

Aktenzeichen: 7 AZR 1049/79

Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Urteil vom 28. April 1982

- 7 AZR 1049/79 -

I. Arbeitsgericht

Berlin

Urteil vom 7. November 1978

- 21 Ca 149/78 -

II. Landesarbeitsgericht

Berlin

Urteil vom 25. Mai 1979

- 10 Sa 132/78 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Kündigung als Disziplinarmaßnahme

Gesetz:

BetrVG 1972 § 87 Betriebsbuße; PersVG Berlin § 74 Abs. 1, § 85 Abs. 1 Nr. 6, § 87 Nr. 8; Dienst- und Disziplinarordnung für die Angestellten und Arbeiter des Landes und der Stadt Berlin vom 23. August 1977; BGB § 626 Abs. 1

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Parallelsache zu 7 AZR 962/79



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 AZR 1049/79

10 Sa 132/78 Berlin

Verkündet am
28. April 1982

Zeuner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß
§ 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 28. April 1982
durch den Richter Roeper als Vorsitzenden, die Richter
Dr. Becker und Dr. Steckhan sowie die ehrenamtlichen
Richter Bücken und Dr. Blaeser für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 25. Mai
1979 - 10 Sa 132/78 - aufgehoben.

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil
des Arbeitsgerichts Berlin vom 7. November
1978 - 21 Ca 149/78 - teilweise abgeändert:
Es wird festgestellt, daß der Dienststrafbe-
scheid vom 23. Juni 1978 rechtsunwirksam ist.

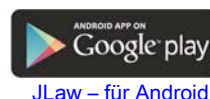
Im übrigen wird der Rechtsstreit zur anderwei-
tigen Verhandlung und Entscheidung über den Klage-
antrag zu 2) und die Kosten - auch der Revision -
an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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 Kläger, der die türkische Staatsangehörigkeit besitzt, war seit 2. März 1970 bei den vom beklagten Land als Eigenbetrieb geführten Berliner Verkehrs-Betrieben (BVG) als U-Bahn-Reiniger beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis fand die Dienstvereinbarung über die Dienst- und Disziplinarordnung für die Angestellten und Arbeiter des Landes und der Stadt Berlin in der Fassung vom 23. August 1977 (DDO) Anwendung. Nachdem der Kläger im Jahre 1973 nach seinem tariflichen Urlaub erst sechs Tage zu spät wieder zum Dienst erschienen war und dies mit einer Erkrankung entschuldigt hatte, war er vom beklagten Land darauf hingewiesen worden, daß er mit seiner Entlassung zu rechnen habe, wenn er nochmals nach Ablauf des Urlaubs seinen Dienst nicht ordnungsgemäß aufnehme bzw. die Beklagte von einer Erkrankung nicht sofort unterrichte und die Krankheit nachweise. Nach seinem Jahresurlaub 1978 hätte der Kläger seine Arbeit am Montag, dem 29. Mai 1978, wieder aufnehmen müssen, erschien jedoch erst am 19. Juni 1978 bei seiner Dienststelle. In dem daraufhin nach der DDO eingeleiteten Disziplinarverfahren gab der Kläger an, daß - wie er nach wie vor behauptet - sein Haus in seinem türkischen Heimatort durch die Explosion einer 7,5 l Propangasflasche und einem anschließenden Brand erheblich zerstört worden und zur Renovierung sein persönlicher Einsatz notwendig gewesen sei. Unstreitig hatte der Kläger durch einen am 23. Mai 1978 in der Türkei aufgegebenen Einschreibebrief versucht, die Beklagte hierüber zu unterrichten. Dieser Brief hat die Beklagte jedoch infolge mißverständlicher Adressierung nicht erreicht.

Durch Dienststrafbescheid vom 23. Juni 1978, dem Kläger am selben Tage zugegangen, sprach ihm das beklagte Land mit Zustimmung der zuständigen Personalvertretung die Entlassung aufgrund außerordentlicher Kündigung aus.

