

Aktenzeichen: 7 AZR 445/78

LAG Baden-Württemberg Urteil des BAG vom 27. Juni 1980

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BAT § 54 Abs. 1 und Abs. 2; BetrVG § 102;
ZPO §§ 139, 286

Leitsätze:

K e i n e



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 AZR 445/78

10 Sa 29/77 Baden-Württemberg

Verkündet am
27. Juni 1980

gez. Zeuner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 27. Juni 1980 durch den Vorsitzenden Richter Bichler, die Richter Triebfürst und Dr. Becker sowie die ehrenamtlichen Richter Neumann und Dr. Gentz für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 14. November 1977 - 10 Sa 29/77 - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird 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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

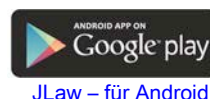
Der am 30. Juni 1923 geborene, kinderlos verheiratete Kläger war seit dem 1. Mai 1960 als wissenschaftlicher Referent im Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht in H beschäftigt. Sein Aufgabengebiet umfaßte die Beobachtung der Rechtsentwicklung in mehreren osteuropäischen und asiatischen Staaten, die Anfertigung von Rechtsgutachten sowie die Auswertung einzelner fremdsprachiger Zeitschriften. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet kraft einzelvertraglicher Bezugnahme der Bundes-Angestelltentarifvertrag (BAT) Anwendung.

Nach der Dienstordnung des Instituts besteht eine Kernarbeitszeit von montags bis freitags von 9.00 bis 13.00 Uhr und von 14.30 bis 16.00 Uhr. Seit 1973 erschien der Kläger gelegentlich nicht bereits um 9.00 Uhr im Institut, sondern später. Häufig verständigte die Ehefrau des Klägers die Sekretärin des Institutsdirektors, daß der Kläger den Dienstbeginn nicht einhalten könne, da er eine schlechte Nacht gehabt habe. Etwa seit Frühsommer 1975 erschien der Kläger vormittags regelmäßig nicht mehr zur Arbeit. Der mehrfachen Aufforderung der Institutsleitung, sich an die Dienstzeiten zu halten, kam der Kläger unter Hinweis auf seinen Gesundheitszustand und die damit verbundenen Schlafrythmusstörungen nicht nach, welche nach der Darstellung des Klägers einerseits zu einer etwa sechsstündigen Rhythmusverschiebung und andererseits zu einem extremen zeitlichen Schlafbedürfnis von täglich 12, mitunter bis 14 Stunden geführt hätten. Zu den von der Institutsleitung mehrfach angebotenen mündlichen Unterredungen kam es nicht, da der Kläger und seine Ehefrau im Hinblick auf den Gesundheitszustand des Klägers diese nicht für möglich erklärten. Der Kläger nahm auch seit Juni 1975 bis Ende März 1976 nicht mehr an den wöchentlichen Referentenbesprechungen teil, so daß er mit der Institutsleitung nur noch schriftlich verkehrte. In mehreren Schreiben an den Institutsdirektor begründete der Kläger dies mit im Juni 1975 aufgetretenen Herz- und Kreislaufstörungen. Der Kläger war in den folgenden Zeiträumen arbeitsunfähig erkrankt:

- 3 -



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



- 3 -

Vom 5. Juni bis 31. Juli 1975,
vom 15. September bis 17. Oktober 1975 und
vom 11. November bis 7. Dezember 1975.

Wegen der Nichteinhaltung der Kernarbeitszeit durch den Kläger kam es im Juni 1975 zwischen den Parteien zu einem umfangreichen Briefwechsel. Nachdem bereits die Ehefrau des Klägers in einem an die Direktionssekretärin des Instituts gerichteten Schreiben vom 2. Juni 1975 angeregt hatte, den Kläger in einem "medizinischen und psychologisch ausgerichteten Max-Planck-Institut" auf seinen Gesundheitszustand sowie auf die Grenzen seiner beruflichen Belastbarkeit untersuchen zu lassen, erklärte der Kläger mit Schreiben vom 22. Juni 1975 sein Einverständnis mit einer derartigen Untersuchung. Der Direktor des Instituts erklärte sich in einem Schreiben vom 24. Juni 1975 dazu bereit, sich über die Möglichkeit einer derartigen Untersuchung zu erkundigen. Mit Schreiben vom 29. August 1975 erteilte der Direktor des Instituts unter gleichzeitiger Zusage der Kostenübernahme die "dienstliche Anordnung" zur Untersuchung des Klägers durch das Max-Planck-Institut für Psychiatrie in München.

