

Aktenzeichen: 2 AZR 134/89

Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 7. Dezember 1989
- 2 AZR 134/89 -

I. Arbeitsgericht
Kempten

Urteil vom 7. August 1986
- 2 Ca 1111/86 Kfb. -

II. Landesarbeitsgericht
München

Urteil vom 28. Oktober 1988
- 9 (2) Sa 700/86 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Nein
Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Außerordentliche Änderungskündigung gegenüber trunksüchtigem
Dienststellenleiter

Gesetz: BAT § 55; BGB § 626 Ausschlussfrist; BPersVG §§ 79, 82; Ge-
setz über die Erweiterung des Katastrophenschutzes (KatSG)
vom 9. Juli 1968 (BGBl. I S. 776)

Leitsätze:

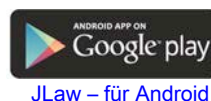
K e i n e

Hinweise des Senats:

Alkoholbedingte Pflichtverletzungen eines rückfällig ge-
wordenen trunksüchtigen Dienststellenleiters als verhal-
tensbedingter Kündigungsgrund nach § 55 Abs. 1 BAT.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 134/89

9 (2) Sa 700/86 München

Verkündet am
7. Dezember 1989

Noll,

Reg.-Hauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 7. Dezember 1989 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Triebfürst und Dr. Ascheid sowie die ehrenamtlichen Richter Jansen und Dr. Roeckl für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts München vom
28. Oktober 1988 - 9 (2) Sa 700/86 - wird
auf seine Kosten zurückgewiesen.

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

T a t b e s t a n d :

Der am 16. Juni 1942 geborene, verheiratete und zwei Kindern
unterhaltspflichtige Kläger war bei dem beklagten Bundesverband
für den Selbstschutz (BVS) seit 21 Jahren als Angestellter, zu-
letzt als Leiter der Dienststelle K beschäftigt. Der
Kläger war in VergGr. IV a des Bundes-Angestelltentarifvertrages
(BAT) eingruppiert, dessen Geltung die Parteien vertraglich ver-
einbart hatten.

Der Beklagte ist gemäß § 11 Abs. 1 des Gesetzes über die
Erweiterung des Katastrophenschutzes (KatSG) vom 9. Juli 1968
(BGBl. I, S. 776) eine bundesunmittelbare Körperschaft des öf-
fentlichen Rechts. Gemäß § 11 Abs. 2 dieses Gesetzes hat er die
Aufgabe, nach den Richtlinien und Weisungen, die vom Bundesmini-
ster des Inneren oder in seinem Auftrag vom Bundesamt für Zivil-
schutz erlassen werden

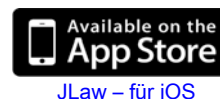
1. Die Bevölkerung über die Wirkung von Angriffs-
waffen und über Schutzmöglichkeiten, insbeson-
dere über Aufgaben und Maßnahmen des Selbst-
schutzes aufzuklären,



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

- 3 -

2. die Gemeinden und Landkreise bei der Unterrichtung und Ausbildung der Bevölkerung im Selbstschutz zu unterstützen,
3. Behörden und Betriebe bei der Unterrichtung und Ausbildung im Selbstschutz zu unterstützen.

Organe des Beklagten sind die Mitgliederversammlung und der Vorstand, der aus sieben Personen und dem Direktor als Geschäftsführendem Vorstandsmitglied besteht (§§ 2 und 4 Abs. 1 der Verordnung über den Aufbau des Bundesverbandes für den Selbstschutz, BVS-Verordnung, vom 6. April 1971, BGBl. I, S. 341). Der Direktor führt die laufenden Verwaltungsgeschäfte und ist Dienstvorgesetzter der Beamten sowie Vorgesetzter der Arbeitnehmer des Beklagten (§ 6 BVS-Verordnung). Nach § 7 dieser Verordnung vertritt der Präsident oder der Direktor den Beklagten gerichtlich und außergerichtlich. Dienststellen des Beklagten sind nach § 8 BVS-Verordnung die Bundeshauptstelle, die Landesstellen und nach näherer Maßgabe der Satzung die nachgeordneten Dienststellen. Oberste Dienstbehörde ist, soweit nicht die Zuständigkeit des Bundesministers des Inneren begründet ist, der Vorstand, der die Ausübung seiner Befugnisse ganz oder teilweise dem Direktor übertragen kann (§ 14 BVS-Verordnung).

Der Kläger war in den Jahren 1976/1977 alkoholabhängig. Er war damals Leiter der Dienststelle M und hatte mehrfach im Zustand der Trunkenheit Angehörige der übergeordneten Dienststelle beschimpft und beleidigt. Deshalb wurde er im Januar 1977 in das Fachgebiet II 1 der Landesstelle B versetzt. Im Dezember 1977 unterzog er sich einer stationär



durchgeführten Entziehungsmaßnahme und enthielt sich seitdem des Alkoholgenusses. Zum 1. Juni 1981 wurde er zum Leiter der Dienststelle K ernannt.

Im Jahre 1985 erschien er alkoholisiert auf der Herbsttagung der bayerischen Dienststellenleiter und störte die Veranstaltung durch sein Auftreten und abfällige Bemerkungen. Der Beklagte mahnte ihn deswegen mit Schreiben vom 29. Oktober 1985 ab.

Der Kläger versuchte danach, eine erneute Alkoholabhängigkeit mit Hilfe seines Hausarztes zu vermeiden. Er blieb daraufhin zunächst etwa vier Monate abstinent. Danach sprach er wieder dem Alkohol zu. Seine Frau hatte ihn verlassen und er befand sich in großen finanziellen Schwierigkeiten.

Am 25. Januar 1986 fuhr der Kläger bei einem Blutalkoholgehalt von 2,3 Promille mit seinem PKW. Er wurde deshalb zu einer Geldstrafe und Entzug der Fahrerlaubnis auf die Dauer von zehn Monaten verurteilt.

Am 27. Februar 1986 erschien der Kläger alkoholisiert in Begleitung von zwei ebenfalls unter Alkoholeinfluß stehenden Männern in der Dienststelle. Ein Mitarbeiter konnte einen der beiden zum Verlassen des Dienstgebäudes bewegen. Dem anderen gestattete der Kläger, in seinem Dienstzimmer zu schlafen.

Am 3. April 1986 kam der Kläger wiederum stark angetrunken in die Dienststelle, verließ sie dann wieder und setzte sich vor



- 5 -

der Dienststelle auf eine Bank. Dort trank er weiter, pöbelte Passanten an und urinierte mehrmals in die auf dem Marktplatz aufgestellten Blumenkübel.

Am 4. April 1986 befragte ein von der Landesstelle B beauftragter Beamter Mitarbeiter der Dienststelle K über das Verhalten des Klägers, die hierzu dienstliche Erklärungen abgaben.

Am 7. April 1986 fand zwischen dem Kläger und dem Leiter der Landesstelle B ein Personalgespräch statt. Der Kläger bestätigte die erhobenen Vorwürfe und erklärte sich unaufgefordert zu einer erneuten Entziehungsmaßnahme bereit. Er hat seit dem 4. April 1986 keinen Alkohol mehr zu sich genommen und ist seit dem 23. April 1986 in Behandlung eines Arztes für Neurologie und Psychiatrie.

Am 9. April 1986 unterrichtete der Direktor des Beklagten mündlich den Vorsitzenden des Hauptpersonalrats und dessen Stellvertreter über das erneute alkoholbedingte Fehlverhalten des Klägers und die vorgesehene Personalmaßnahme. Der Vorsitzende unterrichtete daraufhin telefonisch alle Mitglieder des Hauptpersonalrats. Diese gaben unter dem 9. April 1986 folgende, jeweils gleichlautende Erklärungen ab:

"In der Sitzung des Hauptpersonalrates vom
17. bis 21.03.1986 wurde ich vom Vorsitzenden
Kollegen W über erneute Vorfälle des VA
S in bezug auf Alkoholgenuß unterrichtet.



