

Demgegenüber wird eine Verwarnung mit Ordnungsgeld in einem vereinfachten Verfahren (mit geringeren Anforderungen an die Verfahrensdurchführung) ausgesprochen.<sup>2</sup> Berechtig dazu sind die durch den Ordnungsstrafbefugten ermächtigten Mitarbeiter der zuständigen Ordnungsstrafbefugten Organe.<sup>3</sup> Wird eine Ordnungswidrigkeit festgestellt, kommt es ohne Einleitung eines Ordnungsstrafverfahrens zum Ausspruch des Ordnungsgeldes, der mit einer Belehrung verbunden ist (§ 28 OWG). Über die Bezahlung des Ordnungsgeldes erhält der betroffene Bürger einen Beleg.

Zahlt der Bürger nicht das Ordnungsgeld, weil er dazu nicht bereit oder nicht in der Lage ist, wird eine entsprechende Zahlungsfrist (sie sollte der Rechtsmittelfrist von zwei Wochen entsprechen) festgesetzt. Lehnt der Bürger die Bezahlung ab, wird er über das Rechtsmittelrecht (§ 33 OWG) belehrt. Eine Beschwerde des Bürgers sollte jedoch auch dann nach § 33 ff. OWG bearbeitet und entschieden werden, wenn er die Verwarnung mit Ordnungsgeld an Ort und Stelle bezahlt hat oder wenn er zur sofortigen Bezahlung zwar nicht in der Lage ist, sich aber dazu bereit erklärt hat.<sup>4\*11</sup>

Da es sich hier um zwei verschiedene Ordnungsstrafmaßnahmen mit zwei verschiedenen Verfahrensarten handelt, ist es nach § 13 Abs. 3 OWG ausgeschlossen, in ein und derselben

Sache eine Verwarnung mit Ordnungsgeld und eine Ordnungsstrafe auszusprechen. Lehnt ein Bürger die Bezahlung einer ausgesprochenen Verwarnung mit Ordnungsgeld ab und zahlt er trotz Aufforderung und Hinweis auf Vollstreckung nicht, ist das Ordnungsgeld gegen ihn zu vollstrecken. Unzulässig wäre es, ein Ordnungsstrafverfahren in dieser Sache einzuleiten. Das gilt auch für den Fall, daß ein ermächtigter Mitarbeiter eines Staatsorgans eine Verwarnung mit Ordnungsgeld ausgesprochen hat, obwohl nach Ansicht des Dienstvorgesetzten die Sache nicht ridatig beurteilt worden ist und eine Ordnungsstrafe angemessener gewesen wäre. Die nachträgliche Einleitung eines Ordnungsstrafverfahrens wäre auch hier ungesetzlich.

Prof. Dr. sc. WOLFGANG SURKAU, Berlin

<sup>2</sup> Zur künftigen normativen Ausgestaltung vgl. H. Schmltdt/W. Surkau, „Überlegungen zur Weiterentwicklung des Ordnungswidrigkeitsrechts“, NJ 1989, Heft 12, S. 503 ff.

<sup>3</sup> Vgl. E. Leymann/W. Surkau, „Zur Ermächtigung, Verwarnungen mit Ordnungsgeld auszusprechen“, NJ 1981, Heft 4, S. 172.

<sup>4</sup> Vgl. W. Surkau, „Zur Rechtsmittelregelung beim vereinfachten Verfahren für die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten“, NJ 1977, Heft 11, S. 339.

## Rechtsprechung

### Arbeitsrecht

#### § 182 Abs. 1, 2 und 4 AGB; § 2 Abs. 1 FreistellungsAO.

**Für die Inanspruchnahme von Freistellungen von der Arbeit im Rahmen von Qualifizierungsmaßnahmen ist in der Regel eine Abstimmung mit dem Beschäftigungsbetrieb erforderlich. Für ein Ermessen des Betriebes über die Freistellung ist kein Raum, wenn z. B. ein Fernstudent zu einer bestimmten Zeit an einer Lehrveranstaltung teilzunehmen hat oder wenn unmittelbar vor einer Prüfung eine ausreichende Zeit zur Vorbereitung hierauf notwendig ist.**

**OG, Urteil vom 29. Dezember 1989 — OAK 34/89.**

Der Kläger, der beim Verklagten seit 1983 beschäftigt und seit dem 1. Juni 1988 als Software-Ingenieur tätig ist, wurde am 17. Februar 1988 mit einem strengen Verweis disziplinarisch zur Verantwortung gezogen, weil er in der Zeit vom 11. Januar 1988 bis zum 8. Februar 1988 unentschuldig der Arbeit ferngeblieben sei.