Am 1. und 2. Dezember 1975 wurde der Kläger ambulant in dem Max-Planck-Institut für Psychiatrie in München untersucht. Der Kläger teilte am 6. Dezember 1975 dem Direktor des Instituts mit, daß der Befund Mitte Januar 1976 zu erwarten sei. Nachdem der Beklagte mit Schreiben vom 1. September 1975 das Max-Planck-Institut für Psychiatrie um die Klärung der Frage gebeten hatte, ob der Kläger auf Dauer zur Erfüllung seiner dienstlichen Pflichten in der Lage sei, präzisierte der Beklagte mit Schreiben vom 2. Januar 1976 die Frage dahin, ob der Kläger zur Einhaltung der Dienstzeiten sowie zur Wahrnehmung seines Aufgabenbereiches in der Lage sei. Das Max-Planck-Institut für Psychiatrie teilte hierauf dem Beklagten mit Schreiben vom 28. Januar 1976 mit, daß zur Beantwortung dieser Fragen ein stationärer Aufenthalt des Klägers von ca. acht Tagen notwendig sei. In einem Schreiben gleichen Datums wies das Max-Planck-Institut für Psychiatrie

- 4 -



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



- 4 -

auch den Kläger auf die Notwendigkeit eines stationären Aufenthaltes von ca. acht Tagen hin. Nachdem dem Kläger mit Schreiben vom 26. Februar 1976 ein Termin für die stationäre Untersuchung mitgeteilt worden war, erklärte er in einem Schreiben vom 1. März 1976, daß er von einer stationären Untersuchung Abstand nehmen wolle. In einem weiteren Schreiben an das Max-Planck-Institut für Psychiatrie vom 20. März 1976 erläuterte der Kläger ausführlich die Gründe seiner Ablehnung.

Der Institutsdirektor erhielt am 19. März 1976 Kenntnis von der Weigerung des Klägers, sich stationär untersuchen zu lassen. Er sah hierin sowie in dem Umstand, daß der Kläger nicht dazu bereit sei, die Dienstzeit einzuhalten, einen Grund zur außerordentlichen Kündigung. Am 30. März 1976 fand hierauf eine Besprechung zwischen der Institutsleitung und dem Kläger in Anwesenheit des Betriebsratsvorsitzenden statt, bei der Einigkeit darüber erzielt wurde, daß zur Klärung der Arbeitsunfähigkeit des Klägers eine medizinische Untersuchung unabdingbar sei. Zugleich wies der Institutsdirektor nachdrücklich daraufhin, daß der seit längerem anhaltende Zustand der Nichteinhaltung der Dienstordnung untragbar sei. In einem weiteren Gespräch unterrichtete der Institutsdirektor den Betriebsrat über die Gründe einer beabsichtigten außerordentlichen Kündigung. Mit Schreiben vom 1. April 1976 teilte der Institutsdirektor dem Kläger sodann u.a. folgendes mit:

"Wenn trotzdem von der Möglichkeit der außerordentlichen Kündigung im Augenblick kein Gebrauch gemacht wird, so geschieht das im Hinblick auf die von Ihnen erklärte Bereitschaft, Ihren Gesundheitszustand im Hinblick auf die Feststellung Ihrer Arbeitsfähigkeit ärztlich feststellen zu lassen.

Ich fordere Sie hiermit auf, bis spätestens 31. Mai 1976 eine ärztliche Bestätigung entweder des Max-Planck-Instituts für Psychiatrie oder des Amtsarztes darüber beizubringen, ob - gegebenenfalls in welchem Umfang - Sie gesundheitlich zur Einhaltung Ihrer dienstlichen Verpflichtungen in der Lage sind.

Falls Sie dieser Aufforderung nicht nachkommen, wird die Institutsleitung die notwendigen Schritte zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses einleiten."

