

Aktenzeichen: 2 AZR 798/79

Bundesarbeitsgericht 2. Senat - Urteil vom 11. März 1982
Az. 2 AZR 798/79

I. Arbeitsgericht Köln - Urteil vom 26. Mai 1978
Az. 2 Ca 2402/78

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf (Köln) - Urteil vom 8. Juni 1979
Az. 13 Sa 567/78

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Außerordentliche Kündigung - Beschwerde an Betriebsrat

Gesetz:

BGB § 626; BetrVG 1972 §§ 84, 85; KSchG 1969 § 1 Verhaltens-
bedingte Kündigung

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Vorliegen einer Beschwerde an den Betriebsrat i.S. der §§ 84, 85
BetrVG; Kündigung als Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot
des § 84 Abs. 3 BetrVG, wenn im Rahmen der Beschwerde Maßnahmen
der Geschäftsführung beanstandet werden.



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



2 AZR 798/79

13 Sa 567/78 Düsseldorf (Köln)

Verkündet
am 11. März 1982

Bittner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

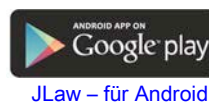
hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 4. Februar 1982 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Dr. Röhsler und Triebfürst sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Kirchner und Baerbaum für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 8. Juni 1979 - 13 Sa 567/78 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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



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



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war bei der beklagten Baugesellschaft seit 1. September 1974 als Bauingenieur beschäftigt und zuletzt in der Abteilung für bezugsfertiges Bauen eingesetzt. Gemäß Schreiben der Beklagten vom 9. Februar 1978 hatten die Parteien mit Wirkung ab 1. April 1978 die Rückgruppierung des Klägers in die Vergütungsgruppe T 5/4 des einschlägigen Tarifvertrages bei gleichzeitigem Fortfall der übertariflichen Ausgleichszulage vereinbart. Dadurch wurde das bisherige Monatsgehalt von 3.450,-- DM auf 2.953,-- DM brutto herabgesetzt.

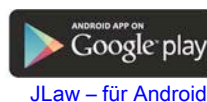
In der Abteilung, deren Leitung kurze Zeit vorher der Prokurist Sch übernommen hatte, wurde das Bauprojekt Köln-T bearbeitet. Für dieses Projekt hatte die Firma für Innendekoration Walter S (künftig: Firma S) der Beklagten Markisen geliefert und ihr hierfür unter dem 30. Dezember 1977 insgesamt 30.653,26 DM in Rechnung gestellt. Auf einem Schlußabrechnungsbogen stellte der Bauführer St , der zum 31. März 1978 bei der Beklagten ausschied und ab 23. März 1978 Urlaub hatte, einen noch offenen Restbetrag von 9.000,12 DM als sachlich und rechnerisch richtig fest. Diese Schlußabrechnung wurde von dem Prokuristen Sch abgezeichnet und vom Kläger, dem die Rechnungsprüfung für dieses Projekt übertragen worden war, am 9. März 1978 zur Buchhaltung gebracht.

Mit Schreiben vom 10. März 1978 bat die Firma S unter dem Betreff "Bauvorhaben Köln-T " die Beklagte "für ausgeführte Arbeiten" um eine Abschlagszahlung in Höhe von 15.600,-- DM. Das Schreiben wurde von dem Polier K am 15. März 1978 abgezeichnet und von dem Prokuristen Sch gegengezeichnet. Der Kläger, dem die Anforderung vorgelegt wurde, fragte telefonisch bei der Firma S und dem Polier K nach, um welche Arbeiten es sich bei den in der Anforderung erwähnten handele. Herr K wußte von weiteren Arbeiten dieser Firma nichts. Herr S kündigte einen Rückruf an, führte dieses Telefongespräch dann jedoch mit dem Prokuristen Sch . Herr St , an den sich der Kläger gewandt hatte und dem

- 3 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

hiervon ebenfalls nichts bekannt war, nahm die Unterredung mit dem Kläger zum Anlaß, in einem an den Mitgeschäftsführer P gerichteten Schreiben vom 16. März 1978 die Korrektheit der Abschlagszahlungsforderung der Firma S und ihrer Anerkennung durch Herrn Sch anzuzweifeln. Durchschriften dieses Schreibens übersandte Herr St an Direktor Schü und den Vorsitzenden des bei der Beklagten bestehenden Betriebsrats.

