

Für das Nachschlagewerk!

Ja

Für die Fachpresse!

Für die amtliche Sammlung!

} Ja (auszugsweise)

12

Gesetz: ZFO § 554 Abs. 1; ArbGG § 72 Abs. 1 Satz 2, 3;
KSchG § 1 Abs. 2; MuSchG § 9 Abs. 1

Leitsatz: Dem Erfordernis, daß die Revision begründet wird, ist genügt, wenn der Revisionskläger in der Revisionsbegründung auf Schriftsätze in einem vorangegangenen Armenrechtsverfahren vor dem Revisionsgericht Bezug nimmt, die der Prozeßbevollmächtigte unterzeichnet hat, der den Revisionskläger auch im Verfahren über die Revision selbst vertritt (vgl. BAG 8, 346 ff).

Aktenzeichen: 1 AZR 248/67

Urteil des BAG vom 2. Februar 1968

LAG Baden-Württemberg
(Freiburg)**JLaw – Gesetze und Urteile**

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

Urteilstenor zugestellt
am 2. Februar 1968

Im Namen des Volkes!

gez. Henkelmann,
Regierungsobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil
In Sachen

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZFO in der Sitzung vom 30. Januar 1968 durch den Präsidenten Professor Dr. Müller, die Bundesrichter Dr. Schröder und Wichmann sowie die Bundesarbeitsrichter Hoffmann und Grebenstein für Recht erkannt:

- Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 6. März 1967 - 8 Sa 26/67 - wird auf Kosten der Klägerin als unzulässig verworfen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin, eine italienische Gastarbeiterin, war seit 1959 bei der Beklagten als Spinnerin beschäftigt. Auch der Ehemann der Klägerin arbeitet bei der Beklagten. Er verdient monatlich 930,-- DM brutto. Die Eheleute bewohnen eine werkseigene Wohnung gegen einen monatlichen Mietzins von 15,-- DM.

Im Jahre 1965 fehlte die Klägerin an insgesamt 203 Arbeitstagen, wobei die Samstage eingerechnet sind. Davon fehlte sie an 17 Tagen unentschuldigt; an 23 Tagen hatte sie Urlaub. Im Jahre 1966 fehlte die Klägerin an 121 Arbeitstagen wegen Krankheit. Weitere 28 Tage hatte sie Urlaub. Gearbeitet hat die Klägerin im Jahre 1965 an 89 Tagen, im Jahre 1966 bis zum 2. Dezember an 132 Tagen.

In der Zeit vom November 1965 bis zum November 1966 war die Klägerin wegen dreier Fehlgeburten dreimal in stationärer Krankenhausbehandlung, zuletzt vom 2. November bis zum 5. November 1966.

Am 2. Dezember 1966 kündigte die Beklagte der Klägerin zum 23. Dezember 1966.

Mit der am 16. Dezember 1966 erhobenen Kündigungsschutzklage hat die Klägerin geltend gemacht, die Kündigung sei sozialwidrig und deshalb unwirksam. Die Fehltage seien hauptsächlich durch Schwangerschaften veranlaßt. Sie hat beantragt festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung der Beklagten vom 2. Dezember 1966 zum 23. Dezember 1966 nicht aufgelöst worden ist.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben und den Streitwert auf 1.900,-- DM festgesetzt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht die Klage abgewiesen. Es hat die Revision nicht zugelassen und den Streitwert nicht geändert.

Mit der auf Divergenz gestützten Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision. Der Klägerin ist wegen Versäumung der Revisionsfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt worden.



Entscheidungsgründe:

Die auf Divergenz gestützte Revision ist unzulässig.

1. Die Zulässigkeit der Revision scheitert nicht schon an der Vorschrift des § 554 Abs. 1 ZFO, nach der der Revisionskläger die Revision zu begründen hat.

Die Klägerin hat mit Schriftsatz vom 10. Juli 1967 das Rechtsmittel der Revision eingelegt, nachdem ihr in dem Verfahren 2 AZA 8/67 von dem Bundesarbeitsgericht durch Beschluß vom 29. Juni 1967, zugestellt am 7. Juli 1967, das Armenrecht für die Revisionsinstanz bewilligt worden war. Der Revisionsschriftsatz vom 10. Juli enthält zur Begründung der Revision lediglich die Bezugnahme auf den Armenrechtsantrag vom 27. April 1967, den die Prozeßbevollmächtigten, die die Klägerin auch in dem Revisionsverfahren vor dem Senat vertreten, für sie eingereicht hatten. Weitere Schriftsätze innerhalb der Begründungsfrist folgten nicht.

Durch die Verweisung auf andere Schriftstücke, insbesondere auch auf Ausführungen in einem vorausgegangenen Armenrechtsgesuch, wird zwar grundsätzlich dem Erfordernis der Begründung der Revision nach § 554 Abs. 1 ZFO nicht Genüge getan. Von diesem Grundsatz gilt aber dann eine Ausnahme, wenn der Bevollmächtigte, der den Revisionskläger in einem vorhergehenden Armenrechtsverfahren vor dem Revisionsgericht vertreten hat, als Prozeßbevollmächtigter nach Bewilligung des Armenrechts in der Revisionsinstanz auf seine eigenen Ausführungen in diesem vorhergegangenen und dem Senat vorliegenden Armenrechtsverfahren zur Begründung der Revision verweist.

