

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

Gesetz: BGB § 616 Abs. 1; HGB § 63 Abs. 1 Satz 1;
 GewO § 133 c Satz 1

- Leitsätze: 1. Ein Arbeitnehmer ist nicht mehr für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit im Sinne des § 616 Abs. 1 Satz 1 BGB an der Dienstleistung verhindert, wenn er acht Wochen in einer Klinik an einem Heim-Dialysegerät ausgebildet wird, um später seinem Ehepartner bei der Heim-Dialyse helfen zu können.
2. Eine solche Verhinderung beruht auch nicht auf einem Unglück im Sinne von § 63 Abs. 1 Satz 1 HGB. Es ist Sache der Krankenkasse, den Arbeitnehmer, der sich zur Pflege und Betreuung seines kranken Ehepartners bereit erklärt, wirtschaftlich für die Dauer der Ausbildung abzusichern, da ihr die wirtschaftlichen Vorteile einer Heim-Dialyse zugute kommen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

Aktenzeichen: 5 AZR 325/76

Urteil des BAG vom 20. Juli 1977

LAG Frankfurt/Main



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 325/76

1 Sa 1167/75 Frankfurt/Main

Urteil verkündet
am 20. Juli 1977

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

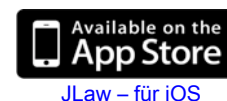
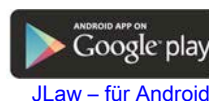
hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 20. Juli 1977 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Siarra und Dr. Heither sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Eck und Scherer für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt/Main vom 16. Februar 1976 - 1 Sa 1167/75 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin fordert von der Beklagten den Lohnausfall, der der Ehefrau des bei ihr gegen Krankheit versicherten Friedrich J in der Zeit vom 14. Oktober bis 24. November 1974 entstanden ist.

Herr Friedrich J leidet an einer chronischen Niereninsuffizienz. Er muß in regelmäßigen Abständen mit einer künstlichen Niere behandelt werden. Die Klägerin wollte ihm ein Heim-Dialysegerät zur Verfügung stellen. Der Patient kann mit Hilfe dieses Gerätes die Dialyse zu Hause selbst durchführen. Er ist dabei auf die Hilfe einer Betreuungsperson angewiesen. Ab 2. September 1974 erlernte Herr J in der Nephrologischen Klinik in Hann.-Münden den Umgang mit dem Heim-Dialysegerät. In der Zeit vom 14. Oktober bis 10. Dezember 1974 wurde auch die Ehefrau des Versicherten J, die bei der Beklagten beschäftigte kaufmännische Angestellte Christel J, in der Bedienung des Heim-Dialysegerätes ausgebildet, um später ihrem Ehemann bei der Heim-Dialyse helfen zu können. Zuvor hatte die Beklagte mit Frau J vereinbart, daß diese einen Teil der ausfallenden Arbeitszeit vor- und nacharbeiten könne, damit der Lohnausfall möglichst gering gehalten werde. Auf diese Weise erlitt Frau J in der Zeit vom 14. Oktober bis 24. November 1974 (Sechs-Wochen-Frist) nur einen Verdienstausschlag von 624,75 DM netto. Die Klägerin erstattete Frau J diesen Betrag; zugleich ließ sie sich den Gehaltsfortzahlungsanspruch gegen die Beklagte für die fragliche Zeit abtreten.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie
624,75 DM nebst 8 % Zinsen hieraus
seit 6. Januar 1975 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 3 -

Sie hat die Auffassung vertreten, sie sei im vorliegenden Fall zur Gehaltsfortzahlung weder nach § 63 HGB noch nach § 616 Abs. 1 BGB verpflichtet.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Zahlungsanspruch weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Dem Berufungsgericht ist darin beizupflichten, daß Frau J der geltend gemachte Anspruch auf Gehaltsfortzahlung nicht zustand. Die Klägerin konnte ihn deshalb durch Abtretung nicht erwerben.