Am 17. März 1978 wies der Prokurist Sch den Leiter des Finanz- und Rechnungswesens der Beklagten, Herrn T, an, die Rechnung der Firma S zu begleichen, da in diesem Fall 5 % Skonto einbehalten werden könnten. Als der Kläger hiervon erfuhr, teilte er Herrn T seine Bedenken gegen die Abschlagszahlungsanforderung vom 10. März 1978 mit und berichtete ihm auch von dem Schreiben des Bauführers St an die Geschäftsleitung. Vom 19. bis 24. März 1978 befand sich der Kläger in Urlaub.

Am 28. März 1978, seinem ersten Arbeitstag nach dem Urlaub, teilte Herr T dem Kläger auf dessen Nachfrage mit, daß der Restbetrag aus der Schlußabrechnung der Firma S sowie 15.000,-- DM auf die Abschlagszahlungsanforderung auf Anweisung des Mitgeschäftsführers P an die Firma S überwiesen worden seien. Die Abschlagszahlung habe Herr P damit begründet, daß es sich um zusätzliche Arbeiten handele. Daraufhin versuchte der Kläger am Vormittag dieses Tages, Herrn P telefonisch zu erreichen. Nachdem ihm dies bis zum Nachmittag nicht gelungen war, wandte er sich an den Betriebsrat und schilderte ihm den Sachverhalt. Am 29. März 1978 erklärte der Kläger in einer Unterredung mit zwei Vertretern der Beklagten auf die Frage, warum er die Sache nicht vertraulich behandelt habe, er habe den Betriebsrat eingeschaltet, um in seinem Konflikt nicht alleine zu stehen, nachdem er vergeblich ein Gespräch mit der Geschäftsleitung angestrebt habe. Darüber hinaus wisse er auch, daß Herr P und Herr Sch ein gutes Verhältnis zueinander hätten.

Mit Schreiben vom 30. März 1978 bat die Beklagte den Betriebsrat um Stellungnahme zu einer beabsichtigten fristlosen Entlassung des Klägers. Der Betriebsrat erwiderte mit Schreiben vom 3. April 1978, man solle von einer fristlosen Kündigung absehen. Da aber das Arbeitsverhältnis nun einmal für beide Seiten getrübt sei, werde einer fristgerechten Kündigung nicht widersprochen.



- 4 -

In einem an Herrn P gerichteten Schreiben vom selben Tag entschuldigte sich der Kläger wegen Äußerungen, die er über ihn in dem Gespräch vom 29. März 1978 gemacht hatte. Mit Schreiben vom 5. April 1978 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger außerordentlich aus wichtigem Grund zum 30. April 1978.

Mit der Klage wendet sich der Kläger gegen diese Kündigung. Er macht geltend, daß kein wichtiger Grund hierfür vorliege. Darüber hinaus begehre er die Feststellung der Sozialwidrigkeit einer möglicherweise im Wege der Umdeutung anzunehmenden ordentlichen Kündigung. Diese sei auch wegen fehlender Anhörung des Betriebsrats unwirksam. Demgemäß hat der Kläger beantragt festzustellen, daß sein Arbeitsverhältnis mit der Beklagten durch die Kündigung vom 5. April 1978 nicht zum 30. April 1978 aufgelöst werde, sondern darüber hinaus weiter fortbesteht.

