

24. Okt. 1963

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

137

Gesetz: BGB §§ 133, 157, 242, 626

Leitsätze:

1. Hat die Kirchliche Aufsichtsbehörde die im Verträge zwischen Krankenhaus und Chefarzt vorgesehene Genehmigung nicht ausdrücklich erteilt, hat sie aber ebenso wie das Krankenhaus den Chefarzt jahrelang in dem Glauben arbeiten lassen, daß die Genehmigung entweder erteilt oder gar nicht erforderlich sei, so würde das Sich-Berufen auf fehlende Genehmigung gegen Treu und Glauben verstoßen.
2. Wenn im Verträge zwischen Krankenhaus und Chefarzt als Grund für eine außerordentliche Kündigung Tatsachen vorgesehen sind, die den Fortbestand oder die Entwicklung des Krankenhauses betreffen, so muß das Wort "betreffen" etwa im Sinne von "hemmen" verstanden werden.
3. Gegen §§ 133, 157 BGB verstößt die tatrichterliche Auslegung, wenn nur solche die Entwicklung des Krankenhauses hemmenden Tatsachen als Kündigungsgrund in Betracht kommen sollen, die den Vertragsrechten des Arztes nicht widersprechen.
4. Bei der Prüfung, ob Tatsachen, die die Entwicklung des Krankenhauses hemmen, ein wichtiger Kündigungsgrund sind, muß berücksichtigt werden, ob der Arzt, dem deswegen gekündigt worden ist, unter ihm zumutbarer Aufgabe vertraglicher Rechte bereit war, die Hemmnisse zu beseitigen. Eine solche Bereitschaft ist ärztliche Standespflicht.

Aktenzeichen: 2 AZR 396/62

Urteil des BAG vom 24. Oktober 1963

LAG Düsseldorf



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 396/62

4 Sa 214/62 Düsseldorf

137

Im Namen des Volkes!

Verkündet

am 24. Oktober 1963

gez. Kistner,

Angestellte

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 19. September 1963 durch die Bundesrichter Schilgen, Dr. Meier-Scherling und Dr. Stumpf sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Franz Müller und Walter Sickert für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf, 4. Kammer, vom 20. Juli 1962 - 4 Sa 214/62 - aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der im Jahre 1915 geborene Kläger war leitender Arzt des Röntgeninstituts und der Strahlenabteilung im St. J Hospital in D ; außerdem war er freiberuflich in eigener Ambulanzpraxis z.T. innerhalb, z.T. außerhalb des Krankenhauses tätig. In dem zwischen den Parteien am 6. September 1951 abgeschlossenen Vertrag ist vorgesehen, daß die anderen damals bei der Beklagten tätigen Abteilungsärzte noch ihre vertraglichen Rechte auf selbständige Röntgendiagnostik bei ihren eigenen ambulanten Patienten behalten und dafür in gewissem Umfang die Einrichtungen der Röntgenabteilung des Klägers benutzen durften (§ 1 des Vertrages); die Beklagte hatte sich jedoch verpflichtet, in künftigen Verträgen mit leitenden Ärzten dafür zu sorgen, daß röntgenologische und strahlentherapeutische Tätigkeit in die alleinige Kompetenz des Klägers falle (§ 4 Buchst. f). Dem Kläger oblag es, seine Abteilung ärztlich und technisch zu führen, die ärztlichen Hilfskräfte zu beaufsichtigen, die Schwestern und Schülerinnen theoretisch und praktisch zu unterweisen sowie bei der Einstellung und Entlassung von Personal maßgeblich mitzuwirken (vgl. § 4). Die Beklagte erkannte an, daß die vorwiegende Tätigkeit des Klägers in seiner Ambulanz liegen sollte (§ 4 Buchst. a). Der Kläger verpflichtete sich, zu den Kosten, die dem Krankenhaus durch seine freiberufliche Tätigkeit entstehen, einen angemessenen Beitrag zu leisten (§ 7). Für therapeutische und diagnostische Leistungen, die nicht durch Pauschalpflegesatz abgegolten werden, sollte der Kläger das Recht der freien Liquidation haben, wobei er jedoch stets den gemeinnützigen Charakter des Krankenhauses und die wirtschaftlichen Verhältnisse der Patienten gebührend berücksichtigen sollte. Für die ärztliche Versorgung der Patienten, bei denen die Leistungen durch Pauschalpflegesätze abgegolten sind, sollte er für jeden Fall eine Vergütung von zunächst 0,50 DM erhalten (§ 5). Dadurch erhielt der Kläger zuletzt im Monat durchschnittlich 850,-- DM, während sein übriges Einkommen aus seiner Tätigkeit im Kranken-

