Landesarbeitsgericht Hamm, 15 Sa 89/05

Datum:	14.04.2005
Gericht:	Landesarbeitsgericht Hamm
Spruchkörper:	15. Kammer
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	15 Sa 89/05
ECLI:	ECLI:DE:LAGHAM:2005:0414.15SA89.05.00

Vorinstanz:	Arbeitsgericht Bochum, 3 Ca 929/04
Schlagworte:	krankheitsbedingte Kündigung; dauernde Unfähigkeit zur Erbringung der geschuldeten Tätigkeit
Normen:	§ 1 KSchG
Rechtskraft:	Die Revision wird nicht zugelassen

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Bochum vom 09.12.2004 - 3 Ca 929/04 - wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

T a t b e s t a n d

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit einer aus personenbedingten Gründen ausgesprochenen Kündigung.

Der am 01.02.13xx geborene, verheiratete Kläger war seit dem 12.07.1995 bei der Beklagten beschäftigt. Ausweislich der Angaben in der Klageschrift war er als Maurer tätig, während in § 2 des schriftlichen Arbeitsvertrages vom 12.07.1995 die Beschäftigung als Maschinenschlosser vereinbart worden war. Wegen der Einzelheiten des schriftlichen Arbeitsvertrages wird auf Bl. 52 d.A. Bezug genommen. Der Kläger ist vier Kindern unterhaltsverpflichtet, die im K5xxxx leben. Anfang 2004 waren bei der Beklagten ca. 22 Arbeitnehmer tätig; im Bürobereich beschäftigte die Beklagte einen Meister für den Bereich Heizung/Sanitär und einen Maurermeister sowie zwei Halbtagskräfte mit Sekretariatsaufgaben, die eine kaufmännische Berufsausbildung absolviert hatten.

Der Kläger, der einen Grad der Behinderung von 50 hat, erhielt bei der Beklagten zuletzt ein Bruttomonatsentgelt von ca. 1.500,00 EUR. Bei der Beklagten ist ein Betriebsrat gewählt.

Am 08.06.2001 erlitt der Kläger einen Wegeunfall und war seitdem ununterbrochen arbeitsunfähig krank. 5

Am 17.10.2003 beantragte die Beklagte beim zuständigen Integrationsamt des Landschaftsverbandes Westfalen-Lippe die Zustimmung zur ordentlichen Kündigung des Klägers, die mit Bescheid vom 19.02.2004 erteilt wurde. Wegen der Einzelheiten des Zustimmungsbescheides wird auf Bl. 4 – 8 d.A. Bezug genommen. Hiergegen legte der Kläger Widerspruch ein. 6

Nach Anhörung des Betriebsrats, der der Kündigung des Klägers nicht widersprach, erklärte die Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom 25.02.2004 die Kündigung des Arbeitsverhältnisses zum 31.05.2004. Hiergegen richtet sich die Kündigungsschutzklage des Klägers, die am 08.03.2004 beim Arbeitsgericht Bochum einging. 7

Der Kläger hat vorgetragen, er gehe davon aus, dass er zwar als Maurer nicht mehr arbeiten könne; im Bürobereich der Beklagten gebe es aber genügend Arbeitsplätze. Aufgrund seiner Schulausbildung im ehemaligen J1xxxxxxxxx, welche durch die Bezirksregierung D4xxxxxxxx dem Abschluss der Berufsfachschule für Technik, Fachrichtung Bautechnik, gleichgestellt worden sei, könne er derartige Tätigkeiten ausüben. 8

Darüber hinaus hat der Kläger ärztliche Bescheinigungen der Dres. K6xxxxx und B3xxx vom 08.11.2004, eines Facharztes für Physiatrie vom 21.09.2004 sowie der Fachärztin für Orthopädie Frau D1. B4xxxxx vom 23.11.2004 vorgelegt. Wegen der Einzelheiten dieser Bescheinigungen wird auf Bl. 52 ff. d.A. verwiesen. 9

Im Termin vom 22.06.2004 erschien vor dem Arbeitsgericht Bochum trotz ordnungsgemäßer Ladung für die Beklagte niemand. Auf Antrag des Klägers hat das Arbeitsgericht der Kündigungsschutzklage durch Versäumnisurteil vom 22.06.2004 stattgegeben. Hiergegen legte die Beklagte noch vor Zustellung des Versäumnisurteils mit Schriftsatz vom 16.07.2004, der beim Arbeitsgericht am selben Tage einging, Einspruch ein. 10