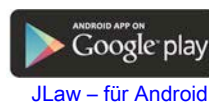
Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und vorgetragen, der Grund für die Kündigung sei allein, daß der Kläger seinen Verdacht gegen Herrn Sch nicht ausschließlich an die Geschäftsführung weitergegeben und gegen den Mitgeschäftsführer P den Vorwurf der Kumpanei erhoben habe. Er habe sich, ohne eine Stellungnahme der Geschäftsleitung abzuwarten, an den Betriebsrat zu einem Zeitpunkt gewandt, als er gewußt habe, daß die Zahlung an die Firma S auf Anweisung der Geschäftsleitung bereits ausgeführt und deshalb die Sache nicht mehr eilbedürftig gewesen sei. Im übrigen seien der Firma S für das Projekt T Nachtragsaufträge erteilt worden. Hiervon müßte der Kläger wie auch Herr St gewußt haben. Wann diese Aufträge ausgeführt worden seien, sei unerheblich. Eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses sei ihr deshalb nicht mehr zuzumuten gewesen. Die Kündigung sei jedoch zumindest in eine ordentliche umzudeuten und als solche sozial gerechtfertigt. Auch hierzu habe sie noch mit einem Schreiben vom 30. März 1978 den Betriebsrat um Stellungnahme gebeten.

Der Kläger hat im einzelnen dargelegt, daß nach wie vor Bedenken gegen die Berechtigung der Abschlagszahlungsforderung der Firma S vom 10. März 1978 bestünden. Die von der Beklagten angeführten weiteren Aufträge seien erst Ende April bzw. Ende Mai 1978 ausgeführt worden, und die Auftragssumme habe weit

- 5 -



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



- 5 -

unter der Abschlagszahlung von 15.000,-- DM gelegen. Herr St habe aus eigenem Antrieb an die Geschäftsleitung geschrieben. Am Vormittag des 28. März 1978 habe er die Sekretärin des Mitgeschäffsführers P telefonisch dringend um ein Gespräch gebeten und den Bescheid erhalten, Herr P sei im Augenblick nicht zu sprechen, sie werde aber zurückrufen. Nachdem der Rückruf ausgeblieben sei, habe er mit dem Betriebsratsvorsitzenden und einem weiteren Betriebsratsmitglied für 14.00 Uhr eine Besprechung verabredet. In der Unterredung vom 29. März 1978 habe er nicht von Kumpanei zwischen Herrn P und Herrn Sch gesprochen. Zu einer fristgerechten Kündigung sei der Betriebsrat nicht angehört worden.

Beide Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, das Verhalten des Klägers stelle weder einen wichtigen Grund für eine außerordentliche Kündigung nach § 626 Abs. 1 BGB noch einen verhaltensbedingten Grund dar, der nach § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG eine ordentliche Kündigung sozial rechtfertige. Es konnte deshalb offen lassen, ob der Betriebsrat auch zu einer ordentlichen Kündigung gehört worden ist.

I. 1. Das Landesarbeitsgericht hat zunächst das Verhalten des Klägers bis zum Antritt seines Urlaubs am 18. März 1978 gewürdigt. Es hat im einzelnen ausgeführt, aus der Sicht des Klägers habe sich ein gegen den Prokuristen Sch gerichteter Verdacht ergeben können, der solange fortgewirkt habe, als der Kläger nicht darüber aufgeklärt worden sei, daß noch weitere, nicht abgerechnete Arbeiten der Firma S für das Projekt T vorhanden seien. Soweit der Kläger im Rahmen seiner Ermittlungen weitere Personen, insbesondere den Bauführer St und den Buchhaltungsleiter T eingeschaltet habe, sei dies sachlich gerechtfertigt gewesen. Unerheblich sei ferner, ob Herr St das Schreiben vom 16. März 1978 an die Geschäftsleitung auf Veranlassung des Klägers verfaßt habe. Die darin enthaltenen Behauptungen seien wahr oder doch nicht bestritten. Dagegen sei dem

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



- 6 -

Kläger nicht zuzurechnen, daß Herr St den Betriebsrat durch Übersendung einer Durchschrift informiert habe. Denn die Beklagte habe nicht behauptet, daß der Kläger Herrn St auch hierzu veranlaßt habe.

