

Entscheidungen

Urteil des Landesarbeitsgerichts Saarland vom 24. September 1969

*Im Namen des Volkes!**

In dem Rechtsstreit
des Hauers Alfred Schmitt, Klägers und Berufungsklägers,

...

gegen
die Saarbergwerke AG, Beklagte und Berufungsbeklagte,
vertreten durch ...

...

hat das Landesarbeitsgericht Saarland ... für Recht erkannt:

Die Berufung des Klägers gegen das am 21. November 1968 verkündete Urteil
des Arbeitsgerichts Saarbrücken – 6 Ca 843/68 – wird auf seine Kosten zurück-
gewiesen.

Tatbestand:

Der 35 Jahre alte Kläger ist seit dem 1. 8. 1947 bei der Beklagten auf der Grube
Emsdorf als Hauer beschäftigt.

Am 13. August 1968 übersandte er der »Saarbrücker Zeitung« und der »Saar-
brücker Landeszeitung« ein Schreiben mit der Überschrift: »Betriebsklima im
20. Jahrhundert«. Der Wortlaut dieses zur Veröffentlichung bestimmten Schrei-
bens war folgender:

»In letzter Zeit erscheinen Presse Veröffentlichungen über Mißzustände in klei-
nen und mittleren Betrieben durch Anordnung des Arbeitgebers, innerhalb dieser
Betriebe durch Aushang u. a. m. Sie beinhalten Mitteilungen die auf mensch-
lichen Bedürfnis des WC-Aufenthalt, der dort einer zeitlichen Begrenzung unter-
leigt! bis zur angeblichen Arbeitsmüdigkeit der im Betrieb Beschäftigten.

Dies alles wird selbstverständlich unter dem Motto »Arbeitsmoral« von Arbeit-
geberseite dahin gestellt und als Empfehlung mundgerecht verkauft.

Der Mensch wird zur Maschine Degradiert und die Maschine in den meisten
Fällen besser gewartet, als man die Menschen in solchen Betrieben zu behandeln
pflegt. Leider haben mittlerweile auch Unternehmer dieser Devise »Arbeits-
müdigkeit«, sich bedient, wobei nur die Methode gewechselt wurde aber der Stil
der Diskriminierung für die dort Beschäftigten, derselbe ist.

* Das Rubrum ist rekonstruiert. Das Originalrubrum war nicht zu beschaffen.

So wurde bei den Saarbergwerken auf Grube Ensdorf durch einen Leitenden Ingenieur, am 2. August 1968, folgende Niederschrift in das Tagesrapportbuch der Abteilung XY eingetragen und den Bergleuten, Hauern wie Angestellten zur Mahnung vorgelesen, bzw. vorgelegt.

In dieser Niederschrift steht sinngemäß folgendes: Eure Arbeitsleistung in der Abteilung XY entspricht nicht unseren Vorstellungen und läßt sehr zu wünschen übrig.

Die Leistung die von euch gebracht wird, hatten wir in solchen Streben schon vor 20 Jahren. Sollte sich in den nächsten Tagen keine Leistungssteigerung ergeben, so ist für eure Mitarbeit auf Grube Ensdorf kein Arbeitsplatz mehr vorhanden. Wenn Bergleuten, Hauern, wie Angestellte die täglich 4 bis 6 Stunden Mehrarbeit in diesem Streb verrichtet haben, um denselben in Ordnung zu bringen. (Dieser Streb wurde als Reservestreb benutzt und ist FLOZ mäßig gesehen, mit Abbau Schwierigkeiten bei vollem Anlaufen verbunden.) Solche ungerechte Beleidigungen hinnehmen müssen, so stellt sich bei dem Sachverhalt für die Beteiligten wie Unbeteiligten, fast jeder die Frage, in was für einem Staat und welcher Zeitepoche leben wir, daß solche Diskriminierungen von Fach-Ingenieur der Saarbergwerke AG., niedergeschrieben werden können u. a. m. Von gleichartigen Gesinnten ausgesprochen wird, ohne diese zur Rechenschaft zu ziehen.

Zu den obengenannten Abbau Schwierigkeiten wurden außerdem 3 Sorten von Eisenkappen zum Ausbau des Streb, zeitweilig verwendet.

Wobei der Aus- und Einbau dieser Eisenkappen zum größten Teil während der Kohleförderung stattfinden sollte. Und zudem der erste Kappenausbau aus Blechkappen bestand, wobei die 2 Sorten Eisenkappen auf den 3 Schachanlagen der Grube Ensdorf, zusammen gestellt bzw. gesucht werden mußten.

Hier muß an dieser Stelle einmal klar und offen gesagt werden: Wäre bei vollem Anlaufen des Streb die angeblichen Planstellen so gut und Leistungsfähig gewesen wie die Bergleute im Streb selbst, dann kämen solche Niederschriften nicht vor und den schwarzen Peter müßte keiner hin und her schieben.

Unter anderem wird dazu hinter vorgehaltener Hand den Bergleuten gesagt, diesen Monat könnt Ihr froh sein, wenn 30,- DM für jeden, die Schicht bezahlt wird.

Allerdings ist so was in Ensdorf kein Einzelfall mehr, (unter Bezugnahme auf Verdienst) sondern beinahe schon die Regel geworden.

Versprechungen, Antreibungen und Leistungssteigerung, ja sogar Drohungen lösen sich gegenseitig in letzter Zeit ab und daß bei einer Grube, die innerhalb der Montanunion, die höchste Kopfleistung pro Mann und Schicht hat.

Viele werden sich die Frage stellen was sagt oder tut den der Betriebsrat bei solchen Vorfällen!

Leider können und möchten wir selbst kein Urteil darüber abgeben, weil kein Mitglied der Christlichen Gewerkschaft Bergbau und Energie, dem Betriebsrat der Grube Ensdorf angehört. Diese Urteilsbildung, überlassen wir jedem Bergmann und Leser dieses Schreibens selbst!«

Unterzeichnet war das Schreiben mit »Christliche Gewerkschaft und Energie, Bezirksausschuß Saar, Alfred Schmitt, Vorsitzender«.

Etwas gekürzt erschien dieses Schreiben in der Leserbriefspalte der Wochenendausgabe der »Saarbrücker Zeitung« vom 17./18. August 1968. Als Einsender war lediglich der Name des Klägers angeführt.

Diese Veröffentlichung nahm die Beklagte zum Anlaß, den Kläger zur Rede zu

stellen und ihm am 19. August 1968 fristlos zu kündigen. Als Kündigungsgrund gab sie eine grobe Treuepflichtverletzung an.

Am 20. September 1968 veröffentlichte die »Saarbrücker Landeszeitung« das Schreiben ebenfalls als Leserbrief, jedoch in vollem Wortlaut und mit dem angegebenen Absender.

Der Kläger hält die ihm ausgesprochene Kündigung nicht für gerechtfertigt, weil nicht er, sondern die CGBE, Bezirksausschuß Saar, Absender des in Rede stehenden Schreibens gewesen sei. Das Schreiben sei in der zitierten Form durch Versammlungsbeschluß gebilligt worden. An diesen Beschluß sei er als Vorstandsmitglied gebunden gewesen. Er habe das Schreiben als Vorsitzender pflichtgemäß unterschrieben und abgesandt. Der Verband habe sich zu der Veröffentlichung erst entschlossen, nachdem alle Versuche, die aufgezeigten Mängel bei der Betriebsleitung vorzutragen, fehlgeschlagen seien.

Der Kläger hat *beantragt*,

festzustellen, daß die von der Beklagten durch Einschreibebrief vom 19. 8. 1968, zugegangen am 23. 8. 1968, ausgesprochene Kündigung unwirksam ist.

Die Beklagte hat *beantragt*,

die Klage abzuweisen.

Sie behauptet, der Kläger habe sich vor der Veröffentlichung des Schreibens nicht ernsthaft um eine innerbetriebliche Klärung der angeblichen Mißstände bemüht. Er habe weder mit dem Arbeitsdirektor noch überhaupt mit einem Mitglied der Betriebsleitung über den Sachverhalt gesprochen. Außerdem bezögen sich die gerügten Zustände auf eine Abteilung, der der Kläger gar nicht angehört habe. Was die zum Anlaß für das Schreiben genommene Eintragung im Protokollbuch angehe, so sei diese allein für die Betriebsleitung bestimmt gewesen und zudem falsch zitiert worden. Die Zuschrift an die »Saarbrücker Zeitung« und die »Saarbrücker Landeszeitung« enthalte schwere Beleidigungen der leitenden Angestellten der Beklagten, so daß auch aus diesem Grunde die fristlose Kündigung gerechtfertigt sei.

Mit Urteil vom 21. November 1968 hat das Arbeitsgericht Saarbrücken festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch die von der Beklagten ausgesprochene Kündigung fristlos aufgelöst worden sei.

