

Aktenzeichen: 6 AZR 753/78

LAG Frankfurt am Main Urteil des BAG vom 11. September 1979

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

Gesetz: MuSchG 1969 § 9 Abs. 1 Satz 1; GG Art. 6 Abs. 4, Art. 3,
Art. 20, Art. 100; BGB § 626, § 134

Leitsatz: Die Vorschrift des § 9 Abs. 1 Satz 1 MuSchG ist
verfassungsgemäß.



6 AZR 753/78

3 Sa 376/78 Frankfurt am Main

Verkündet am
11. September 1979

gez. Stöcker,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 11. September 1979 durch den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Auffarth, den Richter Dr. Leinemann und die Richterin Michels-Holl sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Martin und Carl für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 6. Juni 1978 - 3 Sa 376/78 - wird zurückgewiesen.

- 2 -



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



Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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

Tatbestand:

Die Klägerin ist mit einem Italiener verheiratet und wohnt in Italien. Seit Oktober 1976 ist sie als Qualitätsdirektrice für die Tochterfirma Y der Beklagten in Italien tätig.

Am 15. August 1977 teilte die Klägerin der Beklagten mit, daß sie schwanger sei. Vom 30. August bis 9. Oktober 1977 war die Klägerin arbeitsunfähig erkrankt. Bei einem Gespräch in D am 11. Oktober 1977 eröffnete die Beklagte der Klägerin, daß sie von nun ab in D eingesetzt werde. Dem widersprach die Klägerin mit Schreiben vom 20. Oktober 1977 und erklärte sich gleichzeitig bereit, weiterhin für die Beklagte in Italien zu arbeiten.

Mit Schreiben vom 27. Oktober 1977 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis fristlos u.a. mit der Begründung, in dem Verhalten der Klägerin liege eine Arbeitsverweigerung. Eine Zustimmung der für den Arbeitsschutz zuständigen obersten Landesbehörde gemäß § 9 Abs.3 MuSchG lag nicht vor; sie ist von der Beklagten auch nicht beantragt worden.

Mit ihrer Klage hat die Klägerin sich gegen die fristlose Kündigung gewandt und Lohn für die Monate November und Dezember 1977 eingeklagt. Sie hält die fristlose Kündigung wegen des Verbots des § 9 Abs. 1 MuSchG für unwirksam und vertritt im übrigen die Auffassung, ihre Weigerung, für die Beklagte in D tätig zu sein, stelle keine Arbeitspflichtverletzung dar.



Die Klägerin hat beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis durch die fristlose Kündigung der Beklagten vom 27. Oktober 1977, der Klägerin zugegangen am 28. Oktober 1977, nicht aufgelöst worden ist,
2. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 2.880,-- DM brutto für die Zeit vom 1. November bis 2. Dezember 1977 abzüglich Krankengeld in Höhe von 2.592,-- DM netto zu zahlen.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten und die Auffassung vertreten, § 9 MuSchG stehe der Kündigung nicht entgegen. Das Verbot, einer Schwangeren ohne vorherige Zustimmung der zuständigen obersten Landesbehörde außerordentlich zu kündigen, sei nichtig. § 9 MuSchG beruhe auf nationalsozialistischem Gedankengut. Das Kündigungsverbot gegenüber schwangeren Frauen verstoße gegen Art. 3 Abs. 1, 2 und 3 GG sowie gegen Art. 20 GG. Außerdem kollidiere § 9 MuSchG mit § 626 Abs. 2 BGB. Da die Genehmigung der zuständigen Behörde in den seltensten Fällen innerhalb von zwei Wochen zu erreichen sei, schließe § 9 MuSchG faktisch jede außerordentliche Kündigung einer Schwangeren aus.

Das Arbeitsgericht hat über den Feststellungsantrag durch Teilurteil vorab entschieden und festgestellt, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die fristlose Kündigung der Beklagten nicht aufgelöst worden ist.

Die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten blieb erfolglos. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren auf Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 GG unterlassen, greift nicht durch. Nach Art. 100 GG hat ein Gericht das Verfahren dann auszusetzen und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen, wenn es ein Gesetz, auf dessen Gültigkeit es bei der Entscheidung ankommt, für verfassungswidrig hält. Das Landesarbeitsgericht hat § 9 MuSchG jedoch als verfassungskonform angesehen. Es konnte daher nicht nach Art. 100 GG verfahren und das Bundesverfassungsgericht anrufen. Ob § 9 MuSchG mit dem Grundgesetz vereinbar ist, ist eine Frage des materiellen Rechts und vom Revisionsgericht unter materiell-rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen.

II. Das Berufungsgericht hat § 9 MuSchG zu Recht als verfassungskonform betrachtet und im vorliegenden Fall rechtsfehlerfrei angewandt. Die Kündigung ist gemäß § 9 Abs. 1 Satz 1 MuSchG in Verbindung mit § 134 BGB unwirksam.

