

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

Gesetz: BAT § 59; AVG § 23; BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag

Leitsätze:

Das Arbeitsverhältnis eines Angestellten des öffentlichen Dienstes wird nach Maßgabe des § 59 Abs. 1 BAT durch die im Verlauf des Arbeitsverhältnisses von einem Rentenversicherungsträger getroffene Feststellung der Berufsunfähigkeit des Angestellten dann nicht beendet, wenn der Angestellte für die ihm im Zeitpunkt der Feststellung übertragene Tätigkeit nicht berufsunfähig ist. Das kann auch der Fall sein, wenn der Arbeitgeber den für seine ursprüngliche Tätigkeit nicht mehr berufsfähigen Angestellten schon vor Feststellung der Berufsunfähigkeit auf einem Arbeitsplatz weiterverwendet hat, der von der Feststellung des Rentenversicherungsträgers nicht erfaßt wird.

Aktenzeichen: 2 AZR 550/72
Urteil des BAG vom 8. November 1973

LAG Schleswig-Holstein



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 550/72

1 Sa 261/72 Schleswig-
Holstein

Verkündet am
8. November 1973

gez. Kistner,
Angestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 8. November 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Dr. Rengier und Hillebrecht sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Wiedemann und Kerrmann für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein vom 12. September 1972 - 1 Sa 261/72 - aufgehoben.

Die Berufung des beklagten Landes gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 13. Juli 1972 - 1 Ca 442/72 - wird zurückgewiesen.

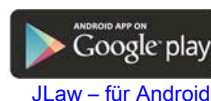
Das beklagte Land trägt die Kosten der Berufung und der Revision.

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 1929 geborene Kläger ist gelernter Zimmermann und war im Baugewerbe zuletzt als Polier tätig. Seit einem schweren Arbeitsunfall im Jahre 1963 konnte er diesen Beruf nicht mehr ausüben; als Dauerschaden blieb eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von 40 v.H. zurück. Seit 1. Januar 1965 war er als Bauaufseher beim Straßenbauamt I , einer Dienststelle des beklagten Landes, angestellt. Damals war er als Schwerbeschädigter anerkannt; diese Eigenschaft endete mit Ablauf des Monats Juni 1969. Seit 1966 war er in der Vergütungsgruppe VIII BAT eingestuft, in der er bis jetzt verblieb.

Seit Oktober 1968 beschäftigte das beklagte Land den Kläger nicht mehr als Bauaufseher im Außendienst, sondern im Innendienst in der Lichtpauserei und bei der Postabfertigung, später nur noch als Pauser. Anlaß dazu war der krankenhauses- und amtsärztlich festgestellte Befund, eine Weiterbeschäftigung des Klägers in der Bauüberwachung könne zu nachhaltigen Verschlechterungen seines Gesundheitszustandes führen.

Im Januar 1969 beantragte der Kläger bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte die Gewährung einer Rente wegen Berufsunfähigkeit. Seine gegen die Ablehnung des Antrages geführte Klage hatte beim Sozialgericht und beim Landessozialgericht Erfolg. Nach dem rechtskräftigen Urteil des Landessozialgerichts Schleswig-Holstein vom 19. Januar 1972 - L 4 An 35/70 - ist der Kläger berufsunfähig im Sinne des § 23 Abs. 2 Satz 1 AVG für den Gesamtbereich der Bauwirtschaft einschließlich einer rein aufsichtsführenden Tätigkeit; die ganz einfache Tätigkeit als Pauser sei für den Kläger im Sinne des § 23 Abs. 2 Satz 2 AVG nicht zumutbar. Der daraufhin dem Kläger erteilte Bescheid über die Bewilligung einer Rente wegen Berufsunfähigkeit ging dem beklagten Land am 9. Mai 1972 zu.

Mit Schreiben vom 18. Mai 1972 an den Kläger erklärte das beklagte Land unter Berufung auf § 59 Abs. 1 BAT das Arbeitsverhältnis mit dem 31. Mai 1972 für beendet. Hiergegen richtet

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

sich die Klage, mit der der Kläger die Feststellung begehrt, daß das Arbeitsverhältnis über den 31. Mai 1972 hinaus fortbesteht.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben; das Landesarbeitsgericht hat sie abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter, während das beklagte Land um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Wiederherstellung des Urteils des Arbeitsgerichts.