- 5 -



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



Seit 17. März 1976 wurde der Kläger in der Medizinischen Universitäts-Poliklinik Heidelberg internistisch untersucht. Er teilte am 22. Mai 1976 dem Institutsdirektor mit, daß er in Kürze mit dem Bericht über das Ergebnis der Untersuchung rechne und ihn der Institutsleitung unverzüglich zuleiten werde. Zugleich bat er darum, die Frist zur Vorlage der ärztlichen Bestätigung zu verlängern, da er auf den Zeitpunkt der Fertigstellung des Untersuchungsberichts keinen Einfluß nehmen könne. Mündlich wurde die Frist am 24. Mai 1976 bis zum 15. Juni 1976 verlängert. Am 31. Mai 1976 übersandte der Kläger eine Bescheinigung des Direktors der Medizinischen Universitäts-Poliklinik, Prof. Dr. Hu , wonach anläßlich mehrerer internistischer Untersuchungen keine Krankheiten festgestellt worden seien, welche auf diesem Fachgebiet eine Einschränkung der Dienstfähigkeit bedingten. Am 15. Juni 1976 erklärte der Kläger, daß er am Vortage einen ausführlichen Befund der Poliklinik erhalten habe und ihn in einigen Tagen zusammen mit einer Fotokopie des Befundberichts aus München vom 21. April 1976 übergeben werde. Mit Schreiben vom 22. Juni 1976, dem Kläger zugegangen am 24. Juni 1976, hat der Beklagte das Arbeitsverhältnis gemäß § 54 BAT außerordentlich mit einer Auslauffrist zum 31. Dezember 1976 gekündigt.

Mit der Klage begehrt der Kläger die Feststellung, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die außerordentliche Kündigung vom 22. Juni 1976 nicht aufgelöst worden sei. Der Kläger hält die Kündigung sowohl wegen nicht ordnungsgemäßer Anhörung des Betriebsrats (§ 102 Abs. 1 BetrVG) als auch mangels Vorliegens eines wichtigen Grundes (§ 54 Abs. 1 BAT) für unwirksam. Er hat vorgetragen, dem Betriebsrat sei vor Ausspruch der Kündigung lediglich mitgeteilt worden, daß der Kläger keine Unterlagen über seinen Gesundheitszustand beigebracht habe. Nicht mitgeteilt worden sei dem Betriebsrat der für die Beurteilung des Kündigungssachverhaltes so wichtige Umstand, daß der Kläger der Institutsleitung die unmittelbar bevorstehende Übergabe des Befundes der Med. Poliklinik für Psychiatrie vom 21. April 1976 angekündigt habe. Im übrigen fehle es an einem wichtigen Grund für eine außerordentliche Kündigung. Er habe alles Erforderliche getan, um den vom



- 6 -

Beklagten geforderten Nachweis über seinen Gesundheitszustand beizubringen. Die auf Schlafstörungen beruhenden Verspätungen habe er dadurch ausgeglichen, daß er abends entsprechend länger gearbeitet habe. Irgendwelche Arbeitsrückstände seien nicht aufgetreten.

Der Kläger hat beantragt festzustellen, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die außerordentliche Kündigung vom 22. Juni 1976 nicht aufgelöst worden ist.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat vorgetragen, der Betriebsrat sei über alle maßgeblichen Kündigungsgründe - Nichteinhaltung der Dienstzeiten, Nichtteilnahme an Referentenbesprechungen, Nichtvorlage eines ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsattestes innerhalb der verlängerten Frist und Zweifel am Vorliegen einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit - ordnungsgemäß unterrichtet worden. Die Kündigung sei auch nach § 54 Abs. 1 BAT wirksam. Mit Ablauf des 15. Juni 1976 habe für die Institutsleitung festgestanden, daß der Kläger einerseits nicht bereit sei, die ihm obliegenden Dienstpflichten zu erfüllen, andererseits einen ärztlichen Nachweis für seine gesundheitliche Beeinträchtigung nicht habe beibringen können oder wollen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben mit der Begründung, der Beklagte sei beweispflichtig dafür, daß für das Verhalten des Klägers rechtfertigende Umstände nicht gegeben seien. Diesen Beweis habe der Beklagte nicht erbracht.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte Berufung eingelegt und im wesentlichen ergänzend folgendes vorgetragen: Der Kläger habe über einen langen Zeitraum und auch während dieses Rechtsstreits in erster Instanz die Dienstzeiten nicht eingehalten. Dadurch sei nicht nur eine gewisse Kontrolle der Arbeitsleistung des Klägers verhindert worden, sondern die Nichteinhaltung der Dienstzeiten sei für das gesamte Institut von erheblichem Nachteil. Die Aufgaben des Klägers könnten nicht mit einer völlig eigenständig isolierten wissenschaftlichen Tätigkeit umschrieben werden. Der Kläger arbeite vielmehr in einer wissenschaftlichen Arbeitsgruppe des Instituts.

