

6. Mai 1965

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

56

Gesetz: HGB § 63

Leitsatz: War ein Handlungsgehilfe krank und hat er nach Wiedererlangung seiner Arbeitsfähigkeit wieder sechs Monate bei seinem Arbeitgeber voll gearbeitet, danach aber eine ihm wegen der vorangegangenen Krankheit zur Erhaltung und Besserung seiner Erwerbsfähigkeit bewilligte Kur antreten, so steht ihm erneut der volle Anspruch aus § 63 HGB zu.

Aktenzeichen: 2 AZR 409/64
Urteil des BAG vom 6. Mai 1965

LAG Baden-Württemberg
(Stuttgart)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

9 AZR 409/64

5 Sa 11/64 Baden-Württemberg
(Stuttgart)

Im Namen des Volkes! 56

Verkündet
am 6. Mai 1965

Gez. Kistner,
angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund
der mündlichen Verhandlung vom 6. Mai 1965 durch den Bundes-
richter Schilgen, die Bundesrichterin Dr. Meier-Scherling
und den Bundesrichter Dr. Neumann sowie die Bundesarbeits-
richter Zeilinger und Dr. Hautmann für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg
vom 15. Juli 1964 - 5 Sa 11/64 - wird auf
Kosten der Beklagten 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](#)

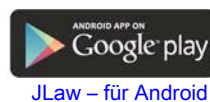
Tatbestand:

Die bei der Klägerin rentenversicherte Frau K war bei der Beklagten als Bürohilfe mit einem Gehalt von ca. 150,-- DM netto angestellt. In der Zeit vom 1. Dezember 1962 bis 12. Januar 1963 war sie arbeitsunfähig erkrankt; sie mußte sich einer Unterleibsoperation unterziehen. Für diese Zeit erhielt sie von der Beklagten das Gehalt weiterbezahlt. Nach Wiederherstellung ihrer Arbeitsfähigkeit beantragte sie bei der für ihren Ehemann zuständigen Versorgungskasse der Deutschen Bundesbahn ein Heilverfahren zur Erhaltung und Fesserung ihrer Erwerbsfähigkeit. Sie wurde jedoch an die Klägerin verwiesen und stellte bei ihr am 10. Mai 1963 über die AOK Stuttgart selben Antrag, der am 10. Juni 1963 bei der Klägerin einging. Die Klägerin gab dem Antrag durch Bescheid vom 18. Juni 1963 statt. Die Beklagte bat daraufhin am 19. Juni 1963, aus betrieblichen Gründen Frau K möglichst nicht im Juli oder August 1963 zur Kur einzuberufen. Die Kur wurde dann in der Zeit vom 1. bis 29. Oktober 1963 mit anschließender Schonzeit von 10 Tagen durchgeführt. Die Klägerin zahlte Frau K für die Zeit der Kur ein Übergangsgeld von 84,10 DM und ein Taschengeld von 29,-- DM sowie für die Schonzeit ein Schonungsgeld von 51,-- DM, insgesamt also 164,10 DM. In dieser Höhe ließ sie sich die Gehaltsansprüche der Frau K gegen die Beklagte für die betreffende Zeit abtreten.

Diesen Anspruch hat die Klägerin mit der Klage geltend gemacht. Ihrer Klage ist in den Vorinstanzen stattgegeben worden. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision ist statthaft. Zwar hat das Landesarbeitsgericht sie nicht zugelassen, auch erreicht der Streitwert nicht die Revisionsgrenze, aber das angefochtene Urteil



weicht in einer vom Bundesarbeitsgericht bisher noch nicht entschiedenen Rechtsfrage von der hierzu in der Revisionsbegründung angeführten Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Frankfurt/Main vom 3. Mai 1963 (AP Nr. 26 zu § 133 c GewO) ab und beruht wie das angefochtene Urteil auf dieser Abweichung (§ 72 Abs. 1 Satz 3).

Das angefochtene Urteil, das den Anspruch der Klägerin bestätigt hat, beruht auf der These, daß die Teilnahme eines Handlungsgehilfen an einem ihm nach Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit bewilligten Heilverfahren zur Erhaltung und Besserung der Erwerbsfähigkeit arbeitsrechtlich ebenso zu behandeln sei wie eine wiederholte Erkrankung an demselben medizinisch nicht ausgeheilten Grundleiden. Demzufolge hat das angefochtene Urteil in Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, nach der auch bei wiederholter Erkrankung an demselben medizinisch nicht ausgeheilten Grundleiden der Arbeitnehmer einen erneuten vollen Anspruch auf Lohnfortzahlung bzw. auf Krankengeldzuschuß hat, falls er nach der früheren Erkrankung wieder länger als 6 Monate voll gearbeitet hatte (vgl. BAG 3, 37 und 9, 283), den Anspruch auf eine erneute Gehaltsfortzahlung zuerkannt.