- 3 -



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

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

haus weitaus höher war. Das erste Vertragsjahr sollte als Probejahr gelten, mit einer beiderseitigen Kündigungsfrist von sechs Wochen zum Vierteljahresschluß. Nachher sollte eine Kündigung beiderseits nur aus wichtigen Gründen möglich sein. Als solche Gründe sollten gegenüber dem Kläger gelten

1. ein wesentlicher Verstoß des Klägers gegen die übernommenen Vertragspflichten,
2. Tatsachen, die den Fortbestand oder die Entwicklung des Krankenhausbetriebes betreffen oder eine durch die öffentlichen Verhältnisse bedingte Umstellung oder wesentliche Einschränkung desselben,
3. religiös-sittliche Tatbestände in der Person des Arztes, z.B. Austritt oder Ausschluß des Arztes aus der Kirche oder ein schwerer Verstoß gegen die Moralgesetze der katholischen Kirche.

Ohne Kündigung sollte der Vertrag am Ende des Quartals enden, in dem der Kläger das 65. Lebensjahr vollendete, d.h. am 31. Dezember 1980 (§ 2). Mit der Genehmigung durch die kirchliche Aufsichtsbehörde sollte der Vertrag in Kraft treten (§ 9).

Im Frühjahr 1959 wollte die Beklagte in ihrem Krankenhaus eine neurologische Abteilung einrichten. Der von ihr dafür als Chefarzt in Aussicht genommene Neurologe Dr. F machte zur Bedingung, daß ihm auf seinem Fachgebiet die Röntgenkompetenz eingeräumt werde. Die Beklagte verhandelte darüber mit dem Kläger, der jedoch die Abgabe dieses Teiles seiner Röntgenkompetenz ablehnte. Deswegen unterblieb die Einstellung des Neurologen Dr. F und die Einrichtung einer neurologischen Abteilung.

Auch der Übertragung einer gewissen Röntgenkompetenz an den leitenden Arzt der Kinderabteilung widersetzte sich der Kläger. Trotzdem stellte die Beklagte im Jahre 1960 den Kinderarzt Dr. Z als leitenden Arzt für ihre Kinderabteilung ein, erteilte ihm die Befugnis zur röntgenologischen Tätigkeit auf seinem Fachgebiet und richtete in der



- 4 -

Kinderabteilung eine Röntgenanlage ein. Die dadurch entstandenen Meinungsverschiedenheiten der Parteien führten zu einem längeren Schriftwechsel, auch mit dem Bistum in E , konnten jedoch nicht beigelegt werden.

Mit Schreiben vom 26. Juni 1961 kündigte die Beklagte dem Kläger das Vertragsverhältnis zum 30. September 1961. Als Kündigungsgründe gab sie das unnachgiebige Verhalten des Klägers in der Frage seiner Kompetenz für Röntgen- und Strahlentherapie an, das die medizinische und wirtschaftliche Entwicklung des Krankenhauses hemme, und das angeblich vertragswidrige Verhalten des Klägers gegenüber den übrigen Ärzten, Mitarbeitern sowie gegenüber der Beklagten selbst.

Der Kläger hat am 5. Juli 1961 auf Feststellung geklagt, daß diese Kündigung das Vertragsverhältnis nicht aufgelöst habe. Mit Schreiben ihres Rechtsanwalts vom 11. Oktober 1961 hat die Beklagte gegenüber dem Kläger eine neue, und zwar fristlose Kündigung ausgesprochen, weil er versucht habe, die von der Beklagten als Zeugin benannte Schwester M zu beeinflussen. Der Kläger hat seine Feststellungsklage auch auf diese Kündigung erstreckt und außerdem beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihm über den 30. September 1961 hinaus seine vertraglichen Rechte zu gewähren.

