

Für das Nachschlagewerk' Ja }
Für die Fachpresse' Ja } auszugsweise
Für die amtliche Sammlung' Ja }

097

24 SEP 1970

Gesetz ArbGG §§ 101, 110, KSchG n F § 4, ZPO §§ 331, 496

Leitsatz Die Klagefrist des § 4 KSchG n F ist gewahrt,
wenn der gekündigte Arbeitnehmer rechtzeitig
Kündigungsschutzklage zum Arbeitsgericht erhoben
hat, diese Klage auf Grund der Einrede des Schieds-
vertrages jedoch zurücknimmt und danach innerhalb
eines angemessenen Zeitraumes, wenn auch erst nach
Ablauf der Klagefrist Schiedsklage erhebt

Aktenzeichen 5 AZR 54/70

Urteil des BAG vom 24 September 1970

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!

057

Verkündet

am 24. September 1970

vz Weinrich,
Arbeitsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**Urteil**

Versaumnis-

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 24. September 1970 durch den Senatspräsidenten Dr. Schröder, die Bundesrichter Dr. Auffarth und Siara sowie den Bundesarbeitsrichter Dr. Dr. Schneider und die Bundesarbeitsrichterin Schafer für Recht erkannt

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 29. Oktober 1969 - 4 (H) Sa 70/69 - aufgehoben

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Hamburg vom 23. Juni 1969 - 3 Ca 190/69 - wie folgt geändert

Der Teilschiedsspruch des Tarifschiedsgerichts für die Deutsche Seeschifffahrt in Hamburg vom 20. Februar 1969 - Az 142/68 - wird aufgehoben

Die gegen die Kündigung des Arbeitsverhältnisses gerichtete Feststellungsklage wird abgewiesen

Die Kosten des Aufhebungsverfahrens trägt der Beklagte
Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar

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

- 2 -



- 2 -

Tatbestand

Der Beklagte war seit dem 18. August 1967 auf dem der Klägerin gehörenden Motorschiff "A" als Ing.-Assistent beschäftigt. Die Arbeitsbedingungen des Heuerverhältnisses sollten sich nach dem Manteltarifvertrag für die deutsche Seeschifffahrt richten. Zusätzlich hatten die Parteien schriftlich vereinbart, daß alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten aus dem Heuerverhältnis unter Ausschluß der Zuständigkeit der Arbeitsgerichte durch das Tarifschiedsgericht für die deutsche Seeschifffahrt entschieden werden sollten.

Am 19. Januar 1968 wurde der Beklagte wegen seines bedenklichen Gesundheitszustandes im Hafen von Lourenco Marques zur stationären Behandlung in das dortige Krankenhaus eingeliefert. Am 15. Februar 1968 wurde er aus dem Krankenhaus entlassen mit dem Anraten, nach Deutschland zurückzukehren. Zunächst fuhr der Beklagte jedoch noch auf dem Motorschiff "A" weiter nach Dakar mit. In Dakar wurde er nach erneuter ärztlicher Konsultation in einem Hotel untergebracht, wobei ihm wiederum empfohlen wurde, schnellstens nach Deutschland zurückzukehren. Am 21. März 1968 traf der Beklagte in Hamburg ein.

Am Tage vorher, dem 20. März 1968, hatte der Kapitän des Motorschiffes "A", L., den Beklagten in Dakar im Hotel aufgesucht und ihm namens der Klägerin ein mit dem 5. Februar 1968 datiertes Kündigungsschreiben folgenden Inhalts überreicht:

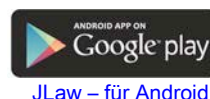
"Namens der Reederei F. kundige ich Ihnen hiermit das Heuerverhältnis fristlos. Zur Begründung weise ich auf die Ihnen bekannten Tatsachen gegen Schiffsoffiziere, Reedereibeauftragte, Ihren Alkoholismus und Ihre Arbeitsverweigerung hin."

Am 9. April 1968 erhob der Beklagte beim Arbeitsgericht Hamburg Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit der fristlosen Kündigung. Im Verhandlungstermin vom 8. Mai 1968 wies die Klägerin unter Vorlage des Heuerscheins auf die vereinbarte Schiedsgerichtsklausel hin. Daraufhin zog der Beklagte die Klage zurück und erhob am 20. Mai 1968 erneut Klage vor dem

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tarifschiedsgericht für die deutsche Seeschifffahrt Mit dieser Klage fordert er weiter die Zahlung einer Reststeuer in Höhe von 1 219,80 DM, während die Klagerin widerklagend die Zahlung von 2 145,42 DM fordert

In der Schiedsgerichtsverhandlung vom 14. November 1968 hat der Beklagte den Abmusterungsschein vom 18. März 1968 vorgelegt. Danach ist er wegen Krankheit in Dakar abgemustert worden. Als letzten Arbeitstag weist der Abmusterungsschein den 18. März 1968 aus.

