

Aktenzeichen: 5 AZR 849/77

LAG Frankfurt/Main Urteil des BAG vom 28. November 1979

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

Gesetz: LohnFG § 6 Abs. 1 Satz 1, § 1 Abs. 1 Satz 1; KSchG § 4 Satz 1, § 7 § 13 Abs. 1 Satz 2, § 23 Abs. 1 Satz 2; BGB § 626 Abs. 1; RVO § 182 Abs. 10

Leitsatz: Lohnfortzahlungsansprüche des Arbeiters nach § 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG werden nicht dadurch ausgeschlossen, daß das Arbeitsverhältnis vorzeitig endet, weil der Arbeiter eine ordentliche oder außerordentliche Kündigung unbeanstandet hinnimmt.



5 AZR 849/77

1 Sa 1307/76 Frankfurt/Main

Verkündet am
28. November 1979

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 28. November 1979 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Dr. Heither und Dr. Thomas sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Paetsch und Polcyn für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt (Main) vom 20. Juni 1977 - 1 Sa 1307/76 - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

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 verlangt von der Beklagten Lohnfortzahlung aus übergegangenem Recht mit der Begründung, die Beklagte habe das Arbeitsverhältnis des Rentners R H aus Anlaß der Arbeitsunfähigkeit gekündigt (§ 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG).

Der Rentner R H war bei der Klägerin gegen Krankheit versichert. Er war bei der Beklagten seit 1970 zunächst in einem Teilzeitarbeitsverhältnis, seit Februar 1975 in einem Vollzeitarbeitsverhältnis als Wachmann beschäftigt. Er mußte zuletzt in Nieder-Eschbach ein Objekt in der Zeit von 17.45 bis 7.45 Uhr bewachen. Der Rentner H wohnt in Hu ; er fuhr mit seinem Kraftfahrzeug täglich zum Wachobjekt. Im April 1976 fiel dieses Fahrzeug zunächst zeitweise und dann vollständig aus. Deshalb mußte Herr H öffentliche Verkehrsmittel benutzen. Er kam erst gegen 11.00 Uhr nach Hause und mußte bereits um 14.18 Uhr die Fahrt zur Arbeit antreten. Am 23. April 1976 schrieb die Beklagte Herrn H deshalb:

"Sie wohnen weit außerhalb von Frankfurt/Main und sind, jedenfalls nach Ihrer Aussage, auf Ihr Fahrzeug angewiesen, um Ihren Dienst bei uns anzutreten.

Inwieweit dies stimmt, wollen wir nicht nachprüfen.

Was wir jedoch feststellen mußten und auch nachgeprüft haben, ist die Tatsache, daß Sie in letzter Zeit immer mehr sich entschuldigen, frei nehmen, nicht zum Dienst kommen, zu spät oder verspätet zum Dienst kommen, aus Gründen heraus, die ausschließlich nur auf den Ausfall Ihres PKW's zurückzuführen sind. Sie sind lange genug im Bewachungsgewerbe tätig, um zu wissen, welcher Aufwand getrieben wird, wenn ein Ersatzmann beschafft werden muß. Gerade bei einem Objekt, wo nur Leute eingesetzt werden können, die vorge-

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

- 3 -

stellt und eingeführt sind und zum Teil auch besonderen Kriterien unterworfen werden müssen.

Lange Rede - kurzer Sinn ! Wir sind nicht mehr bereit, Rücksicht auf Ihr mehr oder weniger defektes Fahrzeug zu nehmen. Entweder, Sie treten Ihren Dienst wie vereinbart an, gleich wie Sie von Ihrem Wohnort nach Frankfurt/Main kommen, oder aber wir sehen uns zu unserem Bedauern gezwungen, das Arbeitsverhältnis zu lösen. Nehmen Sie diesen Brief so ernst, wie er gemeint ist. Der Unterzeichner ist gerne bereit, mit Ihnen auch in dieser Angelegenheit ein persönliches Gespräch zu führen. Es wird jedoch auch nichts daran ändern, daß wir in Zukunft Ihr defektes Fahrzeug in keinem Fall mehr als Entschuldigung für Ihr teilweise oder ganz Fernbleiben akzeptieren werden."

Am 30. April 1976 verrichtete Herr H bis morgens 7.00 Uhr seinen Dienst. Anschließend fuhr er nach Hause. Er suchte am gleichen Tage einen Arzt auf, der ihn wegen völliger Erschöpfung arbeitsunfähig krank schrieb. Noch an diesem Tage, einem Freitag, bat er seine Schwiegertochter, bei der Beklagten anzurufen und ihr mitzuteilen, daß er krank sei. Sein nächster Dienst hätte am Sonntag, dem 2. Mai 1976, um 19.00 Uhr begonnen. Frau H rief um 18.05 Uhr bei der Beklagten an. Ein Angestellter der Beklagten trug in das Rapportbuch ein:

"18.05 Uhr, Anruf von der Schwiegertochter des Herrn H , dieser sei krank."