Der Kläger hält den Ausspruch einer Kündigung in Form einer Disziplinarmaßnahme für unzulässig. Auch die Kündigung als solche sei wegen Fehlens eines wichtigen Grundes



unwirksam. An seinem türkischen Heimatort gäbe es keine Handwerker, die er mit den Reparaturen habe beauftragen können. Bei seinen zwei nahezu erwachsenen Kindern handle es sich um Mädchen. Wenn er seine siebenköpfige Familie nicht in hilfloser Lage habe im Stich lassen wollen, sei ihm nichts anderes übrig geblieben, als den Rückflug nach Deutschland zu verschieben.

Der Kläger hat beantragt festzustellen,

1. daß der Dienststrafbescheid vom 23. Juni 1978 unwirksam sei,
2. daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die außerordentliche Kündigung des beklagten Landes vom 23. Juni 1978 nicht aufgelöst worden sei.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt und zur Begründung in erster Linie die vom Kläger behauptete Explosion und deren Folgen bestritten. Auch unabhängig hiervon sei der Kläger verpflichtet gewesen, eine telegrafische Nachricht zu senden und die beabsichtigte Urlaubsüberschreitung vom beklagten Land genehmigen zu lassen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen, wobei es die Berufung gegen die Abweisung des Klageantrags zu 1) als unzulässig angesehen hat. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter; das beklagte Land bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts ist die Berufung nicht teilweise unzulässig. Die Berufungsbegründung genügt auch hinsichtlich des Feststellungsantrags zu 1) noch den gesetzlichen Anforderungen. Desweiteren durfte entgegen der Würdigung des Arbeitsgerichts der Dienststrafbescheid vom 23. Juni 1978 nicht ergehen; insoweit war daher unter Abänderung der Urteile des ersten und zweiten Rechtszuges dem Feststellungsbegehren des Klä-



gers zu entsprechen. Ob die in diesem Dienststrafbescheid zugleich enthaltene außerordentliche Kündigung das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 23. Juni 1978 aufgelöst hat (Feststellungsantrag zu 2), wird das Landesarbeitsgericht erneut zu prüfen haben; insoweit war deshalb der Rechtsstreit an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen.

I. An der Feststellung der Rechtsunwirksamkeit des Dienststrafbescheides hat der Kläger unabhängig von der Frage, ob die in diesem Bescheid zugleich enthaltene Kündigung das Arbeitsverhältnis wirksam beendet hat, ein rechtliches Interesse im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO. Dieser Bescheid enthält, wie (unten III 1) noch darzustellen sein wird, eine Kündigung in Gestalt einer Disziplinarmaßnahme und geht damit in seiner beabsichtigten und erzielten Wirkung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus: Anders als eine Kündigung belastet er den Kläger mit einem besonderen Unwerturteil, das ihn für eine andere Verwendung im öffentlichen Dienst vielfach als untragbar erscheinen läßt (BAG Urteil vom 25. August 1977 - 3 AZR 705/75 - AP Nr. 1 zu § 54 BMT-G II).

Diese zusätzliche Beeinträchtigung seiner Rechtsstellung braucht der Kläger nicht hinzunehmen, wenn sich die Einkleidung der Kündigung in die Gestalt einer Disziplinarmaßnahme als unzulässig erweist. Auch hat sich der Kläger ausweislich seiner Klageanträge und seines Sachvortrags nicht nur gegen die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern unabhängig davon gerade auch gegen diese zusätzliche Beeinträchtigung seiner Rechtsstellung gewandt. Insoweit liegt der Streitfall anders als in den Senatsurteilen vom 27. März 1981 (- 7 AZR 880/78 und 7 AZR 1005/78 -, beide unveröffentlicht).

