

10. Nov. 1955

96

Für das Nachschlagewerk! ja
Für die Sammlung! ja
Für die Fachpresse! ja

Gesetz: § 611 Abs. 1 BGB; § 264 ZPO; § 256 ZPO

Leitsätze:

- 1) Ist der Tätigkeitsbereich des Arbeitnehmers durch den Arbeitsvertrag sowohl seiner Art wie auch der Arbeitsstelle nach genau bestimmt, so bedeutet jede Zuweisung einer anderen Tätigkeit und eines anderen Arbeitsplatzes eine Änderung des Arbeitsvertrages, die grundsätzlich nicht einseitig von dem Arbeitgeber herbeigeführt werden kann. Das eben Gesagte gilt in jeder Hinsicht auch bezüglich des im öffentlichen Dienst stehenden Arbeitnehmers.
- 2) Grundsätzlich ist der Arbeitnehmer während des Bestehens des Arbeitsvertrages im Hinblick auf den Persönlichkeitsschutz der Art. 1, 2 GG auch zu beschäftigen. Eine Freistellung von der Arbeit unter Fortzahlung des Entgelts ist ohne Zustimmung des Arbeitnehmers nur vorübergehend, etwa nach Kündigung bis zum Ablauf des Vertrages, oder bei besonderem, schutzwürdigem Interesse des Arbeitgebers, dessen Vorliegen sorgfältig zu prüfen ist, zulässig.
- 3) Ist die Kündigung eines Arbeitnehmers rechtskräftig als sozial nicht gerechtfertigt für unwirksam erkannt, so kann der Arbeitgeber die Beschäftigung des Arbeitnehmers nicht aus den gleichen Gründen ablehnen, die er für die Kündigung anzog.

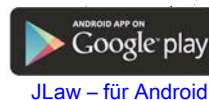
Aktenzeichen: 2 AZR 591/54

Urteil des FAG vom 10. November 1955

LAG Berlin



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

AZR 591/54

LA 386/54 (Berlin)

Verkündet
am 10. November 1955
gez. Mißler, Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 10. November 1955 durch den Senatspräsidenten Dr. Müller und die Bundesrichter Denecke und Dr. Simons sowie die Bundesarbeitsrichter Lübke und Dr. Dr. Matthias für Recht erkannt:

Die Revisionen der Beklagten gegen die Urteile der 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 10. September 1954 und vom 8. November 1954 - 3 LA 386/54 - werden kostenpflichtig 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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin, die seit 1933 Fachärztin für innere Medizin und seit 1937 Fachärztin für Röntgen- und Strahlenheilkunde ist, war seit 1933 Assistentin, seit 1943 Oberärztin in der Röntgen-Abteilung des Rudolf-Virchow-Krankenhauses und wurde, nachdem sie den fehlenden Chefarzt schon längere Zeit vertreten hatte, zum 1. November 1947 zur Chefärztin dieser Abteilung bestellt. Im Zuge des Wiederaufbaues des Rudolf-Virchow-Krankenhauses wurde die Röntgen-Abteilung in einem neuerbauten Haus untergebracht, bei dessen Gestaltung die Klägerin, soweit die ärztlichen Interessen in Frage standen, weitgehend mitwirkte. Am 10. Dezember 1953 wurde ihr zum 30. Juni 1954 gekündigt, da sie den Anforderungen an den Leiter des neu-
ausgebauten Röntgeninstitutes nicht genüge.

Die Klägerin hielt die Kündigung nicht für begründet und erhob Klage auf Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst sei, ferner auf Weiterbeschäftigung als Chefärztin der Röntgen- und Strahlen-Abteilung des Rudolf-Virchow-Krankenhauses. Das Arbeitsgericht hat der Kündigungsklage stattgegeben, den Anspruch auf Weiterbeschäftigung aber abgelehnt. Gegen das Urteil hat nur die Klägerin Berufung eingelegt und in den Berufungsverfahren weiter den Antrag gestellt festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet sei, ihr allen Schaden zu ersetzen, der ihr durch die Verweigerung der Beschäftigung als Chefärztin der Röntgen-Abteilung entstanden ist und noch entsteht. Das Landesarbeitsgericht hat dem Anspruch auf Weiterbeschäftigung durch Teilurteil vom 10. September 1954 stattgegeben und schliesslich auch durch Endurteil vom 8. November 1954 dem Feststellungsanspruch auf Schadensersatz entsprochen. Gegen diese beiden Urteile hat die Beklagte jeweils Revision eingelegt, mit der sie die Abweisung der Ansprüche begehrt, während die Klägerin die Zurückweisung der Revisionen verlangt. Beide Revisionsverfahren wurden verbunden.



