

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die Amtliche Sammlung! Ja

Gesetz: BGB § 611 Beschäftigungspflicht, § 626; BetrVG 1972
§§ 102, 103; GG Art. 5; KSchG 1969 § 15; ZPO § 565

- Leitsätze: 1. Eine Meinungsäußerung des Arbeitnehmers im Bereich des Betriebs wird nicht stets durch das Grundrecht auf freie Meinungsäußerung gedeckt. Das Grundrecht findet seine Schranken in den Grundregeln über das Arbeitsverhältnis. Danach darf der Arbeitnehmer öffentlich, z.B. in Flugblättern an alle Mitarbeiter des Betriebs, keine bewußt wahrheitswidrigen Behauptungen über den Arbeitgeber aufstellen und durch seine Aktionen nicht den Betriebsfrieden stören. Die Verletzung dieses Gebots kann den Arbeitgeber zur außerordentlichen Kündigung berechtigen.
2. Der Anspruch des Arbeitnehmers auf tatsächliche Beschäftigung besteht grundsätzlich nur für die Zeit, in der das Arbeitsverhältnis unangefochten besteht, d.h. im Falle der ordentlichen Kündigung bis zum Ende der Kündigungsfrist, im Falle der außerordentlichen (fristlosen) Kündigung überhaupt nur bis zu deren Zugang. Für die Zeit danach bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Wirksamkeit der Kündigung besteht - abgesehen von dem Sonderfall des § 102 Abs. 5 BetrVG - grundsätzlich kein Anspruch auf Beschäftigung. Nur ausnahmsweise, z.B. bei einer offensichtlich rechtsunwirksamen oder einer offenbar rechtsmißbräuchlichen oder willkürlichen Kündigung, kann der Arbeitgeber zur Weiterbeschäftigung bis zum Abschluß des Kündigungsprozesses verpflichtet sein.

Aktenzeichen: 2 AZR 632/76

Urteil des BAG vom 26. Mai 1977

LAG Hamburg



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

Verkündet am
26. Mai 1977

gez. Bittner,

Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 26. Mai 1977 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Roeper und Dr. Jobs sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Bächle und Baerbaum für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 15. Juli 1976 - 2 Sa 149/75 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des gesamten Rechtsstreits, an die Kammer 4 des Landesarbeitsgerichts zurückverwiesen, soweit über die Feststellungsklage wegen der Kündigung vom 4. August 1975 und über die Kosten entschieden ist.



- 2 -

3. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Hamburg vom 29. Oktober 1975 - 3 Ca 410/75 - in der Kostenentscheidung und insoweit abgeändert, wie die Beklagte zur Weiterbeschäftigung des Klägers verurteilt worden ist.
4. Die Klage hinsichtlich des Weiterbeschäftigungsanspruchs wird abgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

Tatbestand:

Der Kläger war seit 1. September 1973 als Sachbearbeiter bei der beklagten Versicherungsgesellschaft zu einem Monatsgehalt von zuletzt 2.125,-- DM brutto tätig. Er wurde im März 1975 auf der Liste der Gewerkschaft Handel, Banken und Versicherungen (HBV) in den bei der Beklagten bestehenden Betriebsrat gewählt. Bei der Beklagten, die etwa 500 Arbeitnehmer beschäftigt, gab es eine Betriebsgruppe der Gewerkschaft HBV, die gelegentlich Flugblätter und Mitteilungschriften veröffentlichte. Der Kläger war jedenfalls im Jahre 1975 Mitglied, aber nicht Angehöriger des Vorstands einer "Betriebsgruppe I", die ebenfalls Flugblätter und Mitteilungsblätter herausgab.

Am 11. Juni 1975 wurde ein Flugblatt dieser Betriebsgruppe ohne Verfasserangabe im Betrieb der Beklagten verteilt, welches sich kritisch damit auseinandersetzte, daß ein Mitglied des Betriebsrats, nämlich die Angestellte B, fristlos entlassen und eine Jugendvertreterin namens P, nicht ins Angestelltenverhältnis übernommen werden sollten. Der Kläger hatte an der Abfassung eines Entwurfs zu diesem Flugblatt mitgewirkt. Erst durch die Verteilung erhielt er von der endgültigen Fassung Kenntnis, die er jedoch, wie er in diesem Rechtsstreit erklärt hat, in ihrer Hauptrichtung billigt.



- 3 -

Gegen dieses Flugblatt wandte sich der Vorstand der Beklagten in einem an alle Mitarbeiter gerichteten Schreiben vom 16. Juni 1975. Darin wurden die "Unwahrheiten und Diffamierungen" des Flugblatts schärfstens zurückgewiesen; durch dieses Flugblatt würden die Mitarbeiter in unzumutbarer Weise angegriffen. Im übrigen führe der Vorstand keine öffentliche Diskussion über persönliche Angelegenheiten der Mitarbeiter.

Mitte Juli 1975 wurde an einer Eingangstür der Beklagten ein Rundschreiben des Vorstands der "Betriebsgruppe I" für mehrere Tage ausgehängt, in dem erneut die beabsichtigte Kündigung des Betriebsratsmitglieds B gebrandmarkt wurde.

Am Morgen des 24. Juli 1975 verteilte der Kläger zusammen mit anderen Arbeitskollegen eine (wiederum anonyme) Information der "Betriebsgruppe I". In diesem Flugblatt wurden das Schreiben des Vorstands vom 16. Juni 1975 sowie bestimmte Kündigungsfälle zum Anlaß genommen, die Geschäftsleitung und auch den Betriebsrat der Beklagten kritisch anzugreifen.

Die Ortsverwaltung H der Gewerkschaft HBV hat sich gegenüber der Belegschaft der Beklagten von allen drei Flugblättern distanziert.

Nachdem der Beklagten durch die Verteilung des letzten Flugblattes bekannt geworden war, daß der Kläger Mitglied der "Betriebsgruppe I" war, kündigte sie mit Zustimmung des Betriebsrats am 4. August 1975 dem Kläger fristlos, weil er außerhalb seines Betriebsratsamtes durch die Behauptung falscher Tatsachen und durch Diffamierung der Geschäftsleitung die Ordnung und den Frieden des Betriebs nachhaltig gestört habe.