1. Zu dem Vorbringen der Beklagten, bei § 9 MuSchG handle es sich um eine Vorschrift, die aus dem Jahre 1942 stamme und nationalsozialistisches Gedankengut enthalte, ist darauf hinzuweisen, daß das Gesetz zum Schutze der erwerbstätigen Mutter (Mutterschutzgesetz) vom 24. Januar 1952 stammt und im Februar 1952 in Kraft getreten ist. Es handelt sich hierbei um nachkonstitutionelles Recht. Dieses Mutterschutzgesetz löste zwar das vorher geltende Mutterschutzgesetz vom 17. Mai 1942 (RGBl. I S. 123) ab, das in seinem § 6 ein ähnlich ausgebildetes Kündigungsverbot für Schwangere enthielt. Hierbei handelte es sich jedoch nicht um völlig neues, etwa vom Nationalsozialismus geprägtes Gedankengut. Dem Mutterschutzgesetz 1942 war das Gesetz über die Beschäftigung vor und nach der Niederkunft vom 16. Juli 1927 (RGBl. I S. 184) vorangegangen. Der Mutterschutz in Gestalt eines Kündigungsschutzes war schon seit der Zeit nach dem ersten Weltkrieg Bestandteil des Arbeitsrechts (zur Entstehungsgeschichte vgl. BAG 2, 32 = AP Nr. 2 zu § 9 MuSchG).



2. § 9 MuSchG steht mit dem Grundgesetz im Einklang.

Ausgangspunkt der Prüfung ist Art. 6 Abs. 4 GG. Nach dieser Vorschrift hat jede Mutter Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (Beschuß vom 25. Januar 1972, BVerfGE 32, 273 = AP Nr. 1 zu § 9 MuSchG 1968) enthält diese Norm nicht nur einen Programmsatz, sondern einen bindenden Auftrag an den Gesetzgeber. Die Fürsorge für die Mutter umfaßt auch den Schutz des Arbeitsverhältnisses einer schwangeren Arbeitnehmerin. Durch Art. 6 Abs. 4 GG soll der Bestand des Arbeitsverhältnisses einer schwangeren Arbeitnehmerin gewährleistet werden (Beschuß des Bundesverfassungsgerichts aaO unter III 1). Dies ist in § 9 MuSchG dadurch geschehen, daß die werdende Mutter gegen den Verlust des Arbeitsplatzes besonders geschützt ist.

a) § 9 MuSchG verstößt nicht gegen Art. 3 GG.

Der Gleichheitsgrundsatz wird durch den besonderen Kündigungsschutz für Schwangere nicht durchbrochen. Soweit § 9 MuSchG schwangere Arbeitnehmerinnen anders behandelt als nichtschwangere Frauen, beruht dies auf dem in Art. 6 Abs. 4 GG enthaltenen Verfassungsauftrag zum besonderen Schutze der Mütter. Wenn die Revision sich auf eine ungleiche Behandlung von Männern und Frauen beruft (Art. 3 Abs. 2 und 3 GG), ist darauf hinzuweisen, daß gesetzliche Begünstigungen von Frauen nur dann als verfassungswidrig bezeichnet werden können, wenn sie offensichtlich sachfremd und willkürlich erlassen worden sind und somit gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen (so bereits BAG 1, 51 = AP Nr. 1 zu Art. 3 GG und die darauf aufbauende ständige Rechtsprechung). Der besondere Schutz der Schwangeren beruht jedoch nicht auf sachfremden Erwägungen. Der Grundgedanke liegt darin, mögliche Konflikte zwischen den mutterschaftlichen Aufgaben der Frau und ihren Bin-



dungen aus der Erwerbstätigkeit auszugleichen und zu überbrücken. Der besondere Kündigungsschutz für die werdende Mutter soll dazu beitragen, auch einer etwaigen durch die Schwangerschaft bedingten Leistungsminderung oder Arbeitsunfähigkeit Rechnung zu tragen und den Arbeitsplatz zu erhalten. Dies entspricht durchaus dem Gesetzesauftrag aus Art. 6 Abs. 4 GG (BAG 3, 66 [70] = AP Nr. 5 zu § 9 MuSchG; BAG 25, 70 [72] = AP Nr. 2 zu § 9 MuSchG 1968 [zu II 2b der Gründe]).

Eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes ist, entgegen der in der Revision vertretenen Auffassung, auch nicht darin zu sehen, daß einer werdenden Mutter ein absoluter Kündigungsschutz zusteht, während eine z. B. durch Krankheit hilfsbedürftige Frau diesen nicht genießt. Der Kündigungsschutz für die werdende Mutter ist absolut und greift selbst bei schweren Verfehlungen der Arbeitnehmerin ein (vgl. Bundesverfassungsgericht BVerfGE 32, 273 [277] = AP Nr. 1 zu § 9 MuSchG 1968 [zu III 1 der Gründe]). Bei der Schaffung des § 9 Abs. 3 MuSchG ging es dem Gesetzgeber darum, die Kündigung gegenüber einer schwangeren Arbeitnehmerin nur ganz ausnahmsweise durchgreifen zu lassen (BAG AP Nr. 3 zu § 9 MuSchG 1968; die Entscheidung ist auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt). Die Revision verkennet hierbei, daß die für den Arbeitsschutz zuständige oberste Landesbehörde oder die von ihr bestimmte Stelle nach § 9 Abs. 3 MuSchG "in besonderen Fällen ausnahmsweise" die Kündigung für zulässig erklären kann. In den von der Revision angeführten Ausnahmefällen besonders schwerer Arbeitspflichtverletzungen (z.B. Morddrohung gegen den Arbeitgeber, Brandstiftung im Betrieb etc.) wird dies in der Regel der Fall sein.

b) § 9 MuSchG verstößt auch nicht gegen Art. 20 GG. Das in Art. 20 GG normierte Sozialstaatsprinzip verpflichtet den Staat, für eine gerechte Sozialordnung zu sorgen. Art. 6 Abs. 4 GG konkretisiert dieses Prinzip für seinen



speziellen Bereich. Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu in dem bereits zitierten Beschluß festgestellt, daß Art. 6 Abs. 4 GG einen bindenden Auftrag an den Gesetzgeber enthalte. Da in Art. 6 Abs. 4 GG das Sozialstaatsprinzip für den speziellen Bereich der Mutter, und zwar auch der werdenden Mutter, konkretisiert sei, könne aus dem allgemeinen Sozialstaatsprinzip des Art. 20 GG kein weitergehender verfassungsrechtlicher Schutz hergeleitet werden. In jenem Fall ging es darum, ob die Zweiwochenfrist, binnen derer die werdende Mutter ihre Schwangerschaft nach Zugang der Kündigung dem Arbeitgeber mitteilen muß, als verfassungsgemäß anzusehen ist oder ob aus Art. 6 Abs. 4 GG ein weitergehender verfassungsrechtlicher Schutz als im Sozialstaatsprinzip des Art. 20 GG enthalten, zu entnehmen ist. Vorliegend stellt sich die Frage, ob Art. 6 Abs. 4 GG das Sozialstaatsprinzip des Art. 20 GG einengt. Das ist nicht der Fall. Auch insoweit ist zu berücksichtigen, daß Art. 6 Abs. 4 GG lediglich eine Konkretisierung des Sozialstaatsprinzips für den speziellen Bereich der Mutter bzw. der werdenden Mutter enthält.

c) Die Revision weist weiter darauf hin, daß die fristlose Entlassung einer Arbeitnehmerin aus wichtigem Grund gemäß § 626 Abs. 2 Satz 1 BGB nur binnen zwei Wochen ab dem Zeitpunkt erfolgen kann, zu dem der Arbeitgeber von den die Kündigung rechtfertigenden Tatsachen Kenntnis erlangt hat. Bis dahin werde der Antrag auf Zulässigerklärung einer fristlosen Entlassung durch die zuständige Arbeitsbehörde nach § 9 Abs. 3 Satz 1 MuSchG aller Erfahrung nach noch nicht beschieden sein, so daß eine fristlose Kündigung faktisch ausgeschlossen sei. Zutreffend führt das Berufungsgericht hierzu aus, daß eine solche mögliche Kollision die Verfassungslage völlig unberührt läßt. Die Revision meint, es handele sich hier um einen Fall der sogenannten juristischen Unmöglichkeit. Dem kann nicht gefolgt werden. Es ist zwar richtig, daß § 626 BGB



zwingendes Recht enthält, und zwar auch Absatz 2 dieser Vorschrift (BAG 23, 475 = AP Nr. 1 zu § 626 BGB Ausschußfrist).

Hier bietet sich aber eine entsprechende Anwendung der Rechtsprechung zu § 103 BetrVG an (hierzu BAG AP Nr. 1, 2 und 10 zu § 103 BetrVG 1972, auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmt). Es erübrigt sich jedoch, solche Möglichkeiten hier näher aufzuzeigen, da sich dieses Problem im vorliegenden Fall nicht stellt.

III. Da das Landesarbeitsgericht § 9 MuSchG rechtsfehlerfrei angewandt hat und auch für den Senat keine Veranlassung besteht, nach Art. 100 GG das Bundesverfassungsgericht anzurufen, war die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

gez.: Dr. Auffarth Richter am Bundesarbeitsgericht Michels-Holl
Dr. Leinemann befindet sich in
Urlaub und ist verhindert zu
unterschreiben.

Dr. Auffarth

Dr. Martin

Carl



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