1. Auf § 616 Abs. 1 Satz 1 BGB konnte Frau J ihren Anspruch nicht stützen.

Nach dieser Bestimmung besteht ein Anspruch auf Fortzahlung der Vergütung nur dann, wenn der Arbeitnehmer nur für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit an der Dienstleistung verhindert war. Die verhältnismäßig geringfügige Dienstverhinderung ist – anders als bei § 63 HGB – eine Anspruchsvoraussetzung. Liegt sie nicht vor, hat der Arbeitnehmer keinen Lohnfortzahlungsanspruch, auch nicht für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit (BAG [GS] 8, 314 [322] = AP Nr. 22 zu § 616 BGB [zu B II der Gründel]).

Frau J war nicht nur für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit an der Leistung der Dienste verhindert. Ihre Ausbildung dauerte länger als acht Wochen. Im allgemeinen wird der Arbeitgeber nur verpflichtet sein, seinem Arbeitnehmer für wenige Tage den Lohn fortzuzahlen, wenn eine plötzlich auftretende Erkrankung eines nahen Angehörigen ihm keine andere Wahl läßt, als der Arbeit fernzubleiben. Bei lang andauernden Erkrankungen müssen Betreuung und Pflege auf andere Weise gesichert wer-



- 4 -

den. Jedenfalls ist die Entgeltfortzahlung bei Erkrankung naher Angehöriger dann ausgeschlossen, wenn der Arbeitnehmer länger als sechs Wochen verhindert ist; selbst bei eigener Erkrankung hat er Anspruch auf Lohnfortzahlung nur für die Dauer von sechs Wochen (§ 616 Abs. 2 BGB; § 63 Abs. 1 Satz 1 HGB; § 1 Abs. 1 Satz 1 LohnFG). Eine achtwöchige Verhinderung kann damit nicht mehr als unerheblich angesehen werden. Auch die Vorstellung der beteiligten Berufskreise geht dahin, daß bei Erkrankung naher Angehöriger dem Arbeitnehmer nur wenige Arbeitstage bezahlt werden; nach § 59 Abs. 3 des DGB-Entwurfs zum Arbeitsverhältnisrecht (RdA 1977, 166 [172]) gilt ein Zeitraum von fünf Arbeitstagen pro pflegebedürftiger Person und Kalenderjahr als verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit, für die der Lohn fortzuzahlen ist.

Schon aus diesem Grunde hatte Frau J keinen Anspruch aus § 616 Abs. 1 Satz 1 BGB; auf die weiteren Erwägungen des Berufungsgerichts kommt es deshalb nicht an.

2. Auch § 63 HGB gab Frau J keinen Anspruch auf Fortzahlung des Gehalts, auch nicht für die Dauer von sechs Wochen.

a) Der Senat hat Zweifel, ob § 63 Abs. 1 Satz 1 HGB in Fällen der vorliegenden Art, in denen es nicht um die Erkrankung des Arbeitnehmers selbst sondern um ein sonstiges Unglück geht, neben § 616 Abs. 1 Satz 1 BGB als Anspruchsgrundlage noch in Betracht kommt.

Beide Bestimmungen unterscheiden sich in den Anspruchsvoraussetzungen und Rechtsfolgen. Ein Unterschied besteht in dem bereits erwähnten Umstand, daß § 616 Abs. 1 Satz 1 BGB den Anspruch auf Entgeltfortzahlung davon abhängig macht, daß der Arbeitnehmer insgesamt nur für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit an der Leistung der Dienste verhindert ist, während § 63 Abs. 1 Satz 1 HGB eine solche Anspruchsvoraussetzung nicht kennt. Die Sechs-Wochen-Frist ist in dieser Bestimmung nur als