- 6 -

Am 09.04.1986 hat mich der Vorsitzende telefonisch vom erneuten Verhalten des VA S im Trunkenheitszustand verständigt und von der Maßnahme des Dienstherrn VA S zu kündigen unterrichtet.

Dem Vorschlag des Vorsitzenden dem VA S unter geänderten Bedingungen den Arbeitsplatz zu erhalten stimme ich zu."

Mit Schreiben vom 10. April 1986 teilte die Bundeshauptstelle des Beklagten dem Hauptpersonalrat die Absicht mit, das Arbeitsverhältnis des Klägers außerordentlich zu kündigen und ihm gleichzeitig die Fortsetzung seines Arbeitsverhältnisses zu geänderten Bedingungen (Landesstelle B , VergGr. V b) anzubieten.

Mit Schreiben seines Vorsitzenden vom 11. April 1986 erklärte sich der Hauptpersonalrat mit dieser Maßnahme einverstanden.

Daraufhin sprach der Beklagte mit Schreiben seines Direktors vom 15. April 1986 "gemäß §§ 55 Abs. 1, 54 BAT i.V. mit § 626 BGB" die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses des Klägers aus wichtigem Grund aus und bot ihm gleichzeitig an, ihn in VergGr. V b BAT im Fachgebiet Ausbildung der Landesstelle B weiterzubeschäftigen. Zur Begründung führte er den Vorfall vom Oktober 1985 sowie die drei Vorfälle vom Januar bis April 1986 an.

Dieses Schreiben händigte der Leiter der Landesstelle B dem Kläger am 16. April 1986 aus. Der Kläger nahm das Angebot zum Abschluß eines neuen Arbeitsvertrages zu den geänderten Bedingungen unter dem Vorbehalt an, daß die Kündigung gerechtfertigt sei.



- 7 -

Vor Ausspruch der Kündigung hatte der Hauptpersonalrat mit Schreiben vom 14. April 1986 den örtlichen Personalrat der Landesstelle B gemäß § 82 Abs. 2 BPersVG um Äußerung gebeten. Der örtliche Personalrat widersprach mit Schreiben vom 22. April 1986 einer Weiterbeschäftigung des Klägers im Landesstellenbereich B mit der Begründung, sein Fehlverhalten sei zu schwerwiegend und mehreren Kollegen würde dadurch eine Beförderungschance genommen. Am 13. Mai 1986 bestätigte der Hauptpersonalrat nochmals einstimmig seine schriftliche Zustimmung zu der Verwendung des Klägers in der Landesstelle B .

Der Kläger hat sich mit der Klage gegen die fristlose Änderungskündigung gewandt.

Er hat vorgetragen, die Personalvertretung sei nicht ordnungsgemäß beteiligt worden, weil der Hauptpersonalrat im Umlaufverfahren entschieden und sein Vorsitzender die Angelegenheit mit den übrigen Mitgliedern nur fernmündlich erörtert habe.

Der Beklagte habe die zweiwöchige Ausschußfrist des § 626 Abs. 2 BGB versäumt, die bereits mit Kenntnis seiner erneuten Alkoholabhängigkeit begonnen habe. Der Beklagte habe von seinem Rückfall bereits durch den Vorgang vom 8. Oktober 1985 und den folgenden alkoholbedingten Vorfällen jeweils unmittelbar danach Kenntnis erlangt.

Kündigungsgrund sei sein Alkoholismus und seine hierdurch verminderte Leistungsfähigkeit, die nicht zur außerordentlichen



Kündigung aus wichtigem Grund nach § 55 Abs. 1 BAT, sondern allenfalls zu einer Änderungskündigung nach § 55 Abs. 2 Unterabs. 2 BAT zum Zwecke der Herabgruppierung um eine Vergütungsgruppe berechnete.

Ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung bestehe nicht. Sein Alkoholismus sei eine Krankheit, deren Entwicklung nicht negativ zu beurteilen gewesen sei, weil er nach der früheren Entziehungskur acht Jahre lang abstinent geblieben sei und sich unaufgefordert zu einer erneuten Entziehungsmaßnahme bereit erklärt habe. Sein alkoholbedingtes Fehlverhalten habe er nicht verschuldet. Der Rückfall sei auf die Trennung von seiner Familie und weiter darauf zurückzuführen, daß er eine der schwierigsten Dienststellen des Beklagten in der Bundesrepublik geleitet habe. Er habe seine Mitarbeiter nicht terrorisiert, sondern von wenig einsatzfreudigen Mitarbeitern lediglich mehr Engagement verlangt.

Im Zeitpunkt der Kündigung seien zudem bei der Landesstelle B die nach VergGr. IV a BAT vergüteten Dienstposten des Fachgebietsleiters II 2 (Ausbildung) und des Fachgebietsleiters II 4 frei gewesen, auf die er hätte versetzt werden können.

Der Kläger hat beantragt

festzustellen, daß die fristlose Änderungskündigung vom 15. April 1986 unwirksam ist und das Arbeitsverhältnis über den 15. April 1986 hinaus fortbesteht.



Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt und vorgetragen:

Er habe die Personalvertretung ordnungsgemäß beteiligt. Es liege auch ein wichtiger Grund für die außerordentliche Kündigung nach § 55 Abs. 1 BAT vor. Der Kläger sei wegen seines alkoholbedingten Fehlverhaltens als Dienststellenleiter untragbar geworden. Zudem hätten die Mitarbeiter seiner Dienststelle ihn als rachsüchtig und nachtragend erlebt, seien von ihm terrorisiert worden und hätten sich vor seiner Rückkehr als Dienststellenleiter gefürchtet. Eine bloße Leistungsminderung des Klägers hätte er hingenommen. Er habe aber nicht deswegen, sondern wegen der darüber hinausgehenden, für ihn untragbaren Folgen der Alkoholsucht des Klägers gekündigt. Deshalb greife die Ausnahmegvorschrift des § 55 Abs. 2 Unterabs. 2 BAT nicht ein.

Er habe dem Kläger keine andere Tätigkeit nach VergGr. IV a BAT übertragen können. Es sei nicht möglich gewesen, ihn als Leiter des Fachgebiets II 2 (Ausbildung) oder des Fachbereichs II 4 bei der Landesstelle B einzusetzen. Er habe schon vor Ausspruch der Kündigung zwei Angestellte der Landesstelle B mit der probeweisen Wahrnehmung der Dienstgeschäfte beauftragt und ihnen gleichzeitig die dauernde Verwendung auf diesem Dienstposten bei Bewährung zugesagt. Zum anderen sei der Kläger wegen seines Fehlverhaltens für diese Aufgaben nicht geeignet.

Er habe auch die zweiwöchige Ausschußfrist des § 626 Abs. 2 BGB gewahrt. Erst nachdem das Fehlverhalten des Klägers am 3. April 1986 einen nicht mehr zu überbietenden Höhepunkt er-



- 10 -

reicht habe, habe er die außerordentliche Änderungskündigung ausgesprochen. Von der Trunkenheitsfahrt des Klägers am und dem Vorfall vom 27. Februar 1986 habe die Landesstelle B erst durch die am 4. April 1986 durchgeführte Befragung der Mitarbeiter der Dienststelle K erfahren.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben.

Das Landesarbeitsgericht hat nach Durchführung einer Beweisaufnahme dieses Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des Urteils des Arbeitsgerichts. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist unbegründet.

