

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

Gesetz: BGB § 626 Abs. 1; BPersVG § 79 Abs. 3 Sätze 1 und 2, Abs. 4

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 5 AZR 359/78

Urteil des BAG vom 18. April 1979

LAG Düsseldorf (Köln)



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



5 AZR 359/78

3 Sa 480/77 Düsseldorf (Köln)

Verkündet am
18. April 1979

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 18. April 1979 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Dr. Heither und Schaub sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Blasig und Werner für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 9. März 1978 - 3 Sa 480/77 - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer vom Beklagten am 15. Februar 1977 ausgesprochenen außerordentlichen Kündigung.

Der 40 Jahre alte Kläger wurde als "Aufnahmeleiter" in der Ungarnredaktion des Beklagten beschäftigt. Er war verantwortlich für die Aufnahme von Sendungen oder Sendeteilen in den Studios des Beklagten. Daneben konnte der Beklagte ihn als Sprecher und Reporter einsetzen.

Die Ungarnredaktion des Beklagten leitet Herr Dr. K . Dieser erließ am 21. Dezember 1976 folgende Arbeitsanweisung:

"Ab 3.1.1977 wird jeder Mitarbeiter, also auch der Producer, eine Schreibmaschine zur Verfügung haben. Der Producer hat dann alle in seinen Arbeitsbereich fallenden schriftlichen Arbeiten ebenso wie alle anderen Mitarbeiter selber zu tippen. Er ist insbesondere gehalten, bei Personalausfall im Sekretariat, egal aus welchen Gründen, auch wenn das Sekretariat dienstplanmäßig unbesetzt ist oder wegen anderweiter Verpflichtung einer Schreibkraft, die Sendepapiere fertigzustellen und den Nachrichtenspiegel nach Weisung des Redakteurs zu schreiben. Darauf möchte ich ausdrücklich hinweisen und daran die Erwartung knüpfen, daß dieser Anordnung in kooperativem Geist entsprochen wird."

Unter Sendepapieren sind zu verstehen der Laufplan, ein Sendeprotokoll und der Bandpaß. Der Kläger weigerte sich unmittelbar nach Erhalt dieser Anweisung, die von ihm verlangten Schreibarbeiten zu übernehmen; nach seinem Arbeitsvertrag sei er zu diesen Leistungen nicht verpflichtet. Bis zu seiner Erkrankung Ende Januar 1977 wurde er zu derartigen Schreibarbeiten auch nicht herangezogen. Als der Kläger am 9. Februar 1977 nach dieser Erkrankung seine Arbeit



- 3 -

wieder aufnahm, verlangte der Redaktionsleiter erneut diese Schreibarbeiten vom Kläger. Die näheren Umstände sind streitig. Jedenfalls weigerte sich der Kläger auch nach einer dienstlichen Weisung, die Schreibarbeiten auszuführen. Der Beklagte stellte sich auf den Standpunkt, an diesem Tage habe eine akute Notsituation in der Redaktion bestanden; die Weigerung des Klägers sei illoyal und nicht berechtigt. Noch am gleichen Tage unterrichtete er den Personalrat davon, daß er das Arbeitsverhältnis des Klägers aus diesem Grunde fristlos kündigen wolle. Der Personalrat erhob am 10. Februar 1977 Einwendungen. Er machte geltend, daß der Kläger unter einer starken Arbeitsbelastung stehe, die Atmosphäre in der Redaktion sei hektisch, das Arbeitsklima stark belastet. Am 15. Februar 1977 kam es zu einem Gespräch zwischen dem Intendanten des Beklagten, dem Verwaltungsdirektor und dem Kläger; der Inhalt dieses Gesprächs ist streitig. Am gleichen Tage kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund außerordentlich zum 28. Februar 1977.