Das Arbeitsgericht hat nach einer Beweisaufnahme durch Teilurteil vom 26. März 1962 festgestellt, daß die beiden Kündigungen rechtsunwirksam seien. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten gegen dieses Urteil zurückgewiesen.

Mit der Revision beantragt die Beklagte Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nach dem vom Landesarbeitsgericht auf 40.000,-- DM festgesetzten Wert des Streitgegenstandes statt-

- 5 -



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



haft (§ 72 Abs. 1 Satz 4 ArbGG) und auch sonst zulässig. Sie ist auch begründet.

I. Mit Recht nimmt das Landesarbeitsgericht an, daß der Vertrag zwischen den Parteien vom 6. September 1951 als Arbeitsvertrag (vgl. BAG AP Nr. 24 zu § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche) wirksam zustandegekommen ist, obwohl die nach seinem § 9 für sein Inkrafttreten erforderliche Genehmigung der kirchlichen Aufsichtsbehörde nicht ausdrücklich erteilt worden ist. Das angefochtene Urteil meint mit ausführlicher Begründung (S. 20 bis 24), entweder habe der Vertrag einer Genehmigung nicht bedurft oder die Genehmigung sei als erteilt anzusehen, jedenfalls aber könne sich die Beklagte auf einen Mangel der Genehmigung nicht berufen.

Der Senat ist der Ansicht, daß auf alle Fälle der letzte dieser drei Gründe stichhaltig ist. Das Landesarbeitsgericht stellt auf Grund des Schriftwechsels in den Personalakten des Klägers fest, daß der Verwaltungsdirektor C der Beklagten, nachdem er am 11. September 1951 mit dem Justitiar Dr. F im Generalvikariat des Bistums M gesprochen hatte, am 12. September 1951 dem Kläger schrieb, die Vertragsangelegenheit sei nunmehr geregelt, der Vertrag sei gültig. Das Landesarbeitsgericht stellt ferner fest, daß der Vertrag auf Anforderung vom 20. September 1951 mit Schreiben vom 9. Oktober 1951 in beglaubigter Abschrift dem Generalvikariat übersandt worden ist, ohne daß dieses jemals irgendwelche Beanstandungen erhoben hat. Erst mit Schreiben vom 24. April 1959 hat das Bistum E, das inzwischen als Aufsichtsbehörde zuständig geworden war, der Beklagten mitgeteilt, daß es nicht geneigt sei, den Vertrag zu genehmigen, was die Beklagte den Kläger kurz darauf wissen ließ.

Hiernach hat die Beklagte im Jahre 1951 beim Kläger den Glauben erweckt, daß der Vertrag wenn nicht genehmigt, so doch ohne Genehmigung wirksam sei. Die kirchliche Aufsichtsbehörde hat mit ihrer Entscheidung über die Genehmigung oder Nichtgenehmigung des Vertrages über sieben Jahre gezögert. Der Kläger ist während dieser Zeit unbeanstandet



- 6 -

im Sinne des Vertrages tätig geworden. Unter diesen Umständen unterliegt die Annahme des angefochtenen Urteils, daß die Berufung der Beklagten auf das Fehlen einer ausdrücklichen Genehmigung des Vertrages jetzt mit Treu und Glauben nicht mehr zu vereinbaren wäre, keinen rechtlichen Bedenken.

II. Da der somit als gültig anzusehende schriftliche Vertrag vom 6. September 1951 in seinem § 2 für die Zeit nach Ablauf des Probejahres nicht mehr die ordentliche, sondern nur noch eine außerordentliche Kündigung aus wichtigen Gründen vorsieht, hat das Landesarbeitsgericht das Schreiben der Beklagten vom 26. Juni 1961 mit Recht auch als solche ausgelegt. Dem steht nicht entgegen, daß sie wie eine ordentliche Kündigung nach § 622 BGB befristet war (vgl. BAG 1, 185 [188]; 1, 237). Die Entscheidung hängt also insoweit davon ab, ob der Beklagten ein wichtiger Kündigungsgrund im Sinne von § 626 BGB und § 2 des Vertrages zur Seite stand. Daß der Vertrag im Rahmen des § 626 BGB besondere wichtige Kündigungsgründe hervorhebt und normiert, ist zulässig (vgl. BAG 2, 333 [341]).