In der Begründung hat das Arbeitsgericht ausgeführt, der Kläger habe nach § 83 a ABG aus wichtigem Grunde fristlos entlassen werden können. Auf Grund grober Verletzung der arbeitsvertraglichen Treuepflicht sei es der Beklagten nicht zumutbar gewesen, ihn auch nur bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin weiterzubeschäftigen. Die grobe Treuepflichtverletzung sei darin zu sehen, daß der Kläger ohne Ausnutzung aller Möglichkeiten der innerbetrieblichen Klärung den Weg an die Öffentlichkeit beschritten und damit der Beklagten Schaden zugefügt habe. Der Kläger habe sich weder offiziell an den für die Untersuchung der von ihm gerügten Vorfälle zuständigen Betriebsrat gewandt noch den Arbeitsdirektor oder die Unternehmensführung um Klärung gebeten. Er habe von den im Betriebsverfassungsgesetz in den §§ 23 und 42 ausgesprochenen Möglichkeiten keinen Gebrauch gemacht, obwohl ihm die Wahrnehmung jeder Art innerbetrieblicher Aufklärung möglich und zumutbar gewesen sei. Der Weg an die Öffentlichkeit sei auch nicht durch das Recht auf freie Meinungsäußerung gedeckt, da er mit seiner Handlungsweise gegen die Grundregeln des Arbeitsrechts verstoßen und damit die durch sie gezogenen Schranken überschritten habe. Auch sei das Verhalten des Klägers nicht deshalb gerechtfertigt, weil er die Zuschrift auf Geheiß seines Verbandes zur Veröffentlichung übersandt habe. Die sich aus der Tätigkeit des Gewerkschaftsvorsitzenden einerseits

und des Arbeitnehmers andererseits ergebende Interessenkollision habe der Kläger nicht derartig einseitig lösen dürfen. Nach der ihm als Arbeitnehmer obliegenden Treueverpflichtung habe er zumindest die Veröffentlichung unter seinem Namen verhindern müssen. Wenn ein Betriebsratsmitglied in Ausübung seines Amtes zugleich grob gegen seine arbeitsvertraglichen Pflichten verstoße, könne ihm außerordentlich gekündigt werden. Dieser Grundsatz müsse ebenso Geltung für ein Gewerkschaftsmitglied haben. Da bereits in dem Herausgeben des Briefes zur Veröffentlichung ein wichtiger Kündigungsgrund zu sehen sei, könne es dahingestellt bleiben, ob eine außerordentliche Kündigung aus dem Gesichtspunkt des § 82 Abs. 1, Ziffer 5 ABG auch wegen Beleidigung gerechtfertigt gewesen wäre.

Gegen das vorbezeichnete, ihm am 3. Januar 1969 zugestellte Urteil hat der Kläger am 11. Januar 1969 Berufung eingelegt, die er am 20. Januar 1969 begründet hat.

Die Berufung rügt, daß das Arbeitsgericht die Veröffentlichung des fraglichen Schreibens als Handlung des Klägers angesehen habe, obwohl sie auf einen Beschluß der CGBE zurückzuführen sei. Der Kläger ist der Ansicht, daß ihm aus seiner Mitwirkung hierbei ein arbeitsvertraglicher Nachteil nicht entstehen könne. Dies ergebe sich auch aus § 69 des allgemeinverbindlichen Tarifvertrages über die Neuordnung der Lohn- und Arbeitsbedingungen der Arbeiter des Saarbergbaus, wonach alle Belegschaftsmitglieder das Recht hätten, ihre beruflichen Interessen mit allen gesetzlichen Mitteln zu verfolgen. Die freie Ausübung des Koalitionsrechts umfasse nach Absatz 4 dieser Bestimmung alle Handlungen, die sich aus der gewerkschaftlichen Tätigkeit gemäß Absatz 1 ergäben. Aus der Unterzeichnung des Schreibens an die »Saarbrücker Zeitung« und die »Saarbrücker Landeszeitung« könne ihm kein Vorwurf gemacht werden, da auch bei Unterzeichnung durch den an sich nicht zuständigen stellvertretenden Vorsitzenden die Situation objektiv keine andere gewesen wäre. Im übrigen habe er, der Kläger, unter Beweisantritt dargelegt, welche erfolglosen Maßnahmen innerbetrieblicher Art er getroffen habe, bevor das Schreiben veröffentlicht worden sei. Seinen Behauptungen und Beweisanträgen sei das Arbeitsgericht aber nicht nachgegangen. Es habe im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung auch keine Abwägung aller in Betracht kommender Umstände vorgenommen. So seien die 20jährige Betriebszugehörigkeit, die einwandfreie Haltung des Klägers in diesem Zeitraum, sein angegriffener Gesundheitszustand und seine Unterhaltspflicht gegenüber vier minderjährigen Kindern unberücksichtigt geblieben. Abgesehen hiervon habe nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts dem Ausspruch der fristlosen Kündigung in jedem Falle eine erfolglose Abmahnung vorangehen müssen.

Der Kläger *beantragt* demgemäß

unter Abänderung des angefochtenen Urteils festzustellen, daß die von der Beklagten ausgesprochene, ihm am 23. 8. 1968 zugegangene Kündigung unwirksam ist.

Die Beklagte *beantragt*,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie trägt unter Bezugnahme auf ihr erstinstanzliches Vorbringen erneut vor, daß der Kläger keine Anstalten gemacht habe, eine innerbetriebliche Klärung herbeizuführen . . .

Der nach §§ 64, 66 ArbGG, § 18, § 19 ZPO zulässigen Berufung mußte in der Sache der Erfolg versagt bleiben.

Wie zwischen den Parteien unstreitig ist, konnte dem Kläger nach über 20jähriger Tätigkeit bei der Beklagten gemäß § 68 Abs. 3 des Manteltarifvertrages für den Saarbergbau vom 2. 7. 1959 nur noch nach Maßgabe der §§ 82, 83 a ABG rechtswirksam gekündigt werden. Das Vorliegen eines wichtigen Grundes im Sinne dieser gesetzlichen Bestimmungen hat das Arbeitsgericht darin gesehen, daß der Kläger durch die zur Veröffentlichung an die »Saarbrücker Zeitung« und die »Saarbrücker Landeszeitung« übersandten Zuschriften in grobem Maße gegen die ihm der Beklagten gegenüber obliegende Treuepflicht verstoßen hat. Diese Feststellung ist zutreffend und rechtlich nicht zu beanstanden; sie hält auch nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme vor dem Berufungsgericht einer Überprüfung in vollem Umfange stand.

Ein die Kündigung rechtfertigender wichtiger Grund liegt nach ständiger Rechtsprechung dann vor, wenn unter Berücksichtigung der subjektiven Verhältnisse des Kündigenden bei verständiger und objektiver Würdigung aller Umstände des Falles dem Kündigenden die Fortsetzung des Dienstverhältnisses nicht mehr zugemutet werden kann. Daß grobe Verletzungen der dem Arbeitsverhältnis inne wohnenden gegenseitigen Treuepflicht einen solchen wichtigen Kündigungsgrund bilden können, ist in Rechtsprechung und Rechtslehre anerkannt (vgl. BGH AP Nr. 1 zu § 611 BGB Treuepflicht; Nikisch, Arbeitsrecht, 3. Aufl. 1961, Bd. I, S. 448; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl. Bd. I, S. 242; Boldt »Das Recht des Bergmannes«, 3. Aufl. 1960, S. 260 ff.; Bobrowski-Gaul, Das Arbeitsrecht im Betrieb, F I, 1 ff.). Die Verpflichtung zur Treue äußert sich für den Arbeitnehmer in erster Linie in dem Gebot, alles zu unterlassen, was sich für den Betrieb schädigend auswirken oder sonst den Interessen des Arbeitgebers zuwiderlaufen könnte. Im Vordergrund steht dabei die Pflicht, jedes den Betriebsfrieden störende Verhalten zu vermeiden. Die sich aus diesem Treuegedanken ergebenden Unterlassungspflichten sind nicht auf den Bereich des Arbeitsplatzes beschränkt. Auch außerhalb des Betriebes darf der Arbeitnehmer Dritten keine Mitteilungen machen, die dem Ruf des Unternehmers oder des Arbeitgebers abträglich sein könnten, gleichgültig, ob es sich dabei um wahre oder unrichtige Tatsachen handelt (vgl. Hueck-Nipperdey, a. a. O., S. 242; Bobrowski-Gaul, a. a. O., F I, 7). Eine Einschränkung besteht diesbezüglich nur insofern, als der Arbeitnehmer zu Mitteilungen, an denen er oder ein Dritter ein berechtigtes Interesse hat, dann befugt ist, wenn die Mitteilung für wahr und im eigenen Interesse für notwendig gehalten wird. Aber auch in diesem Fall bedarf es einer vorherigen sorgfältigen Prüfung (vgl. Hueck-Nipperdey, a. a. O., S. 242, Fußnote 7).