Ebenfalls am 30. April 1976 übergab der Rentner H seinem Sohn das ärztliche Attest. Dieser gab es am 3. Mai 1976 zur Post. Es ging am 4. Mai 1976 bei der Beklagten ein. Als der stellvertretende Geschäftsführer der Beklagten W am 3. Mai 1976 die Eintragung im Rapportbuch las, entschloß er sich sofort zu einer fristlosen Kündigung



- 4 -

des Arbeitsverhältnisses. Er ließ diese fristlose Kündigung durch Boten Herrn H am 3. Mai 1976 gegen 12.00 Uhr aushändigen. Das Kündigungsschreiben hat folgenden Wortlaut:

"Sehr geehrter Herr H ,
unser Schreiben vom 23. April 1976
haben Sie sehr wahrscheinlich nicht
entsprechend ernst genommen.

Am Freitagabend riefen Sie hier an
und erklärten, Sie würden am Sonntag
nicht zum Dienst erscheinen.
Wieder in letzter Minute, ohne jede
Rücksichtnahme auf unsere Schwierigkeiten.
Wir haben Sie verwarnt
und im Wiederholungsfalle mit der
fristlosen Kündigung gedroht.

Wir wissen, daß unser Schreiben vom
23.4.1976 sehr hart abgefaßt war,
aber wir sahen keine andere Möglichkeit,
um Ihnen den Ernst der Situation
zu schildern.

Wir kündigen das mit Ihnen bestehende
Arbeitsverhältnis fristlos. Diese
fristlose Kündigung gilt gleichzeitig
vorsorglich auch als fristgerechte.
Die Ihnen übergebenen Uniform-
und Ausrüstungsgegenstände wollen
Sie bitte kurzfristig, und zwar
spätestens bis zum 15. Mai 1976
bei uns abgeben."

Gegen diese Kündigung unternahm Herr H
nichts. Er lieferte die ihm übergebenen Uniform-
und Ausrüstungsgegenstände bei der Beklagten ab
und nahm seine Arbeitspapiere entgegen. Seinen
Lohn erhielt er noch bis einschließlich 4. Mai
1976. Die Klägerin zahlte ihm für die Zeit vom 5.
Mai bis 27. Mai 1976 Krankengeld in Höhe von
1.182,20 DM.

Die Klägerin hat sich auf den Standpunkt gestellt,
die Beklagte habe das Arbeitsverhältnis des
Rentners H aus Anlaß der Arbeitsunfähigkeit
gekündigt. In Höhe des gewährten Krankengel-

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



- 5 -

des sei der Lohnanspruch des Herrn H nach § 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG auf sie übergegangen (§ 182 Abs. 10 RVO). Dazu hat sie behauptet, Herr H habe am 30. April 1976 seinen Arzt erst zwischen 16.00 und 18.00 Uhr aufsuchen können. Sofort im Anschluß daran habe er die Beklagte telefonisch verständigen lassen.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 1.182,20 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 5. Juli 1976 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat bestritten, daß Herr H am 30. April 1976 erstmals gegen 18.00 Uhr die Möglichkeit hatte, sie über die Erkrankung zu unterrichten. Sie habe Herrn H nicht wegen der Erkrankung sondern wegen der verspäteten Benachrichtigung entlassen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben; es ist davon ausgegangen, daß die Krankheit Anlaß für die Kündigung war. Das Berufungsgericht hat auf die Berufung der Beklagten dieses Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit der Revision verlangt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, ohne Feststellungen darüber zu treffen, ob die Beklagte das Arbeitsverhältnis des Rentners H aus Anlaß der Arbeitsunfähigkeit gekündigt hatte.



- 6 -

1. Das Berufungsgericht meint, § 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG sei nicht anwendbar. Ein Arbeiter, der eine außerordentliche Kündigung unbeanstandet hinnehme, verzichte auf einen Anspruch aus § 1 LohnFG. Er bedürfe auch nicht des Schutzes durch § 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses bewirke in solchen Fällen zugleich die Beendigung des Lohnfortzahlungsanspruchs. Auch habe der Umstand, daß der Arbeiter die ausgesprochene außerordentliche Kündigung nicht angreife, zur Folge, daß die vom Arbeitgeber angegebenen und außerhalb der Krankheit liegenden Kündigungsgründe als wichtige Gründe im Sinne von § 626 Abs. 1 BGB anzusehen seien. Die Krankheit als Kündigungsgrund werde überlagert durch andere in ihrem Gewicht nicht mehr nachprüfbare Gründe.