I. Der Beklagte hat vor Ausspruch der Kündigung die Personalvertretung ordnungsgemäß beteiligt.

1. Nach § 79 Abs. 3 BPersVG ist u.a. vor außerordentlichen Kündigungen der Personalrat anzuhören. Der Dienststellenleiter hat die beabsichtigte Maßnahme zu begründen. Hat der Personalrat Bedenken, so hat er sie unter Angabe der Gründe dem Dienststellenleiter unverzüglich, spätestens innerhalb von drei Arbeitstagen schriftlich mitzuteilen. Nach Absatz 4 ist die Kündigung unwirk-



sam, wenn der Personalrat nicht beteiligt worden ist.

§ 79 Abs. 4 BPersVG gilt auch für die Verletzung der Anhörungspflicht nach Absatz 3 (allg. Meinung; BAGE 31, 343 = AP Nr. 1 zu § 1 LPVG NW; Dietz/Richardi, BPersVG, 2. Aufl., § 79 Rz 165; Grabendorff/Windscheid/Ilbertz, BPersVG, 5. Aufl., § 79 Rz 33; Lorenzen/Haas/Schmitt, BPersVG, Stand Mai 1983, § 79 Rz 75). Sie greift ferner ebenso wie § 102 Abs. 1 Satz 3 BetrVG auch dann ein, wenn dem Dienststellenleiter bei der Anhörung Fehler unterlaufen sind, die in seinen Verantwortungsbereich fallen. Wie das Bundesarbeitsgericht wiederholt entschieden hat, sind die zur Ordnungsmäßigkeit der Anhörung des Betriebsrats nach § 102 BetrVG entwickelten Grundsätze entsprechend auf die Beteiligung der Personalvertretung bei Kündigungen im Bereich des öffentlichen Dienstes anzuwenden (Senatsurteil vom 29. September 1983 - 2 AZR 179/82 - AP Nr. 1 zu § 79 BPersVG, zu A V der Gründe, m.w.N.).

2. Von diesen Grundsätzen ist auch das Berufungsgericht ausgegangen.

a) Den vom Kläger in der Vorinstanz gegen die Ordnungsmäßigkeit der Anhörung allein vorgebrachten Einwand, der Hauptpersonalrat habe gesetzwidrig im Umlaufverfahren beschlossen und sein Vorsitzender die Angelegenheit mit den übrigen Mitgliedern nur fernmündlich erörtert, hat das Landesarbeitsgericht zu Recht nicht durchgreifen lassen.



Ebenso wie im Bereich des § 102 BetrVG (vgl. dazu BAGE 27, 209 = AP Nr. 4 zu § 102 BetrVG 1972) wirken sich im Bereich des § 79 Abs. 3 BPersVG auf die Ordnungsmäßigkeit der Anhörung der Personalvertretung in aller Regel solche Mängel nicht aus, die in den Zuständigkeits- und Verantwortungsbereich der Personalvertretung fallen (Senatsurteil vom 29. September 1983, aaO).

Danach scheitert die Anhörung des Hauptpersonalrats nicht daran, daß er nicht, wie nach § 34 Abs. 2, § 37 Abs. 1 BPersVG vorgeschrieben, in einer ordnungsgemäß einberufenen Sitzung beraten und entschieden hat. Es kann dahinstehen, ob eine Beschlußfassung im Umlaufverfahren ausnahmsweise zulässig ist, wenn, wie vorliegend, alle Mitglieder damit einverstanden waren (so Lorenzen/Haas/Schmitt, aaO, § 37 Rz 12; anders die herrschende Meinung im Schrifttum, vgl. dazu Dietz/Richardi, aaO, § 37 Rz 2, m.w.N.). Fehler in der Willensbildung fallen in den Verantwortungsbereich der Personalvertretung und machen das Anhörungsverfahren deshalb nicht unwirksam. Das gilt grundsätzlich auch dann, wenn der Arbeitgeber weiß oder vermuten kann, daß das Verfahren der Personalvertretung nicht fehlerfrei verlaufen ist (für § 102 BetrVG: BAGE 27, 209 = AP, aaO).

b) Wie das Berufungsgericht ferner richtig gesehen hat, bleibt auch die Art der Einschaltung des örtlichen Personalrats der Landesstelle B des Beklagten durch den Hauptpersonalrat ohne Einfluß auf die Ordnungsmäßigkeit des Anhörungsverfahrens.



- 13 -

Nach § 82 Abs. 2 BPersVG gibt die Stufenvertretung vor einem Beschluß in Angelegenheiten, die einzelne Beschäftigte oder Dienststellen betreffen, dem Personalrat Gelegenheit zur Äußerung. Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines Arbeitnehmers ist eine solche Angelegenheit. Der Hauptpersonalrat hat den örtlichen Personalrat der Landesstelle B mit Schreiben vom 14. April 1986 und somit nach seiner mit Schreiben vom 11. April 1986 erklärten Zustimmung zu der beabsichtigten Kündigung um Äußerung gebeten. Dieses Verfahren war bereits deshalb nicht ordnungsgemäß, weil nach dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes die Beteiligung des örtlichen Personalrats vor der Beschlußfassung des Hauptpersonalrats vorgeschrieben ist. Umstritten ist ferner, ob der Dienststellenleiter seiner Dienststelle oder der übergeordneten Dienststelle angehört (zum Streitstand: Dietz/Richardi, aaO, § 4 Rz 68 bis 70) und deshalb der örtliche Personalrat der Dienststelle des Klägers oder der Landesstelle B als Mittelbehörde zu beteiligen war. Auf diese Umstände kommt es jedoch nicht an. Die Beteiligung des örtlichen Personalrats nach § 82 Abs. 2 BPersVG ist ebenfalls dem Verantwortungsbereich der Stufenvertretung, hier des Hauptpersonalrats zuzuordnen. Fehler bei dieser Beteiligung berühren deshalb die Ordnungsmäßigkeit der Anhörung der Stufenvertretung nach § 79 Abs. 3 BPersVG nicht (herrschende Meinung; vgl. Grabendorff/Windscheid/Ilbertz, aaO, § 82 Rz 22; Dietz/Richardi, aaO, § 82 Rz 16; Lorenzen/Haas/Schmitt, aaO, Stand Oktober 1987, § 82 Rz 24; LAG Düsseldorf PersV 1969, 251).

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



c) Soweit das Berufungsgericht die weiteren Voraussetzungen für die ordnungsgemäße Anhörung des Personalrats für erfüllt angesehen hat (Geltung des § 79 BPersVG auch für Dienststellenleiter sowie für außerordentliche Änderungskündigungen, Zuständigkeit des Hauptpersonalrats des Beklagten für die Anhörung, ordnungsgemäße Begründung der beabsichtigten Kündigung durch den Beklagten gegenüber dem Hauptpersonalrat, Ausspruch der Kündigung nach Abschluß des Anhörungsverfahrens) läßt seine Würdigung keinen Rechtsfehler erkennen. Auch die Revision erhebt insoweit keine Rügen.

II. Das Berufungsgericht hat auch ohne Rechtsfehler die fristlose Änderungskündigung des Beklagten für rechtswirksam angesehen, weil hierfür nach § 55 Abs. 1 BAT ein wichtiger Grund vorgelegen habe.

1. Die allgemeinen Voraussetzungen für die Anwendung dieser Vorschrift sind im Falle des Klägers erfüllt.

Nach dem als unstreitig im Tatbestand des angefochtenen Urteils festgestellten Sachverhalt hatten die Parteien die Geltung des BAT vertraglich vereinbart, so daß auch dessen Kündigungsbestimmungen auf das Arbeitsverhältnis des Klägers anwendbar sind. Nach § 53 Abs. 3 BAT ist der Angestellte nach einer Beschäftigungszeit von 15 Jahren, frühestens nach Vollendung des 40. Lebensjahres unkündbar. Diese Voraussetzungen erfüllt der Kläger, da er im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung - nach dem im unstreitigen Teil des Tatbestandes festgestellten und deshalb nach

§ 561 Abs. 1 ZPO für den Senat bindenden Sachverhalt war dies der 16. April 1986 - bereits 21 Jahre bei dem Beklagten beschäftigt und 43 Jahre alt war.