Diese Grundsätze treffen auf den Kläger zu. Er ist ungeachtet seiner Stellung als Gewerkschaftsmitglied im Verhältnis zu der Beklagten deren Arbeitnehmer. Mit ihr verbindet ihn ein Treue- und Vertrauensverhältnis, wie es zwischen der Beklagten und allen anderen Arbeitnehmern ihres Unternehmens in gleichem Maße besteht. Dieses dem Arbeitsverhältnis zugrunde liegende gegenseitige Vertrauensverhältnis hat der Kläger durch seine leichtfertigen und in die Öffentlichkeit getragenen Anschuldigungen zerstört. Er hat der ihm gegenüber der Beklagten obliegenden Treuepflicht insofern zuwidergehandelt, als er es versäumt hat, den gerügten Sachverhalt gründlich zu überprüfen und gegebenenfalls eine Klärung herbeizuführen, bevor er den Weg an die Öffentlichkeit beschritt. Eine

solche gründliche Prüfung hätte das Ausschöpfen aller innerbetrieblicher Möglichkeiten erforderlich gemacht.

Auf Grund der glaubhaften Aussagen der Zeugen Rupp und Weiland vor dem Berufungsgericht steht jedoch fest, daß eine eingehende innerbetriebliche Klärung vom Kläger nicht in Angriff genommen worden ist. Zwar hat der Zeuge Rupp, der Mitglied des Betriebsrates der Grube Ens Dorf ist, die Behauptung des Klägers bekräftigt, nach der dieser den Zeugen auf den Vorfall wegen des Rapportbuches und der darin enthaltenen Bemerkung am 3. 8. 1968 angesprochen hat. In seiner Vernehmung hat der Zeuge Rupp glaubhaft bekundet, daß es sich dabei um ein kurzes, hinweisendes Gespräch von etwa einer Minute Dauer gehandelt habe, in dem er dem Kläger eine Untersuchung der Angelegenheit und die Unterrichtung über das Ergebnis zugesichert habe. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ist der Kläger vor der Veröffentlichung seines Schreibens jedoch nicht mehr auf die Angelegenheit zurückgekommen. Er hat weder offiziell den Betriebsrat eingeschaltet noch den Arbeitsdirektor auf die seiner Ansicht nach ungerechtfertigte und diskriminierende Eintragung im Rapportbuch angesprochen noch ist er bei der Betriebsleitung vorstellig geworden und hat den Zeugen Weiland als Betriebsdirektor oder einen seiner Vertreter um Klärung der Sache gebeten. Hierzu hätte der Kläger jedoch unbestritten jederzeit Gelegenheit gehabt. Seine Behauptung, einem Vorstelligwerden bei dem vornehmlich zur Wahrnehmung sozialer Belange der Arbeitnehmerschaft bestellten Arbeitsdirektor habe das zwischen beiden bestehende gespannte Verhältnis entgegenstanden, erscheint nicht stichhaltig. Wie der Kläger nämlich selbst vorgetragen hat, hat er trotz dieses gespannten Verhältnisses anlässlich einer Betriebsversammlung im März 1968 dem Arbeitsdirektor Fragen über betriebliche Angelegenheiten gestellt. Es ist kein Grund ersichtlich, warum der Kläger dann im gegebenen Falle sich nicht an den Arbeitsdirektor hätte wenden können, zumal er den von ihm aufgegriffenen betrieblichen Vorgängen außerordentliche Wichtigkeit beigegeben hat.

Zu Recht hat das Arbeitsgericht dem Kläger in diesem Zusammenhang auch den Vorwurf gemacht, daß er es unterlassen habe, als Gewerkschaftsvorsitzender oder Arbeitnehmer von den Möglichkeiten, die das Betriebsverfassungsgesetz in den §§ 23 und 42 vorsieht, Gebrauch zu machen, bevor er die Öffentlichkeit informierte. Das bedeutet, daß der Kläger voreilig und in unverantwortlicher Weise mit der Veröffentlichung des in Rede stehenden Schreibens zu einem Mittel gegriffen hat, das nur als »ultima ratio« in Betracht kommen konnte.

Hinzu kommt, daß auf Grund der unterlassenen innerbetrieblichen Aufklärung das Schreiben des Klägers einen Inhalt erhalten hat, der bei genügender Klärung möglicherweise richtiggestellt und vom Kläger zumindestens anders gefaßt worden wäre. Der Ausgangspunkt des Schreibens, die Eintragung im Rapportbuch vom 2. 8. 1968, wird nämlich darin nur »sinngemäß« zitiert. Hätte der Kläger die Eintragung wörtlich wiedergegeben, hätte die Leserschaft sich eigene Gedanken insbesondere darüber machen können, ob damit nicht nur die Betriebsführung auf betriebswirtschaftliche Überlegungen hinsichtlich der Rentabilität des Strebs und der weiteren Verwendung des Personals hingewiesen werden sollte. Um einer objektiven Berichterstattung willen hätte der Kläger sich daher den Wortlaut der Eintragung beschaffen müssen. Auch aus diesem Gesichtspunkt heraus hätte eine vorherige Klärung von ihm versucht werden müssen.

Indem der Kläger diese unterlassen hat, hat er in einem unbefangenen und objektiven Leser die Vorstellung aufkommen lassen, auf der Grube Ens Dorf werde eine Ausbeutung der dort beschäftigten Bergleute betrieben, die an frühkapitali-

stische Methoden anknüpfe. Es mußte in der Öffentlichkeit der Eindruck entstehen, als erfolge die Arbeit auf der genannten Grube auf Kosten der Sicherheit und Gesundheit der Bergleute, weil die Beklagte einen Teil ihrer Planstellen mit »nicht guten und leistungsfähigen Angestellten« besetzt habe, deren Unfähigkeit zu Lasten der Bergleute gehe. Im Gegensatz hierzu besagt die Rapportbucheintragung vom 2. 8. 1968 tatsächlich aber nur folgendes: »Diese Leistung war vor 20 Jahren gefragt. Mit einer Leistung unter 8 - 10 + / MS kann der Streb nicht mehr weiter betrieben werden. Einen anderen Arbeitsplatz für Aufsicht und Leute haben wir zur Zeit auf der Grube Ensdorf nicht«.

Im Hinblick hierauf hat das angefochtene Urteil für das leichtfertige, das Ansehen der Beklagten schädigende Verhalten des Klägers in der Wahrnehmung des Grundrechts der freien Meinungsäußerung gemäß Artikel 5 Abs. 3 GG zu Recht keinen Rechtfertigungsgrund gesehen. Dabei ist das Arbeitsgericht richtigerweise davon ausgegangen, daß nach Artikel 5 GG jedermann das Recht habe, in Wort, Schrift und Bild seine Meinung frei zu äußern und zu verbreiten. Das Bundesverfassungsgericht hat das Grundrecht der freien Meinungsäußerung als schlechthin konstituierend für eine freiheitliche, demokratische Staatsordnung angesehen, indem es ausführt: »... denn es ermöglicht erst die ständige geistige Auseinandersetzung, den Kampf der Meinungen, der ihr Lebenselement ist« (BVerfG 7, 208). Die unmittelbare Verbindlichkeit der freien Meinungsäußerung im Arbeitsverhältnis war in der Weimarer Reichsverfassung durch den Zusatz in Artikel 118, »an diesem Rechte darf ihn, den Arbeitnehmer, kein Arbeits- oder Anstellungsverhältnis hindern und niemand darf ihn benachteiligen, wenn er von diesem Rechte Gebrauch macht«, gesichert.

Wenn auch Artikel 5 GG einen derartigen Zusatz nicht enthält, so hat doch die Rechtsprechung und überwiegende Literatur dem Recht der freien Meinungsäußerung nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes unmittelbare Geltung auch im Arbeitsrecht zuerkann (vgl. BAG AP Nr. 2 zu § 13 KSchG; LAG Bremen AP Nr. 56 zu § 626 BGB; Hueck-Nipperdey, a. a. O., 243 Anm. 7; Hoechst, »Das Recht der freien Meinungsäußerung im Arbeitsverhältnis« in AuR 1960, 134 m. w. N.). Allerdings findet das Recht der freien Meinungsäußerung seine Schranken in den Vorschriften der »allgemeinen Gesetze«. Das BAG hat in der genannten Entscheidung ausgesprochen, daß zu den »allgemeinen Gesetzen« auch die Grundregeln des Arbeitsverhältnisses gehören. Sie bedeuten eine Schranke, vor der das Grundrecht der Meinungsfreiheit halt machen muß. Wie bereits erörtert, sind zu diesen Grundregeln auch die einem Arbeitnehmer obliegenden Verhaltenspflichten, insbesondere die Treueverpflichtung, zu zählen. Die Frage, ob den Kläger eine Einschränkung des Grundrechts aus Artikel 5 GG durch Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis trifft, kann daher nur unter Berücksichtigung der Gegebenheiten des vorliegenden Falles auf Grund einer Abwägung der einander gegenüberstehenden Rechte nach dem Grade ihrer Schutzwürdigkeit beantwortet werden (so Hoechst a. a. O., S. 136).

