

13. April 1967

41

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: KSchG §§ 3, 6, 11

Leitsatz: Auch bei befristeten Arbeitsverträgen muß ein Arbeitnehmer, der eine ihm gegenüber ausgesprochene fristlose Kündigung für unbegründet hält, innerhalb von drei Wochen beim Arbeitsgericht auf Feststellung klagen, daß sein Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst ist.

Aktenzeichen: 2 AZR 180/66

Urteil des BAG vom 13. April 1967

LAG Hamburg



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Namen des Volkes!

Verkündet

am 13. April 1967

v. z. Kistner,

zugestellte

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 13. April 1967 durch den Bundesrichter Schilgen, die Bundesrichterin Dr. Meier-Scherling und den Bundesrichter Dr. Neumann sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Jung und Mayr für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 21. Februar 1966 - 2 Sa 7/66 - wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

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:

Der Kläger war als Mitglied einer Musikkapelle beim Beklagten gemäß einem zunächst vom 1. Juni bis 30. September 1964, sodann bis 31. Januar 1965 und schließlich bis 7. Juni 1965 befristeten Vertrage tätig. Am 10. Mai 1965 kündigte ihm der Beklagte wegen angeblich ungebührlichen Verhaltens fristlos.

Mit der am 29. Juni 1965 beim Arbeitsgericht eingereichten Klage hat der Kläger seine Gage für die restliche Spielzeit und für einen zusätzlichen Spieltag sowie Urlaubsabgeltung verlangt, insgesamt 2.166,45 DM. Das Arbeitsgericht hat dem Kläger 865,35 DM als Urlaubsgeld und als Gage für den einen Tag zugesprochen. Die weitere Klage hat es mit der Begründung abgewiesen, daß der Kläger nicht innerhalb von drei Wochen die fristlose Kündigung angegriffen habe und diese daher als wirksam anzusehen sei. Die Berufung des Klägers ist erfolglos geblieben.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger den ihm aberkannten Teil seines Klageanspruchs weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

Das Landesarbeitsgericht hat auf den befristeten Vertrag des Klägers die Bestimmungen des § 11 Abs. 1 Satz 2, §§ 3, 6 KSchG angewendet und demgemäß angenommen, daß der Kläger, nachdem er die fristlose Kündigung nicht innerhalb von drei Wochen mit einer Feststellungsklage bekämpft hat, ihre Wirksamkeit nicht mehr in Zweifel ziehen könne.

Dem ist zuzustimmen. Der erste Abschnitt des Kündigungsschutzgesetzes findet auf alle Arbeitnehmer Anwendung, soweit sie nicht vom Kündigungsschutz ausdrücklich ausgenommen worden sind oder dessen Voraussetzungen nicht erfüllen, wie die noch nicht Zwanzigjährigen, die noch nicht sechs Monate im Betriebe Beschäftigten, die in einem Kleinbetriebe mit weniger als sechs Arbeitnehmern Beschäftigten sowie die arbeitgeberähnlichen Personen des § 12 KSchG. Diese Personen brauchen, da sie den allgemeinen Kündigungsschutz nicht genießen, die Frist des



§ 3 KSchG nicht einzuhalten, wenn sie gegen eine Kündigung, sei es eine fristgerechte oder eine fristlose, vorgehen wollen. Alle anderen Arbeitnehmer müssen, da sie vom Kündigungsschutzgesetz erfaßt werden, sich mit einer Klage an die in § 3 KSchG vorgeschriebene Frist und Form halten. Sonst können sie sich bei einer ordentlichen Kündigung nicht mehr darauf berufen, daß sie unsozial sei (§ 1 KSchG), und bei einer außerordentlichen Kündigung nicht mehr auf das Fehlen eines wichtigen Grundes (§ 11 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit § 6 KSchG).

Das gilt nicht nur dann, wenn sowohl eine befristete als auch eine fristlose Kündigung möglich sind, sondern auch dann, wenn eine befristete Kündigung ausgeschlossen ist und nur eine fristlose in Betracht kommt (vgl. BAG 5, 354 = AP Nr. 11 zu § 13 KSchG). Das Gegenteil läßt sich nicht etwa, wie Herschel in Anmerkung zu AP Nr. 5 zu § 611 BGB Bühnenengagementsvertrag meint, aus der Überschrift zu § 11 KSchG entnehmen. Denn die Überschrift "Verhältnis zu sonstigen Kündigungen" besagt nicht, daß das, was das Gesetz allgemein über die fristlose Kündigung in § 11 Abs. 1 Satz 2 bestimmt, nur dann gelten solle, wenn sowohl eine befristete als auch eine fristlose Kündigung möglich sind. Sie besagt vielmehr nur, daß das Kündigungsschutzgesetz sein Verhältnis zu Kündigungen, deren Wirksamkeitsvoraussetzungen in anderen Gesetzen geregelt sind, regeln will. Zu diesen sonstigen Kündigungen gehört nach Abs. 1 die fristlose Kündigung, nach Abs. 2 die sittenwidrige und nach Abs. 3 die wegen mangelnder Form, mangelnder Vertretung und aus ähnlichen Gründen unwirksame Kündigung. Diese Kündigungen läßt das Kündigungsschutzgesetz fast alle unberührt. Nur für die fristlose Kündigung bestimmt es in Abs. 1 Satz 2, daß sie in gleicher Form und Frist wie eine befristete Kündigung angegriffen werden muß. Das gilt für jeden Fall, in dem einem unter das Kündigungsschutzgesetz fallenden Arbeitnehmer fristlos gekündigt wird; es ist dabei gleichgültig, ob ihm befristet gekündigt werden konnte. Das hat der Senat bereits für Betriebsratsmitglieder ausgesprochen (vgl. BAG 5, 354 = AP Nr. 11 zu § 13 KSchG). Diesen kann zwar wegen des ihnen in § 13 KSchG gewährten besonderen Schutzes für die Dauer ihres