Gegen diese Kündigung wendet sich der Kläger mit der am 28. Februar 1977 beim Arbeitsgericht Köln eingereichten und dem Beklagten am 14. März 1977 zugestellten Klage. Er hat behauptet, der Leiter des Europaprogramms und Dienstvorgesetzte des Redaktionsleiters Dr. K , Herr Dr. R , habe am 28. Dezember 1976 in der Redaktion - allerdings in seiner Abwesenheit - erklärt, daß er die ihm von Herrn Dr. K im Schreiben vom 21. Dezember 1976 abverlangten Arbeiten nicht zu verrichten brauche, und zwar weder für die erste noch für die zweite Abendsendung. Der Redaktionsleiter Dr. K habe seine fristlose Entlassung von langer Hand vorbereitet; er habe es nicht verwunden, daß der Kläger in einem voraufgegangenen Statuspro-



- 4 -

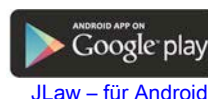
zeß Erfolg gehabt habe. Er habe mehrfach in der Redaktion erklärt, er werde den Kläger bei erstbestener Gelegenheit entlassen. Schon am Vormittag des 9. Februar 1977, vor seinem Dienstantritt, hätten sich zwei Redakteure der Ungarnredaktion in der Kantine darüber unterhalten, daß der Kläger im Laufe des Tages hinausgeworfen würde. Am 9. Februar 1977 hätte Herr Dr. K von ihm verlangt, daß er in Zukunft stets und ständig die Sendepapiere auf der Schreibmaschine zu schreiben habe, von einer Notlage sei bei dieser dienstlichen Anweisung nicht die Rede gewesen. Zu diesen zusätzlich verlangten Schreibarbeiten sei er nicht in der Lage gewesen. Er sei ohnehin überlastet in seiner Tätigkeit als Aufnahmeleiter. Die von ihm verlangten Schreibarbeiten hätten ihn zusätzlich mit 2 1/2 Stunden Arbeitszeit belastet, er habe nicht dieselbe Fertigkeit wie eine Sekretärin und könne nur mit dem "Einfinger-Suchsystem" schreiben. Auch in anderen Redaktionen des Beklagten sei es nicht üblich, daß Aufnahmeleiter diese Schreibarbeiten erledigten. Am 9. Februar 1977 habe es auch keine Notlage gegeben. Dienstplanmäßig hätten zwei Sekretärinnen für je acht Stunden zur Verfügung stehen müssen. Tatsächlich hätten zwei Sekretärinnen an diesem Tag Dienst getan, eine davon allerdings nur fünf Stunden, von 10.00 Uhr bis 15.00 Uhr statt bis 18.00 Uhr. Die Sekretärin L hätte die Sendepapiere ohne weiteres schreiben können. Im Gespräch mit dem Intendanten habe seine Haltung zu den Schreibarbeiten in Notlagen nicht zur Debatte gestanden; vielmehr sei erörtert worden, ob Schreibarbeiten ausdrücklich zum Inhalt des Arbeitsvertrages gemacht werden sollten. Der Intendant habe es abgelehnt, zu diesem Gespräch ein Mitglied des Personalrats hinzuzuziehen.

