
Datum: 02.02.2000
Gericht: Landesarbeitsgericht Hamm
Spruchkörper: 3. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 Sa 1463/99
ECLI: ECLI:DE:LAGHAM:2000:0202.3SA1463.99.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Bochum, 3 (1) Ca 238/98

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 22.07.1999 verkündete Urteil des Arbeitsgerichts Bochum - 3 (1) Ca 238/98 - abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

Tatbestand: 1

Mit der beim Arbeitsgericht Bochum am 02.02.1998 eingereichten Klage wendet sich der 2
Kläger gegen eine fristlose Kündigung der Beklagten vom 21.01.1998 und mit der am
15.05.1998 eingereichten Klageerweiterung gegen eine weitere fristlose Kündigung vom
30.04.1998. Mit der am 30.07.1998 erklärten Klageerweiterung begehrt der Kläger im Falle
seines Obsiegens seine unveränderte Weiterbeschäftigung von der Beklagten.

Die beklagte GmbH mit Sitz in B..... erbringt mit ca. 58 Arbeitnehmern Architektur- und 3
Ingenieursleistungen unter anderem aufgrund vertraglicher Vereinbarung mit der Stadt B....-
..... in erheblichem Umfange für diese auf dem Gebiete der Verkehrsplanung und der
Stadtentwicklung. Der am 13.03.1937 geborene verheiratete Kläger, der Diplom-Ingenieur ist,
ist ab August 1967 bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin, einer Einzelfirma,
zuletzt als Gruppenleiter der Abteilung Verkehrsplanung gegen einen Bruttomonatsverdienst
von zur Zeit 9.400,-- DM tätig.

Im Betriebe der Beklagten existiert auch ein Betriebsrat (künftig: BR), der zuletzt am 4
29.04.1998 gewählt worden ist. Für diesen BR kandidierte der Kläger nicht. Bei dem

Vorgänger-BR, der am 14.03.1995 mit fünf Mitgliedern gewählt worden ist, war der Kläger aber Vorsitzender. Dieser Vorgänger-BR, der neben dem Kläger Anfang Juni 1997 nur noch aus zwei weiteren Mitgliedern bestand, gab durch Aushang unter dem 03.06.1997 mit Nennung der Namen der drei Mitglieder und deren Unterschriften bekannt, dass sie ihren Rücktritt erklären. Danach entfaltete der Vorgänger-BR keinerlei Tätigkeiten mehr. Kurz vorher, am 20.05.1997, ließ sich der Kläger von zwölf Arbeitnehmern einer Abteilung der Beklagten (diese Abteilung erledigt hauptsächlich die Leistung für die Stadt B.....) zum einköpfigen BR mit dem Arbeitgeber H..... W..... persönlich wählen und wurde als dieser tätig, bis schließlich durch rechtskräftig geworden Beschluss des LAG Hamm vom 03.06.1998 - 3 TaBV 152/97 - diese Wahl für unwirksam und in der Begründung für nichtig erklärt worden ist.

In den Jahren 1996/1997 ermittelte die StA Bochum (Verfahren 35 Js 568/96) aufgrund von dritter Seite in der Presse erhobenen entsprechenden Anschuldigungen gegen die Beklagte bzw. den Geschäftsführer H..... W..... vor allem wegen des Tatvorwurfes, die Beklagte habe der Stadt B..... zu Unrecht Kosten und Leistungen aus anderen Bereichen in Rechnung gestellt. Hierdurch sei zum Nachteil der Stadt ein erheblicher Schaden entstanden. Das Ermittlungsverfahren wurde schließlich wegen erwiesener Unschuld der Beklagten bzw. des Geschäftsführers von der StA nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt. 5

Unter dem 21.01.1998 überreichte danach die Beklagte dem Kläger persönlich folgendes Schreiben: 6

Mit weiterem folgendem Schreiben vom 30.04.1998, das die Beklagte dem Kläger per Boten zustellte, kündigte sie ihm nochmals fristlos: 7

8

Herrn

persönliche Übergabe

Ihr Zeichen

Unser Zeichen

Ihre Nachricht vom

Tag

Durchwahl

LD

21.01.1998 - 110

Arbeitsverhältnis

Sehr geehrter Herr

heute haben wir erfahren, daß Sie in der Vergangenheit in ganz erheblichem Umfange während der Arbeitszeit in unserem Hause Fotokopien von Geschäftsunterlagen unseres Unternehmens gefertigt und unaufgefordert an die Staatsanwaltschaft Bochum übergeben haben, um den Geschäftsführer, Herrn [] zu belasten und ihn einer Bestrafung zuzuführen.