Entscheidungsgründe:

I. Die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts in seinem ersten Urteil darüber, dass die Beklagte auf Grund ihres Weisungsrechtes nicht befugt sei, der Klägerin einen anderen Arbeitsplatz als den bisher inne gehaltenen zuzuweisen, sind frei von Rechtsirrtum. Zu Unrecht rügt die Revision, dass das Landesarbeitsgericht in der Absicht der Beklagten, die Klägerin anstatt als Chefärztin der Röntgen- und Strahlen-Abteilung des Rudolf-Virchow-Krankenhauses sonstwie mit ähnlicher Tätigkeit zu beschäftigen, eine Versetzung erblicke. Denn es kommt nicht darauf an, wie die Massnahme bezeichnet wird, sondern welche Bedeutung sie tatsächlich hat. Die Revision muss zugeben, dass die Zuweisung eines anderen Arbeitsplatzes im vorliegenden Falle die gleiche Wirkung wie eine Versetzung habe. Es ist anerkanntes Recht, dass das Weisungsrecht des Arbeitgebers nur innerhalb der durch den Einzelvertrag gezogenen Grenzen ausgeübt werden darf (vgl. RAG ARS 11, 85; 14, 237; BGHZ 8, 45; RGR-Komm. § 611 Vorbem. 7 a.E; Nikisch, Lehrbuch (2.) I S. 227; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch (5.) I, 121). Ist der Tätigkeitsbereich durch den Arbeitsvertrag sowohl seiner Art wie auch der Arbeitsstelle nach genau bestimmt, so bedeutet jede Zuweisung einer anderen Tätigkeit und eines anderen Arbeitsplatzes eine Änderung des Arbeitsvertrages. Es wäre dies nicht mehr eine Bestimmung der konkreten Arbeitsleistung im Rahmen des Vertrages, sondern eine inhaltliche Umgestaltung des Vertrages selbst, die nicht einseitig von dem Arbeitgeber herbeigeführt werden kann, es sei denn, dass er in anzuerkennender Weise, etwa durch eine Ergänzung des Arbeitsvertrages oder durch Gesetz, dazu ermächtigt ist.

Vorliegend war nun aber die Klägerin, wie das angefochtene Urteil feststellt und wie es auch von der Beklagten nicht bestritten ist, ausdrücklich gerade zum Chefarzt der Röntgen- und Strahlen-Abteilung des Rudolf-Virchow-Kranken-



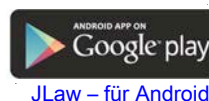
- 4 -

hauses bestellt. Die Stellung als Chefarzt der Röntgen- und Strahlen-Abteilung des Rudolf-Virchow-Krankenhauses und die daraus fließenden Rechte waren also zum Inhalt des Arbeitsvertrages der Klägerin geworden und konnten ihr nur mit Einverständnis oder durch eine Kündigung genommen werden. Denn mag vielleicht auch das Weisungsrecht des öffentlichen Dienstherrn bei den Arbeitnehmern, die nicht von vornherein zu bestimmten und ganz konkreten Dienstleistungen angestellt sind, weiter gehen als in der privaten Wirtschaft, so findet es doch ebenfalls seine Schranken an dem Verträge. Auf diesen gründet sich in gleicher Weise das Arbeitsverhältnis der im öffentlichen Dienst stehenden Angestellten und Arbeiter, daraus fließen die Rechte und Pflichten des öffentlichen Dienstherrn und nicht wie beim Beamten aus einem durch einseitigen Staatshoheitsakt begründeten Dienstverhältnisse (BAG 1, 208, AP § 2 ArbGG Nr. 7). Eine gesetzliche Ermächtigung, unter Änderung des Arbeitsvertrages dem Arbeitnehmer einen anderen Arbeitsplatz zuzuweisen, besteht nicht. Art. 61 Abs. 2 Berl.Verf. besagt nicht, dass eine Versetzung vorgenommen werden kann, sondern regelt nur, wer zu ihrem Ausspruch berufen ist und welche Stellen dabei mitwirken, ebenso wie auch Art. 61 Abs. 1 Berl. Verf. nur eine Kompetenznorm darstellt. Ob eine Tarifbestimmung oder eine Betriebsvereinbarung den Arbeitgeber zur Zuweisung eines Arbeitsplatzes entgegen dem Arbeitsvertrag ermächtigen können, muss hier nicht untersucht werden. Derartige Vorschriften liegen nämlich nicht vor. Denn die Anlage 2 zu dem Berliner Tarifvertrag behandelt ebenso wie jetzt die §§ 61, 63 BetrVG und § 70 PersVertrGes. nur die Mitwirkung der Betriebsvertretung bei Versetzungen als solchen, nicht aber die Frage, ob und wann eine Versetzung erfolgen kann. Auch der Hinweis auf § 22 TOA geht fehl, da diese Bestimmung nur das Recht zur Versetzung an einen anderen Dienstort, nicht aber zu einer Änderung des Vertragsinhaltes gibt. Ob berechnete betrieb-

