

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

Gesetz: BAT §§ 54, 53; Dienst- und Disziplinarordnung für
die Angestellten und Arbeiter des Landes und der
Stadt Berlin (DDO) i.d.F.vom 17. Mai 1974 § 9; BGB
§ 626, § 626 Ausschußfrist

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 400/76

Urteil des BAG vom 3. November 1977

LAG Berlin



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 Sa 106/75 Berlin

Verkündet am
3. November 1977

gez. Bittner,
Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 3. November 1977 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Hillebrecht und Roeper sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Peppler und Sickert für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 29. April 1976 - 7 Sa 106/75 - aufgehoben, soweit es über die Kosten entschieden und festgestellt hat, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 2. April 1975 nicht aufgelöst worden ist.
In diesem Umfange wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.
2. Im übrigen wird die Revision des beklagten Landes zurückgewiesen.

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der im Jahre 1920 geborene Kläger war in der Zeit vom 1. Februar bis 31. Dezember 1949 beim Magistrat von Groß-Berlin und danach vom 26. Januar bis 24. August 1950 beim Bezirksamt W von Berlin tätig. Seit dem 25. August 1950 wurde er beim Senator für B

als technischer Angestellter mit einem monatlichen Gehalt von zuletzt etwa 3.000,--DM brutto (VergGr. IV a BAT) beschäftigt. Beide Parteien sind tarifgebunden. Der Kläger ist unkündbar im Sinne des § 53 Abs. 3 BAT. Auf das Arbeitsverhältnis des Klägers ist die Dienst- und Disziplinarordnung für die Angestellten und Arbeiter des Landes und der Stadt Berlin (DDO) in der Fassung vom 17. Mai 1974 anwendbar. Für den Kläger gilt außerdem die Vereinbarung über die Versorgung der Angestellten und Arbeiter des Landes Berlin (VVA).

In einer innerdienstlichen Verfügung vom 15. August 1969 wurde auf einen Leistungsabfall des Klägers hingewiesen. Als Ursache für die unzureichende Arbeitsleistung des Klägers wurde in der dienstlichen Beurteilung vom 23. Mai 1972 erstmals überhöhter Alkoholgenuß angegeben. Wegen fortdauernd mangelnder Leistung und Unzuverlässigkeit sprach die Beklagte im Rahmen eines Disziplinarverfahrens am 26. Juni 1973 zum 31. Dezember 1973 eine Änderungskündigung aus, nach der der Kläger von der Vergütungsgruppe III nach der Vergütungsgruppe IV a BAT herabgruppiert wurde. Am 29. Oktober 1973 wurde der Kläger schriftlich wegen mehrfachen stunden- und tagelangen unentschuldigtem Fernbleibens vom Dienst ermahnt. Gleichzeitig wurden seine Bezüge für mehrere Tage einbehalten. Zum Jahresende 1974 war der Kläger an mehreren Tagen während der Dienstzeit betrunken; an einigen Tagen blieb er dem Dienst fern. Außerdem verließ er mehrfach unentschuldigt seinen Arbeitsplatz während der Dienstzeit. Wegen dieses Verhaltens sprach die Beklagte nach Durchführung eines weiteren Disziplinarverfahrens am 26. Februar 1975 einen Verweis aus.



- 3 -

In der Zeit vom 26. Februar bis 15. März 1975 war der Kläger arbeitsunfähig erkrankt. Nach seiner am 17. März 1975 erfolgten Dienstaufnahme kam es zu weiterem Fehlverhalten des Klägers infolge überhöhten Alkoholgenusses. Die Beklagte leitete hierauf ein weiteres Disziplinarverfahren gegen den Kläger ein, in dessen Verlauf er am 25. März 1975 angehört worden ist. Nach erfolgter Zustimmung des Personalrates sprach die Beklagte mit Disziplinarbescheid vom 2. April 1975 eine außerordentliche Kündigung nach § 9 Abs. 2 d DDO zum 30. April 1975 aus. Vom 26. März 1975 bis 4. Januar 1976 war der Kläger arbeitsunfähig krank (in der Zeit vom 16. April bis 19. August 1975 in stationärer Behandlung in der Landesnervenklinik B).