- 4 -



- 4 -

Der Kläger hat vorgetragen, die Flugblätter vom 11. Juni und 24. Juli 1975 enthielten keine unzutreffenden Tatsachenbehauptungen, sondern nur zurückhaltend formulierte vom Grundrecht der freien Meinungsäußerung gedeckte Erklärungen. Das Rundschreiben des Vorstands der "Betriebsgruppe I" von Mitte Juli 1975 könne ihm nicht zugerechnet werden, weil er dem Vorstand nicht angehört und an der Abfassung nicht mitgewirkt habe.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch die fristlose Kündigung vom 4. August 1975 nicht aufgelöst worden ist,
2. die Beklagte zu verurteilen, den Kläger zu unveränderten Arbeitsbedingungen in ihrem Betrieb weiterzubeschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie stützt die außerordentliche Kündigung vor allem auf den Inhalt der Flugblätter, für deren Text und Verteilung der Kläger mitverantwortlich sei. Die Flugblätter enthielten falsche Tatsachenbehauptungen; durch die Diffamierung der Geschäftsleitung habe der Kläger den Betriebsfrieden nachhaltig gestört. Nach dem Erscheinen des Flugblattes vom 11. Juni 1975 seien zahlreiche Bereichs-, Abteilungs- und Gruppenleiter von ihren Mitarbeitern angesprochen worden, warum man sich das bieten lasse und der Vorstand nichts tue. Ein anderer Teil der Mitarbeiterschaft habe die Geschäfts- oder Personalleitung in irgendeiner Weise für schuldig gehalten. Die besondere Gefährlichkeit sämtlicher Schriftstücke für den Betriebsfrieden liege darin, daß unter dem Vorwand einer vom Grundrecht der Meinungsfreiheit gedeckten Meinungsäußerung ein falscher Sachverhalt verbreitet worden sei. Das Flugblatt vom 24. Juli 1975 habe aufs schwerste den Betriebsfrieden gestört, wie sich u.a. aus Briefen von Mitarbeitern an den Betriebsrat ergeben habe.

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben der Klage hinsichtlich beider Anträge stattgegeben. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist zulässig und begründet. Sie führt hinsichtlich der Kündigungsklage (Klageantrag zu 1) zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht, hinsichtlich des Anspruchs auf Weiterbeschäftigung (Klageantrag zu 2) zur Abweisung der Klage.

I. Entgegen der Ansicht des Klägers ist die Revision nicht deshalb unzulässig, weil die Revisionsschrift der Beklagten nicht Namen und ladungsfähige Anschrift der vorinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers enthält. Nach der ständigen Rechtsprechung aller Senate des Bundesarbeitsgerichts bestehen gegen die Zulässigkeit einer Revision dann keine Bedenken, wenn sich aus der Revisionsschrift entweder die ladungsfähige Anschrift des Revisionsbeklagten selbst oder die seines Prozeßbevollmächtigten ergibt (vgl. BAG 25, 255 AP Nr. 20 zu § 518 ZPO; BAG AP Nr. 8 zu § 553 ZPO; BAG AP Nr. 33 zu § 518 ZPO - 2 AZR 462/74-[auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt]). Im Streitfall enthält die Revisionsschrift die vollständige Anschrift des Klägers. Das ist ausreichend.

II. Hinsichtlich der Feststellungsklage wegen der außerordentlichen Kündigung vom 4. August 1975 (Klageantrag zu 1) kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben, weil seine Begründung nicht mit der für die revisionsgerichtliche Prüfung erforderlichen Eindeutigkeit erkennen läßt, ob das Landesarbeitsgericht den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes im Sinne des § 626 BGB richtig angewandt hat. Es ist deshalb nicht auszuschließen, daß das Landesarbeitsgericht



gegen materielles Recht verstoßen hat.

1. Das Landesarbeitsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, daß dem Kläger als Betriebsratsmitglied, nachdem der Betriebsrat zugestimmt hatte, gemäß § 15 Abs. 1 KSchG nur außerordentlich gekündigt werden konnte (§ 626 BGB). Es hat sein Ergebnis, daß die fristlose Kündigung vom 4. August 1975 rechtswirksam sei, im wesentlichen wie folgt begründet:

Das Flugblatt vom 11. Juni 1975 verletze unter Berücksichtigung des Grundrechts auf freie Meinungsäußerung arbeitsvertragliche Nebenpflichten des Klägers nicht derart, daß eine fristlose Kündigung gerechtfertigt sei. Die Beklagte habe auch nicht schlüssig dargetan, daß die Verteilung des Flugblattes eine schwere Störung des Betriebsfriedens hervorgerufen habe.

Das Rundschreiben des Betriebsgruppenvorstandes von Mitte Juli 1975 brauche sich der Kläger nicht zurechnen zu lassen, da nach dem Vortrag der Beklagten nicht festgestellt werden könne, daß der Kläger für den Inhalt und die Verbreitung des Rundschreibens verantwortlich gewesen sei.

In der Verteilung des Flugblattes vom 24. Juli 1975, dessen Inhalt nicht mehr durch das Grundrecht auf freie Meinungsäußerung gedeckt sei, liege zwar eine Pflichtverletzung des Klägers, die jedoch eine außerordentliche Kündigung nicht rechtfertige. Außerdem habe die Beklagte auch insoweit nicht schlüssig vorgetragen, daß durch dieses Flugblatt der Betriebsfrieden nachhaltig und in erheblichem Maße gestört worden sei. Überdies hätte die Beklagte den Kläger vor Ausspruch der fristlosen Kündigung abmahnen müssen.

2. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist der Begriff des wichtigen Grundes nur dann richtig angewandt, wenn die entsprechenden Tatsachen hinreichend erschöpfend und widerspruchsfrei gewürdigt sind und unter Berücksichtigung aller vernünftigerweise in Betracht kommenden



Umstände, insbesondere der Belange beider Teile, erwogen worden ist, ob die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zugemutet werden kann. Nur dann kann das Revisionsgericht seiner Pflicht zur Prüfung von Rechtsverletzungen genügen. Anderenfalls ist nicht ausgeschlossen, daß das angefochtene Urteil auf einer Verkennung des Begriffs des wichtigen Grundes beruht (vgl. BAG 2, 214 und 207 = AP Nr. 4 und 5 zu § 626 BGB; BAG 9, 263 = AP Nr. 42 zu § 626 BGB; BAG 24, 401 [407] = AP Nr. 65 zu § 626 BGB). Es ist deshalb neben der Prüfung der Stichhaltigkeit der einzelnen Kündigungsgründe eine Gesamtwürdigung aller Kündigungsgründe erforderlich. Die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts genügen diesen rechtlichen Anforderungen nicht in vollem Umfang.

3. Aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden ist die Annahme des Landesarbeitsgerichts, daß die Beklagte ihre Kündigung nicht auf das Rundschreiben des Betriebsgruppenvorstands von Mitte Juli 1975 stützen könne. Das Landesarbeitsgericht hat festgestellt, der Kläger sei weder an der Ausarbeitung noch an der Verbreitung dieses Flugblattes beteiligt gewesen. An diese von der Revision nicht angegriffene Feststellung ist der Senat gebunden.

4. Bei den beiden Flugblättern vom 11. Juni und vom 24. Juli 1975 hat das Landesarbeitsgericht angenommen, daß der Kläger ihren Inhalt sich zurechnen lassen müsse und hat dementsprechend geprüft, ob deren Abfassung oder Verbreitung die außerordentliche Kündigung rechtfertige. Dabei hat es zu Recht die Betriebsratseigenschaft des Klägers unbeachtet gelassen. Selbst wenn ein Zusammenhang zwischen dem Betriebsratsamt und der beanstandeten Verhaltensweise des Klägers bestehen sollte, zeigt der Sachverhalt, daß zumindest auch das Arbeitsverhältnis der Parteien berührt ist. Ein Betriebsratsmitglied kann nämlich neben seiner Amtspflicht auch eine aus dem Arbeitsverhältnis folgende Nebenpflicht verletzen, wenn es durch die Art und Weise seiner Betätigung das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien nachhaltig belastet (ständige Rechtsprechung; vgl. neuerdings



BAG AP Nr. 1 zu § 78 BetrVG 1972, zu IV 1 b der Gründe, mit Nachweisen).

5. Bei seinen rechtlichen Erwägungen hat sich das Landesarbeitsgericht zwar auf die Grundsätze gestützt, die das Bundesarbeitsgericht zur Frage einer auf die Verletzung von Verhaltenspflichten des Arbeitnehmers gestützten fristlosen Kündigung aufgestellt hat. Es hat diese Grundsätze aber nicht vollständig beachtet.

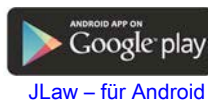
Nach der ständigen Rechtsprechung kann insbesondere eine politische Betätigung eine Kündigung nur rechtfertigen, wenn das Arbeitsverhältnis konkret berührt wird, sei es im Leistungsbereich, im Bereich der betrieblichen Verbundenheit aller Mitarbeiter, im personalen Vertrauensbereich oder auch im Unternehmensbereich (vgl. BAG AP Nr. 58 zu § 626 BGB; BAG A P Nr. 28 zu § 66 BetrVG; BAG 24, 438 = AP Nr. 2 zu § 134 BGB; BAG 23, 371 = AP Nr. 83 zu § 1 KSchG; BAG AP Nr. 1 zu § 15 KSchG 1969). Besteht die Betätigung in einer Meinungsäußerung, so findet das dem Arbeitnehmer gemäß Art. 5 Abs. 1 GG zustehende Grundrecht der freien Meinungsäußerung seine Schranken in den Grundregeln über das Arbeitsverhältnis (vgl. BAG 1, 185 [194 ff.] = AP Nr. 2 zu § 13 KSchG; BAG 7, 256 [261] = AP Nr. 1 zu Art. 5 Abs. 1 GG Meinungsfreiheit; BAG 24, 438 [444] = AP Nr. 2 zu § 134 BGB). Dazu gehört vor allem, daß der Arbeitnehmer öffentlich – insbesondere in der Betriebsöffentlichkeit – keine bewußt wahrheitswidrigen Behauptungen über den Arbeitgeber aufstellen darf. Diese können nicht nur dem Ansehen des Arbeitgebers schaden, sondern auch auf charakterliche Unzuverlässigkeit des Arbeitnehmers schließen lassen oder den Betriebsfrieden gefährden oder stören (BAG 22, 178 [185] = AP Nr. 19 zu § 13 KSchG [zu III a der Gründe]).

6. Daraus ergibt sich im einzelnen folgendes:

a) Das Landesarbeitsgericht hat offen gelassen, ob hinsichtlich der in den Flugblättern dargestellten Tatsachen eine Verfälschung des Sachverhalts gegeben ist. Schon damit hat es die Vorschrift des § 626 Abs. 1 BGB verletzt. Die Revision rügt zu



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Recht, daß das Landesarbeitsgericht die von der Beklagten vorgetragenen Tatsachen nicht erschöpfend und widerspruchsfrei gewürdigt hat. Die Beklagte hat nämlich nicht nur eine Verfälschung des Sachverhalts hinsichtlich der in den Flugblättern genannten Tatsachen behauptet, was für sich allein schon einen wichtigen Grund zur Kündigung ergeben kann (s. oben zu II 5), sondern hat gleichzeitig darauf hingewiesen, daß die Verbreitung des Flugblattes geschehen sei, um die Beklagte herabzuwürdigen. Den überwiegend zufriedenen Arbeitnehmern des Betriebes habe klargemacht werden sollen, daß die betrieblichen Verhältnisse ganz unerträglich seien, die Geschäfts- und Personalleitung eine soziale Fehleinstellung habe und keine gewerkschaftliche Arbeit dulde.