1. In erster Linie hat die Beklagte ihre Kündigung vom 26. Juni 1961 damit begründet, daß die unnachgiebige Haltung des Klägers in der Frage seiner Kompetenz für Röntgen- und Strahlentherapie die medizinische und wirtschaftliche Entwicklung des Krankenhauses hemme. Damit meint die Beklagte, der Kläger habe im Sinne von § 2 Ziff. 2 des Vertrages durch sein Verhalten Tatsachen geschaffen, "die den Fortbestand oder die Entwicklung des Krankenhauses betreffen". Diese eigenartige, nicht nur etwas unklare, sondern bei wörtlicher Anwendung auch weitreichende Fassung eines vertraglichen Kündigungsgrundes hat das Landesarbeitsgericht einschränkend ausgelegt. Dabei ist dem Landesarbeitsgericht darin zuzustimmen, daß in dieser Vertragsbestimmung das Wort "betreffen" im Sinne von "hemmen" auszulegen ist. Denn sinngemäß sollten nicht schon Tatsachen, "die den Fortbestand oder die Entwicklung des Krankenhauses betreffen", der Beklagten ein außerordentliches Kündigungsrecht geben, sondern nur solche Tatsachen, die den Fortbestand oder die Entwicklung des Kran-

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

kenhauses hemmen. Diese Einschränkung wird auch von der Revision nicht angegriffen.

Soweit allerdings das Landesarbeitsgericht diese Vertragsbestimmung noch weiter dahin einengt, daß Tatsachen, die zwar die Fortentwicklung des Krankenhauses zu hemmen vermögen, aber sich aus der dem Kläger eingeräumten alleinigen Röntgenkompetenz ergeben, einen Grund zur außerordentlichen Kündigung nicht abzugeben vermöchten, wird diese Auslegung von der Revision mit Recht als gegen §§ 133, 157 BGB verstoßend angegriffen.

Es ist freilich davon auszugehen, daß es sich bei dem Vertrag vom 6. September 1951 um einen Einzelvertrag handelt. Wenn auch möglicherweise ein Teil des Vertragsinhalts und vielleicht gerade die Aufzählung der wichtigen Kündigungsgründe in § 2 aus einem Formularvertrag für leitende Ärzte wörtlich übernommen worden ist, so ergibt sich doch aus dem Schriftwechsel der Parteien vor Vertragsabschluß, daß der Vertrag im übrigen, vor allem hinsichtlich der Röntgenkompetenz des Klägers, speziell für die Bedürfnisse der Vertragsschließenden ausgehandelt und zugeschnitten worden ist. Das stempelt den Vertrag zweifellos zu einem Einzelvertrag, an dessen Auslegung durch das Berufungsgericht der Senat als Revisionsgericht grundsätzlich gebunden ist. Er kann insoweit jedoch nachprüfen, ob die Auslegung gegen allgemein anerkannte Auslegungsregeln, Denkgesetze und Erfahrungssätze verstößt oder wesentliche Umstände unberücksichtigt läßt (vgl. BAG 4, 360).

Diesen Maßstäben wird die Auslegung, die das angefochtene Urteil dem Kündigungsgrund in § 2 Ziff. 2 des Vertrages hat angedeihen lassen, nicht gerecht. Es ist nicht einzusehen, weshalb es sich bei den Gründen, die eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen können, "um Tatsachen handeln muß, die nicht den vertraglichen Vereinbarungen, insbesondere den dem Kläger eingeräumten Rechten entgegenstehen". Diese sehr enge Auslegung hat in der auffällig weiten Fassung der umstrittenen Vertragsbestimmung keine Stütze. Sie ließe



