

Aktenzeichen: 2 AZR 802/78

LAG Düsseldorf

Urteil des BAG vom 11. Dezember 1980

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BGB § 626, §§ 133, 157, 140; BetrVG 1972 § 102;
StVG § 24 a; ZPO § 561 Abs. 2, § 554 Abs. 3 Nr. 3 b

Leitsätze:

K e i n e



2 AZR 802/78

18 Sa 422/77 Düsseldorf

Verkündet am
11. Dezember 1980

gez. Zeuner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 11. Dezember 1980 durch den Richter Dr. Gehring als Vorsitzenden, die Richter Triebfürst und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Kerrmann und Hammel für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 17. Januar 1978 - 18 Sa 422/77 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte trägt die Kosten 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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Rechtswirksamkeit einer außerordentlichen und fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund.

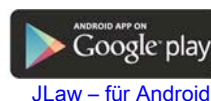
Der im Jahre 1938 geborene Kläger war bei der Beklagten zunächst von März 1968 bis Juni 1970 und dann wieder ab Mai 1972 als Kraftfahrer, ab 1. September 1972 als Anlagenwart und Kraftfahrer in der Betriebsabteilung Dekontamination beschäftigt. Die Beklagte unterhält eine Großforschungsanlage und beschäftigt rund 3.000 Mitarbeiter. Zu den Aufgaben des Klägers gehörte die Betreuung von Auffanganlagen für zum Teil radioaktive Abwässer aus dem Versuchsreaktor der Beklagten sowie der auf dem Betriebsgelände ansässigen Arbeitsgemeinschaft Versuchsreaktor GmbH. Im Falle einer erhöhten radioaktiven Konzentration mußte der Kläger die Abwässer in den für diese Zwecke bestimmten Tank-LKW mit dem Kennzeichen KFA - 105 umfüllen und diese dann über das Betriebsgelände zur Abteilung Dekontamination zu den Spezialbehältern für radioaktive Abwässer transportieren.

Am 26. März 1976 war der Kläger von 8.00 bis 10.30 Uhr mit diesen Aufgaben beschäftigt und hat dabei auch das Tankfahrzeug benutzt. Er ging dann zu einer Feier, zu welcher der Gruppenleiter der Abteilung Dekontamination seine Mitarbeiter anlässlich seines Geburtstages und der Fertigstellung einer neuen Betriebsanlage eingeladen hatte. Hierbei wurden auch alkoholische Getränke angeboten. Der Kläger trank mit. Anschließend lud er seinerseits zur Feier des eigenen Geburtstages vom Vortrage ein und spendierte Flaschenbier, wovon er auch selbst in der Zeit von 11.45 bis 12.15 Uhr trank. An der Feier des Klägers nahm auch sein Vorarbeiter W teil. Dieser gab dem Kläger später - gegen 13.00 Uhr - den Auftrag, gering radioaktive Abwässer in den - auf dem Betriebsgelände gelegenen - Chemiekanal abzupumpen. Für den Weg dorthin benutzte der Kläger das Tankfahrzeug, dessen Tank zu dieser Zeit aber nicht gefüllt war. Bei regnerischem Wetter und nasser Straßenoberfläche geriet das Fahrzeug bei

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

einer Geschwindigkeit von 50 bis 60 km/h in einer Linkskurve über den rechten Fahrbahnrand hinaus auf eine Grünfläche, von dort zurück auf die linke Fahrbahnseite, wo es mit dem herankommenden Fahrzeug der ebenfalls bei der Beklagten beschäftigten Frau K zusammenprallte und noch einen Lichtmasten beschädigte. Frau K wurde nicht unerheblich verletzt, mußte stationär behandelt werden und war längere Zeit arbeitsunfähig. An den beiden Fahrzeugen und dem Lichtmasten entstand ein Schaden von zusammen etwa 9.500,-- DM.

Der Kläger ließ sich eine Blutprobe entnehmen, die für den Unfallzeitpunkt eine Blutalkoholkonzentration von 1,17 o/oo ergab. Der Verwertung dieser Untersuchung im laufenden Rechtsstreit hat der Kläger zugestimmt. Durch Strafbefehl des Amtsgerichts Jülich vom 18. Juni 1976 wurde gegen den Kläger wegen fahrlässiger Körperverletzung eine Geldstrafe von 400,-- DM festgesetzt.