2. Gegen die diesen Ausführungen zugrunde liegenden tatsächlichen Feststellungen ist kein Verfahrensangriff erhoben, so daß sie für den Senat bindend sind (§ 561 Abs. 1 ZPO). Ihre Würdigung durch das Berufungsgericht, der Kläger habe insoweit seine arbeitsvertragliche Pflicht zur Rechnungsprüfung erfüllt, indem er einem durch Tatsachen begründeten Verdacht gegen die Berechtigung der Abschlagszahlungsforderung eines Subunternehmers und die Korrektheit ihrer Bearbeitung durch seinen Abteilungsleiter nachgegangen sei und hierbei den Kreis der in seine Nachforschungen einbezogenen Personen nicht mehr als erforderlich ausgeweitet habe, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Revision selbst räumt dies ausdrücklich ein. Liegt insoweit kein vertragswidriges Verhalten des Klägers vor, so besteht schon deshalb weder ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung noch ein verhaltensbedingter Grund für die soziale Rechtfertigung einer ordentlichen Kündigung.

II. Die Angriffe der Revision richten sich ausschließlich gegen die Würdigung des Verhaltens des Klägers nach seiner Rückkehr aus dem Urlaub am 28. März 1978 durch das Berufungsgericht und die ihr zugrunde liegenden tatsächlichen Feststellungen.

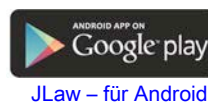
1. a) Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, ein die außerordentliche Kündigung rechtfertigender Treueverstoß des Klägers sei auch darin nicht zu erblicken, daß er sich an den Betriebsrat gewandt habe, obwohl ihm die auf Anordnung der Geschäftsführung bereits vorgenommene Auszahlung an die Firma S bekannt gewesen sei. Zum einen könne man ihm als Arbeitnehmer die Denkweise abnehmen, sich in allen das Betriebsgeschehen betreffenden Angelegenheiten ohne Furcht vor Nachteilen vertrauensvoll an den Betriebsrat zu wenden. Zum anderen habe der Betriebsrat durch das Schreiben des Bauführers St bereits von den Dingen gewußt. Ferner sei nicht auszuschließen, daß der Kläger zuvor am Vormittag des 28. März 1978 ein Gespräch mit der Geschäftsleitung versucht und durch seine Bitte um Rückruf die

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

- 7 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 7 -

entsprechenden Akzente hierzu gesetzt habe. Wenn er dann von der Geschäftsführung unbeschieden geblieben sei, obwohl er in dem Schreiben des Bauführers gewissermaßen als Entdecker der Verdachtsmomente erwähnt worden sei, habe sich leicht der Gedanke an irgendeine Verbindung zwischen seinem Abteilungsleiter und dem Mitgeschäftsführer P einstellen können.

Auch die angebliche Äußerung des Klägers in der Unterredung vom 29. März 1978 gegenüber den beiden Mitarbeitern der Beklagten könne dem Kläger nicht angelastet werden, weil hier das Motiv des Klägers ergründet werden sollte. Dieses sei im Kern lauter gewesen. Der Kläger habe sich nicht dem Vorwurf aussetzen wollen, leichtfertig einen Beleg überprüft zu haben, andererseits aber einen aus seiner Sicht möglicherweise in der Entstehung begriffenen Schaden von seinem Arbeitgeber abwenden wollen. Die Beklagte habe sich ihm gegenüber in Schweigen gehüllt, andererseits jedoch die Auszahlung an die Firma S veranlaßt. Deshalb habe auch die nunmehr vom Kläger angestellte weitere Überlegung nicht überraschen dürfen, daß der Mitgeschäftsführer P Herrn Sch , seinen guten Bekannten, schonen wolle.