Das Verfahren ist inzwischen von der Staatsanwaltschaft Bochum nach § 170 Abs. 2 StPO wegen erwiesener Unschuld eingestellt worden. Alle Vorwürfe und Verdächtigungen, die Sie im Laufe dieses Verfahrens Herrn [] vorgebracht haben, sind nach den Feststellungen der Staatsanwaltschaft widerlegt worden. Wir erfahren heute ebenfalls, daß Sie ebenfalls heute erfahren haben.

Aus den genannten Gründen wird das zwischen uns bestehende Arbeitsverhältnis hiermit

fristlos gekündigt.

Sie werden aufgefordert, innerhalb einer halben Stunde das Haus zu verlassen. Ihnen wird hiermit als Hausverbot erteilt.

Schadensersatzansprüche gegen Sie wegen aller denkbaren Anspruchsgrundlagen bleiben ausdrücklich vorbehalten.

Mit freundlichen Grüßen



- 2 -

Äußerst vorsorglich sprechen wir deshalb wegen des eingangs geschilderten Sachverhaltes hiermit nochmals

fristlose Kündigung

des mit Ihnen geschlossenen Arbeitsvertrages aus, der allerdings nach unserer Auffassung bereits durch die Kündigung vom 21.01.1998 beendet wurde.

Mit freundlichen Grüßen



- 2 -

Äußerst vorsorglich sprechen wir deshalb wegen des eingangs geschilderten Sachverhaltes hiermit nochmals die

fristlose Kündigung

des mit Ihnen geschlossenen Arbeitsvertrages aus, der allerdings nach unserer Auffassung bereits durch die Kündigung vom 21.01.1988 beendet wurde.

Mit freundlichen Grüßen

▶



Der Kläger hat gemeint, beide Kündigungen seien unwirksam und deshalb sei er unverändert weiterzubeschäftigen. Die Beklagte habe schon nicht die Ausschlussfrist des § 626 Abs. 2 BGB beachtet. Ihm stehe auch der besondere Kündigungsschutz des § 15 Abs. 1 KSchG zu, so dass die Kündigung ohne Zustimmung des BR gemäß § 103 Abs. 1 BetrVG nichtig sein. Der BR sei zu ihr nicht einmal - das ist unstreitig - angehört worden. 11

Der Kläger hat behauptet, er habe der StA nur Unterlagen aus seinem persönlichen Betriebsratsordner auf Anordnung der StA übergeben. Die Beklagte habe dies infolge eines Versehens der StA erfahren, sie dürfe sich nicht auf diese Umstände berufen. Nach seiner Erinnerung sei er nur viermal bei der StA gewesen. Zweimal sei er telefonisch vorgeladen worden. Einmal habe er den Staatsanwalt C.... unaufgefordert aufgesucht. Dabei sei es jedoch nicht um das Strafverfahren gegen H..... W....., sondern um eine von einem seinerzeitigen Wahlvorstand, dem er angehört habe, gegen den Prokuristen L.....-D..... (das ist der Schwiegersohn von Herrn H..... W.....) wegen Behinderung der Wahlvorstandstätigkeit erstattete Anzeige ergangen. Soweit er handschriftlich verfasste und ergänzte Aufzeichnungen der StA übergeben habe, sei der Inhalt der StA bereits aus Anlass von Vernehmungen verschiedener Arbeitnehmer bekannt gewesen. Er habe keine Veranlassung gehabt, der StA die Unterlagen zuzuspielen. Soweit er Unterlagen nicht selbst angefertigt habe, seien sie ihm zur Verfügung gestellt worden. Jedenfalls habe er auf Kosten der Beklagten keine Kopien angefertigt. 12

Der Kläger hat beantragt, 13

festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht durch die Kündigung der Beklagten im Schreiben vom 21.01.1998 aufgelöst wurde, sondern fortbesteht. 14

Festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis auch durch die Kündigung der Beklagten im Schreiben vom 30.04.1998 nicht aufgelöst ist, sondern fortbesteht. 15

Für den Fall des Obsiegens mit den Feststellungsanträgen den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Rechtsstreits zu unveränderten Arbeitsbedingungen als Gruppenleiter in der Verkehrsplanungsabteilung weiterzubeschäftigen. 16