- 8 -

kaum noch einen Fall für die Anwendung dieser Vertragsbestimmung übrig. Der Senat erblickt in dieser Auslegung einen Verstoß gegen Denkgesetze. Wenn es der erklärte Sinn der Vertragsbestimmung ist, Raum für die Entwicklung des Krankenhauses zu lassen und diesen Raum durch ein außerordentliches Kündigungsrecht der Beklagten zu sichern, dann kann das nur bedeuten, daß die Entwicklung des Krankenhauses den Vorrang haben soll vor den vertraglichen Rechten des Klägers. Dies wiederum kann nur bedeuten, daß die Beklagte dem Kläger außerordentlich kündigen darf, wenn er sich weigert, so viel von seinen vertraglichen Rechten aufzugeben, wie es die Entwicklung des Krankenhauses erheischt und ihm zumutbar ist.

Das angefochtene Urteil setzt sich übrigens zu seiner engen Auslegung des § 2 Ziff. 2 des Vertrages selbst in einen gewissen Widerspruch, insofern es anscheinend einräumen will, daß sich der Kläger nur deshalb auf eine Einschränkung seiner vertraglichen Rechte, d.h. seiner ausschließlichen Röntgenkompetenz, nicht einzulassen brauche, weil es für die Beklagte bei Vertragsabschluß ohne weiteres übersehbar gewesen sei, daß ihr die dem Kläger zugestandenen Rechte in Zukunft bei der Einstellung neuer Chefarzte und bei der Einrichtung neuer Abteilungen sehr hinderlich sein könnten. Daß sich die Beklagte dessen bei Vertragsabschluß wirklich bewußt war, stellt das Landesarbeitsgericht indessen nicht fest, sondern "unterstellt" es nur. Das soll wohl heißen, eine derartige Einsicht der Beklagten sei selbstverständlich. Diese Unterstellung wird jedoch hinfällig oder wenigstens fragwürdig, wenn man bedenkt, daß der Vorstand der Beklagten aus medizinischen Laien bestand. Selbst wenn aber die Mitglieder des Vorstandes eine gewisse Vorstellung davon hatten, daß künftige Abteilungsleiter an der ausschließlichen Röntgenkompetenz des Klägers Anstoß nehmen könnten, so besagt das noch nicht, daß sie darin ein ernsthaftes Hemmnis für eine gesunde Entwicklung des Krankenhauses erblickten.

- 9 -



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



Die allzu enge Auslegung, die das Landesarbeitsgericht den Kündigungsbestimmungen des Vertrages gegeben hat, muß daher durch eine etwas weitere ersetzt werden.

Deshalb muß dem Landesarbeitsgericht Gelegenheit gegeben werden, nach erneuter mündlicher Verhandlung und erforderlichenfalls auch einer Beweisaufnahme, sich der Aufgabe zu unterziehen, folgende Fragen tatsächlich und rechtlich zu klären:

- a) Erforderte die sinnvolle Entwicklung des Krankenhauses im Jahre 1960 die Neueinrichtung einer Kinderabteilung? Das scheint der Kläger nicht bestreiten zu wollen.
- b) Gehörten zu einer solchen neu eingerichteten Abteilung nach dem Stand der Wissenschaft auch eine Röntgenkompetenz und Röntgenanlage, gegebenenfalls in welchem Umfang? Diese Frage, die das angefochtene Urteil rechtsirrig für unerheblich hält, kann wohl wegen der von den Parteien vorgelegten einander stark widersprechenden gutachtlichen Äußerungen nur durch ein vom Gericht einzuholendes unparteiisches Sachverständigengutachten geklärt werden.
- c) War hiernach im Jahre 1960 eine Einschränkung der Röntgenkompetenz des Klägers zur Entwicklung des Krankenhauses notwendig, gegebenenfalls in welchem Umfang?
- d) War der Kläger zu einer derart notwendigen Einschränkung seiner Röntgenkompetenz bereit?
- e) Konnte die Beklagte bei Abschluß des Vertrages vom 6. September 1951 voraussehen, daß im Jahre 1960 die Einrichtung einer Kinderklinik mit einer gewissen Röntgenkompetenz für die Entwicklung des Krankenhauses geboten war?

