

# **Kündigungsschutzgesetz: KSchG**

Linck / Krause / Bayreuther

16., völlig neubearbeitete Auflage 2019

ISBN 978-3-406-72467-1

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](http://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

bewertet werden, wenn sie in der Person und dem Verhalten des Arbeitnehmers liegen und die hiervon ausgehenden Störungen des Arbeitsverhältnisses insgesamt so erheblich sind, dass dem Arbeitgeber eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zuzumuten ist.<sup>690</sup> Es können damit die auf personen- und verhaltensbedingte Kündigungssachverhalte zurückzuführenden Beeinträchtigungen betrieblicher und wirtschaftlicher Interessen des Arbeitgebers gewissermaßen „addiert“ werden.

Voraussetzung ist allerdings, dass die zugrunde liegenden **tatsächlichen Umstände an 258 sich für eine Kündigung geeignet** sind, ihre betrieblichen Auswirkungen nur noch nicht so erheblich sind, dass sie im Rahmen der Interessenabwägung jeweils für sich allein die Kündigung rechtfertigen können. Soweit ein Kündigungssachverhalt jedoch nicht nur bei Abwägung der beiderseitigen Interessen für sich genommen nicht gewichtig genug ist, eine Kündigung zu rechtfertigen, sondern darüber hinaus auch an qualitativen Mängeln leidet, wie zB an einer fehlenden Abmahnung bei verhaltensbedingten Kündigungsgründen oder an der fehlenden negativen Prognose bei der krankheitsbedingten Kündigung, scheidet eine solche einheitliche Bewertung aus.

Dem steht die im Schrifttum<sup>691</sup> immer wieder beschworene Sorge einer weiteren Rechtsunsicherheit und Aufweichung der Dogmatik der Kündigungsgründe **nicht entgegen**. Die Gesamtbetrachtung personen- und verhaltensbedingter Kündigungsgründe wirft das KSchG nicht in eine konturenlose Billigkeitsabwägung zurück.<sup>692</sup> Die zu den einzelnen Kündigungsgründen entwickelte Systematik bleibt vielmehr erhalten, wenn eine Gesamtbetrachtung nur erfolgt, wenn nach einer Einzelprüfung ein Kündigungsgrund bejaht wird und nur die Interessenabwägung bei der Einzelprüfung zur Unwirksamkeit der Kündigung führt. Durch die Gesamtbetrachtung wird damit der Interessenabwägung lediglich ein weiterer Gesichtspunkt hinzugefügt. Die Abwägung auch komplexer Sachverhalte gehört zur klassischen richterlichen Aufgabe in jedem Kündigungsschutzverfahren, so dass die Gesamtbetrachtung in der praktischen Auswirkung an der im Kündigungsschutzprozess ohnehin bestehenden Rechtsunsicherheit kaum etwas verändert.

Die Gesamtabwägung vermeidet hingegen mit dem Zweck des KSchG nicht zu ver einbarende Ergebnisse. Es ist kaum begründbar, die Kündigung eines Arbeitnehmers, der wegen häufiger Kurzerkrankungen mit prognostizierten entgeltfortzahlungspflichtigen Fehlzeiten von ca. 40 Tagen, wiederholten Zuspätkommens und nicht rechtzeitig erfolgter Anzeige der Arbeitsunfähigkeit (§ 5 Abs. 1 EFZG) trotz jeweils einschlägiger Abmahnungen gekündigt worden ist, als sozial nicht gerechtfertigt anzusehen, nur weil bei einer Einzelbetrachtung der jeweilige Kündigungsgrund im Hinblick auf das Lebensalter und die Dauer der Betriebszugehörigkeit nicht gewichtig genug erscheint. Damit würden die aus der Sphäre des Arbeitnehmers herrührenden Störungen des Arbeitsverhältnisses, die Grund der Kündigung sind, bei der Abwägung nicht in ihrer Gesamtheit erfasst. Die Interessenabwägung fiele zum Nachteil des Arbeitgebers unvollständig aus.

Die hier vertretene Auffassung berücksichtigt dagegen den Zweck des KSchG. Nach **261 der Begründung zum Regierungsentwurf** des Kündigungsschutzgesetzes 1951 soll durch das Gesetz der Schutz des Arbeitnehmers vor Kündigungen verbessert werden, ohne dass damit allerdings wirklich notwendige Kündigungen verhindert oder auch nur erschwert werden sollten: „Das Gesetz wendet sich nicht gegen Entlassungen, die aus triftigen Gründen erforderlich sind, sondern lediglich gegen solche Kündigungen, die hinreichender Begründung entbehren und deshalb als willkürliche Durchschneidung des Bandes der Betriebszugehörigkeit erscheinen.“<sup>693</sup>

Zusätzlich zu den personen- oder verhaltensbedingten Beeinträchtigungen des Arbeitsverhältnisses können im Rahmen der Interessenabwägung **keine Umstände berücksich-**

<sup>690</sup> Ebenso BTM/Mayer Rn. 104; KR/Rachor Rn. 273; APS/Vossen Rn. 86; Wank RdA 1993, 79 (88).

<sup>691</sup> Vgl. SPV/Preis Rn. 897 f.; LSSW/Schlünder Rn. 91.

<sup>692</sup> So aber SPV/Preis Rn. 898.

<sup>693</sup> Begründung des Regierungsentwurfs zum KSchG 1951, RdA 1951, 61 (63).

tigt werden, die ihre Ursache in der **Sphäre des Arbeitgebers** haben. Solche Umstände sind dem Arbeitnehmer nicht zuzurechnen, weil er auf sie keinerlei Einfluss nehmen kann. Das bedeutet, dass eine Kündigung, die auf schlechte Arbeitsleistungen gestützt wird, die für sich allein jedoch nicht so gravierend sind, dass sie eine personen- oder verhaltensbedingte Kündigung rechtfertigen könnten, nicht zusätzlich damit begründet werden kann, die Ertragslage des Unternehmens sei schlecht. Dieser Gesichtspunkt liegt in der Arbeitgebersphäre und hat daher bei der Prüfung der durch den Arbeitnehmer verursachten betrieblichen Beeinträchtigungen außer Betracht zu bleiben. Dagegen können bei betriebsbedingten Kündigungen iRd Abs. 3 S. 2 auch Leistungspunkte Berücksichtigung finden (→ Rn. 955 ff.).

