

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

Gesetz: BGB § 626; ZPO § 551 Ziffer 7

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 238/72
Urteil des BAG vom 1. März 1973 LAG Düsseldorf



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



2 AZR 238/72

5 Sa 752/71 Düsseldorf

Verkündet am
1. März 1973

gez. Sürig,

Reg.Hauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 1. März 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. König, die Richter Dr. Rengier und Hillebrecht sowie die ehrenamtlichen Richter Mayr und Dr. Kirchner für Recht erkannt:

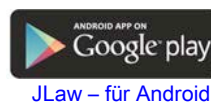
Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 19. November 1971 - 5 Sa 752/71- wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

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



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



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist zum 1. Dezember 1959 von dem Beklagten als Krankenpfleger für das Landeskrankenhaus Bedburg-Hau eingestellt worden. Am 16. März 1971 gab es eine Auseinandersetzung zwischen dem Kläger und einem von ihm zu betreuenden geisteskranken Patienten, in deren Verlauf der Patient von einem Fußtritt des Klägers am Kopf getroffen wurde, der eine leichte Rötung an der Wange verursachte. Diesen Vorfall hat der Kläger am 17. März 1971 u.a. der Oberschwester des Krankenhauses und der Abteilungsdirektorin Frau Dr. K geschildert, die ihrerseits wiederum den Direktor des Landeskrankenhauses Bedburg-Hau hiervon unterrichtet hat.

Am 26. März 1971 hörte der Justitiar des Beklagten den Kläger und die Zeugen des Vorfalls am 16. März 1971 an. Dem nach der Organisation des Beklagten allein zur Entlassung befugten Leiter der Haupt- und Personalabteilung Dr. F ist der von dem Justitiar ermittelte Sachverhalt frühestens am 29. März 1971 bekannt geworden. Er hat daraufhin mit Schreiben vom 8. April 1971, das dem Kläger am 13. April 1971 ausgehändigt worden ist, in Vertretung des Beklagten eine fristlose Kündigung ausgesprochen.

Der Kläger hat Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit dieser Kündigung erhoben. Er hat geltend gemacht, die fristlose Kündigung sei unwirksam, weil der Beklagte die Frist des § 626 Abs. 2 BGB nicht gewahrt habe und es im übrigen an einem wichtigen Grund für die Kündigung fehle.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Er hat die Auffassung vertreten, die Zwei-Wochen-Frist des § 626 Abs. 2 BGB habe erst mit dem Zeitpunkt begonnen, zu dem der Leiter der Personalabteilung Kenntnis von dem Vorfall am 16. März 1971 erhalten habe. Er könne es sich einfach nicht leisten, Pfleger weiterzubeschäftigen, die gegenüber Patienten

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

tätlich geworden seien, weil psychiatrische Krankenhäuser ganz besonders im Rampenlicht der Öffentlichkeit stünden.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben und das Landesarbeitsgericht hat die dagegen von dem Beklagten eingelegte Berufung zurückgewiesen.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Feststellungsklage weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Die Revision rügt zu Unrecht, das Landesarbeitsgericht habe gegen § 551 Ziffer 7 ZPO verstoßen, weil es zwischen der Verkündung und der Zustellung des angefochtenen Urteils einen Zeitraum von fast sechs Monaten habe verstreichen lassen. Wenn ein Urteil erst länger als fünf Monate nach seiner Verkündung abgesetzt wird, dann führt das im Arbeitsgerichtsverfahren grundsätzlich nicht dazu, daß damit ein absoluter Revisionsgrund nach § 551 Ziffer 7 ZPO in Verbindung mit § 60 Abs. 4 Satz 2 ArbGG gegeben ist. Im Verfahren vor den Arbeitsgerichten läuft nämlich nach Ablauf von fünf Monaten noch nicht die Revisionsfrist, sondern nur die Jahresfrist des § 9 Abs. 5 Satz 2 ArbGG (vgl. BAG AP Nr. 14 zu § 9 ArbGG). Es kann dahingestellt bleiben, ob eine erheblich verzögerte Absetzung des Urteils dann den Tatbestand des § 551 Ziffer 7 ZPO erfüllt, wenn eine Übereinstimmung zwischen den beschlossenen und den abgesetzten Gründen wegen des dazwischen liegenden Zeitablaufs nicht mehr gewährleistet ist (vgl. BAG 14, 313 = AP Nr. 2 zu § 163 a ZPO). Eine solche Besorgnis ist im Streitfall nicht berechtigt, weil das angefochtene Urteil nicht auf einer umfangreichen Tatsachen- und Beweiswürdigung, sondern ausschließlich auf rechtlichen Erwägungen über den Begriff des Kündigungsberechtigten und des wichtigen Grundes im Sinne des § 626 BGB beruht.