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



- 5 -

zeitliche Begrenzung der Leistungspflicht des Arbeitgebers ausgestaltet. Andererseits setzt § 63 Abs. 1 Satz 1 HGB voraus, daß der Handlungsgehilfe von einem Unglück betroffen wird. Damit gilt diese Bestimmung nur für einen Teil der Ursachen, die einen Arbeitnehmer an der Dienstleistung im Sinne von § 616 Abs. 1 Satz 1 BGB hindern können. Deshalb wird § 616 Abs. 1 Satz 1 BGB immer dann angewendet, wenn Handlungsgehilfen zwar nicht durch ein Unglück, aber durch einen anderen in ihrer Person liegenden Grund ohne Verschulden an der Dienstleistung verhindert sind (BAG 11, 12 [17] = AP Nr. 22 zu § 63 HGB [zu IV der Gründel]; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., Bd. I, § 44 Anm. III 2, S. 342 mit weiteren Nachweisen; Schlegelberger-Schröder, HGB, 5. Aufl., Bd. II, § 63 RdNr. 1 und RdNr. 15).

Es bedarf jedoch einer weiteren Prüfung, ob es gerechtfertigt ist, Handlungsgehilfen – entsprechendes gilt für technische Angestellte nach § 133 c GewO – dann besser als alle übrigen Arbeitnehmer zu stellen, wenn der Grund der Arbeitsverhinderung ein Unglück ist, z. B. eine Quarantäne bei Pockenverdacht. Handlungsgehilfen hätten in einem solchen Fall selbst bei erheblicher Dauer der Verhinderung einen Anspruch mindestens für die Dauer von sechs Wochen, andere Arbeitnehmer, die sich nur auf § 616 Abs. 1 Satz 1 BGB berufen könnten, gingen bei nicht unerheblicher Dauer der Verhinderung leer aus. Diese Differenzierung widerspricht der Tendenz des heutigen Gesetzgebers, das Arbeitsrecht dort zu vereinheitlichen, wo gleiche soziale Tatbestände nach einer einheitlichen Regelung verlangen. Nach Ansicht des Senats spricht deshalb viel dafür, alle Fälle der Verhinderung außerhalb des Rechts der Lohnfortzahlung im Krankheitsfalle – hier besteht schon weitgehende Rechtseinheit – einheitlich nach § 616 Abs. 1 BGB zu beurteilen, da diese Bestimmung auch schon bisher umfassend für alle Arbeitnehmer gilt. Folgt man dieser Ansicht, wäre § 63 Abs. 1 Satz 1 HGB auf den vorliegenden Fall nicht anzuwenden. Frau J stünde



- 6 -

aus den bereits dargelegten Gründen kein Anspruch zu.

b) Es braucht jedoch nicht abschließend entschieden zu werden, ob § 63 Abs. 1 Satz 1 HGB auf Fälle der vorliegenden Art anzuwenden ist. Auch seine Anspruchsvoraussetzungen erfüllt Frau J nicht; sie war an der Dienstleistung nicht durch ein Unglück im Sinne dieser Bestimmung verhindert.

Unter Unglück im Sinne des § 63 HGB ist jedes ungünstige Ereignis zu verstehen, das den Betroffenen wider seinen Willen belastet und nach den Anschauungen des Verkehrs als Nachteil empfunden wird (BAG 11, 12 [15] = AP Nr. 22 zu § 63 HGB [zu III 1 der Gründe]). In erster Linie gilt das für Ereignisse, die es dem Angestellten objektiv unmöglich machen, die vertraglich vereinbarte Arbeit zu leisten. Dem sind die Fälle gleichzustellen, in denen die Dienstleistung schlechthin unzumutbar wird (BAG 11, 12 [16] = AP Nr. 22 zu § 63 HGB [zu III 2 der Gründe]). Auch die Krankheit naher Angehöriger kann deshalb ein Unglück im Sinne von § 63 Abs. 1 Satz 1 HGB sein, wenn dem Arbeitnehmer eine Weiterarbeit nicht zumutbar und Gehaltsfortzahlung geboten ist (Baumbach-Duden, HGB, 22. Aufl., § 63 Anm. 2 A; Bandasch, HGB, 2. Aufl., § 63 Anm. 2; Schlegelberger-Schröder, HGB, 5. Aufl., Bd. II, § 63 RdNr. 3).