Amtes nicht mehr ordentlich gekündigt werden, sondern nur noch fristlos aus einem nach dem Gesetz wichtigen Grunde. Eine solche Kündigung muß ein Betriebsratsangehöriger aber nach dem auch auf ihn anzuwendenden § 11 Abs. 1 Satz 2 KSchG innerhalb von drei Wochen mit einer Feststellungsklage bekämpfen; anderenfalls müßte die Kündigung nach § 6 KSchG als von Anfang an begründet angesehen werden.

Entsprechendes gilt auch für den befristeten Vertrag, bei dem eine ordentliche Kündigung ausgeschlossen und nur eine fristlose möglich ist. Denn auch der in einem solchen Vertragsverhältnis stehende Arbeitnehmer wird - falls er nicht zu einer vom Kündigungsschutzgesetz ausgenommenen Personengruppe gehört - vom Kündigungsschutzgesetz erfaßt und muß sich daher nach den Frist- und Formbestimmungen richten, die dieses Gesetz für den Angriff gegen eine fristlose Kündigung durch die Verweisung in § 11 Abs. 1 Satz 2 auf §§ 3, 6 KSchG vorschreibt.

Dabei wird nicht verkannt, daß das Kündigungsschutzgesetz dem Arbeitnehmer mit einem befristeten Vertrage im Gegensatz zu dem durch § 13 KSchG geschützten Betriebsratsmitglied keine besonderen Rechtsvorteile gewährt. Das könnte zwar Zweifel erwecken, ob es nicht sinnvoller wäre, den Arbeitnehmer eines befristeten Vertrages von den strengen Frist- und Formvorschriften des § 3 KSchG zu befreien und ihn analog den vom Kündigungsschutzgesetz ausgenommenen Personengruppen zu behandeln. Demgegenüber ist jedoch zu bedenken, daß der Gesetzgeber den Arbeitnehmer eines befristeten Vertrages nicht unter den vom Kündigungsschutzgesetz ausgenommenen Personengruppen aufzählt und die Bestimmung des § 11 Abs. 1 Satz 2 KSchG nicht etwa auf ihn für unanwendbar erklärt. Außerdem hat der Arbeitnehmer eines befristeten Vertrages, wenn auf ihn § 11 Abs. 1 Satz 2 KSchG angewendet wird, im Gegensatz zu dem vom Kündigungsschutzgesetz ausgenommenen Personenkreis den Vorteil, gegebenenfalls eine Abfindung nach §§ 7, 8 KSchG verlangen zu können. Schließlich ist auch noch in Betracht zu ziehen, daß es Mischformen zwischen einem Zeitvertrag und einem unbefristeten Verträge gibt. Es ist möglich, daß ein Vertrag zwar



auf bestimmte Zeit abgeschlossen und dennoch kraft besonderer Vereinbarung eine fristgemäße Kündigung zugelassen worden ist. Bei solchen Mischformen würden sich erhebliche Abgrenzungsschwierigkeiten ergeben, falls man den reinen Zeitvertrag aus dem Kündigungsschutzgesetz herausnehmen und nicht dessen Frist- und Formvorschriften unterwerfen würde. Von der - noch dazu mitunter strittigen - Frage, ob bei einem Zeitvertrage eine solche Kündigungsmöglichkeit vereinbart ist, würde es dann abhängen, ob die Frist des § 3 und die Form der Feststellungsklage bei fristloser Kündigung einzuhalten ist oder nicht. Diese Überlegung zeigt die Notwendigkeit einer klaren und strikten Grenzziehung, wie sie das Gesetz vorsieht. Es fallen also alle Arbeitnehmer, wenn sie nicht zu dem vom Kündigungsschutzgesetz ausdrücklich ausgenommenen Personenkreis gehören, unter das Kündigungsschutzgesetz und haben deshalb auch gemäß § 11 Abs. 1 Satz 2 KSchG eine ihnen gegenüber erklärte fristlose Kündigung bei Vermeidung ihrer vollen Wirksamkeit innerhalb von drei Wochen mittels einer Feststellungsklage anzugreifen. Dabei spielt es keine Rolle, ob sie im konkreten Falle den Schutz des § 1 KSchG genießen oder ob ihnen nur fristlos gekündigt werden kann; es macht auch nichts aus, wenn ihnen das Kündigungsschutzgesetz keinen weiteren Rechtsvorteil gewährt, als daß sie gegebenenfalls eine Abfindung gemäß §§ 7, 8 KSchG fordern können.

Aus diesen Gründen ist der Senat zu demselben Ergebnis gekommen wie die beiden Vorinstanzen. Er hat dabei auch beachtet, daß der gesetzliche Zwang, innerhalb von drei Wochen gegen eine Kündigung klagen zu müssen, zwar im Einzelfall für den Betroffenen eine Härte sein mag, im ganzen gesehen aber auch im wohlverstandenen Interesse der Arbeitnehmer liegt, indem er eine schnellere und bessere Klärung ermöglicht, ob es bei der Kündigung bleibt oder nicht.

gez. Schilgen

Dr. Meier-Scherling

Dr. Neumann

Dr. Jung

H. Mayr



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