- 7 -



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



- 7 -

Durch seine Abwesenheit während der regelmäßigen Dienstzeit sei der Kläger aus der Gemeinschaft des Instituts ausgeschieden. Wegen seines Verhaltens sei der Kläger mehrfach ausdrücklich abgemahnt worden. Der Kläger habe aber nicht nachgewiesen, daß er arbeitsunfähig sei. Es stehe aufgrund der ärztlichen Befunde vielmehr die Arbeitsfähigkeit fest. Eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung i.S. des § 18 Abs. 3 Satz 2 BAT habe der Kläger nicht vorgelegt.

Der Kläger hat hierauf im wesentlichen folgendes erwidert: Für die Zeit ab Juni 1975 habe er das Vorliegen einer Herz- und Kreislauferkrankung nachgewiesen. Seine Schlafstörungen ließen sich nicht als isoliertes Phänomen erfassen. Im übrigen habe in seinem Fall durchaus die Möglichkeit einer individuellen Arbeitszeitregelung bestanden, ohne daß dies zu einer Beeinträchtigung des Institutsbetriebs geführt hätte. Es sei auch nicht richtig, wenn der Beklagte ihm vorwerfe, er habe in seiner Arbeit nachgelassen. Er habe auch nie den Eindruck gehabt, in zeitlicher Hinsicht aus dem Rahmen zu fallen. Schließlich könne ihm auch nicht zum Vorwurf gemacht werden, entgegen § 18 Abs. 3 BAT keine ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vorgelegt zu haben. Da er seine Arbeit, wenn auch größtenteils zu einer anderen Tageszeit und wegen seines Allgemeinzustandes etwas langsamer habe verrichten können, habe bei ihm überhaupt keine "Arbeitsunfähigkeit" vorgelegen. Es habe deshalb kein Grund bestanden, sich beschränkt arbeitsfähig oder gar krankschreiben zu lassen.

Das Landesarbeitsgericht hat nach Vernehmung des Zeugen Prof. Dr. B das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils, während der Beklagte beantragt, die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht.

- 8 -



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



I. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, daß die außerordentliche Kündigung nicht bereits nach § 102 Abs. 1 BetrVG unwirksam ist.

1. Die Revision rügt zu Unrecht eine nicht ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrates.

Das Landesarbeitsgericht hat in tatsächlicher Hinsicht festgestellt, der Beklagte habe vor Ausspruch der außerordentlichen Kündigung den Betriebsrat davon unterrichtet, daß der Kläger inzwischen zwar die Bescheinigung von Prof. Dr. Hu vom 31. Mai 1976, aber sonst keine weiteren ärztlichen Nachweise vorgelegt habe. Diese Mitteilung habe den im Kündigungsschreiben angeführten Gründen entsprochen.

2. Soweit die Revision demgegenüber vorbringt, der Beklagte sei verpflichtet gewesen, die Anhörung des Betriebsrates noch solange aufzuschieben, bis die vom Kläger angekündigten Befundberichte des Prof. Dr. Hu vom 8. Juni 1976 und des Max-Planck-Instituts für Psychiatrie vom 21. April 1976 eingegangen seien, ist diese Rüge unbegründet.

a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. BAG 27, 209 [213] = AP Nr. 4 zu § 102 BetrVG 1972 [zu II 3 a der Gründe]; BAG AP Nr. 12 zu § 102 BetrVG 1972 [zu I 3 b der Gründe]; BAG AP Nr. 18 zu § 102 BetrVG 1972 [zu II 3 a der Gründe], auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt) genügt der Arbeitgeber dann der ihm gemäß § 102 Abs. 1 Satz 2 BetrVG obliegenden Mitteilungspflicht, wenn er dem Betriebsrat die Gründe angibt, die für seinen Kündigungsentschluß maßgebend sind. Die Unterrichtung des Betriebsrates muß dabei so ausführlich sein, daß dieser dazu in die Lage versetzt wird, eine sachgerechte Stellungnahme zu der Kündigungsabsicht abzugeben. Der Arbeitgeber darf daher wesentliche Umstände des Sachverhalts, aus dem er kündigen will, dem Betriebsrat nicht verschweigen. Dies bedeutet aber nicht, daß die Mitteilung gemäß § 102 Abs. 1 Satz 2 BetrVG alle Gründe enthalten muß, die objektiv möglicherweise für die Kündigung von Bedeutung sind.

b) Eine Übertragung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Fall ergibt, daß der Beklagte die ihm nach § 102 Abs. 1 Satz 2

BetrVG obliegende Mitteilungspflicht nicht verletzt hat.

Nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts, an die der Senat mangels entsprechender Verfahrensrügen gemäß § 561 Abs. 2 ZPO gebunden ist, hat der Beklagte den Betriebsrat vor Ausspruch der Kündigung über den Inhalt der ärztlichen Bescheinigung des Herrn Prof. Dr. Hu vom 31. Mai 1976 sowie über die Inaussichtstellung zweier ärztlicher Befundberichte unterrichtet. Mit der Mitteilung dieses subjektiven Kenntnisstandes hat der Beklagte seiner Unterrichtungspflicht genügt. Der Beklagte war entgegen der Ansicht der Revision nach § 102 Abs. 1 BetrVG nicht verpflichtet, die Anhörung des Betriebsrats bis zum Eingang der von dem Kläger angekündigten ärztlichen Befunde hinauszuschieben. Da der Inhalt dieser Befunde für den Kündigungsentschluß des Beklagten nicht maßgeblich gewesen ist, stellt es keine Verletzung der Mitteilungspflicht dar, wenn der Beklagte nur die ihm bekannte ärztliche Beurteilung vom 31. Mai 1976 sowie die vom Kläger angekündigte Vorlage zweier ärztlicher Befunde dem Betriebsrat zur Kenntnis gebracht hat.

II. Entgegen der Ansicht der Revision ist die außerordentliche Kündigung nicht bereits wegen der Versäumung der zweiwöchigen Ausschußfrist des § 54 Abs. 2 BAT unwirksam.

Nach den mit Verfahrensrügen nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts ist der Kläger bis zur außerordentlichen Kündigung etwa ein Jahr lang - abgesehen von den Zeiten der nachgewiesenen Arbeitsunfähigkeit - während der Kernarbeitszeit vormittags der Arbeit ferngeblieben. Bei diesem Tatbestand handelt es sich, worauf die Revision mit Recht hinweist, um einen sog. Dauergrund. Die Besonderheit eines Dauergrundes besteht darin, daß fortlaufend neue Tatsachen, die für die Kündigung maßgeblich sind, eintreten. Bei Pflichtverletzungen, die zu einem Gesamtverhalten zusammengefaßt werden können, beginnt die Ausschußfrist mit dem letzten Vorfall, der ein weiteres und letztes Glied in der Kette der Ereignisse bildet, die zum Anlaß für eine Kündigung genommen werden (vgl. BAG 24, 383 = AP Nr. 4 zu § 626 BGB



- 10 -

Ausschlußfrist und AP Nr. 7 zu § 626 BGB Ausschlußfrist). Als weiteres und letztes Glied in der Kette der Ereignisse kommt der vom Kläger nicht fristgemäß erbrachte ärztliche Nachweis einer die Verspätungen rechtfertigenden gesundheitlichen Beeinträchtigung infolge Schlafstörungen in Betracht. Dies verkennt die Revision, wenn sie ausführt, im Streitfall könne keine Rede davon sein, daß zu der ständigen Nichteinhaltung der Kernarbeitszeit ein weiteres und entscheidendes Ereignis hinzugetreten sei. Die am 24. Juni 1976 und damit neun Tage nach Ablauf der dem Kläger bis zum 15. Juni 1976 gesetzten Nachweisfrist zugegangene Kündigung ist daher innerhalb der zweiwöchigen Ausschlußfrist des § 626 Abs. 2 BGB erklärt worden.

III. Das angefochtene Urteil ist aber deshalb aufzuheben, weil die Revision durchgreifend rügt, das Landesarbeitsgericht habe unter Verletzung der §§ 139, 286 ZPO keine ausreichenden tatsächlichen Feststellungen zur Beurteilung der Frage getroffen, ob der Kläger infolge von Schlafstörungen an der Einhaltung der Kernarbeitszeit gehindert gewesen ist. Darüber hinaus läßt das angefochtene Urteil auch Verletzungen materiellen Rechts erkennen, die ebenfalls eine Zurückverweisung des Rechtsstreits erforderlich machen.