## 2. Sog. Mischtatbestände

- 263** Von der Problematik der Zuordnung mehrerer Kündigungssachverhalte zu den einzelnen Kündigungstatbeständen des Abs. 2 S. 1 sind die sog. Mischtatbestände zu unterscheiden. Hierunter verbergen sich bei genauerer Betrachtung zwei verschiedene Fragestellungen, die teilweise auch terminologisch klar getrennt werden.<sup>694</sup> Gemeint sind damit zunächst in einem allgemeinen Sinne solche Fälle, in denen die Kündigung mit einem **einzigem zusammenhängenden Kündigungssachverhalt** begründet wird, der zugleich **mehrere** der in Abs. 2 S. 1 geregelten **Gründe** berührt. Das BAG geht in diesen Konstellationen im Grundsatz davon aus, dass sich der Prüfungsmaßstab danach richtet, aus welchem der im Gesetz genannten Bereiche die unmittelbare Störungsquelle herführt, die sich auf das Arbeitsverhältnis nachteilig auswirkt („**Sphärentheorie**“).<sup>695</sup> Ob die Störung des Arbeitsverhältnisses einerseits auf weitere entferntere Ursachen rückführbar ist<sup>696</sup> oder andererseits zu weiteren Störungen führt,<sup>697</sup> ist unerheblich, wobei es eine andere Frage ist, ob sich das BAG stets selbst an diese Grundsätze gehalten hat.<sup>698</sup> In der Sache legt das BAG in diesen Fällen im Ausgangspunkt also eine „normenverdrängende Gesetzeskonkurrenz“<sup>699</sup> zugrunde. Hierfür kommt es iE darauf an, auf welchen konkreten Teilespekt des Lebenssachverhalts der Arbeitgeber die Kündigung vorwiegend stützt.<sup>700</sup> Dieser Ansatz einer grundsätzlichen exklusiven Zuordnung eines einheitlichen Lebenssachverhalts zu einem Kündigungsgrund wird allerdings dadurch relativiert, dass das BAG Elemente des an sich verdrängten Kündigungsgrundes hinzuzieht.<sup>701</sup>
- 264** Beide Aussagen des BAG können nicht oder doch nur eingeschränkt überzeugen. So spricht auf der einen Seite nichts dagegen, auch einen **einheitlichen Sachverhalt aus der Perspektive unterschiedlicher Kündigungsgründe** darauf hin zu untersuchen, ob eine Kündigung gerechtfertigt ist.<sup>702</sup> Dem KSchG kann nicht entnommen werden, dass der

<sup>694</sup> So SES/Schwarze Rn. 59 f., der schon äußerlich zwischen (teil-)identischen Sachverhalten und Mischtatbeständen unterscheidet.

<sup>695</sup> BAG 21.11.1985 – 2 AZR 21/85, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 12 = SAE 1987, 188 mzustAnn Gitter; 6.11.1997 – 2 AZR 94/97, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 42; 20.11.1997 – 2 AZR 643/96, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 43; ebenso bereits BAG 17.5.1984 – 2 AZR 109/83, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 21 mAnn v. Hoyningen-Huene = SAE 1986, 273 mAnn Schulin; 10.7.2008 – 2 AZR 1111/06, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 181 Rn. 23; 18.9.2008 – 2 AZR 976/06, NZA 2009, 425; LAG Köln 11.9.1987 – 9 Sa 222/87, LAGE § 1 KSchG Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 14; zust. Birk JuS 1986, 375; KR/Rachor Rn. 270.

<sup>696</sup> BAG 10.7.2008 – 2 AZR 1111/06, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 181 Rn. 23.

<sup>697</sup> BAG 29.1.1997 – 2 AZR 9/96, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 32.

<sup>698</sup> BAG 6.11.1997 – 2 AZR 94/97, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 42, wo rein zeitlich auf die unternehmerische Organisationsentscheidung als „letzte und eigentliche Ursache des Kündigungentschlusses“ abgestellt wurde, obwohl die „Störquelle“ primär in der gesundheitlichen Disposition des Arbeitnehmers lag; insoweit krit. deshalb HWK/Quecke Rn. 70, S. ferner BAG 20.6.2013 – 2 AZR 583/12, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 93; Prüfung einer außerdienstlichen Straftat als personen- und als verhaltensbedingte Kündigung (allerdings veranlasst durch die Ausführungen der Vorinstanz).

<sup>699</sup> So HK-KSchG/Dorndorf Rn. 332 ff.

<sup>700</sup> BAG 10.7.2008 – 2 AZR 1111/06, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 181 Rn. 23.

<sup>701</sup> BAG 17.5.1984 – 2 AZR 109/83, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 21 mAnn v. Hoyningen-Huene = SAE 1986, 273 mAnn Schulin; 20.11.1997 – 2 AZR 643/96, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 43.

<sup>702</sup> ErfK/Oetker Rn. 96; SPV/Preis Rn. 898; DB 1988, 1449 f.; Rüthers/Hessler ZfA 1988, 31 (36 ff.); LSSW/Schlünder Rn. 92 ff.; APS/Vossen Rn. 83; abw. v. Hoyningen-Huene/Linck, 14. Aufl. 2007.

Arbeitgeber oder das Gericht ein- und denselben Lebenssachverhalt nur auf einen Kündigungsgrund stützen kann. Auf der anderen Seite können wegen der Möglichkeit der Addition betrieblicher Beeinträchtigungen im Rahmen der Interessenabwägung bei Gründen in der Person und im Verhalten des Arbeitnehmers (→ Rn. 257 ff.) nur solche Aspekte übergreifend in Rechnung gestellt werden, die aus der Sphäre des Arbeitnehmers stammen. Eine darüber hinausgehende Kombination unterschiedlicher Kündigungsgründe, die Elemente von personen- bzw. verhaltensbedingter Kündigung einerseits und betriebsbedingte Kündigung andererseits verknüpft, ist dagegen abzulehnen.<sup>703</sup>

## D. Gründe in der Person des Arbeitnehmers (Abs. 2 S. 1)

**Schrifttum:** *Berkowsky*, Die personen- und verhaltensbedingte Kündigung, 4. Aufl. 2005; *Ebeling*, Die Kündigung wegen Verdachts, 2006; *Hoefs*, Die Verdachtkündigung, 2001; *Jedzig*, Der Be standsschutz des Arbeitsverhältnisses im Krankheitsfall, 1984; *Lepke*, Kündigung bei Krankheit, 15. Aufl. 2015; *Zborowska*, Die außerordentliche Verdachtkündigung, 2015.

