

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Urteil

Aktenzeichen: 3 Sa 556/01

4 Ca 998 c/01 ArbG Neumünster
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 29.01.2002

Im Namen des Volkes

gez. ...
als Urkundsbeamt. d. Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit pp

hat die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 29.01.2002 durch die Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzende und die ehrenamtlichen Richter ... und ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Neumünster vom 20.09.2001 – 4 Ca 998c/01 – wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel nicht gegeben. Im übrigen wird auf § 72a ArbGG verwiesen.

Tatbestand

Die Parteien streiten im Berufungsverfahren um die Wirksamkeit einer fristlosen Kündigung der Beklagten.

Der Kläger ist 35 Jahre alt und seit dem 01.02.1991 bei der Beklagten als Kraftfahrer beschäftigt. Er fährt für die Beklagte LKW mit Kühlaggregaten, sogenannte Kühlzüge, und wird ausschließlich zu Nachtfahrten eingesetzt. Hierfür erhielt er im Durchschnitt

5.008,00 DM brutto monatlich. Darüber hinaus ist der Kläger Nebenerwerbslandwirt, wobei strittig ist, ob dies der Beklagten bekannt war.

In der Zeit vom 14.06.2001 bis zum 23.06.2001 war der Kläger erkrankt. Ob der Kläger deshalb arbeitsunfähig war, ist strittig. Eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung liegt vor. Die Beklagte schaltete den sozialmedizinischen Dienst ein, der den Kläger für den 25.06.2001 zur Untersuchung bestellte. Diesen Termin nahm der Kläger nicht mehr wahr.

Am 19.06.2001 gegen 10.00 Uhr steuerte der Kläger auf seiner Hauskoppel für mindestens 30 Minuten einen Traktor mit anhängendem Silagewagen. Hierbei wurde er von zwei Mitarbeitern der Beklagten, dem Fuhrparkleiter und Betriebsratsmitglied Me., sowie dem Mitarbeiter Ei. beobachtet. Beide hatten sich auf Grund von im Betrieb kursierenden Gerüchten, der Beklagte habe sich krankschreiben lassen, um seine Silagearbeiten zu erledigen, dorthin begeben.

Der zur beabsichtigten fristlosen Kündigung unterrichtete Betriebsrat teilte am 21.6.2001 mit, er werde eine Stellungnahme nicht abgeben. Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis am selben Tag fristlos mit der Begründung, der Kläger habe mangels Arbeitsunfähigkeit unentschuldigt gefehlt und hierdurch das Vertrauensverhältnis zerstört.

Der Kläger hat vorgetragen, er habe den Traktor am 19.06.2001 lediglich 30 Minuten ohne körperliche Anstrengung gelenkt. Er war der Auffassung, diese Betätigung habe nicht im Widerspruch zu der der Arbeitsunfähigkeit zugrundeliegenden Erkrankung gestanden. Schließlich habe er sich an der frischen Luft aufhalten dürfen. Das Fahren mit dem Traktor habe den Genesungsverlauf nicht beeinträchtigt. Darüber hinaus sei diese 30-minütige Tätigkeit nicht mit dem arbeitsvertraglich geschuldeten vollzeitigen Lenken eines LKW bei Nacht vergleichbar. Die geschuldete Arbeitsleistung habe er wegen der möglichen krankheitsbedingten Konzentrationsschwächen sowie des geforderten verantwortlichen Umgangs mit hochwertigen Verkehrsmitteln der Beklagten im Straßenverkehr nicht ausüben können. Insoweit habe er sich durch das 30-minütige Lenken des Traktors während der Arbeitsunfähigkeit gegenüber der Beklagten weder unredlich noch vertragsverletzend verhalten.

Der Kläger hat beantragt,

es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis durch die fristlose Kündigung vom 21.06.2001 nicht beendet ist, sondern auf unbestimmte Zeit fortbesteht.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat behauptet, der Kläger sei in der Zeit vom 14.06.2001 bis zum 23.06.2001 nicht arbeitsunfähig gewesen. Weiter hat sie behauptet, der Kläger habe den Traktor über einen längeren Zeitraum als die von ihr beobachteten 30 Minuten gelenkt. Sie hat die Auffassung vertreten, das Lenken des Traktors sei nicht mit der Arbeitsunfähigkeit vereinbar. Der Kläger habe sich vielmehr krankschreiben lassen, um seine Erntearbeiten erledigen zu können. Hierdurch habe der Kläger eine grobe Arbeitspflichtverletzung begangen und das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien nachhaltig gestört.