Bei diesem Parteivortrag stellt es eine Verkennung des Rechtsbegriffs des wichtigen Grundes dar, wenn das Landesarbeitsgericht die Behauptung der Verbreitung unwahren Sachverhalts dahingestellt sein läßt und darüber hinaus die Form der Äußerungen, nämlich die beiden Flugblätter, als zwei selbständige Komplexe isoliert bewertet. Beide müssen vielmehr im inneren Zusammenhang gesehen und gewürdigt werden.

Soweit das Landesarbeitsgericht bei dem Versuch einer gesamtheitlichen Betrachtung davon ausgeht, daß die Beklagte in ihrem Ansehen noch nicht in einer Weise herabgewürdigt worden sei, daß eine fristlose Kündigung gerechtfertigt sei, fehlt dazu eine ausreichende Begründung. Wie weit eine Herabwürdigung vorliegt, kann letztlich nur danach beurteilt werden, ob der Kläger mit den beiden Flugblättern unwahre und verfälschte Sachverhalte verbreitet hat. Jedenfalls dann kann es zu einer Herabwürdigung der Beklagten gekommen sein. Dazu hat das Landesarbeitsgericht jedoch keine Feststellungen getroffen. Diese wird es nachzuholen haben.

b) Auch soweit das Landesarbeitsgericht eine Störung des Betriebsfriedens als Folge der Aktivitäten des Klägers verneint, hat es, wie die Revision zutreffend rügt, nicht



genügend die Umstände des vorliegenden Falles berücksichtigt. Das Landesarbeitsgericht geht im Ausgangspunkt rechtlich zutreffend davon aus, daß eine abstrakte Gefährdung des Betriebsfriedens nicht genügt, sondern daß dieser tatsächlich gestört sein muß oder daß es erfahrungsgemäß zu einer Störung kommt. Es hat dazu ausgeführt, die Beklagte habe nicht schlüssig vorgetragen, daß der Betriebsfrieden gestört worden sei.

Hierbei hat das Landesarbeitsgericht rechtsfehlerhaft den Vortrag der Beklagten hinsichtlich der Störung des Betriebsfriedens außer acht gelassen. Die Beklagte hat nämlich vorgebracht, daß es sich der Kläger zur eigentlichen Aufgabe gemacht habe, die Ordnung des Betriebs und den Betriebsfrieden nachhaltig zu stören. Die Beklagte hat dazu im einzelnen dargelegt, die besondere Gefährlichkeit der Flugblätter für den Betriebsfrieden liege darin, daß unter dem Vorwand einer vom Grundrecht der freien Meinungsäußerung gedeckten Darstellung ein falscher Sachverhalt den Arbeitnehmern suggeriert worden sei. Den überwiegend zufriedenen Arbeitnehmern des Betriebs habe im Wege der Bewußtseinsbildung bzw. -änderung klargemacht werden sollen, daß die betrieblichen Verhältnisse ganz unerträglich seien, die Geschäfts- und Personalleitung eine soziale Fehleinstellung habe und keine gewerkschaftliche Arbeit dulde. Angesichts der unmotivierten Stärke und Unverhältnismäßigkeit der Aktionen habe der Kläger in der Betriebsöffentlichkeit eine Konfrontation nicht nur mit der Geschäfts- und Personalleitung der Beklagten, sondern auch mit den Bereichs-, Abteilungs- und Gruppenleitern geschaffen, welche unüberbrückbar geworden sei. Durch die Art des Agierens habe sich der Kläger im Bewußtsein weiter Teile der Belegschaft aus der Betriebsgemeinschaft ausgeschlossen und damit die betriebliche Verbundenheit der Mitarbeiter zerstört.

Nach diesem Parteivortrag zielte die Verteilung der Flugblätter auf die Störung des Betriebsfriedens ab. Dann mußte das Landesarbeitsgericht jedoch, selbst wenn es eine konkrete Störung des Betriebsfriedens aufgrund des Inhalts der Flugblätter nicht festzustellen vermochte, weiter prüfen, ob es

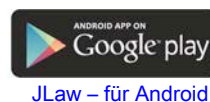


bei einer derartigen Zielrichtung nicht erfahrungsgemäß zu einer Störung des Betriebsfriedens kommt. Dazu genügte nicht der allgemeine Hinweis auf Erfahrungen in der Arbeitspraxis, daß sich die Arbeitnehmer von solchen Flugblättern nicht sonderlich beeindrucken ließen. Vielmehr mußte das Landesarbeitsgericht insbesondere folgende Anhaltspunkte aus dem Sachvortrag der Beklagten in Erwägung ziehen:

Nach dem Erscheinen des Flugblattes vom 11. Juni 1975 seien zahlreiche Bereichs-, Abteilungs- oder Gruppenleiter von ihren Mitarbeitern angesprochen und gefragt worden, warum man sich diese Flugblätter bieten lassen müsse und der Vorstand nichts tue. Ein anderer Teil der Mitarbeiterschaft, welcher von dem Inhalt der Flugblätter nicht informiert gewesen sei, habe die Geschäfts- und Personalleitung in irgendeiner Weise für schuldig gehalten. Damit hat die Beklagte dargestellt, daß es hinsichtlich des Flugblattes vom 11. Juni 1975 zu einer Beeinträchtigung des Betriebsfriedens gekommen ist.

Für eine Wiederholungsgefahr spricht dann der weitere Vortrag der Beklagten, daß derartige Beunruhigungen nicht schriftlich, sondern meistens mündlich gegenüber der Geschäfts- und Personalleitung geäußert worden seien, und das Flugblatt vom 24. Juli 1975 nur den Sinn gehabt habe, zur Zerstörung des Betriebsfriedens "das Süppchen weiter am Kochen zu halten".

Berücksichtigt man außerdem, daß sämtliche drei Flugblätter anonym erschienen sind, worauf insbesondere in dem Vorstandsschreiben der Beklagten vom 16. Juni 1975 hingewiesen wurde, und der Kläger sogar noch nach der Kündigung vor dem Betrieb der Beklagten eine "Dokumentation" verkauft hat, die diese Flugblätter wörtlich enthielt, dann sprechen auch diese Umstände für die Wahrscheinlichkeit, daß es zu einer Störung kommt. Diese Störung ist dann nach



dem Vortrag der Beklagten tatsächlich mit den Briefen an den Betriebsrat offenkundig geworden, mit denen 71 Mitarbeiter die Informationspolitik der "Betriebsgruppe I" als schwere Störung des Betriebsfriedens gekennzeichnet hätten.

