

Bundesarbeitsgericht
Sechster Senat

Urteil vom 20. Oktober 2016
- 6 AZR 471/15 -
ECLI:DE:BAG:2016:201016.U.6AZR471.15.0

I. Arbeitsgericht Weiden

Endurteil vom 4. Februar 2015
- 4 Ca 699/14 -

II. Landesarbeitsgericht Nürnberg

Urteil vom 6. Juli 2015
- 7 Sa 124/15 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichwort:

Kündigung eines LKW-Fahrers wegen Drogenkonsums

Bestimmungen:

BGB § 241 Abs. 2, § 626 Abs. 1, Abs. 2 Sätze 1 und 2

Leitsatz:

Die Einnahme von Amphetamin und Methamphetamin kann die außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines Berufskraftfahrers auch dann rechtfertigen, wenn nicht feststeht, dass seine Fahrtüchtigkeit bei von ihm durchgeführten Fahrten konkret beeinträchtigt war.

BUNDESARBEITSGERICHT



6 AZR 471/15
7 Sa 124/15
Landesarbeitsgericht
Nürnberg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
20. Oktober 2016

URTEIL

Gaßmann, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagter, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 20. Oktober 2016 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Fischermeier, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Spelge, den Richter am Bundesarbeitsgericht Krumbiegel sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Wollensak und die ehrenamtliche Richterin Döpfert für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Nürnberg vom 6. Juli 2015 - 7 Sa 124/15 - aufgehoben.

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Weiden vom 4. Februar 2015 - 4 Ca 699/14 - teilweise abgeändert und wie folgt gefasst:

Die Klage wird abgewiesen.

2. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten noch darüber, ob das zwischen ihnen begründete Arbeitsverhältnis durch arbeitgeberseitige Kündigung fristlos oder erst mit Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist beendet wurde. 1

Der Beklagte betreibt mit nicht mehr als zehn Arbeitnehmern ein Transportunternehmen. Sein einziger Kunde ist ein Automobilhersteller, für den er mit schweren Lastkraftwagen „Just-in-time“-Lieferungen durchführt. Der 1984 geborene Kläger wurde zum 5. November 2013 bei dem Beklagten als LKW-Fahrer eingestellt. 2

Außerhalb seiner Arbeitszeit nahm der Kläger am Samstag, dem 11. Oktober 2014, Amphetamin und Methamphetamin („Crystal Meth“) ein. Ab dem darauffolgenden Montag erbrachte er in der Frühschicht ab 04:00 Uhr morgens plangemäß seine Arbeitsleistung. Am Dienstag, dem 14. Oktober 2014, wurde er nach Beendigung seiner Tätigkeit für den Beklagten bei einer Fahrt mit seinem privaten PKW von der Polizei kontrolliert und einem Drogenwischtest unterzogen. Dessen Ergebnis war positiv. Die Blutuntersuchung ergab später, dass der Kläger Amphetamin und Methamphetamin konsumiert hatte. 3

Am Abend des 14. Oktober 2014 rief der Kläger den Beklagten an und teilte ihm mit, dass er seine um 04:00 Uhr des folgenden Tages beginnende Tour nicht fahren könne. Er finde seinen Führerschein nicht. Die Polizei habe ihn kontrolliert und ihm mitgeteilt, er dürfe deswegen nicht mehr fahren. Der Beklagte wies darauf hin, dass die rechtzeitige Belieferung des Kunden sehr wichtig sei und ein Ersatzfahrer nicht zur Verfügung stehe. Der Kläger erklärte sich schließlich dazu bereit, die Tour durchzuführen und nahm seine Tätigkeit dementsprechend am Morgen des 15. Oktober 2014 auf. Am 27. Oktober 2014 sprach der Beklagte den Kläger auf das Telefonat vom 14. Oktober 2014 an. Es könne nicht sein, dass die Polizei ein Fahrverbot ausspreche, nur weil man seinen Führerschein nicht vorlegen könne. Der Kläger räumte daraufhin den positiven Drogenwischtest am 14. Oktober 2014 ein. 4

Mit Schreiben vom 28. Oktober 2014, welches dem Kläger am selben Tag zuging, kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis mit sofortiger Wirkung. Das Kündigungsschreiben lautet auszugsweise wie folgt: 5

„Ihnen wurden bereits einige Gründe zu Ihrer Kündigung erläutert.

Diese sind insbesondere das laufende Verschlafen Ihrer Arbeitszeiten sowie der illegale Konsum von Betäubungsmitteln.

Dies wurde durch einen positiven Drogentest der Polizei am 14.10.2014 festgestellt.

Sie teilten dies jedoch nicht unverzüglich uns mit, sondern versuchten die entsprechenden Umstände zu verheimlichen. ...