Nachdem der Kläger den von der Beklagten unterbreiteten Vorschlag, das Arbeitsverhältnis selbst zum 30. April 1976 zu kündigen, abgelehnt hatte, sprach die Beklagte ihm am 8. April 1976 die fristlose Kündigung aus. Der Betriebsrat hatte der Kündigung nicht zugestimmt, sondern "Bedenken" angemeldet und u.a. ausgeführt, er sei zu der Auffassung gelangt, die Weiterbeschäftigung des Klägers in einem anderen Bereich ohne Kraftfahrertätigkeit sei zumutbar, ebenso könne aber auch die Tätigkeit als Anlagenwart weitergeführt werden.

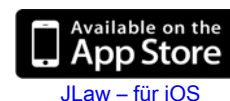
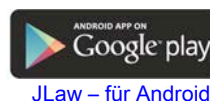
Der Kläger hält die Kündigung für nicht gerechtfertigt und erstrebt die Feststellung ihrer Rechtsunwirksamkeit. Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, und zur Begründung vorgetragen:

Durch das Fehlverhalten des Klägers und die hierdurch verursachten Folgen sei das Arbeitsverhältnis in seinem Kernbereich so tiefgreifend gestört worden, daß ihr dessen Fortsetzung auch nur für die Dauer der vertraglichen Kündigungsfrist nicht zumutbar gewesen sei. Der Kläger habe den Führerschein nur deshalb nicht verloren, weil sich der Unfall nicht im öffentlichen Straßenverkehr ereignet habe. Außer gegen die einschlägigen Verkehrsvorschriften habe der Kläger gegen

- 4 -



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



- 4 -

§ 13 Abs. 1 der Allgemeinen Dienstordnung der KFA verstoßen, wonach der übermäßige Genuß von alkoholischen Getränken in der Kernforschungsanlage, insbesondere in den Diensträumen sowie während der Ausübung des Dienstes untersagt sei. Das Fehlverhalten des Klägers wiege um so schwerer, als zu seinen dienstlichen Obliegenheiten der Umgang mit radioaktiven Substanzen gehöre. Es sei lediglich einem Zufall zu verdanken, daß das vom Kläger gesteuerte Tankfahrzeug damals nicht mit derartigen Substanzen gefüllt gewesen sei. Wäre es beladen gewesen, hätte ein Unfall zu unabsehbaren Konsequenzen führen können. Weiter hat die Beklagte darauf hingewiesen, daß sie für die Einhaltung der Strahlenschutzvorschriften verantwortlich sei, und vorgetragen, sie könne ihrer Verantwortung nur durch den Einsatz besonders zuverlässiger Mitarbeiter gerecht werden. Eine Mitverantwortung an dem Unfall könne ihr nicht angelastet werden. Weder der Gruppenleiter noch der Vorarbeiter des Klägers hätten die von diesem genossene Alkoholmenge feststellen können. Äußerlich habe der Kläger keine Trunkenheitsmerkmale gezeigt.

Eine innerbetriebliche Umsetzung des Klägers sei nicht in Betracht gekommen. Aufgrund seines Arbeitsvertrages sei der Kläger zu der von ihm bislang ausgeübten Tätigkeit verpflichtet gewesen und habe keinen Anspruch auf einen anderen Arbeitsplatz gehabt, abgesehen davon, daß dies einen freien anderweitigen Arbeitsplatz voraussetzen würde. Der Kläger habe zu etwa 30 % seiner Arbeitszeit kraftfahrerische Tätigkeit ausgeübt und sich daher für einen wesentlichen Teil seiner Arbeit als untauglich erwiesen. Wegen des Verlustes des Vertrauens in seine Zuverlässigkeit sei er auch nicht mehr als Anlagenwart einsetzbar gewesen.

