

26. Mai 1966

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

70

Gesetz: RVO § 354; BGB § 626; Musterdienstordnung für die Bediensteten der Versicherungsträger vom 27. September 1940 (RABl. II, 348) §§ 10 - 12

Leitsätze:

1. Sieht die Dienstordnung einer Krankenkasse entsprechend der Muster-DO vom 27.9.1940 bei schuldhafter Verletzung der Dienstpflichten als Dienststrafe u.a. die Dienstentlassung vor, dann ist eine nach der Dienstordnung außerdem mögliche Kündigung aus einem in der Person liegenden wichtigen Grunde wahlweise nicht zulässig. Die Kündigung ist nur bei solchen Gründen möglich, für die eine Dienststrafe nicht vorgesehen ist.
2. Die Wirksamkeit einer Dienstentlassung gemäß § 10 Muster-DO hängt davon ab, daß der Angestellte vorher über sämtliche Vorwürfe angehört, über die Anhörung einer Niederschrift aufgenommen und ein schriftlicher Bescheid mit einer Rechtsbelehrung erteilt worden ist.

Aktenzeichen: 2 AZR 339/65

Urteil des BAG vom 26. Mai 1966

LAG Düsseldorf (Köln)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Namen des Volkes!

Verkündet

am 26. Mai 1966
gez. Kistner,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 26. Mai 1966 durch den Senatspräsidenten Dr. König, die Bundesrichter Schilgen und Dr. Rengier sowie die Bundesarbeitsrichter von Lossau und Sickert für Recht erkannt:

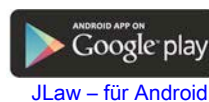
Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 26. Mai 1965 - 3 Sa 4/65 - wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

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

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist seit dem 1. Januar 1936 bei der Beklagten tätig. Diese übernahm ihn durch schriftlichen Anstellungsvertrag vom 15. Juli 1936 als dienstordnungsmäßigen Angestellten. Seit dem 1. Oktober 1957 ist der Kläger Verwaltungsamtmann. Das Dienstverhältnis unterliegt der bei der Beklagten geltenden Dienstordnung vom 4. Januar 1957.

Auf Grund einer Strafanzeige des Schneidermeisters G , der den Kläger wegen seiner Altersversorgung um Rat gefragt und ihm einen Betrag von 839,-- DM zur Einzahlung bei der Versicherung übergeben hatte, war gegen den Kläger ein Ermittlungsverfahren wegen Unterschlagung eingeleitet worden. Der Kläger hatte nämlich den Betrag weder bei der Versicherung eingezahlt, noch an den Schneidermeister zurückgegeben. Durch das am 24. Oktober 1963 verkündete Urteil des Schöffengerichts in G wurde das Verfahren eingestellt, weil das Gericht die Straftat als verjährt ansah. Später zahlte der Kläger den Betrag an G zurück.

Am 25. November 1963 wurde bei der Beklagten der stellvertretende Geschäftsführer gewählt. Entgegen seiner Erwartung fiel die Wahl nicht auf den Kläger. Ab 26. November 1963 war der Kläger arbeitsunfähig krank. Er wurde auf Anforderung der Beklagten am 12. und 25. Mai 1964 durch den Amtsarzt untersucht, der ihm am 19. Juni 1964 seine Dienstfähigkeit mitteilte.

Der Kläger konnte die Arbeit nicht wieder aufnehmen, da die Beklagte ihn am 22. Juni 1964 zunächst beurlaubte und nach Anhörung am gleichen Tage schriftlich zum 31. Dezember 1964 kündigte. Eine Niederschrift über die Anhörung wurde nicht aufgenommen. Die Beklagte begründete die Kündigung mit dem Verhalten des Klägers gegenüber dem Schneidermeister G und dem damit zusammenhängenden Strafverfahren. Außerdem warf sie ihm vor, daß er während der Arbeitsunfähigkeit Fahrten mit seinem PKW unternommen und

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

sie nicht über Art und Dauer seiner Erkrankung laufend unterrichtet habe.

Der Kläger erhob beim Personalrat der Beklagten Einspruch gegen die Kündigung. Er rügte, daß der Personalrat nicht angehört worden sei. Dieser vertrat zunächst die Auffassung, daß es sich bei der Kündigung um eine Entlassung im Dienststrafverfahren handele und deshalb ein Mitbestimmungsrecht nicht bestehe. Auf ausdrückliches Ersuchen der Beklagten, der Personalrat möge sich mit der Angelegenheit wie mit einer Kündigung befassen, stimmte dieser der Kündigung zu. Dies teilte die Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom 25. September 1964 mit. Gleichzeitig sprach sie vorsorglich eine erneute Kündigung zum 31. März 1965 aus.