Mit Urteil vom 20.09.2001 hat das Arbeitsgericht der Klage stattgegeben. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf die angefochtene Entscheidung Bezug genommen.

Gegen das am 04.10.2001 zugestellte Urteil hat die Beklagte rechtzeitig Berufung eingelegt und diese begründet.

Die Beklagte behauptet, gem. § 3 Abs. 2 des zwischen den Parteien geschlossenen Arbeitsvertrages müsse eine Nebenbeschäftigung des Klägers von der Beklagten genehmigt werden. Diese Genehmigung liege nicht vor. Durch die Arbeit habe der Kläger seine Genesung gefährdet. Zudem sei der Kläger in der fraglichen Zeit nicht arbeitsunfähig gewesen. Sonst hätte er keine Feldarbeit ausführen können. Darüber hinaus wäre der Kläger, wenn er einen Traktor habe fahren können, auch in der Lage gewesen, einen LKW zu lenken. Zumindest hätte sie ihn an einem entsprechenden Schonarbeitsplatz einsetzen können.

Die Beklagte ist der Auffassung, die vorliegenden Ausführungen des behandelnden Arztes seien nicht geeignet, die Arbeitsunfähigkeit des Klägers zu beweisen, da aus ihnen keine Rückschlüsse auf die Art der durchgeführten Untersuchungen zu ziehen seien. Vielmehr sprächen die von ihr vorgetragenen Fakten dafür, dass der Kläger in der fraglichen Zeit arbeitsfähig gewesen sei.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Neumünster – 4 Ca 998 c/01 – vom 20.09.2001 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil und trägt vor, er habe den Traktor während seiner Arbeitsunfähigkeit am 19.06.2001 lediglich 30 Minuten auf seinem Hof gelenkt. Hierzu sei eine körperliche Anstrengung nicht erforderlich gewesen. Diese Tätigkeit sei nicht mit dem Führen eines 40 t Lastzuges im Straßenverkehr vergleichbar und stehe nicht im Widerspruch zu seiner Arbeitsunfähigkeit. Darüber hinaus sei ihm auch eine Schontätigkeit in Vollzeit nicht zumutbar gewesen.

Ferner ergebe sich aus den Bescheinigungen des behandelnden Arztes, dass der Kläger arbeitsunfähig krank gewesen sei.

Gemäß Verfügung vom 7.1.2002 ist eine Auskunft des behandelnden Arztes eingeholt worden (Bl. 100, 101 d.A.). Danach hat der Arzt den Kläger am 14.06.2001, 18.06.2001 und 21.06.2001 untersucht. Er hat eine fieberhafte Sinubronchitis festgestellt, wegen der der Kläger auf Grund von Konzentrationsmangel und aus Gründen der Verkehrssicherheit einen LKW nicht führen konnte. Als Fieberfreiheit vorlag, konnte der Kläger Spaziergänge unternehmen und einen Traktor für kurze Zeit auf seinem Hof bewegen.

Ergänzend wird auf den Inhalt der Akten, insbesondere die wechselseitigen Schriftsätze mit Anlagen und Erklärungen zu Protokoll, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien ist nicht durch die außerordentliche Kündigung der Beklagten vom 21.06.2001 beendet worden. Es besteht vielmehr über diesen Termin hinaus aus unbestimmte Zeit fort.

Die fristlose Kündigung der Beklagten war unwirksam. Sie kann nur auf einen wichtigen Grund gestützt werden, der die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar macht (§ 626 Abs. 1 BGB).

Soweit die Beklagte darauf abstellt, der Kläger habe ohne Erlaubnis eine Nebentätigkeit ausgeübt, indem er als Nebenerwerbslandwirt tätig war, kann dies weder eine fristlose noch eine fristgerechte Kündigung stützen. Selbst wenn der Beklagten bislang nicht bekannt gewesen sein sollte, dass der Kläger dieser Nebentätigkeit nachgeht, wäre vor Ausspruch einer Kündigung aus diesem Grund eine vorherige Abmahnung erforderlich.

Die Beklagte kann die Kündigung auch nicht auf genesungswidriges Verhalten des Klägers stützen. Zum einen ist nicht ersichtlich, dass dieser Vorwurf zutrifft. Vielmehr spricht die Stellungnahme des Zeugen Dr. Ma. dafür, dass der Kläger sich nach Einschätzung des behandelnden Arztes sehr wohl im Freien betätigen durfte. Jedoch wird vor Ausspruch einer Kündigung wegen genesungswidrigen Verhaltens in der Regel eine einschlägige Abmahnung erforderlich sein (LAG Köln Urteil vom 9.10.1998 - 11 Sa 400/98 - NZA-RR 1999,188).