Die Klagerin hat im Schiedsverfahren u.a. vorgetragen, eine fristlose Kündigung sei bereits am 5. Februar 1968 in Lourenco Marques von Kapitän L. ausgesprochen worden. Diese sowie die weitere Kündigung vom 20. März 1968 seien auf Grund zahlreicher Verfehlungen des Beklagten gerechtfertigt. Schon zwischen Bahrain und Lourenco Marques habe der Beklagte stark getrunken. Weihnachten 1967 habe er dies bis zum körperlichen Zusammenbruch getan, er sei daraufhin einige Tage krank gewesen und habe Alkoholverbot erhalten. Bei der Ankunft in Lourenco Marques am 16. Januar 1968 sei der Kläger von Bord gegangen und seiner Arbeitspflicht nicht mehr nachgekommen. An Land habe er so unmaßig getrunken, daß er ins Krankenhaus habe eingeliefert werden müssen. Der Beklagte habe auch wahrheitswidrige Mitteilungen über Schiff und Schiffsleitung an die Presse gegeben. Auf die weitere Reise nach Dakar habe die Klagerin den Beklagten lediglich als Passagier mitgenommen.

Der Beklagte ist diesem Vorbringen entgegengetreten. Er hat insbesondere bestritten, daß bereits am 5. Februar 1968 eine Kündigung ausgesprochen worden sei.

Das Tarifschiedsgericht hat durch Teilschiedsspruch vom 20. Februar 1969 festgestellt, daß die dem Kläger am 20. März 1968 ausgesprochene fristlose Kündigung das Heuverhältnis zwischen den Parteien nicht aufgelöst habe. Der Schiedsspruch ist wie folgt begründet:

Das Schiedsgericht hält die Feststellungsklage für rechtzeitig im Sinne der §§ 3 und 22 KSchG a.F. erhoben. Es sei

- 4 -

unschädlich, daß die Klage vor dem Schiedsgericht erst am 20. Mai 1968 erhoben worden sei, obwohl der Beklagte bereits am 20. März 1968 in Hamburg eingetroffen sei. Der Beklagte habe nämlich bereits am 9. April 1968, also innerhalb der Dreiwochenfrist, Klage zum Arbeitsgericht erhoben. Damit sei die Klagefrist gewahrt, denn nach ständiger Rechtsprechung des Tarifschiedsgerichtes könne der Umstand, daß eine Verweisung des Rechtsstreites im Verhältnis der Gerichte für Arbeitssachen und des Tarifschiedsgerichtes für die deutsche Seeschifffahrt nicht möglich sei, es aus formalen Gründen vielmehr der Klagerücknahme und der erneuten Klageerhebung bedürfe, den Parteien nicht zum Nachteil gereichen.

In der Sache selbst ist das Tarifschiedsgericht auf die Kündigungsgründe nicht eingegangen. Es hat aus der Fassung des am 20. März 1968 übermittelten Kündigungsschreibens vom 5. Februar 1968 gefolgert, daß die Klägerin damit eine frühere Kündigung als erledigt ansehe. Am 20. März 1968 habe die Klägerin sich für die fristlose Kündigung nicht mehr auf Gründe stützen können, die sich im Januar 1968 in Lourenco Marques ereignet haben sollen. Denn der Arbeitgeber müsse von den Gründen zur fristlosen Entlassung alsbald Gebrauch machen, anderenfalls sie als verziehen bzw. verwirkt zu gelten hätten. Selbst aber eine am 5. Februar 1968 ausgesprochene fristlose Kündigung habe keine rechtliche Wirksamkeit mehr entfalten können. Denn sie hatte sich im wesentlichen nur auf Vorgänge vor der Erkrankung des Klagers am 19. Januar 1968 stützen können. Damit sei auch diese Kündigung verspätet.