Die Beklagte hat beantragt, 17

die Klage abzuweisen. 18

Die Beklagte hat behauptet, anlässlich einer Akteneinsicht am 21.01.1998 durch ihren Rechtsanwalt Dr. W....., wie dieser alles aussagen könne, habe Herr Dr. W..... neben den staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsakten eine Plastiktüte mit weiteren Ordnern und dem ausdrücklichen Hinweis erhalten, in diesen Sonderordnern in der Plastiktüte befänden sich ausschließlich diejenigen Unterlagen, die der Kläger unaufgefordert im Laufe von zahlreichen Besuchen bei der StA Bochum dort abgegeben habe, wie Herr Oberstaatsanwalt G....., Herr Staatsanwalt C.... und Frau Staatsanwältin R..... bekunden könnten. Es handele sich um vier Ordner, deren Inhalt der Kläger unaufgefordert mit der einzigen Zielrichtung, dem Gesellschafter-Geschäftsführer H..... W..... seiner Arbeitgeberin einer Bestrafung zuzuführen, bei der StA abgegeben habe. Sowohl die Geschäftsleitung von ihr als auch die Verteidiger des Herrn H..... W..... hätten hiervon erstmals am 21.01.1998 anlässlich der 19

Akteneinsicht Kenntnis erlangt. Der Kläger sei bei Herrn Staatsanwalt C.... und Herrn Oberstaatsanwalt G..... jeweils fortlaufend nahezu wöchentlich erschienen, wenn er geglaubt habe, wieder neues Belastungsmaterial gegen Herrn H..... W..... zusammengestellt zu haben. Der Kläger habe bei Herr Oberstaatsanwalt G..... schwere Vorwürfe gegen Staatsanwalt C.... erhoben, der angeblich nichts tue und sich nicht richtig um den Fall kümmere. Es könne gar nicht sein, dass ein strafbares Handeln des Herrn W..... nicht festzustellen sei. Die genaue Zahl und die genauen Zeitpunkte der Besuche des Klägers bei den Staatsanwälten sei nicht bekannt. Es seien keine Vermerke gefertigt und insbesondere auch keine Vernehmungsprotokolle aufgenommen worden, eben weil der Kläger nicht vorgeladen gewesen sei. Es sei irrelevant, inwieweit vom Kläger erhobene Anschuldigungen und das der StA übergebene Belastungsmaterial geeignet gewesen seien, einen Tatverdacht gegen Herrn W..... zu erhärten. Entscheidend sei allein, dass der Kläger die StA völlig ungefragt von sich aus aufgesucht habe, Beschuldigungen gegen den Geschäftsführer von ihr erhoben und angebliches Belastungsmaterial übergeben habe mit dem Ziel, die Einleitung strafrechtlicher Sanktionen gegen diesen zu fördern. Hierbei habe sich der Kläger zunächst an den Dezernenten, Herrn C...., gewandt. Dieser habe ihn jedoch sehr bald darauf hingewiesen, dass er nicht bereit sei, den Kläger zu empfangen, wenn dieser dies wünsche. Er sei ebenfalls nicht mehr bereit, weiterhin unaufgefordert Unterlagen vom Kläger entgegenzunehmen. Wenn er dies für erforderlich halte, werde er, Herr Staatsanwalt C...., den Kläger vorladen. Der Kläger habe sich daraufhin in der Folgezeit an den Zeugen G..... gewandt. Es sei zu einer Vielzahl von Gesprächen gekommen, die auf Wunsch des Klägers überwiegend in dessen Mittagspause stattgefunden hätten. Der Kläger habe Herrn G..... diesen Wunsch damit erklärt, seine Kollegen sollten nicht bemerken, wohin er gehe, damit er im Betrieb nicht als Denunziant angesehen werde. Dem Kläger sei es darum gegangen, das gegen Herrn H..... W..... aufgrund von dritter Seite in der Presse erhobene Anschuldigungen eingeleitete Ermittlungsverfahren nachhaltig zu fördern, die Staatsanwaltschaft mit Beweismaterial zu versorgen, um auf diese Weise zu erreichen, dass möglichst Anklage erhoben werde. Der Kläger habe den Geschäftsführer Herrn W...-..... fertig machen wollen. Noch im Gütetermin vor dem erkennenden Gericht habe der Kläger Herrn W..... einer „erbärmlichen Gesinnung“ bezichtigt.