Nach den oben getroffenen Feststellungen liegt in der Veröffentlichung der angeblichen Mißstände auf der Grube Ensdorf deshalb eine eklatante Treuepflichtverletzung, weil der Kläger an die Öffentlichkeit getreten ist, ohne die fragliche Angelegenheit zuvor einer eingehenden innerbetrieblichen Untersuchung unterzogen zu haben. Der Kläger hätte das Recht der freien Meinungsäußerung zweifellos für die Durchführung einer innerbetrieblichen Klärung in Anspruch nehmen können. In dem Moment aber, wo er unter Auslassung einer gleichwertigen innerbetrieblichen Aufklärung seine Meinung außerhalb des Betriebes Dritten kundgetan hat, hat er zur Erreichung seines Zieles eine unnötige Schä-

digung des Ansehens der Beklagten in Kauf genommen. Wenn ein anderer weniger schädigender Weg zum gleichen Ziel führen kann oder auch führt, ist dieser zu beschreiten. Andernfalls verliert das Recht der freien Meinungsäußerung gegenüber dem Treueanspruch seine Schutzwürdigkeit. Der Kläger hat deshalb mit der Veröffentlichung des Schreibens die dem Grundrecht der freien Meinungsäußerung immanenten Schranken überschritten.

Zu Recht hat das Arbeitsgericht auch festgestellt, daß die Unterzeichnung und Absendung des Schreibens auf Geheiß des Verbandes der Christlichen Gewerkschaft Bergbau und Energie das Vorgehen des Klägers nicht zu rechtfertigen vermag. Denn die Zugehörigkeit zu einer Gewerkschaft kann die Pflicht zur Treue gegenüber dem Arbeitgeber nicht beseitigen. Ein Arbeitnehmer hat deutlich zu unterscheiden zwischen gewerkschaftlichem und betrieblichem Einsatz. Kollidieren gewerkschaftliche und betriebliche Interessen, so muß eine einseitige Parteinahme unterbleiben. Keinesfalls kann die Koalitionsfreiheit die Treueverpflichtung, die selbst der Meinungsfreiheit Grenzen zu setzen vermag, aus dem Weg räumen. Dies ergibt sich auch aus § 69 des Tarifvertrages über die Neuordnung der Lohn- und Arbeitsbedingungen der Arbeiter des Saarbergbaues vom 2. 7. 1959 in Verbindung mit Artikel 9 Abs. 3 GG. Wenn § 69 Abs. 1, Satz 2 des Manteltarifvertrages bestimmt, die Belegschaftsmitglieder hätten alle Freiheit, ihre beruflichen Interessen mit allen gesetzlichen Mitteln zu verfolgen, so liegt darin ebenso wie in Artikel 5 GG eine Einschränkung nach Maßgabe der »gesetzlichen Mittel«. Die Koalitionsfreiheit kann auch hier nicht die Außerachtlassung der Treueverpflichtung decken. Der Kläger hätte mit Rücksicht auf diese Treuepflicht den Beschluß nicht ausführen dürfen, zumal niemand durch Beschluß verpflichtet werden kann, Recht zu brechen.

Aus diesem Gesichtspunkt heraus ist es entgegen der Auffassung des Klägers auch ein Unterschied, ob er als treuepflichtiger Arbeitnehmer oder ein Betriebsfremder das Schreiben unterzeichnet und abgesandt hat. Es ist dem Kläger zuzugeben, daß in jedem Falle eine Schädigung des Ansehens der Beklagten eingetreten wäre, nicht aber in beiden Fällen eine Zerstörung des Vertrauensverhältnisses. Der Bruch des Vertrauensverhältnisses mit der schädigenden Folge aber ist Gegenstand der außerordentlichen Kündigung. Darauf weist das angefochtene Urteil zutreffend hin, wenn es ausführt, was selbst für ein Betriebsratsmitglied gelte, müsse auch für einen gewerkschaftlich organisierten Arbeitnehmer Gültigkeit haben. Hinzu kommt, daß, unterstellt man die Richtigkeit der Auffassung des Klägers, mit dieser eine Verletzung des Gleichheitsprinzips angestrebt würde. Während nämlich der die »positive« Koalitionsfreiheit in Anspruch nehmende gewerkschaftlich organisierte Arbeitnehmer einer Bindung an die Treueverpflichtung ledig wäre, hätte dies für den »negativ koalierenden«, unorganisierten Arbeitnehmer keine Gültigkeit, weil er infolge der Nichtinanspruchnahme der Koalitionsfreiheit i. S. einer gewerkschaftlichen Bindung nur Arbeitnehmer ohne die Möglichkeit einer Treuepflichtentbindung wäre.

Auf Grund der treuwidrigen Verhaltensweise des Klägers konnte der Beklagten nach alledem nicht zugemutet werden, das Arbeitsverhältnis mit diesem fortzusetzen. Sie war vielmehr berechtigt, das Arbeitsverhältnis fristlos aufzulösen.

Dabei ist zwar nicht zu verkennen, daß eine außerordentliche Kündigung nur dann zulässig ist, wenn die sofortige Auflösung des Arbeitsverhältnisses unter Berücksichtigung ihrer nachteiligen wirtschaftlichen und sozialen Folgen für den Kündigenden die nach den gesamten Verhältnissen erforderliche und angemessene Maßnahme zur Wahrung seiner Interessen ist (so BAG AP Nr. 3, 4, 6, 8 und 11 zu § 626 BGB; Galperin, »Der wichtige Grund zur außerordentlichen Kün-

digung«, DB 1964, 1114 ff. m. w. N.; G. Müller, »Die allgemeine Rechtsprechung des BAG zur außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund«, BB 1958, 628 ff. m. w. N.). Es bedarf somit einer Abwägung der Interessen des Arbeitnehmers an der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses und der Interessen des Arbeitgebers an seiner fristlosen Beendigung (BAG AP Nr. 4 zu § 626 BGB). Zu diesem Zweck ist der Sachverhalt umfassend zu erforschen, sind die Vorgänge zeitlich genau festzulegen und die Motive der zu beurteilenden Handlung aufzuklären (BAG AP Nr. 3 zu § 626 BGB). Diese Erforschung des Sachverhalts führt hier zu dem Ergebnis, daß in der Veröffentlichung des fraglichen Schreibens eine grobe Treuepflichtverletzung des Klägers liegt. Es ist nicht von der Hand zu weisen, daß u. a. auch die künftige Zusammensetzung des Betriebsrats mitbestimmend für die Veröffentlichung war. Denn das Schreiben des Klägers endet mit dem Satz: »Leider können die Unterzeichner und seine Freunde hierauf keine Antwort geben, weil kein Mitglied der Christlichen Gewerkschaft Bergbau und Energie dem Betriebsrat der Grube angehört«. Dieser Hinweis im Zusammenhang mit der massiven Kritik deutet darauf hin, daß das Schreiben die Aufmerksamkeit nicht zuletzt auch auf die CGBE als Verfechterin der Arbeitnehmerinteressen lenken sollte. Ein treuwidriges Verhalten aus einem solchen Grund aber kann nicht gebilligt werden.

Daß eine außerordentliche Kündigung immer eine wirtschaftliche Schlechterstellung zumindest für eine gewisse Zeit mit sich bringt, liegt in der Natur dieser Maßnahme. Diese Schlechterstellung kann jedoch nicht zu einem Ausschluß des Rechts zur fristlosen Entlassung schlechthin führen. Vielmehr muß beiden Vertragspartnern die Möglichkeit offenstehen, bei Vorliegen eines wichtigen Kündigungsgrundes unbeschadet der Möglichkeit einer wirtschaftlichen Nachteilszufügung der Zerstörung des Vertrauensverhältnisses Rechnung zu tragen. Dabei kann im gegebenen Falle auch der Umstand, daß dem Kläger auf Grund seiner über 20jährigen Betriebszugehörigkeit ordentlich nicht mehr gekündigt werden konnte, nicht dazu führen, der die Beklagte schädigenden Treuepflichtverletzung geringeres Gewicht beizumessen. Denn gerade die lange Zugehörigkeit des Klägers zu seinem Beschäftigungsbetrieb hätte ihn erst recht davon abhalten müssen, sich in der dargetanen Weise zu verhalten, zumal der Kläger als Gewerkschaftsvorsitzender in arbeits- und betriebsverfassungsrechtlicher Hinsicht kein Laie war, der sich keinen anderen Rat gewußt hätte, als zum Zweck der Veröffentlichung einen die Sachlage nicht richtig wiedergebenden Brief an Zeitungen zu schreiben. Und selbst wenn der Kläger persönlich seine Rechte und Pflichten als Arbeitnehmer nicht voll hätte überschauen können, hätte er jederzeit vor Durchführung der Briefaktion eine gewerkschaftliche Rechtsstelle diesbezüglich um Rat befragen können. Unter Abwägung dieser gesamten Umstände ist bei tatsächlicher und rechtlicher Würdigung des Verhaltens des Klägers das Interesse der Beklagten, wegen Zerstörung des Vertrauensverhältnisses das Arbeitsverhältnis fristlos zu beenden, dem des Klägers auf Weiterbeschäftigung überzuordnen. Die fristlose Kündigung ist schließlich auch nicht etwa deshalb unwirksam, weil eine vorherige Abmahnung unterblieben ist. Bei der Frage, ob insoweit eine Abmahnung in Anlehnung an die Vorschrift des § 326 BGB geboten ist, hat das BAG streng unterschieden zwischen dem »reinen Leistungsbereich« und dem »Vertrauens- oder betrieblichen Bereich des Arbeitsvertrages«. Selbst wenn man den grundsätzlichen Bedenken gegen die Heranziehung des Grundgedankens der Vorschrift des § 326 BGB dabei keine Rechnung tragen wollte (vgl. Hueck, Anm. zu BAG AP Nr. 1 zu § 126 GewO; Söllner, SAE 1968, 39 ff.), käme jedenfalls die Entscheidung des BAG NJW 1967, 2030 hier nicht zum Tragen,