Die Einnahme von Drogen gaben Sie nach mehrmaligen Nachfragen und Androhung auf eine Untersuchung über den ASD der BG - Verkehr zu.“

Mit seiner am 6. November 2014 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat sich der Kläger gegen diese Kündigung gewandt. 6

Nach seiner Auffassung liegt kein hinreichender Grund für eine außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses vor. Der gesamte Geschehensablauf habe sich im privaten Bereich zugetragen. Es hätten keine Anhaltspunkte für eine Beeinträchtigung seiner Fahrtüchtigkeit oder eine konkrete Ge- 7

fährdung des Straßenverkehrs bestanden. Deswegen habe es auch kein Ermittlungsverfahren nach § 315c bzw. § 316 StGB gegeben. Das bloße Begehen einer Ordnungswidrigkeit nach § 24a Abs. 2 StVG rechtfertige keine außerordentliche Kündigung. Ein Verfahren wegen Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz sei nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt worden. Bei einem einmaligen Drogenkonsum hätte ohnehin eine Abmahnung ausgereicht.

Der Kläger hat beantragt

8

festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die fristlose Kündigung des Beklagten vom 28. Oktober 2014, zugegangen am 28. Oktober 2014, nicht beendet worden ist.

Zur Begründung seines Klageabweisungsantrags hat der Beklagte vorgetragen, die fristlose Kündigung sei gerechtfertigt. Der Kläger habe jedenfalls vom 11. bis zum 14. Oktober 2014 unter Drogeneinfluss gestanden und in diesem Zustand ab dem 13. Oktober 2014 den ihm anvertrauten LKW gefahren. Zudem habe er in dem Gespräch am 14. Oktober 2014 den durchgeführten Drogenwischtest nicht erwähnt und dadurch die Möglichkeit einer am nächsten Tag noch bestehenden Fahruntüchtigkeit verschwiegen. Bei Kenntnis von dem positiven Ergebnis des Drogenwischtests wäre dem Kläger die Fahrt am 15. Oktober 2014 wegen des unvertretbaren Risikos einer erneuten Gefährdung des Straßenverkehrs untersagt worden. Erst am 27. Oktober 2014 sei der Sachverhalt aufgeklärt worden. Auf Nachfrage habe der Kläger in diesem Gespräch eingeräumt, dass ein Drogenkonsum evtl. noch festgestellt werden könnte. Der Beklagte habe ihm daraufhin erklärt, dass alle Fahrer sich jährlich beim Gesundheitsdienst der zuständigen Berufsgenossenschaft einer Untersuchung unterziehen müssten und bei dieser auch Blutuntersuchungen vorgenommen würden. Der Kläger habe gebeten, sich einer solchen Untersuchung nicht unterziehen zu müssen.

9

Eine weitere Beschäftigung des Klägers als LKW-Fahrer sei angesichts dessen potentieller Gefährdung des Straßenverkehrs durch Drogenkonsum und des Vertrauensverlusts auch nur für die Zeit der Kündigungsfrist nicht zumutbar gewesen. Außerdem hätte der einzige Kunde den Einsatz eines wegen Dro-

10

genmissbrauchs unzuverlässigen Fahrers nicht geduldet. Die Geschäftsbeziehung zu diesem existentiell wichtigen Kunden wäre bei einer Weiterbeschäftigung des Klägers insgesamt gefährdet gewesen. Andere Einsatzmöglichkeiten habe es für den Kläger nicht gegeben. Es würden nur LKW-Fahrer beschäftigt.

Das Arbeitsgericht hat festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis durch die außerordentliche Kündigung nicht fristlos beendet worden ist, sondern bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist am 30. November 2014 fortbestanden hat. Das Landesarbeitsgericht hat die hiergegen gerichtete Berufung des Beklagten zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Mit dieser verfolgt der Beklagte sein Ziel der vollständigen Klageabweisung weiter.

11

Entscheidungsgründe

Die zulässige Revision ist begründet. Die streitgegenständliche Kündigung hat das Arbeitsverhältnis gemäß § 626 Abs. 1 BGB ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist mit ihrem Zugang am 28. Oktober 2014 beendet.

12

I. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts liegt ein wichtiger Grund iSv. § 626 Abs. 1 BGB vor.

13

1. Gemäß § 626 Abs. 1 BGB kann das Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsparteien die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses selbst bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. Dabei ist zunächst zu prüfen, ob der Sachverhalt ohne seine besonderen Umstände „an sich“ und damit typischerweise als wichtiger Grund geeignet ist. Alsdann bedarf es der weiteren Prüfung, ob dem Kündigenden die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Falls und unter Abwägung der Inter-

14

sen beider Vertragsteile - jedenfalls bis zum Ablauf der Kündigungsfrist - zumutbar ist oder nicht (*BAG 17. März 2016 - 2 AZR 110/15 - Rn. 17 mwN*).