Das Arbeitsgericht hat durch uneidliche Vernehmung des Staatsanwaltes C...., des Oberstaatsanwaltes G....., des Rechtsanwalts Dr. W..... und der Staatsanwältin R..... als Zeugen bzw. Zeugin Beweis erhoben. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschrift vom 06.05.1999 - Bl. 186 bis 196 d. A. - verwiesen. 20

Durch am 22.07.1999 verkündetes Urteil hat das Arbeitsgericht entsprechend den Anträgen des Klägers entschieden. Das Arbeitsgericht hat dazu unter anderem ausgeführt, die zulässige und hinsichtlich beider Kündigungen innerhalb der Frist des § 4 KSchG erhobene Feststellungsklage sei begründet. 21

Das Arbeitsverhältnis der Parteien sei durch die Kündigung vom 21.01.1998 nicht beendet worden. Die Kündigung sei rechtunwirksam. 22

Die Rechtunwirksamkeit folge nicht bereits aus einer fehlenden Zustimmung des BR gemäß § 103 BetrVG, welche erforderlich gewesen wäre, wenn der Kläger BR-Mitglied bei Ausspruch der Kündigung gewesen wäre. Denn der Kläger sei bei Kündigung nicht BR-Mitglied gewesen. Sein durch die Wahl im Jahre 1995 erworbenes Amt als BR-Mitglied der Beklagten sei durch Amtsniederlegung am 03.06.1997 gemäß § 24 BetrVG beendet worden. Danach erlösche die Mitgliedschaft im BR durch Niederlegung des BR-Amtes. Die Erklärung vom 23

03.06.1997, welche „hiermit erklären die vorgenannten BR-Mitglieder der W..... C.-..... GmbH ihren Rücktritt“ laute, sei als Amtsniederlegung jedes einzelnen der drei verbliebenen BR-Mitglieder anzusehen. Es handele sich nicht lediglich um einen Rücktritt des verbliebenen Rest-BR als Rest eines Kollektivorgans. Zwar enthalte die Erklärung das Wort Rücktritt, nicht das der Amtsniederlegung. Entscheidend sei jedoch nicht, §§ 133, 157 BGB, der Wortlaut, sondern der wirkliche Wille der Erklärenden, wie er sich aus dem gesamten Zusammenhang der Erklärung ergebe. Danach sei ausweislich des Schreibens vom 03.06.1997 an jenem Tage das Thema bei der Betriebsratssitzung der Rücktritt des BR der W..... C..... GmbH, bestehend aus den drei Herren, gewesen. Es sei damit zu unterstellen, dass auf einer BR-Sitzung seinerzeit über einen Rücktritt diskutiert worden sei. Aus dem Schreiben sei in keiner Weise ersichtlich, dass über einen Rücktritt abgestimmt und sodann mit Mehrheit gegebenenfalls auch einstimmig, beschlossen worden sei, wie es bei einem kollektiven Rücktritt des Organs hätte geschehen müssen. Der Aushang vom 03.06.1997 berichte nicht über eine Beschlussfassung während der BR-Sitzung. Er enthalte vielmehr die Erklärung eines Rücktritts, die als Erklärung der vorgenannten BR-Mitglieder mitgeteilt werde. Damit handele es sich um die Erklärung jedes einzelnen BR-Mitgliedes, zurückzutreten und damit nicht lediglich um die Mitteilung, der BR habe mit welcher Mehrheit auch immer kollektiv seinen Rücktritt beschlossen. So sei die Verwendung des Wortes Rücktritt rechtstechnisch falsch, inhaltlich handele es sich um eine Amtsniederlegung eines jeden einzelnen BR-Mitgliedes, die durch die auf dem Aushang vom 03.06.1997 jeweils vorhandenen Unterschriften des einzelnen Mitgliedes gedeckt sei.

