

Für das Nachschlagewerk! ja
Für die Fachpresse! ja
Für die amtliche Sammlung! ja

71

Gesetz: HGB § 63

Leitsatz:

Erkrankt der Handlungsgehilfe während einer Zeit, in der die beiderseitigen Hauptpflichten aus dem Arbeitsverhältnis ruhen (z.B. während der Zeit des Grundwehrdienstes bei der Bundeswehr), und dauert die zur Arbeitsverhinderung führende Erkrankung auch noch in dem Zeitpunkt an, in dem die beiderseitigen Hauptpflichten aus dem Arbeitsverhältnis wieder in Wirkung treten, so rechnet die 6-Wochenfrist des § 63 HGB nicht von dem ersten Tage nach der Erkrankung an, sondern von dem Tage an, in dem das Arbeitsverhältnis wieder voll wirksam geworden ist.

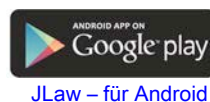
Aktenzeichen: 1. AZR 76/60

Urteil des BAG vom 3. März 1961

LAG Kiel



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



1. AZR 76/60
2. Sa 208/59 Kiel

Verkündet
am 3. März 1961
gez. Henkelmann,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes! 71

Urteil

In Sachen

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 3. März 1961 durch den Präsidenten Professor Dr. Nipperdey, die Bundesrichter Dr. Schröder und Wichmann sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Eichler und Neumann für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers werden die Urteile des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 23. November 1959 - Ca 503/59 - und des Landesarbeitsgerichts Kiel vom 29. Januar 1960 - 2 Sa 208/59 - aufgehoben.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 291,39 DM zu zahlen.

Von den Kosten der ersten und zweiten Instanz trägt der Kläger 1/4, die Beklagte 3/4.

Von den Kosten der dritten Instanz trägt der Kläger 1/8, die Beklagte 7/8.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der am 28. Juli 1938 geborene Kläger war seit dem 1. April 1955 als kaufmännischer Angestellter bei der Beklagten tätig. Sein letztes monatliches Gehalt stellte sich auf 264,99 DM brutto oder umgerechnet auf kalendertäglich 8,83 DM.

Am 6. Juli 1959 wurde der Kläger zum Grundwehrdienst bei der Bundeswehr einberufen; er erkrankte jedoch bereits am 8. Juli 1959. Am 13. August wurde er noch arbeitsunfähig aus dem Wehrdienst entlassen. Er blieb bis zum 22. August 1959 im Krankenhaus, meldete sich jedoch nach seiner Entlassung umgehend bei der Beklagten unter dem Hinweis auf seine noch bestehende Arbeitsunfähigkeit zurück. Die Parteien vereinbarten dann auf Wunsch des Klägers die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 15. September 1959. Bis dahin blieb der Kläger arbeitsunfähig.

Der Kläger hat die Beklagte auf Gehaltszahlung nach § 63 HGB für die Zeit vom 14. August bis zum 15. September 1959 in Anspruch genommen.

Er hat in den Vorinstanzen beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn
314,35 DM zu zahlen.

Die Beklagte hat gebeten, die Klage abzuweisen. Sie hat ausgeführt, ein Anspruch des Klägers nach § 63 HGB sei für den mit der Klage begehrten Zeitraum nicht gegeben, da die 6-Wochenfrist des § 63 HGB vom 8. Juli 1959, dem Tage der Erkrankung des Klägers während des Grundwehrdienstes an, zu rechnen sei.

Das Arbeitsgericht hat durch Urteil vom 23. November 1959 die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht die Beklagte zur Zahlung von 52,98 DM verurteilt, im übrigen aber die Berufung zurückgewiesen. Es hat die Revision gegen sein Urteil zugelassen. Mit der Revision beantragt der Kläger unter Ermässigung seines in den Vorinstanzen gestellten Antrages,

- 3 -



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



die Beklagte zu verurteilen, an ihn weitere
238,41 DM zu zahlen.

Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist kraft Zulassung statthaft und auch in
rechter Frist und Form eingelegt und begründet worden.

Sie hatte Erfolg.

Der Kläger stützt den von ihm geltend gemachten An-
spruch auf Fortzahlung des Gehalts für die Zeit vom 14. August
bis zum 15. September 1959 auf die Vorschrift des § 63 HGB.
Daß diese Vorschrift auf sein Arbeitsverhältnis Anwendung fin-
det, folgt daraus, dass der Kläger in dem kaufmännischen Betrieb
der Beklagten zur Leistung kaufmännischer Dienste gegen Ent-
gelt angestellt, also Handlungsgehilfe im Sinne des § 59
HGB war.

Der Senat ist im Gegensatz zu dem Landesarbeitsgericht
zu dem Ergebnis gekommen, dass die Frist des § 63 HGB unter
den hier vorliegenden Umständen nicht vom Tage des Krank-
heitsbeginns selbst oder vom ersten Tage nach der Erkrankung
des Klägers (8. Juli 1959) an zu laufen hat, sondern erst
vom Tage nach dem Ende des Grundwehrdienstes des Klägers, d.h.
vom 14. August 1959, an.