Gegen diesen ihr am 21. April 1969 zugestellten Schiedsspruch hat die Klägerin am 5. Mai 1969 Aufhebungsklage erhoben. Sie hat darin zunächst die Verletzung des § 3 KSchG angegriffen. Ihrer Auffassung nach ist die Klage erst nach Ablauf der gesetzlich gebotenen Dreiwochenfrist erhoben worden. Sie hat ferner die Verletzung der Vorschriften über das rechtliche Gehör angegriffen. Das Tarifschiedsgericht habe nämlich über die Behauptung der Klägerin, bereits am 5. Februar 1968 gekündigt zu haben, den angebotenen Beweis durch Vernehmung des Kapitäns

- 5 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

L erheben müssen Dieser Pflicht habe das Tarifschiedsgericht sich zu Unrecht durch eine falsche Auslegung des Kündigungsschreibens entzogen

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen

Die Klägerin ist in beiden Vorinstanzen unterlegen Das Landesarbeitsgericht hat gegen sein Urteil die Revision zugelassen

Mit der Revision verfolgt die Klägerin das Ziel ihrer Aufhebungsklage weiter In der mündlichen Revisionsverhandlung war der Beklagte nicht vertreten. Die Klägerin hat daher den Erlaß eines Versäumnisurteils beantragt

Entscheidungsgründe

Gegen die Zulässigkeit der Revision bestehen keine Bedenken Über den Revisionsantrag war daher sachlich zu entscheiden, und zwar angesichts des Ausbleibens des Beklagten in der Revisionsverhandlung durch Versäumnisurteil nach den §§ 331, 557 ZPO (vgl. BGHZ 37, 79 ff , BAG-Urteil vom 14. Juli 1967 - 3 AZR 436/66 -) Die Sachprüfung ergibt die Notwendigkeit, dem Revisionsantrag zu entsprechen

1 Die formellen Erfordernisse der Aufhebungsklage nach § 110 ArbGG sind erfüllt

2 Die Revision greift zu Unrecht die Annahme des Landesarbeitsgerichts an, die Kündigungsschutzklage sei vom Beklagten nicht verspätet erhoben worden. Der Senat teilt die Ansicht des Landesarbeitsgerichts, daß die zunächst vor dem unzuständigen Arbeitsgericht erhobene Klage die Klagfrist nach § 4 KSchG i d F vom 25 August 1969 gewahrt hat Dies ergibt sich allein schon daraus, daß die Klage innerhalb der Dreiwochenfrist beim Arbeitsgericht eingereicht worden ist Bereits die Einreichung genügt nach der auch im arbeitsgerichtlichen Verfahren (§ 46 Abs 2 ArbGG) anwendbaren Vorschrift des § 496 Abs. 3 ZPO zur Wahrung von Fristen aller Art, sofern die Zustellung demnachst, wenn auch möglicherweise erst nach Fristablauf, erfolgt. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts bleibt die fristwahrende Wirkung

der rechtzeitigen Klageeinreichung auch dann erhalten, wenn die Kündigungsschutzklage^{bei} einem örtlich unzuständigen Arbeitsgericht eingereicht worden ist, von diesem aber an das zuständige Gericht abgegeben wird (BAG 7, 339 = AP Nr. 16 zu § 3 KSchG)

Geht man von dieser Rechtslage aus, so hat auch im vorliegenden Fall die rechtzeitige Einreichung der Klageschrift die Klagefrist des § 4 KSchG n F nachhaltig gewahrt. Das gilt um so mehr, als das zunächst angerufene Arbeitsgericht für die Entscheidung des Rechtsstreits zuständig war, solange die beklagte Seite nicht die Einrede des Schiedsvortrages erhob, denn der Schiedsvertrag begründet im arbeitsgerichtlichen Verfahren lediglich eine prozeßhindernde Einrede (§ 102 Abs 1 ArbGG, ist also nicht von Amts wegen zu beachten (Dietz-Nikisch, ArbGG, § 102 Anm 2). Die auf Grund der Einrede des Schiedsvertrages erfolgte Klagerrücknahme hat die fristwahrende Wirkung der rechtzeitigen Klageeinreichung nicht aufgehoben. Die Rücknahme war, da das Arbeitsgericht die Klage bereits zugestellt hatte und damit die Rechtshängigkeit der Sache begründet worden war (§ 263 ZPO i. Verb. mit § 253 Abs. 1 ZPO), unumgänglich. Sie ließ aber gemäß § 271 Abs 3 ZPO lediglich die an den Eintritt der Rechtshängigkeit geknüpften prozessualen Wirkungen (§ 263 Abs 2 ZPO) entfallen, nicht jedoch die mit der Einreichung der Klage verbundenen außerprozessualen Rechtsfolgen, wie sie in den §§ 496 Abs 3 und 261 o Abs 3 ZPO geregelt sind.