2. Das Berufungsgericht hat die Wirksamkeit der Änderungskündigung zutreffend nach § 55 Abs. 1 BAT beurteilt.

a) Der BAT enthält in § 54 eine allgemeine Bestimmung über die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines Angestellten aus wichtigem Grund, die nahezu wörtlich und in entscheidenden Passagen völlig mit § 626 Abs. 1 BGB übereinstimmen. Deshalb sind die zu § 626 BGB entwickelten Rechtsgrundsätze auch bei § 54 BAT anzuwenden (Senatsurteil vom 17. Mai 1984 - 2 AZR 161/83 - AP Nr. 3 zu § 55 BAT, zu I 2 b der Gründe, m.w.N.).

b) Für die gemäß § 53 Abs. 3 BAT "unkündbaren" Angestellten bestimmt § 55 zunächst in Absatz 1, daß auch einem solchen Angestellten aus einem in seiner Person oder in seinem Verhalten liegenden Grunde fristlos gekündigt werden kann. In Absatz 2 Unterabsatz 1 Satz 1 ist dann festgelegt, daß andere wichtige Gründe den Arbeitgeber nicht zur Kündigung berechtigen, wobei dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung des Angestellten entgegenstehen, ausdrücklich als Beispiel eines solchen zur fristlosen Kündigung nicht ausreichenden wichtigen Grundes bezeichnet werden. Mit der Verwendung des Rechtsbegriffs des wichtigen Grundes knüpfen diese Bestimmungen an die Grundsatznorm des § 54 BAT an und enthalten zunächst eine generelle Beschränkung der Gründe für eine fristlose Kündigung auf die in der Per-



son und dem Verhalten des unkündbaren Angestellten liegenden wichtigen Gründe. Für die Anwendung des allgemeinen Rechtsbegriffs des wichtigen Grundes gilt jedoch auch für diesen Personenkreis § 54 BAT, der in seinem rechtlichen Gehalt mit § 626 BGB übereinstimmt (Senatsurteil vom 17. Mai 1984, aaO, zu II 2 c der Gründe).

c) Von dem in § 55 Abs. 1 BAT dem Arbeitgeber eingeräumten Recht, dem unkündbaren Angestellten aus in seiner Person oder in seinem Verhalten liegenden wichtigen Gründen fristlos zu kündigen, enthält § 55 Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 1 BAT eine Ausnahmeregelung. Danach kann der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis zum Zwecke der Herabgruppierung um eine Vergütungsgruppe kündigen, wenn der Angestellte dauernd außerstande ist, diejenigen Arbeitsleistungen zu erbringen, für die er eingestellt ist und die die Voraussetzung für seine Eingruppierung in die bisherige Vergütungsgruppe bilden, und ihm andere Arbeiten, die die Tätigkeitsmerkmale seiner bisherigen Vergütungsgruppe erfüllen, nicht übertragen werden können.

Diese Vorschrift setzt eine dauernde Leistungsminderung des Angestellten voraus. Hierbei handelt es sich um einen in der Person des Angestellten liegenden Grund. Insoweit schränkt die Vorschrift das dem Arbeitgeber in § 55 Abs. 1 BAT eingeräumte Recht ein, einem unkündbaren Angestellten aus einem in seiner Person liegenden wichtigen Grund fristlos zu kündigen. Sie gestattet ihm lediglich, eine Änderungskündigung zum Zwecke der Herabgruppierung um eine Vergütungsgruppe auszusprechen, für die



nach Absatz 2 Unterabsatz 3 eine Frist von sechs Monaten zum Schluß eines Kalendervierteljahres einzuhalten ist (Böhm/Spiertz/Sponer/Steinherr, BAT, § 55 Rz 9 und 10; Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese, BAT, Stand März 1985, § 55 Erl. 6; Crisolli/Ramdohr, Das Tarifrecht der Angestellten des öffentlichen Dienstes, Stand Oktober 1987, BAT, § 55 Erl. 14, 15; Conze, ZTR 1987, 99, 107; Uttlinger/Breier/Kiefer, BAT, Stand Januar 1989, § 55 Erl. 14).

d) Ob es sich bei dieser Kündigung, ebenso wie bei der Änderungskündigung nach § 55 Abs. 2 Unterabs. 1 Satz 2 BAT (vgl. dazu Senatsurteil vom 17. Mai 1984, aaO), um eine befristete außerordentliche Änderungskündigung aus wichtigem Grund (so die herrschende Meinung im Schrifttum; vgl. Conze, aaO) oder um eine ordentliche Änderungskündigung handelt (so Böhm/Spiertz/Sponer/Steinherr, aaO, § 55 Rz 9), kann dahingestellt bleiben, weil diese Vorschrift hier nicht anwendbar ist, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat.

aa) Die Vorschrift setzt voraus, daß der Angestellte dauernd außerstande ist, diejenigen Arbeitsleistungen zu erbringen, für die er eingestellt ist und die die Voraussetzung für seine Eingruppierung bilden. Der Angestellte muß die ihm übertragene Tätigkeit wegen Minderung der geistigen oder körperlichen Kräfte nicht mehr ausüben können. Zutreffend hat das Berufungsgericht dem eindeutigen Wortlaut dieser Regelung entnommen, daß die Tarifvertragsparteien damit nicht sämtliche auf eine Krankheit des Angestellten zurückzuführenden Beeinträchtigungen des Arbeits-



verhältnisses, sondern nur dauernde nachteilige Auswirkungen eines regelwidrigen Gesundheitszustandes auf die Leistungsfähigkeit des Angestellten erfassen wollten. So fallen beispielsweise längere oder häufig wiederkehrende kürzere krankheitsbedingte Ausfallzeiten eines Angestellten nicht unter diese Ausnahmeregelung (Arndt/Baumgärtel/Fieberg, BAT, Stand November 1986, § 55 Rz 79; Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese, aaO, Stand Juli 1987, § 55 Erl. 1, Bl. 4/5; Conze, aaO; Uttlinger/Breier/Kiefer, aaO, § 55 Erl. 7, Stichwort "Krankheit").

bb) Zu Recht hat das Berufungsgericht angenommen, die mit diesem eingeschränkten Inhalt auszulegende Ausnahmenvorschrift sei im vorliegenden Fall nach dem beiderseitigen Sachvortrag der Parteien nicht anwendbar.

Der Beklagte hat die Kündigung nicht auf ein Absinken der Leistungsfähigkeit des Klägers gestützt. Er hat ausdrücklich vortragen, daß eine Leistungsminderung hätte hingenommen werden können. Als Kündigungsgrund hat er vielmehr das, wenn auch durch die Alkoholsucht ausgelöste, wiederholte Fehlverhalten des Klägers mit seinen nachteiligen Auswirkungen auf seine Vorgesetztenstellung sowie sein Ansehen als Behördenleiter und Repräsentant des Beklagten in Erfüllung der dem Beklagten übertragenen Aufgaben im Rahmen des Selbstschutzes angeführt. Ob es sich im Sinne der in § 55 Abs. 1 BAT vorgenommenen Einteilung der Kündigungsgründe um in der Person oder im Verhalten des Klägers liegende handelt, kann hier offen bleiben. Entscheidend ist, daß der Beklagte sich nicht auf eine dauernde körperliche oder geistige Leistungsminderung des Klägers beruft.



Gleiches gilt für den Vortrag des Klägers. Auch er macht nicht geltend, daß er auf Dauer leistungsgemindert sei. Er beruft sich im Gegenteil darauf, daß schon im Zeitpunkt der Kündigung gerade nicht mit einer Fortdauer seiner Alkoholsucht und dem hierdurch ausgelösten Fehlverhalten zu rechnen gewesen sei, weil er sich noch vor Ausspruch der Kündigung zu einer erneuten Therapie bereit erklärt habe, diese auch erfolgversprechend gewesen und auch erfolgreich verlaufen sei.