Auch zu diesem Fragenbereich wird das Landesarbeitsgericht die notwendigen Feststellungen noch zu treffen und in seine Würdigung einzubeziehen haben.

c) Soweit das Landesarbeitsgericht angenommen hat, die Wirksamkeit der Kündigung scheitere auch daran, daß die Beklagte den Kläger wegen der behaupteten Pflichtverletzungen nicht vorher abgemahnt habe, hat es übersehen, daß es einer Abmahnung nur bedarf, soweit diese dem Arbeitgeber möglich sowie zumutbar ist und Erfolg verspricht (vgl. BAG 19, 351 = AP Nr. 1 zu § 124 GewO; BAG AP Nr. 62 zu § 626 BGB). An diesen Voraussetzungen hat es im Streitfall gefehlt.

Zweifelhaft ist schon die Begründung des Landesarbeitsgerichts, in der Mitteilung der Beklagten an alle Mitarbeiter vom 16. Juni 1975 sei eine solche Abmahnung nicht zu erblicken, weil sie zu allgemein gehalten sei. Dabei ist nicht erkannt, daß der Beklagten wegen der Anonymität des Flugblattes, auf das hin die Mitteilung herausgegeben wurde, eine konkretere Fassung gar nicht möglich war. In jedem Falle hat das Landesarbeitsgericht unbeachtet gelassen, daß der Kläger trotz der Mitteilung des Vorstands, der u.a. auf die Störung des Betriebsfriedens hingewiesen hatte, von der Verteilung des späteren Flugblattes am 24. Juli 1975 nicht Abstand genommen hat. Es kommt hinzu, daß der Kläger selbst nach Ausspruch der Kündigung, die wegen des Inhalts der Flugblätter erfolgt ist, eine "Dokumentation" verkauft hat, die die Flugblätter als Anlage enthielt. Daraus kann nur der Schluß gezogen werden, daß die Beklagte mangels jeder Erfolgsaussicht nicht gehalten war, nachdem ihr am 24. Juli 1975 die Verteilung des Flugblattes durch den Kläger bekannt geworden war, diesen gleichwohl noch einmal abzumahnern.

7. Richtig ist die Ansicht des Landesarbeitsgerichts, die fristlose Kündigung vom 4. August 1975 habe nicht auf den am 20. August 1975 erfolgten Verkauf der "Dokumentation" gestützt werden können, weil es sich insoweit um ein erst nach Ausspruch der Kündigung eingetretenes Ereignis handele. (BAG AP Nr. 57 zu § 626 BGB; BAG 23, 371 [377] = AP Nr. 83 zu § 1 KSchG; BAG AP Nr. 1 zu § 15 KSchG 1969). Doch sind solche nachträglichen Vorgänge für die Beurteilung einer früheren Kündigung nicht bedeutungslos. Sie können diese in einem neuen Licht erscheinen lassen, d.h. dem Kündigungsgrund mehr Gewicht geben (BAG 2, 245 [252] = AP Nr. 1 zu § 67 HGB). Das Landesarbeitsgericht wird daher noch zu prüfen haben, ob der Verkauf der "Dokumentation" geeignet ist, das vor Ausspruch der Kündigung liegende Verhalten des Klägers anders zu würdigen, eine Überlegung, die sich im Streitfall geradezu aufdrängt.

8. Auch die Gesamtwürdigung des Landesarbeitsgerichts wird den Anforderungen des § 626 Abs. 1 BGB nicht gerecht. Sie hat, wie die obigen Ausführungen ergeben, nicht alle Umstände des Falles, insbesondere nicht berücksichtigt, daß das von der Beklagten beanstandete Gesamtverhalten des Klägers möglicherweise einer Einstellung des Klägers im arbeitsvertraglichen wie im betriebsverfassungsrechtlichen Bereich entspringt, die mit der geltenden Rechtsordnung nicht in Einklang steht.

9. Nach allem mußte das angefochtene Urteil hinsichtlich des Feststellungsbegehrens des Klägers aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen werden, wobei der Senat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht hat.

III. Die Revision ist auch begründet, soweit das Landesarbeitsgericht dem Antrag des Klägers auf Weiterbeschäftigung (Klageantrag zu 2) bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Kündigungsprozesses - nur dieser Anspruch ist gemäß dem



- 14 -

beiderseitigen Parteivortrag im Streit - stattgegeben hat. Die Rechtsansicht des Landesarbeitsgerichts findet in der derzeitigen gesetzlichen Ausgestaltung des individuellen und kollektiven Kündigungsschutzes keine Stütze.

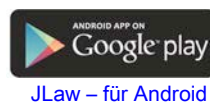
1. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend das Rechtsschutzbedürfnis des Klägers an der begehrten Verurteilung der Beklagten bejaht. Die gegenteilige Ansicht des Landesarbeitsgerichts Hamm (Urteil vom 20. März 1970, BB 1970, 757) verkennt, daß das Rechtsschutzbedürfnis bei Leistungsklagen nur ausnahmsweise entfällt. Der Umstand, daß auch ein Rechtsstreit über die Wirksamkeit der Kündigung anhängig ist, kann nicht als ein derartiger Ausnahmefall angesehen werden. Aus einem im Kündigungsrechtsstreit ergehenden obsiegenden Feststellungsurteil kann der Kläger nämlich keinen unmittelbar im Wege der Zwangsvollstreckung durchsetzbaren Beschäftigungsanspruch herleiten. Daher ist das Rechtsschutzbedürfnis bei einem im Rahmen des Kündigungsrechtsstreits gleichzeitig verfolgten Antrag auf Weiterbeschäftigung zu bejahen (so auch Kempff, DB 1976, 2111 [2113]; Otto, RdA 1975, 68 [71, 72]).