II. Der Dienststrafbescheid vom 23. Juni 1978 ist rechtsunwirksam. Für die durch ihn bewirkte, über die Auflösung des Arbeitsverhältnisses hinausgehende Beeinträchtigung des Klägers fehlt die Rechtsgrundlage, weil § 9 Abs. 2 DDO, auf dessen Grundlage der Dienststrafbescheid ergangen ist, in seinen Buchstaben c) und d) seinerseits der gesetzlichen



Ermächtigung entbehrt und deshalb insoweit unwirksam ist. Denn die einschlägigen Vorschriften des PersVG Berlin – hier § 74 Abs. 1, § 85 Abs. 1 Nr. 6 und § 87 Nr. 8 – ermächtigen nicht zum Abschluß einer Dienstvereinbarung, die die Entlassung eines Arbeitnehmers im Wege einer Disziplinarmaßnahme vorsieht.

1. Das Bundesarbeitsgericht hat wiederholt Bedenken geäußert, ob durch eine Disziplinarmaßnahme, die auf einer aufgrund des Betriebsverfassungsgesetzes oder der Personalvertretungsgesetze ergangenen Betriebs- bzw. Dienstvereinbarung beruht, eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses ausgesprochen werden kann (Urteil vom 25. August 1977, aaO; Urteile vom 3. November 1977 – 2 AZR 321/76 und 2 AZR 400/76 – und Urteil vom 2. September 1980 – 6 AZR 431/78 –, jeweils unveröffentlicht). Der erkennende Senat hat sich diesen Bedenken in seinen angeführten Urteilen vom 27. März 1981 angeschlossen. Denn anders als bei Dienstordnungsangestellten i. S. des § 351 RVO, bei denen die Zulässigkeit einer disziplinarrechtlichen Entlassung aus der Verweisung des § 352 RVO auf das Beamtenrecht folgt, hat der Arbeitgeber bei sonstigen Arbeitsverhältnissen keine vergleichbare Disziplinalgewalt (vgl. schon BAG 18, 172, 178). In Betracht kommt – von tarifvertraglichen Regelungen abgesehen – allein eine betriebliche Disziplinalgewalt im Wege einer aufgrund § 77 Abs. 4 Satz 1, § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG bzw. der entsprechenden Vorschriften der Personalvertretungsgesetze ergangenen Betriebs- bzw. Dienstvereinbarung (vgl. z.B. BAG 20, 79, 81 ff.; 27, 366, 370). Selbst wenn man diese gesetzliche Ermächtigung bzw. die durch sie eingeräumte Betriebsautonomie im Grundsatz als ausreichende Rechtsgrundlage für ein betriebliches Disziplinarrecht ansieht (zur Problematik vgl. z.B. Dietz/Richardi, BetrVG, 5. Aufl. 1973, § 87 Rz 115 ff. m.w.N., jetzt auch 6. Aufl. 1982, Band 2, § 87 Rz 158 ff.), erscheint dem Senat zweifelhaft, ob die durch sie begründete Rechtsetzungsgewalt der Betriebspartner im Rahmen ihrer funktionellen Zuständigkeit auch Regelungen deckt, die die Beendigung des Arbeitsverhältnisses betreffen (vgl. auch BAG 16, 177, 181 f.; 26, 301, 312).



2. Auch nach erneuter Prüfung hält der Senat diese Bedenken zunächst in den Fällen für durchgreifend, in denen der Arbeitgeber durch die auf Entlassung gerichtete Disziplinarmaßnahme nicht (wie im Entscheidungsfalle, s. unten III 1) eine Kündigung ausspricht, sondern eine arteigene, d.h. gegenüber der Kündigung irgendwie eigenständige Beendigungserklärung abgibt (vgl. z.B. BAG Urteil vom 3. Februar 1972 - 2 AZR 170/71 - AP Nr. 32 zu § 611 BGB Dienstordnungs-Angestellte). Denn außerhalb des Bereichs des § 351 RVO fehlt für eine solche arteigene Beendigungsmaßnahme jegliche Rechtsgrundlage. Sie kann insbesondere nicht durch eine Betriebs- oder Dienstvereinbarung geschaffen werden.