weil in dieser einen Abmahnung nur dann gefordert wird, wenn die Kündigung ausschließlich wegen »Störung der Leistungsseite des Vertrages erfolgt«. Im Vertrauensbereich dagegen liegt das Sachproblem einer vorherigen fruchtlosen Abmahnung allein im Begriff des »wichtigen Grundes« und damit in der richtigen Abwägung der maßgebenden Umstände des Einzelfalls (Thiele, Anm. zu BAG in SAE 1969, 50 ff.).

...

Dem Antrag des Klägers auf Zulassung der Revision konnte nicht entsprochen werden, da der getroffenen Entscheidung keine grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die aufgeworfenen Rechtsfragen sind vielmehr durch höchstrichterliche Rechtsprechung bereits geklärt; sie berühren deshalb das Interesse der Gesamtheit an der Einheit und Fortentwicklung des Rechts nicht.

[Az. 1 Sa 4/69]

Das auf den ersten Blick willkürlich herausgegriffen erscheinende Urteil ist in doppelter Beziehung symptomatisch für die Arbeitsrechtsprechung in der Bundesrepublik. Einmal beleuchtet es die sogenannte Problematik der Grundrechtsgeltung im Arbeitsverhältnis, hier speziell das Verhältnis von Arbeitsvertrag zu koalitionsgemäßer Betätigung und die Frage nach Inhalt und Grenzen des Art. 5 Abs. 1 GG (I), zum anderen steht diese Entscheidung in einer jahrzehntelangen auf die Entpolitisierung der Arbeiterschaft hin angelegten Tradition der deutschen Justiz (II).

I.

1. Das Urteil ist fehlerhaft aufgebaut. Der Fehler scheint mir verräterisch zu sein.¹ Nach einer vom BVerfG und vom BAG ständig angewandten methodischen Regel ist, wenn es um die Rechtmäßigkeit der Meinungsäußerung einer Gewerkschaft geht, allein Art. 9 Abs. 3 GG zu prüfen, nicht nebenher, nicht nachher und schon gar nicht vorher Art. 5 GG.² Die Mißachtung des Grundsatzes der Spezialität ermöglicht dem Gericht eine doppelte Verkürzung der Argumentation und damit ein Ausweichen vor der Auseinandersetzung mit dem Problem der koalitionsgemäßen Betätigung einer Gewerkschaft. Von seinem individualrechtlichen Ausgangspunkt kann das LAG einfach die mit Hilfe der Treuepflicht vollzogene Limitierung des ebenfalls rein individualrechtlich verstandenen Grundrechts der freien Meinungsäußerung auf Art. 9 Abs. 3 GG übertragen:

»Keinesfalls kann die Koalitionsfreiheit die Treueverpflichtung, die selbst der Meinungsfreiheit Grenzen zu setzen vermag, aus dem Wege räumen.«

Die Konsequenz hieraus ist, daß die verfassungsmäßige geschützte koalitions-gemäße Betätigung einer Gewerkschaft in ihrem Umfang nicht abgrenzbar ist, sondern von Fall zu Fall nach der Betriebszugehörigkeit ihrer nebenamtlichen Organe bestimmt werden muß: Was einer Gewerkschaft unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt verboten ist – das Schreiben des Bezirksausschusses erfüllt nach Auffassung des LAG Saarland weder Straftatbestände noch verletzt es das

¹ Vgl. zu diesem methodenkritischen Ansatz Wolfram Zitschers und meine Abhandlung in »Rechtssoziologie und Rechtspraxis«, Neuwied und Berlin, 1970, S. 188–226, insbes. S. 191, 200, 202 ff., 208.

² Vgl. BVerfG, Beschl. v. 30. 1. 1965, BVerfGE 19, 303 ff., 314 = AP Nr. 7 zu Art. 9 GG; BAG, Urt. v. 14. 2. 1967, AP Nr. 10 zu Art. 9 GG = AR-Blattei, D-Blatt »Vereinigungsfreiheit, Entsch. 3«.

sog. Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb –, kann individualrechtlich durch Gefährdung oder Vernichtung der Existenzgrundlage des ausführenden Organs unauffällig sanktioniert werden.

Der Verstoß gegen den Grundsatz der Spezialität wirkt sich aber auch auf die Auswertung des Streitstoffs aus: Obwohl Schmitt den Brief unstreitig im Auftrage seines Bezirksausschusses geschrieben hat und obwohl das Schreiben von seiner Anlage her die Erwägung geradezu aufdrängt, der Verfasser verfolge spezifisch sozialpolitische, also gewerkschaftliche Ziele und nicht – jedenfalls nicht in erster Linie – die Absicht, einen singulären betrieblichen Mißstand zur öffentlichen Diskussion zu stellen, prüft das Gericht die Ausführungen allein unter dem zuletzt genannten Aspekt.

Die Überschrift und die drei ersten Absätze des Schreibens bringen zum Ausdruck, daß der Verfasser sich gegen eine »in letzter Zeit« in Erscheinung getretene öffentliche Diskriminierung der Arbeitsmoral wendet, die nach seiner Auffassung nichts anderes als eine neue Umschreibung alter Ausbeutungsmethoden darstellt. Um mit diesem Vorwurf an die Adresse der Unternehmer nicht im Abstrakten und Unverbindlichen zu bleiben, greift Schmitt ein ihm bekannt gewordenes Beispiel auf. Die Beispielhaftigkeit wird – bei aller Unzulänglichkeit der Ausdrucksweise im übrigen – durch die Formulierung des vierten Absatzes ganz deutlich: »So wurde bei den Saarbergwerken...« (Hervorhebung von mir).

Der Schluß des Briefes hat wiederum gewerkschaftliche Interessen zum Inhalt: Der Bezirksausschuß der CGBE erklärt die Tätigkeit des zuständigen Betriebsrats, dem kein Mitglied der CGBE angehört, für völlig unzulänglich, d. h. er wirbt für die Christliche Gewerkschaft mit dem konkludent abgegebenen Versprechen, sie würde solchen Mißständen nachdrücklich entgegenreten.

Der rein individualrechtliche Ansatz des Urteils ermöglicht die Bestrafung des Urhebers dieser Kritik an einem Unternehmen, ohne daß damit zugleich Zündstoff für einen Konflikt mit der Gewerkschaft gelegt wird. Offenbar hat sich diese Taktik als wirksam erwiesen, denn das Urteil ist rechtskräftig geworden, ohne daß man etwas von einer Verfassungsbeschwerde der CGBE gehört hätte.²⁴ 2. Der Argumentation des LAG folgend, soll nunmehr die gewerkschaftliche Funktion Schmitts und der gewerkschaftliche Bezug seines Briefes außer Betracht gelassen werden, damit die Stellungnahme des Gerichts zum Grundrecht der Meinungsfreiheit deutlich gemacht werden kann.

Das LAG Saarland beteuert unter Berufung auf das BVerfG, daß das Grundrecht der freien Meinungsäußerung »schlechthin konstituierend für die freiheitliche, demokratische Grundordnung« sei. Betrachtet man das Ergebnis, zu dem das LAG gelangt, scheint das Arbeitsverhältnis von dieser Grundordnung nicht umfaßt zu sein.