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

- 5 -



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



- 5 -

Der Kläger hat beantragt,

festzustellen, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die außerordentliche Kündigung des Beklagten vom 15. Februar 1977 nicht aufgelöst worden sei, sondern fortbestehe.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat behauptet, Herr Dr. K habe den Kläger am 9. Februar 1977 nur gebeten, ausnahmsweise die Sendepapiere für die erste Abendsendung zu schreiben mit Rücksicht darauf, daß nur eine Schreibkraft zur Verfügung stehe. Das habe der Kläger abgelehnt, auch als er ihm die dienstliche Anweisung erteilt habe. Den Laufplan hätte der Kläger aus dem Produktionsbuch übernehmen können. Hierfür hätte der Kläger etwa 15 bis 20 Minuten gebraucht. Zu diesen Nebenarbeiten sei der Kläger auch zeitlich in der Lage gewesen, ebenso wie andere Aufnahmeleiter auch. Am 9. Februar 1977 habe nur eine Sekretärin in dem üblichen Umfang zur Verfügung gestanden; die beiden übrigen Sekretärinnen seien seit Ende Januar in Urlaub bzw. krank gewesen. Deshalb sei eine Aushilfskraft von 10.00 Uhr bis 15.00 Uhr beschäftigt worden. Die Sekretärinnen seien mit Arbeit überlastet gewesen. Deshalb hätten auch die Aufnahmeleiter, die den Kläger in dessen Krankheit vertreten hätten, diese Schreibarbeiten ohne Widerspruch erledigt. Der Intendant und Verwaltungsdirektor des Beklagten hätten dem Kläger im Gespräch am 15. Februar 1977 eine Brücke bauen wollen. Sie hätten den Kläger dazu bewegen wollen, daß er in Zukunft bei einer akuten Notlage und nur vorübergehend eine geringfügige mit seiner Arbeit unmittelbar zusammenhängende Schreib-

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



- 6 -

arbeit übernehmen solle. Auch dies habe der Kläger trotz beschwörenden Zuredens abgelehnt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist ohne Erfolg geblieben. Mit der Revision verfolgt er seinen Klageantrag weiter, während der Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Der Senat kann nicht abschließend beurteilen, ob der Kläger am 9. Februar 1977 mit seiner Weigerung, Schreibarbeiten zu übernehmen, seine arbeitsvertraglichen Pflichten verletzt hat, und ob deshalb eine außerordentliche Kündigung berechtigt ist (§ 626 Abs. 1 BGB).

1. Nur das Verhalten des Klägers am 9. Februar 1977 kommt als Kündigungsgrund in Frage. Die Erklärungen des Klägers am 15. Februar 1977 scheiden als selbständiger Kündigungsgrund aus. Sie können allenfalls erschwerend zum Nachteil des Klägers deshalb ins Gewicht fallen, weil der Kläger bei dieser Gelegenheit seine Weigerung, Schreibarbeiten zu übernehmen, bekräftigt hat.

a) Der Satz des Berufungsgerichts, "das Verhalten des Klägers am 9. Februar und 15. Februar 1977" gebe einen wichtigen Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB ab, darf nicht mißverstanden werden. Das Berufungsgericht konnte sich nur zu den vom Beklagten vorgebrachten Kündigungsgründen äußern; in diesem Sinne versteht der Senat das angefochtene Urteil auch. Der Beklagte hat in seinem Kündigungsschreiben allein auf das Verhalten des Klägers am 9. Februar 1977 abgestellt. Auf das Gespräch mit dem Inten-



- 7 -

danten und die dort bekräftigte Weigerung geht der Beklagte in seinem Kündigungsschreiben mit keinem Wort ein.

b) Ein Nachschieben der Ereignisse vom 15. Februar 1977 als Kündigungsgrund ist schon aus personalvertretungsrechtlichen Gründen nicht möglich. Zu diesem Kündigungsgrund ist der Personalrat nicht angehört worden. Das wäre aber erforderlich gewesen. Nach § 79 Abs. 3 Satz 1 BPersVG ist der Personalrat vor außerordentlichen Kündigungen anzuhören. Der Arbeitgeber hat die beabsichtigte Maßnahme zu begründen (§ 79 Abs. 3 Satz 2 BPersVG). Er muß deshalb dem Personalrat die Kündigungsgründe mitteilen. Sind der Dienststelle nach Einleitung des Mitwirkungsverfahrens aber vor Ausspruch der Kündigung weitere Kündigungsgründe bekannt geworden, muß sie auch diese dem Personalrat mitteilen, wenn sie später die Kündigung darauf stützen will (Dietz-Richardi, BPersVG, 2. Aufl., § 79 RdNr. 163 in Verb. mit RdNr. 51/52 mit weiteren Nachweisen). Wie zu entscheiden ist, wenn der Arbeitgeber die Gründe bis zur Abgabe seiner Kündigungserklärung noch nicht kannte, kann hier offen bleiben.