Es ist auch uncräftlich, in Fallen der vorliegenden Art dem von einer Kündigung betroffenen Arbeitnehmer die fristwahrende Wirkung einer rechtzeitig eingereichten Kündigungsschutzklage zu erhalten. Denn eine Verweisung des Rechtsstreits gemäß § 276 ZPO vom Arbeitsgericht an ein Schiedsgericht ist gesetzlich nicht vorgesehen, so daß es nicht möglich ist, eine prozessuale Einheit zwischen beiden Verfahrenswegen herzustellen. Es bedarf also stets einer erneuten Anrufung des Schiedsgerichts, falls sich auf Grund der Einrede des Schiedsgerichts die sachliche Unzuständigkeit des



zunächst angerufenen Arbeitsgerichts erweist. Mit dem Sinne des § 4 KSchG n F wäre es nicht zu vereinbaren, angesichts einer solchen zwangsläufigen Verfahrensgestaltung die bereits eingetretene fristwahrende Wirkung der Klageeinreichung nachträglich wieder entfallen zu lassen, sobald die zunächst beim Arbeitsgericht erhobene Klage zurückgenommen werden muß. Denn die Klagefrist des § 4 KSchG n F soll dazu dienen, über die Rechtswirksamkeit einer arbeitgeberseitigen Kündigung durch Anrufung des Gerichts alsbald Klarheit zu schaffen. Diesem Zweck ist vollauf genügt, wenn der Arbeitnehmer fristgemäß das Arbeitsgericht anruft, durch die Zustellung dieser Klage erhält der Arbeitgeber die ihm nach dem Gesetz zustehende alsbaldige Klarheit über die Wirksamkeit der Kündigung.

Die fristwahrende Wirkung der rechtzeitigen Klageeinreichung kann nach dem Sinne des § 496 Abs 3 ZPO allerdings nur gewahrt bleiben, wenn der Arbeitnehmer nach der Rücknahme der beim Arbeitsgericht erhobenen Klage in angemessener Frist erneut Klage zum Schiedsgericht erhebt und damit die alsbaldige Zustellung im Sinne der genannten Norm veranlaßt. Hier liegen zwischen Klagerrücknahme und erneuter Klage zum Schiedsgericht zwölf Tage. Diese Frist ist als angemessen anzusehen, auch ein Vorweisungs- bzw. Abgabevorgang erfordert in seinem Ablauf nicht selten einen solchen Zeitraum.

Entgegen der Annahme des Landesarbeitsgerichts beruhen jedoch die Erwagungen, mit denen das Schiedsgericht ein sachliches Eingehen auf die von der Klägerin behauptete Kündigung vom 5. Februar 1968 abgelehnt hat, auf materiellen Rechtsfehlern.

Zunächst ist die Feststellung des Schiedsgerichts, die Klägerin habe durch ihre spätere Kündigung die behauptete frühere Kündigung zurückgezogen, unter Verstoß gegen die Denkgesetze getroffen. Es ist dabei nämlich übersehen, daß die Kündigung vom 20. März 1968 auf dieselben - nicht etwa auf neue - Vorwürfe gestützt wurde wie die behauptete frühere



- 8 -

Kündigung. Hielt die Klägerin aber an ihren bisherigen Vorwürfen gegen den Beklagten fest und war sie aus diesen Gründen zur Kündigung fest entschlossen, so konnte sie nicht zu gleicher Zeit eine etwaige frühere Kündigung als erledigt ansehen. Denn damit hatte sie sich angesichts der inzwischen zwei Monate betragenden Frist zwischen dem dem Beklagten vorgeworfenen Verhalten und einer erstmaligen hierauf gestützten Kündigung selbst jeder Kündigungsmöglichkeit beraubt. Ein solcher Wille kann einem zur Kündigung weiterhin entschlossenen Arbeitgeber nicht unterstellt werden, auch ein verständig urteilender Arbeitnehmer kann unter diesen Umständen nicht annehmen, der Arbeitgeber wolle die aus einer früheren Kündigung etwa erworbene Rechtsposition aufgeben. Bei der gegebenen Sachlage ist somit kein anderer Schluß als der gestattet, daß die Klägerin an der von ihr behaupteten früheren Kündigung trotz des erneuten Kündigungsausspruchs festhalten wollte.