Auf diese Fragen ist das angefochtene Urteil wegen seiner rechtsirrigen Auslegung des Vertrages nicht genügend eingegangen. Zur Frage d) stellt es in seinem Tatbestand (Urteil S. 4) nur summarisch fest, der Kläger habe sich der Übertragung der Röntgenkompetenz an den Kinderarzt widersetzt. Es hält nämlich den Kläger auf Grund seines Vertrages an-



scheinend für berechtigt, die ihm vertraglich zugesicherte Röntgenkompetenz ohne jede Einschränkung zu behaupten.

Dem kann nicht zugestimmt werden. So weit scheint nicht einmal der Kläger selbst bei den Verhandlungen im Jahre 1960 gegangen zu sein. Denn in einem Schreiben des Bistums E an die Beklagte vom 21. Juli 1960, das sich in Bd. 2 der zum Gegenstand der Verhandlung gemachten Personalakten des Klägers befindet, heißt es:

"Herr Dr. H besteht nach wie vor auf seinem Recht aus dem Vertrag vom 6. September 1951. Soweit aber das Interesse des Hauses es erheischt, ist er durchaus bereit, einer neuen Situation Rechnung zu tragen. Seine Bedingung ist jedoch unter allen Umständen: Die Anerkennung seiner Rechte und die Freiheit zu eigenen Entschlüssen.

Wir haben den Eindruck, daß Herr Dr. H den guten Willen hat, mit uns eine neue Regelung zu erörtern, die den Erfordernissen des Krankenhauses entspricht."

Ein von der Revision in Bezug genommenes Schreiben des Klägers vom 14. August 1959, das angeblich ebenfalls seine Nachgiebigkeit erkennen läßt, kann im Revisionsverfahren nicht berücksichtigt werden, weil es sich nicht in den Personalakten befindet.

Auf das Vorhandensein und das Ausmaß einer Nachgiebigkeit kann es aber ankommen, wenn die Fragen zu a), b) und c) zu bejahen sind und die Frage zu e) zu verneinen ist. Denn es entspricht bei richtiger Auslegung nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte dem Sinn des Vertrages, daß die im öffentlichen Interesse liegende fortschreitende Entwicklung des Krankenhauses den Vorrang haben muß vor den individuellen und materiellen Interessen des Klägers. Dies um so mehr, als es sich um ein kirchliches Krankenhaus handelt, auf dessen besonders karitative Tendenz der Kläger verpflichtet war. Es liegt aber auch ganz allgemein im Wesen des Arztberufes, daß er nicht nur Wissen-



schaftlichkeit, sondern auch Opferbereitschaft verlangt, auch wenn es sich, wie hier, darum handelt, die Erweiterung eines Krankenhauses zu ermöglichen. Denn der ärztliche Beruf ist, wie die Bundesärzteordnung vom 2. Oktober 1961 hervorhebt, kein Gewerbe; der Arzt dient der Gesundheit des einzelnen Menschen und des gesamten Volkes (§ 1 Abs. 1 und Abs. 2 Halbsatz 1, BGBI. I S. 1857). In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß die übrigen leitenden Ärzte des Krankenhauses, wie sich aus den Personalakten des Klägers ergibt, im Jahre 1951 einen Teil ihrer bisherigen Zuständigkeiten an den Kläger abgetreten haben, damit für die Röntgen- und Strahlenabteilung ein ausreichendes Arbeitsfeld gegeben war.

2. Soweit die Beklagte dem Kläger zur Stützung ihrer Kündigung vom 26. Juni 1961 vorwirft, er habe die Patienten, insbesondere die der dritten Klasse, nicht hinreichend betreut und für sie keinen Sonntagsdienst seiner Abteilung eingerichtet, er habe die Assistenten nicht genügend ausgebildet und beaufsichtigt und habe das Krankenhauspersonal übermäßig und, ohne entsprechendes Entgelt an die Beklagte zu zahlen, für seine eigene Praxis eingesetzt, hat das Landesarbeitsgericht diese Kündigungsgründe als verwirkt, außerdem aber auch als nicht stichhaltig angesehen.

a) Was das Landesarbeitsgericht zur Verwirkung etwaiger Kündigungsgründe ausführt, ist nicht ganz bedenkenfrei.