I. Das beklagte Land rechtfertigt seine Ansicht, das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger habe am 31. Mai 1972 von selbst geendet, allein damit, in diesem Zeitpunkt seien die Voraussetzungen des § 59 BAT erfüllt gewesen. Soweit dem das Landesarbeitsgericht aus Rechtsgründen gefolgt ist, hält seine Auffassung der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Nach § 59 Abs. 1 Satz 1 BAT endet das Arbeitsverhältnis eines Angestellten, wenn durch den Bescheid eines Rentenversicherungsträgers festgestellt wird, daß der Angestellte berufs- oder erwerbsunfähig ist. Ein Bescheid, der die Berufsunfähigkeit des Klägers im Sinne des § 23 Abs. 2 Satz 1 AVG feststellt, liegt vor. Diese Berufsunfähigkeit gilt für den Gesamtbereich der Bauwirtschaft einschließlich der vom Kläger vor Oktober 1968 verrichteten Tätigkeit eines Bauaufsehers. Die Berufsunfähigkeit bezieht sich jedoch nicht auf die spätere Verwendung des Klägers als Pauser. Eine solche Tätigkeit ist, wie der Rentenbescheid in Verbindung mit dem darin in bezug genommenen Urteil des Landessozialgerichts ausweist, für den Kläger sozial unzumutbar im Sinne des § 23 Abs. 2 Satz 2 AVG, so daß er auf sie nicht verwiesen werden kann.

2. Bei dieser Sachlage ist für eine Anwendung des § 59 Abs. 1 BAT kein Raum. Diese Vorschrift ist nach ihrem Sinn und Zweck dahin zu verstehen, daß im Falle der Berufsunfähigkeit, die nur einen Teilbereich möglicher Berufstätigkeiten erfaßt, die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nur dann eintreten soll, wenn



die Berufsunfähigkeit hinsichtlich derjenigen Tätigkeit festgestellt wird, die in diesem Zeitpunkt den Gegenstand des Arbeitsverhältnisses bildet, wenn also der Angestellte für die gegenwärtig, nicht aber für die früher ausgeübte Tätigkeit berufsunfähig ist. Diese Auffassung hat der Senat zu der gleichgelagerten Vorschrift des § 56 BMT-G II schon in seinem Urteil vom 7. November 1968 vertreten (BAG AP Nr. 1 zu § 56 BMT-G II m. zust. Anm. v. Spiertz). Daran ist auch für den vorliegenden, im Tatsächlichen etwas anders gelagerten Fall festzuhalten. Im einzelnen gilt folgendes:

a) Nach allgemeiner Ansicht, die sich schon aus einer vernünftigen Wortinterpretation der Bestimmung herleiten ließe, ist § 59 BAT nicht anwendbar, wenn die Berufsunfähigkeit bereits vor der Einstellung des Angestellten festgestellt war. Das Arbeitsverhältnis kann dann nur nach den allgemeinen Regeln beendet werden (Clemens-Scheuring-Steingen-Görner-Opalke, BAT, Hptbd. I / Stand Juni 1973_7, § 59 Anm. 2; Crisolli-Tiedtke, Das Tarifrecht der Angestellten im öffentlichen Dienst / Stand Juli 1973_7, BAT § 59 Erltg. 2a; Uttlinger-Breier, BAT, 5. Aufl., § 59 Erltg. 1a). Demnach fällt ein für berufsunfähig erklärter Arbeitnehmer bei Einstellung für eine andere berufliche Tätigkeit erst dann unter § 59 BAT, wenn er für diese neue Tätigkeit nicht mehr berufsfähig im Sinne der Rentenversicherungsgesetze ist (Spiertz, Ziff. 3 der Anm. AP Nr. 1 zu § 56 BMT-G II). § 59 BAT steht selbst einer Neueinstellung durch den bisherigen Arbeitgeber, bei dem er gemäß § 59 BAT ausgeschieden ist, nicht im Wege (Uttlinger-Breier, aaO).

Aus dieser Beschränkung des § 59 BAT auf die Fälle, in denen die Berufsunfähigkeit für bestimmte Bereiche während des laufenden Arbeitsverhältnisses festgestellt wird, läßt sich auf den Sinn und Zweck der Regelung schließen. Sie will auf der einen Seite den Arbeitnehmer schützen, der nicht mehr in der Lage ist, weiterhin die bisherige Arbeit zu leisten. Die mit einer Weiterbeschäftigung verbundene Gefahr der Verschlimmerung seines Gesundheitszustandes wird ausgeräumt, indem ihm die Entscheidung über die Fortsetzung des bisherigen Arbeitsverhältnisses abgenommen wird, sofern er den entsprechenden Rentenanspruch erfolgreich gestellt hat. Dieser Schutz geht allerdings nicht so weit, daß der Arbeitnehmer jegliche Tätigkeit unterlassen müßte; er kann - wie