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

liche Gründe einen Wechsel in der Leitung der Röntgen- und Strahlen-Abteilung notwendig oder zweckmässig erscheinen lassen, ist bei der vorliegenden Frage nicht mehr zu prüfen, da das Urteil des Arbeitsgerichts insoweit bereits rechtskräftig festgestellt hat, dass eine Kündigung des Arbeitsvertrages nicht gerechtfertigt ist.

II. Dem Landesarbeitsgericht ist auch darin beizutreten, dass nach der neueren Rechtsentwicklung eine Beschäftigungspflicht grundsätzlich zu bejahen ist. Denn das Arbeitsverhältnis ist ein personenrechtliches Gemeinschaftsverhältnis, das nicht nur wie beim Dienstvertrag der selbständig Tätigen oder sonstigen Schuldverhältnissen lediglich einzelne bestimmte Leistungen betrifft, sondern für seinen Geltungsbereich die ganze Person des Arbeitnehmers erfasst, deshalb wesentlich sein Leben gestaltet und seine Persönlichkeit bestimmt. Die Achtung und Anerkennung des Arbeitnehmers als Mensch beruht auch nicht nur auf dem wirtschaftlichen Wert seiner Leistung (die Höhe des Gehaltes), sondern weitgehend darin, wie er die ihm obliegenden Aufgaben erfüllt. Gerade das gibt ihm im Bereich des Arbeitslebens massgeblich seine Würde als Mensch. Deshalb muss der Arbeitgeber nicht bloss auf Grund seiner Treupflicht, sondern vor allem auch auf Grund der jedermann aus Art. 1 und 2 GG obliegenden Verpflichtung (BGHZ 13, 338; Nipperdey bei Neumann-Nipperdey-Scheuner Grundrechte II, 15, 37) alles unterlassen, was die Würde des Arbeitnehmers und die freie Entfaltung der Persönlichkeit beeinträchtigen kann. Eine solche Beeinträchtigung beider Grundrechtspositionen bedeutet es aber, wenn einem Arbeitnehmer zugemutet wird, nicht nur vorübergehend, sondern womöglich jahrelang sein Gehalt in Empfang zu nehmen, ohne sich in seinem bisherigen Beruf betätigen zu können. Das würde, wie das angefochtene Urteil mit Recht sagt, auf einen Zwang zum Nichtstun hinauslaufen und den betreffenden Arbeitnehmer nicht mehr als vollwertiges Glied der Berufsgemeinschaft und der Gesellschaft überhaupt erscheinen lassen. Nicht bloss die All



- 6 -

gemeinheit, sondern auch der grösste Teil der ihrer Fähigkeiten und Leistungen bewussten Arbeitnehmer halten es für verächtlich, Lohn in Empfang zu nehmen, der nicht durch entsprechende Leistungen verdient ist. Im übrigen würde aber auch der Arbeitnehmer, der doch während des bestehenden Arbeitsverhältnisses seine Arbeitskraft nicht einem anderen anbieten darf, gehindert werden, sich weiter beruflich zu betätigen, sich seine beruflichen Fähigkeiten zu erhalten und fortzubilden, d.h. er würde gehindert sein, seine Persönlichkeit zu entfalten. Alles dies gilt insbesondere bei leitenden Angestellten oder anderen Arbeitnehmern mit besonders bedeutsamen Aufgaben, da gerade bei einer langen Befreiung von der Arbeitsleistung der Eindruck hervorgerufen wird, dass die bisherigen Leistungen so minderwertig sind, dass der Arbeitgeber lieber Geld aufwendet als die Leistung in Empfang zu nehmen.