Der Sinn des § 554 Abs. 1 ZFO besteht darin, das erkennende Revisionsgericht darüber zu unterrichten, welche Ausführungen der Prozeßbevollmächtigte, der den Revisionskläger in der Revisionsinstanz vertritt, zur Rechtfertigung der Revision machen will. Diesem Erfordernis wird Genüge getan, wenn der jetzt vor dem Revisionsgericht tätige Prozeßbevollmächtigte auf seine eigenen, also von ihm unterzeichneten Ausführungen Bezug nimmt, die er selbst als Bevoll-



mächtiger des Revisionsklägers dem Revisionsgericht in dem vorhergehenden Armenrechtsverfahren unterbreitet hat. Es würde zwar nicht ausreichen, wenn der Prozeßbevollmächtigte auf Ausführungen eines anderen Rechtsanwaltes in einem vorhergegangenen Armenrechtsverfahren Bezug nimmt. Es muß, damit sicher festgestellt werden kann, was der Revisionsanwalt vorbringt, eindoutig erkennbar sein, daß er selbst seine früheren Ausführungen zur Begründung der Revision nach Bewilligung des Armenrechts wiederholt und zum Inhalt seines Vortrages vor dem Revisionsgericht macht. Würde man aber verlangen, daß der Prozeßbevollmächtigte, der den Revisionskläger bereits in dem vorhergegangenen Armenrechtsverfahren vor dem Revisionsgericht vertreten hat, die in diesem Armenrechtsverfahren gemachten und dem Revisionsgericht vorliegenden Ausführungen ausdrücklich durch erneute Wiedergabe in der Revisionsbegründungsschrift wiederholt, so würde das zu einer leeren Förmlichkeit und zu einer unnötigen Abschreibearbeit führen.

Allerdings führen Stein-Jonas, Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 18. Aufl., bearbeitet von Schönke und Pohle, in § 554 Arm. III A 2 unter Berufung auf RGZ 117, 168 aus, daß die Bezugnahme auf Schriftsätze in einem vorausgegangenen oder anliegenden Armenrechtsgesuch nicht zur ordnungsmäßigen Begründung der Revision nach § 554 ZPO ausreiche. Dem kann aus den vorerwähnten Gründen aber nicht gefolgt werden. Im übrigen ergibt sich aus den Ausführungen in der zitierten Entscheidung auf Seite 170, daß damals die Revisionsbegründung auf solche Schriftsätze Bezug nahm, die nicht von einem beim Revisionsgericht zugelassenen Anwalt unterzeichnet waren. Das Reichsgericht führt insoweit aus: "Da die Revisionsbegründungsschrift den Inhalt des in Abschrift beigelegten Armenrechtsgesuchs nicht selbst in sich aufgenommen hat, sondern nur darauf Bezug nimmt, so könnte dieser nur dann als Bestandteil der Rechtsmittelschrift gelten, wenn die Anlage vom Revisionsanwalt unterschrieben und dadurch von ihm zu seiner eigenen Erklärung gemacht worden wäre." Auch das Reichsgericht ist sonach offensichtlich davon ausgegangen, daß es ausreicht, wenn der Revisionsanwalt auf ein von ihm selbst unterschriebenes Armenrechtsgesuch in einem vor dem Revisionsgericht vorhergegangenen Armenrechtsverfahren zur Begründung der Revision Bezug nimmt.



2. Da das Landesarbeitsgericht die Revision nicht zugelassen hat und der Streitwert unterhalb der Revisionsgrenze liegt, wäre das Rechtsmittel nur dann zulässig, wenn eine Divergenz im Sinne des § 72 Abs. 1 Satz 2 oder 3 ArbGG schlüssig vorgetragen und gegeben wäre.

Zur Begründung der Divergenz beruft sich die Revisionsklägerin auf die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 19. Oktober 1960 - 1 AZR 373/58 - BAG 10, 111 = AP Nr. 11 zu Art. 9 GG **Arbeitskampf**.

Für einen erfolgreichen Divergenzvortrag ist erforderlich, daß der Revisionskläger solche tragenden Rechtssätze, die in der angefochtenen Entscheidung aufgestellt sind, solchen ebenfalls tragenden Rechtssätzen, die in der angezogenen Entscheidung aufgestellt sind unter genauer Darlegung einer Divergenz gegenüberstellt und daß diese Rechtssätze auch wirklich divergieren, d. h., daß sie dieselbe jeweils tragende Rechtsfrage verschieden beantworten und daß die Entscheidungen deswegen zu einem verschiedenen Ergebnis kommen.