2. Die Prüfung der Voraussetzungen des wichtigen Grundes ist in erster Linie Sache der Tatsacheninstanzen. Dennoch geht es um Rechtsanwendung, nicht um bloße Tatsachenfeststellung. Die Würdigung des Berufungsgerichts wird in der Revisionsinstanz darauf hin überprüft, ob es anzuwendende Rechtsbegriffe in ihrer allgemeinen Bedeutung verkannt hat, ob es bei der Unterordnung des Sachverhalts unter die Rechtsnormen Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt und ob es alle vernünftigerweise in Betracht zu ziehenden Umstände widerspruchsfrei berücksichtigt hat (*BAG 16. Juli 2015 - 2 AZR 85/15 - Rn. 22*). 15

3. Dieser Überprüfung hält die angefochtene Entscheidung nicht stand. 16

a) Der Kläger hat in schwerwiegender Weise gegen seine arbeitsvertraglichen Pflichten verstoßen, indem er am 11. Oktober 2014 Amphetamin und Methamphetamin eingenommen und dennoch ab dem 13. Oktober 2014 seine Tätigkeit als LKW-Fahrer verrichtet hat. Dies stellt einen wichtigen Grund iSv. § 626 Abs. 1 BGB dar. Das Landesarbeitsgericht hat bei der vorzunehmenden Interessenabwägung die sich aus der Einnahme von Amphetamin und Methamphetamin für die Tätigkeit eines Berufskraftfahrers typischerweise ergebenden Gefahren nicht hinreichend gewürdigt. 17

aa) Die Verletzung arbeitsvertraglicher Nebenpflichten kann „an sich“ einen wichtigen Grund iSv. § 626 Abs. 1 BGB darstellen. Das betrifft sowohl auf die Hauptleistungspflicht bezogene Nebenleistungspflichten, die der Vorbereitung, der ordnungsgemäßen Durchführung und der Sicherung der Hauptleistung dienen und diese ergänzen, als auch sonstige, aus dem Gebot der Rücksichtnahme (§ 241 Abs. 2 BGB) erwachsende Nebenpflichten (*BAG 19. Januar 2016 - 2 AZR 449/15 - Rn. 29 mwN*). Es besteht eine Nebenleistungspflicht des Arbeitnehmers, sich nicht in einen Zustand zu versetzen, in dem er seine Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis nicht erfüllen oder bei Erbringung seiner Arbeitsleistung sich oder andere gefährden kann (*vgl. BAG 26. Januar 1995 - 2 AZR* 18

649/94 - zu B III 3 a der Gründe, BAGE 79, 176; ErfK/Müller-Glöge 16. Aufl. § 626 BGB Rn. 137; HWK/Sandmann 7. Aufl. § 626 BGB Rn. 260). Dabei macht es keinen Unterschied, ob die Fähigkeit zur (sicheren) Erbringung der Arbeitsleistung durch ein Verhalten während oder außerhalb der Arbeitszeit eingeschränkt wurde. So hat der Arbeitnehmer die Pflicht, seine Arbeitsfähigkeit auch nicht durch Alkoholgenuss in der Freizeit zu beeinträchtigen (vgl. BAG 26. Januar 1995 - 2 AZR 649/94 - aaO; 20. März 2014 - 2 AZR 565/12 - Rn. 22; APS/Dörner/Vossen 4. Aufl. § 1 KSchG Rn. 310; Liebscher in Thüsing/Laux/Lembke KSchG 3. Aufl. § 1 Rn. 468; Löwisch in Löwisch/Spinner/Wertheimer KSchG 10. Aufl. § 1 Rn. 213; ErfK/Müller-Glöge § 626 BGB Rn. 137). Ein Berufskraftfahrer hat aufgrund der besonderen Gefahren des öffentlichen Straßenverkehrs jeden die Fahrtüchtigkeit beeinträchtigenden Alkoholkonsum zu unterlassen (vgl. BAG 20. März 2014 - 2 AZR 565/12 - Rn. 25; LAG Nürnberg 17. Dezember 2002 - 6 Sa 480/01 - zu II 1 der Gründe; KR/Fischermeier 11. Aufl. § 626 BGB Rn. 423; KR/Griebeling/Rachor § 1 KSchG Rn. 425; Krause in vHH/L 15. Aufl. § 1 Rn. 577; Staudinger/Preis (2016) § 626 Rn. 129 mwN; HaKo/Zimmermann 5. Aufl. § 1 Rn. 360).

bb) Nimmt ein Berufskraftfahrer Amphetamin und Methamphetamin ein und führt er dennoch im Rahmen seiner arbeitsvertraglichen Verpflichtung ein Fahrzeug des Arbeitgebers, kommt es wegen der sich aus diesem Drogenkonsum typischerweise ergebenden Gefahren nicht darauf an, ob seine Fahrtüchtigkeit konkret beeinträchtigt ist. Der Pflichtenverstoß liegt bereits in der massiven Gefährdung der Fahrtüchtigkeit. 19