2. Zur Begründung des Beschäftigungsanspruchs während des Kündigungsprozesses hat sich das Landesarbeitsgericht auf die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts berufen. Danach sei der Arbeitgeber verpflichtet, den Arbeitnehmer während des Bestehens des Arbeitsverhältnisses auch tatsächlich zu beschäftigen, sofern dieser es verlange. Allerdings dürfe der Arbeitgeber den Arbeitnehmer von der Arbeit freistellen, wenn er ein besonderes Interesse an der sofortigen Arbeits-einstellung des Arbeitnehmers habe, das gegenüber dem Interesse des Arbeitnehmers an der Weiterbeschäftigung überwiege. Ein überwiegendes Interesse des Arbeitgebers sei grundsätzlich dann anzunehmen, wenn es sich um eine vorübergehende Freistellung von der Arbeit handele, insbesondere für die Dauer der Kündigungsfrist. Ein vorrangiges Interesse der Beklagten an der Nichtbeschäftigung des Klägers sei nicht

- 15 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



schon deshalb zu bejahen, weil zwischen den Parteien ein Kündigungsrechtsstreit anhängig sei. Bei der zuweilen jahrelangen Prozeßdauer würde nämlich der Arbeitnehmer in einem unvertretbaren Maße benachteiligt und der Beschäftigungsanspruch für ihn letztlich gegenstandslos, wenn eine Beschäftigung von vornherein entfielen, solange noch nicht rechtskräftig über die Wirksamkeit der Kündigung entschieden sei. Auch aus der Bestimmung des § 102 Abs. 5 BetrVG folge nicht, daß ansonsten nach Ablauf der Kündigungsfrist ein Beschäftigungsanspruch grundsätzlich nicht bestehe. Diese Vorschrift betreffe nur den Sonderfall, daß der Betriebsrat der Kündigung eines Arbeitnehmers gemäß § 102 Abs. 3 BetrVG widersprochen habe, und sehe hierfür einen vorläufigen Weiterbeschäftigungsanspruch unter erleichterten Voraussetzungen vor.

3. Die vom Landesarbeitsgericht behandelte Rechtsfrage, ob der Arbeitnehmer über das Ende der Kündigungsfrist hinaus und im Falle der fristlosen Kündigung von deren Zugang an bis zum rechtskräftigen Abschluß des Kündigungsprozesses einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung hat, wird in der Rechtsprechung der Instanzgerichte und im Schrifttum nicht einheitlich beantwortet. Zum Teil wird ein derartiger Anspruch generell verneint (so Adomeit, DB 1971, 2360 [2363]; Meisel, DB 1972, 1677; Staudinger-Nipperdey-Neumann, BGB, 11. Aufl., § 611 Anm. 265; Weber, BB 1974, 698; aus der Rechtsprechung: LAG Baden-Württemberg vom 26. Februar 1975, BB 1975, 517).

Die wohl überwiegende Meinung, die sich vor allem in den letzten Jahren verbreitet hat, bejaht im Grundsatz den Weiterbeschäftigungsanspruch; die einzelnen Autoren und die verschiedenen Gerichte weichen allerdings untereinander vor allem in den Voraussetzungen für diesen Anspruch ab (vgl. aus dem Schrifttum: Braasch, BB 1976, 319; Eich, DB 1976, Beil. 10 zu Heft 20 Abschn. B II; Kempff, DB 1976, 2111; Lepke, AuR 1968, 78 [80] und DB 1971, 478 [481];



- 16 -

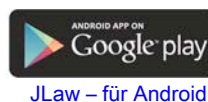
Löwisch, DB 1975, 349 [353]; Marcus, RdA 1975, 340; Otto, RdA 1975, 68 [71]; Gustav Schmidt, AR-Blattei, "Kündigungsschutz III", Abschnitt G I; aus der Rechtsprechung: LAG Hamm vom 19. September 1958, BB 1959, 118; LAG Hamburg vom 15. August 1974, DB 1974, 2408; ArbG Hildesheim vom 16. Mai 1975, BB 1976, 317; ArbG Kiel vom 25. November 1975, DB 1976, 250; LAG Düsseldorf vom 20. Januar 1976, DB 1976, 587; LAG Frankfurt am Main vom 7. März 1976, NJW 1977, 269; LAG Schleswig-Holstein vom 17. März 1976, DB 1976, 826; ArbG Hamburg vom 29. September 1976, DB 1976, 2480; ArbG Berlin vom 1. Oktober 1976, DB 1976, 2164).

4. Das Bundesarbeitsgericht hat wiederholt zum Beschäftigungsanspruch Stellung genommen. Nach der grundlegenden Entscheidung des Senats vom 10. November 1955 (BAG 2, 221 = AP Nr. 2 zu § 611 BGB Beschäftigungspflicht) ist der Arbeitnehmer während des Bestehens des Arbeitsverhältnisses im Hinblick auf den Persönlichkeitsschutz der Art. 1 und 2 GG auch zu beschäftigen; eine Freistellung von der Arbeit unter Fortzahlung des Entgelts ist danach ohne Zustimmung des Arbeitnehmers nur vorübergehend, etwa nach Ausspruch der Kündigung bis zum Ablauf des Vertrages oder bei besonderem schutzwürdigen Interesse des Arbeitsgebers zulässig. Diese Entscheidung hat im Schrifttum nahezu einhellige Zustimmung gefunden (vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. I, 7. Aufl., S. 380 ff.; Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. I. 3. Aufl., S. 513; Erman - Küchenhoff, BGB, 6. Aufl., § 611 Anm. 175; Fabricius, ZfA 1972, 35 ff.; Frey, BB 1959, 529; Gamillscheg, AcP 164, 423; Gumbert, BB 1961, 833; Isele, Das suspendierte Arbeitsverhältnis in: Festschrift für Molitor (1962), S. 107 [118]). In der Entscheidung vom 4. Juni 1964 (BAG 16, 72 [85] = AP Nr. 13 zu § 626 BGB Verdacht strafbarer Handlung - zu II 3 a der Gründe) hat der Senat den Beschäftigungsanspruch eines Croupiers anerkannt, weil dieser ständig in Übung bleiben müsse.