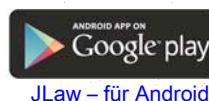
Deshalb kann dem Arbeitgeber, wenn kein Einverständnis des Arbeitnehmers vorliegt, ein Recht, den Arbeitnehmer während bestehenden Vertrages unter Fortzahlung seines Lohnes nicht zu beschäftigen, nur für vorübergehende Zeit, etwa während des Laufes einer Kündigungsfrist, zugebilligt werden. In allen anderen Fällen müssen besondere Gründe dafür vorhanden sein, die eine solche Regelung notwendig erscheinen lassen. Es wird dies in jedem Falle einer sorgfältigen Prüfung bedürfen.

Im vorliegenden Falle braucht indessen auf die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts in dieser Hinsicht nicht näher eingegangen zu werden, da die Beklagte mit dem Vortrag, überwiegende Interessen rechtfertigten die Ablehnung der Beschäftigung, nicht mehr gehört werden kann. Denn damit wird im Grunde genommen nur das Vorbringen zur Kündigung wiederholt, dass die Klägerin infolge der Veränderungen bei Wiederaufbau der Röntgenabteilung für das Krankenhaus nicht tragbar sei. Steht aber einmal

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

rechtskräftig das Weiterbestehen des Arbeitsverhältnisses fest und hat die Klägerin einen Anspruch, weiter als Chefärztin der Röntgen-Abteilung des Rudolf-Virchow-Krankenhauses tätig zu sein, so kann sich die Beklagte dieser Verpflichtung nicht entziehen; sie hat vielmehr alsdann ihren Betrieb so einzurichten, dass die Klägerin ihre Tätigkeit weiter ausüben kann. Nur wenn sich nachträglich herausstellen sollte, dass aus nicht vorhergesehenen und von der Beklagten nicht zu vertretenden Gründen dies tatsächlich unmöglich ist, kann dies in einem auf Grund einer neuen Kündigung anzubahnenden Rechtsstreit neu geprüft werden.

III. Auch die Revision gegen das Endurteil ist nicht begründet. Fehl gehen zunächst die verfahrensrechtlichen Rügen. Denn einer Entscheidung darüber, ob eine Klageänderung oder nur eine Klageerweiterung vorliegt, bedarf es nicht, wenn die neue Klagefassung gemäss § 264 ZPO zugelassen wurde. Dies hat das Landesarbeitsgericht auf jeden Fall vorsorglich getan, wenn es dahingestellt sein lässt, ob eine Klageänderung vorlag, da sie nach dem Landesarbeitsgericht auf jeden Fall sachdienlich war, so dass sie zuzulassen gewesen wäre. Über die Sachdienlichkeit der Zulassung einer etwaigen Klageänderung selbst hatte das Berufungsgericht nach freiem Ermessen zu entscheiden. In der Revisionsinstanz kann nur geprüft werden, ob die Grenzen des richterlichen Ermessens verkannt sind. Das ist aber nicht schon deshalb der Fall, weil der Schadensersatzanspruch erst im Berufungsverfahren geltend gemacht und dadurch der Beklagten eine Instanz verloren gegangen ist. Denn ein Anspruch, den gesamten Rechtsstoff in zwei Instanzen zu erörtern und entscheiden zu lassen, besteht nicht, namentlich dann nicht, wenn der neue Anspruch mit den bereits erhobenen Ansprüchen in engem Zusammenhang steht oder darauf beruht (RG. Warneyer, 42, 52; BGHZ 1, 71).

Ohne Rechtsirrtum hat das angefochtene Urteil auch die Voraussetzungen für die Feststellungsklage als gegeben angesehen. Ein Interesse an der alsbaldigen Feststellung ist



nach ständiger Rechtsprechung schon dann gegeben, wenn aus einheitlicher Ursache fortlaufend Schadensersatzansprüche entstehen und diese zur Verhütung der Verjährung laufend durch neue Klagen geltend gemacht werden müssten, während durch die Feststellung der Schadensersatzpflicht der Grund und der ungefähre Umfang des Anspruchs klargestellt werden kann, so dass später nur über die Höhe der Ansprüche entschieden werden muss (RGZ 140, 235; JW 33, 690; Stein-Jonas § 256 Anm. III 4). Die Feststellung der Schadensersatzpflicht ist auch nicht, wie die Revision meint, unbestimmt. Ihre Grenzen ergeben sich vielmehr aus der Urteilsformel, dem Tatbestand und den Entscheidungsgründen. Danach wird der Klägerin ein Schadensersatz nur insoweit zugebilligt, als ihr infolge der Verhinderung ihrer vertragsmässigen Tätigkeit in der Röntgen-Abteilung des Rudolf-Virchow-Krankenhauses Einkünfte entgangen sind.