(1) Dies entspricht den Wertungen des öffentlichen Rechts. 20

(a) Nach § 24a Abs. 2 Satz 1 StVG handelt ordnungswidrig, wer unter der Wirkung eines in der Anlage zu dieser Vorschrift genannten berauschenden Mittels im Straßenverkehr ein Kraftfahrzeug führt. Die Vorschrift erfasst Fahrten unter der Einwirkung bestimmter Rauschmittel, die allgemein geeignet sind, die Verkehrs- und Fahrsicherheit zu beeinträchtigen. Es handelt sich um einen abstrakten Gefährdungstatbestand, bei dem es auf eine tatsächliche Beeinträchtigung der Fahrsicherheit oder Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer im Ein- 21

zelfall nicht ankommt (vgl. *Janker/Hühnermann in Burmann/Heß/Hühnermann/Jahnke/Janker Straßenverkehrsrecht 24. Aufl. § 24a StVG Rn. 5*). Amphetamin und Methamphetamin sind in der Anlage zu § 24a StVG genannt. Die Einnahme dieser Substanzen bewirkt zB erhöhte Risikobereitschaft und Enthemmung (vgl. *König in Hentschel/König/Dauer Straßenverkehrsrecht 43. Aufl. § 24a StVG Rn. 19*).

(b) Nach Nr. 9.1 der Anlage 4 zu den §§ 11, 13 und 14 der Verordnung über die Zulassung von Personen zum Straßenverkehr (Fahrerlaubnis-Verordnung - FeV) besteht bei Einnahme von Betäubungsmitteln im Sinne des Betäubungsmittelgesetzes (BtMG) mit Ausnahme von Cannabis keine Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen. Dies gilt unabhängig von der Häufigkeit des Konsums, von der Höhe der Betäubungsmittelkonzentration, von einer Teilnahme am Straßenverkehr in berauschem Zustand und vom Vorliegen konkreter Ausfallerscheinungen beim Betroffenen. Dementsprechend ist die Entziehung der Fahrerlaubnis nach § 3 Abs. 1 Satz 1 StVG, § 46 Abs. 3, §§ 11 bis 14 FeV bereits dann gerechtfertigt, wenn der Fahrerlaubnisinhaber mindestens einmal sogenannte „harte Drogen“ konsumiert hat. Der Fahrerlaubnisbehörde ist insoweit kein Ermessen eingeräumt (*BayVGH 15. Juni 2016 - 11 CS 16.879 - Rn. 13; vgl. auch OVG NRW 23. Juli 2015 - 16 B 656/15 - Rn. 5; VGH Baden-Württemberg 7. April 2014 - 10 S 404/14 - Rn. 5; OVG Berlin-Brandenburg 10. Juni 2009 - OVG 1 S 97.09 - Rn. 4; VGH Hessen 21. März 2012 - 2 B 1570/11 - Rn. 6; Sächsisches OVG 28. Oktober 2015 - 3 B 289/15 - Rn. 5; OVG Sachsen-Anhalt 13. April 2012 - 3 M 47/12 - Rn. 6; Thüringer OVG 9. Juli 2014 - 2 EO 589/13 - Rn. 14; Koehl ZfSch 2015, 369 unter B*). Zu den „harten Drogen“ zählen auch Amphetamin und Methamphetamin (§ 1 Abs. 1 BtMG iVm. *Anlagen II und III zu § 1 Abs. 1 BtMG*). Die Anlage 4 zur FeV beruht maßgeblich auf den Begutachtungs-Leitlinien zur Kraftfahrereignung des Gemeinsamen Beirats für Verkehrsmedizin bei den für Verkehr und Gesundheit zuständigen Bundesministerien, denen ein entsprechendes verkehrsmedizinisches Erfahrungswissen zugrunde liegt und die den aktuellen Stand der wissenschaftlichen Erkenntnis auf diesem Gebiet wiedergeben (*BVerwG 14. November 2013 - 3 C 32.12 - Rn. 19 mwN, BVerwGE 148, 230*).

22

(2) Vor diesem Hintergrund kann davon ausgegangen werden, dass die Einnahme von Amphetamin und Methamphetamin die Fahrtüchtigkeit in einem solchen Maß gefährdet, dass dies für sich genommen bei einem Berufskraftfahrer eine Verletzung des Arbeitsvertrags darstellt, wenn er trotz des Drogenkonsums seine Tätigkeit verrichtet. Die drogenbedingte Gefährdung der Fahrtüchtigkeit bewirkt zumindest abstrakt auch eine Gefährdung der Sicherheit des Straßenverkehrs. Im Rahmen seiner arbeitsvertraglichen Verpflichtungen ist der Berufskraftfahrer gehalten, eine solche Gefährdung zu verhindern. Er verletzt durch die Drogeneinnahme seine Verpflichtungen daher auch dann, wenn es trotz des Drogenkonsums nicht zu einer konkreten Einschränkung der Fahrtüchtigkeit oder zu kritischen Verkehrssituationen kommt. Es ist für die Prüfung eines Vertragsverstoßes auch unbeachtlich, ob der Berufskraftfahrer durch seine Fahrtätigkeit eine Ordnungswidrigkeit nach § 24a Abs. 2 Satz 1 StVG begeht oder ob die Substanz nicht mehr im Blut nachgewiesen werden kann (§ 24a Abs. 2 Satz 2 StVG). 23

cc) Ausgehend von diesen Grundsätzen liegt hier entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts ein wichtiger Grund iSv. § 626 Abs. 1 BGB vor, welcher die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses rechtfertigt. 24