Von den Gründen, die eine Kündigung rechtfertigen können, nennt das Gesetz an **265** erster Stelle Gründe, die **in der Person des Arbeitnehmers** liegen. Die Eigenheit der **personenbedingten Kündigung** besteht darin, dass ein auf die Person des Arbeitnehmers rückföhrbarer Umstand („**Störquelle**“)<sup>704</sup> zu einer **schweren Störung des Austauschverhältnisses** von Leistung und Gegenleistung führt (zu Einzelfällen personenbedingter Kündigungsgründe → Rn. 287 ff.).



### 1. Fehlende Eignung und negative Prognose

Grundvoraussetzung für eine personenbedingte Kündigung ist, dass der Arbeitnehmer **266** auf Grund seiner **persönlichen Fähigkeiten und Eigenschaften** nicht (mehr) in der Lage ist, künftig seine arbeitsvertraglichen Verpflichtungen ganz oder teilweise zu erfüllen.<sup>705</sup> Die Erreichung des Vertragszwecks muss hierdurch nicht nur vorübergehend zumindest teilweise unmöglich sein.<sup>706</sup> Der Kündigungsgrund liegt in der **Sphäre des Arbeitneh**

<sup>703</sup> Insoweit ebenso HK-KSchG/Dorndorf Rn. 340; ferner DDZ/Deinert Rn. 81, wobei aber unklar bleibt, ob nur die Kombination verschiedener Elemente oder auch die „Sphärentheorie“ als solche kritisiert wird.

<sup>704</sup> Vgl. BAG 13.3.1987 – 7 AZR 724/85, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 37 = EzA § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung Nr. 44 mAnm *Preis* = SAE 1988, 71 mAnm. *Adomeit*, 23.5.2013 – 2 AZR 120/12, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 36.

<sup>705</sup> Ebenso BAG 20.5.1988 – 2 AZR 682/87, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 9 unter C III 2b aa mAnm *Rüthers/Hessler* und *Kothe*; 24.2.2005 – 2 AZR 211/04, AP KSchG 1969 § 1 Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 51; 18.1.2007 – 2 AZR 731/05, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 26 unter B I 1 = EzA § 1 KSchG Personenbedingte Kündigung Nr. 20 = SAE 2008, 17 mAnm *Waaß*; 18.9.2008 – 2 AZR 976/06, EzA § 1 KSchG Personenbedingte Kündigung Nr. 23 unter B II 2a = BeckRS 2009, 56491; 28.1.2010 – 2 AZR 764/08, AP AGG § 3 Nr. 4 unter I 1 mAnm *Mohr* = SAE 2010, 248 mAnm *Natzel*; 6.9.2012 – 2 AZR 372/11, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 35 Rn. 19; 20.6.2013 – 2 AZR 583/12, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 93 Rn. 14; 10.4.2014 – 2 AZR 684/13, AP KSchG 1969 § 1 Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 72 Rn. 26; *Berkowsky*, Die personen- und verhaltensbedingte Kündigung, 4. Aufl. 2005, § 4 Rn. 9; DDZ/Deinert Rn. 85; HK-KSchR/Denecke Rn. 465; HK-KSchG/Dorndorf Rn. 171; MüKoBGB/Hergenröder Rn. 123; Erfk/Oetker Rn. 99; KR/Rachor Rn. 281; *Rüthers/Hessler* ZfA 1988, 31 (44); APS/Vosser Rn. 118; *Weller* ArbRdGgnw 20 (1982), 77 (79).

<sup>706</sup> BAG 10.10.2002 – 2 AZR 472/01, AP KSchG 1969 § 1 Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 44 mit abl. Anm. *Adam* = EzA § 1 KSchG Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 58a mkritAnm *Rüthers* = AR-Blattei ES 1020 Nr. 370 mzustAnm *Dieterich* = RdA 2003, 244 mzustAnm *Preis* = SAE 2003, 336 mzustAnm *Bachmann*; 18.9.2008 – 2 AZR 976/06, EzA § 1 KSchG Personenbedingte Kündigung Nr. 23 unter B II 2 a = BeckRS 2009, 56491; 28.1.2010 – 2 AZR 764/08, AP AGG § 3 Nr. 4 unter I 1 mAnm *Mohr* = SAE 2010, 248 mAnm *Natzel*.

## § 1

### Erster Abschnitt. Allgemeiner Kündigungsschutz

mers.<sup>707</sup> Ein Verschulden des Arbeitnehmers ist nicht erforderlich (zur Abgrenzung von der verhaltensbedingten Kündigung → Rn. 282 ff.).

**267** Auch bei der personenbedingten Kündigung ist eine **negative Prognose** erforderlich.<sup>708</sup> Die personenbedingte Kündigung ist nur dann sozial gerechtfertigt, wenn der Arbeitgeber in der Zukunft mit unzumutbaren Belastungen des Arbeitsverhältnisses zu rechnen hat. Die Kündigung aus Gründen in der Person des Arbeitnehmers ist **keine Sanktion für vergangene Störungen des Arbeitsverhältnisses**. Eine Abmahnung ist zur Begründung der negativen Prognose nicht erforderlich, weil der personenbedingten Kündigung kein steuerbares Verhalten zugrunde liegt (→ Rn. 283).