Demgegenüber hat der Kläger geltend gemacht, die fristlose Kündigung sei eine zu harte Reaktion der Beklagten, zumal es sich um ein einmaliges Versagen seinerseits gehandelt habe. Die Beklagte müsse sich auch eine gewisse Mitschuld an dem Unfall anrechnen lassen, weil sie den Alkoholgenuß auf ihrem Betriebsgelände nicht völlig verboten habe und weil der Vorarbeiter W von dem Alkoholgenuß des Klägers gewußt und gleichwohl verantwortliche Arbeiten von ihm ver-

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

- 5 -



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



langt habe. Die von der Beklagten genannten Sicherheitsinteressen stünden seiner Weiterbeschäftigung nicht entgegen, weil wegen seines bisherigen tadel freien Verhaltens die Gefahr der Wiederholung eines Unfalls wie hier auszuschließen sei. Für die Beklagte habe schließlich auch die Möglichkeit einer innerbetrieblichen Umsetzung bestanden.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Ziel der Klageabweisung weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist unbegründet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Kläger habe durch den von ihm verursachten und verschuldeten Unfall mit allen seinen schwerwiegenden Folgen in erheblichem Maße seine arbeitsvertraglichen Pflichten verletzt. Er habe mit einer erheblich über dem gesetzlich zulässigen Wert von 0,8 o/oo (§ 24 a StVG) liegenden Blutalkoholkonzentration beim Durchfahren einer regennassen Kurve die einfachste und für jeden Kraftfahrer selbstverständliche Vorsicht außer acht gelassen. Er habe bei seiner Fahrt nicht unter Zeitdruck gestanden. Seine überschnelle Fahrweise sei sachlich nicht begründet oder auch nur verständlich gewesen. Daher erscheine der Rückschluß auf einen alkoholbedingten Abbau sonst vorhandener Hemmungen und Einsichten gerechtfertigt.

Gleichwohl könne in dem Verhalten des Klägers kein wichtiger Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB, der die Beklagte zur fristlosen Kündigung berechtigt hätte, erblickt werden. Trotz der schwerwiegenden Folgen seines Fehlverhaltens fielen bei der Abwägung aller zu berücksichtigenden Umstände einige Gesichtspunkte zugunsten des Klägers nicht unerheblich ins Gewicht. So müsse zunächst seine mehrjährige Beschäftigungszeit, in der er seine Aufgaben tadel frei erledigt habe, be-



- 6 -

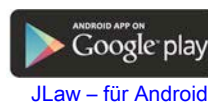
rücksichtigt werden. Weiter müsse die Beklagte sich zurechnen lassen, daß sie den Alkoholgenuß des Klägers auf dem Geburtstagsempfang des Gruppenleiters geduldet und vor allem, daß sie seinen weiteren Alkoholgenuß auf der eigenen Geburtstagsfeier (noch dazu unter Beteiligung des Vorgesetzten W) nicht verhindert habe. Die Beklagte könne auch nicht darauf verweisen, sie habe vorausgesetzt, daß der Kläger anschließend nicht den ihm anvertrauten LKW benutzen werde. Sie habe nämlich selbst vorgetragen, die vom Kläger in der Abwasseranlage zu verrichtende Arbeit sei von nicht geringerer Verantwortlichkeit als die eines Kraftfahrers. Andererseits müsse es jedoch anerkannt werden, wenn die Beklagte sich auf den Verlust des Vertrauens in die absolute Zuverlässigkeit des Klägers berufe und eine Gefährdung ihrer Sicherheitsinteressen und Sicherungspflichten befürchte. Die Beklagte brauche sich auch nicht entgegenhalten zu lassen, daß sie das Verhalten des Klägers als Störung im Leistungsbereich vor Ausspruch einer fristlosen Kündigung hätte abmahnen müssen. Bei dem hohen Sicherheitsbedürfnis der Beklagten sei bereits die erste Unvorsichtigkeit oder der erste Verstoß gegen Sicherheitsvorkehrungen beim Umgang mit strahlendem Material schon zu viel und könne nicht hingenommen werden. Ferner sei es unerheblich, daß hier keine konkrete Gefahr bestanden habe, weil das Tankfahrzeug zur Unfallzeit nicht mit radioaktiven Abwässern beladen gewesen sei, denn der Kläger wäre - nach aller Lebenserfahrung - mit einem solchen Fahrzeug auch nicht vorsichtiger gefahren.