Das Gericht bestimmt den Inhalt dieses Grundrechts von der Begrenzung durch die »allgemeinen Gesetze« her, zu denen es in Übereinstimmung mit dem BAG auch die »Grundregeln des Arbeitsverhältnisses« rechnet, deren wichtigste die

²⁴ Ob eine Verfassungsbeschwerde Erfolg gehabt hätte, ist zweifelhaft. Zwar ist das BVerfG auf die Ideologie des BAG nicht eingeschworen und hätte, von der Basis des sog. Lüth-Urteils (BVerfGE 7, 198 ff.) ausgehend, im Schreiben Schmitts möglicherweise mehr als die Beanstandung eines singulären Mißstandes, nämlich einen Beitrag zur »geistigen Auseinandersetzung« über die Behandlung von Arbeitnehmern *im System* der »sozialen Marktwirtschaft« sehen und den Arbeitgeber auf die naheliegende Möglichkeit eines publizistischen Gegenschlages verweisen können. (Zum sog. publizistischen Gegenschlag vgl. den Schmid-Beschluß in BVerfGE 12, 113 ff., 131.) Ebenso ist aber denkbar, daß das BVerfG die – auch von ihm selbst schon angewandte – ultima-ratio-Doktrin des LAG gebilligt hätte.

Treue- und die Fürsorgepflicht sind. Bekanntlich behandeln ja herrschende Lehre und Rechtsprechung – 25 Jahre nach dem Außerkrafttreten des AOG von 1934³ – das Arbeitsverhältnis immer noch als personenrechtliches Gemeinschaftsverhältnis⁴ und »bereichern« das Synallagma von Arbeitsleistung und Lohn um Treue- und Fürsorgepflicht.⁵ Die konturenlose, von Fall zu Fall durch »Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles« vom Gericht inhaltlich aufzufüllende Treuepflicht des Arbeitnehmers wird nun seinem Grundrecht auf freie Meinungsäußerung im Rahmen einer Güterabwägung gegenübergestellt. Dabei wird die vorkonstitutionelle Treuepflicht aber nicht etwa in ihrem Inhalt durch das Grundrecht der freien Meinungsäußerung als einer verfassungsrechtlichen Wertentscheidung beeinflusst, sondern steht diesem Grundrecht als ein naturgesetzliches Essentiale des Arbeitsverhältnisses gegenüber. Diese Betrachtungsweise ermöglicht es dem LAG, einerseits ein wohltönendes Bekenntnis zur Geltung des Grundrechts der freien Meinungsäußerung im Arbeitsverhältnis abzugeben, es in jedem Einzelfall aber leerlaufen zu lassen.⁶ Hierfür ist das Urteil ein hervorragendes Lehrstück: Alfred Schmitt hatte aufgrund seiner Treuepflicht »alles zu unterlassen, was sich für den Betrieb schädigend auswirken oder sonst den Interessen des Arbeitgebers zuwiderlaufen könnte . . . Die sich aus diesem Treuegedanken ergebenden Unterlassungspflichten sind nicht auf den Bereich des Arbeitsplatzes beschränkt«. Nein, sie verbieten auch Mitteilungen, »die dem Ruf des Unternehmens . . . abträglich sein könnten, gleichgültig, ob es sich dabei um wahre oder unrichtige Tatsachen handelt . . .«. Nur bei berechtigtem eigenen Interesse des Arbeiters ist nach Ansicht des LAG Saarland die Mitteilung eines Mißstandes an die Öffentlichkeit zulässig, aber auch nur, »wenn die Mitteilung für wahr und im eigenen Interesse . . . (nach) einer vorherigen sorgfältigen Prüfung . . . für notwendig gehalten wird.«

Die derart umschriebene Güterabwägung macht die Ausübung der freien Meinungsäußerung zur »ultima ratio«, zu der nur gegriffen werden darf, wenn alle anderen Mittel versagen. Diese anderen – innerbetrieblichen – Mittel, die Schmitt nach Meinung des LAG hätte nutzen müssen, sind folgende:

- a) Vorstellungen bei der Betriebsleitung,
- b) Vorstellungen beim Arbeitsdirektor,
- c) »Offizielle« Einschaltung des Betriebsrates, schließlich, bei Versagen dieses dritten Mittels,
- d) Einleitung eines Verfahrens zum Ausschluß von Betriebsratsmitgliedern oder zur Auflösung des Betriebsrats gemäß § 23 BetrVG,
- e) Vorbringen der Beschwerde in einer ordentlichen (§ 42 Abs. 1 BetrVG) oder Organisieren einer außerordentlichen Betriebsversammlung (§ 42 Abs. 2 S. 1 BetrVG).

Zu a) und b)

Zu welchem Ergebnis Vorstellungen bei der Betriebs-Leitung und (?) beim

³ Das AOG wurde nicht sofort aufgehoben, sondern blieb bis zum 31. 12. 1946 in Geltung, vgl. KontrollratsG Nr. 40 v. 30. 11. 1946.

⁴ Vgl. A. Hueck in Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. I, 7. Aufl., Berlin und Frankfurt/M., 1963, § 22 II 1, S. 129; Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. I, 3. Aufl., Tübingen, 1961, § 5 I 3, S. 32. Dagegen zutreffend Schwerdtner, Fürsorgetheorie und Entgelttheorie im Recht der Arbeitsbedingungen, Heidelberg 1970, passim, insbes. S. 79 ff.; Söllner, Arbeitsrecht, Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz, 2. Aufl., 1971, S. 206 mit weiteren Nachweisen und ArbUR 1968, S. 243 f.

⁵ Dagegen Schwerdtner (Fn. 4) S. 88 ff.

⁶ Ebenso die Besprechung dieser Entscheidung durch das Redaktionskollektiv des Nachrichtenblatts der Fachschaft Jura/Bonn, »Tatbestand«, Nr. 1/71, S. 3.

Arbeitsdirektor mit größter Wahrscheinlichkeit geführt hätten, teilt das Urteil dankenswerterweise gleich selbst mit: Man hätte Schmitt erklärt, daß mit dieser Eintragung »nur die Betriebsführung auf betriebswirtschaftliche Überlegungen hinsichtlich der Rentabilität des Strebs und der weiteren Verwendung des Personals hingewiesen werden sollte«. Daß diese Interpretation in der Betriebswirklichkeit eben den Effekt hat, den Schmitt mit seiner Veröffentlichung angegriffen hat, liegt auf der Hand: Die »betriebswirtschaftlichen Überlegungen« stellen eine Pression auf die Arbeiter dar, denen mit einem Verlust des Arbeitsplatzes gedroht wird, wenn sie ihre Arbeitsleistung nicht steigern.⁷

Zu c)

Eine »offizielle Einschaltung« des Betriebsrats gibt es nicht, denn das BetrVG schreibt kein Verfahren vor, in dem Arbeitnehmer den Betriebsrat auf Mißstände aufmerksam machen müßten. Wenn Schmitt das Betriebsratsmitglied Rupp zehn Tage vor Absenden des inkriminierten Briefes auf den Rapportbucheintrag hingewiesen und Rupp »eine Untersuchung der Angelegenheit und die Unterrichtung über das Ergebnis zugesichert« hatte, dann war der Betriebsrat über den Vorgang unterrichtet. Daß das Gespräch nur »etwa eine Minute« gedauert hat, ist belanglos; eines Palavers bedurfte es nicht.

Zu d) und e)

Beide Wege sind unpraktikabel, wenn es – wie hier – darum geht, kurzfristig gegen eine Maßnahme des Arbeitgebers vorzugehen.⁸ Mit keinem Wort geht das LAG auf die Schwierigkeiten ein, die den von ihm empfohlenen Verfahren entgegenstehen. Zum ersten nützt den Arbeitnehmern in dem konkreten Fall weder der Ausschluß eines Betriebsratsmitgliedes (hier wohl Rupp) noch die Auflösung des Betriebsrats; die Arbeiter brauchten ja gerade einen funktionsfähigen und funktionierenden Betriebsrat, der in dieser Situation für schnelle Abhilfe sorgt, nicht ausgeschlossene Betriebsratsmitglieder oder einen aufgelösten Betriebsrat. Hinzu kommt, daß Ausschluß und Auflösung sich nur in einem langwierigen Gerichtsverfahren erreichen lassen, in dem dem auszuschließenden Betriebsratsmitglied oder dem ganzen Betriebsrat eine grobe, d. h. eine handgreifliche und offenkundig schwerwiegende, Pflichtverletzung nachgewiesen werden müßte. Ob ein solcher Nachweis in diesem Falle geführt werden könnte, ist zumindest zweifelhaft.

Der Weg über § 42 BetrVG hätte deswegen nicht zum Ziel führen können, weil Schmitt keine Möglichkeit gehabt hätte, die Unterschriften von einem Viertel der zum Betriebsrat Wahlberechtigten zu sammeln und zwar deshalb nicht, weil er seine Kollegen nicht hätte informieren können. Eine solche Information wäre in einem riesigen Betrieb wie den Saarbergwerken – oder auch nur bei der Grube Ensdorf – nur durch die Tageszeitungen möglich, der Weg, den das LAG Schmitt gerade verbaut.