Im Problemkreis des Umfangs der betrieblichen Rechtsetzungsautonomie (vgl. z.B. Dietz/Richardi, aaO, § 77 Rz 49 ff.; jetzt auch 6. Aufl. 1982, Bd. 2, § 77 Rz 49 ff.) sind nach Auffassung des Senats vor allem zwei Fragen auseinanderzuhalten. Zunächst ist festzustellen, ob der Gesetzgeber die Betriebspartner überhaupt zu der betreffenden Regelung ermächtigt hat. Erst bejahendenfalls stellt sich die weitere Frage, ob der Gesetzgeber - ohne Verstoß gegen höherrangiges Recht - diese Ermächtigung erteilen durfte, wobei - namentlich bei einer Ermächtigung zum Eingriff in die individuelle Rechtsphäre des Arbeitnehmers - zu erwägen ist, ob die Ermächtigung hinsichtlich ihrer Bestimmtheit rechtsstaatlichen Grundsätzen entspricht, wie sie für den Fall der Delegation in Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG formuliert sind. Der Senat verneint hier bereits die erste Frage. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegen den Willen des Arbeitnehmers greift erheblich in dessen individuelle Rechtsstellung ein. Die Möglichkeiten, diese Rechtsfolge herbeizuführen, sind insbesondere durch das Kündigungsrecht eingehend gesetzlich geregelt. Beides ist dem Gesetzgeber bekannt. Schon deshalb kann nicht davon ausgegangen werden, der Gesetzgeber habe durch allgemein gehaltene Bestimmungen, in denen er Regelungen über das betriebliche Verhalten der Arbeitnehmer und über die Ordnung des Betriebes für mitbestimmungspflichtig erklärt und insoweit den Erlass von Betriebs- bzw. Dienstvereinbarungen zuläßt, die Betriebspartner ermächtigen wollen,



neben der Kündigung eine eigenständige neue Möglichkeit zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu schaffen, die überdies das Verhältnis dieser neuen Beendigungsmöglichkeit zu zwingenden Vorschriften des Kündigungsrechts im unklaren ließe. Enthält mithin das PersVG Berlin bereits keine entsprechende Ermächtigung, so stellt sich auch die Frage nicht mehr, ob eine derartige landesgesetzliche Ermächtigung überdies deshalb unwirksam wäre, weil sie eine etwa abschließende bundesrechtliche Regelung der Möglichkeiten zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses außer Acht ließe.

3. Im Ergebnis nichts anderes hat für die Fälle zu gelten, in denen der Arbeitgeber - wie im Entscheidungsfalle - zwar eine Kündigung ausspricht, diese aber in die Gestalt einer Disziplinarmaßnahme kleidet. In diesen Fällen greifen allerdings die insbesondere von Germelmann (PersVG Berlin, Kommentar, § 85 Rz 84; vgl. z.B. auch Dietz/Richardi, aaO, § 87 Rz 133; jetzt auch 6. Aufl., Bd. 2, § 87 Rz 197) geäußerten Bedenken eines Verstoßes gegen zwingende Kündigungsvorschriften nicht durch. Denn eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses kann in diesen Fällen nur eintreten, wenn alle Kündigungsvoraussetzungen gegeben sind. Indessen fehlt auch für die in dieser Einkleidung liegende zusätzliche Beeinträchtigung des Arbeitnehmers die Rechtsgrundlage. Durch die Kündigung macht der Arbeitgeber von einer ihm gesetzlich eingeräumten Gestaltungsmöglichkeit Gebrauch; diese Rechtsgestaltung dient der Beendigung des privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses. Liegen die Kündigungsvoraussetzungen vor und führt mithin die Kündigung zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses, so fehlt jegliches berechtigte Bedürfnis des Arbeitgebers, den Arbeitnehmer darüber hinaus durch die Ausgestaltung der Kündigung in seiner individuellen Rechtsstellung und insbesondere seinem weiteren beruflichen Fortkommen zu beeinträchtigen. Auch dies ist dem Gesetzgeber ersichtlich bewußt, so daß nicht davon ausgegangen werden kann, er habe durch eine allgemein gehaltene Ermächtigung zu autonomer Rechtsetzung den Betriebspartnern