Mit seiner Klage hat sich der Kläger gegen den Disziplinarbescheid vom 2. April 1975 und gegen die darin enthaltene außerordentliche Kündigung gewandt. Außerdem hat er beantragt festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, ihm weiterhin seine jeweils fällige Vergütung zu zahlen. Er hat geltend gemacht, der Alkoholismus sei bei ihm krankhaft gewesen. Dies folge aus dem Inhalt der von ihm vorgelegten ärztlichen Atteste.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat bestritten, daß der Alkoholismus des Klägers eine Krankheit sei, und vorgetragen, durch seine Unzuverlässigkeit sei eine unzumutbare Belastung der Mitarbeiter eingetreten. Schon vor Jahren habe sie den Kläger auf die Notwendigkeit einer therapeutischen Behandlung hingewiesen. Er habe auch zugesichert, daß er sich einer derartigen Behandlung unterziehen werde; er habe dieses Versprechen aber nicht eingehalten.

Die B Ersatzkasse, von der der Kläger seit dem 1. Mai 1975 Krankengeld erhalten hat, ist im ersten Rechtszug dem Rechtsstreit als Nebenintervenientin beigetreten und hat beantragt, der Klage stattzugeben.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt, für den Klagantrag

- 4 -



- 4 -

wegen der Gehaltszahlung fehle das Rechtsschutzinteresse. Der Disziplinarbescheid vom 2. April 1975 sei weder aus formellen noch aus sachlichen Gründen zu beanstanden. Die Verhängung der Disziplinarmaßnahme sei auch nicht unwirksam, weil sie ein schuldhaftes Handeln des Arbeitnehmers erfordere. Der Hinweis des Klägers, seine Neigung zum Alkohol sei krankhaft bedingt, reiche nicht aus, seine Schuldfähigkeit auszuschließen. Die dem Kläger gegenüber ausgesprochene außerordentliche Kündigung sei wirksam, denn er habe seit 1969 wiederholt unentschuldigt den Dienst verlassen und sei besonders seit Ende 1974 im Dienst häufig betrunken gewesen. Die Kündigung sei aber selbst dann wirksam, wenn man zugunsten des Klägers vom Vorliegen einer krankhaften Alkoholsucht ausgehe. Im Kündigungszeitpunkt sei nicht erkennbar gewesen, daß die Neigung des Klägers zum Alkohol in Zukunft nachlassen werde.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger Berufung eingelegt. Den Klagantrag wegen der Gehaltszahlung hat er nicht mehr weiterverfolgt. Das Landesarbeitsgericht hat das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und festgestellt, daß 1) der Disziplinarbescheid vom 2. April 1975 rechtsunwirksam sei und 2) das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 2. April 1975 nicht aufgelöst worden sei. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihr Klagabweisungsbegehren weiter. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist hinsichtlich des Feststellungsantrages zu 1) unbegründet. Begründet ist sie hinsichtlich des Feststellungsantrages zu 2); insoweit führt die Revision zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Streits an das Landesarbeitsgericht.

I. Das Landesarbeitsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, daß mangels Verschuldens keine disziplinarische Dienstentlassung nach § 9 Abs. 2 Buchst. d der Dienst- und Disziplinarord-



- 5 -

nung für die Angestellten und Arbeiter des Landes und der Stadt Berlin in der hier maßgeblichen Fassung vom 17. Mai 1974 (DDO) gegenüber dem Kläger ausgesprochen werden durfte.