Damit erweist sich die ultima-ratio-Doktrin, nach der die freie Meinungsäußerung des Arbeiters in der Öffentlichkeit über Mißstände im Betrieb erst nach Erschöpfung aller innerbetrieblichen Möglichkeiten zulässig sein soll, als taugliches Mittel zur Erreichung dieses einen Zwecks: Dem Arbeiter wird das Grundrecht der freien Meinungsäußerung über Mißstände in seiner unmittelbaren sozialen Sphäre, am Arbeitsplatz, im Betrieb, genommen. Die Öffentlichkeit hat keinen Anspruch darauf, »von den Betroffenen zu erfahren, welche Arbeitsbe-

⁷ Vgl. Redaktionskollektiv (Fn. 6).

⁸ So auch Redaktionskollektiv a. a. O.

dingungen in den Betrieben herrschen . . . und wie sich soziale Herrschaft konkret auswirkt«⁹.

»Die ständige geistige Auseinandersetzung, (der) Kampf der Meinungen«, der nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts das »Lebenselement . . . der freiheitlichen demokratischen Grundordnung ist«, findet insoweit also nicht statt. Sollte es sich hier womöglich gar nicht um eine *geistige* Auseinandersetzung handeln?

Die ultima-ratio-Doktrin des LAG Saarland findet eine interessante Parallele im Pätsch-Urteil des Bundesgerichtshofes¹⁰ und in dem dazu ergangenen Beschluß des Bundesverfassungsgerichts.¹¹ Hier wird der öffentliche Bedienstete, der in seiner Dienststelle ein sog. illegales Staatsgeheimnis entdeckt, mit Rücksicht auf das »öffentliche Interesse an der ungestörten und möglichst wirksamen Tätigkeit seiner Behörde«¹² (sic!) »das Wohl der Bundesrepublik«¹³ usw. zunächst auf den Dienstweg bis zum Minister verwiesen, hilfsweise auf die Möglichkeit, einen Abgeordneten zu informieren oder eine Petition an das Parlament zu richten. Erst wenn diese Mittel versagen, lassen BGH und BVerfG zu, daß die Öffentlichkeit informiert wird.

II.

Das LAG hat die Revision nicht zugelassen, weil »die aufgeworfenen Rechtsfragen . . . durch höchstrichterliche Rechtsprechung bereits geklärt« seien, weiß sich mit seinem Grundrechtsverständnis also in einer Tradition stehend, die kurz zu beleuchten ist.

1. Um die Mitte der fünfziger Jahre kommt in der Rechtsprechung der Arbeitsgerichte – unter ausdrücklicher Billigung der Lehre – eine Entwicklung zum Abschluß, die auf den totalen Ausschluß parteipolitischer Betätigung von Arbeitnehmern im Betrieb abzielt.¹⁴ Dieses Verbot soll jede eigene politische In-

⁹ Redaktionskollektiv a. a. O.

¹⁰ BGHSt 20, 342 ff., 363 ff.

¹¹ BVerfGE 23, 191 ff., 203 f.

¹² BVerfGE 23, 204.

¹³ BGHSt 20, 376.

¹⁴ Die Aufzählung erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. ArbG Göttingen, Urte. v. 1. 12. 1950, AP 52 Nr. 2 mit zust. Anm. von Nikisch; LAG Hannover, Urte. v. 2. 11. 1951, AP 52 Nr. 127; dieses Urteil erklärt die Entlassung eines Arbeitnehmers wegen bloßer Zugehörigkeit zur KPD für rechtmäßig. In der Anmerkung finden sich Nachweise weiterer Urteile, die die Entlassung aus diesem Grund für zulässig halten. ArbG Duisburg, Urte. v. 7. 4. 1952, AP 53 Nr. 172 mit zust. Anm. von Schnorr. LAG Frankfurt/M., Urte. v. 13. 11. 1952, AP 53 Nr. 237 mit zust. Anm. von Herschel. Die Anmerkung beginnt: »Es ist das Verdienst des Urteils, ausgesprochen zu haben, daß es dem ArbN verwehrt ist, die polit. Aktivierung seines Betriebes – im Interesse welcher Partei auch immer – zu erstreben und einen polit. Streik zu propagieren . . .« BAG, Urte. v. 3. 12. 1954, BAGE 1, 185 = AP Nr. 2 zu § 13 KSchG mit zust. Anm. v. A. Hueck = AR-Blattei, D-Blatt »Betriebsverfassung IX, Entsch. 4« mit zust. Anm. v. Nikisch. BAG, Urte. v. 13. 1. 1956, BAGE 2, 266 = AP Nr. 4 zu § 13 KSchG = AR-Blattei a. a. O. »Entsch. 5«. Symptomatisch für den »Erfolg« dieser Rechtsprechung ist die Behandlung der Meinungsfreiheit in einigen Lehrbüchern des Arbeitsrechts: Im Stichwortverzeichnis des »Grundriß des Arbeitsrechts« von Hueck-Nipperdey, 5. Aufl., Berlin u. Frankfurt/M. 1970, finden sich weder »Grundrechte« noch »Meinungsfreiheit«. Im »Lehrbuch des Arbeitsrechts« Bd. I, (Fn. 2), widmet A. Hueck der Frage immerhin noch eine ausführliche Fußnote, S. 242 Fn. 7. Söllner behandelt zwar die Meinungsfreiheit nicht ausführlich, bejaht aber die mittelbare Einwirkung der Grundrechte auf das Arbeitsverhältnis i. S. Dürrigs, Arbeitsrecht, S. 39 f. Die ausführlichste Stellungnahme zu dieser Frage gibt Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. 1, (Fn. 2), S. 449 f. Für Nikisch gehören zu den allgemeinen Gesetzen i. S. des Art. 5 Abs. 2 GG »auch die allgemeinen Grundsätze des Arbeitsrechts, nach denen der Arbeitnehmer sich in die Ordnung des Betriebes einzufügen hat, und der Arbeitgeber kann verlangen, daß der von ihm angenommene Arbeitnehmer seinen Interessen und den Erfordernissen des Betriebes nicht entgegenhandelt. Dahinter muß das Freiheitsrecht des Arbeitnehmers zurücktreten . . .«.

initiative der Arbeitnehmer ersticken und sie zwingen, ihre Interessenvertretung allein den etablierten Parteien und Gewerkschaften zu überlassen. Gleichzeitig legt die SPD »sowohl die alten sozialistischen Zielvorstellungen als auch die Methode der bewußten Entwicklung des Klassenbewußtseins der Arbeitnehmer gegen das oligopolistische Kapital zu den Akten«. ¹⁵ Dieser sich seit 1953 ständig beschleunigende Prozeß, der im Godesberger Programm von 1959 einen vorläufigen Abschluß findet und die gleichzeitig stattfindende Domestizierung der Gewerkschaften durch die Rechtsprechung des BAG zum Arbeitskampf garantieren tendenziell, daß keine die bestehende Gesellschaftsordnung gefährdende Arbeitnehmerinitiative mehr aufkommen kann. Das gewerkschaftliche Monopol der Vertretung von Arbeitnehmerinteressen erfordert begrenzte Präsenz im Betrieb, einmal, damit »wild« aufkommende Arbeitnehmer-Initiative sogleich neutralisiert werden kann. Der zweite – wichtigere – Gesichtspunkt dürfte das Bestreben sein, die inzwischen in weiterblickenden Unternehmerkreisen – insbesondere nach den September-Streiks von 1969 – als »Ordnungsfaktoren« anerkannten Gewerkschaften durch Duldung einer – selbstverständlich auf systemkonforme Forderungen – streng beschränkten wirtschaftspolitischen Aktivität im Betrieb zu stärken. ¹⁶

2. Die Vertretung der Arbeitnehmerinteressen wird nicht offen, sondern mit Hilfe der Ideologie von »Sozialpartnerschaft« und »Betriebsgemeinschaft« kanalisiert. Diese Ideologie wird gegenüber »zersetzender« Kritik an der Basis – im Betrieb – durch eine von der höchstrichterlichen Rechtsprechung sanktionierte rigide Entlassungspraxis tabuisiert.