die Möglichkeit zu einer derartigen Beeinträchtigung der individuellen Rechtsstellung des Arbeitnehmers einräumen wollen.

III. Ob das Arbeitsverhältnis des Klägers durch die im Dienststrafbescheid enthaltene außerordentliche Kündigung rechtswirksam zum 23. Juni 1978 beendet worden ist, wird das Landesarbeitsgericht erneut zu prüfen haben. Denn die bisherige Würdigung des Berufungsgerichts hält der revisionsgerichtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Das beklagte Land hat im Dienststrafbescheid vom 23. Juni 1978 zugleich eine Kündigung erklärt; die Frage einer Umdeutung des Dienststrafbescheids in eine Kündigung stellt sich deshalb nicht. In Übereinstimmung mit § 9 Abs. 2 d DDO, der von "Entlassung aufgrund außerordentlicher Kündigung" spricht, heißt es im Dienststrafbescheid, gemäß § 9 Abs. 2 der DDO werde folgende Disziplinarmaßnahme verhängt: "Entlassung aufgrund außerordentlicher Kündigung mit dem heutigen Tage". Hieraus ist zweifelsfrei erkennbar, daß das beklagte Land keine gegenüber einer Kündigung wesensverschiedene Beendigungsmaßnahme, sondern eine Kündigung in Gestalt einer Disziplinarmaßnahme aussprechen wollte.

2. Die unzulässige Einkleidung in die Form einer Disziplinarmaßnahme beeinflusst die Wirksamkeit der Kündigung nicht. Die Frage, ob diese Kündigung das Arbeitsverhältnis aufgelöst hat, beurteilt sich grundsätzlich allein nach allgemeinem Kündigungsrecht. Der Senat hat bereits in seinen o. g. Urteilen vom 27. März 1981 die Ansicht vertreten, die Unzulässigkeit einer Disziplinarmaßnahme führe jedenfalls dann nicht zur Unwirksamkeit der in ihr enthaltenen Kündigung, wenn die in der konkreten Betriebs- bzw. Dienstvereinbarung vorgesehenen Voraussetzungen für den Ausspruch einer Disziplinarmaßnahme (insbesondere also Verbesserungen der Rechtsstellung des Arbeitnehmers gegenüber dem allgemeinen Kündigungsrecht) wie im Entscheidungsfalle eingehalten worden sind. Hieran hält



der Senat jedenfalls für den Regelfall fest. Ausnahmen mögen denkbar sein, etwa wenn durch den Ausspruch der Kündigung in Form einer Disziplinarmaßnahme im Einzelfall die Rechtsverteidigung des Arbeitnehmers auch gegen die Kündigung selbst erschwert wird. Hierfür aber gibt der Entscheidungsfall keinen Anhalt.

3. Das Vorliegen der Wirksamkeitsvoraussetzungen einer außerordentlichen Kündigung - hier der Voraussetzungen des § 626 Abs. 1 BGB - ist bisher vom Landesarbeitsgericht nicht rechtsfehlerfrei festgestellt worden.