1. Die Rechtsunwirksamkeit des Disziplinarbescheides vom 2. April 1975 hat das Landesarbeitsgericht wie folgt begründet: Der Kläger habe seine Arbeitsvertragspflichten nicht schuldhaft verletzt, denn es sei davon auszugehen, daß er zumindest seit 1972 in zunehmendem Maße dem Hang zum Alkoholgenuß nicht mehr habe widerstehen können und deshalb krankhaft trunksüchtig gewesen sei. Dies sei im übrigen auch durch die beiden Atteste des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. R bestätigt worden, der bescheinigt habe, daß der Kläger sich seit 1973 wegen "eines krankhaften Alkoholismus bei nervösen Störungen und Anfalleiden" von ihm habe behandeln lassen. Das Vorliegen einer krankhaften Trunksucht hätte das beklagte Land aus dem immer stärker werdenden Leistungsabfall des Klägers und den unerfreulichen Erscheinungsformen seiner Trunkenheitszustände erkennen müssen. Der Kläger habe seit 1950 bis 1969 unbestritten seine Arbeitsvertragspflichten ordnungsgemäß erfüllt. Das beklagte Land habe selbst vorgetragen, daß der Kläger von seinen Arbeitskollegen geschätzt worden sei und diese deshalb zunächst bei Beginn seines Leistungsabfalles seine Arbeiten miterledigt hätten. Wenn der Kläger aber seit 1972 in seinen Leistungen erheblich nachgelassen und sein Gesamtverhalten unberechenbar und unkontrollierbar geworden sei, so könne darin nur der Verlust der Selbstkontrolle aufgrund der zwanghaften Abhängigkeit vom Alkohol gesehen werden. Da der Kläger somit im Zeitpunkt des Kündigungsausspruchs krankhaft alkoholsüchtig gewesen sei, könnten die vom beklagten Land vorgetragenen Folgeerscheinungen seiner Trunksucht nicht als schuldhafte Verletzungen seiner Arbeitsvertragspflichten im Sinne des § 9 Abs. 1 DDO angesehen werden. Der Disziplinarbescheid sei daher rechtsunwirksam.

2. Nicht zu beanstanden ist der Ausgangspunkt des Landesarbeitsgerichts, eine disziplinarische Dienstentlassung nach



- 6 -

- 6 -

§ 9 Abs. 1 DDO sei nur zulässig, wenn der Arbeitnehmer schuldhaft die ihm nach der DDO oder nach anderen Rechtsvorschriften obliegenden Dienstpflichten verletzt habe. Bei einer nicht schuldhaften Pflichtverletzung könne das beklagte Land die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nur durch Kündigung herbeiführen.

Die vom Landesarbeitsgericht getroffene Unterscheidung zwischen einer disziplinarischen Dienstentlassung und einer Kündigung entspricht der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. BAG 11, 168 [171] = AP Nr. 3 zu § 19 SchwBeschG [zu II der Gründe]; BAG AP Nr. 23 und 32 zu § 611 BGB Dienstordnungs-Angestellte; BAG vom 25. August 1977 - 3 AZR 705/75 - [demnächst] AP Nr. 1 zu § 54 BMT-G II).

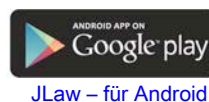
Danach unterscheiden sich beide Rechtsinstitute zwar nicht in ihrer Funktion, wohl aber in ihren Voraussetzungen sowie in ihren Auswirkungen im Hinblick auf eine etwaige spätere Verwendbarkeit des Arbeitnehmers im öffentlichen Dienst. Während der mit einer Dienstentlassung bestrafte Arbeitnehmer in der Regel für eine anderweitige Verwendung im öffentlichen Dienst untragbar ist, kann der im Wege der Kündigung ausgeschiedene Arbeitnehmer für eine andere Verwendung im öffentlichen Dienst durchaus geeignet und tragbar sein (vgl. BAG AP Nr. 32 zu § 611 BGB Dienstordnungs-Angestellte [zu 1 der Gründe]).

Wegen der weiterreichenden Folgen einer disziplinarischen Dienstentlassung ist es daher folgerichtig, daß nach § 9 Abs. 1 DDO nur in den Fällen einer schuldhaften Dienstpflichtverletzung Disziplinarmaßnahmen vorgesehen sind. Durch das Verschuldensmerkmal wird das Kündigungsrecht des beklagten Landes nicht eingeschränkt, denn es ist ihm unbenommen, bei verschuldensunabhängigen Kündigungsgründen sowie bei nur objektiven Pflichtverletzungen das Arbeitsverhältnis des Betroffenen durch (außerordentliche oder ordentliche) Kündigung zu beenden. Der Streitfall bietet

- 7 -



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



daher keine Veranlassung, zu der im Schrifttum (vgl. Germelmann, Personalvertretungsgesetz Berlin, 1975, § 85 Anm. 84 mit Nachweisen) umstrittenen Frage Stellung zu nehmen, ob durch eine Dienstvereinbarung das zwingend ausgestaltete Kündigungsrecht geändert oder anderweitig ausgestaltet werden kann.

