

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

Gesetz: KSchG 1969 § 1 Krankheit

Leitsätze:

1. Kann ein Arbeitnehmer aus gesundheitlichen Gründen einen Teil der vertraglich geschuldeten Arbeit nicht mehr leisten, so ist eine darauf gestützte Kündigung des Arbeitgebers im allgemeinen nur dann sozial gerechtfertigt, wenn eine anderweitige Beschäftigung nicht möglich oder zumutbar ist.
2. Dies darzulegen, obliegt zunächst dem Arbeitgeber.
Behauptet dieser pauschal, keine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit zu haben, so muß der betroffene Arbeitnehmer darlegen, wie er sich seine weitere Beschäftigung vorstellt. Hingegen kann nicht ohne weiteres verlangt werden, daß er bestimmte offene Arbeitsplätze in einem größeren Betrieb oder in anderen Betrieben des Unternehmens benennt.

Aktenzeichen: 3 AZR 110/75

Urteil des BAG vom 5. August 1976 LAG Hamm



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3 AZR 110/75
4 Sa 564/74 Hamm

Verkündet
am 5. August 1976

gez. Sürig,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 5. August 1976 durch den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Stumpf, die Richter Dr. Thomas und Dr. Dieterich sowie die ehrenamtlichen Richter Hartmann und Kynast für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 19. Dezember 1974 - 4 Sa 564/74 - aufgehoben, soweit es die Feststellungsklage (Klageantrag zu 1.) abgewiesen und über die Kosten entschieden hat.
2. Im Umfange der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



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



Tatbestand:

Der jetzt 43 Jahre alte Kläger ist verheiratet und Vater von zwei Kindern. Er verfügt über eine abgeschlossene Mechaniker-Lehre und legte im Jahre 1962 die Kraftwerksmeisterprüfung ab. Am 2. Januar 1964 wurde er von der Beklagten angestellt. Diese beschäftigt rund 225 Arbeitnehmer.

Zum Beginn des Arbeitsverhältnisses der Parteien befand sich das Kraftwerk der Beklagten noch im Aufbau. Der Kläger hatte deshalb zunächst Aufbauarbeiten zu verrichten. Noch bevor der Dampferzeuger des ersten Blockes Ende Juli 1964 in Betrieb genommen wurde, erlitt der Kläger am 1. Juni 1964 einen ersten Betriebsunfall; wegen eines Beinbruches war er bis zum 22. August 1964 arbeitsunfähig krank. Ab September 1964 wurde er als Schichtführer eingesetzt. Am 25. Januar 1965 erlitt er einen zweiten Betriebsunfall, bei dem er durch austretende Dämpfe verbrüht wurde. Er war bis zum 25. Februar 1965 arbeitsunfähig.

Der Kläger wurde nach dem maßgebenden Manteltarifvertrag Nr. 3 für Angestellte vom 12. April 1966 als Schichtführer I in die Meistergruppe M III (später Vergütungsgruppe 12) eingestuft. Es handelte sich um die für Schichtführer maßgebliche tarifliche Vergütungsgruppe. Anfang Dezember 1968 wurde dem Kläger mitgeteilt, daß er ab Januar 1969 dem ältesten und erfahrensten Meister zur weiteren technischen Ausbildung als stellvertretender Schichtführer zugeteilt werde. An seiner tariflichen Eingruppierung änderte sich jedoch nichts. Der Kläger verdiente zuletzt 2.200,-- DM. In einem Vorprozeß versuchte er eine höhere tarifliche Eingruppierung zu erreichen, blieb jedoch in drei Instanzen erfolglos (vgl. Urteil des Vierten Senats vom 5. Dezember 1973 - 4 AZR 55/73 -).



Am 15. August 1972 teilte der Kläger der Beklagten mit, daß er aus psychischen und physischen Gründen außerstande sei, die Verantwortung als Schichtführer im Vertretungsfall zu übernehmen. An diesem Standpunkt hielt er auch am 18. September 1972 und am 26. September 1972 in Besprechungen mit der Betriebsleitung und dem Betriebsrat fest. Am 29. September 1972 wurde der Kläger aufgefordert, bis zum 15. Oktober 1972 ein ärztliches Attest vorzulegen, aus dem sich die Berechtigung seiner Weigerung ergebe. Der Kläger lehnte jedoch auch die Vorlage eines solchen Attestes ab, ohne seinen Standpunkt zu ändern. Daraufhin kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 16. November 1972 fristgerecht zum 31. März 1973, nachdem der Betriebsrat der Beklagten bereits am 2. November 1972 einer ordentlichen Kündigung zugestimmt hatte. Um die Berechtigung dieser Kündigung streiten die Parteien im vorliegenden Rechtsstreit.