(1) Der Kläger hat in schwerwiegender Weise gegen seine arbeitsvertraglichen Pflichten verstoßen. 25

(a) Er konsumierte unstreitig am 11. Oktober 2014 Amphetamin und Methamphetamin. Dennoch verrichtete er vom 13. bis zum 15. Oktober 2014 seine Tätigkeit als LKW-Fahrer. Nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts stand er dabei noch „unter Drogeneinfluss“. Es ist jedenfalls bzgl. der Fahrten am 13. und 14. Oktober 2014 nicht zu beanstanden, dass das Landesarbeitsgericht dies aus dem Ergebnis des am Nachmittag des 14. Oktober 2014 durchgeführten Drogenwischtests geschlossen hat. Der Kläger hat damit seine vertraglichen Pflichten verletzt, auch wenn ungeklärt ist, inwieweit seine Fahrtüchtigkeit (noch) konkret beeinträchtigt war. Die Pflichtverletzung besteht, wie ausgeführt, schon in der Aufnahme der Tätigkeit trotz des Drogenkonsums. 26

(b) Diese Pflichtverletzung hat der Kläger schuldhaft begangen. Er handelte mindestens fahrlässig iSd. § 276 Abs. 2 BGB, indem er seine Fahrt am 13. Oktober 2014 um 04:00 Uhr morgens antrat, obwohl er erst zwei Tage vorher Amphetamin und Methamphetamin zu sich genommen hatte. Ihm musste bewusst gewesen sein, dass eine Fahrt unter Drogeneinfluss angesichts dieser kurzen Zeitdauer noch möglich war. Zudem hat er den LKW auch noch am 15. Oktober 2014 geführt, obwohl ihm das drogenbedingt erhöhte Risiko durch den positiven Drogenwischtest am 14. Oktober 2014 vor Augen geführt wurde. Der Umstand, dass der Kläger den Beklagten unstreitig noch am Abend dieses Tages angerufen und fälschlicherweise behauptet hat, er könne die Fahrt am nächsten Morgen wegen eines verlorenen Führerscheins nicht durchführen, lässt darauf schließen, dass er dieses Risiko auch erkannt hatte. Dabei kommt es nicht darauf an, welche Aussagen die Polizei ihm gegenüber gemacht hatte. 27

(c) Deshalb kann hier dahinstehen, unter welchen Umständen ein Berufskraftfahrer bei einem länger zurückliegenden Drogenkonsum davon ausgehen darf, dass keine Auswirkungen mehr bestehen. Auch die Problematik einer suchtbedingt fehlenden Steuerbarkeit des Verhaltens stellt sich nicht (*vgl. hierzu BAG 20. Dezember 2012 - 2 AZR 32/11 - Rn. 14; HaKo/Zimmermann 5. Aufl. § 1 Rn. 354*). Der Kläger hat nicht behauptet, im fraglichen Zeitraum drogensüchtig gewesen zu sein. 28

(2) Dem Beklagten war die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist auch bei Berücksichtigung der Interessen des Klägers nicht zumutbar. Die zu Gunsten des Klägers ausfallende Interessenabwägung des Landesarbeitsgerichts würdigt nicht alle in Betracht zu ziehenden Umstände. Da die für die Interessenabwägung relevanten Tatsachen sämtlich feststehen, kann der Senat die erforderliche Abwägung selbst vornehmen (*BAG 27. September 2012 - 2 AZR 646/11 - Rn. 42*). 29

(a) Bei der Prüfung, ob dem Arbeitgeber eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers trotz Vorliegens einer erheblichen Pflichtverletzung jedenfalls bis zum Ablauf der Kündigungsfrist zumutbar ist, ist in einer Gesamtwürdigung das Interesse des Arbeitgebers an der sofortigen Beendigung des Arbeitsverhältnis- 30

ses gegen das Interesse des Arbeitnehmers an dessen Fortbestand abzuwägen. Es hat eine Bewertung des Einzelfalls unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu erfolgen. Zu berücksichtigen sind regelmäßig das Gewicht und die Auswirkungen einer Vertragspflichtverletzung, der Grad des Verschuldens des Arbeitnehmers, eine mögliche Wiederholungsgefahr sowie die Dauer des Arbeitsverhältnisses und dessen störungsfreier Verlauf. Eine außerordentliche Kündigung kommt nur in Betracht, wenn es keinen angemessenen Weg gibt, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen, weil dem Arbeitgeber sämtliche milderen Reaktionsmöglichkeiten unzumutbar sind. Sie scheidet aus, wenn es ein „schonenderes“ Gestaltungsmittel - etwa Abmahnung, Versetzung, ordentliche Kündigung - gibt, das ebenfalls geeignet ist, den mit einer außerordentlichen Kündigung verfolgten Zweck - nicht die Sanktion des pflichtwidrigen Verhaltens, sondern die Vermeidung des Risikos künftiger Störungen des Arbeitsverhältnisses - zu erreichen (*BAG 22. Oktober 2015 - 2 AZR 569/14 - Rn. 46 mwN, BAGE 153, 111*).