3. Mangels durchgreifender Verfahrensrügen ist das Revisionsgericht an die Feststellung des Landesarbeitsgerichts gebunden, der Kläger sei infolge einer seit 1972 bestehenden krankhaften Alkoholsucht gehindert gewesen, die ihm obliegenden Dienstpflichten ordnungsgemäß zu verrichten.

a) Es obliegt grundsätzlich dem Beurteilungsspielraum der Tatsacheninstanz festzustellen, ob eine Trunksucht als Krankheit im arbeitsrechtlichen Sinne anzusehen ist (vgl. zum arbeitsrechtlichen Begriff der krankhaften Trunksucht: BAG 24, 477 = AP Nr. 26 zu § 1 LohnFG; zum versicherungsrechtlichen Begriff der krankhaften Trunksucht: BSG vom 17. Oktober 1969, SozR Nr. 23 zu § 184 RVO; BSGE 28, 114 und 31, 279 [281]). Das Landesarbeitsgericht ist dabei ohne Rechtsirrtum davon ausgegangen, daß eine krankhafte Trunksucht im arbeitsrechtlichen Sinne dann anzunehmen ist, wenn der Arbeitnehmer infolge einer zwanghaften Abhängigkeit vom Alkohol nicht mehr in der Lage ist, die ihm obliegenden arbeitsvertraglichen Pflichten ordnungsgemäß zu erfüllen.

b) Entgegen der Ansicht der Revision war das Landesarbeitsgericht nicht verpflichtet, von Amts wegen ein Sachverständigengutachten über den Gesundheitszustand des Klägers einzuholen. Es konnte vielmehr unter Zugrundelegung des unstreitigen Parteivorbringens, nach dem das beklagte Land selbst den Kläger schon vor Jahren auf die Notwendigkeit einer therapeutischen Behandlung hingewiesen hatte, sowie unter Berücksichtigung des Inhalts der vom Kläger vorgelegten ärztlichen Bescheinigungen vom 8. April 1975 und vom 30. September 1975 zu der Feststellung gelangen, daß der Kläger seit 1972 krankhaft alkoholsüchtig war.

Die Revision verkennt, daß es im Ermessen des Landes-

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



arbeitsgerichts stand, ein Sachverständigengutachten einzuholen (vgl. Stein-Jonas-Schumann-Leipold, ZPO, 19. Aufl., § 144 Anm. I). Da der insoweit darlegungs- und beweispflichtige Beklagte keine Umstände vorgetragen hat, die gegen das Vorliegen einer krankhaften Trunksucht beim Kläger sprechen, ist es nicht ermessensfehlerhaft, wenn das Landesarbeitsgericht entsprechend dem Inhalt der vom Kläger vorgelegten ärztlichen Atteste von einer krankhaften Trunksucht ausgegangen ist. Dem beklagten Land stand es frei, den Kläger nach § 8 DDO vertrauensärztlich oder amtsärztlich untersuchen zu lassen sowie unter Beweisantritt entsprechende Umstände vorzutragen, die gegen das Bestehen einer krankhaften Trunksucht sprechen.