- 4 -



- 4 -

2. Nach der Auffassung des Landesarbeitsgerichts ist die fristlose Kündigung des Beklagten schon deshalb rechtsunwirksam, weil seine kündigungsberechtigten Vertreter die für die Kündigung maßgebenden Tatsachen schon länger als zwei Wochen vor Ausspruch der Kündigung gekannt haben (§ 626 Abs. 2 BGB). Dabei hat es die Kenntnis der Abteilungsdirektorin Dr. K. und des Direktors des Krankenhauses in Bedburg-Hau für maßgeblich erachtet.

Die Revision rügt demgegenüber, es komme nicht auf die Kenntnis dieser unmittelbaren Vorgesetzten des Klägers an, weil sie ärztliche Aufgaben zu erledigen hätten und nicht zu personal-rechtlichen Maßnahmen befugt seien.

Dem Beklagten ist zuzugeben, daß der Vortrag der Parteien und die vom Landesarbeitsgericht getroffenen Feststellungen nicht ausreichen, um abschließend beurteilen zu können, ob die unmittelbaren Vorgesetzten des Klägers eine ähnlich selbständige Stellung wie ein gesetzlicher oder rechtsgeschäftlicher Vertreter des Beklagten gehabt haben und ob sie verpflichtet und befähigt gewesen sind, die für eine außerordentliche Kündigung maßgebenden Tatsachen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht so umfassend zu klären, daß der eigentliche kündigungsberechtigte Vertreter des Beklagten, Dr. F., allein aufgrund ihrer Ermittlungen seine Entscheidung treffen konnte (vgl. BAG AP Nr. 1 zu § 626 BGB Ausschlußfrist - auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt - sowie das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung und im Nachschlagewerk bestimmte Urteil des Senates vom 6. Juli 1972 - 2 AZR 386/71 -).

3. Das macht es jedoch nicht erforderlich, die Sache zur weiteren Aufklärung über die den Vorgesetzten des

- 5 -

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



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



- 5 -

Klägers zustehenden Befugnisse auf dem Gebiet der Personalverwaltung an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen. Das angefochtene Urteil konnte vielmehr aufrechterhalten werden, weil es zusätzlich hilfsweise auch den wichtigen Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB verneint hat und diese Würdigung im Ergebnis zutreffend ist.

a) Das Landesarbeitsgericht hat daraus, daß der Direktor des Krankenhauses in Bedburg-Hau den Vorfall vom 16. März 1971 erst am 24. März 1971 telefonisch dem Justitiar des Beklagten gemeldet hat, gefolgert, die für den Einsatz des Klägers verantwortlichen Vorgesetzten hätten den Arbeitsablauf nicht für so beeinträchtigt gehalten, um unmittelbar zu handeln. Das sei für die Frage, ob der Vorfall zu einer Unzumutbarkeit im Sinne des wichtigen Grundes geführt habe, zu berücksichtigen.

Darin liegt zwar keine umfassende Interessenabwägung (vgl. nur BAG 9, 263 265 = AP Nr. 42 zu § 626 BGB), aber der Senat konnte selbst darüber entscheiden, ob die gesamten Umstände des Falles bei erschöpfender Würdigung den Vorwurf rechtfertigen, daß der Kläger einen wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung gegeben hat, weil alle dafür wesentlichen Umstände feststehen (vgl. BAG AP Nr. 7 zu § 13 KSchG und BAG 16, 89 /937 = AP Nr. 3 zu § 133 b GewO).