## 2. Konkrete betriebliche/wirtschaftliche Beeinträchtigungen

**268** Zum Kündigungsgrund der personenbedingten Kündigung gehört weiterhin, dass durch die personenbedingten Gründe **betriebliche oder wirtschaftliche Interessen des Arbeitgebers künftig beeinträchtigt** werden.<sup>709</sup> Erforderlich ist eine konkrete Störung des Arbeitsverhältnisses, die im Zeitpunkt der Kündigung noch andauert und auch zukünftig zu befürchten ist.<sup>710</sup> Die Beeinträchtigung kann auf mangelnder Arbeitsfähigkeit, mangelnder persönlicher Eignung oder Mängeln in der fachlichen Eignung beruhen. Dabei ist zu prüfen, ob dem Arbeitnehmer die Fähigkeit oder die Eignung, die geschuldeten Arbeitsleistung zu erbringen, im Kündigungszeitpunkt fehlt oder ob sie erheblich eingeschränkt ist und ob mit ihrer baldigen Wiederherstellung gerechnet werden kann. Mögliche **Überbrückungsmaßnahmen**, durch die die an sich eintretende Störung des Arbeitsverhältnisses ausgeglichen werden kann, will das BAG teilweise ausdrücklich erst bei der abschließenden Interessenabwägung (→ Rn. 277 ff.) berücksichtigen,<sup>711</sup> teilweise offenkundig nur beim Kündigungsgrund<sup>712</sup> und teilweise sowohl beim Kündigungsgrund als auch bei der Interessenabwägung,<sup>713</sup> wobei letzteres freilich zu einer unklaren Doppelzuordnung derselben Umstände führt, die das BAG an sich zu vermeiden sucht.<sup>714</sup> Am meisten überzeugt eine **einheitliche Zuordnung zum Kündigungsgrund**. Wird die Störung tatsächlich überbrückt, führt kein Weg daran vorbei, dass es schon an einer erheblichen Betriebsablaufstörung und damit insoweit an einem Kündigungsgrund fehlt.<sup>715</sup> Dann aber sollte auch die Frage, ob dem Arbeitgeber Maßnahmen zur Überbrückung des

<sup>707</sup> BAG 21.11.1985 – 2 AZR 21/85, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 12; 13.3.1987 – 7 AZR 724/85, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 37; SPV/Preis Rn. 1218.

<sup>708</sup> StRspr. BAG 22.9.1994 – 2 AZR 719/93, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 25; 4.6.1997 – 2 AZR 526/96, AP BGB § 626 Nr. 137; 20.1.2000 – 2 AZR 378/99, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 38; 24.11.2005 – 2 AZR 514/04, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 43; Ascheid KSchR Rn. 365 ff.; Bitter/Kiel RdA 1995, 26 (30); DDZ/Deinert Rn. 93; HK-KSchR/Denecke Rn. 474 f.; MüKoBGB/Hergenröder Rn. 127; MHdB ArbR/Kiel § 113 Rn. 3, 9; ErfK/Oetker Rn. 105; SPV/Preis Rn. 1224; KR/Rachor Rn. 281; APS/Vossen Rn. 124.

<sup>709</sup> BAG 20.5.1988 – 2 AZR 682/87, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 9; 20.7.1989 – 2 AZR 114/87, AP KSchG 1969 § 1 Sicherheitsbedenken Nr. 2 unter II 2 b bb; 28.2.1990 – 2 AZR 401/89, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 25; 26.9.1991 – 2 AZR 132/91, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 28 = EzA § 1 KSchG Personenbedingte Kündigung Nr. 10 mzustAnn Raab; Ascheid KSchR Rn. 384 ff.; Berkowsky, Die personen- und verhaltensbedingte Kündigung, 4. Aufl. 2005, § 4 Rn. 10 ff.; Preis Prinzipien S. 433.

<sup>710</sup> BAG 10.10.2002 – 2 AZR 472/01, AP KSchG 1969 § 1 Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 44 mit abl. Anm. Adam = EzA § 1 KSchG Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 58a mzustAnn Rüthers = AR-Blattei ES 1020 Nr. 370 mzustAnn Dieterich = RdA 2003, 244 mzustAnn Preis = SAE 2003, 336 mzustAnn Bachmann.

<sup>711</sup> BAG 15.2.1984 – 2 AZR 573/82, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 14 unter B II 2; 20.5.1988 – 2 AZR 682/87, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 9 unter B III 3 a mAnn Rüthers/Hessler und Anm. Kothe; iErg auch BAG 15.11.1984 – 2 AZR 613/83, AP BGB § 626 Nr. 87 unter II 2 c; ebenso HK-KSchR/Denecke Rn. 484; KR/Rachor Rn. 291; SES/Schrader Rn. 89; APS/Vossen Rn. 182.

<sup>712</sup> BAG 22.9.1984 – 2 AZR 719/93, AP KSchG § 1 Nr. 25 unter II 1 a u. 2; 29.4.1999 – 2 AZR 431/98, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 36 unter II 4 a; 20.23.5.2013 – 2 AZR 120/12, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 36 Rn. 26.

<sup>713</sup> BAG 16.2.1989 – 2 AZR 299/88, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 20 unter B I 2 a mAnn Preis = EzA § 1 KSchG Krankheit Nr. 25 mAnn Schüren/Feuerborn; 2.11.1989 – 2 AZR 23/89, BeckRS 1989, 30732323 unter B I 2 a; ebenso offenbar ErfK/Oetker Rn. 130 u. 149; wohl auch Bitter/Kiel RdA 1995, 26 (29 f.).

<sup>714</sup> Vgl. BAG 7.11.1985 – 2 AZR 657/84, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 17 unter B II 4 zur Verortung der Unzumutbarkeit gegen BAG 25.11.1982 – 2 AZR 140/81, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 7 unter B I 3.

<sup>715</sup> BAG 2.11.1989 – 2 AZR 23/89, BeckRS 1989, 30732323 unter B I 2 a.