Es begegnet auch keinen verfahrensrechtlichen Bedenken, daß das Landesarbeitsgericht eine bereits seit 1972 bestehende krankhafte Trunksucht beim Kläger angenommen hat. Da das beklagte Land keine Umstände vorgetragen hat, die den beim Kläger seit 1972 aufgetretenen starken Leistungsabfall erklären könnten, stellt es entgegen der Ansicht der Revision keinen Verstoß gegen die Denkgesetze dar, wenn das Landesarbeitsgericht als Ursache für diesen Leistungsabfall einen krankhaften Alkoholismus angenommen hat. Daß der Kläger ausweislich des Inhalts der ärztlichen Bescheinigung vom 8. April 1975 erst seit dem Jahre 1973 wegen eines krankhaften Alkoholismus ärztlich behandelt worden ist, steht der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellung nicht entgegen. Es gibt nämlich keinen Erfahrungssatz, daß Krankheitsbeginn und Behandlungsbeginn sich zeitlich decken. Im übrigen kommt es nicht entscheidend darauf an, ob der Kläger bereits 1972 oder erst 1973 alkoholsüchtig war. Entscheidend ist, daß der Kläger zumindest seit 1975 krankhaft alkoholsüchtig war, als ihm der Disziplinarbescheid mit der Kündigung zugegangen ist.

c) Das Landesarbeitsgericht hat weiterhin ohne Rechtsfehler angenommen, daß der Kläger wegen Vorliegens einer krankhaften Trunksucht in subjektiv nicht vorwerfbarer Weise, d.h. nicht schuldhaft, gegen die ihm obliegenden Dienstpflichten verstoßen hat.

Nach den bindenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts befand sich der Kläger in einem krankhaften Zustand des Alkoholismus. Entgegen der Ansicht der Revision begegnet es daher keinen rechtlichen Bedenken, wenn das Landesarbeitsgericht davon ausgegangen ist, daß der Kläger infolge seiner Krankheit nicht mehr in der Lage war, die ihm nach der DDO sowie anderen Rechtsvorschriften obliegenden Dienstpflichten ordnungsgemäß zu erfüllen. Für das Vorliegen einer krankhaften Alkoholsucht ist - wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat - der Verlust der Selbstkontrolle charakteristisch (vgl. BSG vom 17. Oktober 1969, SozR Nr. 23 zu § 184 RVO). Besonders in der dritten Stufe der Trunksucht der sogenannten chronischen Stufe, die eine Entziehungskur erforderlich macht, ist die Einsichtsfähigkeit des Süchtigen in der Regel erheblich eingeschränkt (vgl. BAG 24, 477 [478] = AP Nr. 26 zu § 1 LohnFG).

Ob und inwieweit der mit einer krankhaften Alkoholsucht regelmäßig verbundene Verlust der Selbstkontrolle zu einem Ausschluß der freien Willensbestimmung des Süchtigen führt, unterliegt der tatrichterlichen Würdigung. Wenn das Landesarbeitsgericht im Streitfall unter Berücksichtigung des unstreitigen Parteivorbringens sowie des Inhalts der vom Kläger vorgelegten ärztlichen Atteste davon ausgegangen ist, daß sich der Kläger infolge krankhafter Alkoholsucht hinsichtlich der ihm obliegenden Dienstpflichten in einen die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand befunden hat, so ist dies für den Senat mangels entsprechender Verfahrensrügen bindend.

Entgegen der Ansicht der Revision kann dem Kläger auch nicht als Verschulden vorgeworfen werden, daß er sich nicht früher einer Entziehungskur unterzogen hat. Das Verschulden nach § 9 Abs. 1 DDO bezieht sich auf die jeweilige Dienstpflichtverletzung. Ob die krankhafte Trunksucht vom Kläger in früheren Jahren selbst verschuldet ist oder nicht, ist für das nach § 9 Abs. 1 DDO erforderliche Verschuldensmerkmal ohne Belang. Dieser Umstand kann allenfalls im Rahmen der Interessenabwägung berücksichtigt werden.



- 10 -

4. Der Disziplinarbescheid ist demnach rechtsunwirksam, denn es kann nicht festgestellt werden, daß der Kläger die ihm vorgeworfenen Dienstpflichtverletzungen zu jener Zeit schuldhaft begangen hat.

II. Die Revision ist begründet, soweit sie sich gegen die Feststellung des Landesarbeitsgerichts wendet, das Arbeitsverhältnis der Parteien sei durch die außerordentliche Kündigung vom 2. April 1975 nicht aufgelöst worden. Insoweit führt die Revision zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht.