Nach § 63 HGB behält der Handlungsgehilfe auch dann,
wenn er durch unverschuldetes Unglück, hier durch Krankheit,
an der Leistung der Dienste verhindert ist, den Anspruch auf
Gehalt und Unterhalt, jedoch nicht über die Dauer von 6 Wochen
hinaus. Aus den tatsächlichen Feststellungen des Landesarbeits-
gerichts ergibt sich, dass sich der Kläger unmittelbar nach
seiner Entlassung von der Bundeswehr wieder bei der Beklag-
ten gemeldet hat, seinen Dienst aber noch nicht antreten
konnte, weil er noch arbeitsunfähig war. Damit war das wäh-
rend der Einberufung des Klägers zum Grundwehrdienst ruhende
Arbeitsverhältnis (§ 1 Abs. 1 Arbeitsplatzschutzgesetz vom



- 4 -

30. März 1957) wieder voll wirksam geworden.

Es entspricht zwar der einheitlichen Ansicht im Schrifttum, dass die Frist des § 63 HGB grundsätzlich mit dem Tage beginnt, der auf denjenigen folgt, an dem die Dienstleistung des Handlungsgehilfen wegen des Unglücks aufhörte (vgl. Würdinger, RGRK zum HGB, 1953, § 63 Anm. 3; Baunbach-Duden, HGB, 13. Aufl., 1959, § 63 Anm. 3; Schlegelberger-Schröder, HGB, 4. Aufl., 1960, § 63 Anm. 6; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 6. Aufl., Bd. I S. 315; Staudinger-Nipperdey, BGB, 11. Aufl. § 616 Anm. 78; Ehrenberg-Titze, Handbuch des Handelsrechts, 1918, 2. Bd., 2. Abtlg., § 126 (S. 759); Maus-Gros, Handbuch des Handelsrechts, IV, S. 97; Hessel, Krankheit im Arbeitsrecht, 2. Aufl., 1957, S. 48). Dieser Grundsatz gilt jedoch nur für den Fall, dass an dem Tage, der dem Tage des Beginns der zur Arbeitsverhinderung führenden Krankheit folgt, das Arbeitsverhältnis mit seinen Hauptpflichten, der Arbeitsleistungspflicht einerseits und der Gehaltszahlungspflicht andererseits, voll in Wirkung ist. Der Senat hat bereits in der zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmten Entscheidung vom 26. August 1960 - 1 AZR 202/59 - ausgeführt, dass die 6-Wochenfrist des § 63 HGB, während derer der Arbeitgeber das Gehalt weiterzuzahlen hat, zwar in der Regel am Tage nach dem Eintritt des unverschuldeten Unglücks, das den Angestellten an der Dienstleistung verhindert, beginnt. Der Senat hat jedoch in dieser Entscheidung hervorgehoben, dabei sei vorausgesetzt, dass der Angestellte ohne die auf der Krankheit beruhende Arbeitsverhinderung in dem 6-Wochenzeitraum seit Beginn der Erkrankung seine Dienste hätte leisten müssen und können und auch seinen Anspruch auf Zahlung des Gehalts gehabt hätte. Wenn aber der Angestellte aus anderen Gründen als wegen der Krankheit weder zur Arbeit verpflichtet gewesen sei noch einen Anspruch auf Gehaltszahlung gegen den Arbeitgeber gehabt habe, so bestehe zunächst kein Anspruch nach § 63 HGB. Dieser Anspruch entstehe vielmehr erst in dem Zeitpunkt, in dem das Arbeitsverhältnis mit den beiderseitigen Hauptpflichten (Arbeitsleistung und Gehaltszahlung) wieder voll in Kraft trete.