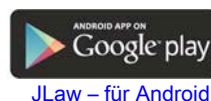


bereits erwähnt - ungeachtet des § 59 BAT ein neues Arbeitsverhältnis - auch mit seinem bisherigen Arbeitgeber - eingehen. Auf der anderen Seite will § 59 BAT dem Arbeitgeber unter erleichterten Voraussetzungen die Trennung von einem Arbeitnehmer ermöglichen, der ganz oder teilweise nicht mehr in der Lage ist, seiner bisherigen Tätigkeit nachzukommen. Für einen derartigen Schutz des Arbeitgebers besteht allerdings kein Anlaß mehr, wenn der Arbeitnehmer in Kenntnis der festgestellten Berufsunfähigkeit neu eingestellt ist.

b) Nicht hingegen liegt dem § 59 Abs. 1 BAT - wie es das beklagte Land hat anklingen lassen - der Gedanke zugrunde, daß der berufsunfähige Arbeitnehmer durch die Rente nunmehr versorgt sei und deshalb kein Bedürfnis bestehe, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen. Es wäre sonst nicht zu verstehen, aus welchen Gründen nicht auch ein Arbeitsverhältnis von § 59 BAT erfaßt würde, das nach der Feststellung der Berufsunfähigkeit eingegangen ist; denn die Versorgung durch die Rente besteht nach wie vor.

In diesem Zusammenhang ist bedeutsam, daß die Rente wegen Berufsunfähigkeit keine Lohnersatz-, sondern lediglich eine Lohnausgleichsfunktion hat. Sie will die Einkommensminderung ausgleichen, die dem Berufsunfähigen in aller Regel dadurch entsteht, daß er in einem seiner Ausbildung und seinen Kenntnissen entsprechenden Beruf nicht mehr uneingeschränkt tätig sein kann. Damit wird sinngemäß vorausgesetzt, daß der Berufsunfähige noch weiter tätig ist. Folgerichtig verliert er auch nicht seine Rente, wenn er in einem anderen, im Sinn des Sozialversicherungsrechts ihm nicht zumutbaren Beruf (vgl. § 23 Abs. 2 Satz 2 AVG) noch Einkommen erzielt.

Diese Zusammenhänge übersieht das Landesarbeitsgericht bei seiner Erwägung, es sei nicht sachwidrig, ein auch für den Arbeitnehmer unzumutbares Arbeitsverhältnis zu beenden. Unzumutbarkeit im Sinne des § 23 Abs. 2 Satz 2 AVG hat nicht die gleiche Bedeutung wie Unzumutbarkeit im arbeitsrechtlichen Sinn (vgl. etwa § 626 Abs. 1 BGB, § 9 Abs. 1 KSchG 1969). Wenn der Arbeitnehmer eine im Sinne des Sozialversicherungsrechts unzumutbare, weil mit einem sozialen Abstieg verbundene Arbeit dennoch ausüben will



und - wie der Kläger - über einen längeren Zeitraum hin auch ausübt, kann von einem unzumutbaren Arbeitsverhältnis nicht die Rede sein.

c) Aus diesen Überlegungen folgt, daß die Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 59 BAT dann nicht eintreten kann, wenn die Berufsunfähigkeit, wie sie vom Rentenversicherungsträger festgestellt ist, nicht für diejenige Tätigkeit besteht, die der Angestellte tatsächlich verrichtet. Dabei ist unerheblich, ob der Angestellte inzwischen für einen neuen Arbeitgeber tätig ist oder ob der bisherige Arbeitgeber - wie hier das beklagte Land - den für seine ursprüngliche Tätigkeit berufsunfähig gewordenen Angestellten auf einem Arbeitsplatz weiter verwendet, für den er nicht berufsunfähig ist. In beiden Fällen treffen die Erwägungen, die hinter der Bestimmung des § 59 BAT stehen, nicht mehr zu: Der Angestellte bedarf keines Schutzes mehr (gewissermaßen vor sich selbst); denn die neue Tätigkeit überfordert ihn gesundheitlich nicht. Der Arbeitgeber ist nicht mehr darauf angewiesen, das Arbeitsverhältnis unter erleichterten Voraussetzungen zu beenden; denn er kann jetzt wieder eine volle Arbeitsleistung erwarten.

d) Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Entstehungsgeschichte des § 59 BAT. Die entsprechende frühere Vorschrift des § 18 Abs. 3 ATO stellte auf die "dauernde Dienstunfähigkeit" ab. Darunter wurde die Unfähigkeit verstanden, die nach dem Inhalt des Arbeitsverhältnisses geschuldeten Dienste zu erbringen (BAG 5, 231 [233 f.] = AP Nr. 1 zu § 18 ATO). Mithin wurde auch dort auf die tatsächlich erbrachte Tätigkeit abgestellt. Die in § 59 BAT vollzogene Änderung besteht vor allem darin, daß der genaue Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses an die Entscheidung einer dritten Stelle gebunden werden sollte (vgl. Böhm-Spiertz, BAT, 2. Aufl., Bd. I, § 59 Anm. 3 [1]; BAG AP Nr. 1 zu § 56 BMT-G II). Daraus läßt sich aber nicht zwingend herleiten, daß nach neuem Recht die Fähigkeit zur Ausübung der tatsächlich geforderten Arbeit nicht mehr maßgebend sei. Es wird lediglich ein bestimmter oder bestimmbarer Zeitpunkt der Beendigung festgelegt; die festgestellte Berufsunfähigkeit muß aber noch immer zu der Tätigkeit des Angestellten in Beziehung stehen.



e) Auch § 59 Abs. 3 BAT steht der hier vertretenen Auslegung des § 59 Abs. 1 BAT nicht entgegen. Für die in Abs. 3 bezeichneten Schwerbeschädigten (Kriegs-, Besatzungs- und Verfolgungsbeschädigte) läßt die Tarifvorschrift die Beendigung im Falle der Berufsunfähigkeit nicht aufgrund einer entsprechenden Feststellung des Rentenversicherungsträgers, sondern aufgrund der Feststellung des Amtsarztes eintreten, daß der Angestellte auch für die von ihm nach dem Arbeitsvertrag auszuübende Tätigkeit im Sinne der Rentenversicherungsgesetze berufsunfähig ist. Daraus lassen sich Rückschlüsse auf die Auslegung des § 59 Abs. 1 BAT nicht ziehen. § 59 Abs. 3 BAT ist eine Sonderregelung allein für die dort genannten Gruppen der Schwerbeschädigten. Sie geht auf die Überlegung zurück, daß die Rentenversicherungsträger bei diesen Schwerbeschädigten schon allein aufgrund ihrer Beschädigung Berufsunfähigkeit anerkennen, auch wenn der Schwerbeschädigte im Einzelfall noch in der Lage ist, den Anforderungen seines Berufs zu genügen (Crisolli Tiedtke, aaO, § 59 Erltg. 28). Hier soll das Gutachten des Amtsarztes, das aufgrund der Umstände des Einzelfalles, insbesondere der Gegebenheiten des dem Schwerbeschädigten übertragenen Arbeitsplatzes erstellt ist, dem besonderen Schutz der Schwerbeschädigten vor dem Verlust des Arbeitsplatzes dienen, zumal der Kündigungsschutz gemäß §§ 14 ff. SchwBeschG in den Fällen des § 59 BAT wohl nicht eingreift (so jedenfalls Wilrodt-Neumann, SchwBeschG, 3. Aufl., § 19 Anm. 40 b). Diese Sonderregelung für bestimmte Schwerbeschädigte ist deshalb keineswegs unverständlich oder überflüssig, wenn -wovon der Senat ausgeht- auch für die in § 59 Abs. 1 BAT erfaßten Regelfälle auf die Berufsunfähigkeit hinsichtlich der dem Angestellten zugewiesenen Tätigkeit und nicht- wie das Landesarbeitsgericht meint - abstrakt auf "die Berufsunfähigkeit" abgestellt wird.

f) Für die hier vertretene Auslegung sprechen schließlich auch die Überlegungen, die die Rechtsprechung zur Frage der Zulässigkeit befristeter Arbeitsverträge angestellt hat, wobei die in § 59 BAT festgelegte Bedingung - Feststellung der Berufsunfähigkeit mit bestimmtem Endzeitpunkt - einer Befristung gleichsteht.