b) Das Berufungsgericht hat weiter angenommen, daß die außerordentliche Kündigung in eine ordentliche umzudeuten, als solche jedoch nicht sozial gerechtfertigt sei. Hierzu hat es ausgeführt, auch das Verhalten des Klägers nach seinem Urlaub sei von einem lauterem Motiv getragen gewesen. Die Beklagte habe ihn nach Unterrichtung durch das Schreiben des Bauführers St seinen Problemen überlassen. Sie habe weder die Dinge klargestellt noch ausdrücklich erklärt, daß die Abschlagszahlung an die Firma S in Ordnung gehe, wie dies im übrigen bis heute nicht geschehen sei.

2. Die Revision rügt ohne Erfolg, das Berufungsgericht habe bei dieser Würdigung wesentliche Umstände außer acht gelassen und damit § 626 Abs. 1 BGB, zumindest aber § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG und teilweise auch § 286 ZPO verletzt.

a) Die Revision führt aus, für den Kläger habe kein einleuchtender Grund bestanden, am 28. März 1978 den Betriebsrat einzuschalten, soweit er nunmehr auch das Verhalten des Mitgeschäftsführers P beanstandet habe. Der Betriebsrat sei kein Kontrollorgan der Geschäftsführung. Die Zahlungsanweisung durch den Mitgeschäftsführer sei jedoch, auf welchen Gründen sie auch immer

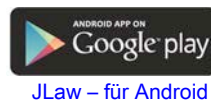
Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



beruhen mochte, eine Maßnahme der Geschäftsführung gewesen, die die Belange der Arbeitnehmer des Betriebes nicht habe berühren können. Da dem Schreiben des Bauführers St noch kein Verdacht gegen den Mitgeschäftsführer habe entnommen werden können, habe das Berufungsgericht dem Kläger insoweit auch nicht zugute halten dürfen, der Betriebsrat sei ohnehin schon unterrichtet gewesen. Bereits bei Berücksichtigung dieser Umstände hätte das Berufungsgericht das Verhalten des Klägers anders werten müssen.

Diese Rüge ist unbegründet, weil in der Einschaltung des Betriebsrats durch den Kläger eine Beschwerde im Sinne der §§ 84, 85 BetrVG zu sehen ist, für deren Entgegennahme und weitere Behandlung der Betriebsrat zuständig war, und die allein keinen Kündigungsgrund abgeben kann.

aa) Gemäß § 85 Abs. 1 BetrVG hat der Betriebsrat Beschwerden von Arbeitnehmern entgegenzunehmen und, falls er sie für berechtigt erachtet, beim Arbeitgeber auf Abhilfe hinzuwirken. Begriff und Gegenstand dieser Beschwerden bestimmen sich nach § 84 Abs. 1 BetrVG (vgl. Dietz/Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 85 Rz 3; Fitting/Auffarth/Kaiser, BetrVG, 13. Aufl., § 85 Rz 2; Galperin/Löwisch, BetrVG, 5. Aufl., § 85 Rz 1; GK-Wiese, BetrVG, Stand: Dezember 1980, § 85 Rz 2; Kammann/Hess/Schlochauer, BetrVG, § 85 Rz 1; Stege/Weinspach, BetrVG, 4. Aufl., §§ 84-86 Rz 11). Danach hat jeder Arbeitnehmer das Recht, sich bei den zuständigen Stellen des Betriebes u.a. auch dann zu beschweren, wenn er sich vom Arbeitgeber ungerecht behandelt oder in sonstiger Weise beeinträchtigt fühlt. Unter Beschwerde ist jedes Vorbringen eines Arbeitnehmers zu verstehen, mit dem er darauf hinweisen will, daß er sich vom Arbeitgeber benachteiligt oder in sonstiger Weise beeinträchtigt fühlt und mit dem er die Abhilfe des ihn persönlich belastenden Zustandes begehrt (GK-Wiese, aaO, § 84 Rz 3). Unerheblich ist, ob das Verlangen des Arbeitnehmers objektiv begründet ist. Das Gesetz verlangt lediglich, daß der Arbeitnehmer sich selbst irgendwie beeinträchtigt fühlt, stellt also auf seinen subjektiven Standpunkt ab. Die Beeinträchtigung kann auch von einem Betriebsangehörigen ausgehen, der Arbeitgeberfunktionen wahrnimmt und demgemäß auch von einem leitenden Angestellten oder Geschäftsführer (vgl. Galperin/Löwisch, aaO, § 84 Rz 4; GK-Wiese, aaO, § 84 Rz 4 und 5 a; Kammann/Hess/Schlochauer, aaO,