a) Das Landesarbeitsgericht hat insoweit im wesentlichen ausgeführt, es sei dem beklagten Land nicht zuzumuten gewesen, das Arbeitsverhältnis bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist, mithin bis zum 30. August 1978, fortzusetzen. Das Verhalten des Klägers stelle sich als unzulässige eigenmächtige Urlaubsnahme dar. Dabei sei zu berücksichtigen, daß dem Kläger anläßlich der erstmaligen Urlaubsüberschreitung im Jahre 1973 unstreitig gesagt worden sei, er habe im Wiederholungsfalle mit der Entlassung zu rechnen. Auch habe man ihm deutlich gemacht, daß er im Falle einer begründeten Verhinderung das beklagte Land schnellstmöglich zu unterrichten habe. Dementsprechend habe er im Jahre 1975 auch telegrafisch um drei Tage Urlaub gebeten. Diesmal aber habe er lediglich einen eingeschriebenen Brief geschickt, wobei ihm habe klar sein müssen, daß er vor dem Ende seines Erholungsurlaubs eine Antwort nicht in Händen haben werde. Im übrigen habe er das beklagte Land auch gar nicht um zusätzlichen unbezahlten Urlaub gebeten, sondern es mit seinem Schreiben vom 22. Mai 1978 vor vollendete Tatsachen gestellt. Davon abgesehen habe der Kläger nicht substantiiert vorgetragen, für ihn habe eine zwingende Notwendigkeit bestanden, die erforderlichen Schönheitsreparaturen selbst durchzuführen bzw. zu überwachen. Der Kläger habe nämlich nicht behauptet, die hierfür erforderlichen handwerklichen Kenntnisse und Fähigkeiten zu besitzen.

b) Die Anwendung des § 626 Abs. 1 BGB ist im Revisionsverfahren nur beschränkt nachprüfbar. Das Revisionsgericht



- 10 -

kann im wesentlichen nur prüfen, ob der Rechtsbegriff des wichtigen Grundes verkannt ist. Dabei ist zunächst zu fragen, ob der festgestellte Sachverhalt unabhängig von den Besonderheiten des Einzelfalles an sich geeignet ist, einen wichtigen Grund für eine außerordentliche Kündigung abzugeben. Außerdem muß das Berufungsgericht alle wesentlichen Umstände des konkreten Einzelfalles daraufhin abgewogen haben, ob es dem Kündigenden unzumutbar ist, das Arbeitsverhältnis bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist fortzusetzen (ständige Rechtsprechung des BAG, vgl. z.B. Urteil vom 26. August 1976 - 2 AZR 377/75 - AP Nr. 68 zu § 626 BGB m.w.N.). Auch diesem eingeschränkten Prüfungsmaßstab hält das angefochtene Urteil nicht stand. Das Landesarbeitsgericht hat zunächst nicht hinreichend zwischen den Fragenkreisen einer Verletzung der Anzeigepflicht und einer Verletzung der Arbeitspflicht unterschieden; im übrigen hat es in beiden Fragenkreisen den tatsächlichen Umständen des Einzelfalles nicht hinreichend Rechnung getragen.

Bei der Frage der Verletzung der Anzeigepflicht hat das Landesarbeitsgericht verkannt, daß die Tatsache, daß ein Arbeitnehmer seine Verhinderung an der Arbeitsleistung nicht oder nicht rechtzeitig anzeigt, eine außerordentliche Kündigung nur dann rechtfertigen kann, wenn die Verletzung der Anzeigepflicht trotz Abmahnung wiederholt und vorsätzlich erfolgt oder aber weitere Gründe hinzukommen, aus denen etwa ersichtlich ist, daß der Arbeitnehmer sich auch in Zukunft nicht pflichtgemäß verhalten will (vgl. z.B. KR-Hillebrecht, § 626 BGB Rz 320; Stahlhacke, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 4. Aufl., Rz 419). Ein derartiger Sachverhalt liegt nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht vor. Der Kläger hat bereits durch sein Verhalten im Jahre 1975, nämlich die telegrafische Nachricht von der Beisetzung seines Schwiegervaters, deutlich gemacht, daß er gewillt ist, künftig seinen Anzeigepflichten nachzukommen. Auch im Jahre 1978 hat er das beklagte

- 11 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Land in Kenntnis setzen wollen. Man mag dem Kläger u. U. anlasten können, daß er den Briefumschlag mißverständlich beschriftet und damit verursacht hat, daß der Brief seinen Arbeitgeber nicht erreichte, und daß er statt telegrafischer Verständigung den Weg des eingeschriebenen Briefes wählte. In beiden Verhaltensweisen ist jedoch ein kündigungsrechtlich relevanter Verstoß gegen die Anzeigepflicht nicht zu sehen.