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht gegeben. Zu unterscheiden ist zwischen dem Anspruch der Arbeitnehmerin J, für die Dauer der Ausbildung am Heim-Dialysegerät von der Arbeit freigestellt zu werden, und ihrem Anspruch auf Gehaltsfortzahlung. Die Ausführungen des Berufungsgerichts geben zu Zweifeln Anlaß, ob zwischen diesen beiden Ansprüchen unterschieden wurde. Sollte das Berufungsgericht die Auffassung vertreten haben, Frau J habe keine Freistellung von der Arbeit beanspruchen können, weil sie rechtlich weder gegenüber ihrem Ehemann noch gegenüber der Klägerin zu dieser Ausbildung verpflichtet war, könnte dem nicht gefolgt wer-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87 a ff. UrhG geschützt.



den. Die Beklagte mußte Frau J schon dann von der Arbeit freistellen, wenn diese sich aus billigenswerten Gründen zur Betreuung und Pflege ihres schwachkranken Mannes bereit erklärte, um ihm nicht unbeträchtliche Erleichterungen zu verschaffen. Tatsächlich hat es in diesem Punkt auch zwischen den Parteien des Arbeitsverhältnisses keine Schwierigkeiten gegeben; die Beklagte hat keine Einwendungen dagegen erhoben, daß Frau J in der fraglichen Zeit von der Arbeit fernbleib.

Anders ist jedoch die wirtschaftliche Frage der Gehaltsfortzahlung zu beurteilen. Dem Berufungsgericht ist hier beizupflichten, daß eine Fortzahlung des Gehaltes aus zwei Gründen nicht in Betracht kommt: Anders als in den Fällen einer akut auftretenden schweren Erkrankung naher Angehöriger, die unabweisbar Pflege und Betreuung gerade des Arbeitnehmers verlangen, lag es im vorliegenden Falle bei Frau J , ob und wann sie die Ausbildung am Heim-Dialysegerät übernehmen wollte. Sie hat ihre Entscheidung mit der Klägerin abgestimmt; zur Krankheit kam damit als weitere Ursache der Arbeitsverhinderung noch die Bereitschaft zur Übernahme von Pflege und Betreuung bei der Heim-Dialyse hinzu. Der Anspruch auf Gehaltsfortzahlung muß weiter daran scheitern, daß die positiven wirtschaftlichen Auswirkungen dieser Ausbildung ausschließlich der Klägerin zugute kommen. Sie wollte u. a. Frau J deshalb für die Betreuung ihres Ehemannes gewinnen, weil sie damit die Kosten für die Heilbehandlung erheblich senken konnte. Es ist nicht gerechtfertigt, den Arbeitgeber mit Kosten für eine solche Maßnahme zu belasten, wenn deren positive wirtschaftliche Auswirkungen ausschließlich der Krankenkasse zugute kommen. Diese muß deshalb auch für den Lohnausfall aufkommen. Damit ist der Arbeitnehmer, der sich zu einer solchen Hilfeleistung bereit erklärt, ausreichend wirtschaftlich gesichert. Daß die Klägerin bei der Krankenversorgung des Ehemannes J erhebliche Kosten durch den Einsatz eines Heim-Dialysegerätes spart, hat das Berufungs-



- 8 -

gericht festgestellt. Die Revision zieht das auch nicht in Zweifel.

3. Damit war die Revision zurückzuweisen, ohne daß es auf die vom Berufungsgericht weiter erörterte Frage der Wirksamkeit einer Abtretung ankäme.

gez.: Dr. Hilger

Richter Siara
hat Urlaub
Dr. Hilger

Dr. Heither

Dr. Eck

Scherer

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)