Die Kündigung vom 21.01.1998 sei jedoch unwirksam, weil die tatbestandlichen Merkmale des § 626 Abs. 1 BGB nicht erfüllt seien. Ein wichtiger Grund im Sinne der Generalklausel des § 626 Abs. 1 BGB für eine außerordentliche Kündigung liege dann vor, wenn Tatsachen gegeben seien, aufgrund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist für eine ordentliche Kündigung nicht zugemutet werden könne. 24

Eine gegen den Arbeitgeber erstattete Strafanzeige komme an sich grundsätzlich als Grund für eine außerordentliche Kündigung in Frage. Selbst bei einer Strafanzeige sei allerdings die konkrete Situation zu berücksichtigen, in welcher diese erstattet werde. Weiter nehme die Rechtsprechung hinsichtlich einer Anzeige des Arbeitnehmers gegen seinen Arbeitgeber bei einer zuständigen Stelle an, dieses Verhalten könne für sich eine außerordentliche Kündigung allenfalls dann rechtfertigen, wenn völlig haltlose und unfundierte Vorwürfe in einer zudem nach Art und Inhalt erheblich zu missbilligenden Beschwerde aus einer verwerflichen Motivation erhoben worden seien. 25

Gemessen an den vorgenannten rechtlichen Maßstäben lasse sich ein hinreichend wichtiger Grund nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht feststellen. Zunächst sei festzuhalten, dass, wie sich aus der Ermittlungsakte der StA ergebe, das Ermittlungsverfahren gegen H..... W..... nicht auf einer Strafanzeige des Klägers beruhe. Es sei vielmehr von Amts wegen nach der Lektüre eines Zeitungsartikels eingeleitet worden. Als die Kündigung begründender Sachverhalt könnte damit allenfalls ein aus verwerflicher, etwa rachsüchtiger oder allein in Schädigungsabsicht liegender Motivation des Klägers durchgeführtes, massives Anschwärzen des Geschäftsführers der Beklagten ausreichen. Ein solches Verhalten sei jedoch nicht feststellbar. Dabei gehe die Kammer zugunsten der Beklagten davon aus, dass der Kläger Unterlagen erheblichen Umfangs der StA zur Verfügung gestellt habe. Hieraus ergebe sich jedoch nicht ein hinreichend massives Anschwärzen durch den Kläger. Denn der Zeuge Oberstaatsanwalt G..... habe bekundet, der Kläger sei zu Beginn der Ermittlungen 26

als Zeuge in Betracht gekommen und auch gehört worden. Dabei habe er erwähnt, dass er Unterlagen habe. Dabei sei insbesondere festzuhalten, dass der Kläger nach der Bekundung des Zeugen G..... nicht von sich aus das Vorhandensein von Unterlagen erwähnt habe, sondern dass der Zeuge bekundet habe, ihn danach gefragt zu haben. Weiter habe der Zeuge den Kläger aufgefordert, die Unterlagen zu bringen oder da zu lassen, sinngemäß habe er weiter gesagt, sonst werde er die Unterlagen beschlagnahmen. Zu den Unterlagen habe es dann Gespräche gegeben, in welchen der Zeuge Auskünfte des Klägers erfragt habe. Diese Bekundung stehe der Annahme entgegen, der Kläger habe generell von sich aus und mit bloßer Belastungstendenz Unterlagen zur StA verbracht. Vielmehr müsse zugunsten des Klägers angenommen werden, dass dieser habe davon ausgehen können, er sei zur Übergabe der zumindest als „Betriebsrats-Ordner“ bezeichnete Unterlagen an die StA verpflichtet gewesen. Dies führe letztlich auch dazu, eine bloße Schädigungs- und Anschwätzungsabsicht auch bei der Übergabe eventueller weiterer Unterlagen, deren exakter Umfang sich auch anlässlich der umfangreichen Beweisaufnahme letztlich nicht habe klären lassen, auszuschließen. Denn der Zeuge G..... habe bekundet, nach der ersten Vernehmung des Klägers sei mit ihm abgesprochen gewesen, dass der Zeuge ihn anrufe, wenn er etwas erläutern möchte oder aber der Kläger ihn anrufe, ob er noch mal kommen solle. Der Kläger sei dann mehrfach da gewesen, sicherlich mehr als viermal. Er sei nicht jedes Mal aufgrund ausdrücklicher Anforderungen gekommen. Aufgrund der allgemeinen Gespräche mit dem Zeugen G..... habe der Kläger wohl gemeint, dass es so etwas wie eine Dauervorladung für ihn gebe. Es sei für ihn mit Sicherheit nicht klar gewesen, dass es eine solche Dauervorladung nicht gegeben habe. Es sei so gewesen, dass der Kläger in der Regel zum Zeugen G..... gekommen sei, weil sie eine entsprechende laxer Vereinbarung gehabt hätten. Anfangs habe der Zeuge G..... ihn aufgefordert zu kommen, später sei die Aufforderung weniger intensiv gewesen, der Kläger sei eben gekommen. Er sei nicht während der gesamten Vertragsdauer und auch nicht regelmäßig gekommen, am Anfang des Ermittlungsverfahrens etwa über einen Zeitraum von sechs Wochen etwa einmal in der Woche. Dann sei es immer weniger gewesen. Zwischendrin sei er dann zwei- oder dreimal häufiger gekommen. Es könne sein, dass der Kläger im Zeitraum, als die ganzen Zeugenvernehmungen gelaufen gewesen seien, wieder häufiger gekommen sei und er, der Zeuge G....., deshalb eventuell wiederum Fragen gehabt habe. Aufgrund der Schwierigkeiten mit dem Kläger durchgängig zu reden, dieser sei mehrfach abgeschweift, hätten Frau R..... und Herr C.... wohl Schwierigkeiten gehabt, mit dem Kläger zu reden. Dann habe er, der Zeuge G....., mehr mit dem Kläger geredet.