3. Das Berufungsgericht hat § 55 Abs. 1 BAT auf den vorliegenden Fall ohne durchgreifenden Rechtsfehler angewandt.

a) Das Berufungsgericht ist von dem richtigen Beurteilungsmaßstab ausgegangen.

Wie bereits ausgeführt, ist der Begriff des wichtigen Grundes in § 55 Abs. 1 BAT inhaltsgleich mit dem in § 626 Abs. 1 BGB normierten Rechtsbegriff, so daß die in der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts hierzu entwickelten Grundsätze auch für die Auslegung der Tarifnorm heranzuziehen sind. Danach ist auch eine außerordentliche Änderungskündigung aus wichtigem Grund zulässig, die nicht auf die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern auf seine Fortsetzung zu geänderten Bedingungen gerichtet ist. Sie ist nur wirksam, wenn für die vorgeschlagene Änderung ein wichtiger Grund besteht. Es müssen demnach Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Arbeitgeber unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des bisherigen Arbeitsverhältnisses



bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zur vereinbarten Beendigung unzumutbar ist. Dabei ist entsprechend dem Ziel der Änderungskündigung auf die vorzeitige Inhaltsänderung des Arbeitsverhältnisses abzustellen. Die alsbaldige Änderung der bisherigen Bedingungen muß unabdingbar notwendig und die neuen Bedingungen müssen dem Arbeitnehmer zumutbar sein (BAGE 25, 213 = AP Nr. 1 zu § 626 BGB Änderungskündigung, zu II 3 der Gründe).

Ist die ordentliche Kündigung, wie in § 53 Abs. 3 BAT, tariflich ausgeschlossen, so ist im Rahmen der Interessenabwägung nicht auf die fiktive Frist für die ordentliche Kündigung, sondern auf die tatsächliche künftige Vertragsbindung abzustellen, sofern, wie in § 60 BAT, eine Altersgrenze von 65 Jahren vorgesehen ist, auf diesen Zeitpunkt. Der tarifliche Ausschluß der ordentlichen Kündigung und die hierdurch in der Regel bedingte langfristige Vertragsbindung stellen Umstände dar, die bei einer außerordentlichen Kündigung des Arbeitgebers im Rahmen einer einzelfallbezogenen Interessenabwägung entweder zugunsten oder zuungunsten des Arbeitnehmers zu berücksichtigen sind. Welche Betrachtungsweise im Einzelfall den Vorrang verdient, ist insbesondere unter Beachtung des Sinns und Zwecks des tariflichen Ausschlusses der ordentlichen Kündigung sowie unter Berücksichtigung der Art des Kündigungsgrundes zu entscheiden. Bei einmaligen Vorfällen ohne Wiederholungsgefahr wirkt sich die längere Vertragsbindung zugunsten des Arbeitnehmers aus. Bei Dauertatbeständen oder Vorfällen mit Wiederholungsgefahr kann die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses für den Arbeitgeber wegen des Ausschlusses der ordentlichen Kündigung eher unzumutbar sein als bei einem



ordentlich kündbaren Arbeitnehmer (BAG Urteil vom 14. November 1984 - 7 AZR 474/83 - AP Nr. 83 zu § 626 BGB, zu II 1 der Gründe). Für die außerordentliche Änderungskündigung aus wichtigem Grund gilt dies entsprechend für die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu den bisherigen Bedingungen für den Arbeitgeber.

b) In Anwendung dieser Grundsätze hat das Berufungsgericht einen wichtigen Grund für die fristlose Änderungskündigung des Beklagten im wesentlichen mit folgender Begründung bejaht:

Alkoholbedingtes Fehlverhalten, das die sachgerechte Durchführung der dem Arbeitnehmer übertragenen Aufgaben erheblich zu beeinträchtigen drohe, sei an sich geeignet, einen wichtigen Kündigungsgrund abzugeben. Der Kläger habe aufgrund seines Rückfalls in die Alkoholabhängigkeit innerhalb und außerhalb der Dienststelle die nötige Selbstkontrolle und sein Ansehen als Dienststellenleiter bei seinen Mitarbeitern und auch in der Öffentlichkeit verloren. Durch sein Fehlverhalten sei durch den Vorfall im Oktober 1985 für den Beklagten eine unerträgliche, nicht anders als durch die Änderungskündigung zu bereinigende Lage entstanden. Die letzten und ausschlaggebenden Entgleisungen hätten sich während der Dienstzeit vor der Dienststelle in aller Öffentlichkeit abgespielt. Mit diesem krassen Fehlverhalten habe er Ansehen und Achtung vor Mitarbeitern und der Öffentlichkeit verloren. Eine überzeugende Öffentlichkeitsarbeit des Beklagten sei in Frage gestellt, wenn sein Repräsentant einfachste Verhaltensregeln mißachte, in aller Öffentlichkeit Anstoß erzeuge und sich



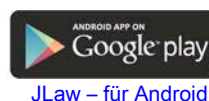
- 22 -

lächerlich mache. Bei dem Beklagten komme der Öffentlichkeitsarbeit und dem Ruf des Dienststellenleiters besondere Bedeutung zu. Der Beklagte sehe sich bei der Erfüllung seiner Aufgaben nicht selten Vorbehalten und Ablehnung ausgesetzt. Ein wichtiges Ziel des Beklagten sei deshalb, Vorurteile und Widerstände abzubauen und für seine Aufgaben Verständnis zu wecken. Die Durchsetzung dieses Ziels hänge wesentlich auch vom Ansehen des örtlichen Dienststellenleiters ab. Vor allem Art, Zeit und Ort der letzten Entgleisungen des Klägers hätten es nahegelegt, daß eine breite Öffentlichkeit vom alkoholbedingten Fehlverhalten des Klägers erfahre. Der Beklagte habe damit rechnen müssen, daß sich die bereits eingetretene Beeinträchtigung des Ansehens des Klägers bei den ihm unterstellten Mitarbeitern und in der Öffentlichkeit selbst durch eine erfolgreiche Therapie nur langfristig beseitigen lasse. Die exponierte Stellung des Klägers und sein schwerwiegendes Fehlverhalten hätten es dem Beklagten unzumutbar gemacht, ihn weiterhin als Dienststellenleiter zu verwenden, und zwar unabhängig davon, ob er therapiebereit gewesen sei. Wegen der auch in die Zukunft wirkenden Folgen seines bisherigen Fehlverhaltens spiele es keine Rolle, wie groß die Erfolgsaussichten therapeutischer Maßnahmen im Zeitpunkt der Kündigung gewesen seien. Selbst wenn die Behandlungsaussichten gut gewesen seien, habe ein Tatbestand mit Dauerwirkung vorgelegen.

Der Kläger, den Frau und Kinder verlassen hätten, sei zwar in eine schwierige persönliche und wirtschaftliche Lage geraten. Es sei jedoch zu berücksichtigen, daß er eine erfolgreiche Therapie hinter sich gehabt habe und bereits einmal wegen alkoholbe-



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



- 23 -

dingten Fehlverhaltens als Dienststellenleiter abgelöst worden sei. Er habe wissen müssen, daß schon der erste Tropfen Alkohol ihn erneut in die Abhängigkeit abgleiten lassen könne. Die arbeitsrechtlichen Folgen einer erneuten Alkoholabhängigkeit seien ihm aufgrund des früheren Vorgehens des Beklagten bekannt gewesen. Selbst wenn ihn trotzdem keinerlei Verschulden träfe, habe im Hinblick auf seine Stellung und seinen Aufgabenbereich ein wichtiger Grund für die Änderungskündigung vorgelegen.