§ 84 Rz 4 und 5; Stege/Weinspach, aaO, Rz 4). Der Arbeitnehmer ist auch nicht gehalten, zunächst das Beschwerdeverfahren nach § 84 BetrVG durchzuführen. Er kann sich sogleich gem. § 85 BetrVG unmittelbar an den Betriebsrat wenden (vgl. Fitting/Auffarth/Kaiser, aaO, § 85 Rz 5; GK-Wiese, aaO, § 84 Rz 12; Kammann/Hess/Schlochauer, aaO, § 84 Rz 3; Stege/Weinspach, aaO, Rz 9).

bb) Mit seiner im unstreitigen Teil des Tatbestandes des angefochtenen Urteils festgestellten Erklärung, er habe in seinem Konflikt nicht alleine stehen wollen, nachdem er vergeblich ein Gespräch mit der Geschäftsleitung angestrebt habe, und habe sich deshalb an den Betriebsrat gewandt, hat der Kläger deutlich gemacht, daß er sich in seiner Person durch die Geschäftsführung im Sinne des § 84 BetrVG "in sonstiger Weise" beeinträchtigt fühle und um Abhilfe bitte. Es ging hier um die Belange des Klägers, der sich in seiner Funktion als Rechnungsprüfer dadurch beeinträchtigt sah, daß der Mitgeschäftsführer P trotz objektiv bestehender und ihm bekanntgegebener Verdachtsmomente gegen die Berechtigung der Vorauszahlung an einen Subunternehmer die Auszahlung des Betrages veranlaßt hatte, ohne auf seine Argumente einzugehen oder wenigstens mit ihm Rücksprache zu nehmen. Darin liegt somit eine Beschwerde im Sinne der §§ 84, 85 BetrVG. Der Umstand allein, daß der Kläger nunmehr auch eine Maßnahme der Geschäftsführung beanstandete, schloß deshalb seine Berechtigung, den Betriebsrat einzuschalten, nicht aus. Unerheblich ist es ferner, daß der Betriebsrat noch keine Kenntnis von Bedenken gegen die Geschäftsführung von Herrn P hatte. Denn für den Kläger war gerade das fehlende Eingehen der Geschäftsleitung auf die ihr zur Kenntnis gelangten Umstände der Grund, sich nunmehr an den Betriebsrat zu wenden. Daß der Kläger die vorausgegangene Unterrichtung des Betriebsrats durch die Übersendung einer Abschrift des Schreibens vom 16. März 1976 nicht veranlaßt hatte, hat das Berufungsgericht für den Senat bindend festgestellt.

cc) Die Tatsache, daß der Kläger Beschwerde beim Betriebsrat erhoben hat, darf ihm gemäß § 84 Abs. 3 BetrVG nicht zum Nachteil gereichen. Dieses Benachteiligungsverbot gilt auch für die Erhebung einer Beschwerde beim Betriebsrat nach § 85 Abs. 1 BetrVG (vgl. Fitting/Auffarth/Kaiser, aaO, § 85 Rz 6 a; GK-Wiese, aaO, § 85 Rz 13; Stege/Weinspach, aaO, Rz 9). Dies bedeutet, daß die