(b) Das Landesarbeitsgericht hat die außerordentliche Kündigung als unverhältnismäßig angesehen, weil „keine Umstände vorliegen, die den Schluss zulassen, der Kläger sei an den genannten Tagen gefahren, obwohl er fahruntüchtig gewesen sei“. Ein einmaliger Verstoß gegen § 24a Abs. 2 StVG ohne eine konkrete Gefahr für die Interessen des Arbeitgebers könne eine fristlose Kündigung nicht rechtfertigen. Es lägen keine Tatsachen vor, die auf einen regelmäßigen Drogenkonsum des Klägers, welcher seine persönliche Eignung für die Tätigkeit als Berufskraftfahrer in Frage stellen könnte, schließen ließen. Dies ergebe sich auch nicht aus der angeblichen Weigerung des Klägers, sich einer Untersuchung durch den medizinischen Dienst der Berufsgenossenschaft zu unterziehen. Es bestünden keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine generelle Weigerung. 31

(c) Diese Würdigung ist nicht frei von Rechtsfehlern. 32

(aa) Das Landesarbeitsgericht verkennt, dass schon die Einnahme von sogenannten „harten Drogen“ wie Amphetamin und Methamphetamin die Fahr- 33
tüchtigkeit in einem solchen Maß gefährdet, dass die Eignung zum Führen von

Kraftfahrzeugen entfällt. Der kündigungsrelevante Pflichtenverstoß des Klägers ist schon die Gefährdung seiner Fahrtüchtigkeit durch den Drogenmissbrauch vor Fahrtantritt. Ob seine Fahrtüchtigkeit bei den ab dem 13. Oktober 2014 durchgeführten Fahrten konkret beeinträchtigt war und deshalb eine erhöhte Gefahr im Straßenverkehr bestand, ist ohne Bedeutung.

(bb) Die vom Landesarbeitsgericht angenommene Erfüllung des Tatbestands des § 24a Abs. 2 StVG mag für sich genommen nicht ausreichen, um die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist anzunehmen. Das Begehen einer solchen Ordnungswidrigkeit wäre aber zu Lasten des Klägers in die Gesamtabwägung einzustellen. 34

(cc) Das Landesarbeitsgericht hat die Bedeutung der Zuverlässigkeit des Klägers im Hinblick auf den gesetzlichen Unfallversicherungsschutz nicht hinreichend gewürdigt. Nach § 7 Abs. 2 der von der Berufsgenossenschaft für Transport und Verkehrswirtschaft (BG Verkehr) als Träger der gesetzlichen Unfallversicherung erlassenen Unfallverhütungsvorschrift „Grundsätze der Prävention“ dürfen Unternehmer Versicherte, die erkennbar nicht in der Lage sind, eine Arbeit ohne Gefahr für sich oder andere auszuführen, mit dieser Arbeit nicht beschäftigen. Eine Missachtung dieser Vorgaben kann zum Verlust des Versicherungsschutzes in der gesetzlichen Unfallversicherung führen (*vgl. BAG 20. März 2014 - 2 AZR 565/12 - Rn. 25*). Dem Beklagten war seit dem 27. Oktober 2014 bekannt, dass der Kläger „harte Drogen“ konsumiert hatte. Er musste daher davon ausgehen, dass ein weiterer Einsatz des Klägers das Risiko weiterer Fahrten unter Drogeneinfluss und damit Gefährdungen des öffentlichen Straßenverkehrs in sich birgt. Aus Sicht des Beklagten bestanden damit auch unabsehbare Risiken bzgl. seiner Haftung und des Versicherungsschutzes. Dies spricht für die Unzumutbarkeit der weiteren Beschäftigung des Klägers für den Beklagten. 35

(dd) Gleiches gilt hinsichtlich des möglichen Auftragsverlusts bei einem weiteren Einsatz des Klägers. Der Beklagte hat vorgetragen, dass der einzige Kunde bei Einsatz eines drogenbedingt unzuverlässigen Fahrers die Zuverlässigkeit des gesamten Unternehmens in Frage gestellt und ggf. den Auftrag ent- 36

zogen hätte. Dies hat der Kläger nicht substantiiert bestritten. Die sich daraus ergebende wirtschaftliche Bedrohung des Beklagten hat das Landesarbeitsgericht nicht thematisiert.