Zu seinen Gunsten seien seine 21-jährige Beschäftigungszeit, die Unkündbarkeit, seine langjährige Abstinenz, die Gründe seines Rückfalls und seine Therapiebereitschaft zu berücksichtigen. Zu seinen Gunsten werde unterstellt, daß die Leitung seiner Dienststelle besonders schwierig sei. Es sei aber auch in Betracht zu ziehen, daß ihm eine neue, den Umständen nach angemessene weniger exponierte Tätigkeit übertragen worden sei. Die Rückgruppierung um zwei Vergütungsgruppen führe zwar zu erheblichen finanziellen Einbußen, sei aber unumgänglich gewesen. Ihm verbleibe ein ausreichendes Einkommen. Die neuen Vertragsbedingungen seien ihm auch im Hinblick auf die Ursache der Vertragsänderung zumutbar.

Nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sei auch eine Änderungskündigung unwirksam, wenn die Versetzung auf einen freien Arbeitsplatz mit weniger nachteiligen Auswirkungen ausreiche. Für den Kläger habe es jedoch keine anderweitige, mit weniger Auswirkungen verbundene und dem Beklagten zumutbare Beschäftigungsmöglichkeit gegeben.



Unstreitig sei im Zeitpunkt bei der Landesstelle B kein Arbeitsplatz der VergGr. V a und V b BAT frei gewesen. Der Kläger habe sich auf eine Beschäftigungsmöglichkeit in seiner bisherigen Vergütungsgruppe als Fachgebietsleiter II 2 und II 4 bei der Landesstelle berufen. Es könne dahingestellt bleiben, ob diese Stellen bei Ausspruch der Kündigung noch frei gewesen seien. Dem Beklagten sei im Hinblick auf die an eine Beschäftigung zu stellenden Anforderungen eine Versetzung des Klägers auf diese Stelle nicht zumutbar gewesen.

Die Zuständigkeit des Fachgebietsleiters II 2, der mit Ausbildung und Fortbildung befaßt sei, beschränke sich nicht auf Innendienst. Vielmehr solle durch zweckentsprechende Unterweisungen ein wirkungsvoller Selbstschutz im behördlichen, betrieblichen und privaten Bereich erreicht werden. Der Fachgebietsleiter müsse für die Vermittlung der notwendigen Kenntnisse sorgen und Verständnis für den Selbstschutz wecken und stärken. Er habe nicht nur einen reibungslosen organisatorischen Ablauf der Veranstaltungen sicherzustellen, sondern u.a. bei der Überwachung der Veranstaltungen, eigene Referententätigkeit, der Mitarbeit in der Prüfungskommission und der Beratung den Beklagten sachgerecht zu vertreten.

Der Fachgebietsleiter II 4 sei mit Öffentlichkeitsarbeit betraut. Er habe u.a. den Kontakt mit den kommunalen Mandatsträgern und der überregionalen Presse zu pflegen, für die ordnungsgemäße Durchführung von Informationsveranstaltungen und Ausstellungen zu sorgen und den Beklagten bei Veranstaltungen zu repräsentieren.



Beide Fachgebietsleiter könnten somit ihre Aufgabe nur dann ausreichend erfüllen, wenn sie sowohl bei den Mitarbeitern als auch bei ihren Ansprechpartnern in der Öffentlichkeit Ansehen und Achtung genössen. Das Erscheinungsbild des Beklagten werde durch sie entscheidend mitgeprägt. Die bisherigen, auf Alkoholabhängigkeit zurückzuführenden Entgleisungen des Klägers rechtfertigten die Einschätzung des Beklagten, daß er diesen Anforderungen nicht gerecht werde. Er habe bereits durch sein bisheriges Verhalten erheblich an Ansehen eingebüßt. Der Beklagte habe damit rechnen müssen, daß die Gründe der Versetzung bekannt würden. Im Zeitpunkt der Kündigung sei der Kläger zwar therapiebereit, aber noch nicht gesund gewesen. Solange er an Alkoholabhängigkeit gelitten habe, seien jederzeit neue Entgleisungen zu befürchten gewesen. Ihm habe die von den Fachgebietsleitern zu erwartende Zuverlässigkeit und Selbstdisziplin gefehlt. Der Beklagte habe ihm nach längerer Abstinenz wieder einen bedeutungsvollen Posten übertragen. Der Kläger habe jedoch das in ihn gesetzte Vertrauen enttäuscht. Der Beklagte habe Arbeitnehmer, die sich als labil erwiesen hätten und bei denen künftige Verhaltensstörungen zu erwarten gewesen seien, als nicht geeignet für jene Posten ansehen dürfen.

Diese Würdigung ist frei von Rechtsfehlern.

c) Das Berufungsgericht hat die Änderungskündigung des Beklagten unter dem Gesichtspunkt des im Verhalten des Klägers liegenden wichtigen Grundes geprüft. Es hat mehrfach das alkoholbedingte Fehlverhalten hervorgehoben und die Art der in letzter Zeit



vorgefallenen Entgleisungen mit ihren negativen Auswirkungen für sein Ansehen bei seinen Mitarbeitern und in der Öffentlichkeit als die wesentliche Ursache für die Unzumutbarkeit einer Weiterbeschäftigung in seiner bisherigen Stellung angesehen. Es ist ferner in erster Linie von einem Verschulden des Klägers ausgegangen. Das ergibt sich aus seinen Ausführungen, der Kläger sei schon einmal wegen alkoholbedingten Fehlverhaltens von seinem Dienstposten abgelöst worden und habe danach eine erfolgreiche Entziehungskur hinter sich gebracht. Er habe wissen müssen, daß schon der erste Tropfen Alkohol einen Rückfall zur Folge haben könne, dessen arbeitsrechtlichen Folgen ihm aufgrund des früheren Vorgehens des Beklagten bekannt gewesen seien. Damit hat das Berufungsgericht in der Sache ein Verschulden des Klägers an seinem Rückfall und damit auch an dem dadurch ausgelösten mehrfachen und schwerwiegenden Fehlverhalten festgestellt. Nur als Hilfsbegründung - "selbst wenn (dem Kläger) trotzdem keinerlei Verschulden träfe" (Berufungsurteil S. 18) - hat es auch bei fehlendem Verschulden einen wichtigen Kündigungsgrund bejaht.

d) Das Berufungsgericht hat insoweit den richtigen Ausgangspunkt für seine Sachprüfung gewählt.

aa) Die Tarifvertragsparteien haben in § 55 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 BAT für die wichtigen Kündigungsgründe die in § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG für die soziale Rechtfertigung der ordentlichen Kündigung enthaltene Dreiteilung der Kündigungsgründe in personen-, verhaltens- und betriebsbedingte Gründe und damit die Einteilung nach der sog. Störquelle für die Kündigung übernommen. In der



Praxis können jedoch Kündigungsgründe zwei oder auch alle drei im Gesetz bzw. im Tarifvertrag aufgeführten Bereiche berühren. Es liegt deshalb nahe, auch für eine nach § 55 BAT zu beurteilende außerordentliche Kündigung, die mit einem Kündigungssachverhalt begründet wird, der mehrere in dieser Vorschrift geregelte Gründe berührt, die für solche sog. Mischtatbestände entwickelten Grundsätze anzuwenden. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Senatsurteil vom 21. November 1985 - 2 AZR 21/85 - AP Nr. 12 zu § 1 KSchG 1969) richtet sich in diesen Fällen der Prüfungsmaßstab in erster Linie danach, aus welchem der im Gesetz genannten Bereiche die Störung kommt, die sich auf das Arbeitsverhältnis nachteilig auswirkt.