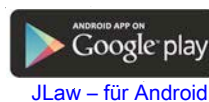
Es bedurfte auch vorliegend nicht einer näheren Begründung, dass überhaupt ein Schaden entstanden ist. Das ergibt sich vielmehr ohne weiteres aus der weiteren Feststellung, dass die Klägerin zur Behandlung von Privat-Patienten im Krankenhaus und mit Krankenhausmitteln berechtigt gewesen ist, im Zusammenhang mit der von der Beklagten nicht bestrittenen Behauptung der Klägerin, dass sie in früheren Jahren hieraus ein jährliches Einkommen von mindestens 10.000,- DM gehabt habe. Diese Feststellungen des Berufungsgerichts sollten gerade den zwischen den Parteien bestehenden Streit entscheiden, ob der Klägerin die bei Chefärzten im allgemeinen übliche Befugnis zur Behandlung von Privat-Patienten mit Krankenhausmitteln zustand. Das Landesarbeitsgericht begründet dies damit, dass auch nach den Dienstanweisungen der Beklagten den Chefärzten die Behandlung von Privat-Patienten im Krankenhaus in der Regel gestattet sei, dass die Aufkündigung des Vertrages



vom 27. April 1953, der die Befugnis im einzelnen näher geregelt hatte, nur die Bedeutung gehabt habe, den früheren, allgemeinen Zustand wieder herzustellen, und folgert dies insbesondere daraus, dass die Beklagte dem Schreiben der Klägerin vom 6. Dezember 1953, worin die Klägerin diesen Standpunkt vertrat, nicht widersprochen und auch danach die Behandlung von Privat-Patienten durch die Klägerin geduldet habe.

Die Rüge der Revision, dass der Beklagten nicht Gelegenheit gegeben worden sei, hierzu Stellung zu nehmen, geht fehl. Die Klägerin hatte die dahingehenden Behauptungen bereits in dem Schriftsatz vom 23. September 1954 aufgestellt und eine Abschrift ihres Briefes beigelegt. Die Beklagte hat auch in ihrem Schriftsatz vom 6. November 1954 dazu ausführlich Stellung genommen. Welche Bedeutung der Kündigung des Vertrages selbst, dem Brief der Klägerin und dem Stillschweigen der Beklagten sowie der Duldung der privatärztlichen Behandlung beizulegen ist, ob darin insbesondere kein Widerruf der Erlaubnis zur Behandlung von Privat-Patienten zu erblicken war, ist wesentlich Sache der tatrichterlichen Würdigung. Sie lässt einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

Nicht zu beanstanden ist schliesslich, dass das Urteil auf die Frage, ob ein immaterieller Schaden entstanden ist und ob dieser Schaden gegebenenfalls überhaupt ersetzt werden kann, nicht näher eingeht. Denn nach dem Vorbringen der Klägerin handelt es sich hierbei nicht etwa um einen immateriellen Schaden i. S. des § 847 BGB, sondern um die Einkommensminderung, die ihr dadurch entstanden ist, dass ihr ärztlicher Ruf durch die Kündigung und die Verhinderung ihrer Tätigkeit als Chefarztin gelitten und infolge dessen der Umfang ihrer privaten Praxis sich gemindert hat, also um einen Vermögensschaden, der ebenso wie die sonst von ihr geltend gemachten Schadensbeträge nur einen Posten in der Gesamtaufstellung des Schadens bildet. Eines näheren Eingehens auf die einzelnen Schadensposten bedarf es aber bei der Fest-



- 10 -

stellung der Schadensersatzpflicht nicht, es kann dies
vielmehr dem späteren Rechtsstreit überlassen werden.

Nach allem waren die Revisionen gegen beide
Urteile zurückzuweisen.

gez. Dr. Müller

Denecke

Dr. Simons

Lübbe

Dr. Dr. W. F. Matthias

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](#)