Hiernach lasse sich die Annahme nicht ausräumen, dass der Kläger den Eindruck haben können und dürfen, dass Unterlagen seitens der StA gewünscht seien, wenn nicht sie gefordert wären, und er sich so in Ausübung seiner staatsbürgerlichen Pflichten veranlasst gesehen habe, die StA so häufig aufzusuchen und auch gegebenenfalls Unterlagen dorthin zu verbringen, wie dies geschehen sei. Dabei sei dem Kläger sicherlich anzulasten, dass er sich nicht in der Weise loyal gegenüber dem Geschäftsführer W..... der Beklagten und damit letztlich auch gegenüber seiner Arbeitgeberin verhalten habe, wie dies ein Arbeitnehmer hätte machen können. Er hätte sich darauf beschränken können, auf ausdrückliche Fragen in der jeweils gebotenen Kürze bzw. auch Ausführlichkeit, beschränkt auf das jeweilige Thema, zu antworten und lediglich auf ausdrückliche Anforderungen hin konkret bezeichnete Unterlagen vorzulegen. Dass er weitergehend Auskünfte erteilt habe und zumindest einzelne Unterlagen, deren Beschlagnahme nicht unmittelbar angekündigt worden sei und deren Herausgabe nicht ausdrücklich verlangt worden sei, zur StA verbracht habe, sei jedoch nicht hinreichend als wichtiger Grund geeignet, die Zumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses auch nur für die Dauer der Kündigungsfrist zu begründen. Denn dem Kläger sei zugute zu halten, dass eine reine Schädigungs- und Anschwätzungsabsicht

nicht feststellbar sei, vielmehr er, wie sich aus den Bekundungen des Zeugen G...-
..... und der weiteren Beweisaufnahme, etwa der genannten Aussage der Zeugin R.....
ergebe, den Eindruck haben dürfen, er erfülle mit seinem Verhalten lediglich zumindest
vorrangig seine staatsbürgerlichen Pflichten.

Im übrigen wird auf die erstinstanzlichen Entscheidungsgründe verwiesen. 28

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte einschließlich der Begründung form- und fristgerecht
Berufung beim Landesarbeitsgericht Hamm eingelegt. 29

Die Beklagte und Berufungsklägerin meint weiterhin unter Wiederholung ihres 30
erstinstanzlichen Vorbringens, schon die erste Kündigung vom 21.01.1998 habe das
Arbeitsverhältnis aufgelöst. Sie behauptet dazu, der Kläger habe über die IGBau und deren
Pressekonferenz gemeinsam mit der Fraktion „Die Grünen“ am 15.10.1996 den
Zeitungsartikel in der WAZ bewirkt, der die falschen Vorwürfe enthalten habe, die zu dem
Ermittlungsverfahren geführt hätten. Der Kläger sei dann als einziger Mitarbeiter von ihr
schon am 15.10.1996 telefonisch von der StA vorgeladen worden und habe dort exakt die
Angaben des Presseartikels wiederholt. Der Kläger habe sie weder am 15.10.1996 noch
danach über die Einleitung des Ermittlungsverfahrens und seine Vernehmung informiert. Die
Einleitung des Ermittlungsverfahrens sei ihr am 16.10.1996 durch die Durchsuchung der
Geschäftsräume bekannt geworden. Wie und in welcher Form der Kläger bei der StA
ausgesagt habe, habe sie erstmals nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens durch die
Einsicht in die Ermittlungsakten erfahren.