Arbeitsausfalls möglich und zumutbar sind, bereits abschließend zum Kündigungsgrund gerechnet werden, ohne dass es im Rahmen der Interessenabwägung nochmals auf „weitergehende Überbrückungsmaßnahmen“<sup>716</sup> ankommen kann. Damit korrespondiert die Sichtweise des BAG, dass es sowohl für die Interessenabwägung als auch bereits für die Erheblichkeit der Störung des Austauschverhältnisses eine Rolle spielen soll, ob der Arbeitnehmer die Arbeitsverhinderung zu vertreten hat,<sup>717</sup> was nur dann einen Sinn macht, wenn man das Kriterium der Zumutbarkeit von Überbrückungsmaßnahmen bereits im Kündigungsgrund verortet. In inhaltlicher Hinsicht kommt es für die Unzumutbarkeit im Wesentlichen darauf an, ob der Arbeitgeber auf eine dauerhafte Besetzung der Stelle angewiesen ist,<sup>718</sup> wobei es zu seinen Gunsten wirkt, wenn er bereits über einen längeren Zeitraum versucht hat, den Arbeitsausfall zu überbrücken<sup>719</sup>. In neueren Entscheidungen betont das BAG zudem die Probleme, die dem Arbeitgeber angesichts der Grenzen der sachgrundlosen Befristung gem. § 14 Abs. 2 TzBfG erwachsen, wenn es um die Überbrückung einer voraussichtlich mehr als zweijährigen Abwesenheit geht.<sup>720</sup>

### 3. Fehlende Weiterbeschäftigungsmöglichkeit

Weiterhin darf es keine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit auf einem anderen **freien 269** Arbeitsplatz geben, bei dem die Mängel nicht mehr oder nur unbedeutend relevant werden.<sup>721</sup> Als frei sind dabei solche Arbeitsplätze anzusehen, die zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung unbesetzt sind oder die mit hinreichender Sicherheit bis zum Ablauf der Kündigungsfrist frei werden.<sup>722</sup> Der Arbeitgeber muss auch prüfen, ob der Arbeitsplatz in zumutbarer Weise umgestaltet werden kann und so der beeinträchtigten Leistungsfähigkeit des Arbeitnehmers gerecht wird. Hierzu zählen vor allem arbeitsschutzrechtlich gebotene Maßnahmen. Insbes. bei der Prüfung der Zumutbarkeit sind auch wirtschaftliche Gesichtspunkte zu berücksichtigen.<sup>723</sup> Sofern gem. Abs. 2 S. 3 eine Weiterbeschäftigung nach einer Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahme in Betracht kommt, setzt dies einen freien Arbeitsplatz zum Zeitpunkt der Beendigung der Umschulungsmaßnahme voraus.<sup>724</sup> Zum Präventionsverfahren nach § 167 Abs. 1 SGB IX sowie zum betrieblichen Eingliederungsmanagement nach § 167 Abs. 2 SGB IX vor Ausspruch krankheitsbedingter Kündigungen → Rn. 335 ff.

Nach stRspr des BAG<sup>725</sup> ist der Arbeitgeber, wenn der Arbeitnehmer auf Dauer nicht **270** mehr in der Lage ist, die geschuldete Arbeitsleistung auf seinem bisherigen Arbeitsplatz

<sup>716</sup> So BAG 16.2.1989 – 2 AZR 299/88, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 20 unter B I 2 a mAnm *Preis = EzA* § 1 KSchG Krankheit Nr. 25 mAnm *Schüren/Feuerborn*; 2.11.1989 – 2 AZR 23/89, BeckRS 1989, 30732323 unter B I 2 a.

<sup>717</sup> BAG 24.3.2011 – 2 AZR 790/09, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 33 Rn. 15; 23.5.2013 – 2 AZR 120/12, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 36 Rn. 27.

<sup>718</sup> Vgl. BAG 22.9.1994 – 2 AZR 719/93, AP KSchG 1969 Nr. 25 unter II 1 b.

<sup>719</sup> S. BAG 15.2.1984 – 2 AZR 573/82, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 14 unter B II 5 (vier Jahre), 15.8.1984 – 7 AZR 228/82, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 8 unter III 3 (nahezu zwei Jahre) mAnm *M. Wolf; iErg* auch BAG 20.11.2014 – 2 AZR 664/13, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 53 Rn. 55 (vier Jahre ohne Arbeitsleistungen).

<sup>720</sup> BAG 25.11.2010 – 2 AZR 984/08, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 32 mAnm *Schwarze*; 23.5.2013 – 2 AZR 120/12, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 36 Rn. 37; tendenziell großzügiger noch BAG 25.11.1982 – 2 AZR 140/81, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 7 Ls 3.

<sup>721</sup> BAG 10.3.1977 – 2 AZR 79/76, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 4; 20.5.1988 – 2 AZR 682/87, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 9 mAnm *Rüthers/Hessler* und Anm. *Kohte*; 7.2.1991 – 2 AZR 205/90, AP KSchG 1969 § 1 Umschulung Nr. 1 unter B II 1 a = EzA § 1 KSchG Personenbedingte Kündigung Nr. 9 mkritAnm *Kraft/Raab*; 24.11.2005 – 2 AZR 514/04, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 43; 20.6.2013 – 2 AZR 583/12, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 93 Rn. 19 ff.; 29.8.2013 – 2 AZR 721/12, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 37 Rn. 14; ErfK/Oetker Rn. 106; KR/Rachor Rn. 287; HK-KSchG/Weller/Dorndorf Rn. 368.

<sup>722</sup> BAG 29.3.1990 – 2 AZR 369/89, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 50 unter B II 5 a; 29.8.2013 – 2 AZR 721/12, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 37 Rn. 17.

<sup>723</sup> LSSW/Schlünder Rn. 232.

<sup>724</sup> BAG 7.2.1991 – 2 AZR 205/90, AP KSchG 1969 § 1 Umschulung Nr. 1 unter B II 2 a.

<sup>725</sup> BAG 29.1.1997 – 2 AZR 9/96, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 32 = EzA § 1 KSchG Krankheit Nr. 42 mablAnm. *Streckel* = SAE 1998, 15 mzustAnm *K. Gamillscheg*; 29.10.1998 – 2 AZR 666/97, AP BGB § 615 Nr. 77; 12.7.2007 – 2 AZR 716/06, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 28 mAnm *Rolfs/de*

zu erbringen, dazu verpflichtet, einen anderen geeigneten Arbeitsplatz durch Ausübung seines Direktionsrechts „freizumachen“ und so durch eine Art „Ringtausch“ eine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit für den erkrankten Arbeitnehmer zu schaffen. Könnte bspw. ein Arbeitnehmer (A) wegen einer Allergie auf seinem bisherigen Arbeitsplatz nicht weiterbeschäftigt werden und bestehe die Möglichkeit der vertragsgemäßen Beschäftigung auf einem anderen geeigneten Arbeitsplatz, habe der Arbeitgeber zu prüfen, ob der andere Arbeitnehmer (B) auf den von dem erkrankten Arbeitnehmer (A) besetzten Arbeitsplatz im Wege des Direktionsrechts versetzt werden könne.