Zu 1)

Die Rechtsprechung entwickelt das Verbot politischer Betätigung im Betrieb und in der »Betriebsosphäre« anhand von Aktionen kommunistischer Betriebsräte in der Hochzeit des Kalten Krieges. Die Gerichte argumentieren mit dem an Betriebsratsmitglieder gerichteten Verbot parteipolitischer Betätigung im Betrieb (§ 51 S. 2 BetrVG), überspielen aber zugleich die einzig zulässige betriebsverfassungsrechtliche Sanktion des Ausschlusses aus dem Betriebsrat. Sie fingieren, daß parteipolitische Betätigung den Betriebsfrieden gefährde und konstruieren damit eine schwere Verletzung von Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis, also einen Kündigungsgrund. Daß es sich bei der Annahme einer Gefährdung des Betriebsfriedens tatsächlich um eine Fiktion handelt, zeigt sich daran, daß in keiner der grundlegenden Entscheidungen auch nur der Versuch gemacht wird, diese Gefährdung mit Fakten zu belegen (z. B. drohende Unterbrechung der Produktion, heftige, etwa tätliche Auseinandersetzungen im Betriebsgelände). Symptomatisch für diese Technik ist folgender Auszug aus einem Urteil des BAG: ¹⁷

»Es handelt sich nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts bei dem Verhalten des Kl. nicht nur um gelegentliche Sympathiekundgebungen für die KPD, sondern es kam dem Kl. darauf an, die Arbeitnehmer im Betrieb bewußt parteipolitisch zu beeinflussen. Ein solches Verhalten ist ein wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung. Denn hierdurch machte es der Kl. der Bekl. unzumutbar,

¹⁵ Abendroth, Aufstieg und Krise der deutschen Sozialdemokratie, Frankfurt/M. 1964, S. 74.

¹⁶ Symptomatisch für die Einstellung in Arbeitgeberkreisen erscheint mir ein Beitrag von Klaus Schneider in »der arbeitgeber« 1970, Heft 15, S. 667. Schneider beschäftigt sich mit den Nachwuchsproblemen des DGB und schließt: »Sollte die Attraktivität des DGB bei den Jugendlichen weiterhin sinken, könnten sich unabsehbare Konsequenzen nicht nur für den DGB, sondern darüber hinaus auch für die Sozialpartnerschaft ergeben.«

¹⁷ Urt. v. 3. 12. 1954 (Fn. 14).

ihn mit Rücksicht auf Ruhe und Ordnung in ihrem Betrieb weiter zu beschäftigen. Das Verhalten des Kl. gefährdete den Betriebsfrieden. Dabei ist zu berücksichtigen, daß es für die Gefährdung des Betriebsfriedens durch das Verhalten des Kl. nicht nur auf die Einstellung der Arbeitnehmerschaft des Betriebes, sondern auch auf die des Arbeitgebers ankommt, der genau so zum Betrieb gehört wie die Arbeitnehmer. Der Arbeitgeber aber hatte sich wiederholt die parteipolitische Betätigung des Kl. im Betrieb verboten.«

Sofern noch Unklarheit bestanden haben sollte, was sich hinter der Formel vom Betriebsfrieden tatsächlich verbirgt, räumt die Anmerkung von Nikisch sie aus. Mit entwaffnender, heute nicht mehr denkbarer Offenheit schreibt er:

»Dem Kläger war es offenbar darum zu tun, seine Mitarbeiter gegen die bestehende Ordnung aufzuhetzen, ihr Los als beklagenswert hinzustellen und damit auch ihre Arbeitsfreude zu ertöten. Das kann *keinem* Arbeitnehmer gestattet sein, auch wenn er nicht dem Betriebsrat angehört...« (Hervorhebung von Nikisch).

Damit ist das gesetzliche Verbot parteipolitischer Betätigung im Betrieb, das der Gesetzgeber ausschließlich an die Betriebsratsmitglieder richtet, zu einer Verhaltensnorm für alle Arbeitnehmer geworden, deren Verletzung Existenzvernichtung oder mindestens -gefährdung nach sich zieht.

Zu 2)

»Sozialpartnerschaft« und »Betriebsgemeinschaft« werden rechtskonstruktiv mit zwei Mitteln tabuisiert: In der Regel ist Kritik an innerbetrieblichen Mißständen Ehrverletzung des Arbeitgebers oder seines Vertreters. Daneben – ausnahmsweise aber auch allein – werden kritische Äußerungen über Zustände im Betrieb unmittelbar als Störung des Betriebsfriedens gewertet.

Ein extremer Fall dürfte die Entscheidung des LAG Hamm vom 6. 8. 1952¹⁸ sein: Ein Betriebsratsmitglied hatte in einer Betriebsratssitzung mit dem Arbeitgeber »im Rahmen einer sachlichen Auseinandersetzung« erklärt:

»Mit uns kann man das nicht machen, was man mit dem alten Betriebsrat gemacht hat. Der alte Betriebsrat ist ja doch nur zum Schnäpsetrinken heruntergegangen« (d. h. in die Räume des Arbeitgebers, J. M.).

Diese Bemerkung reichte dem LAG zur fristlosen Entlassung des Arbeitnehmers aus.

Verbal räumt das BAG¹⁹ inzwischen ein, daß die Betriebsversammlung ein »legitimes Forum für freie Meinungsäußerung der Arbeitnehmer über betriebliche Angelegenheiten« sei. Der Arbeitnehmer darf »Kritik nicht nur an Mißständen im Betrieb, sondern auch an den Personen üben, die für diese Mißstände verantwortlich sind«, mehr noch, »diese Kritik darf sich auch auf den Arbeitgeber und die von ihm mit der Leitung des Betriebes beauftragten Personen erstrecken«. Sie »muß aber so vorgebracht werden, daß Ehrverletzungen und Störungen des Betriebsfriedens vermieden werden. Eine darüber hinausgehende Kritik kann ein Kündigungsgrund sein«.

Die beiden letzten Leitsätze des BAG relativieren die zuvor beschworene Freiheit soweit, daß kein »vernünftiger«, d. h. auf die Erhaltung seiner Existenz bedachter, Arbeitnehmer von ihr Gebrauch machen wird. Der Sachverhalt selbst beweist, daß diese Formulierungen jede Entlassung wegen kritischer Äußerungen rechtfertigen können: Auf einer Betriebsversammlung übt der Betriebsrats-

¹⁸ AR-Blattei, D-Blatt »Betriebsverfassung IX, Entsch. 2«.

¹⁹ Urt. v. 22. 10. 1964, AP Nr. 4 zu § 1 KSchG mit zust. Anm. von Herschel.

vorsitzende Kritik an angeblichen Mißständen im Betrieb und wirft dem Abteilungsleiter B vor, daß dieser bei der Lohnberechnung im Falle des Übergangs vom Akkord- zum Zeitlohn willkürlich und nach Gunst verfare. Anschließend verliest ein am folgenden Tage deswegen entlassener fünfzigjähriger Arbeitnehmer eine Erklärung, in der er darlegt, daß er seit 9 Jahren in der Abteilung des B arbeite und »sich manche Schikanen von dem Abteilungsleiter (habe) gefallen lassen müssen«. Er habe sich »jede Gemeinheit gemerkt und nicht vergessen«. Zum Beleg führt er zwei konkrete Beispiele mit allen Einzelheiten an und bezeichnet abstrakt, aber klar verständlich, weitere Beschwerdepunkte.

Obwohl das in den angeführten Beispielen gerügte – unbestritten gebliebene – Verhalten des B, auch vom Standpunkt des vom BAG gelegentlich als »Sachverständiger« herangezogenen »besonnenen und ruhig« oder »vernünftig denkenden Menschen«²⁰ als »Schikane« oder »Gemeinheit« zu bewerten wäre, geht nach Ansicht des BAG eine Kritik mit der (nur hineininterpretierten!) »Ausgabe, daß B nach seiner Person und seinem Charakter nicht als Abteilungsleiter geeignet sei . . . über die durch § 193 StGB geschützte Wahrnehmung berechtigter Interessen hinaus, indem sie die Gelegenheit zur freien Meinungsäußerung . . . mißbraucht und durch Verwendung kränkender Ausdrücke die, besonders gegenüber dem eigenen Abteilungsleiter, notwendige Zurückhaltung vermissen läßt«. Offenbar erschien dem Gericht angesichts seiner »grundlegenden« Ausführungen zur Meinungsfreiheit diese Begründung doch etwas zweifelhaft, weshalb es zur Abstützung auf den stets paraten Betriebsfrieden rekurriert: Der Entlassene hatte den Betriebsfrieden gestört, weil die anderen Abteilungsleiter gedroht hatten, ihrerseits zu kündigen, wenn der Kritiker nicht entlassen würde!²¹

Im Ergebnis trifft die Auffassung des LAG jedenfalls insoweit zu, als es sich in der Tradition der Rechtsprechung des BAG stehend wähnt. Die Kritik Schmitts, die »in einem unbefangenen und objektiven Leser die Vorstellung aufkommen (läßt), auf der Grube Ens Dorf werde eine Ausbeutung der dort beschäftigten Bergleute betrieben, die an frühkapitalistische Methoden anknüpfe«, stellt die Ideologie von Sozialpartnerschaft und Betriebsgemeinschaft radikal in Frage: Sozialpartner beuten einander nicht aus, und in einer Betriebsgemeinschaft »erfolgt die Arbeit nicht auf Kosten der Sicherheit und Gesundheit der Bergleute . . .«.

Jürgen A. E. Meyer

²⁰ So z. B. im Urt. v. 14. 2. 1967, AP Nr. 10 zu Art. 9 GG, Bl. 5.

²¹ In diesem Punkt kritisch Herschel.