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



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

satz insbesondere auch für die Dauer der für Frauen vor und nach der Niederkunft geltenden Schutzfristen auf Grund des allgemeinen Beschäftigungsverbotes des § 3 Abs. 2 und des § 6 Abs. 1 Satz 1 und 2 MuSchG. Der Grundsatz kommt aber auch in vorliegendem Fall zum Tragen. Solange der Kläger noch seinen Grundwehrdienst bei der Bundeswehr ableistete, also bis zum 13. August 1959, ruhten die beiderseitigen Pflichten und Rechte aus dem Arbeitsverhältnis. Der Kläger hatte keine Dienstleistungspflicht, die Beklagte traf keine Verpflichtung zur Zahlung des Gehalts. Die Arbeitsleistungspflicht des Klägers und die Gehaltszahlungspflicht der Beklagten lebten erst wieder auf, als der Kläger am 14. August von der Bundeswehr entlassen war und damit, sofern er an diesem Tage nicht noch durch seine Krankheit an der Dienstleistung verhindert gewesen wäre, der Beklagten nach seiner Rückmeldung wieder zur Arbeit zur Verfügung gestanden hätte. Erst von diesem Tage an ist er durch die Krankheit, an der er bereits seit dem 8. Juli 1959 litt, an seiner der Beklagten auf Grund des nunmehr wieder in Gang gesetzten Arbeitsverhältnisses geschuldeten Dienstleistung verhindert worden. Daß er in der Zeit vom 8. Juli 1959 bis zum 13. August 1959 nicht bei der Beklagten gearbeitet hat und auch bei ihr nicht arbeiten konnte, beruht nicht auf dem in der Krankheit liegenden Unglück, sondern allein auf der Tatsache, dass er zum Grundwehrdienst einberufen war und daß deshalb die Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis vom 6. Juli bis zum 13. August 1959 ruhten. Daher ist der Kläger durch das Unglück im Sinne des § 63 HGB erst vom 14. August 1959 ab an der Dienstleistung verhindert gewesen. Damit begann die 6-Wochenfrist des § 63 HGB erst am 14. August 1959 zu laufen. Die Beklagte kann den Kläger nicht darauf verweisen, dass er bereits seit dem 8. Juli 1959 krank gewesen sei und dass daher vom 8. Juli an die Frist des § 63 HGB zu laufen habe.

Für diese Auslegung spricht neben dem Wortlaut des § 63 HGB, nach dem der Angestellte den Anspruch auf das Gehalt behält, nach dem also das Bestehen des Gehaltsanspruchs beim Eintritt des Unglücks vorausgesetzt wird, auch,



- 6 -

dass nach einhelliger Ansicht in Rechtsprechung und Schrifttum die Regelung des § 63 HGB eine Konkretisierung der Fürsorgepflicht ist. Der Arbeitgeber hat entgegen den Regeln der §§ 323, 614 BGB im Fall der Dienstverhinderung des Angestellten durch unverschuldetes Unglück die Vergütung zu zahlen, obwohl er die Arbeitsleistung nicht erhält. Es wird dem Arbeitgeber also ein Opfer aus sozialen Gründen, im Interesse der Fürsorge für seine Angestellten, auferlegt. Es ist nicht gerechtfertigt, die Verpflichtung des Arbeitgebers dadurch entfallen zu lassen oder herabzusetzen, dass man die Frist des § 63 HGB in einem Zeitraum laufen lässt, in dem für den Arbeitgeber keinerlei Vergütungspflicht besteht.

Der Senat schliesst sich mit der in diesem Urteil vertretenen Auffassung auch der Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts in dessen Entscheidung vom 11. Dezember 1942 - RAG 27, 67 - an.

Der Senat hatte in vorliegendem Fall keinen Anlass, zu der Frage Stellung zu nehmen, wie sich die Gehaltszahlungsfrist nach § 63 HGB in den Fällen gestaltet, in denen der Arbeitnehmer bei Abschluss eines Arbeitsvertrages mit Wirkung für einen späteren Zeitpunkt vor dem Zeitpunkt des vereinbarten Dienstantrittes erkrankt. Weiter bedarf es in diesem Falle auch nicht einer Entscheidung der Frage, welche Ansprüche der Arbeitnehmer im Falle des Arbeitsplatzwechsels während einer Zeit der Dienstverhinderung gegen den neuen und gegen den alten Arbeitgeber hat, ob insbesondere die Zeit, während deren der alte Arbeitgeber nach § 63 HGB Gehalt gezahlt hat, auf den Zeitraum eines auch gegen den neuen Arbeitgeber nach § 63 HGB bestehenden Gehaltszahlungsanspruchs anzurechnen ist. Im vorliegenden Falle war allein die Frage der Fristberechnung bei ruhendem Arbeitsverhältnis zu entscheiden.

Daher konnte das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. Die 6-Wochenfrist des § 63 HGB begann vielmehr erst am 14. August zu laufen; sie endete am 15. September 1959.



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



- 7 -

71

Da der Kläger mit diesem Tage einverständlich aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden ist, und zwar nicht, weil der Arbeitgeber ihm gemäss § 72 Abs. 1 Nr. 3 HGB gekündigt hatte. Der Kläger hat also sein Gehalt für 33 Tage vom 14. August bis zum 15. September 1959 zu beanspruchen. Dem insoweit ermässigten Antrage der Revision war stattzugeben.

Aus Gründen der Klarheit hat der Senat unter Aufhebung des Urteils des Landesarbeitsgerichts in vollem Umfange dem Kläger die von ihm insgesamt noch geltend gemachten 291,39 DM zugesprochen.

Bei der Kostenentscheidung war zu berücksichtigen, dass der Kläger in erster und zweiter Instanz eine rechnerisch überhöhte Forderung geltend gemacht und auch die Klageermässigung erst in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vorgenommen hat. Unter Anwendung des § 92 ZPO waren daher die Kosten zu verteilen wie geschehen.

gez. Nipperdey

gez. Wichmann

Dr. Schröder

Dr. Eichler

Neumann



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