Die Beklagte habe den Kläger aber - wenigstens für die Dauer der ordentlichen Kündigungsfrist - auf einem anderen Arbeitsplatz beschäftigen müssen. Daß einer innerbetrieblichen Umsetzung zwingende rechtliche Hindernisse nicht entgegenstanden hätten, erkenne die Beklagte selbst an. Sie sei aber auch zu einer solchen Umsetzung verpflichtet gewesen. Sie müsse sich wegen des Unfalls zumindest eine Mitverurteilung zurechnen lassen. Sie hätte die eigene Geburtstagsfeier des Klägers verhindern müssen oder ihm danach jedenfalls keine weiteren Aufträge erteilen dürfen, die ihn in Kontakt mit sicherheitsempfindlichen Anlagen brachten. Die Beklagte

- 7 -



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



habe überdies nicht alles Mögliche und Notwendige getan, um Unfälle dieser oder anderer Art im Arbeitsbereich des Klägers auszuschließen. So erscheine es unverständlich, warum das Tankfahrzeug nicht durch technische Vorrichtungen gegen die Überschreitung einer gewissen Höchstgeschwindigkeit gesichert worden sei. Dieses Beispiel zeige, daß die Beklagte ihren eigenen hohen Sicherheitsanforderungen nicht entsprochen habe und daher den einmaligen Verstoß des Klägers hiergegen nicht mit dem äußersten Mittel der fristlosen Kündigung habe ahnen dürfen.

Die tatsächliche Möglichkeit der Umsetzung des Klägers - also das Vorhandensein eines anderen geeigneten Arbeitsplatzes - habe die Beklagte nicht bestritten. Selbst wenn aber der insoweit unklare Vortrag der Beklagten als Bestreiten zu werten sei und der Kläger damit seiner Darlegungslast hinsichtlich des Bestehens einer solchen Möglichkeit nicht genügt hätte, sei es der Beklagten wegen der Besonderheiten dieses Falles zumutbar gewesen, den Kläger notfalls für die Dauer der ordentlichen Kündigungsfrist von jeglicher Arbeitsleistung freizustellen.

II. Gegen die vom Landesarbeitsgericht getroffenen Feststellungen hat die Beklagte keine Tatsachen im Sinne von § 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO vorgebracht, die einen Verfahrensmangel ergeben. Der Senat ist daher an diese Feststellungen gebunden (§ 561 Abs. 2 ZPO).

III. Wenn das Landesarbeitsgericht unter Berücksichtigung und Abwägung der von ihm festgestellten Umstände das Verhalten des Klägers vom 26. März 1976 letztlich nicht als wichtigen Grund für eine außerordentliche Kündigung gewertet hat, dann hat es dabei den Begriff des wichtigen Grundes weder verkannt noch unrichtig angewandt. Dem Revisionsgericht ist insoweit nur die Nachprüfung möglich, ob ein bestimmter Vorgang, für sich genommen, d.h. ohne die tatsächlichen Besonderheiten des Einzelfalles, überhaupt geeignet ist, einen wichtigen Grund im Sinne des § 626 BGB zur sofortigen Kündigung zu bilden, und ob das Berufungsgericht alle vernünftigerweise



- 8 -

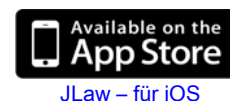
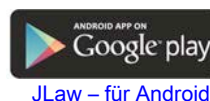
in Betracht kommenden Umstände, die für oder gegen die außerordentliche Kündigung sprechen, bedacht und abgewogen hat (st. Rspr. des Bundesarbeitsgerichts seit BAG 2, 207 [212] = AP Nr. 5 zu § 626 BGB [zu II der Gründe]; vgl. statt vieler BAG 24, 401 [407] = AP Nr. 65 zu § 626 BGB [zu III 1 der Gründe] sowie BAG AP Nr. 27 zu § 72 ArbGG 1953 Streitwertrevision [zu II 3 a der Gründe] - jeweils m.w.N.). Die Anlegung dieses Maßstabes führt zur Bestätigung des angefochtenen Urteils.