(d) Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts war dem Beklagten deshalb die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist auch bei Berücksichtigung der Interessen des Klägers nicht zumutbar. 37

(aa) Der Kläger hat eine Pflichtverletzung begangen, durch welche er nicht nur sich selbst, sondern auch andere Verkehrsteilnehmer sowie Güter des Beklagten zumindest potentiell in Gefahr gebracht hat. An der Schwere dieser Pflichtverletzung ändert es nichts, wenn es sich um einen einmaligen Drogenkonsum gehandelt haben sollte. Hätte der Kläger damals regelmäßig Drogen dieser Art konsumiert, hätte eine gesteigerte Wiederholungsgefahr bestanden, die zu Lasten des Klägers gewürdigt werden müsste. 38

(bb) Zu Gunsten des Klägers kann nicht berücksichtigt werden, dass es zu keinem Unfall kam. Zum einen kann dies als ein mehr oder minder zufälliger Umstand bei der Abwägung außer Betracht bleiben (*vgl. bereits BAG 22. August 1963 - 2 AZR 114/63 -*). Zum anderen würde das durch den Pflichtverstoß geschaffene Risiko im Nachhinein unangemessen relativiert. 39

(cc) Soziale Belange rechtfertigen kein Überwiegen des Interesses des Klägers an der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist. Das Arbeitsverhältnis bestand erst seit knapp einem Jahr. Die persönliche Situation des Klägers lässt keine besondere Schutzwürdigkeit erkennen. 40

(dd) Die außerordentliche Kündigung ist keine unverhältnismäßige Reaktion auf die Pflichtverletzung des Klägers. Eine Weiterbeschäftigung auf einem anderen Arbeitsplatz war nicht möglich. Der Beklagte beschäftigt nach seinem unbestrittenen Vortrag ausschließlich Fahrer. Eine Abmahnung war entbehrlich. Die Pflichtverletzung des Klägers war so schwerwiegend, dass selbst deren 41

erstmalige Hinnahme durch den Beklagten nach objektiven Maßstäben unzumutbar und offensichtlich ausgeschlossen war (vgl. BAG 19. November 2015 - 2 AZR 217/15 - Rn. 24; 20. November 2014 - 2 AZR 651/13 - Rn. 22, BAGE 150, 109).

b) Das Landesarbeitsgericht hat nicht berücksichtigt, dass der Beklagte die außerordentliche Kündigung ausweislich des Kündigungsschreibens auch damit begründet hat, dass der Kläger ihn in dem Telefonat am 14. Oktober 2014 nicht über den durchgeführten Drogenwischttest informiert, sondern fälschlicherweise behauptet habe, er dürfe wegen eines verlorenen Führerscheins am nächsten Tag nicht fahren. Dieses Verhalten des Klägers rechtfertigt für sich genommen die fristlose Beendigung des Arbeitsverhältnisses. 42

aa) Eine Nebenpflicht des Arbeitnehmers besteht darin, auf die berechtigten Interessen des Arbeitgebers Rücksicht zu nehmen (§ 241 Abs. 2 BGB). Diese Pflicht dient dem Schutz und der Förderung des Vertragszwecks (BAG 8. Mai 2014 - 2 AZR 249/13 - Rn. 19 mwN). Aus ihr leitet sich die allgemeine Pflicht des Arbeitnehmers ab, den Arbeitgeber im Rahmen des Zumutbaren unaufgefordert und rechtzeitig über Umstände zu informieren, die einer Erfüllung der Arbeitspflicht entgegenstehen (BAG 26. März 2015 - 2 AZR 517/14 - Rn. 24). Deshalb hat ein Arbeitnehmer den Verlust seiner Fahrerlaubnis unverzüglich mitzuteilen, wenn er diese für die Erbringung seiner Arbeitsleistung benötigt (vgl. Künzl/Sinner NZA-RR 2013, 561, 565). Zu den Nebenpflichten gehört auch die Schadensabwendungspflicht, nach welcher der Arbeitnehmer gehalten ist, drohende Schäden vom Arbeitgeber abzuwenden bzw. zu beseitigen, soweit ihm dies möglich und zumutbar ist. In Zusammenhang damit steht die Verpflichtung des Arbeitnehmers, bemerkbare oder voraussehbare Schäden oder Gefahren dem Arbeitgeber unverzüglich anzuzeigen (BAG 28. August 2008 - 2 AZR 15/07 - Rn. 21). Verstößt der Arbeitnehmer zumindest bedingt vorsätzlich gegen seine aus § 241 Abs. 2 BGB abzuleitende Pflicht, im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren drohende Schäden vom Arbeitgeber abzuwenden, liegt darin eine erhebliche Pflichtverletzung, die den Arbeitgeber grund- 43

sätzlich zur Kündigung aus wichtigem Grund berechtigt (vgl. BAG 18. Juni 2015 - 2 AZR 256/14 - Rn. 25).