1. Das Landesarbeitsgericht hat mangels entsprechender Tatsachenfeststellungen nicht geklärt, welche Pflichtwidrigkeiten dem Kläger anzulasten sind. Es hat angenommen, daß der Kläger entweder seine arbeitsvertragliche Verpflichtung zur Einhaltung der Kernarbeitszeit verletzt habe oder der ihm nach § 18 Abs. 3 BAT obliegenden Nachweispflicht nicht nachgekommen sei. Diese wahlweise Feststellung beruht darauf, daß das Landesarbeitsgericht zu Unrecht angenommen hat, der Kläger habe den vom Beklagten erhobenen Vorwurf, vertragswidrig in der Zeit vom Sommer 1975 bis zum Ausspruch der außerordentlichen Kündigung jeweils vormittags der Arbeit ferngeblieben zu sein, nicht substantiiert bestritten. Dabei hat das Landesarbeitsgericht verkannt, daß der Kläger unter Angabe der Art seiner angeblichen Erkrankungen (Herz- und Kreislauferkrankung, Schlafrythmusstörungen) im einzelnen vorgetragen hat, aus welchen Gründen er an der Einhaltung der Kernarbeits-

- 11 -



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



zeit gehindert gewesen ist. Der Kläger hat auch eingehend geschildert, wie sich diese angeblichen Erkrankungen auf seine berufliche Leistungsfähigkeit ausgewirkt haben. Bei zutreffender Anwendung der im Urteil des Zweiten Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 12. August 1976 (AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969) enthaltenen Grundsätze, hätte das Landesarbeitsgericht von einem substantiierten Sachvortrag des Klägers ausgehen und den von ihm hierfür angebotenen Beweis erheben müssen. Die Revision rügt zu Recht, das Landesarbeitsgericht habe es unter Verstoß gegen § 286 ZPO unterlassen, den von dem Kläger in der Berufungsinstanz erneut benannten Zeugen, Herrn Dr. med. S , zu der Frage einer seit Juni 1975 durchgeführten Behandlung wegen Schlafstörungen zu vernehmen. Entgegen der Ansicht des Beklagten ist das Verhalten des Klägers nach Durchführung der Beweisaufnahme vom 10. November 1977 nicht so zu verstehen, daß er den im Schriftsatz vom 3. August 1977 gestellten Beweisantrag nicht mehr aufrechterhalten wolle. Ein derartiger Verzichtswille ist nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. BAG 14, 206 [211] = AP Nr. 4 zu § 276 BGB Verschulden bei Vertragsabschluß [zu II der Gründe]; BAG AP Nr. 7 zu § 286 ZPO) nur dann anzuerkennen, wenn das Landesarbeitsgericht durch die Art der Verhandlungsführung nach einer umfangreichen Beweisaufnahme eindeutig zu erkennen gibt, alle Beweisanträge erledigt zu haben, die Partei in einem nachgelassenen Schriftsatz gleichwohl nicht auf einen vor einem längeren Zeitraum gestellten Beweisantrag zurückkommt, sondern nur zum Beweisergebnis Stellung nimmt.

2. Diese Voraussetzungen sind im Streitfall nicht erfüllt. Der Gegenstand der Beweisaufnahme vom 10. November 1977 war auf die Frage der ordnungsgemäßen Anhörung des Betriebsrats beschränkt. Der Kläger konnte keineswegs eindeutig erkennen, daß das Landesarbeitsgericht von einer Beweiserhebung hinsichtlich des Vorliegens eines wichtigen Grundes i.S. des § 54 Abs. 1 BAT absehen werde. Bei dieser Sachlage durfte das Landesarbeitsgericht nicht davon ausgehen, der Kläger wolle an dem im Schriftsatz vom 3. August 1977 enthaltenen Beweisantrag nicht mehr festhalten.



- 12 -

Die von der Revision weiterhin angebrachte Rüge, das Landesarbeitsgericht habe unter Verletzung des § 286 ZPO keinen Beweis durch Vernehmung des Zeugen Dr. med. K erhoben, ist dagegen unzulässig. Die Revision hat es insoweit unterlassen, eine genaue Fundstelle für den angeblich übergangenen Beweisantritt anzugeben (vgl. BAG AP Nr. 4 zu § 554 ZPO und BAG 12, 328 = AP Nr. 22 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag).