Auch der Erste Senat ist von dem Bestehen eines Beschäftigungsanspruchs ausgegangen. Er hat in der Entscheidung vom 4. Mai 1962 (BAG 13, 109 [113] = AP Nr. 1 zu § 12 SchwBeschG, zu II 2 der Gründe) unter Berufung auf BAG 2, 221



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

ausgeführt, daß die allgemeine Beschäftigungspflicht, die früher hauptsächlich nur bei Lehrlingen und Künstlern angenommen worden sei, heute auch für andere Berufsgruppen bejaht werden müsse; dies gelte insbesondere auch für einen Schwerbeschädigten. In seinem Urteil vom 7. August 1964 (BAG 16, 193 [195] = AP Nr. 3 zu § 12 SchwBeschG) hat der Senat diese Rechtsprechung bestätigt. In einer weiteren Entscheidung vom 26. Oktober 1971 (BAG 23, 484 [507] = AP Nr. 44 zu Art. 9 GG Arbeitskampf [zu B 1 der Gründel]) hat der Erste Senat seine Rechtsprechung weitergeführt. Auch der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts hat in seinem Urteil vom 13. September 1967 (vgl. AP Nr. 3 zu § 611 BGB Beschäftigungspflicht) das Bestehen eines Beschäftigungsanspruchs anerkannt.

Einen Beschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers auch nach Ausspruch einer Kündigung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist, aber auch nur bis dahin, hat neuerdings der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts in seinem Urteil vom 19. August 1976 - 3 AZR 173/75 - (demnächst AP Nr. 4 zu § 611 BGB Beschäftigungspflicht, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt) mit der Begründung bejaht, der Beschäftigungsanspruch sei als Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts grundsätzlich gegeben. Nur ausnahmsweise bei überwiegend schutzwürdigen Interessen des Arbeitgebers müsse er zurücktreten.

5. Alle bisher entschiedenen Sachverhalte sind dadurch gekennzeichnet, daß die Beschäftigung des Arbeitnehmers nur während solcher Zeiträume umstritten war, in denen die rechtliche Bindung der Arbeitsvertragsparteien nicht im Zweifel sein konnte, das Arbeitsverhältnis vielmehr unangefochten bestand. Eine uneingeschränkte Fortführung dieser Rechtsprechung zur Beschäftigungspflicht bzw. zu dem vom Kläger geltend gemachten Beschäftigungsanspruch über das Ende der Kündigungsfrist hinaus, oder im Falle der fristlosen Kündigung von deren Zugang an bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Wirksamkeit der Kündigung, läßt sich mit dem geltenden Recht nicht vereinbaren.



a) Der individuelle Kündigungsschutz, wie er vor allem im Kündigungsschutzgesetz geregelt ist, kennt nur eine nachträgliche Überprüfung der Rechtswirksamkeit einer Kündigung durch die Gerichte für Arbeitssachen. Die finanzielle Absicherung des gekündigten Arbeitnehmers während des Kündigungsrechtsstreits erfolgt in erster Linie durch die Arbeitslosenversicherung. Beim Obsiegen des Arbeitnehmers regelt sich die entgeltmäßige Abwicklung nach § 615 BGB und § 11 KSchG. Es fehlt an einer ausdrücklichen gesetzlichen Ermächtigung für die Gerichte, während eines Kündigungsrechtsstreites die vorläufige Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers anzuordnen. Soweit im Schrifttum hierzu rechtspolitische Ansatzpunkte aufgezeigt worden sind (vgl. Becker-Rommelspacher, ZRP 1976, 40 [41]; Notter, DB 1976, 772; Otto, RdA 1975, 68 [69]), handelt es sich um Vorschläge für ein Tätigwerden des Gesetzgebers.

b) Einzig und allein das kollektive Kündigungsschutzrecht schreibt neuerdings in § 102 Abs. 5 BetrVG bei Vorliegen der dort genannten Voraussetzungen eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers bis zum rechtskräftigen Abschluß des Kündigungsrechtsstreits vor. Diese Voraussetzungen sind jedoch im Streitfall nicht erfüllt. § 102 Abs. 5 BetrVG gilt - von allem anderen abgesehen - nur im Falle der ordentlichen Kündigung, wie sich aus § 102 Abs. 3 BetrVG ergibt. Hier hingegen handelt es sich um eine außerordentliche Kündigung.

6. Damit stellt sich die Frage, ob der Rechtsgedanke des § 102 Abs. 5 BetrVG über dessen Regelungsbereich hinaus allgemein, insbesondere für Fälle der vorliegenden Art, verwendbar ist.

Mit der überwiegenden Ansicht im Schrifttum geht der Senat davon aus, daß § 102 Abs. 5 BetrVG einen Anspruch auf tatsächliche Beschäftigung und nicht nur auf Fortzahlung des Arbeitsentgelts gewährt (vgl. Braasch, BB 1976, 319; Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 102 Anm. 95; Erdmann-

Jürging-Kammann, BetrVG, § 102 Anm. 57, 61; Fabricius, ZFA 1972, 35 ff.; Galperin-Löwisch, BetrVG, § 102 Anm. 124; Gumpert, BB 1972, 47 [50]; Hanau, BB 1972, 451 [455]; Kraft, GK-BetrVG § 102 Anm. 52; Löwisch, DB 1975, 349 [353]; Richardi ZFA (Sonderheft) 1972, 28; Stahlhacke, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 3. Aufl., Anm. 325; ders. BlStSozArbR 1972, 59; a.A. Adomeit, DB 1971, 2360 [2363]; Lepke, DB 1975, 498 ff.; Meisel, DB 1972 1675 [1677]; ders., Die Mitwirkung und Mitbestimmung des Betriebsrats in personellen Angelegenheiten, 4. Aufl., 1974, S. 189; Schlochauer, RdA 1973, 157 [164]).