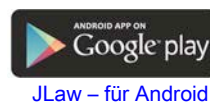


Für die Befristung muß, damit sie zulässig ist, ein sachlicher Grund vorliegen (vgl. BAG [„Großer Senat“] 10, 65 [72 f.] = AP Nr. 16 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag). Gegen die Ansicht, daß in den Fällen des § 59 BAT eine sachliche Rechtfertigung auch dann zu bejahen wäre, falls die Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund der bloßen Feststellung der Berufsunfähigkeit unabhängig davon eintreten würde, welche Tätigkeit der Angestellte tatsächlich verrichtet, bestehen erhebliche Bedenken. Die Frage kann jedoch offenbleiben, weil der Senat mit seiner Auslegung diesen Bedenken Rechnung trägt.

3. Nach alledem kommt es für die Anwendung des § 59 Abs. 1 BAT darauf an, daß zwischen Berufsunfähigkeit und Tätigkeit des Angestellten ein Zusammenhang besteht. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses tritt nur ein, wenn der Angestellte für die Tätigkeit, die er im Zeitpunkt der Feststellung seiner Berufsunfähigkeit verrichtet, nicht mehr berufsfähig ist. Die Beendigung tritt nicht ein, wenn der Angestellte einen anderen Beruf ausübt als den, der im Rentenversicherungsverfahren zur Feststellung der Berufsunfähigkeit geführt hat. Da das Landesarbeitsgericht eine entgegengesetzte Rechtsansicht vertreten hat, muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden.

II. Das Urteil des Landesarbeitsgerichts kann auch nicht mit dessen Hilfsbegründung aufrechterhalten werden, der Arbeitsvertrag der Parteien beschränke sich während des gesamten Verlaufs des Arbeitsverhältnisses, also selbst seit der Verwendung des Klägers im Innendienst (Pauser), auf dessen ursprüngliche Tätigkeit als Bauaufseher. Hier geht das Landesarbeitsgericht allzu sehr von formalrechtlichen Überlegungen aus und läßt die im Regelungsbereich des § 59 BAT durchaus im Vordergrund stehenden, im angefochtenen Urteil unvollständig gewürdigten tatsächlichen Verhältnisse außer acht. Insoweit sieht sich der Senat zur abschließenden Entscheidung in der Lage, da nicht ersichtlich ist, daß der Sachverhalt noch vervollständigt werden könnte.

1. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts ist die Verschlimmerung des Gesundheitszustandes des Klägers, die schließlich im Jahre 1972 zur Anerkennung der Rente wegen Berufsunfähig-



keit im Bereich der Bauwirtschaft geführt hat, spätestens im Jahre 1968 eingetreten, als der Kläger als Schwerbeschädigter anerkannt war. Das beklagte Land hat damals die Kündigung des Klägers erwogen, davon aber abgesehen, weil die erforderliche Zustimmung der Hauptfürsorgestelle voraussichtlich nicht erreicht werden könne.

Das beklagte Land hat vielmehr in sachgerechter Erfüllung seiner Fürsorgepflicht dem Kläger einen neuen Arbeitsplatz als Pauser übertragen, dem sein Gesundheitszustand nicht entgegenstand. Das mag -wie das Landesarbeitsgericht es bezeichnet- eine Ersatzbeschäftigung gewesen sein. Sie war aber, wie die ganze Entwicklung zeigt, auf Dauer angelegt. Das folgt nicht nur aus dem Zeitraum ihrer Durchführung von etwa 3 1/2 Jahren (Oktober 1968 bis Mai 1972) und aus der Tatsache, daß der Kläger nach den im Jahre 1968 vorliegenden ärztlichen Gutachten auf Dauer den Beruf eines Bauaufsehers nicht mehr werde ausüben können, sondern auch aus dem Verhalten des beklagten Landes hinsichtlich des Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger.

Im Schreiben vom 25. Februar 1970 hat das beklagte Land dem Kläger die inzwischen vollzogene Gestaltung seines Arbeitsverhältnisses als Pauser vor allem hinsichtlich der Vergütungsregelung näher gekennzeichnet, indem es ausgeführt hat, im Rahmen der Besitzstandswahrung bleibe ihm die Vergütungsgruppe VIII BAT erhalten, obwohl die neue Tätigkeit nur den Merkmalen der Vergütungsgruppe IX BAT entspreche. Einen Vorbehalt, der es ermöglichen könnte, auf das ursprüngliche Arbeitsverhältnis zurückzugreifen, hat das beklagte Land nicht gemacht; ebensowenig hat es zum Ausdruck gebracht, die Beschäftigung des Klägers als Pauser sei nur auf Zeit bis zur Klarstellung der Berufsunfähigkeit als Bauaufseher gedacht. Ein solcher Vorbehalt wäre aber notwendig gewesen, wenn die Behörde in der Zukunft auf § 59 BAT zurückgreifen wollte.