1. Das Landesarbeitsgericht hat das Verhalten des Klägers - Dienstfahrt mit einem ihm anvertrauten Fahrzeug des Arbeitgebers nach gesteigertem Alkoholgenuß und schuldhaftes Verursachen eines folgenreichen Unfalls - als erhebliche Verletzung seiner arbeitsvertraglichen Pflichten gewertet und als geeignet angesehen, das Vertrauen in seine Zuverlässigkeit zu zerstören. Damit hat das Landesarbeitsgericht zutreffend einen bestimmten Vorgang als objektiv geeignet befunden, einen Entlassungsgrund darzustellen. Weiter hat es auch alle in Erwägung zu ziehenden Umstände des Einzelfalles - insbesondere, wie es zu dem Alkoholgenuß des Klägers und dem Unfall gekommen ist, seine bisherige tadelffreie Aufgabenerledigung sowie die Möglichkeit, ihn wenigstens bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist noch weiter zu beschäftigen - berücksichtigt und in eingehender und erschöpfender Weise gegeneinander abgewogen. Wenn ihm dabei auch nicht in allen Punkten beigespflichtet werden kann, so zeigt sich doch, daß seine Begründung in den wesentlichen, die Entscheidung tragenden Überlegungen aus Revisionsgründen nicht zu beanstanden ist.
2. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der vor Ausspruch einer Kündigung wegen einer Störung im Leistungsbereich sonst erforderlichen Abmahnung habe es hier in Anbetracht der Besonderheiten des Falles nicht bedurft, weil schon die erste Unvorsichtigkeit des Arbeitnehmers oder ein erster Verstoß gegen Sicherheitsvorkehrungen beim Umgang mit strahlendem Material zu viel sei und nicht hingenommen werden könne. Dieser Auffassung kann indessen nicht zugestimmt werden.

- 9 -



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



Da die Beklagte den Alkoholgenuß ihrer Arbeitnehmer während der Dienstzeit nicht allgemein untersagt hat und da die Vorgesetzten des Klägers in seiner Gegenwart selbst Alkohol genossen haben und ihm sein Vorarbeiter in Kenntnis dieser Umstände alsbald den Auftrag erteilte, Tätigkeiten zu verrichten, die nach dem eigenen Vortrag der Beklagten ebenso verantwortlich sind wie das Steuern eines Fahrzeugs, konnte der Kläger von der Duldung seines Verhaltens durch seine Vorgesetzten ausgehen. Gerade diese Besonderheiten des Falles legen aber die Annahme nahe, eine ausdrückliche Abmahnung des beanstandeten Verhaltens des Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber zu verlangen, bevor dann - im Wiederholungs- oder vergleichbaren Falle - fristlos gekündigt wird.

Da das Landesarbeitsgericht aber bereits aus anderen Erwägungen zutreffend das Fehlen eines wichtigen Grundes zur sofortigen Kündigung angenommen hat, handelt es sich bei der Frage nach der Erforderlichkeit einer Abmahnung nur um eine theoretische Frage, auf die es letztlich nicht ankommt, die der Senat jedoch nicht unerwähnt lassen wollte.

3. Dem Landesarbeitsgericht ist aber, besonders unter Berücksichtigung der vom Senat im Urteil - 2 AZR 630/76 - vom 30. Mai 1978 (BAG AP Nr. 70 zu § 626 BGB - auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt) aufgestellten Grundsätze, darin beizupflichten, daß die Beklagte den Kläger wenigstens für die Dauer der ordentlichen Kündigungsfrist, notfalls auf einem anderen Arbeitsplatz weiterbeschäftigen mußte.

a) Vor Ausspruch einer außerordentlichen sofortigen Kündigung aus wichtigem Grund ist eine im Einzelfall bestehende Möglichkeit der Umsetzung oder Versetzung des Arbeitnehmers als Mittel zur Abwendung der Kündigung wahrzunehmen. Das folgt bereits aus der Überlegung, daß die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses den Arbeitgeber dann nicht unzumutbar belastet, wenn es ihm möglich ist, den Arbeitnehmer überhaupt noch, sei es auch in einer anderen Abteilung, sinnvoll einzusetzen (vgl. BAG aaO [zu III 2 a der Gründe]). Die außerordentliche Kündigung ist nur zulässig, wenn sie die unaus-



- 10 -

weichlich letzte Maßnahme (ultima ratio) für den Kündigungsberechtigten ist. Daher kommt eine außerordentliche Kündigung nur in Betracht, wenn alle anderen, nach den jeweiligen Umständen möglichen und angemessenen milderer Mittel (z.B. Abmahnung, Versetzung, einverständliche Änderungskündigung oder ordentliche Kündigung) erschöpft sind, das in der bisherigen Form nicht mehr haltbare Arbeitsverhältnis fortzusetzen. Darüber hinaus gilt im Kündigungsschutzrecht allgemein der Grundsatz, daß eine Beendigungskündigung, gleichgültig, ob sie auf betriebs-, personen- oder verhaltensbedingte Gründe gestützt ist und als ordentliche oder außerordentliche Kündigung ausgesprochen wird, als äußerstes Mittel erst in Frage kommt, wenn keine Möglichkeit zur einer anderweitigen Beschäftigung, unter Umständen auch zu schlechteren Arbeitsbedingungen besteht (BAG aaO [zu III 2 b der Gründe] mit zahlreichen weiteren Nachweisen).