Das Landesarbeitsgericht Frankfurt/Main hingegen hat in seinem im wesentlichen gleichliegenden Falle - die Kur folgte der Erkrankung nach mehr als sechsmonatiger Arbeit des Arbeitnehmers - angenommen, daß eine der vorangegangenen Krankheit wegen beantragte und bewilligte Kur rechtlich anders als das Wiederauftreten eines medizinisch nicht ausgeheilten Grundleidens behandelt werden müsse; trotz der zwischen Krankheit und Kur liegenden Zeitspanne von mehr als 6 Monaten müsse die Krankheit mit der durch sie erforderlich gewordenen Kur als ein und dasselbe Unglück im Sinne des § 63 HGB angesehen werden. Demgemäß hat das Landesarbeitsgericht Frankfurt/Main dem Arbeitnehmer für die Kurzeit keinen neuen Anspruch auf eine Gehaltsfortzahlung zugebilligt, sondern ihm nur das Gehalt für die an sechs Wochen fehlende Zeit zugesprochen.



Die bisher vom Bundesarbeitsgericht noch nicht entschiedene Rechtsfrage, ob der erneuten Erkrankung am selben medizinisch nicht ausgeheilten Grundleiden eine Kur gleichzuehandeln sei, die der Erkrankung nach einer mehr als sechs Monate währenden Vollbeschäftigung folgt, ist somit vom Landesarbeitsgericht Frankfurt/Main grundsätzlich anders als im angefochtenen Urteil entschieden worden.

Auf dieser Abweichung beruhen ersichtlich beide Urteile; denn sie wären bei jeweils anderer Beurteilung dieser Rechtsfrage anders ausgefallen. Das ist auch in der Revisionsbegründung hinreichend dargetan.

Daß eine andere Kammer des Landesarbeitsgerichts Frankfurt/Main inzwischen die Rechtsfrage anders beurteilt und in ihrer Entscheidung vom 23. November 1964 - 1 Sa 471/64 - die der Krankheit nach mehr als sechsmonatiger Weiterbeschäftigung folgende Kur ebenso wie die nach einem solchen Zeitraum wieder ausbrechende Erkrankung am selben medizinisch nicht ausgeheilten Grundleiden behandelt hat, ändert an der Zulässigkeit der Revision nichts. Das Bundesarbeitsgericht hat allerdings ausgesprochen, daß eine die Statthaftigkeit der Revision begründende Abweichung von einem Urteil des Bundesarbeitsgerichts dann nicht mehr vorliegt, wenn das Bundesarbeitsgericht die in dieser Entscheidung ausgesprochene Rechtsansicht inzwischen aufgegeben hat (vgl. BAG AP Nr. 10 zu § 72 ArbZG 1953 Divergenzrevision). Ob das auch für die Landesarbeitsgerichte gilt, obwohl es bei ihnen keinen Großen Senat und keine Vorlagepflicht gibt, ist zweifelhaft, braucht jedoch nicht entschieden zu werden. Denn die Schwankung in der Rechtsprechung des Landesarbeitsgerichts Frankfurt ist erst nach Einlegung der Revision erfolgt. Die Entscheidung der Ersten Kammer datiert vom 23. November 1964; die Revision war aber bereits am 19. November 1964 eingelegt worden. Eine der Revisionseinlegung nachfolgende Entscheidung vermag aber einer zuvor zulässig eingelegten Revision nicht mehr ihre Zulässigkeit zu nehmen (vgl. BAG 1, 224 und 4, 101).



II. Die somit statthafte Revision ist aber nicht begründet.

1. Mit Recht hat das angefochtene Urteil die Wirksamkeit der von Frau K erklärten Abtretung bejaht. Zwar schließt § 400 BGB die Abtretung unpfändbarer Forderungen aus, und Arbeitseinkommen ist nur beschränkt pfändbar (§§ 850 ff. ZFO). Jedoch sollen diese Vorschriften den Arbeitnehmer nur davor schützen, daß ihm durch eine Abtretung die für seinen Lebensunterhalt erforderlichen Barmittel entzogen werden. Soweit der Arbeitnehmer aber - wie hier - die Barmittel vom Abtretungsempfänger vorschußweise erhalten hat, bestehen nach Sinn und Zweck der die Abtretung einschränkenden Bestimmungen der §§ 400 BGB und 850 ff. ZFO keine Bedenken gegen die hier erfolgte Abtretung (BAG 11, 12).

2. Zutreffend ist das Landesarbeitsgericht auch davon ausgegangen, daß Frau K , wiewohl sie nicht arbeitsunfähig war, doch für die Zeit der Vorsorgekur und der anschließenden Schonzeit durch ein unverschuldetes Unglück im Sinne des § 63 HGB an der Leistung ihrer Dienste verhindert war. Das entspricht der feststehenden Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. zuletzt AP Nr. 25 zu § 133 c GewO mit Nachweisen) und wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen.