Die Beklagte beantragt, 31

das Urteil des Arbeitsgerichts Bochum vom 22.07.1999 abzuändern und die Klage
abzuweisen. 32

Der Kläger beantragt, 33

die Berufung zurückzuweisen. 34

Der Kläger ist weiterhin der Ansicht, die beiden Kündigungen seien doch gemäß § 103 35
BetrVG wegen mangelnder Zustimmung des BR unwirksam. Die Gesamtwürdigung der
Beweisaufnahme ergebe, dass er den Geschäftsführer nicht angeschwärzt habe. Er
behauptet weiterhin, er sei nicht unaufgefordert bei der StA erschienen. Er habe dort nur auf
gezielte Fragen geantwortet. Er sei nur viermal bei der StA gewesen. Die Haltung der
Geschäftsführers habe er - wohl nicht zu Unrecht - im Gütetermin am 30.03.1998 für
„erbärmlich“ gehalten. Er habe die Beklagte über die Besuche bei der StA nicht informiert,
weil er seinen staatsbürgerlichen Pflichten nachgekommen sei.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf den vorgetragenen Akteninhalt Bezug 36
genommen.

Entscheidungsgründe: 37

I. 38

Die nach §§ 66 Abs. 1, 64 ArbGG, 516 ff. ZPO an sich statthaft und form- und fristgerecht 39
eingelegte Berufung der Beklagten ist begründet.

II. 40

- Die nach den §§ 13 Abs. 1, 4, 7 KSchG - das Kündigungsschutzgesetz gilt vorliegend nach seinen §§ 1, Abs. 1, 23 Abs. 1 - bezüglich der beiden Kündigungen zulässige und fristgerecht (§ 4 KSchG) erhobene Feststellungsklage ist unbegründet, so dass über den Weiterbeschäftigungsantrag, der nur im Falle des Obsiegens gestellt war, nicht mehr zu befinden war. Das Arbeitsverhältnis der Parteien ist nämlich schon am 21.01.1998 durch die Übergabe des Kündigungsschreibens von demselben Tage an den Kläger aufgelöst worden. 41
1. Die Beklagte konnte gemäß § 15 Abs. 1, S. 2 KSchG das Arbeitsverhältnis der Parteien ohne Zustimmung der BR gemäß § 103 Abs. 1 BetrVG fristlos kündigen, weil der Kläger im Zeitpunkt des Kündigungszugangs (21.01.1998) kein ordentliches, aktives BR-Mitglied mehr war, sondern nach seiner Amtsniederlegung am 03.06.1997 sich in dem einjährigen Amtsnachschutz befand. Die Beklagte brauchte zu der Kündigung auch keinen BR nach § 102 BetrVG anzuhören, denn im Zeitpunkt der Kündigung existierte kein BR für den Betrieb der Beklagten. Der einköpfige BR war nicht für die Beklagte als Arbeitgeberin, sondern für Herrn H..... W..... persönlich als Arbeitgeber gewählt worden. Zur Begründung dafür, dass der Kläger am 03.06.1997 sein Amt niedergelegt hat, schließt sich die erkennende Kammer den zutreffenden Ausführungen des erstinstanzlichen Gerichts in dessen Entscheidungsgründen an (§§ 64 Abs. 6 ArbGG, 543 ZPO). 42
- 2) Die fristlose Kündigung, für die wegen der Wortgleichheit „wichtiger Grund“ in § 15 Abs. 1 KSchG als Anspruchsgrundlage § 626 BGB gilt (BAG in AP Nr. 1, 7 zu § 103 BetrVG 1972), ist auch wirksam, weil die Voraussetzungen von § 626 Abs. 1 BGB für sie - im Gegensatz zur erstinstanzlichen Meinung - erfüllt sind. 43
- a) Wie im Ansatz noch zutreffend es das erstinstanzliche Gericht gesehen hat, sind Anzeigen oder Beschwerden des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber bei Behörden, d. h. vorliegend bei der StA, an sich geeignet, eine fristlose Kündigung zu begründen, jedenfalls wenn sie haltlose Vorwürfe aus verwerflichen Motiven enthalten und der Arbeitnehmer nicht vorher wenigstens den Versuch unternommen hat, innerbetrieblich den angenommenen Missstand zu bereinigen (so KR-Fischermeier, 5. Auflage, § 626 BGB Rz. 408 auch m. w. N. der BAG-Rechtsprechung). 44
- Der Kläger hat, wie nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Beweisaufnahme auch zur Überzeugung des Arbeitsgerichts feststeht, unter anderem freiwillig, von sich aus Unterlagen der StA zur Begründung des Ermittlungsverdachtes (Leistungsbetrug) gegen die Beklagte und ihren Geschäftsführer zur Verfügung gestellt. Er ist freiwillig mehrmals, wie der Zeuge G..... glaubhaft bekundet hat, ein- oder zweimal pro Woche zur StA gekommen, um durch seine Erklärung das Ermittlungsverfahren gegen die Beklagte und ihren Geschäftsführer voranzutreiben. Eine innerbetriebliche Klärung hat er nicht versucht. Im Gegenteil hat er seine StA-Besuche verschwiegen und sie in die Mittagspausen gelegt, damit diese Besuche der Beklagten verborgen blieben. Das Ergebnis des Ermittlungsverfahrens, Einstellung wegen erwiesener Unschuld, beweist die Haltlosigkeit der Erklärungen des Klägers bei der StA. 45
- b) Auch die noch vorzunehmende allumfassende Interessenabwägung kommt nur zu dem Ergebnis, dass der Beklagten die Weiterbeschäftigung des Klägers unzumutbar ist. Zugunsten des Klägers sprechen lediglich seine Sozialdaten und seine Beschäftigungszeit ab August 1967. Zugunsten der Beklagten ist jedoch viel schwerwiegender die Motivation des Klägers für sein Verhalten und die Vertrauensstellung des Klägers im Betrieb der Beklagten als Gruppenleiter der Abteilung Verkehrsplanung zu berücksichtigen. Bei der Vorbildung des Klägers als studierter Diplom-Ingenieur konnte der Kläger bei seiner hinterhältigen Verhaltensweise gar nicht davon ausgehen, wie es das erstinstanzliche Gericht meint, dass 46