Der Kläger hat geltend gemacht, wegen der erlittenen Betriebsunfälle und jahrelanger ungerechter Behandlung durch die Beklagte sei seine Gesundheit so stark untergraben worden, daß er den Aufgaben eines verantwortlichen Schichtführers nicht mehr gewachsen gewesen sei. Die ordentliche Kündigung der Beklagten sei dennoch sozial nicht gerechtfertigt. Die Beklagte hätte ihn nämlich auf einem anderen Arbeitsplatz im Kraftwerk oder in einem anderen Betrieb des Unternehmens weiterbeschäftigen können. Außerdem sei sie verpflichtet, ihn umzuschulen, damit er einen neuen Arbeitgeber finden könne, um den psychischen Druck bei der Beklagten zu entkommen. Er denke an eine Tätigkeit bei der Unfallverhütung oder als Sportlehrer.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 16. November 1972 nicht aufgelöst worden ist,



- 4 -

2. die Beklagte zu verurteilen, den Kläger auf ihre Kosten umzuschulen und ihm während der Zeit der Umschulung das Gehalt aus der Vergütungsgruppe 13 des Manteltarifvertrages vom 6. August 1971 zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und erwidert, soweit sich der Kläger vor Ausspruch der Kündigung ungerecht behandelt gefühlt habe, sei er von falschen Tatsachen ausgegangen. Allerdings habe seine Einarbeitung in die Aufgaben eines Schichtführers größte Schwierigkeiten bereitet, so daß man schließlich gezwungen gewesen sei, ihn vorläufig einem erfahrenen Meister zu unterstellen, damit er seine technische Ausbildung fortsetzen konnte. Als der Kläger nicht einmal mehr die Verantwortung eines Schichtführers II habe tragen wollen und sogar die Vorlage eines entsprechenden Attests verweigert habe, sei nur noch eine andersartige Tätigkeit im Rahmen der Tagschicht in Betracht gekommen. Eine solche Beschäftigungsmöglichkeit habe sich jedoch nicht ergeben, so daß die ausgesprochene Kündigung geboten gewesen sei. Der Kläger könne auch nicht verlangen, daß sie seine Umschulung für einen anderen Beruf finanziere.

Der Kläger ist in beiden Vorinstanzen unterlegen. Mit der Revision verfolgt er nur noch seine Kündigungsschutzklage weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Kündigungsschutzklage ist noch nicht zur Entscheidung reif.

Das Landesarbeitsgericht hat sie mit einer Alternativ-Begründung abgewiesen. Es hat offen gelassen, ob der Kläger tatsächlich krank war und seine Verweigerung

- 5 -



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



der Tätigkeit eines verantwortlichen Schichtführers gebilligt werden kann, In beiden Fällen sei die Kündigung der Beklagten sozial gerechtfertigt, und zwar entweder aufgrund des Verhaltens des Klägers oder aus Gründen in dessen Person. Beide Begründungen halten jedoch einer Nachprüfung nicht stand.

I. 1. Verhaltensbedingt wäre die Kündigung nach Ansicht des Landesarbeitsgerichts dann, wenn der Kläger entgegen seiner Behauptung weder durch psychische noch durch physische Gründe behindert gewesen sein sollte, seinen arbeitsvertraglichen Pflichten nachzukommen. Dazu heißt es im angefochtenen Urteil lediglich, daß der Beklagten bei einem solchen Sachverhalt nicht vorgeworfen werden könne, sie habe eine sozial ungerechtfertigte Kündigung ausgesprochen. Eine Begründung für diese Annahme fehlt. Infolgedessen ist auch nicht ersichtlich, daß das Landesarbeitsgericht die beiderseitigen Interessen umfassend gewürdigt hätte.