3. In der zwischen den Parteien umstrittenen Frage, ob die zwar allein wegen der Erkrankung bewilligte, aber doch erst nach einer Wiederbeschäftigung der Zedentin von mehr als sechs Monaten durchgeführte Kur einen neuen Anspruch aus § 63 HGB ausgelöst hat, hat das angefochtene Urteil die Grundsätze angewendet, die vom Senat für den Fall der wiederholten Erkrankung an demselben medizinisch nicht ausgeheilten Grundleiden entwickelt worden sind (vgl. BAG 3, 37 und 9, 283).

Dem ist zuzustimmen.

Es ist zwar nicht zu verkennen, daß zwischen den Fällen einer wiederholten Erkrankung an demselben medizinisch nicht



ausgeheilten Grundleiden und der einer Erkrankung nachfolgenden und ihretwegen bewilligten Kur gewisse Unterschiede bestehen. So mag die Kurbedürftigkeit in der Regel schon während der Erkrankung feststehen, die Wiedererkrankung am gleichen Grundleiden dagegen oft nicht. Die Kur bedarf der zeitlichen Festlegung durch die Organe der Versicherungsträger. Der Zeitpunkt einer Wiedererkrankung am gleichen Grundleiden ist meistens unvorhersehbar, wenn es sich nicht gerade um eine durch die Ersterkrankung erforderlich gewordene Operation handelt, deren Zeitpunkt vielfach frei festgesetzt werden kann. Auch wird derjenige Arbeitnehmer, der eine Kur beantragt hat, in der Erwartung ihrer Bewilligung stehen, während der Arbeitnehmer, der nach seiner Krankheit seine Arbeitsfähigkeit wiedererlangt hat, nicht in gleicher Weise auf seine Wiedererkrankung warten wird.

Auf diese im wesentlichen medizinischen Unterschiede kommt es aber nicht entscheidend an. Der Senat hat bereits mehrfach ausgesprochen, daß für die Ansprüche auf Gehalts- und Lohnfortzahlung sowie den Anspruch auf Krankengeldzuschuß nicht die medizinische, sondern die arbeitsrechtliche Betrachtung maßgebend ist (vgl. BAG 3, 37 und 9, 283). Bei arbeitsrechtlicher Betrachtung besteht aber kein erheblicher Unterschied zwischen einer wegen einer vorangegangenen Krankheit durchgeführten Kur und der Wiedererkrankung am selben medizinisch nicht ausgeheilten Grundleiden, wenn die Zweiterkrankung und die Kur der vorangegangenen Erkrankung erst so spät nachfolgen, daß der Arbeitnehmer in der Zwischenzeit mehr als sechs Monate lang wieder voll gearbeitet hat. Denn in beiden Fällen war der Arbeitnehmer - ob das medizinisch zutrifft, ist unerheblich - jedenfalls für den Arbeitsprozeß wieder gesund und für seinen Arbeitgeber tätig, und dies über einen Zeitpunkt hinaus, der allgemein im Arbeitsrecht zum Erwerb und Wiedererwerb ähnlicher Ansprüche ausreicht. Dann aber muß bei der gebotenen arbeitsrechtlichen Betrachtung auch die Kur, die einer über sechs



Monate zurückliegenden Krankheit folgt, wie die nach ebenso-
langer Vollbeschäftigung erneut eintretende Erkrankung am
selben Grundleiden behandelt werden. Sie muß also den An-
spruch aus § 63 HGB erneut und voll auslösen.

Daß die Zedentin oder die Klägerin den Kurantritt
schuldhaft verzögert hätten, ist weder von der Beklagten
behauptet worden noch ersichtlich und ist demgemäß auch
vom Landesarbeitsgericht nicht festgestellt worden. Im
Gegenteil hat die Klägerin die Kur innerhalb eines Zeitraums
von acht Tagen bewilligt. Das geschah am 18. Juni 1963,
mithin zu einem Zeitpunkt, als die von ihrer Krankheit am
12. Januar 1963 wieder genesene Klägerin noch nicht wieder
sechs Monate voll gearbeitet hatte. Wäre die Kur dann gleich
angetreten worden, so hätte die Kurzeit noch innerhalb der
ersten sechs Monate nach der Wiedergenesung der Klägerin
gelegen; die Beklagte hätte dann nicht noch einmal das Ge-
halt aus § 63 HGB fortzahlen müssen. Die Beklagte jedoch
hat sofort noch am 19. Juni 1963 gebeten, die Kur nicht im
Juli oder August, sondern erst später durchzuführen. Die
Frage, ob gegebenenfalls der Anspruch entfällt, wenn der
Kurbeginn bewußt und zum Schaden des Arbeitgebers auf einen
so späten Zeitpunkt verlegt wird, daß der Arbeitnehmer in-
zwischen nach Wiedergenesung wieder volle sechs Monate lang
beim Arbeitgeber gearbeitet hat, stellte sich somit hier
nicht und brauchte deshalb auch nicht entschieden zu werden.

gez. Schilgen Dr. Meier-Scherling Dr. Neumann

Fritz Zeilinger

Dr. Hautmann



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)