Der Arbeitgeber ist in diesem Fall dann zu einer Versetzung oder Umsetzung verpflichtet, wenn sich der Arbeitnehmer entweder vor oder unmittelbar nach der Kündigung dazu bereit erklärt hat oder wenn der Arbeitgeber die Bereitschaft des Arbeitnehmers, das Arbeitsverhältnis zu veränderten Bedingungen fortzusetzen, den Umständen, z.B. einem Hinweis des Betriebsrats, entnehmen kann (BAG aaO [zu III 3 c der Gründe]).

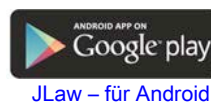
Einen Anlaß, den Kläger - wenn auch möglicherweise nur für die Dauer der ordentlichen Kündigungsfrist - auf einem anderen Arbeitsplatz einzusetzen, hatte die Beklagte schon deswegen, weil der Betriebsrat in seiner Stellungnahme vom 8. April 1976 die Weiterbeschäftigung des Klägers in einem anderen Bereich angeregt hatte.

b) Entscheidend ist daher, ob bei der Beklagten im Zeitpunkt der fristlosen Kündigung ein Arbeitsplatz frei war, auf den der Kläger - notfalls nur für die Dauer der ordentlichen Kündigungsfrist - umgesetzt werden konnte. Das Landesarbeitsgericht hat dazu festgestellt, die Beklagte habe anerkannt, daß der innerbetrieblichen Umsetzung des Klägers keine zwingenden

- 11 -



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

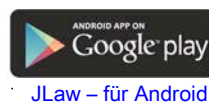


rechtlichen Hindernisse entgegen gestanden hätten. Die tatsächliche Möglichkeit dazu, also das Vorhandensein eines anderen geeigneten Arbeitsplatzes, habe die Beklagte selbst nicht bestritten. Diese Feststellungen des angefochtenen Urteils hat die Beklagte nicht angegriffen.

c) Unbegründet ist die Rüge der Revision, das Landesarbeitsgericht habe klären müssen, ob die Beklagte einen freien Arbeitsplatz für den Kläger gehabt habe. Voraussetzung dafür sei die Darlegung der nötigen Einzelheiten und der Beweis- antritt durch den Kläger gewesen. Die Darlegungs- und Beweis- last treffe in diesem Fall den Arbeitnehmer.

Das Landesarbeitsgericht hat die Darlegungs- und Beweis- last nicht verkannt. Der Vertragspartner, der eine außer- ordentliche Kündigung ausgesprochen hat, muß die tatsächlichen Voraussetzungen des wichtigen Grundes darlegen und erforderlichen- falls beweisen. Das gilt nicht nur für den eigentlichen Kündi- gungssachverhalt, sondern für alle Umstände, die für die Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung sprechen (vgl. BAG aaO [zu III 4 b der Gründe] m.w.N.). Entgegen der Ansicht der Revision ist die Darlegungs- und Beweislast nicht so aufzuteilen, daß der Kündigende nur die den Gekündigten be- lastenden Umständen und der Gekündigte die für ihn günstigen Tatsachen darlegen und beweisen müßte. Zu den Umständen, die von der Beklagten darzulegen sind, gehört vielmehr auch das Fehlen eines Arbeitsplatzes, auf den der Kläger - möglicher- weise auch nur für die Dauer der ordentlichen Kündigungsfrist - hätte umgesetzt werden können.

d) Allerdings kann dem Landesarbeitsgericht - bei seiner als Hilfserwägung zu betrachtenden Überlegung - nicht darin gefolgt werden, daß die Beklagte den Kläger bei einer nicht vorhandenen Umsetzungsmöglichkeit bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist notfalls von der Arbeit hätte freistellen müssen. Wenn nämlich kein freier Arbeitsplatz vorhanden gewesen wäre, hätte dies nicht zugunsten des Klägers berücksichtigt werden können, weil die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses für die Dauer der Kündigungsfrist dem Arbeitgeber nur dann zugemutet werden kann, wenn es ihm möglich ist, den Arbeitnehmer