Der Kläger hat beantragt, 11

das Versäumnisurteil vom 22.06.2004 aufrechtzuerhalten. 12

Die Beklagte hat beantragt, 13

das Versäumnisurteil vom 22.06.2004 aufzuheben und die Klage abzuweisen. 14

Sie hat vorgetragen, es sei richtig, dass der Kläger zunächst als Schlosser eingestellt worden sei, diese Tätigkeit jedoch aufgrund mangelnder Fach- und Deutschkenntnisse nicht habe ausführen können. Deshalb sei er nur für Bauhelfertätigkeiten eingesetzt worden. Ein anderer Betriebsschlosser sei bei ihr mangels ausreichender Arbeitsauslastung nicht vorhanden. Die anfallenden Stahlbauarbeiten würden an Schlossereien vergeben. Für die seitens des Klägers absolvierte zwölfjährige Schulausbildung gebe es in ihrem Betrieb keine Verwendung. Kenntnisse über Baustoffe, Bauteile oder Bauchemie seien beim Kläger nicht vorhanden. Ein hauptberuflicher Stapler- oder Baggerfahrer sei bei ihr, der Beklagten, nicht beschäftigt. Nicht ersichtlich sei auch, wie der Kläger sich mit zwei Krücken im Gelände fortbewegen wolle, wenn er beispielsweise zu einem Bagger gelangen wolle. 15

16

Durch Urteil vom 09.12.2004 hat das Arbeitsgericht das Versäumnisurteil vom 22.06.2004 aufgehoben und die Klage abgewiesen. Gegen dieses Urteil, das dem Kläger am 03.01.2005 zugestellt worden ist, richtet sich die Berufung des Klägers, die am 14.01.2005 beim Landesarbeitsgericht eingegangen und am gleichen Tage begründet worden ist.

Der Kläger macht weiter geltend, die Kündigung vom 25.02.2004 sei als rechtsunwirksam anzusehen. Zur Begründung trägt er vor, die von ihm vorgelegte Bescheinigung der Frau Dr. B4xxxxx besage nicht, dass Leistungseinschränkungen es ihm nicht erlaubten, als Maschinenschlosser, Staplerfahrer und Baggerführer zu arbeiten. Die Beklagte habe ihn als Maschinenschlosser eingestellt. Dieser Arbeitsplatz sei keineswegs weggefallen. Denn der Vertrag sei zu keinem Zeitpunkt geändert worden. Es liege auch keine dahingehende Arbeitsorganisation vor, dass ein Stapler lediglich zum Be- und Entladen von Fahrzeugen weniger als vollschichtig benutzt werde oder das Führen von Baggern nur gelegentlich stattfinde. Auch sei nicht ausgeführt und geprüft worden, wer die Maschinenschlosserarbeiten im Betrieb verrichte, für die er, der Kläger, eingestellt worden sei. 17

Der Kläger trägt weiter vor, hinsichtlich der Arbeiten auf der Baustelle würden die Mitarbeiter vielseitig eingesetzt und hätten verschiedene Aufgaben zu erfüllen, so dass – unter Ausschluss der Tätigkeiten, die er nicht mehr ausüben könne – ein vollschichtiger Arbeitsplatz nicht nur vorhanden, sondern ein Arbeitnehmer bereits vollschichtig beschäftigt sei. Die Beklagte habe nicht vorgetragen, dass ein solcher Arbeitsplatz für die von ihm angegebenen Tätigkeiten (Maschinenschlosser, Stapler- und Baggerfahrer) nicht vorhanden sei, sondern nur dargelegt, dass diese Tätigkeiten für sich allein genommen nicht ausreichten, um eine Person vollschichtig zu beschäftigen. Die Beklagte habe auch nicht dargelegt, weshalb sie den gewerblichen Bereich nicht so strukturiert bzw. umstrukturiert habe, dass er dort arbeiten könne. 18

Der Kläger beantragt, 19

das Urteil des Arbeitsgerichts Bochum vom 09.12.2004 – 3 Ca 929/04 – aufzuheben und das Versäumnisurteil des Arbeitsgerichts Bochum vom 22.06.2004 aufrechtzuerhalten. 20