Diese personalvertretungsrechtliche Beurteilung stimmt mit der Rechtslage nach dem Betriebsverfassungsgesetz überein. Auch dort muß der Arbeitgeber dem Betriebsrat bei Hinzutreten neuer Kündigungsgründe nochmals Gelegenheit geben, die beabsichtigte Kündigung unter den veränderten Gegebenheiten erneut zu prüfen. Er hat die ihm während des Anhörungsverfahrens, aber noch vor Ausspruch der Kündigung bekannt werdenden Kündigungsgründe dem Betriebsrat mitzuteilen, sofern er die Kündigung auf sie stützen will (BAG AP Nr. 14 zu § 102 BetrVG 1972 [zu I 2 b der Gründe]).



- 8 -

2. Somit kommt es nur darauf an, ob das Verhalten des Klägers am 9. Februar 1977 eine fristlose Kündigung des Beklagten aus wichtigem Grund rechtfertigte (§ 626 Abs. 1 BGB).

Das Berufungsgericht ist ohne nähere Begründung davon ausgegangen, daß die Erledigung der hier verlangten Schreibarbeiten nicht zu den im Regelfall geschuldeten vertraglichen Leistungen des Klägers gehörte. Es meint jedoch, am 9. Februar 1977 habe eine Ausnahmesituation vorgelegen, die dem Leiter der Redaktion das Recht gegeben habe, vom Kläger auch Schreibarbeiten zu verlangen. Dieser rechtlichen Würdigung kann der Senat nach dem bisher vorgetragenen Sachverhalt nicht folgen.

a) Nicht zu beanstanden ist der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts. Daß der Kläger als Aufnahmeleiter im Regelfall nicht zu Schreibarbeiten herangezogen werden kann, ist übereinstimmende Auffassung der Parteien. Sie beruht u.a. auf dem unstreitigen Umstand, daß diese Schreibarbeiten seit zehn Jahren von Sekretärinnen ausgeführt werden. Das Aufgabengebiet des Klägers als eines Aufnahmeleiters hat sich danach jedenfalls so konkretisiert, daß die verlangten Schreibarbeiten nicht zu den im Regelfall geschuldeten Leistungen gehören.

b) Dem Berufungsgericht ist auch darin zuzustimmen, daß jeder Arbeitnehmer in Ausnahmesituationen solche Arbeiten leisten muß, die von ihm im Regelfall nicht verlangt werden können. Das gilt jedenfalls dann, wenn die verlangte Tätigkeit in einem sachlichen Zusammenhang mit der vertraglich geschuldeten Leistung steht, und wenn der Arbeitnehmer sie unter vernünftigen Bedingungen leisten

- 9 -

kann. Der Arbeitnehmer darf den Zweck des Arbeitsvertrages nicht dadurch gefährden, daß er in Ausnahmesituationen kleinlich jede Mehrarbeit ablehnt.

c) Nach dem bisher von den Parteien vorgetragenen Sachverhalt nimmt das Berufungsgericht jedoch zu Unrecht an, am 9. Februar 1977 habe eine Ausnahmesituation vorgelegen, die es gerechtfertigt hätte, daß der Redaktionsleiter Dr. K dem Kläger Schreibarbeiten übertrug.