2. Dieser Auffassung kann der Senat nicht zustimmen.

a) Richtig ist, daß nur § 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG als Anspruchsgrundlage in Betracht kommt. Ansprüche aus fortdauerndem Arbeitsverhältnis (§ 1 Abs. 1 Satz 1 LohnFG) scheiden für den fraglichen Zeitraum aus. Das Arbeitsverhältnis endete am 3. Mai 1976. Die von der Beklagten ausgesprochene außerordentliche Kündigung ist wirksam geworden; Herr H hat keine Klage erhoben (§ 13 Abs. 1 Satz 2 KSchG in Verbindung mit § 4 Satz 1 und § 7 KSchG).

b) § 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG ist auch auf Fälle der vorliegenden Art anwendbar, in denen der Arbeiter zwar eine Kündigungsschutzklage erheben oder die Unwirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung geltend machen könnte, auf diese Rechte aber verzichtet. Für eine einschränkende Auslegung im Sinne des Berufungsgerichts gibt der Wortlaut keine Anhaltspunkte. Sie wäre auch mit Sinn und Zweck

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



der Regelung nicht zu vereinbaren. Diejenigen Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis durch eine - hier kann unterstellt werden: unwirksame - außerordentliche Kündigung beendet wurde, bedürfen ebenfalls des Schutzes durch § 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG. Diese Bestimmung will allen Arbeitern Lohnfortzahlungsansprüche erhalten, wenn der Arbeitgeber die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit zum Anlaß für eine Kündigung nimmt.

Wenn sich der Arbeiter aus welchen Gründen auch immer gegen die außerordentliche Kündigung nicht wehrt, heißt das noch nicht, daß er auch auf den Schutz durch das Lohnfortzahlungsgesetz verzichtet. Es wäre nicht gerechtfertigt, einem Arbeiter, der z.B. aus Verbitterung über das Verhalten seines Arbeitgebers eine außerordentliche Kündigung hinnimmt, Ansprüche aus § 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG zu nehmen. (Soweit in dem einen Sonderfall betreffenden Urteil des Senats AP Nr. 3 zu § 6 LohnFG [Bl. 2] gesagt wird, wer eine unrechtmäßige fristlose Kündigung unbeanstandet hinnehme, verzichte auf den Anspruch aus § 1 LohnFG, hält der Senat daran nicht fest.) Im Fall einer ordentlichen Kündigung greift § 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG ohne Rücksicht darauf ein, ob der Arbeiter im Einzelfall Kündigungsschutz genießt oder nicht. Sonst wären Arbeiter, die Kündigungsschutz zwar in Anspruch nehmen könnten, darauf aber verzichten, gegen den Verlust ihrer Lohnfortzahlungsansprüche nicht geschützt. Sie wären schlechter gestellt als solche Arbeiter, die keinen Kündigungsschutz in Anspruch nehmen können, weil diese Arbeiter ihre Ansprüche nach § 6 Abs. 1 Satz 1 LohnFG nicht verlieren könnten. Für eine unterschiedliche Behandlung dieser Arbeitnehmergruppen gibt es jedoch keinen Grund (AP Nr. 5 zu § 6 LohnFG [zu 2 b der Gründe]).



- 8 -

c) Deshalb muß auch in den Fällen, in denen der Arbeiter eine außerordentliche Kündigung hingenommen hat, geprüft werden, ob der Arbeitgeber diese Kündigung aus Anlaß der Arbeitsunfähigkeit ausgesprochen hat. Das ist dann der Fall, wenn die Arbeitsunfähigkeit sich als eine die Kündigung wesentlich mitbestimmende Bedingung darstellt (ständige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, vgl. AP Nr. 5 zu § 6 LohnFG [zu 2 a der Gründe] m.w.N.). Das erfordert eine Prüfung in jedem Einzelfall. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts gibt es keine gesetzliche Vermutung dafür, daß die vom Arbeitgeber angegebenen und außerhalb der Krankheit selbst liegenden Kündigungsgründe nunmehr als wichtige Gründe im Sinne von § 626 Abs. 1 BGB anzusehen seien und den möglichen Kündigungsgrund Krankheit überlagern. Wenn der Arbeiter die außerordentliche Kündigung akzeptiert, heißt das noch nicht, daß er auch ihre Begründung anerkennt.

d) Das Berufungsgericht wird deshalb noch zu prüfen haben, ob die Arbeitsunfähigkeit des Rentners H eine die Kündigung wesentlich mitbestimmende Bedingung war. Dabei ist unstreitig, daß die Beklagte die Krankheit ihres Arbeiters H kannte. Ihr stellvertretender Geschäftsführer sprach die Kündigung erst aus, als er den Eintrag im Rapportbuch über die Krankmeldung des Herrn H gelesen hatte.

gez.: Dr. Hilger Dr. Heither Dr. Thomas

Dr. Paetsch Polcyn



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