2. Im vorliegenden Falle erscheint bedeutsam, daß der Kläger als Schichtführer nicht nur physisch, sondern auch psychisch leistungsfähig sein muß; er hat unter Umständen schnell weitreichende Entscheidungen zu treffen; ein Versagen kann schwerwiegende Folgen haben. Wenn sich ein Arbeitnehmer in einer solchen Position selbst zu psychischen Schwächen bekennt, so kann nicht ohne weiteres unterstellt werden, daß er aus Laune oder Eigensinn handelt. Selbst wenn seine Leistungsfähigkeit aus medizinischer Sicht durchaus genügt haben sollte, könnte ein entschuldbarer Irrtum des Klägers vorliegen. Diese Möglichkeit hat das Landesarbeitsgericht nicht in Erwägung gezogen.

3. Der Beklagten ist zuzugeben, daß ein verantwortungsbewußter Arbeitnehmer in der Lage des Klägers nicht ablehnen durfte, sich medizinisch untersuchen zu lassen, um bestehende Zweifel auszuräumen. Einer solchen Unter-



suchung hat sich der Kläger widersetzt. Es erscheint aber zweifelhaft, ob das allein ausreicht, eine Kündigung nach neunjähriger Betriebszugehörigkeit sozial zu rechtfertigen. Dazu müßten die Gründe geklärt werden, die den Kläger zu seiner Weigerung veranlaßt haben. Sie könnten das Verhalten des Klägers rechtfertigen oder doch wenigstens verständlich machen. Das Landesarbeitsgericht ist auch hierauf nicht eingegangen.

II. 1. Die zweite Alternativbegründung stützt sich auf die Annahme, der Kläger sei zur Zeit der Kündigung tatsächlich so krank gewesen, daß er die verantwortliche Schichtführung im Vertretungsfalle nicht übernehmen, die Pflichten eines Schichtführers II also nicht erfüllen konnte. Auch in diesem Falle sei die Kündigung sozial gerechtfertigt, weil die Beklagte davon ausgehen durfte, daß ein Ende der Krankheit nicht abzusehen war.

2. Richtig ist, daß auch Krankheiten eine Kündigung sozial rechtfertigen können. Rechtsprechung und Lehre legen aber in solchen Fällen einen strengen Maßstab an. Es kommt vor allem auf die Vorgeschichte der Krankheit, die Dauer des Arbeitsverhältnisses und das voraussichtliche Ende der Krankheit an (vgl. BAG 20, 345 = AP Nr. 1 zu § 1 KSchG Krankheit).

Das Landesarbeitsgericht hat die Vorgeschichte und die Ursachen der Krankheit nicht erörtert, obwohl der Kläger nachdrücklich geltend gemacht hatte, es handele sich um mittelbare Folgen seiner beiden Betriebsunfälle. Nur die voraussichtliche Krankheitsdauer wird näher geprüft. Das Ergebnis, die Beklagte habe mit einer anhaltenden Krankheit rechnen müssen, wird von der Revision nicht angegriffen.

3. a) Wenn man mit dem Landesarbeitsgericht davon ausgeht, daß ein Einsatz des Klägers als Schichtführer II auf lange Zeit oder für immer ausgeschlossen war, hing die



Wirksamkeit der Kündigung von einer weiteren entscheidenden Voraussetzung ab. Eine Kündigung, gleich aus welchem Grunde, ist nur dann sozial gerechtfertigt, wenn der Arbeitgeber den betreffenden Arbeitnehmer nicht anderweitig beschäftigen kann. Deshalb hätte die Beklagte dem Kläger sogar schlechtere Arbeitsbedingungen anbieten müssen, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob der Betriebsrat der Kündigung widersprochen hatte oder nicht (BAG AP Nr. 2 zu § 1 KSchG 1969, auch zum Abdruck in Band 25 der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt).

Das Landesarbeitsgericht hat diesen rechtlichen Gesichtspunkt nicht verkannt. Es hat jedoch eine anderweitige Verwendungsmöglichkeit mit zwei Begründungen ausgeschlossen. Erstens habe der Kläger seiner Darlegungslast nicht genügt, weil er keinen offenen Arbeitsplatz bezeichnet habe, der für ihn in Frage gekommen wäre. Zweitens sei er im Laufe des Rechtsstreits der Behauptung der Beklagten nicht entgegengetreten, es habe sich keine Beschäftigungsmöglichkeit ergeben. Beiden Begründungen kann der Senat nicht folgen.

b) Hinsichtlich der Darlegungslast geht das Berufungsgericht von zu strengen Anforderungen aus. Der einzelne Arbeitnehmer wäre überfordert, wenn er im Kündigungsschutzprozeß bestimmte freie Arbeitsplätze im selben Betrieb oder in einem anderen Betrieb des Unternehmens benennen müßte, um eine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit darzutun. Wollte man das verlangen, wäre der Kündigungsschutz aus prozessualen Gründen in vielen Fällen wirkungslos. Auch Götz Hueck (KSchG, 9. Aufl., § 1 Anm.142), auf den sich das Landesarbeitsgericht beruft, vertritt diese Ansicht nicht. Er äußert sich an der zitierten Stelle nur zu den Anforderungen, die an einen Widerspruch des Betriebsrats zu stellen sind.