Das Berufungsgericht hat - entsprechend der Darstellung des Beklagten - festgestellt, daß am 9. Februar 1977 statt der vorgesehenen drei Sekretärinnen nur eine planmäßig angestellte Sekretärin und eine Aushilfskraft, diese auch nur für fünf Stunden, gearbeitet hätten. Das kann ein Anzeichen dafür sein, daß die verlangten Schreibarbeiten im Sekretariat nicht mehr erledigt werden konnten. Zwingend ist diese Schlußfolgerung nicht. So ist es denkbar, daß die vorhandenen Sekretärinnen die Sendepapiere hätten schreiben können, ohne daß dadurch andere gleich wichtige Aufgaben hätten zurückgestellt werden müssen. Eben das hatte der Kläger behauptet. Deshalb hätte das Berufungsgericht auch dieser Darstellung, die Zeugin L hätte am fraglichen Tage ohne weiteres die Sendepapiere schreiben können, nachgehen müssen. Es kommt nicht allein auf das Fehlen von Sekretärinnen sondern auch auf die sonstige Arbeitsbelastung der vorhandenen Sekretärinnen am fraglichen Tage an.

Die Schlußfolgerung des Berufungsgerichts, am 9. Februar 1977 habe eine Ausnahmesituation vorgelegen, ist deshalb nach dem bisher vorgetragenen Sachverhalt nicht berechtigt. Es sind noch weitere tatsächliche Feststellungen erforderlich.

- 10 -



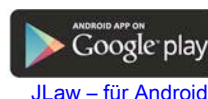
JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



3. Dem Kläger könnte eine Vertragsverletzung auch nur dann vorgeworfen werden, wenn der Redaktionsleiter bei der Beauftragung des Klägers mit Schreibarbeiten unmißverständlich darauf hingewiesen hätte, es handele sich an diesem Tage um eine Ausnahme.

Ob dies so geschehen ist, war zwischen den Parteien streitig. Das Berufungsgericht hat festgestellt, der Redaktionsleiter habe den Kläger gebeten, "heute" die Sendepapiere zu schreiben, weil nur Frau L im Sekretariat sei. Der Senat kann nicht abschließend beurteilen, ob dieser Hinweis ausreichend war. Das ist vor allem aufgrund der Situation zu beurteilen, wie sie sich für die Beteiligten am fraglichen Tage darstellte. Voraufgegangen war die allgemeine Anweisung des Redaktionsleiters vom 21. Dezember 1976. Diese Anweisung ging in der Sache zu weit. Der Redaktionsleiter wollte vom Kläger auch dann Schreibarbeiten verlangen, wenn alle Sekretärinnen anwesend waren, sie jedoch anderweitig beschäftigt wurden. Der Kläger mußte zumindest befürchten, daß diese Anweisung praktisch auf eine Erweiterung der arbeitsvertraglich geschuldeten Leistungen hinauslief. Dagegen hatte sich der Kläger unstreitig gegenüber dem Redaktionsleiter gewehrt. Dr. K hätte somit am 9. Februar 1977 deutlich machen müssen, daß er nicht die zu weit gehende generelle Anweisung vom 21. Dezember 1976 durchsetzen wollte, sondern daß es ihm um die Erledigung von Schreibarbeiten in einer kritischen Situation ging. Wie die Anweisung des Redaktionsleiters an den Kläger unter diesem Gesichtspunkt rechtlich zu würdigen ist, kann der Senat nicht beurteilen; das ist eine Tatfrage.

Je nach Ausgang dieser Würdigung kann es darauf ankommen, ob das Wort "heute" bei der An-



- 11 -

weisung gefallen ist oder nicht. Das Berufungsgericht hat dies zwar festgestellt. Die Revision hat jedoch geltend gemacht, das Berufungsgericht habe nicht die gesamte Aussage des Zeugen Dr. K gewürdigt. Der Zeuge habe nämlich seine Aussage auf Vorhalt des Klägers im entscheidenden Punkt wieder eingeschränkt. Hierauf kann das Berufungsgericht in einer erneuten Beweiswürdigung eingehen.

4. Die weiteren von der Revision erhobenen Verfahrensrügen sind gegenstandslos, da das Urteil bereits aus anderen Gründen aufgehoben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden muß.

gez.: Dr. Hilger Dr. Heither Schaub

Dr. Blasig Werner



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)