Eine Divergenz liegt hier nicht vor.

a) Das angefochtene Urteil beruht auf der Erwägung, daß die Fehlgeburt der Klägerin vom 2. November 1966 die damals bestehende Schwangerschaft beendet habe und daß die am 2. Dezember 1966 ausgesprochene Kündigung deshalb nicht gegen § 9 Abs. 1 MuSchG verstoße, weil eine Fehlgeburt keine Niederkunft im Sinne dieser Vorschrift sei. Die Kündigung sei auch nicht sozialwidrig, da im Hinblick auf die häufigen Fehlzeiten der Klägerin einerseits und ihre wirtschaftliche Sicherung durch das Einkommen ihres Ehemannes unter Berücksichtigung der niedrigen Miete andererseits die Kündigung nicht als sozial ungerechtfertigt gewertet werden könne.

b) Zur Begründung der Divergenz beruft sich die Revisionsklägerin auf die folgenden Ausführungen in dem angezogenen Urteil:

"Der Grundgedanke des Mutterschutzgesetzes geht dahin, mögliche Konflikte zwischen den mutterschaftlichen Aufgaben der Frau und ihren Bindungen aus der Erwerbstätigkeit auszu-



- 6 -

gleichen sowie der Mutter vor und nach der Geburt des Kindes die bisherige Arbeitsstelle und den bisherigen Verdienst möglichst zu erhalten. Der Gesetzgeber hat also für das Gebiet des Arbeitsrechtes mit der Schaffung des Mutterschutzgesetzes den Verfassungssatz des Art. 6 Abs. 4 GG dahin konkretisiert, daß er verbietet, die werdende Mutter und die Wöchnerin wegen ihrer Schwangerschaft oder der kurz zuvor erfolgten Geburt eines Kindes im Arbeitsleben in bestimmter Weise, so vor allem durch die Kündigung, zu beeinträchtigen."

Es ist schon nicht eindeutig ersichtlich, ob die Revisionsklägerin der Auffassung ist, die vorgenannten Ausführungen in dem angezogenen Urteil stünden der Annahme des Landesarbeitsgerichts, eine Fehlgeburt sei keine Niederkunft im Sinne des § 9 MuSchG, entgegen. Jedenfalls besteht insoweit keine Divergenz zwischen dem angefochtenen und dem angezogenen Urteil. Denn das angezogene Urteil des Bundesarbeitsgerichts hat nicht etwa einen Rechtssatz des Inhalts aufgestellt, daß eine Fehlgeburt einer Niederkunft im Sinne des Mutterschutzgesetzes kündigungsschutzrechtlich (§ 9 MuSchG) gleichzusetzen sei. Dieserhalb finden sich also in dem angefochtenen und in dem angezogenen Urteil einander widersprechende Rechtssätze nicht.

c) Durch die Verweisung auf die oben wiedergegebenen Ausführungen in dem angezogenen Urteil des Bundesarbeitsgerichts will die Revisionsklägerin aber wohl auch darlegen, das Landesarbeitsgericht habe entgegen diesen Ausführungen der Tatsache nicht ausreichend Bedeutung beigelegt, daß die Fehltag der Klägerin weitgehend durch Schwangerschaften veranlaßt worden seien. Eine Divergenz würde aber insoweit jedenfalls nur dann gegeben sein, wenn einerseits das Bundesarbeitsgericht in dem angezogenen Urteil einen Rechtssatz des Inhalts aufgestellt hätte, daß Fehltag aus Anlaß von Schwangerschaften bei der Prüfung der Sozialwidrigkeit einer Kündigung nicht zu Lasten der Arbeitnehmerin zu berücksichtigen seien, andererseits das angefochtene Urteil einen gegenteiligen Rechtssatz aufgestellt hätte. Beides ist nicht der Fall. In dem angezogenen Urteil ist tragend lediglich ausgeführt worden, daß die bei einem Arbeitskampf ausgesperrte, unter

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Mutterschutz stehende Frau im Regelfall einen Anspruch auf Wiedereinstellung habe. Mit der Frage, ob eine nach Beendigung einer Schwangerschaft wegen der Fehltage während der Schwangerschaft ausgesprochene Kündigung deshalb sozialwidrig ist, weil diese vorhergegangenen Fehltage eben auf diese Schwangerschaft zurückzuführen sind, hat sich das Bundesarbeitsgericht in der angezogenen Entscheidung überhaupt nicht befaßt. In der angefochtenen Entscheidung ist diese Frage unter diesem Gesichtspunkt ebenfalls nicht erörtert worden. Sie hat für ihre Bewertung, die Kündigung sei nicht sozial ungerechtfertigt, maßgeblich auch noch andere Erwägungen, nämlich den guten Verdienst ihres Ehemannes und die geringe Miete, mit herangezogen.

Ob eine Kündigung, die deshalb ausgesprochen wird, weil eine Arbeitnehmerin während einer inzwischen beendeten Schwangerschaft der Arbeit häufig ferngeblieben war, sozialwidrig ist, könnte nur im Rahmen einer zulässigen Revision geprüft werden.

gez. Dr. Müller

Wichmann

Dr. Schröder

Hoffmann

R. Grebenstein



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)