Die Beklagte beantragt, 21

die Berufung zurückzuweisen. 22

Sie verteidigt das arbeitsgerichtliche Urteil und trägt vor, der Kläger habe die ursprünglich vorgesehene, vertraglich fixierte Tätigkeit als Maschinenschlosser aus den erstinstanzlich bereits dargelegten Gründen nicht ausführen können. Er sei deswegen ausschließlich als Bauhelfer, teilweise auch mit Aufgaben eines Maurers beschäftigt worden. Sie, die Beklagte verfüge schon seit Jahren nicht mehr über einen vertragsgemäß als Maschinenschlosser beschäftigten Mitarbeiter. Gelegentlich anfallende Maschinenschlosserarbeiten würden kontinuierlich an Subunternehmer vergeben. Zu keinem Zeitpunkt des Bestehens des Beschäftigungsverhältnisses mit dem Kläger habe sie, die Beklagte, einen Gabelstaplerfahrer in Vollzeit beschäftigt. Der Gabelstapler werde bei Bedarf von qualifizierten Mitarbeitern bedient. 23

Der Kläger habe am 08.06.2001 einen Wegeunfall erlitten, der zu körperlichen Dauerschäden geführt und jahrelang keine Ausübung irgendeiner Tätigkeit ermöglicht habe. Der Kläger sei fortdauernd arbeitsunfähig. Sie habe keine Möglichkeit gehabt, den Kläger unter Berücksichtigung seiner heute noch ersichtlichen körperlichen Gebrechen zu beschäftigen, insbesondere nicht mit Maurer- oder Bauhelfertätigkeiten. Das Integrationsamt habe den unter- 24

breiteten Sachverhalt nicht nur nach Aktenlage, sondern nach Durchführung einer Einigungsverhandlung mit allen beteiligten Personen unter Erörterung der Sach- und Rechtslage geprüft. Es habe danach unter Verwertung des Gutachtens des Herrn D1. W2xxxxxxxxx mit zutreffender Begründung unter dem 19.02.2004 die Zustimmung zur Kündigung erteilt. Zu diesem Zeitpunkt habe sie zwei Meister, daneben Maurer und Bauhelfer sowie einen Fliesenleger und zwei weibliche Bürokräfte beschäftigt. Bei Zugang der Kündigung sei der Kläger nicht in der Lage gewesen, irgendwelche Bauarbeiten zu verrichten; auch sei erkennbar gewesen, dass keine Wiederherstellung der Arbeitskraft für üblicherweise in einem Baubetrieb zu erbringende Arbeit zu erwarten gewesen sei. Dies ergebe sich auch aus dem Gutachten von Frau D1. B4xxxxx vom 23.11.2004. Der Kläger werde aufgrund seiner lebenslang fortbestehenden Beeinträchtigungen nie wieder als Bauarbeiter beschäftigt werden können. Er sei damals und heute sowie in Zukunft nicht in der Lage, die vertraglich geschuldete Arbeitsleistung zu erbringen. Hierbei spiele es keine Rolle, ob der Kläger mit Tätigkeiten eines Maschinenschlossers oder als Bauhelfer zu beschäftigen gewesen wäre. Der Kläger selbst habe nicht vorgetragen, innerhalb von 24 Monaten einen Gesundungsgrad zu erreichen, der ihm eine unbedenkliche Wiederaufnahme der geschuldeten Tätigkeiten ermögliche.

Sie, die Beklagte, verfüge auch nicht über einen anderen leidensgerechten Arbeitsplatz. Auf die besetzten Arbeitsplätze im Verwaltungsbereich könne der Kläger sich nicht berufen, weil er ausdrücklich als Arbeiter angestellt worden sei. Abgesehen davon verfüge der Kläger auch nicht über ausreichend deutsche Sprachkenntnisse sowie über die fachliche Vorbildung. Darüber hinaus beschäftige sie nur Mitarbeiter, die schwere körperliche Arbeiten ausübten. Sie sei auch nicht verpflichtet, einen Arbeitsplatz für den Kläger zu schaffen. Sie betreibe ein Bauunternehmen, in der zu keinem Zeitpunkt ein Arbeitsplatz existiert habe, der mit einem in der Einsetzbarkeit stark eingeschränkten Arbeitnehmer hätte besetzt werden können. Ein solcher werde mangels Bedarfs auch nicht eingerichtet. 25