Der Kläger hält beide Kündigungen für rechtsunwirksam und hat auf entsprechende Feststellung geklagt.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung zurückgewiesen und den von der Beklagten in zweiter Instanz gestellten Hilfsantrag auf Auflösung des Dienstverhältnisses abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Das Landesarbeitsgericht hat die Kündigung vom 22. Juni 1964 deshalb für rechtsunwirksam gehalten, weil der Personalrat nicht mitgewirkt hat. Die weitere Kündigung vom 25. September 1964 scheitert nach Meinung des angefochtenen Urteils daran, daß ein wichtiger Grund zur Kündigung nicht gegeben war. Hierbei hat das Landesarbeitsgericht jedoch die rechtliche Bedeutung der §§ 9 - 11 der bei der Beklagten geltenden und auf das Dienstverhältnis des Klägers anzuwendenden Dienstordnung (im folgenden kurz: DO), die im wesentlichen wörtlich mit den §§ 10 - 12 der Muster-DO für die Bediensteten der Versicherungsträger vom 27. September 1940 (RABl. II S. 348) übereinstimmen, nicht richtig erkannt.



Nach § 9 DO können gegen DO-Angestellte der Beklagten, die ihre Dienstpflichten schuldhaft verletzen, Dienststrafen verhängt werden. Diese sind entsprechend der Landesdisziplinarordnung: Warnung, Verweis, Geldbuße, Gehaltskürzung, Versagung des Aufsteigens im Gehalt, Einstufung in eine niedrigere Dienstaltersstufe, Versetzung in ein Amt derselben Laufbahn mit niedrigerem Endgrundgehalt, Dienstentlassung sowie Kürzung und Aberkennung des Ruhegehalts. § 10 DO gibt die Gründe wieder, die zu einer Dienstentlassung berechtigen. Von Bedeutung sind hier die "schwere Verletzung der Dienstpflichten" (Abs. 1 Nr. 2) und das "sonstige, auch außerdienstliche Verhalten, das den Angestellten der Achtung, des Ansehens oder des Vertrauens, die sein Beruf erfordert, unwürdig erscheinen läßt" (Abs. 1 Ziff. 7). Nach § 11 Abs. 1 Satz 2 DO kann dem DO-Angestellten im übrigen nur aus einem in seiner Person liegenden wichtigen Grund gekündigt werden. Wie der Dritte Senat in seiner Entscheidung vom 23. September 1958 (BAG 6, 257 = AP Nr. 6 zu § -611 EGB Dienstordnungs-Angestellte) bereits entschieden hat, ist für die Auslegung und das Verhältnis dieser Bestimmungen zu beachten, daß die nach § 354 Abs. 4 RVO vorbehaltene Kündigung aus wichtigem Grunde immer scharf von der disziplinarischen Dienstentlassung getrennt wurde. Der Grund liegt darin, daß der Gesetzgeber der RVO dadurch, daß er in den §§ 351 ff. RVO den Erlass von Dienstordnungen vorsah, die Möglichkeit schuf, die Rechtsstellung des bei den Versicherungsträgern tätigen Stammpersonals möglichst weitgehend dem Beamtenrecht anzugleichen. Die dienstordnungsmäßigen Angestellten üben nämlich in ihren Behörden ähnliche Funktionen aus wie die Beamten beim Staat und bei den Gemeinden. Durch den Erlass von Dienstordnungen und durch die Ernennung von dienstordnungsmäßigen Angestellten genügen die Sozialversicherungsträger ferner dem Verfassungsauftrag des Art. 33 Abs. 4 GG, wonach die Ausübung hoheitlicher Befugnisse als ständige Aufgabe in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen ist, die in einem



öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen. Deshalb ist es nicht zu beanstanden, wenn die Dienstordnungen in der Regel vorsehen, daß die Dienstordnungsangestellten, die früher ohnehin den Status von Regulativbeamten hatten, nur unter ähnlichen Voraussetzungen wie Beamte entlassen werden können. Dies sieht auch die Dienstordnung der Beklagten vor. Die Gegenüberstellung von Dienstentlassung nach §§ 9 und 10 DO und Kündigung nach § 11 DO zeigt, daß eine Dienstentlassung bei groben, schuldhaften Dienstverletzungen vorgesehen ist, während die Kündigung dann möglich sein soll, wenn ein in der Person liegender wichtiger Grund gegeben ist. Dieser hat aber mit einem schuldhaften Verhalten des DO-Angestellten nichts zu tun. Nur bei dieser Auslegung der Bestimmungen der DO kann man der Stellung eines DO-Angestellten der Beklagten, die durch die DO weitgehend dem Beamtenrecht angeglichen ist, gerecht werden.