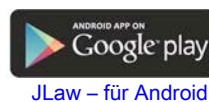
Zunächst bedarf es der Unterscheidung, ob ein jahrelang geübtes Verhalten eines Arbeitnehmers von vornherein wegen der Duldung durch den Arbeitgeber überhaupt nie einen Kündigungsgrund gebildet hat oder ob ein in der Vergangenheit an sich entstandener Kündigungsgrund durch langwährende Passivität des Arbeitgebers verziehen oder verwirkt ist. In jedem Falle muß feststehen, daß der Arbeitgeber tatsächlich geduldet hat, d.h. das angebliche Fehlverhalten seines Arbeitnehmers kannte, unter Umständen vielleicht auch nur kennen mußte. Ebenso muß feststehen, daß er auf dieses angebliche Fehlverhalten seines Arbeitnehmers in einer Weise reagiert hat, die beim Arbeitnehmer den Eindruck erwecken mußte,



er billige oder dulde es oder werden jedenfalls hierauf nicht mit einer Kündigung entworten. Das muß für jeden einzelnen Vorwurf, den die Beklagte jetzt gegen den Kläger erhebt, feststehen. Dabei ist von Belang, daß der Kläger wesentliche gegen ihn erhobene Vorwürfe ganz abstreitet und damit einen Verwirkungstatbestand gerade nicht behauptet, und daß die Beklagte behauptet, erst durch einen Brief der übrigen Ärzte vom 14. Juni 1961 genaue Kenntnis erhalten zu haben. Mit allgemeinen Erwägungen, daß sich die Tätigkeit des Klägers im Krankenhaus vor aller Augen abgespielt habe, ist es nicht getan, zumal gerade die Röntgenabteilung durchaus nicht jedermann zugänglich ist und der Vorstand der Beklagten nicht über medizinische Kenntnisse verfügt. Es muß mithin feststehen, daß die Beklagte von dem angeblichen Fehlverhalten des Klägers etwas wußte, was für manche der dem Kläger gemachten Vorwürfe nicht von vornherein anzunehmen ist, und daß sie ferner im Laufe der Zeit beim Kläger den Eindruck erweckt hat, als wolle sie sein Verhalten nicht beanstanden. An solchen Feststellungen fehlt es; deshalb ist der Senat nicht in der Lage, rechtlich nachzuprüfen, ob hier die von dem Landesarbeitsgericht angenommene Verwirkung von Kündigungsgründen Platz greift (vgl. BAG 6, 165; 8, 219; AP Nr. 11 zu § 626 BGB).

b) Auch soweit das Landesarbeitsgericht die von der Beklagten behaupteten Kündigungsgründe als nicht stichhaltig angesehen hat, vermochte ihm der Senat nicht allenthalben zuzustimmen.

Was zunächst die angeblich mangelhafte Versorgung der Patienten anlangt, so ist zwar, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, von einem Arzt, der vertragsgemäß seine private Ambulanz als seine vorwiegende Tätigkeit ansehen durfte, keine ständige Bereitschaft für die Krankenhauspatienten zu erwarten. Wenn einem solchen Arzt dennoch die alleinige Röntgenkompetenz für das Krankenhaus eingeräumt wird, so war von vornherein klar, daß er sich zur Erfüllung seiner Aufgaben weitgehend seiner Assistenzärzte



bedienen dürfte. Die Vorwürfe der Beklagten gehen aber weiter, als das Landesarbeitsgericht annimmt. Es wird ihm vorgeworfen, er habe die Patienten der dritten Klasse überhaupt nicht untersucht, er habe die Einstellung der Tiefenbestrahlung nicht nur nicht selbst vorgenommen, sondern habe auch die Hilfskräfte, denen er sie überlassen habe, nicht angeleitet und habe die wenigen Stunden, die er im Krankenhaus gewesen sei, im wesentlichen für seine eigene Privatpraxis ausgenutzt. Damit sind dem Kläger ärztliche Verfehlungen zur Last gelegt, die sich ihrer Art nach einer Abmahnung durch den ärztlichen nicht vorgebildeten Vorstand der Beklagten weitgehend entziehen, wobei allerdings die Frage bleibt, ob sich die Beklagte durch einen ärztlichen Direktor informieren lassen konnte und mußte.