Grundsätzlich muß der kündigende Arbeitgeber darlegen, daß er keine Beschäftigungsmöglichkeit hat. Dazu muß der Arbeitnehmer allerdings substantiiert Stellung nehmen. Dazu genügt es im allgemeinen, ^{nicht} daß er seine anderweitige Beschäftigung fordert und auf die Gesamtzahl der



Arbeitsplätze des Betriebes verweist (BAG AP Nr. 22 zu § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung [zu I 3 b der Gründe]). Vielmehr muß wenigstens deutlich werden, wie er sich seine weitere Tätigkeit vorstellt, an welche Art der Beschäftigung er denkt.

Im vorliegenden Fall ist der Klagevortrag hinreichend verständlich. Der Kläger lehnte nur die verantwortliche Schichtführung ab. Die Beklagte brauchte daher nur zu prüfen, ob sie den Kläger in seinem Fachbereich so beschäftigen konnte, daß die verantwortliche Schichtführung einem anderen Schichtmeister überlassen blieb. Das hat die Beklagte auch richtig verstanden und mit dem Betriebsrat erörtert, wie sich aus den vorgelegten Aktennotizen vom 4. Oktober und 9. November 1972 ergibt (Bl. 34, 35 VA).

c) Soweit das Landesarbeitsgericht feststellt, das Fehlen einer anderweitigen Beschäftigungsmöglichkeit sei unstreitig gewesen, ist das angefochtene Urteil widersprüchlich. In diesem Zusammenhang bezieht sich das Landesarbeitsgericht auf die Klageerwiderung der Beklagten vom 20. März 1973 (Bl. 33 VA). Darin heißt es in der Tat, eine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit habe sich nicht ergeben. Der Schriftsatz verweist jedoch auf zwei Aktennotizen vom 4. Oktober und 9. November 1972. Diesen Aktennotizen ist zu entnehmen, daß die Beklagte bereit und in der Lage war, den Kläger mit einer weniger verantwortungsvollen Tätigkeit innerhalb der Tagschicht einzusetzen. Das war dem Kläger sogar bereits schriftlich mitgeteilt worden, als der Betriebsrat der Schaffung einer neuen Planstelle widersprach. Erst auf diesen Widerspruch hin wurde eine Weiterbeschäftigung abgelehnt und eine Kündigung ausgesprochen. Die Beklagte hat also nie behauptet, sie habe keinerlei Beschäftigungsmöglichkeiten gesehen; sie hat lediglich geltend gemacht, die Schaffung einer Planstelle sei auf den Widerstand des Betriebsrats gestoßen.



Wenn das Landesarbeitsgericht davon ausging, daß der erwähnte Vortrag der Beklagten unstreitig war, so konnte es die Frage der anderweitigen Beschäftigungsmöglichkeit noch nicht als geklärt ansehen. Es blieb zu prüfen, ob der Einsatz des Klägers tatsächlich nur im Rahmen einer neuen Planstelle möglich war, was immer die Beklagte darunter verstand. Außerdem war zu klären, aus welchen Gründen der Betriebsrat dieser Form der Weiterbeschäftigung widersprach und welche betriebsverfassungsrechtliche Wirkung seinem Widerspruch zukam. Da das Landesarbeitsgericht diese Fragen nicht geprüft hat, läßt sich nicht völlig ausschließen, daß unerhebliche oder sachfremde Gründe eine Rolle gespielt haben.

III. Aus den dargestellten Gründen war das angefochtene Urteil aufzuheben. Hinweise für die weitere Berufungsverhandlung erscheinen dem Senat nicht sinnvoll, weil sich nicht absehen läßt, wie sich die Parteien zu den offenen Tatfragen einlassen werden und welche neuen Rechtsfragen dann der Klärung bedürfen.

gez.: Dr. Stumpf

Dr. Thomas

Dr. Dieterich

Hartmann

Kynast



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