Diese Auslegung steht dann aber auch einer Wahlmöglichkeit der Beklagten entgegen, von einer Kündigung nach § 11 DO Gebrauch zu machen, wenn in Wirklichkeit ein zur Dienstentlassung nach §§ 9 und 10 DO geeigneter Grund gegeben ist. § 354 Abs. 4 RVO verbietet zwar, die Kündigung oder Entlassung für solche Fälle im voraus auszuschließen, in denen ein wichtiger Grund vorliegt. Diesem Erfordernis entspricht die DO aber auch. Es darf nämlich nicht verkannt werden, daß die Dienstentlassung nach §§ 9 und 10 DO, wenn auch nicht der Form nach, so doch in ihrem Wesen und Erfolg dasselbe ist wie eine Kündigung aus wichtigem Grund. Die Rechtswirksamkeit einer Kündigung kann an alle rechtlich denkbaren und vertretbaren Bedingungen geknüpft werden. Dadurch, daß die Beklagte die Kündigung aus wichtigem Grund bei schuldhaften Dienstpflichtverletzungen in die Form einer an verschiedene Tatbestände geknüpften Dienstentlassung kleidet, hat sie nichts anderes getan, als was nach § 354 Abs. 4 RVO bzw. § 626 BGB zulässig ist.

Wenn somit davon ausgegangen ist, daß es sich bei der Dienstentlassung nach §§ 9 und 10 DO um die mögliche Kündigung bei grob schuldhaften Verstößen gegen die Dienst-

- 6 -



- 6 -

pflichten handelt und § 11 Abs. 1 Satz 2 DO unabhängig davon ein dem Beamtenrecht unbekanntes und daher von der Dienstentlassung scharf zu trennendes Kündigungsrecht gibt, so können die von der Beklagten am 22. Juni und 25. September 1964 ausgesprochenen Kündigungen nur nach den Vorschriften über die Dienstentlassung beurteilt werden. Die Kündigung bestimmt sich in ihrem Charakter nämlich allein durch die ihr zugrunde liegenden Tatbestände. Daher ist es ausgeschlossen, in den dem Kläger gegenüber erhobenen Vorwürfen Gründe zu sehen, die im Normalfall einen Arbeitgeber zur fristgerechten Kündigung eines Angestellten berechtigen würden. Nach § 9 Abs. 1 Satz 4 DO mußte die Beklagte, falls sie die Dienstentlassung aussprechen wollte, den Kläger vorher zu den erhobenen Vorwürfen hören. Über die Anhörung war nach § 9 Abs. 1 Satz 5 DO eine ordnungsgemäße Niederschrift aufzunehmen. An beiden Erfordernissen fehlt es hier. Außerdem hat die Beklagte dem Kläger keinen schriftlichen Bescheid, der mit Gründen und einer Rechtsbelehrung versehen war (§ 9 Abs. 4 DO), erteilt. Da die Beklagte diesen Form-erfordernissen bei beiden Kündigungen nicht Rechnung getragen hat, sind sie nach der Dienstordnung unwirksam. Ob die materiellen Voraussetzungen für eine Dienstentlassung vorgelegen haben, kann dahinstehen.

Eine Umdeutung der Kündigungen in eine Dienstentlassung kommt entgegen der Meinung der Revision nicht in Betracht. Sie scheitert bereits daran, daß die Beklagte ausdrücklich erklärt hat, keine Dienstentlassung aussprechen zu wollen. Da eine solche nach §§ 9 und 10 DO auch nur in besonderen Formen und aus bestimmten Gründen ausgeübt werden kann, ist eine Umdeutung nicht möglich. Etwas anderes hat auch der Dritte Senat in seiner Entscheidung vom 23. September 1958 (BAG 6, 257 = AP Nr. 6 zu § 611 BGB Dienstordnungs-Angestellte) nicht ausgeführt. Vielmehr läßt diese Entscheidung eindeutig erkennen, daß die Willenserklärungen des damaligen Versicherungsträgers ausgelegt und nicht umgedeutet worden sind.

- 7 -



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



Der Senat verkennt nicht, daß es für den Vorstand der Beklagten mitunter schwer sein mag, zu erkennen, ob die diszipliniäre Dienstentlassung oder die fristlose Kündigung der richtige Weg ist, sich von einem dienstordnungsmäßigen Angestellten zu trennen. Er sieht jedoch bei der durch die RVO und die DO geprägten zwiespältigen Rechtslage der DO-Angestellten keine Möglichkeit, den Vorstand von dieser lösbaren Aufgabe zu entbinden.

gez. Schilgen
zugleich für den beurlaubten
und ortsabwesenden Senats-
präsidenten Dr. König

Dr. Rengier

von Lossau

W. Sickert