Bei Anwendung dieser Grundsätze ist im vorliegenden Fall ein im Verhalten des Klägers liegender wichtiger Grund im Sinne des § 55 Abs. 1 BAT anzunehmen.

bb) Nach dem unstreitigen Sachverhalt war der Kläger nach seinem Rückfall im Oktober 1985 wieder alkoholabhängig geworden. Alkoholabhängigkeit ist eine Krankheit (Senatsurteil vom 9. April 1987 - 2 AZR 210/86 - AP Nr. 18 zu § 1 KSchG 1969 Krankheit, zu B II 1 der Gründe, m.w.N.). Der Senat (aaO, zu B II 2 der Gründe) hat hieraus gefolgert, auf eine Kündigung, die im Zusammenhang mit der Alkoholsucht stehe, seien die zur krankheitsbedingten Kündigung entwickelten Grundsätze anzuwenden. Hierfür spreche auch, daß dem alkoholabhängigen Arbeitnehmer, der infolge seiner Alkoholabhängigkeit gegen seine Arbeitsvertragspflichten verstoße, infolge der Abhängigkeit zum Zeitpunkt der Pflichtverlet-



zung kein Schuldvorwurf zu machen sei, so daß eine verhaltensbedingte Kündigung bereits in aller Regel an dem Fehlen eines Verschuldens des Arbeitnehmers scheitere.

Wie der Senat jedoch weiter ausgeführt hat, kann eine verhaltensbedingte Kündigung darauf gestützt werden, daß der Arbeitnehmer schuldhaft seine - sich negativ auf das Arbeitsverhältnis auswirkende - Alkoholabhängigkeit herbeigeführt hat. Der Senat hat allerdings darauf hingewiesen, daß der Arbeitgeber insoweit die Darlegungs- und Beweislast trägt, da das Verschulden bei der verhaltensbedingten Kündigung in der Regel Teil des Kündigungsgrundes ist, und es keinen Erfahrungssatz gibt, wonach die Alkoholabhängigkeit selbst verschuldet ist.

cc) Vorliegend hat das Berufungsgericht ein Verschulden des Klägers an seiner erneuten Alkoholabhängigkeit und sonach mittelbar auch an den im Zustand akuter Trunkenheit begangenen Arbeitsvertragspflichtverletzungen angenommen, so daß ein verhaltensbedingter Kündigungsgrund gegeben ist. Die gegen diese Würdigung von der Revision erhobenen Einwendungen greifen nicht durch.

Der Begriff des Verschuldens - und der einzelnen Arten des Verschuldens - sind Rechtsbegriffe (vgl. BGHZ 10, 14, 16 und 10, 69, 74). Die Feststellung ihrer Voraussetzungen liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet, wobei dem Tatrichter ein nicht unerheblicher Beurteilungsspielraum zusteht. Das Revisionsgericht kann nur prüfen, ob der Tatrichter von den richtigen rechtlichen Beurteilungsmaßstäben ausgegangen ist und Denkgesetze, Erfah-



rungssätze oder Verfahrensvorschriften verletzt hat (vgl. BAGE 57, 47 = AP Nr. 92 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers, zu I 2 der Gründe, m.w.N.). Dieser eingeschränkten Nachprüfung hält die Würdigung des Berufungsgerichts stand.

Zwar gibt es, wie ausgeführt, keinen Erfahrungssatz, daß die Alkoholabhängigkeit in der Regel selbst verschuldet sei. Vorliegend handelt es sich jedoch um einen Rückfall. Der Kläger hatte sich einer stationären Entziehungskur unterzogen. Ein Arbeitnehmer, der eine solche Kur durchgemacht hat, kennt die Gefahren des Alkohols für sich sehr genau. Er ist bei der Behandlung eingehend darauf hingewiesen und weiter dringend ermahnt worden, in Zukunft jeden Alkoholgenuß zu vermeiden. Wird er nach erfolgreicher Beendigung einer Entwöhnungskur nach längerer Zeit der Abstinenz dennoch wieder rückfällig, so spricht die Lebenserfahrung dafür, daß er die ihm erteilten Ratschläge mißachtet und sich wieder dem Alkohol zugewendet und damit schuldhaft gehandelt hat (so für das Verschulden im Sinne eines gröblichen Verstoßes gegen das von einem verständigen Menschen im eigenen Interesse gebotene Verhalten nach den gesetzlichen Lohnfortzahlungsregelungen: BAGE 56, 321 = AP Nr. 75 zu § 616 BGB).

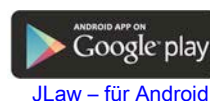
Nach diesen Grundsätzen konnte das Berufungsgericht im vorliegenden Fall ohne Rechtsfehler von einem Verschulden des Klägers an seiner erneuten Alkoholabhängigkeit ausgehen.

Der Kläger hatte eine Entwöhnungsbehandlung durchlaufen. Er kannte die Gefahren des Alkohols für sich und seine Gesundheit.



Es war ihm gelungen, sich nahezu acht Jahre des Alkoholgenusses zu enthalten. Wenn er nunmehr bei Einsichtsfähigkeit und langjähriger Abstinenz rückfällig wurde, spricht dies für ein schuldhaftes Verhalten seinerseits. Zu Unrecht wirft die Revision dem Berufungsgericht vor, es habe die Darlegungs- und Beweislast verkannt. Wie in der vorstehend erwähnten Entscheidung BAGE 56, 321 (= AP, aaO) hervorgehoben wird, geht es bei einem Rückfall in den Alkoholmißbrauch nicht mehr allein darum, ob der Arbeitnehmer die Entstehung seiner Alkoholabhängigkeit verschuldet hat oder nicht, sondern nunmehr vor allem darum, ob er sich ein Verschulden an der wiederholten Erkrankung entgegenhalten lassen muß. Für ein Verschulden spricht bei einem Rückfall nach erfolgreicher Entwöhnungskur und längerer Abstinenz die Lebenserfahrung. Das Berufungsgericht hat ferner berücksichtigt, daß der Kläger durch die Trennung von der Familie in eine schwierige persönliche und wirtschaftliche Lage geraten war. Es hat weiter unterstellt, daß die von ihm geleitete Dienststelle besonders schwierig war. Wenn es diese Umstände nicht für ausreichend erachtet hat, ein Verschulden des Klägers auszuräumen, so hat es sich im Rahmen seines tatrichterlichen Ermessensspielraums gehalten. Soweit die Revision ausführt, der Kläger habe mit dem Vortrag seiner persönlichen Lage und der Verhältnisse der Dienststelle dargelegt, warum sein Verhalten nicht als schuldhaft anzusehen sei, setzt sie nur ihre eigene Würdigung an die Stelle der Würdigung des Berufungsgerichts, zeigt aber keine Rechtsfehler des Berufungsgerichts auf.

e) Das Berufungsgericht hat somit zu Recht bei seiner weiteren Würdigung entscheidend darauf abgestellt, welche Auswirkungen das



schuldhafte Fehlverhalten des Klägers nach seinem Rückfall in die Alkoholabhängigkeit auf sein Ansehen als Dienststellenleiter gegenüber seinen Mitarbeitern wie auch in der Öffentlichkeit hatte. Ein wichtiger verhaltensbedingter Grund zur außerordentlichen Kündigung liegt nur dann vor, wenn es um ein Verhalten eines Arbeitnehmers geht, durch das das Arbeitsverhältnis konkret beeinträchtigt wird. Diese konkreten Auswirkungen können sich u.a. auf den Leistungsbereich und den Bereich der betrieblichen Verbundenheit aller Mitarbeiter (Betriebsordnung, Betriebsfrieden) beziehen (BAGE 58, 37 = AP Nr. 99 zu § 626 BGB, zu II 3 a der Gründe). Da es um den künftigen Bestand des Arbeitsverhältnisses geht, muß dessen Fortsetzung durch das Verhalten des Arbeitnehmers in diesem Bereich beeinträchtigt sein (vgl. KR-Hillebrecht, 3. Aufl., § 626 BGB Rz 89, m.w.N.). Wie das Berufungsgericht richtig gesehen hat, ist die Gesundheitsprognose und in diesem Zusammenhang die Therapiebereitschaft des Arbeitnehmers im Rahmen dieses Kündigungsgrundes - anders als bei der auf unverschuldete Alkoholsucht als Krankheit gestützten Kündigung (vgl. Senatsurteil vom 9. April 1987, aaO, zu B III der Gründe) - nur insoweit von Bedeutung, als sie die in die Zukunft wirkenden Folgen des Fehlverhaltens beeinflussen können.