1. Entgegen der Ansicht des Klägers ist die außerordentliche Kündigung nicht bereits wegen Versäumung der zweiwöchigen Ausschußfrist des § 54 Abs. 2 BAT unwirksam. Die Ausschußfrist hat nicht vor Endigung der Trunksucht des Klägers zu laufen begonnen; denn bei der Trunksucht handelt es sich um einen sogenannten Dauertatbestand. Da der Kläger nach den für den Senat bindenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts noch im Zeitpunkt des Zugangs des Disziplinarbescheides mit der Kündigung krankhaft alkoholsüchtig war, ist die Ausschußfrist im Streitfall nicht versäumt.

Die Ausschußfrist ist aber auch nach allgemeinen Regeln gewahrt, wenn man für den Fristbeginn auf den Zeitpunkt der Anhörung abstellt. Das beklagte Land hat wegen der Vorfälle vom 17. und 18. März 1975 den Kläger am 25. März 1975 angehört. Nach der Rechtsprechung des Senats (vgl. BAG 24,341 = AP Nr. 3 zu § 626 BGB Ausschußfrist [zu II 2 der Gründe]; BAG AP Nr. 6 zu § 626 Ausschußfrist [zu 2 c der Gründe]) wirkt die Anhörung des Arbeitnehmers fristhemmend, dies allerdings nur dann, wenn sie innerhalb kurzer Frist, die im allgemeinen nicht über eine Woche hinausgehen darf, erfolgt, nachdem der Arbeitgeber den Vorgang kennt, der zur außerordentlichen Kündigung geführt

- 11 -



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



hat. Diese Regelfrist ist im Streitfall eingehalten, denn wegen der Vorfälle vom 17. und 18. März 1975 ist der Kläger am 25. März 1975 angehört worden. Da dem Kläger der Disziplinarbescheid vom 2. April 1975 mit der Kündigung unstreitig am 5. April 1975 zugegangen ist, ist auch so betrachtet die Ausschußfrist des § 54 Abs. 2 BAT gewahrt.

2. Das Landesarbeitsgericht hält die außerordentliche Kündigung im Ergebnis deswegen für rechtsunwirksam, weil sich das beklagte Land keine Auskünfte über den Gesundheitszustand des Klägers verschafft habe, obgleich eine ärztliche Untersuchung aufgrund des § 7 Abs. 2 BAT möglich gewesen wäre. Da der Kläger unkündbar im Sinne des § 53 Abs. 3 BAT gewesen sei, habe für das beklagte Land eine erhöhte Fürsorgepflicht bestanden. Es hätte daher durch Einholung ärztlicher Gutachten klären müssen, ob der Kläger alkoholkrank sei oder ob sein Alkoholismus nicht als Krankheit zu werten sei. Eine Verpflichtung zur vorherigen ärztlichen Begutachtung habe auch deshalb bestanden, weil der Kläger seit dem 26. März 1975 arbeitsunfähig erkrankt gewesen sei.

Hätte sich das beklagte Land durch Vertrauensärzte oder das Gesundheitsamt über die Erkrankung des Klägers und deren voraussichtlichen Verlauf Gewißheit verschafft, wäre es nicht zu einer Kündigung gekommen. Es sei nämlich davon auszugehen, daß auch die vom Beklagten einzuschaltenden Ärzte beim Kläger einen krankhaften Alkoholismus mit der Möglichkeit einer Heilung und der damit verbundenen Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit festgestellt hätten. Der Kläger hätte im Falle der dauernden Arbeitsunfähigkeit Ruhesgeld nach § 2 Abs. 2 der "Vereinbarung über die Versorgung der Angestellten und Arbeiter des Landes Berlin" (VVA) erhalten.