Ausübung des Beschwerderechts als solches auch nicht geeignet ist, einen wichtigen Grund für eine außerordentliche Kündigung oder einen verhaltensbedingten Grund für die soziale Rechtfertigung einer ordentlichen Kündigung abzugeben. Wird die Kündigung ausschließlich auf die Ausübung dieses Rechts gestützt, ist sie wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nach § 134 BGB nichtig (vgl. Fitting/Auffarth/Kaiser, aaO, § 84 Rz 8; GK-Wiese, aaO, § 84 Rz 14 b).

b) Auch eine Beschwerde nach §§ 84, 85 BetrVG kann allerdings wegen ihres Inhalts oder ihrer Begleitumstände Sanktionen gegen den Arbeitnehmer und somit auch eine Kündigung rechtfertigen, wenn etwa haltlos schwere Anschuldigungen gegen den Arbeitgeber erhoben werden (vgl. GK-Wiese, aaO, § 84 Rz 14 a). Auch unter diesem Gesichtspunkt vermögen die weiteren Rügen der Revision jedoch zu keinem für die Beklagte günstigeren Ergebnis zu führen.

aa) Die Revision beanstandet, auch die Annahme des Berufungsgerichts, der Kläger sei von der Geschäftsführung ohne Bescheid geblieben, beruhe auf einer Außerachtlassung wesentlicher Umstände. Dem eigenen Sachvortrag des Klägers sei zu entnehmen, daß er den Betriebsrat noch vor 14.00 Uhr eingeschaltet habe. Die Zeugin Schl - Sekretärin des Mitgeschäftsführers P - habe nicht bestätigen können, daß der Kläger in dem mit ihr am Vormittag geführten Telefongespräch auf die Dringlichkeit des erbetenen Gesprächs mit Herrn P hingewiesen habe. Daß er der Zeugin auch den Grund für die Eilbedürftigkeit der Angelegenheit gesagt habe, habe der Kläger selbst nicht vorgebracht. Ferner habe er zu diesem Zeitpunkt gewußt, daß die Auszahlung an die Firma S bereits erfolgt gewesen sei.

Aus diesen Umständen ergebe sich, daß der Kläger den Betriebsrat zu einer Tageszeit eingeschaltet habe, als er einen Rückruf vernünftigerweise noch nicht habe erwarten dürfen. Auch deshalb entfalle die Berechtigung für die Annahme des Berufungsgerichts, für den Kläger habe nichts näher gelegen, als sich nunmehr an den Betriebsrat zu wenden.

Die Aussage der Zeugin sowie die Tatsache, daß der Kläger selbst nicht behauptet habe, ihr die Gründe für die Dringlichkeit der Angelegenheit erläutert zu haben, stehe auch der tatsächlichen Feststellung entgegen, der Kläger habe um einen

Rückruf gebeten. Insoweit habe das Berufungsgericht § 286 ZPO verletzt.

Das Berufungsgericht hätte demgemäß zu dem Ergebnis kommen müssen, daß der Kläger weder Anlaß noch Berechtigung gehabt habe, am 28. März 1978 noch vor 14.00 Uhr den Betriebsrat einzuschalten. Bei der gebotenen Gesamtwürdigung aller Umstände hätte es in der Einschaltung des Betriebsrats mit der gegebenen Zielrichtung gegen den Geschäftsführer P eine schwere Pflichtverletzung des Klägers, jedenfalls aber einen die ordentliche Kündigung sozial rechtfertigenden Grund sehen müssen. Diese Rügen greifen nicht durch.