- 12 -

überhaupt noch wirtschaftlich sinnvoll einzusetzen (BAG aaO [zu III 2 a der Gründe]). Ist dies nicht möglich und die Beschäftigung des Arbeitnehmers auf seinem alten Arbeitsplatz für den Arbeitgeber nicht mehr zumutbar, dann kann der Arbeitnehmer jedenfalls nicht verlangen, bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist gleichsam suspendiert zu werden. Auf diese Frage kommt es vorliegend aber nicht mehr an, da die Beklagte nach der nicht angegriffenen Feststellung des Landesarbeitsgerichts das Vorhandensein eines anderen Arbeitsplatzes für den Kläger nicht bestritten hat.

4. Die Revision rügt, das Landesarbeitsgericht habe der Beklagten kein Mitverschulden an dem Unfall anlasten dürfen. Es verlange Übermenschliches, wenn es von ihr alles nach menschlichem Ermessen Mögliche und Notwendige erwarte, um solche Unfälle wie hier zu vermeiden. Der geforderte Einbau einer Getriebesperre mache die Überspannung der Anforderungen deutlich.

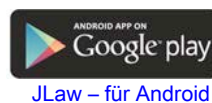
Diese Rüge erweist sich als unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat der Beklagten eine Mitverursachung bei dem Unfall durch Duldung des Alkoholgenusses angelastet und von der Beklagten "alles ihr nach menschlichem Ermessen Mögliche und Notwendige" verlangt, um solche Unfälle zu vermeiden. Als Beispiel hat es eine Getriebesperre gefordert, die nur eine geringe Geschwindigkeit des Tankfahrzeuges erlauben soll. Es kann dahingestellt bleiben, ob dieser Überlegung zu folgen ist. Für die entscheidende Frage nach einer - wenn auch nur vorübergehenden - Umsetzung des Klägers auf einen anderen Arbeitsplatz und damit der Zumutbarkeit der Weiterbeschäftigung bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist ist sie jedenfalls nicht erheblich.

5. Die Revision vertritt schließlich noch die Auffassung, das Landesarbeitsgericht habe die falschen Schlußfolgerungen gezogen. Zutreffend habe es in dem Verhalten des Klägers einen wichtigen Grund gesehen und dann ausgeführt, die Beklagte habe nur eine befristete Kündigung aussprechen dürfen. Damit könne der Kläger aber im Ergebnis nur so gestellt werden,

- 13 -



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



Dieser Auffassung kann nicht beigespflichtet werden. Nur eine außerordentliche Kündigung, die alle Voraussetzungen des § 626 BGB erfüllt, ist wirksam. Ergibt sich, daß eine Weiterbeschäftigung (jedenfalls) bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist zumutbar war, so ist die Kündigung unwirksam. Es kann dann allerdings zu prüfen sein, ob die unwirksame außerordentliche Kündigung als ordentliche Kündigung ausgelegt (§§ 133, 157 BGB) oder in eine ordentliche Kündigung umgedeutet (§ 140 BGB) werden kann. Eine solche fristgemäße Kündigung wäre aber vorliegend nach § 102 BetrVG unwirksam. Aus der Stellungnahme des Betriebsrats ist nämlich ersichtlich, daß die Beklagte das Anhörungsverfahren nur für die außerordentliche Kündigung eingeleitet hat. Der Betriebsrat hat sich dementsprechend auch nur zu einer außerordentlichen Kündigung geäußert. Eine unwirksame außerordentliche Kündigung kann aber nur dann als wirksame ordentliche Kündigung behandelt werden, wenn der Arbeitgeber den Betriebsrat darauf hingewiesen hat, die fristlose Kündigung solle vorsorglich auch als ordentliche gelten. Eine Ausnahme kann nur gemacht werden, wenn der Betriebsrat der beabsichtigten außerordentlichen Kündigung ausdrücklich und vorbehaltlos zugestimmt hat und auch aus den Umständen nicht zu ersehen ist, daß der Betriebsrat einer ordentlichen Kündigung entgegen getreten wäre (BAG AP Nr. 15 zu § 102 BetrVG 1972). Im vorliegenden Fall hat der Betriebsrat der Kündigung aber nicht zugestimmt, sondern gegen sie ausdrücklich Bedenken angemeldet.



ANDROID APP ON
Google play

JLaw – für Android

Available on the
App Store
JLaw – für iOS