- 271 Die Auffassung des BAG, der Arbeitgeber habe einen geeigneten Arbeitsplatz durch Ausübung seines Direktionsrechts „freizumachen“, stößt allerdings auf **erhebliche Bedenken**.<sup>726</sup> Die Versetzung des Dritten auf den Arbeitsplatz des zu Kündigenden durch Ausübung des Weisungsrechts ist nur zulässig, wenn die Weisung billigem Ermessen (§ 106 GewO) entspricht. Dies ist jedoch nicht der Fall, wenn die Zuweisung des anderen Arbeitsplatzes ausschließlich im Interesse eines außerhalb des Arbeitsverhältnisses stehenden anderen Arbeitnehmers erfolgt.<sup>727</sup>
- 272 Darüber hinaus hat die Rspr. des BAG zur Folge, dass auf den Arbeitgeber uU ein **Rechtsstreit mit dem versetzten Arbeitnehmer** zukommt, der nicht im Interesse des Arbeitgebers liegt, weil er diesen überhaupt nicht versetzen wollte. Im Einzelfall kann auch durchaus streitig sein, ob eine Versetzung noch im Wege des Weisungsrechts durchgeführt werden kann oder ob hierzu eine Änderungskündigung erforderlich ist, zu deren Ausspruch der Arbeitgeber allerdings auch nach Auffassung des BAG nicht verpflichtet wäre (→ Rn. 273, vgl. zur Abgrenzung → § 2 Rn. 30 ff.). Weiter ist denkbar, dass mehrere leidensgerechte Arbeitsplätze für den erkrankten Arbeitnehmer als geeignet in Betracht kommen und der versetzte Arbeitnehmer einwendet, nicht er, sondern ein anderer, nach sozialen Gesichtspunkten weniger schutzwürdiger oder körperlich leistungsfähigerer Arbeitnehmer hätte versetzt werden müssen.<sup>728</sup> Dies hätte dann wohl auch nach der Rspr. des BAG die Unbilligkeit der erfolgten Versetzung zur Folge. Ungeklärt ist letztlich, wie viele Versetzungen der Arbeitgeber zur Vermeidung der Kündigung durchführen muss.<sup>729</sup> Im Allgemeinen geht die Sichtweise des BAG daher zu weit. Anders ist aber zu entscheiden, wenn sich der andere Arbeitnehmer mit einer Versetzung zugunsten eines erkrankten Kollegen einverstanden erklärt, weil die Interessen des anderen Arbeitnehmers dann nicht mehr gegen die Obliegenheit des Arbeitgebers zur Umorganisation ins Feld geführt werden können. Der Arbeitgeber ist daher gehalten, auf eine Verständigung mit dem anderen Arbeitnehmer hinzuwirken.
- 273 Zu Recht ist das BAG der im Schrifttum<sup>730</sup> gelegentlich vertretenen Auffassung entgegengetreten, der Arbeitgeber habe ggf. durch **Freikündigung** unter Anwendung der Grundsätze des Abs. 3 einen freien Arbeitsplatz für den erkrankten Arbeitnehmer zu schaffen, sofern die Gesundheitsbeeinträchtigung betriebliche Ursachen (Betriebsunfall, Berufskrankheit) hat. Auch in einem solchen Fall liegt die unmittelbare Störung des Arbeitsverhältnisses darin, dass der Arbeitnehmer – persönlich – nicht mehr in der Lage ist, die geschuldete Arbeitsleistung uneingeschränkt zu erbringen. Eine **entsprechende**

Groot = EzA § 84 SGB IX Nr. 3 = JR 2008, 351 mAnm *Ritschel* = SAE 2008, 187 mAnm *Namensdorf/Natzel*; 10.12.2009 – 2 AZR 400/08, Az KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 48; 30.9.2010 – 2 AZR 88/09, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 49 mzustAnm *Nebe*; 20.11.2014 – 2 AZR 664/13, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 53 Rn. 29; ebenso *Backmeister/Trittin/Mayer* Rn. 118; *Bernardi* NZA 1999, 683; HK-KSchR/Denecke Rn. 480; MHdB ArbR/Kiel § 113 Rn. 26; ErfK/Oetker Rn. 106a; HK-KSchG/Weller/Dorndorf Rn. 368a.

<sup>726</sup> Generell abl. *Lingemann* BB 1998, 1106 (1107); LSSW/Schlünder Rn. 233; *Streckel* Anm. zu BAG 29.1.1997 – 2 AZR 9/96, EzA § 1 KSchG Krankheit Nr. 42.

<sup>727</sup> Ebenso LSSW/Schlünder Rn. 233; abw. *Kania* Anm. zu BAG 12.7.1995 – 2 AZR 762/94, EzA § 626 BGB nF Nr. 156.

<sup>728</sup> Hierauf könnte der Betriebsrat auch einen Widerspruch nach § 99 Abs. 2 Nr. 4 BetrVG stützen; ebenso HK-KSchR/Denecke Rn. 482.

<sup>729</sup> Zutr. *Lingemann* BB 1998, 1106 (1107), der zu Recht mehr als eine Versetzung für unzumutbar hält; weitergehend *Bernardi* NZA 1999, 683 (685).

<sup>730</sup> Vgl. *Pflüger* DB 1995, 1761 (1764 f.), durch Einordnung dieser Fälle als betriebsbedingte Kündigungen.