Entgegen einer solchen immerhin möglichen Verhaltensweise hat die Beschäftigungsdienststelle in zwei Fällen bei Anträgen des Klägers auf Gewährung von Gehaltsvorschüssen am 16. Januar 1970 und am 27. Januar 1971 ausdrücklich und vorbehaltlos bestätigt, daß der Kläger "voraussichtlich im Landesdienst ver-

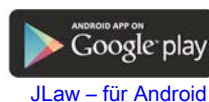


bleiben" werde. In der gleichen Richtung liegt die Reaktion des beklagten Landes, als es einem im Jahre 1970 gestellten Antrag des Klägers auf Höhergruppierung nach Vergütungsgruppe VII BAT im Wege des Bewährungsaufstieges nicht entsprach. Dem kann nur die Überlegung zugrunde gelegen haben, daß der Kläger als Pauser an sich in die Vergütungsgruppe IX BAT gehöre und deshalb am Bewährungsaufstieg von der Gruppe VIII in die Gruppe VII nicht teilnehme, also nicht mehr die tariflichen Voraussetzungen erfülle, die er ehemals erfüllt hat, als er noch als Bauaufseher Dienst zu tun hatte.

2. Angesichts dieser Umstände ist im Hinblick auf § 59 BAT davon auszugehen, daß im Zeitpunkt der Feststellung der Berufsunfähigkeit des Klägers, d.h. im Frühjahr 1972, die ehemalige Verwendung des Klägers als Bauaufseher von beiden Parteien schon lange aufgegeben und an deren Stelle als Dauerverwendung die Tätigkeit des Klägers als Pauser getreten war. Weil der Kläger für diesen Beruf aber nicht berufsunfähig ist, kommt § 59 BAT nicht zum Zuge.

3. Daran vermögen die formalrechtlichen Bedenken des Landesarbeitsgerichts nichts zu ändern. Sollte die schriftliche Änderung des Arbeitsvertrages bezüglich der Verwendung als Pauser zwingend geboten sein, so kann das jederzeit nachgeholt werden. Es wäre Sache des beklagten Landes, dafür zu sorgen.

Sollte die Beteiligung des Personalrats im Zusammenhang mit der Weiterverwendung des als Bauaufseher nicht mehr einsatzfähigen Klägers, etwa aufgrund des § 54 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. f oder des § 55 Abs. 1 Nr. 2 des Personalvertretungsgesetzes für Schleswig-Holstein in der Fassung vom 14. November 1969 (GVBl. S. 225), eine Rolle spielen, so kann auch das im gegenwärtigen Zeitpunkt dahingestellt bleiben. Die oben dargestellte tatsächliche Handhabung ihrer Rechtsbeziehungen durch die Parteien ist für den Regelungsbereich des § 59 BAT jedenfalls dann ausreichend, wenn - wovon der Senat mit Rücksicht auf die soziale Seite des Falles ausgeht - die Möglichkeit besteht, daß der Personalrat dem von beiden Parteien ausgehandelten und jahrelang praktizierten



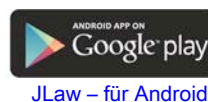
geänderten Vertragsinhalt nicht widersprechen würde, wenn er nach Maßgabe seiner Rechte beteiligt würde. Etwas anderes könnte möglicherweise dann gelten, wenn das beklagte Land Umstände vorgetragen hätte, die den Personalrat - etwa aus den Gründen des § 55 Abs. 2 des Personalvertretungsgesetzes für Schleswig-Holstein - zur Verweigerung der Zustimmung berechtigt hätten. An einem solchen Vortrag fehlt es. Im übrigen kann es jedenfalls im vorliegenden Zusammenhang nicht zu Lasten des Klägers gehen, wenn hinsichtlich der Beteiligung des Personalrats etwas versäumt worden sein sollte.

III. Hiernach sind im Mai 1972, als das beklagte Land dem Kläger mitteilte, das Arbeitsverhältnis sei gemäß § 59 Abs. 1 BAT beendet, die Voraussetzungen dieser Vorschrift nicht erfüllt gewesen. Andere Beendigungsgründe hat das beklagte Land nicht geltend gemacht. Das führt zu der bereits vom Arbeitsgericht ausgesprochenen Folgerung, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien über den 31. Mai 1972 hinaus fortbesteht, und zur entsprechenden Änderung des angefochtenen Urteils.

gez. Dr. Gröninger Dr. Rengier Hillebrecht
Dr. Wiedemann Kerrmann



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)