3. Diese Ausführungen, mit denen das Landesarbeitsgericht das Vorliegen eines wichtigen Grundes im Sinne des § 54 Abs. 1 BAT (§ 626 Abs. 1 BGB) verneint, sind in der Revisionsinstanz nur beschränkt nachprüfbar (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. z.B. BAG 2, 175 [182] = AP Nr. 1 zu

- 12 -

§ 23 BetrVG; BAG 9, 263 = AP Nr. 42 zu § 626 BGB; BAG 24, 401 = AP Nr. 65 zu § 626 BGB). Auch bei Anwendung dieses Prüfungsmaßstabes hält jedoch das angefochtene Urteil, wie die Revision zu Recht rügt, einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Das angefochtene Urteil ist bereits deshalb aufzuheben, weil es vom Grundsatz her den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes im Sinne von § 54 Abs. 1 BAT (§ 626 Abs. 1 BGB) verkannt hat.

a) Nicht zu beanstanden ist der Ausgangspunkt des Landesarbeitsgerichts, im Streitfall seien besonders strenge Anforderungen an das Vorliegen eines wichtigen Grundes zu stellen, weil der Kläger aufgrund seiner 25-jährigen Dienstzeit zu den sog. unkündbaren Angestellten im Sinne des § 53 Abs. 3 BAT gehört. Dieser Standpunkt entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats (vgl. BAG 2, 214 = AP Nr. 4 zu § 626 BGB; BAG AP Nr. 6 zu § 626 BGB; BAG 2, 333 = AP Nr. 8 zu § 626 BGB; BAG 5, 20 = AP Nr. 16 zu § 626 BGB).

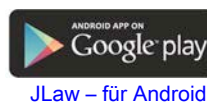
b) Das Landesarbeitsgericht hat aber rechtsfehlerhaft angenommen, eine krankheitsbedingte Kündigung sei bereits unwirksam, wenn der Arbeitgeber es unterlassen habe, vor Ausspruch der Kündigung sich durch Einholen ärztlicher Gutachten über den Gesundheitszustand des Arbeitnehmers und über den voraussichtlichen weiteren Verlauf einer Krankheit zu unterrichten. Der Arbeitgeber ist zwar aufgrund der Fürsorgepflicht gehalten, sich genaue Unterlagen über den voraussichtlichen Verlauf einer Erkrankung des Arbeitnehmers und über ihre Einwirkung auf den Betrieb zu verschaffen, bevor er aus Anlaß dieser Krankheit kündigt (BAG 20, 345 = AP Nr. 1 zu § 1 KSchG Krankheit). Daraus kann jedoch nicht gefolgert werden, daß schon die Verletzung der Erkundigungspflicht unmittelbar zur Rechtsunwirksamkeit der Kündigung führt.

Es kommt in diesen Fällen allein darauf an, ob nach der objektiven Lage ein Kündigungsgrund gegeben ist, und

- 13 -



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



nicht, ob der Arbeitgeber alle gebotenen Erwägungen vor Ausspruch der Kündigung auch tatsächlich angestellt hat (vgl. die Urteile des Senats vom 10. März 1977 - 2 AZR 79/76 - BB 1977, 1098 = DB 1977, 1463 = [demnächst] AP Nr. 4 zu § 1 KSchG 1969 Krankheit [auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt] und vom 26. Mai 1977 - 2 AZR 201/76 - BB 1978, 96 = DB 1977, 2455 = [demnächst] AP Nr. 14 zu § 102 BetrVG 1972). Es genügt, daß objektive Tatsachen vorliegen, die die Besorgnis weiterer krankheitsbedingter Fehlzeiten rechtfertigen. Die Darlegungs- und Beweislast für diese Umstände trifft den Arbeitgeber. Welche Umstände geeignet und ausreichend sind, die Besorgnis künftiger, das Arbeitsverhältnis belastender Erkrankungen zu rechtfertigen, hängt von den Besonderheiten des Einzelfalles ab. Aufschlußreich können insbesondere die Art, die Dauer und die Häufigkeit der bisherigen Erkrankungen sein. Dabei richtet sich die Darlegungslast des Arbeitgebers nach dem Umfang der ihm bekannten Tatsachen und der Einlassung des Arbeitnehmers.