bb) Wie bereits ausgeführt, ist nach der Wertung des Gesetzes das Beschwerderecht nicht vom objektiven Bestehen einer Benachteiligung oder sonstigen Beeinträchtigung des Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber abhängig. Vielmehr ist der subjektive Standpunkt des Arbeitnehmers im Streitfall maßgebend, ob der Kläger im Zeitpunkt der Einschaltung des Betriebsrats am frühen Nachmittag des 28. März 1978 zumindest aus vertretbaren Gründen annehmen durfte, die Geschäftsführung werde ihn auch weiterhin ohne Bescheid lassen. Dies ist ihm aufgrund der auch vom Berufungsgericht gewürdigten Umstände zuzubilligen.

cc) Zu Unrecht rügt die Revision, das Berufungsgericht sei unter Verstoß gegen § 286 ZPO zu der Feststellung gelangt, der Kläger habe am Vormittag des 28. März 1978 die Zeugin Schl um einen Rückruf gebeten. Das Berufungsgericht hat hierzu keine positive Feststellung getroffen, sondern diesen Umstand aufgrund der Aussage der Zeugin nicht für ausgeschlossen erachtet. Dies ist rechtlich nicht zu beanstanden. Denn der Arbeitgeber trägt auch die Beweislast für das Fehlen von Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründen für ein beanstandetes, zur Rechtfertigung einer fristlosen oder zur sozialen Rechtfertigung einer ordentlichen Kündigung herangezogenes Verhalten des Arbeitnehmers, wenn sich dieser, wie es vorliegend der Fall ist, substantiiert auf diesen Kündigungsgrund eingelassen hat (vgl. KR-Hillebrecht § 626 BGB Rz 275-279 m.w.N.).

dd) Ist somit davon auszugehen, daß der Kläger in dem Telefongespräch um einen Rückruf gebeten hat, so hatte er im Zeitpunkt der Einschaltung des Betriebsrats entschuldbare Gründe für die



Annahme, daß der Mitgeschäftsführer P die Angelegenheit der Firma S für erledigt betrachte, auch wenn der Kläger - nach seinem eigenen Schriftsatzvorbringen - der Sekretärin weder ausdrücklich die Gründe für seinen Anruf mitgeteilt noch sie auf die Dringlichkeit der Sache hingewiesen hatte. Das Berufungsgericht hat in diesem Zusammenhang mit Recht berücksichtigt, daß der Geschäftsführer bereits mit Zugang des Schreibens vom 16. März 1978 über die aus der Sicht des Bauführers St bestehenden und auch vom Kläger geteilten Bedenken gegen die Berechtigung einer neuerlichen Abschlagszahlung an die Firma S unterrichtet war und in Kenntnis dieser Umstände die Auszahlung veranlaßt hatte. Die Annahme des Klägers, daß Herr P auch ohne die von der Revision vermißten Angaben über den Gegenstand der nachgesuchten Unterredung Bescheid wußte und sie auch für dringlich ansehen konnte, ist deshalb zumindest entschuldbar. Damit ist die Einschaltung des Betriebsrats durch den Kläger durch das Benachteiligungsverbot des § 84 Abs. 3 BetrVG gedeckt und deshalb bereits nicht geeignet, einen Kündigungsgrund abzugeben.

3. Die Würdigung des weiteren Verhaltens des Klägers nach dem 28. März 1978 durch das Berufungsgericht hält sich im Beurteilungsspielraum, der dem Tatrichter sowohl bei der Anwendung des Rechtsbegriffs des wichtigen Grundes nach § 626 Abs. 1 BGB wie auch des Rechtsbegriffs der sozialen Rechtfertigung nach § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG auf die konkreten Umstände des Einzelfalles eingeräumt ist (vgl. dazu die Rechtsprechungsnachweise bei KR-Hillebrecht § 626 BGB Rz 285 und KR-Becker § 1 KSchG Rz 155). Sie wird auch von der Revision nicht angegriffen.

Hillebrecht

Dr. Röhsler

Triebfürst

Baerbaum

Dr. Kirchner



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)