**Anwendung von Abs. 3 auf derartige Kündigungen kommt nicht in Betracht.** Bei personenbedingten Kündigungen (und auch bei verhaltensbedingten Kündigungen) steht nämlich der zu kündigende Arbeitnehmer bereits auf Grund der kündigungsrelevanten fehlenden Eignung (oder des zur Kündigung führenden Fehlverhaltens) fest, weshalb eine Auswahlentscheidung zur personellen Konkretisierung des zu kündigenden Arbeitnehmers nicht erforderlich ist.<sup>731</sup> Eine Pflicht zur Freikündigung scheidet sogar dann aus, wenn der zu kündigende Arbeitnehmer schwerbehindert ist.<sup>732</sup>

Für die Weiterbeschäftigung kommen grds. nur vergleichbare freie Arbeitsplätze in 274 Betracht, dh Arbeitsplätze, die dem Arbeitnehmer im Wege des Direktionsrechts zugewiesen werden können. Verfügt der Arbeitgeber nur über einen geeigneten geringerwertigen Arbeitsplatz, hat er dem Arbeitnehmer eine Weiterbeschäftigung zu geänderten Bedingungen anzubieten bzw. eine Änderungskündigung auszusprechen.<sup>733</sup> Dagegen hat der Arbeitnehmer keinen Anspruch auf Beförderung auf einen höherwertigen Arbeitsplatz.<sup>734</sup>

Falls die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers eine Versetzung iSd § 95 Abs. 3 275 BetrVG darstellen würde, hat sich der Arbeitgeber um die Erteilung der Zustimmung des Betriebsrats nach § 99 Abs. 1 BetrVG zu bemühen. Dagegen ist der Arbeitgeber im Allgemeinen zur Durchführung eines Zustimmungsersetzungsverfahrens gem. § 99 Abs. 4 BetrVG nicht verpflichtet.<sup>735</sup> Etwas anderes gilt nur bei einem offensichtlich unbegründeten Widerspruch des Betriebsrats oder im Falle eines kollusiven Zusammenspielns zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat.<sup>736</sup>

Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die Kündigung nicht durch Weiterbeschäftigung auf einem anderen Arbeitsplatz vermieden werden kann, trägt gem. Abs. 2 S. 4 der Arbeitgeber. Insoweit gilt jedoch eine abgestufte Darlegungs- und Beweislast.<sup>737</sup> Der Umfang der Darlegungslast des Arbeitgebers hinsichtlich einer möglichen und zumutbaren Weiterbeschäftigungsmöglichkeit hängt im Kündigungsschutzprozess davon ab, wie sich der gekündigte Arbeitnehmer auf die Kündigung einlässt. Bestehtet der Arbeitnehmer zB nur seine dauernde Leistungsunfähigkeit, genügt der allgemeine Vortrag des Arbeitgebers, eine Weiterbeschäftigung auf einem anderen leidensgerechten Arbeitsplatz sei nicht möglich. Es obliegt dem Arbeitnehmer konkret darzustellen, wie er sich eine anderweitige Beschäftigung vorstellt, falls die Weiterarbeit auf seinem bisherigen Arbeitsplatz tatsächlich nicht möglich sein sollte. Hierbei ist es allerdings nicht erforderlich, dass der Arbeitnehmer ganz bestimmte Arbeitsplätze im Betrieb oder Unternehmen benennt. Wohl aber muss der Arbeitnehmer darstellen, dass er seine Ausübung der alternativen Tätigkeit trotz der personenbedingten Einschränkungen in der Lage ist. Erst nach einem solchen konkreten Sachvortrag des Arbeitnehmers hat der Arbeitgeber iE darzulegen und zu beweisen, aus welchen wirtschaftlichen, organisatorischen oder technischen Gründen eine solche anderweitige Beschäftigung nicht möglich ist. Zu den

<sup>731</sup> BAG 29.1.1997 – 2 AZR 9/96, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 32 = EzA § 1 KSchG Krankheit Nr. 42 mit abl. Anm. *Streckel* = SAE 1998, 15 mzustAnm K. *Gamillscheg*; 20.11.2014 – 2 AZR 664/13, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 53 Rn. 30 ff.; ebenso MüKoBGB/*Hergenröder* Rn. 133; *Lingemann* BB 1998, 1106 (1107); *ErfK/Oetker* Rn. 106a.

<sup>732</sup> BAG 20.11.2014 – 2 AZR 664/13, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 53 Rn. 30 ff. (jedenfalls bei eigenem Kündigungsschutz des Stelleninhabers); *Boecken* RDA 2012, 210 (215); *Mückl/Hiebert* NZA 2010, 1259 (1263).

<sup>733</sup> BAG 27.9.1984 – 2 AZR 62/83, AP KSchG 1969 § 2 Nr. 8; 24.11.2005 – 2 AZR 514/04, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 43.

<sup>734</sup> Zutr. BAG 19.4.2007 – 2 AZR 239/06, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 45 unter B I 2 b bb (2); allg. *Dütz* FS *Kissel*, 1994, 161 ff.

<sup>735</sup> BAG 29.1.1997 – 2 AZR 9/96, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 32 = EzA § 1 KSchG Krankheit Nr. 42 mit abl. Anm. *Streckel* = SAE 1998, 15 mzustAnm K. *Gamillscheg*.

<sup>736</sup> BAG 22.9.2005 – 2 AZR 519/04, AP SGB IX § 81 Nr. 10.  
<sup>737</sup> BAG 29.10.1998 – 2 AZR 666/97, AP BGB § 615 Nr. 77; 12.7.2007 – 2 AZR 716/06, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 28 mAnm *Rolfs/de Groot* = EzA § 84 SGB IX Nr. 3 = JR 2008, 351 mAnm *Ritschel* = SAE 2008, 187 mAnm *Namensdorf/Natzel*; 10.12.2009 – 2 AZR 400/08, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 48; 30.9.2010 – 2 AZR 88/09, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 49 mzustAnm *Nebe*; 29.8.2013 – 2 AZR 721/12, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 37 Rn. 19.

## § 1

### Erster Abschnitt. Allgemeiner Kündigungsschutz

Besonderheiten bei der Darlegungs- und Beweislast bei Nichtdurchführung eines erforderlichen Präventionsverfahrens nach § 167 Abs. 1 SGB IX bzw. eines betrieblichen Eingliederungsmanagements nach § 167 Abs. 2 SGB IX → Rn. 339, 343 f.).