f) Das Fehlverhalten des Klägers nach seinem Rückfall in die Alkoholabhängigkeit hatte bleibende Auswirkungen, die auch durch eine erfolgreiche Therapie nicht mehr zu beseitigen waren. Nach den nicht mit Verfahrensrügen angegriffenen und deshalb für den Senat bindenden Feststellungen des Berufungsgerichts (§ 561 ZPO) hat das durch die erneute Alkoholabhängigkeit ausgelöste Fehlver-



halten den Kläger im Hinblick auf die in dem angefochtenen Urteil eingehend dargestellten Folgen für sein Ansehen in der Funktion als Leiter einer Dienststelle, die in erster Linie Öffentlichkeitsarbeit in ihrem Zuständigkeitsbereich zu leisten hat, für einen weiteren Einsatz in dieser Funktion in seinem Dienststellenbereich untragbar gemacht. Das Verhalten des Klägers hat insoweit, wie das Berufungsgericht richtig gesehen hat, eine Dauerwirkung hervorgerufen.

Bei dieser Sachlage war es dem Beklagten unzumutbar, den Kläger weiterhin auf seinem Posten zu belassen. Da es sich um einen Dauertatbestand handelt, durfte das Berufungsgericht berücksichtigen, daß, wie ausgeführt, die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses mit einem unkündbaren Arbeitnehmer zu den bisherigen Bedingungen eher unzumutbar sein konnte als mit einem ordentlich kündbaren Arbeitnehmer.

g) Auch eine mit dem Ziel einer Verschlechterung der Arbeitsbedingungen beabsichtigte außerordentliche Änderungskündigung muß nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit das letzte Mittel sein, den für den Arbeitgeber unzumutbar gewordenen Zustand zu beseitigen (vgl. BAGE 30, 309 = AP Nr. 70 zu § 626 BGB, zu III 2 der Gründe). Deshalb hat das Berufungsgericht zutreffend geprüft, ob wenigstens eine Versetzung auf einen vergütungsrechtlich gleichwertigen Dienstposten bei der Landesstelle B möglich und für den Beklagten zumutbar gewesen sei.



Seine Würdigung, eine Versetzung auf die vergütungsrechtlich ebenfalls nach VergGr. IV a BAT bewerteten Dienstposten der Fachbereichsleiter II 2 und II 4 in der Landesstelle B sei dem Beklagten ebenfalls nicht zumutbar gewesen, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts zum Aufgabenbereich dieser Dienstposten sind für den Senat gemäß § 561 Abs. 2 ZPO bindend, weil hiergegen kein Verfahrensangriff erhoben ist. Danach ist auf diesen Dienstposten ebenfalls in überwiegendem Umfang Öffentlichkeitsarbeit zu leisten. Wenn das Berufungsgericht angenommen hat, im Hinblick auf den Ansehensverlust, den der Kläger durch sein alkoholsuchtbedingtes Verhalten in der Öffentlichkeit erlitten habe, sowie seine durch den Rückfall in die Alkoholabhängigkeit nach Auftreten familiärer wirtschaftlicher Schwierigkeiten zum Ausdruck gekommene Labilität sei dem Beklagten auch ein Einsatz auf diesen Dienstposten nicht zumutbar gewesen, so ist dies revisionsrechtlich ebenfalls nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht konnte deshalb offen lassen, ob diese Dienstposten im Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung noch frei waren.

Ohne Erfolg verweist die Revision in diesem Zusammenhang auf weitere Versetzungsmöglichkeiten auf gleichwertige Dienstposten. Insoweit handelt es sich um neuen Tatsachenvortrag in der Revisionsinstanz, der gemäß § 561 Abs. 1 ZPO nicht berücksichtigt werden kann.

Nach den Grundsätzen der abgestuften Darlegungs- und Beweislast zur Frage einer anderweitigen Verwendungsmöglichkeit auf



einen freien Arbeitsplatz muß der Arbeitgeber zunächst nur vortragen, daß eine solche Möglichkeit nicht bestehe. Erst wenn der Arbeitnehmer näher darlegt, wie er sich einen anderweitigen Einsatz vorstelle, muß der Arbeitgeber im einzelnen vortragen, aus welchen Gründen ein solcher Einsatz nicht in Betracht kommt. Der Kläger hat aber anderweitige Beschäftigungsmöglichkeiten nicht aufgezeigt.

Nach dem vom Berufungsgericht als unstreitig und damit für den Senat bindend festgestellten Sachverhalt waren im Bereich der Landesstelle B keine freien Arbeitsplätze nach VergGr. V a BAT und, abgesehen von dem dem Kläger zugewiesenen Fachgebiet, auch kein solcher nach VergGr. V b BAT vorhanden.

Somit stand für eine Weiterbeschäftigung des Klägers nur der nach VergGr. V b BAT bewertete Posten im Fachgebiet Ausbildung zur Verfügung.

b) Auch die Interessenabwägung des Berufungsgerichts ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht hat alle für den Kläger sprechenden Gesichtspunkte berücksichtigt, nämlich seine langjährige Betriebszugehörigkeit, sein Alter, seine Unterhaltspflichten, die mit der Herabgruppierung verbundenen erheblichen Einkommenseinbußen, seine langjährige Abstinenz, die Gründe seines Rückfalls und seine erneut bekundete Therapiebereitschaft. Wenn es zu dem Ergebnis gelangt ist, die mit der Herabgruppierung um zwei Vergütungsgruppen und einer Versetzung in das Fachgebiet Ausbildung verbundene Änderung der Arbeitsbedin-



gungen sei dem Kläger zumutbar gewesen, hat es sich im Rahmen des dem Tatsachenrichter bei der Interessenabwägung zustehenden Beurteilungsspielraums gehalten.

4. Der Beklagte hat schließlich auch die zweiwöchige Ausschußfrist des § 626 Abs. 2 BGB, § 54 Abs. 2 BAT gewahrt.

Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, nicht von der Alkoholabhängigkeit als solcher, sondern von ihren Auswirkungen auf das Arbeitsverhältnis hänge die Rechtfertigung der Kündigung ab. Neues auf die Alkoholsucht zurückzuführendes Fehlverhalten, das die Belastungen des Arbeitsverhältnisses erhöhe, setze eine neue Ausschußfrist in Lauf. Im vorliegenden Fall sei das Verhalten des Klägers vom 3. April 1986 als ein solcher Umstand zu werten. Der Beklagte habe deshalb für die dem Kläger am 16. April 1986 zugegangene Kündigung die Ausschußfrist gewahrt. Er habe die früheren durchweg alkoholbedingten Vorgänge verwerten dürfen, weil der Vorfall vom 3. April 1986 ein weiteres und letztes Glied der Kette der Ereignisse bilde, die zum Anlaß der Kündigung genommen worden sei. Diese Würdigung entspricht der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. BAG Urteil vom 12. April 1978 - 4 AZR 85/76 - AP Nr. 13 zu § 626 BGB Ausschußfrist; BAGE 24, 383 = AP Nr. 4 zu § 626 BGB Ausschußfrist) und ist deshalb revisionsrechtlich ebenfalls nicht zu beanstanden.

Hillebrecht

Triebfürst

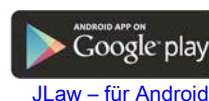
Dr. Ascheid

Peter Jansen

Dr. Roeckl



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





JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)