er eine „Dauervorladung“ bei der StA, die es überhaupt nicht gibt, habe und er nur seinen „demokratischen Pflichten“ bei den haltlosen Erklärungen nachkomme. Das sind Schutzbehauptungen des Klägers, um den vorliegenden Kündigungsschutzprozess zu gewinnen. Bei der Vorbildung des Klägers ist, wie für die Beklagte, mangels anderer Anhaltspunkte - die Beklagte hat den Kläger in einer Weise zu seinem Verhalten veranlasst - alleiniges Motiv des Klägers für seine StA-Gänge gewesen, die Beklagte, warum auch immer, zu schädigen und zu vernichten, was auch bald, wie die Erörterungen im Kammertermin am 02.02.2000 ergeben haben, gelungen wäre.	
Damit ist aber das Vertrauensverhältnis der Beklagten zum Kläger als Gruppenleiter der Abteilung, was diese Stellung voraussetzt, unwiederherstellbar zerrüttet worden und der Beklagten deshalb nicht zumutbar, den Kläger auch nur für einen Tag weiter zu beschäftigen.	47
3. Die zweitinstanzliche Ausschlussfrist des § 626 Abs. 2 BGB, die ab Kenntnis des Kündigungssachverhaltes bis zum Ausspruch der Kündigung läuft, hat die Beklagte für die fristlose Kündigung vom 21.01.1998 eingehalten. Wie Herr Rechtsanwalt Dr. W..... glaubhaft als Zeuge ausgesagt hat, hat die Beklagte erstmals am 21.01.1998 von den Kündigungsvorwürfen gegen den Kläger erfahren.	48
4. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus §§ 64 Abs. 6 ArbGG, 523, 91 Abs. 1 ZPO.	49
5. Die erkennende Kammer hat mangels der Voraussetzungen des § 72 Abs. 2 ArbGG die Revision nicht zugelassen. Die Entscheidung des Rechtsstreits beruht auf dem Ergebnis einer erstinstanzlich durchgeführten Beweisaufnahme.	50
<u>Rechtsmittelbelehrung</u>	51
Gegen dieses Urteil findet mangels Zulassung die Revision nicht statt (§ 72 Abs. 1 ArbGG).	52
Wegen der Möglichkeit, die Nichtzulassung der Revision selbstständig durch Beschwerde beim Bundesarbeitsgericht anzufechten, wird auf die Vorschriften des § 72 a ArbGG verwiesen.	53