Das bedeutet zwar, daß das aufgezeigte Richterrecht zum Beschäftigungsanspruch gesetzlich für einen bestimmten Bereich bestätigt worden ist (so auch Dietz-Richardi, BetrVG 5. Aufl., § 102 Anm. 95; Galperin-Löwisch, BetrVG, § 102 Anm. 124; Hanau, BB 1972, 451 [455]; Löwisch, DB 1975, 349 [353]; LAG Düsseldorf, DB 1975, 2111 [2112]). Es darf aber nicht übersehen werden, daß dieser Anspruch vom Gesetz nur unter den rechtlich wie tatsächlich eng begrenzten Voraussetzungen des § 102 Abs. 5 BetrVG gegeben wird. Insbesondere ist wesentlich, daß hier das Kollektivinteresse und das für den Arbeitnehmer positive Eintreten des Betriebsrats im Vordergrund steht.

Der gesetzlichen Regelung des § 102 Abs. 5 BetrVG kann der deutliche Hinweis entnommen werden, daß ein Beschäftigungsanspruch während des Kündigungsrechtsstreits nur unter sehr engen Voraussetzungen anzuerkennen ist. Hierdurch sind den Gerichten Grenzen gesetzt. Die gesetzgeberische Grundentscheidung des § 102 Abs. 5 BetrVG stellt eine sachgerechte Lösung des Regelungskomplexes dar. Die Gerichte sind nicht befugt, sich über diese Wertung des Gesetzgebers hinwegzusetzen und einen allgemeinen Beschäftigungsanspruch während des Rechtsstreits über die Wirksamkeit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch eine Arbeitgeberkündigung anzuerkennen. Wenn das Gesetz nur unter den sehr engen Voraussetzungen des § 102 Abs. 5 BetrVG zugelassen hat, daß ein



- 20 -

durch die rechtskräftige Feststellung der Wirksamkeit der Kündigung auflösend bedingtes Arbeitsverhältnis bestehen soll, so liegt hierin zugleich, daß ein allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch während des Kündigungsprozesses vom Gesetzgeber abgelehnt wird. Die Ausdehnung des in § 102 Abs. 5 BetrVG geregelten gesetzlichen Entstehungstatbestandes auf die Fälle einer in ihrer Wirksamkeit zweifelhaften Kündigung geht über die Grenzen hinaus, die den Gerichten bei der Rechtsanwendung gesetzt sind.

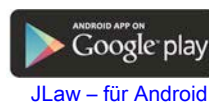
Die praktische Folge einer derartigen Rechtsfortbildung bestünde in einer völligen Umgestaltung der arbeitsgerichtlichen Aufgaben und Befugnisse im Kündigungsrechtsstreit. An die Stelle einer nachträglichen Überprüfung der Wirksamkeit einer Kündigung in Gestalt eines Feststellungsurteils (§ 4 KSchG) würde eine präventive Kontrolle in Gestalt eines die Weiterbeschäftigung aussprechenden Leistungsurteils treten.

7. Um eine derartige Umgestaltung des Kündigungsschutzrechts auszuschließen, andererseits aber auch der Gefahr zu begegnen, daß der Arbeitnehmer, dessen Kündigungsklage alle Aussicht auf Erfolg bietet, aus dem Betrieb – wenn auch nur zeitweise – ausscheiden muß, kann ein Weiterbeschäftigungsanspruch für die Zeit bis zur rechtskräftigen Beendigung des Kündigungsrechtsstreits nicht grundsätzlich ausgeschlossen werden. Ausnahmen müssen für solche Fälle gelten, in denen das Arbeitsverhältnis trotz erfolgter Kündigung nach der objektiven Rechtslage unzweifelhaft fortbesteht; hier ist es in Fortentwicklung der bisherigen Rechtsprechung gerechtfertigt, einen Beschäftigungsanspruch auch während des Kündigungsrechtsstreits anzuerkennen. Die Fälle der offensichtlich unwirksamen Kündigung können nicht anders behandelt werden als diejenigen, in denen der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses nicht zweifelhaft ist und nur darüber gestritten wird, ob der Arbeitnehmer

- 21 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



tatsächlich zu beschäftigen ist. Der Fall der offensichtlich unwirksamen Kündigung wird regelmäßig vorliegen, wenn bei feststehendem Sachverhalt die Rechtsfolge der Unwirksamkeit oder Nichtigkeit der Kündigung unzweifelhaft ohne jeden Beurteilungsspielraum des Tatsachenrichters sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt, etwa bei Nichtanhörung des Betriebsrats gemäß § 102 Abs. 1 BetrVG, bei fehlender Zustimmung des Betriebsrats gemäß § 103 BetrVG sowie bei Verstoß gegen die Bestimmungen des § 9 MuSchG oder des § 12 SchwbG; aber auch Fälle der offenbar rechtsmißbräuchlichen oder willkürlichen Kündigung können so gelagert sein, daß für jeden Kundigen die Nichtigkeit der Kündigung offensichtlich ist.

8. Die Anwendung dieser Grundsätze führt im vorliegenden Fall dazu, daß dem Kläger für die Dauer des Kündigungsrechtsstreits ein Weiterbeschäftigungsanspruch nicht zusteht; denn die ihm erklärte Kündigung ist nicht offensichtlich rechtsunwirksam. Die Kündigung ist aus Gründen des kollektiven Kündigungsschutzes gemäß § 103 BetrVG nicht zu beanstanden, weil ihr der Betriebsrat zugestimmt hat. Ihre Rechtsunwirksamkeit kann sich nur daraus ergeben, daß es an einem wichtigen Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB fehlt. Um dies feststellen zu können, bedarf es, wie die Ausführungen zu II. dieser Entscheidungsgründe zeigen, vor allem der Entscheidung der Frage, ob die Meinungsäußerung eines Arbeitnehmers im Einzelfall als wichtiger Grund anzusehen ist. Dazu ist eine umfassende richterliche Würdigung des Sachverhalts erforderlich. Es handelt sich gerade nicht um eine sich unmittelbar aus einer verletzten Rechtsnorm herzuleitende Unwirksamkeitsfolge. Ebensowenig gibt der Sachverhalt Anlaß zu der Annahme, die Beklagte habe offenbar rechtsmißbräuchlich oder willkürlich ihr Kündigungsrecht ausgeübt. Daher ist der vom Kläger geltend gemachte Weiterbeschäftigungsanspruch unbegründet.

gez.: Dr. Gröninger Roeper Dr. Jobs

Dr. Bächle Baerbaum