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze Bezug genommen. 26

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e 27

I. 28

Die Berufung ist an sich statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden. 29

II. 30

Der Sache nach hat die Berufung keinen Erfolg. Denn das Arbeitsgericht hat das Versäumnisurteil vom 22.06.2004 zu Recht aufgehoben und die Klage abgewiesen. Entgegen der Auffassung des Klägers ist das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 25.02.2004 mit Ablauf des 31.05.2004 aufgelöst worden. 31

1. Die Kündigung ist nicht gemäß § 85 SGB IX m. § 134 BGB unwirksam. Zwischen den Parteien ist nicht streitig, dass der Zustimmungsbescheid des Integrationsamtes zur beabsichtigten Kündigung des Klägers vom 19.02.2004 der Beklagten im Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung vorlag. Damit war die Beklagte nach den Bestimmungen des SGB IX berechtigt, die Kündigung auszusprechen. Der vom Kläger eingelegte Widerspruch gegen den Zustimmungsbescheid kann hieran nichts ändern. Widerspruch und Anfechtungsklage gegen die Zustimmung des Integrationsamtes haben gemäß § 88 Abs. 4 SGB IX keine aufschiebende Wirkung. 32

2. Entgegen der Auffassung des Klägers ist die Kündigung nicht gemäß § 1 Abs. 1 und 2 KSchG als sozialwidrig anzusehen. Vielmehr ist die Kündigung durch einen in der Person des Klägers liegenden Grund sozial gerechtfertigt. Dies hat das Arbeitsgericht zutreffend erkannt. 33

a) Der Kläger ist nicht mehr in der Lage, die vertraglich geschuldeten Tätigkeiten bei der Beklagten zu erbringen. Er hat in der Klageschrift selbst vorgetragen, dass er bei der Beklagten als Maurer beschäftigt war und nach dem Verkehrsunfall vom 08.06.2001 für seinen alten Arbeitsplatz arbeitsunfähig ist. Er hat weiter vorgetragen, er gehe davon aus, dass er als Maurer derzeit nicht arbeiten könne. Diese nach dem eigenen Vortrag des Klägers feststehende dauernde Unfähigkeit, die von ihm geschuldete Tätigkeit als Maurer/Bauhelfer weiterhin auszuüben, kann grundsätzlich als personenbedingter Grund zur ordentlichen Kündigung berechtigen (vgl. BAG, Urteil vom 28.02.1990 – 2 AZR 401/89 -, NZA 1990, 727). 34

Angesichts der nach dem Vortrag des Klägers feststehenden dauernden Unfähigkeit, die geschuldete Tätigkeit als Maurer/Bauhelfer bei der Beklagten auszuüben, kann dahinstehen, ob die Kündigung auch wegen einer Erkrankung des Klägers von nicht absehbarer Dauer sozial gerechtfertigt gewesen wäre. Ist ein Arbeitnehmer bereits längere Zeit arbeitsunfähig krank und ist im Zeitpunkt der Kündigung die Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit noch völlig ungewiss, so kann diese Ungewissheit wie eine feststehende dauernde Arbeitsunfähigkeit zu einer erheblichen Beeinträchtigung betrieblicher Interessen führen (vgl. BAG, Urteil vom 21.05.1992 – 2 AZR 399/91 – SRE 1994, 1 ff. m.w.N.). Die Ungewissheit der Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit steht einer krankheitsbedingten dauernden Leistungsunfähigkeit dann gleich, wenn in den nächsten 24 Monaten mit einer anderen Prognose nicht gerechnet werden kann (so BAG, Urteil vom 29.04.1999, 2 AZR 431/98, NZA 1999, 978 m.w.N.). Die Beklagte hat auch die tatsächlichen Voraussetzungen einer Kündigung wegen Krankheit von nicht absehbarer Dauer dargelegt; ihrem dahingehenden Sachvortrag ist der Kläger nicht substantiiert entgegengetreten. Tatsächliche Anhaltspunkte dafür, dass er seine bisherigen Tätigkeiten bei der Beklagten innerhalb der nächsten 24 Monate nach Ausspruch der Kündigung wieder ausüben kann, hat er jedenfalls nicht vorgetragen. Sie sind auch nicht ersichtlich. 35