#### 4. Interessenabwägung

- 277 Wird eine Kündigung auf Gründe in der Person des Arbeitnehmers gestützt, ist im Rahmen einer Interessenabwägung zu prüfen, ob die auf den Unzulänglichkeiten des Arbeitnehmers beruhenden Beeinträchtigungen **betrieblicher und/oder wirtschaftlicher Interessen** des Arbeitgebers so gewichtig sind, dass sie das berechtigte Bestandsschutzinteresse des Arbeitnehmers überwiegen,<sup>738</sup> wobei das BAG insoweit zumeist von der Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses spricht<sup>739</sup> bzw. danach fragt, ob eine billigerweise nicht mehr hinzunehmende Belastung des Arbeitgebers vorliegt<sup>740</sup>.
- 278 Die **Interessenabwägung** gehört **nicht** zum **Kündigungsgrund**.<sup>741</sup> Vor einer Interessenabwägung ist daher die Feststellung erheblicher betrieblicher und/oder wirtschaftlicher Beeinträchtigungen aus Gründen, die in der Person des Arbeitnehmers liegen, erforderlich. Nur so kann eine konturlose Interessenabwägung bei der Prüfung der sozialen Rechtfertigung einer Kündigung verhindert werden.
- 279 Da personenbedingte Kündigungsgründe vom Arbeitnehmer regelmäßig nicht schuldhaft herbeigeführt werden, sondern zumeist auf nicht zurechenbarer mangelnder Eignung und fehlender Befähigung sowie krankheits- oder altersbedingten Leistungsschwächen beruhen, ist der Arbeitnehmer grds. **schutzwürdiger als bei einem schuldhaft herbeigeführten verhaltensbedingten Kündigungsgrund**.<sup>742</sup> Dies gilt freilich nicht ausnahmslos: Hat ein Berufskraftfahrer nach einer privaten Trunkenheitsfahrt die Fahrerlaubnis verloren, liegt zwar ein personen- und kein verhaltensbedingter Kündigungsgrund vor (→ Rn. 284). Gleichwohl ist der Arbeitnehmer nicht besonders schutzwürdig. Dasselbe gilt bei einer haftbedingten Arbeitsverhinderung (→ Rn. 425). Andererseits ist zu berücksichtigen, wenn der Kündigungsgrund – wie eine auf betriebliche Ursachen zurückzuführende Erkrankungen des Arbeitnehmers – vom Arbeitgeber verursacht worden ist.<sup>743</sup> Der Ursache der mangelnden Eignung des Arbeitnehmers ist im Rahmen der Abwägung Rechnung zu tragen.<sup>744</sup>
- 280 **Abwägungsgesichtspunkte auf Seiten des Arbeitnehmers** sind grds. alle Umstände, die mit dem Arbeitsverhältnis in Zusammenhang stehen.<sup>745</sup> Dementsprechend kommt neben

<sup>738</sup> BAG 7.2.1990 – 2 AZR 359/89, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 14 = EzA § 1 KSchG Personenbedingte Kündigung Nr. 8 mAnm *Hegenröder*; DDZ/Deinert Rn. 93; HK-KSchR/Denecke Rn. 483; ErfK/Oetker Rn. 108; KR/Rachor Rn. 288 ff.; APS/Vosser Rn. 126; HK-KSchG/Weller/Dorndorf Rn. 372; zT enger SPV/Preis Rn. 1229 ff.; Prinzipien S. 433; LSSW/Schlünder Rn. 225 f.

<sup>739</sup> BAG 5.7.1990 – 2 AZR 154/90, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 26 unter II; 24.3.2011 – 2 AZR 790/09, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 33 Rn. 15.

<sup>740</sup> BAG 20.1.2000 – 2 AZR 378/99, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 38 unter B III 2; 13.5.2015 – 2 AZR 564/14, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 54 Rn. 12.

<sup>741</sup> BAG 15.11.1984 – 2 AZR 613/83, At BGB § 626 Nr. 87 = SAE 1986, 5 mAnm *Sieg*; 20.5.1988 – 2 AZR 682/87, AP KSchG 1969 § 1 Personenbedingte Kündigung Nr. 9; 16.2.1989 – 2 AZR 299/88, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 20 mAnm *Preis* = EzA § 1 KSchG Krankheit Nr. 25 mAnm *Schüren/Feuerborn*; 6.9.1989 – 2 AZR 224/89, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 23 = EzA § 1 KSchG Krankheit Nr. 28 mAnm *Oetker*; 17.1.1991 – 2 AZR 375/90, AP KSchG 1969 § 1 Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 25; 29.7.1993 – 2 AZR 155/93, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 27; MüKoBGB/*Hegenröder* Rn. 134; ErfK/Oetker Rn. 108; Weller ArbRdGgnw 20 (1982), 77 (81).

<sup>742</sup> BAG 10.3.1977 – 2 AZR 79/76, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 4; G. *Hueck* Anm. zu BAG 22.2.1980 – 7 AZR 295/78, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 6; s. a. KR/Rachor Rn. 288, die eine besonders sorgfältige, nicht aber besonders strenge Abwägung fordert.

<sup>743</sup> BAG 7.11.2002 – 2 AZR 599/01, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 40.

<sup>744</sup> Ebenso MüKoBGB/*Hegenröder* Rn. 134; SPV/Preis Rn. 1230; LSSW/Schlünder Rn. 227; HK-KSchG/Weller/Dorndorf Rn. 373.

<sup>745</sup> Ebenso *Ascheid* in Henssler/Moll, Kündigung und Kündigungsschutz, 2000, Rn. 37; ErfK/Oetker Rn. 109; SPV/Preis Rn. 1230; Prinzipien S. 224 ff.; HK-KSchG/Weller/Dorndorf Rn. 372; vgl. zu den Abwägungsgesichtspunkten auch BAG 6.9.1989 – 2 AZR 224/89, AP KSchG 1969 § 1 Krankheit Nr. 23 = EzA § 1 KSchG Krankheit Nr. 28 mAnm *Oetker*; HK-KSchR/Denecke Rn. 484; KR/Rachor Rn. 290 f.