IV. Da wegen der nicht ausreichenden tatsächlichen Feststellungen noch ungewiß ist, welcher Sachverhalt letztlich der Entscheidung zugrunde zu legen ist, hält es der Senat für angezeigt, dem Landesarbeitsgericht folgende Hinweise für die erneute rechtliche Würdigung zu geben:

1. Sollte sich nach Durchführung der erforderlichen Beweisaufnahme herausstellen, daß der Kläger infolge einer krankheitsbedingten Beeinträchtigung seiner Leistungsfähigkeit an der Einhaltung der Kernarbeitszeit gehindert gewesen ist, entfällt der Vorwurf einer Verletzung der Arbeitspflicht. Bei einer derartigen Sachlage käme allenfalls die Verletzung einer vertraglichen Nebenpflicht in Betracht. Das Landesarbeitsgericht hat im angefochtenen Urteil verkannt, daß die Parteien in Abweichung zu der Regelung des § 18 Abs. 3 BAT eine Sondervereinbarung hinsichtlich der ärztlichen Feststellung einer etwaigen gesundheitlichen Beeinträchtigung des Klägers getroffen haben. Dies ergibt sich aus dem gesamten vorprozessualen Schriftverkehr, in dem es vorrangig um die ärztliche Feststellung einer etwaigen gesundheitlichen Beeinträchtigung des Klägers geht (vgl. insbesondere das Schreiben des Klägers vom 22. Juni 1975, S. 26 und 27 sowie das Schreiben des Beklagten vom 29. August 1975). Dabei hat das Landesarbeitsgericht übersehen, daß die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung lediglich die ärztliche Klärung einer etwa bestehenden Minderung der Leistungsfähigkeit des Klägers zum Gegenstand hat. Dem Kläger oblag daher lediglich die Pflicht, für die Durchführung geeigneter ärztlicher Untersuchungsmaßnahmen zwecks Feststellung einer etwaigen teilweisen Dienstuntauglichkeit zu sorgen

- 13 -



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



und den Beklagten von dem Ergebnis dieser Untersuchungen durch Vorlage entsprechender ärztlicher Bescheinigungen zu unterrichten. Selbst wenn man zugunsten des Beklagten davon ausgeht, daß der Kläger dazu verpflichtet gewesen ist, die ihm hierfür gesetzte Frist bis zum 15. Juni 1976 einzuhalten, so liegt in der Überschreitung dieser Frist noch kein die außerordentliche Kündigung rechtfertigender wichtiger Grund i.S. des § 54 Abs. 1 BAT. Das Landesarbeitsgericht hat in diesem Zusammenhang zu Unrecht auf das Urteil des Zweiten Senats vom 30. Januar 1976 - 2 AZR 518/74 - (AP Nr. 2 zu § 626 BGB Krankheit) verwiesen, dessen Grundsätze mangels Vergleichbarkeit des Sachverhalts im Streitfall keine Anwendung finden können. Der Zweite Senat hat in diesem Urteil (aaO) einen Angestellten in verantwortlicher Stellung im Falle einer plötzlichen Erkrankung für verpflichtet erachtet, seine Arbeitsunfähigkeit nicht nur durch eine ärztliche Bescheinigung nachzuweisen, sondern bei einem dringenden betrieblichen Anlaß den Arbeitgeber darüber zu unterrichten, was in seiner Abwesenheit geschehen soll. Die Verletzung einer derartigen vertraglichen Pflicht scheidet im Streitfall aus.

2. Sollte sich nach Durchführung der erforderlichen Beweisaufnahme dagegen zur Überzeugung des Landesarbeitsgerichts ergeben, daß der Kläger gesundheitlich durchaus dazu in der Lage gewesen ist, die Kernarbeitszeit in der Zeit von Juni 1975 bis zum Ausspruch der außerordentlichen Kündigung einzuhalten, so handelt es sich um eine wiederholte Arbeitspflichtverletzung, die an sich geeignet ist, einen wichtigen Grund i.S. des § 54 Abs. 1 BAT darzustellen. Da der Kläger sich subjektiv nicht dazu in der Lage gesehen hat, in dem fraglichen Zeitraum die Kernarbeitszeit einzuhalten, hätte eine Abmahnung keinen Erfolg gehabt (vgl. zur Entbehrlichkeit einer Abmahnung das Urteil des Senats vom 18. Januar 1980 - 7 AZR 75/78 - [zu 2 a der Gründe] [demnächst] AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung). Das Landesarbeitsgericht kann es daher, sofern es hierauf nach der Durchführung der erforderlichen Beweisaufnahme ankommen sollte, offenlassen, ob die wiederholten Ermahnungen des Beklagten



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