Hinsichtlich der Verletzung der Arbeitspflicht hat das Landesarbeitsgericht schon seine Annahme, der Kläger habe mangels Gewährung zusätzlichen unbezahlten Urlaubs ab 29. Mai 1978 arbeiten müssen, nicht hinreichend begründet. Denn hierbei ist insbesondere nicht ausreichend berücksichtigt worden, daß unabhängig von § 275 Abs. 2 BGB (Unvermögen zur Leistung) die Verpflichtung zur Arbeitsleistung entfallen kann, wenn und so lange die Erbringung dieser Leistung dem Arbeitnehmer unzumutbar ist (vgl. z.B. Staudinger/Neumann, BGB, 11. Aufl., § 611 Rz 132; Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 4. Aufl., S. 204, 509). Liegt ein derartiger Fall vor, so entfällt damit jeglicher Pflichtverstoß des Arbeitnehmers. Aber auch wenn die Erbringung der Arbeitsleistung dem Arbeitnehmer an sich zumutbar war, ist ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB zu verneinen, wenn sich der Arbeitnehmer zumindest subjektiv in dem guten, wenn auch unzutreffenden Glauben befunden hat, er sei berechtigt, der Arbeit für den fraglichen Zeitraum fernzubleiben. Bei einer derartigen Fallkonstellation kann ihm nicht der Vorwurf gemacht werden, er habe sich zugunsten seiner Interessen leichtfertig über die Interessen des Arbeitgebers des Betriebes oder seiner Arbeitskollegen hinweggesetzt.

4. Das Berufungsurteil ist deshalb hinsichtlich des Antrages zu 2) aufzuheben (§ 564 Abs. 1 ZPO). Der Rechtsstreit ist insoweit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO), da mangels ausreichender Klärung des Sachverhalts dem Revisionsgericht eine abschließende



Entscheidung nicht möglich ist. Bei seiner erneuten Entscheidung wird das Landesarbeitsgericht insbesondere zu berücksichtigen haben, daß es sich, wenn der Vortrag des Klägers zutreffend ist, bei den am Hause des Klägers erforderlichen Arbeiten nicht nur um Schönheitsreparaturen handelte. Hinsichtlich der Darlegungs- und Beweislast wird das Landesarbeitsgericht die vom Zweiten Senat im Urteil vom 12. August 1976 - 2 AZR 237/75 - (AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969, zu III 1 c der Gründe) entwickelten Grundsätze zu beachten haben. Danach obliegt es dem Arbeitnehmer, den Vorwurf des unberechtigten Fehlens substantiiert zu bestreiten. Sodann ist es Sache des Arbeitgebers, Umstände darzulegen und erforderlichenfalls zu beweisen, die objektiv geeignet sind, die vom Arbeitnehmer vorgebrachten Hinderungsgründe zu entkräften. In diesem Zusammenhang werden entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts die handwerklichen Kenntnisse und Fähigkeiten des Klägers kaum eine entscheidende Rolle spielen können. Wesentlich werden vielmehr vor allem die konkrete familiäre Situation des Klägers an seinem Heimatort und die - wenn auch möglicherweise objektiv unberechtigte - Überzeugung des Klägers sein, seine Anwesenheit am Heimatort sei dringend erforderlich.

Roeper

Bücker

Dr. Becker

Dr. Blaeser

Dr. Steckhan



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