Sein Einspruch, der u. a. mit der Forderung auf Nachzahlung seines Gehalts bzw. von Schadenersatz für entgangenen Verdienst für den genannten Zeitraum verbunden war, wurde durch die Konfliktkommission und die gegen diesen Beschluß gerichtete Klage durch das Kreisgericht abgewiesen. Die Berufung des Klägers gegen die kreisgerichtliche Entscheidung wies das Bezirksgericht als unbegründet ab. Die Konfliktkommission ebenso wie das Kreisgericht sind der Darstellung des Betriebes gefolgt und davon ausgegangen, daß der Kläger in der Zeit vom 11. Januar 1988 bis 8. Februar 1988 der Arbeit pflichtwidrig ferngeblieben sei. Weder Urlaubsnach noch Studientage seien genehmigt worden. Deshalb ergäben sich, so die Konfliktkommission, auch keine Nachzahlungsansprüche für den genannten Zeitraum. Das Bezirksgericht hat in der Begründung seiner Entscheidung zwei Positionen bezogen: Der Betrieb habe zum einen nach dem Ablauf der Ereignisse davon ausgehen müssen, daß der Kläger bis zum Tag der Wiederaufnahme der Arbeit arbeitsunfähig war. Während dieser Zeit hätte der Betrieb keine Freistellungen genehmigen können. Deshalb sei keine Ausgleichszahlung zu gewähren. Damit seien keine Pflichten aus dem Arbeitsrechtsverhältnis verletzt worden. Eine Schadenersatzverpflichtung gemäß § 270 Abs. 1 AGB bestehe nicht. Zum anderen meinte das Bezirksgericht, der Betrieb habe annehmen müssen, daß der Kläger unentschuldig fehle.

Gegen das Urteil des Bezirksgerichts richtet sich der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts. Mit ihm wird eine unzutreffende rechtliche Würdigung des bis dahin festgestellten Sachverhalts und die Nichtanwendung der Regelung in § 182 AGB gerügt.

Der Kassationsantrag hatte Erfolg.

#### Aus der Begründung:

Was den Ausspruch des strengen Verweises anbetrifft, ist dessen rechtskräftige Bestätigung im gerichtlichen Verfahren nicht zu beanstanden. Die Entscheidung hierüber wird mit dem Kassationsantrag auch nicht angegriffen. Der Kläger hat durch nicht ausreichende Information seinen Betrieb im unklaren über die Gründe seines Fernbleibens von der Arbeit gelassen. Ihm stand für den Zeitraum vom 11. Januar 1988 bis

8. Februar 1988 nicht durchgängig ein Rechtsanspruch auf Freistellung von der Arbeit zu, weil weder eine ärztliche Arbeitsbefreiung für die ganze Zeit vorlag noch Urlaub genehmigt war. Insoweit kommen Schadenersatzansprüche nach § 270 Abs. 1 AGB nicht in Betracht.

Von der Konfliktkommission und den Instanzgerichten ist jedoch nicht beachtet worden, daß dem Kläger aus anderen Rechtsgründen innerhalb des Zeitraumes vom 11. Januar 1988 bis 8. Februar 1988 für bestimmte Tage ein gesetzlich begründeter Freistellungsanspruch zustand, für die ihm auch Ausgleichszahlungen zu gewähren gewesen wären. Der Kläger befand sich nämlich in einem Hochschulfernstudium in der Fachrichtung Informationstechnik, für das ihm gemäß der AO über die Freistellung von der Arbeit sowie über finanzielle Regelungen für das Fern- und Abendstudium und die Weiterbildungsmaßnahmen an den Hoch- und Fachschulen vom 1. Juli 1973 (GBl. I Nr. 31 S. 305) i. d. F. der AO Nr. 2 vom 1. Juli 1981 (GBl. I Nr. 24 S. 299) zur „Teilnahme an Lehrveranstaltungen, Praktika und Exkursionen, zur Vorbereitung und Ablegung von Prüfungen sowie zur Anfertigung von Belagarbeiten“ im Durchschnitt 48 Arbeitstage je Studienjahr als Freistellungstage zu gewähren waren (§ 2 Abs. 1 der AO). Für diese Freistellungstage stand ihm gemäß § 182 Abs. 1, 2 Buchst. e und 4 AGB ein Anspruch auf Ausgleichszahlung in Höhe seines Durchschnittslohnes zu.

Für die Inanspruchnahme dieser Freistellungstage ist in der Regel eine vorherige Abstimmung mit dem Beschäftigungsbetrieb erforderlich. Daran hat es der Kläger für die Zeit vom 11. Januar 1988 bis 8. Februar 1988 in dem notwendigen Maße fehlen lassen. Für einen Ermessensspielraum über die Freistellung durch den Betrieb ist aber dann kein Raum, wenn die Fernstudenten z. B. an Lehrveranstaltungen zu bestimmten Zeiten teilzunehmen haben oder unmittelbar vor einer Prüfung eine ausreichende Zeit zur Vorbereitung hierauf notwendig ist.

Im vorliegenden Verfahren ist zweifelsfrei festgestellt worden, daß der Kläger im Januar/Anfang Februar 1988 eine Reihe von Lehrveranstaltungen wahrzunehmen und sich einigen Prüfungen zu unterziehen hatte. Ob das in dem vom Kläger angegebenen Umfang der Fall war, hätte im Hinblick auf