b) Die Zumutbarkeit der Weiterbeschäftigung des Klägers kann allerdings nicht ausschließlich und entscheidend damit begründet werden, daß er am 17. März 1971 nicht sofort vom Dienst suspendiert worden ist und der Vorfall vom 16. März 1971 erst eine Woche später dem Justitiar des Beklagten gemeldet worden ist. Nach Kenntnis von einem Sachverhalt, der möglicherweise eine außerordentliche Kündigung rechtfertigt, soll der Kündigungsberechtigte nämlich gemäß § 626 Abs. 2 BGB zwei Wochen Zeit zur Überlegung haben, ob er sich von dem Vertragsgegner sofort trennen will oder nicht. Deshalb darf einer Weiterbeschäftigung während dieser Überlegungszeit keine zu große Bedeutung beigemessen werden. Wie

- 6 -



- 6 -

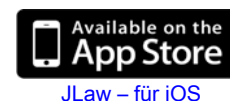
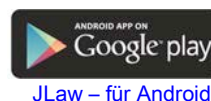
das Verhalten der unmittelbaren Vorgesetzten des Klägers aber immerhin erkennen läßt, haben sie jedenfalls den Vorfall vom 16. März 1971 nicht als Anzeichen dafür gewertet, daß der Kläger grundsätzlich persönlich nicht geeignet ist, geisteskranke Patienten zu betreuen. Sie haben vielmehr offensichtlich nicht mit einer Wiederholungsgefahr gerechnet. Diese Einschätzung der charakterlichen Eigenschaften des Klägers war auch berechtigt, weil er bereits seit dem 1. Dezember 1959 bislang unbeanstandet seinen Dienst als Krankenpfleger versehen hatte. Mit der Auffassung des Beklagten, wegen der schwerwiegenden Verfehlung des Klägers habe ihm eine Weiterbeschäftigung auch nicht nur für einen Tag zugemutet werden können, ist es auch nicht zu vereinbaren, daß weder der Justitiar noch Dr. F am 26. bzw. 29. März 1971 eine sofortige Suspendierung des Klägers veranlaßt haben.

Gegen die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses sprechen ferner insbesondere folgende Gesichtspunkte: Auch wenn der Kläger am 16. März 1971 einen von ihm zu beaufsichtigenden, geisteskranken Patienten nicht in einer Reflexhandlung, sondern bewußt getreten haben sollte, hat er dadurch keine schwerwiegende Pflichtverletzung begangen, wenn man die auch von dem Beklagten nicht bestrittenen besonderen Umstände des Vorfalls berücksichtigt. Der Kläger befand sich am 16. März 1971 in einer für ihn ungewöhnlichen Situation, weil er sonst im Außendienst beschäftigt war, an diesem Tage aber ausnahmsweise auf einer Station im Innendienst Kranke beaufsichtigen mußte. Der geisteskranke Patient beschmutzte den Anzug des Klägers mit Limonade. Das war für den Kläger zu dem damaligen Zeitpunkt besonders ärgerlich, weil er nachmittags zu einer Gerichtsverhandlung als Zeuge geladen war und deshalb seinen Sonntagsanzug angezogen hatte. Wie der Beklagte dem Kläger einräumt, hat er sich bedroht gefühlt, als er auf den Patienten zuging und dieser dann mit der Hand nach einem Bein

- 7 -



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



- 7 -

des Klägers griff. Wenn der Kläger daraufhin nicht dem befürchteten Angriff des Patienten ausgewichen ist, sondern - sei es im Reflex oder bewußt - mit dem Fuß nach dem Patienten getreten hat, dann hat er damit zwar nicht so besonnen gehandelt, wie es beim Umgang mit Geisteskranken erforderlich ist. Da der Kläger sich jedoch bislang noch niemals als unbeherrscht gezeigt hatte und der Fußtritt so gering war, daß er nur zu einer leichten Rötung der Wange des Patienten geführt hat, die abends schon nicht mehr zu sehen war, hätte es ein verständig handelnder Arbeitgeber dabei bewenden lassen, den Kläger wegen dieses Vorfalls abzumahnern (vgl. BAG 19, 351 = AP Nr. 1 zu § 124 GewO). Da eine vorherige vergebliche Abmahnung wegen eines ähnlichen Vorfalls nicht erfolgt war, ist es dem Beklagten - insbesondere auch bei Berücksichtigung der langen unbeanstandeten Betriebszugehörigkeit des Klägers - nicht unzumutbar geworden, den Kläger weiterzubeschäftigen.

gez. Dr. König

Dr. Rengier

Hillebrecht

Mayr

Dr. Kirchner



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

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