Rechtlich unhaltbar ist auch die Hilfsannahme des Schiedsgerichts, selbst eine am 5. Februar 1968 ausgesprochene Kündigung sei verspätet. Sie ließe sich allenfalls rechtfertigen, wenn festgestellt wäre, wann die Klägerin von dem behaupteten, zum Kündigungsanlaß genommenen Fehlverhalten des Beklagten Kenntnis erhalten hat. Denn erst von dem Zeitpunkt dieses Kenntnis an konnte für die Klägerin der Lauf der Frist beginnen, innerhalb deren sie ihre Entscheidung über das Festhalten am Arbeitsverhältnis zu treffen hatte (vgl. § 626 Abs. 2 Satz 2 BGB i. d. F. des Gesetzes vom 14. August 1969). Hier hat die Klägerin, wenn man ihr vom Schiedsgericht nicht zurückgewiesenes Vorbringen zugrunde legt, überhaupt erst eine gewisse - allerdings nicht näher angegebene - Zeit nach dem 19. Januar 1969 erfahren, daß der seit dem 16. Januar 1969 von Bord gegangene Beklagte auf Grund übermäßigen Trinkens in das Krankenhaus eingeliefert worden war. Dann läßt sich aber die der Klägerin zuzugestehende Überlegungsfrist nicht, wie es das Schiedsgericht getan hat, bereits von einem Zeitpunkt vor

- 9 -



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



dem 19. Januar 1969 an berechnen

4. Auf Grund der Saumnis des Beklagten ist als zugestanden anzusehen (§ 331 ZPO), daß die Klägerin das Arbeitsverhältnis bereits am 5. Februar 1968 aus den in ihrem Schriftsatz vom 14. Juni 1968 näher dargelegten Gründen gekündigt hat und daß sie erst von anderer Seite - also nicht durch den Beklagten selbst - über dessen Krankenhausaufenthalt erfahren hat. Zwar können im Aufhebungsverfahren, das einen revisionsähnlichen Charakter hat (BAG 15, 87 [95 ff.] = AP Nr. 11 zu § 101 ArbGG), neue Tatsachen und Beweismittel nicht vorgebracht werden, so daß im Falle der Saumnis des Aufhebungsbeklagten die Wirkung des § 331 Abs. 1 ZPO normalerweise nicht eintreten kann. Dies gilt jedoch nicht hinsichtlich solcher Tatsachen, die der Aufhebungsbeklagte als vom Schiedsgericht zu Unrecht übergangen rügt. Solche Tatsachen sind nach den Grundsätzen des Revisionsrechts als zugestanden zu behandeln (BAG AP Nr. 1 zu § 840 BGB). Hier hat der Beklagte bereits in der Aufhebungsklage, also in rechter Frist, und auch in gehöriger Form die Nichtberücksichtigung des oben bezeichneten Vorbringens gerügt.

Die rechtliche Würdigung dieses gemäß § 331 ZPO als zugestanden geltenden Vorbringens ergibt das Vorliegen eines wichtigen, die Klägerin zur sofortigen Kündigung des Arbeitsverhältnisses berechtigenden Grundes. In diesem Zusammenhang muß im Aufhebungsverfahren auch die Darstellung der Klägerin über das Verhalten des Beklagten vor dem letzten die Kündigung auslösenden Anlaß als zugestanden gelten und damit berücksichtigt werden, denn auch die Nichtbeachtung dieses Vorbringens wird von den Rügen der Aufhebungsklage erfaßt. Danach kann aber kein ernsthafter Zweifel mehr an dem Vorliegen eines wichtigen Kündigungsgrundes bestehen. Daraus folgt, daß der angefochtene Teilschiedsspruch auch auf den unter Nr. 3 bezeichneten Rechtsverstoß beruht.

5. Der Schiedsspruch war daher gemäß § 110 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG aufzuheben. Diese Aufhebung bewirkt, daß der Weg zum Verfahren in der Arbeitsgerichtsbarkeit eröffnet ist, eine



- 10 -

Zurückverweisung der Sache an das Schiedsgericht scheidet aus
(vgl. BAG AP Nr. 14 zu § 101 ArbGG)

Die Sache ist nach dem Sachverhalt, wie er sich auf Grund
der Saumnisfolgen darstellt, zur Endentscheidung dahin reif,
daß die außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses
berechtigt ist. Daraus ergab sich die Notwendigkeit, das
Urteil des Landesarbeitsgerichts aufzuheben und die Kündi-
gungsschutzklage des Beklagten abzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO, die Entschei-
dung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 708 Ziff. 3
ZPO.

gez. Dr. Schroder Dr. Auffarth Siara
 Dr. Schneider E. Schafer

Vorstehendes Urteil ist rechtskräftig.

Kassel, den 20. November 1970

gez. Kuhnel, Regierungsamtmann
als Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle des Bundesarbeitsgerichts