All dieses wird sich, soweit es darauf noch ankommt, ohne Beweisaufnahme kaum klären lassen. Das Landesarbeitsgericht hat gemeint, die Beanstandungen der hierfür von der Beklagten als Zeugen benannten Chefärzte seien von vornherein wenig überzeugend, weil diese jahrelang protestlos mit dem Kläger gearbeitet und noch im Jahre 1960 dem Kuratorium der Beklagten den Kläger als ärztlichen Direktor vorgeschlagen hätten. Das mag das Landesarbeitsgericht den Zeugen bei ihrer etwa erforderlichen Vernehmung vorhalten und bei der Beweiswürdigung in Betracht ziehen; das darf das Gericht aber nicht von vornherein von ihrer Vernehmung abhalten.

Was nun die Inanspruchnahme des Personals und der Klinikseinrichtung für die eigene Praxis des Klägers anlangt, so ist in der Tat mit dem Landesarbeitsgericht davon auszugehen, daß dies dem Kläger in bestimmtem Umfang gegen Entgelt vertraglich erlaubt war. Ein Übermaß würde, wie das Landesarbeitsgericht mit Recht ausgeführt hat, zu einem Ersatzanspruch der Beklagten gegen den Kläger führen. Das brauchte aber nicht unbedingt die einzige Rechtsfolge zu sein. Vielmehr könnte eine übermäßige Beanspruchung des Krankenhauspersonals und der Krankenhausmittel für die Praxis des Klägers unter Umständen auch noch einen Grund zur außerordent-



lichen Kündigung bilden, insbesondere dann, wenn etwa dadurch infolge des allgemeinen Personalmangels Krankenhausarbeiten unerledigt geblieben sein sollten, was noch der Aufklärung bedürfte. Dabei könnte noch von Belang sein, daß die Beklagte in ihrem Schreiben vom 14. Juli 1960 (Bl. 85 f der Gerichtsakten) dem Kläger zum Vorwurf gemacht hatte, angesichts der Personalschwierigkeiten im Krankenhaus eine Krankenhausangestellte, die halbtätig im Krankenhaus und halbtätig beim Kläger eingesetzt war, ganztätig für seine Privatpraxis in Anspruch genommen zu haben.

3. Je nach dem Ausgang einer etwa erforderlichen Beweisaufnahme wird das Landesarbeitsgericht auch in Erwägung zu ziehen haben, ob vielleicht verwirkte Kündigungsgründe noch geeignet sind, zur Unterstützung anderer Kündigungsgründe herangezogen zu werden (BAG AP Nr. 11 zu § 626 BGB), und ob Kündigungsgründe, die als einzelne nicht zur Kündigung ausreichen, doch in ihrer Gesamtheit eine Kündigung zu rechtfertigen vermögen (BAG AP Nr. 3 zu § 626 BGB). Auch wird es je nach Ausgang einer Beweisaufnahme noch einer Abwägung der beiderseitigen Interessen bedürfen.

4. Zur Begründung ihrer fristlosen Entlassung vom 11. Oktober 1961 hat die Beklagte behauptet, der Kläger habe versucht, die Schwester M unter Druck zu setzen und zu einer falschen Aussage zu veranlassen. Diese Behauptung sieht das Landesarbeitsgericht nach der Beweisaufnahme als nicht erwiesen an und hat demgemäß die fristlose Kündigung vom 11. Oktober 1961 für unbegründet erachtet. Das hat die Revision nicht angegriffen. Ein Rechtsfehler des Landesarbeitsgerichts ist hier nicht ersichtlich.

gez. Schilgen Dr. Meier-Scherling Dr. Stumpf

Dr. F. Müller

W. Sickert



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