Dieser Darlegungslast hat das beklagte Land im Streitfall genügt. Es hat unter Angabe der genauen zeitlichen Daten vortragen, daß der Kläger seit 1972 wiederholt stundenweise oder tageweise dem Dienst wegen Alkoholgenusses ferngeblieben sei. Der Kläger hat demgegenüber behauptet, bei seiner Alkoholsucht habe es sich nur um eine vorübergehende Erkrankung gehandelt. Dies beweise der Umstand, daß er nach der stationären Behandlung von April bis August 1975 völlig abstinent geworden sei. Das Landesarbeitsgericht wird daher aufzuklären haben, ob für das beklagte Land anhand der im Zeitpunkt der Kündigung vorliegenden objektiven Umstände voraussehbar war, der Kläger werde in absehbarer Zeit nicht wieder arbeitsfähig sein. Dabei kann die nach der Behauptung des Klägers später eingetretene Heilung von der Trunksucht von Bedeutung sein, wenn der Kläger sich vor der Kündigung bereit erklärt hat, sich einer Entziehungskur zu unterziehen oder die Beklagte Veranlassung hatte, ihn dazu anzuhalten.

c) Das angefochtene Urteil ist weiterhin wegen unvollständiger Interessenabwägung aufzuheben. Bei einer krankheitsbeding-

ten Kündigung müssen insbesondere folgende Gesichtspunkte berück-



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



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

- 14 -

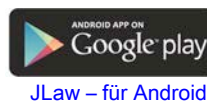
sichtigt werden: Der Grad der wirtschaftlichen Belastung des Arbeitgebers, die Auswirkungen auf den betrieblichen Ablauf sowie auf die Zusammenarbeit der übrigen Arbeitnehmer, die Dauer der Betriebszugehörigkeit des Arbeitnehmers und die Möglichkeit der vorübergehenden oder endgültigen Umsetzung des Arbeitnehmers auf einen anderen Arbeitsplatz (vgl. BAG 22, 81 = AP Nr. 2 zu § 1 KSchG Krankheit; BAG 8, 123 = AP Nr. 19 zu § 14 SchwBeschG; ferner die Urteile vom 19. August 1976 - 3 AZR 512/75 - AR-Blattei "Kündigungsschutz" Entsch. 167 [auch zum Abdruck im Nachschlagewerk des Gerichts bestimmt] sowie vom 10. März 1977 - 2 AZR 79/76 - aaO). Es kommt wegen der Schwierigkeiten, die durch die Erkrankung des Arbeitnehmers entstehen können, nicht etwa auf die Größe des Betriebes insgesamt, sondern darauf an, welche Arbeiten der erkrankte Arbeitnehmer zu verrichten hat und wieviele Arbeitnehmer ihn bei seiner Verhinderung vertreten können. Dabei ist auch zu berücksichtigen, daß eine Weiterbeschäftigung des Klägers nicht bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist, sondern bis zur Erreichung des Zeitpunktes in Betracht kommt, von dem an ihm Rentenbezüge zu gewähren sind.

4. Das Landesarbeitsgericht wird daher unter Anwendung dieser Grundsätze vor allem zu prüfen haben, ob innerhalb der Dienststelle die erforderlichen organisatorischen und personellen Möglichkeiten bestanden, die krankheitsbedingten Ausfälle des Klägers zu überbrücken. Dabei wird es sowohl die Dauer als auch die Häufigkeit der in der Vergangenheit aufgetretenen krankheitsbedingten Fehlzeiten und sonstigen Belastungen des Arbeitsverhältnisses angemessen zu berücksichtigen haben. Dies gilt ebenso für die bislang noch nicht geprüfte Frage, wie sich die krankhaft bedingten Ausfälle des Klägers auf den behördlichen Dienstbetrieb sowie auf die Zusammenarbeit mit den übrigen Bediensteten ausgewirkt haben. Bei der Frage, wie sich eine außerordentliche Kündigung auf den versorgungsrechtlichen Status des

- 15 -



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



- 15 -

Klägers auswirkt, wird das Landesarbeitsgericht nicht nur die Bestimmungen der "Vereinbarung über die Versorgung der Angestellten und Arbeiter des Landes Berlin"(VVA), sondern auch die Vorschriften des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung vom 19. Dezember 1974 (BGBI. I S. 3610) zu prüfen haben.

gez.: Dr. Gröninger

Hillebrecht

Roeper

Dr. Peppler

Sickert

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

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)