b) Unerheblich ist, dass der Kläger ausweislich des schriftlichen Arbeitsvertrages als Maschinenschlosser eingestellt worden ist. Zwischen den Parteien ist nicht streitig, dass der Kläger solche Tätigkeiten im Betrieb der Beklagten nie ausgeübt hat, sondern von Anfang an als Maurer/Bauhelfer eingesetzt war. Die Gründe hierfür sind von der Beklagten im einzelnen vorgetragen und in der mündlichen Verhandlung vom 14.04.2005 noch einmal näher erläutert worden. Angesichts dessen ist von einer einvernehmlichen Änderung des Arbeitsvertrages durch die Parteien dahingehend auszugehen, dass der Kläger nicht Tätigkeiten eines Maschinenschlossers, sondern eines Maurers/Bauhelfers schuldete. 36

c) Bei krankheitsbedingter dauernder Leistungsunfähigkeit ist in aller Regel ohne weiteres von einer erheblichen Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen auszugehen (vgl. BAG, Urteil vom 29.04.1999 – 2 AZR 431/98 -, NZA 1999, 978). 37

d) Auch die Interessenabwägung geht unter Berücksichtigung sämtlicher Gesichtspunkte des vorliegenden Falles zu Lasten des Klägers aus. 38

aa) Die Kündigung des Klägers kann nicht dadurch vermieden werden, dass ihm ein anderer Arbeitsplatz bei der Beklagten zugewiesen wird. 39

(1) Freie, für den Kläger geeignete Arbeitsplätze im Betrieb der Beklagten sind nicht ersichtlich. 40

(2) Die Beklagte kann aber auch keinen leidensgerechten Arbeitsplatz für den Kläger freimachen. 41

Die Beschäftigung des Klägers im Verwaltungsbereich anstelle der bisher dort tätigen Arbeitskräfte ist der Beklagten nicht zuzumuten. Dies hat das Arbeitsgericht zutreffend ausgeführt. Die erkennende Kammer folgt insoweit den Gründen der angefochtenen Entscheidung und sieht deshalb gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG insoweit von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe ab. Einwände gegen die dahingehenden Ausführungen des Arbeitsgerichts hat der Kläger im Berufungsverfahren nicht weiter erhoben. 42

Auch im gewerblichen Bereich scheidet die Weiterbeschäftigung auf einem leidensgerechten Arbeitsplatz aus. Nach dem Sachvortrag der Beklagten ist ein Arbeitsplatz als Maschinenschlosser schon seit Jahren in ihrem Betrieb nicht mehr vorhanden. Auch Arbeitsplätze als Staplerfahrer und Baggerführer gibt es nach dem Vorbringen der Beklagten in ihrem Betrieb nicht. Unabhängig davon hat die Beklagte geltend gemacht, dass der Kläger unter Berücksichtigung der Unfallfolgen aus gesundheitlichen Gründen keine Tätigkeiten in einem Bauunternehmen mehr ausüben kann. Dem ist der Kläger, der seit dem 08.06.2001 arbeitsunfähig krank war und nach eigenem Sachvortrag als Maurer nicht mehr arbeiten kann, nicht substantiiert entgegen getreten. Hierzu hätte der Kläger vortragen müssen, wie er sich eine weitere Tätigkeit bei der Beklagten angesichts seiner gesundheitlichen Beeinträchtigungen vorstellt. 43

bb) Angesichts der Tatsache, dass der Kläger die von ihm geschuldete Arbeitsleistung unstreitig nicht mehr ausüben kann und Möglichkeiten der Weiterbeschäftigung auf anderen Arbeitsplätzen bei der Beklagten nicht in Betracht kommen, ist die Kündigung auch unter Berücksichtigung des Lebensalters des Klägers, seiner Beschäftigungszeit, seiner Schwerbehinderung und der sonstigen im Rahmen der Interessenabwägung in Betracht kommenden Gesichtspunkte nicht zu vermeiden. 44

III. 45

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO. 46

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. 47

Dr. Wendling Depping Taschner 48

/WR. 49

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE