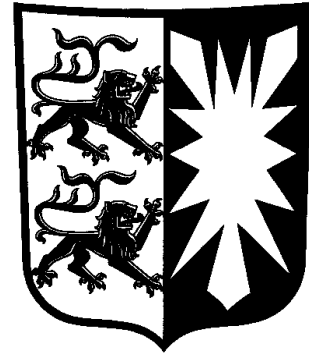


Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 3 Ta 56/08  
4 Ca 50/08 ArbG Lübeck



## Beschluss

in dem Rechtsstreit

pp.

hat die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein nach Anhörung der Parteien ohne mündliche Verhandlung am 13.05.2008 durch die Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzende

**beschlossen:**

Auf die sofortige Beschwerde der Klägerin wird der Beschluss des Arbeitsgerichts Lübeck vom 14.3.2008 – 4 Ca 50/08 – aufgehoben.

Die Kündigungsschutzklage wird nachträglich zugelassen.

### Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist ein Rechtsmittel nicht gegeben.

## Gründe

### I.

Die Parteien streiten über die nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage der schwangeren Klägerin nach § 5 Abs. 1 S. 2 KSchG.

Die Klägerin ist seit dem 16.10.2006 als Mitarbeiterin im ...labor der Beklagten beschäftigt. Das KSchG findet aufgrund der Betriebsgröße auf das Arbeitsverhältnis keine Anwendung. Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis der Klägerin am 14.12.2007 betriebsbedingt fristgemäß zum 15.1.2008. Das Schreiben wurde der Klägerin an diesem Tage ausgehändigt. Die Klagefrist lief daher ab am Freitag, dem 4.1.2008.

Die Klägerin hatte zunächst nicht beabsichtigt, gegen die Kündigung zu klagen. Ausweislich einer zur Akte gereichten ärztlichen Bescheinigung wurde bei ihr dann am 3.1.2008 eine Schwangerschaft in der sechsten Schwangerschaftswoche festgestellt. Am Wochenende 5./6. Januar 2008 erfuhr die Klägerin nach eigenem Vorbringen vom möglichen Sonderkündigungsschutz infolge ihrer Schwangerschaft. Am Montag, dem 7.1.2008 suchte sie daraufhin Rechtsrat bei ihrem jetzigen Prozessbevollmächtigten. Dieser reichte noch am gleichen Tage Kündigungsschutzklage, einen Antrag auf nachträgliche Zulassung der Klage nach § 5 KSchG und einen Prozesskostenhilfeantrag ein. Ebenso informierte er mit Fax vom 7.1.2008 die Beklagte von der festgestellten Schwangerschaft.

Die Klägerin hat vorgetragen, sie habe keinerlei Schwangerschaftssymptome gehabt und normalerweise ihre Regelblutung am 31.12.2007 bekommen müssen. Wegen akuter Bauchschmerzen habe sie am 3. Januar 2008 kurzfristig noch für den gleichen Tag einen Untersuchungstermin vereinbart, bei dem dann die Schwangerschaft festgestellt worden sei. Die Richtigkeit dieser Behauptung hat die Klägerin an Eides statt versichert (Bl. 7 d.A.). Die Beklagte hat beantragt, die Klage und den Antrag auf nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage abzuweisen. Die Klägerin habe noch innerhalb der 3-Wochenfrist des § 4 KSchG von der Schwangerschaft erfahren und daher Klage erheben können. Sie habe ggf. unmittelbar am 3./4. Januar 2008

Rechtsrat einholen müssen. Dass dieses erst nach dem Wochenende geschehen sei, müsse sie sich als Verletzung ihrer Sorgfaltspflichten in eigenen Angelegenheiten zurechnen lassen.

Das Arbeitsgericht hat den Antrag auf nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage der schwangeren Klägerin zurückgewiesen. Das geschah im Wesentlichen mit der Begründung, die Klägerin habe auch nach Feststellung ihrer Schwangerschaft noch die Möglichkeit gehabt, die Kündigungsschutzklage innerhalb der Klagefrist zu erheben. Dass die Frist trotz Kenntnis der Schwangerschaft verstrichen sei, beruhe auf ihrer ursprünglich falschen Rechtseinschätzung und nicht darauf, dass eine Überlegungszeit erforderlich gewesen sei. Hinsichtlich der Einzelheiten der Entscheidungsgründe wird auf den Beschluss des Arbeitsgerichts vom 14.2.2008 verwiesen. Gegen diesen der Klägerin am 20.2.2008 zugestellten Beschluss legte die Klägerin am 4.3.2008 sofortige Beschwerde ein, der das Arbeitsgericht jedoch nicht abgeholfen hat.

## II.

Die sofortige Beschwerde der Klägerin ist statthaft und zulässig. Sie ist zudem begründet. Die Klage war nachträglich zuzulassen.

1. Die Klägerin hat die dreiwöchige Klagefrist des § 4 S. 1 KSchG versäumt. Das Kündigungsschreiben vom 14.12.2007 ist ihr am gleichen Tag zugegangen. Die dreiwöchige Klagefrist des § 4 S. 1 KSchG lief daher am Freitag, dem 4.1.2008 ab. Die Klägerin hat diese Frist versäumt. Sie hat ihre Kündigungsschutzklage erst am Montag, den 7.12.2008 beim Arbeitsgericht eingereicht.

2. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus § 4 Satz 4 KSchG. Danach läuft die Frist zur Anrufung des Arbeitsgerichts, soweit die Kündigung der Zustimmung einer Behörde bedarf, erst ab Bekanntgabe der Entscheidung der Behörde an den Arbeitnehmer. Die Klägerin beruft sich auf den besonderen Kündigungsschutz aus § 9 MuSchG. Eine Zustimmung zur Kündigung liegt unstreitig nicht vor.

a. Die Klägerin hat an Eides statt versichert, dass am 3.1.2008 eine Schwangerschaft bei ihr festgestellt wurde. Das hat sie auch durch Vorlage einer ärztlichen „Bescheinigung über die Schwangerschaft“ vom 5.5.2008 belegt. Aus ihr ergibt sich, dass am 3.1.2008 eine Schwangerschaft in der sechsten Schwangerschaftswoche festgestellt wurde. Damit hätte der Ausspruch einer Kündigung der Zustimmung einer Behörde bedurft.

b. Gleichwohl kann nach Auffassung des Beschwerdegerichts die Bestimmung des § 4 S. 4 KSchG vorliegend nicht greifen. Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 4 Satz 4 KSchG ist, dass der Arbeitgeber den Sonderkündigungsschutz nach § 9 MuSchG kennt. Erlangt die Arbeitnehmerin erst nach Zugang der Kündigungserklärung Kenntnis von der Schwangerschaft, ist § 4 Satz 4 KSchG nicht anzuwenden. Die Arbeitnehmerin ist gehalten, binnen drei Wochen nach Zugang der Kündigungserklärung den Unwirksamkeitsgrund des § 9 Abs. 1 MuSchG gerichtlich geltend zu machen. War ihr das nicht möglich, hilft ihr § 5 Abs. 1 S. 2 KSchG (vgl. KR-Friedrich, 8. Auflage, Rd.-Ziff. 202 a, 202 b zu § 4, LAG Düsseldorf, 10.2.2005 – 15 Ta 26/05; LAG Hamm 22.9.2005 – 8 Sa 974/05 – jeweils zitiert nach JURIS). § 4 S. 4 KSchG trägt einem Informationsdefizit des Arbeitnehmers im Hinblick auf die Einholung einer erforderlichen behördlichen Zustimmung Rechnung, weil er bis zur Bekanntgabe der Entscheidung der Behörde nicht weiß, ob der Arbeitgeber die behördliche Zustimmung beantragt hat, wie die Behörde entschieden hat, ob dem Arbeitgeber bereits rechtswirksam eine Zustimmung erteilt worden ist und aus welchen Gründen dies ggf. geschehen ist. Deshalb beginnt der Lauf der Klagefrist gemäß § 4 S.4 KSchG erst ab Bekanntgabe der behördlichen Entscheidung an den Arbeitnehmer (vgl. BAG v. 3.7.2003 – 2 AZR 487/02 – AP Nr. 7 zu § 18 BErzGG; vgl. Bender, Schmidt, KSchG2004: Neuer Schwellenwert und einheitliche Klagefrist, NZA 2004, 358, 364). Ein solches Informationsdefizit des Arbeitnehmers ist aber nicht gegeben, wenn der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber die vorherige Einholung einer Zustimmung zur Kündigung gar nicht erwarten konnte, weil dieser von den den besonderen Kündigungsschutz begründenden Umständen und damit vom Zustimmungserfordernis einer Behörde zuvor nichts wusste (vgl. LAG Düsseldorf v. 10.2.2005 – 15 Ta 26/05 -; KR-Friedrich, Rd.-Ziff. 202a, 202b, 204 zu § 4 KSchG; a.A. Bader, Bram, Dörner, Wenzel, Kom. zum KSchG, Rd.-Ziff. 101 zu § 5 KSchG mwN). Das Informationsdefizit

liegt in solchen Fällen nicht beim Arbeitnehmer, sondern beim Arbeitgeber (Bender, a.a.O.) Solange die Arbeitnehmerin den Arbeitgeber nicht von der Schwangerschaft in Kenntnis setzt, ist ihr bewusst, dass kein Zustimmungsverfahren laufen kann. Das entspricht gerade nicht der Situation, die § 4 S.4 KSchG regeln will, die Arbeitnehmerin insoweit nicht schutzbedürftig ist. In solchen Fällen ist vielmehr die allgemeine Klagefrist des § 4 S. 1 KSchG einschlägig (vgl. LAG Düsseldorf v. 10.2.2005 – 15 Ta 26/05 – zit. nach JURIS, Rd.-Ziff. 6, Bender, a.a.O.).

**2.** Die verspätete Kündigungsschutzklage ist gemäß § 5 KSchG nachträglich zuzulassen.

**a.** Gemäß § 5 Abs. 1 S. 1 KSchG ist eine Kündigungsschutzklage nachträglich zuzulassen, wenn die Arbeitnehmerin trotz aller ihr nach Lage der Umstände zuzumutenden Sorgfalt verhindert war, die Klage innerhalb von 3 Wochen nach Zugang der schriftlichen Kündigung zu erheben. Gleiches gilt gemäß § 5 Abs. 1 S. 2 KSchG, wenn eine Frau von ihrer Schwangerschaft aus einem von ihr nicht zu vertretenden Grund erst nach Ablauf der Frist des § 4 S. 1 KSchG Kenntnis erlangt hat.

**b.** Die Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 S. 2 KSchG für die nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage einer schwangeren Arbeitnehmerin liegen hier nicht vor. Die Klägerin hat nicht erst nach Ablauf der Klagefrist von ihrer Schwangerschaft Kenntnis erlangt, sondern einen Tag vor Ablauf der Klagefrist. § 5 Abs. 1 S. 2 KSchG stellt auf die Kenntnis der Schwangerschaft, nicht auf die Kenntnis des von einer Schwangerschaft ausgelösten Sonderkündigungsschutzes ab. Damit fällt die Klägerin objektiv unter den Geltungsbereich des § 5 Abs. 1 S. 1 KSchG.

**c.** Die Klägerin hat die Klagefrist nicht unter Verletzung der ihr zuzumutenden Sorgfaltspflicht versäumt. Die Beschwerdekammer folgt insoweit nicht der Ansicht des Arbeitsgerichts, die Klägerin habe bei Anwendung aller ihr nach Lage der Umstände zuzumutenden Sorgfalt die Klage noch innerhalb der dreiwöchigen Klagefrist erheben können und müssen, weil sie einen Tag vor Fristablauf von ihrer Schwangerschaft erfahren habe. Dass die Klägerin erst 3 Werktage nach Erlangung der Kenntnis von ihrer Schwangerschaft und damit 2 Werktage/ 1 Arbeitstag nach Ablauf der

Klagefrist die Kündigungsschutzklage stellt vorliegend keine Verletzung der ihr zumutenden Sorgfaltspflicht dar.

Es ist allgemein anerkannt, dass an die nachträgliche Zulassung einer verspäteten Klage strenger, subjektiv ausgerichteter Maßstab anzusetzen ist. Dem folgt auch das Beschwerdegericht. Den Arbeitnehmer darf kein Verschulden an der verspäteten Klagerhebung treffen. Auszugehen ist von der individuellen Situation und den persönlichen Fähigkeiten des konkret betroffenen Arbeitnehmers (Erf.K-Kiel, Rd.-Ziff. 2 zu § 5 KSchG m.w.N.; KR-Friedrich, Rd.-Ziff. 13 zu § 5 KSchG). Ein Beurteilungsfehler, die falsche Einschätzung der Erfolgsaussichten ist regelmäßig kein Entschuldigungsgrund. Es gehört darüber hinaus zu den an jeden Arbeitnehmer zu stellenden allgemeinen Sorgfaltsanforderungen, dass er sich beim Ausspruch einer Kündigung unverzüglich darum kümmert, ob und wie er dagegen vorgehen kann (KR-Kiel, Rd.-Ziff. 10 zu § 5 KSchG).

Allerdings verlangt § 5 Abs. 1 S. 1 KSchG vom Arbeitnehmer keinen Aktionismus. An die vom Arbeitnehmer gemäß § 5 Abs. 1 KSchG einzuhaltende Sorgfalt ist zwar ein relativ strenger, jedoch ein vernünftiger und kein überspannter Maßstab anzulegen. Sinn und der Zweck der Verfahrensvorschriften und auch des § 5 KSchG ist es, der klagenden Partei zu ihrem Recht zu verhelfen. Auch wenn das Gesetz von dem Arbeitnehmer die Anwendung aller zumutbaren Sorgfalt zur rechtzeitigen Erhebung der Klage verlangt, ist damit nicht gefordert, dass er die Kündigung notfalls sofort und überstürzt nach deren Kenntnis gerichtlich angreift. Dem Arbeitnehmer ist vielmehr eine Frist zur Überlegung, ob er die Kündigung hinnehmen oder gerichtlich angreifen will, zur Fertigung der Klageschrift oder zur Beauftragung eines Rechtsanwalts und zur Versendung bzw. Einreichung bei Gericht zu gewähren. Die Frist hierfür ist grundsätzlich mit mindestens 3 Tagen anzusetzen (vgl. LAG München v. 23.1.1992 – 4 Ta 16/92 - = NZA 1993, 266; siehe auch KR-Friedrich, Rd.-Ziff. 61 zu § 5 KSchG m.w.N., APS – Ascheid, Rd.-Ziff. 51 zu § 5 KSchG; KDZ/Zwanziger, Rd.-Ziff. 10 zu § 5 KSchG).

Erfährt eine Arbeitnehmerin nach Erhalt einer Kündigung ohne von ihr zu vertretenden Grund erst kurz vor Ablauf der Klagefrist von ihrer Schwangerschaft, muss ihr

eine Überlegungszeit von 3 Werktagen zugebilligt werden, um abzuwägen, ob sie angesichts der für sie neuen Situation und des nun entstandenen Sonderkündigungsschutzes Kündigungsschutzklage erheben will. Sie ist nicht verpflichtet, innerhalb der verbleibenden Restzeit der noch laufenden Klagefrist von 1 bis 1½ Tagen sich ihre neue rechtliche Situation zu vergegenwärtigen und die Kündigungsschutzklage – ggf. auch nur vorsorglich zur Wahrung der Klagefrist - einzureichen. Versäumt sie durch die Inanspruchnahme dieser Überlegungszeit die dreiwöchige Klagefrist des § 4 S.1 KSchG, ist die Klage auf ihren Antrag hin im Regelfall nachträglich zuzulassen, soweit Klage und Zulassungsantrag nach Ablauf von drei Werktagen eingereicht wurden.

Das Beschwerdegericht folgt damit dem sowohl der Entscheidung des LAG München vom 23.1.1992 als auch der Entscheidung des BGH vom 28.11.1984 (NJW 1986, 257 f) zugrunde liegenden Rechtsgedanken, nach der einer Partei bei Auftreten eines für die Entscheidung zur Einlegung eines Rechtsmittels ausschlaggebenden neuen Ereignisses mindestens drei Werktage Rechtsmittelfrist für die Überlegung und Bewertung der Angelegenheit sowie zur Abwägung des Kostenrisikos verbleiben müssen, so dass bei zwischenzeitlichem Fristablauf ein Zulassungsgrund oder ein Wiedereinsetzungsgrund gegeben ist. (BGH v. 28.11.1984 – NJW 1986, 257 f, Thematik: Ablehnung von Prozesskostenhilfe für die Einlegung eines Rechtsmittels unmittelbar vor Ablauf der Rechtsmittelfrist – Wiedereinsetzungsgrund 3 Werktage erforderliche Bedenk- und Bearbeitungszeit; vgl. auch BAG v. 2.12.1961 – NJW 1962, 462 f : Zubilligung einer Überlegungszeit von 2 – 3 Tagen, bevor eine Wiedereinsetzungsfrist zu laufen beginnt).

**d.** Vor diesem tatsächlichen und rechtlichen Hintergrund ist der Klägerin vorliegend bei Anwendung eines vernünftigen, nicht überspannten Maßstabes gebotener und zumutbarer Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten eine Überlegungszeit von 3 Werktagen zur Erarbeitung und Verarbeitung der rechtlichen Auswirkungen ihrer am Ende der Klagefrist festgestellten Schwangerschaft zuzubilligen. Die Klägerin hat in der Beschwerdeinstanz durch Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung nachgewiesen, dass, wie zuvor schon von ihr eidesstattlich versichert, am 3.1.2008 eine Schwangerschaft festgestellt wurde. Damit trat einen Tag vor Ablauf der Klagefrist ein neuer

rechtlicher Gesichtspunkt bezüglich der Wirksamkeit der ihr am 14.12.2007 ausgehändigten Kündigung auf. Die Klägerin hat ferner an Eides statt versichert, dass sie bis zum 3.1.2008 keinerlei Schwangerschaftssymptome hatte und ihre Regelblutung am 3. Januar 2008 nach ihren Berechnungen nur 3 Tage überfällig war. Die Beschwerdekammer hat keinerlei Anhaltspunkte für etwaige Zweifel an der Richtigkeit der abgegebenen eidesstattlichen Versicherung vom 9.1.2008. Damit standen der Klägerin bis zum Ablauf der Klagefrist am 4.1.2008 nur noch 1 bis 1 ½ Werkzeuge zur Verfügung, sich nicht nur mit den Folgen der Schwangerschaft für ihren weiteren Lebensweg auseinanderzusetzen, sondern auch etwaige rechtliche Auswirkungen der Schwangerschaft auf die schon fast drei Wochen zurückliegende Kündigung ihres Arbeitsverhältnisses zu erfassen, abzuwägen, sich ggf. Rechtsrat zu holen und zu entscheiden, ob sie Klage erheben soll, oder nicht. Bei einer derartigen Fallkonstellation von ihr zu verlangen, nunmehr innerhalb von 1 bis 1 ½ Tagen das abzuwägen und entscheiden zu müssen, wofür andere Arbeitnehmer/Arbeitnehmerinnen normalerweise die gesetzliche Klagefrist von 3 Wochen haben, heißt, den Maßstab der einzuhaltenden Sorgfalt zu überspannen.

Zu berücksichtigen ist auch, dass sich anderenfalls ein Wertungswiderspruch zu § 5 Abs. 1 S. 2 in Verbindung mit § 5 Abs. 3 KSchG ergibt. Den Arbeitnehmerinnen, die von ihrer Schwangerschaft erst nach Ablauf der Klagefrist erfahren, hat der Gesetzgeber für den auf § 5 Abs. 1 Satz 2 KSchG gestützten Antrag auf nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage in § 5 Abs. 3 KSchG einen Überlegungs- und Bearbeitungszeitraum von 2 Wochen eingeräumt. Der Klägerin hingegen würde durch die von ihr nicht zu vertretende, angesichts der eidesstattlichen Versicherung für sie ganz überraschend erst 1 Tag vor Ablauf der Klagefrist festgestellte Schwangerschaft für die gleiche Überlegung und Bearbeitung nur 1 Werktag zugebilligt. Dieser Wertungswiderspruch kann nur dahingehend aufgelöst werden, dass eine Sorgfaltspflichtverletzung verneint und die Klage nachträglich zugelassen wird. Jedes andere Ergebnis wäre unbillig. Nach alledem hat die Beschwerde Erfolg.

### III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO.



Gegen diesen Beschluss ist ein Rechtsmittel nicht gegeben (vgl. KR-Friedrich, Rd.-Ziff. 553 a zu § 5 KSchG mwN).

gez. ...