bb) Der Kläger hatte die Pflicht, den Beklagten unverzüglich über das Ergebnis des Drogenwischtests am 14. Oktober 2014 zu informieren. Dies gilt auch angesichts des Umstands, dass der Test auf die polizeiliche Kontrolle einer Privatfahrt zurückzuführen ist. Der Bezug zum Arbeitsverhältnis ergibt sich aus der Einteilung des Klägers in die am nächsten Morgen um 04:00 Uhr beginnende Frühschicht. Dem Kläger wurde durch das Ergebnis des Drogenwischtests unmissverständlich verdeutlicht, dass der Drogenkonsum am vorangegangenen Samstag seine Fahrtüchtigkeit noch immer erheblich in Frage stellt. Seine Fähigkeit zur ordnungsgemäßen Erfüllung seiner Vertragspflichten als LKW-Fahrer war damit zumindest bezogen auf den nächsten Tag zweifelhaft. Angesichts der mit einem Einsatz des Klägers zumindest abstrakt verbundenen Gefahren für den Straßenverkehr und Güter des Beklagten musste der Beklagte offensichtlich über diese Situation unterrichtet werden, um ihm eine Entscheidung bzgl. der weiteren Vorgehensweise auf zutreffender Tatsachengrundlage zu ermöglichen. 44

cc) Diese Pflicht hat der Kläger nicht erfüllt. Er hat in dem Telefonat am Abend des 14. Oktober 2014 die Polizeikontrolle und deren Ergebnis vielmehr wahrheitswidrig dargestellt, indem er behauptet hat, er dürfe nach polizeilicher Auskunft am nächsten Tag den LKW nicht fahren, weil er seinen Führerschein verlegt habe. Über den wirklichen Sachverhalt hat er den Beklagten nicht informiert. 45

dd) Diese Pflichtverletzung stellt einen wichtigen Grund iSv. § 626 Abs. 1 BGB dar. 46

(1) Im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägung ist zu Lasten des Klägers nicht nur die Schwere der Vertragsverletzung zu berücksichtigen, sondern auch die bewusste Täuschung des Beklagten über die Geschehnisse am 14. Oktober 2014. Der Beklagte hat im Kündigungsschreiben zu Recht angeführt, der Kläger habe versucht, „die entsprechenden Umstände zu verheim- 47

lichen“. Der Kläger hat mit seiner Vorgehensweise dem auch für die kurzfristige Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses erforderlichen Vertrauen des Beklagten die Grundlage entzogen. Der Beklagte konnte sich nicht mehr sicher sein, dass der Kläger ihn über sicherheitsrelevante Vorgänge pflichtgemäß unterrichtet. Da der Beklagte auf die Zuverlässigkeit der Mitteilungen seiner Fahrer angewiesen ist, war ihm die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses auch nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zumutbar.

(2) Eine Abmahnung war auch bzgl. dieses gravierenden Pflichtenverstoßes entbehrlich. Der Kläger konnte nicht erwarten, dass der Beklagte die irreführende Darstellung der Polizeikontrolle akzeptiert. 48

c) Selbst wenn die beiden angeführten Kündigungsgründe für sich genommen die fristlose Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht rechtfertigen würden, wäre die außerordentliche Kündigung jedenfalls bei einer Gesamtbeurteilung wirksam. Der Kläger hat durch die für einen Berufskraftfahrer unverantwortbare Gefährdung seiner Fahrtüchtigkeit in Verbindung mit dem Versuch einer Vertuschung des Drogenwischtests die für das Arbeitsverhältnis unabdingbare Vertrauensgrundlage zerstört. 49

II. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts stellt sich nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO). 50

1. Die Zwei-Wochen-Frist des § 626 Abs. 2 Satz 1 BGB ist bzgl. beider Kündigungsgründe gewahrt. Sie beginnt nach § 626 Abs. 2 Satz 2 BGB mit dem Zeitpunkt, in dem der Kündigungsberechtigte von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen Kenntnis erlangt. Dies ist der Fall, sobald er eine zuverlässige und hinreichend vollständige Kenntnis der einschlägigen Tatsachen hat, die ihm die Entscheidung darüber ermöglicht, ob er das Arbeitsverhältnis fortsetzen soll oder nicht (*BAG 16. Juli 2015 - 2 AZR 85/15 - Rn. 54 mwN*). Der Beklagte hat hier nach seinem insoweit unbestrittenen Vortrag erst im Gespräch am 27. Oktober 2014 von den maßgeblichen Umständen Kenntnis erlangt. Der Zugang der Kündigung erfolgte bereits am 28. Oktober 2014. 51

2. Die Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung vom 28. Oktober 2014 ergibt sich auch nicht aus anderen Umständen. Solche sind weder behauptet noch ersichtlich. 52

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO. 53

Fischermeier

Spelge

Krumbiegel

Wollensak

Döpfert