Soweit die Beklagte behauptet, der Kläger sei tatsächlich nicht arbeitsunfähig gewesen und habe daher unentschuldigt gefehlt, kann die Kündigung ebenfalls nicht auf diesen Vorwurf gestützt werden. Der Vorwurf geht dahin, der Kläger habe die Arbeitsunfähigkeit vorgetäuscht. Ein solches Verhalten stellt zwar regelmäßig einen wichtigen Grund i. S. v. § 626 Abs. 1 BGB dar (BAG Urteil vom 26.8.1993 - 2 AZR 154/93 - EzA § 626 BGB n.F. Nr. 148 = DB 1993, 2534). Durch das Vortäuschen einer Arbeitsunfähigkeit begeht der Arbeitnehmer eine schwere Pflichtverletzung. Jedoch hat die Beklagte nicht dargelegt, dass der Kläger die Krankheit nur vorge-täuscht hat. Dabei obliegt dem Arbeitgeber der Nachweis dafür, dass der Arbeitnehmer unentschuldigt gefehlt hat, dass also die vom Arbeitnehmer behauptete Krankheit nicht vorlag.

Die Beklagte hat den Beweiswert der ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung nicht erschüttern können. Ein vom Arbeitnehmer vorgelegtes Attest hat einen hohen Beweiswert, da es den gesetzlich vorgesehenen und wichtigsten Beweis für die Tatsache der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit darstellt. Der Arbeitgeber muss die Umstände, die gegen die Arbeitsunfähigkeit sprechen, näher darlegen und notfalls beweisen, um dadurch die Beweiskraft des Attestes zu erschüttern (BAG Urteil vom 26.8.1993 - 2 AZR 154/93 - EzA § 626 BGB n.F. Nr. 148 = DB 1993, 2534 zu B I c bb der Gründe m.w.N.).

Die von der Beklagten vorgetragenen Tatsachen können nicht Zweifel an der Arbeitsunfähigkeit des Klägers begründen. Zwar fuhr der Kläger am 19.06.2001 für - mindestens - 30 Minuten mit einem Traktor und Hänger auf seiner Hauskoppel. Diese Tätigkeit ist aber mit dem Lenken eines LKW im Straßenverkehr bei Nacht nicht vergleichbar. Die Gefährdungslage ist beim Führen eines LKW im öffentlichen Straßenverkehr erheblich höher. Beim Auftreten von krankheitsbedingten Konzentrationsschwächen kann es zu erheblichen Gefährdungen anderer Verkehrsteilnehmer kommen. Derartiges ist bei einer Fahrt auf der eigenen Koppel ausgeschlossen. Dass der Arzt dies bei der Prüfung, ob eine Arbeitsunfähigkeit vorlag, gesehen hat, ergibt sich aus seiner Stellungnahme, in der er ausdrücklich auf die Frage der Verkehrssicherheit abstellt. Hinzu kommt, dass die Tätigkeit des Klägers innerhalb des vom Arzt Erlaubten lag. Auch hierzu äußert sich der behandelnde Arzt.

Das Gericht sieht keinen Anlass, an der Richtigkeit der erteilten Auskünfte zu zweifeln, auch wenn es sich um den Hausarzt des Klägers handelt. Deshalb darf nicht unterstellt werden, er habe eine Gefälligkeitsbescheinigung ausgestellt. Dr. Ma. ist Facharzt für Allgemeinmedizin. Anhaltspunkte dafür, dass eine fachgerechte Untersuchung des Klägers nicht stattgefunden hätte, bestehen nicht und wurden darüber hinaus auch nicht von der Beklagten vorgetragen.

Soweit sich die Beklagte auf eine Verpflichtung des Klägers, zur Erbringung von Arbeitsleistungen auf einem sogenannten Schonarbeitsplatz beruft, ist nicht ersichtlich, worauf diese beruhen soll. Nach § 1 des Arbeitsvertrages ist der Kläger verpflichtet Leistungen als Kraftfahrer zu erbringen. Auf einem anderen Arbeitsplatz durfte er nur bei Vorliegen dringender betrieblicher Gründe eingesetzt werden. Derartige Gründe wurden nicht vorgetragen.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 64 Abs. 6 ArbGG i. V. m. 91 ZPO.

Die Revision ist nicht zuzulassen, da eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der Streitsache nicht ersichtlich ist.

gez. ...

gez. ...

gez. ...