

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

Gesetz: ZPO § 45; ArbGG § 39 Abs. 5

Leitsätze:

1. Über eine Richterablehnung muß das Landesarbeitsgericht in der Besetzung entscheiden, die zur Zeit der Ablehnung tätig gewesen war; nur für den abgelehnten Richter muß ein anderer Richter tätig werden.
2. Ein Ablehnungsgesuch darf nicht deshalb unbeschieden bleiben, weil sich die Kammer auf einen anderen Termin vertagt und zu diesem Termin andere Beisitzer zugezogen werden.
3. Nach der Entscheidung über das Ablehnungsgesuch muß in dem ersten dann stattfindenden Termin das Gericht in der Besetzung tätig werden, in der es zur Zeit der Ablehnung tätig war; nur für den abgelehnten Richter tritt dann, wenn die Ablehnung für begründet erklärt worden ist, ein anderer Richter ein.
4. Wird der Grundsatz zu 3) nicht beachtet, so beruht das in einem späteren Termin, auf den sich die Kammer in dem ersten Termin nach der Ablehnung vertagt hatte, ergangene Urteil auf diesem Verfahrensmangel.

Aktenzeichen: 1 AZR 527/61

Urteil des BAG vom 25. Januar 1963

LAG Frankfurt/Main



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

III Sa 219/60 Frankfurt/Main

Verkündet am
15. Januar 1963gez. Henkelmann,
Regierungsassistentin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 25. Januar 1963 durch den Präsidenten Professor Dr. Nipperdey, die Bundesrichter Dr. Schröder und Wichmann sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Gerland und Hirschmann für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 6. Juli 1961 – III Sa 219/60 – nebst dem diesem Urteil zugrunde liegenden Verfahren aufgehoben.

- 2 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an die Erste Kammer des Landesarbeitsgerichts zurückverwiesen.

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

Tatbestand:

Der Kläger war seit dem 1. August 1950 als technischer Angestellter im Dienst des beklagten Landes tätig. Er leitete die Brückenbauabteilung beim Autobahnamt F und wurde nach VergGr. II TO.A bezahlt. Er beantragt im vorliegenden Rechtsstreit die Feststellung, daß er ab 1. Januar 1957 nach der VergGr. I TO.A zu bezahlen ist.

Das beklagte Land bittet um Klagabweisung.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers blieb erfolglos.

Vor dem Landesarbeitsgericht haben mehrere Termine stattgefunden:

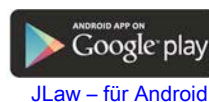
1. Am 16. Februar 1961 haben als Richter Landesarbeitsgerichtsdirektor Dr. F , Landesarbeitsrichter Dr.K und Landesarbeitsrichter Paul K mitgewirkt. Der Prozeßbevollmächtigte des beklagten Landes hat in dieser Verhandlung den Landesarbeitsrichter Paul K wegen der Befangenheit abgelehnt. Im Termin ist ein Beschluß ergangen, die Verhandlung bis zur Entscheidung über das Ablehnungsgesuch zu vertagen. Anschließend haben die Parteien jedoch noch übereinstimmend beantragt, "die heutige Verhandlung auf einen anderen Sitzungstag zu vertagen". Daraufhin ist weiter beschlossen und verkündet worden, daß die Sache auf Donnerstag, den 27. April 1961, vertagt werde.

2. Am 23. Februar 1961 hat das Landesarbeitsgericht in nicht öffentlicher Sitzung unter Mitwirkung des Landesar-

- 3 -



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



beitsgerichtsdirektors Dr. F und zweier Landesarbeitsrichter, zu denen der Landesarbeitsrichter Dr. K nicht gehört hat, beschlossen, daß der Landesarbeitsrichter Paul K von der Ausübung des Richteramtes in dem vorliegenden Rechtsstreit ausgeschlossen sei, da die Besorgnis der Befangenheit bei ihm begründet erscheine. Dieser Beschluß ist ausweislich des Akteninhalts weder verkündet noch den Parteien sonst mitgeteilt worden.

3. In der dann folgenden Verhandlung vom 27. April 1961, der ersten Verhandlung mit den Parteien nach dem 16. Februar 1961, haben als Richter der Landesarbeitsgerichtsdirektor Dr. F und die Landesarbeitsrichter Dr. W und K mitgewirkt. Der Termin ist auf übereinstimmenden Antrag der Parteien auf den 6. Juli 1961 vertagt worden.

4. Am 6. Juli 1961 ist unter Mitwirkung des Landesarbeitsgerichtsdirektors Dr. F und der Landesarbeitsrichter Dr. L und R das nunmehr mit der Revision angefochtene Urteil ergangen.

Der Revisionskläger beantragt,

1. das Urteil des Landesarbeitsgerichts F vom 6.7.1961 - 3 Sa 219/60 - und das ihm zugrundeliegende Verfahren aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen;
2. hilfsweise
das Urteil des Landesarbeitsgerichts F vom 6.7.1961 - 3 Sa 219/60 - sowie das Urteil des Arbeitsgerichts W vom 12.4.1960 - 4 A 4386/59 - aufzuheben und festzustellen, daß der Kläger ab 1.1.57 nach der VergGr. I der Anlage 1 zur TO.A zu bezahlen ist, sowie dem Beklagten die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen;
3. hilfsweise
das Urteil des Landesarbeitsgerichts F vom 6.7.1961 - 3 Sa 219/60 - aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen.

Das beklagte Land bittet um Zurückweisung der Revision.



- 4 -

Entscheidungsgründe:

Der Kläger macht in erster Linie geltend, das angefochtene Urteil sei unter einem Verfahrensverstoß zustande gekommen; deshalb sei es samt dem ihm zugrunde liegenden Verfahren aufzuheben. Dem ist im Ergebnis beizutreten.

Es kann dahingestellt bleiben, ob mit Rücksicht auf die Besetzung des Landesarbeitsgerichts in der Schlußverhandlung vom 6. Juli 1961 ein absoluter Revisionsgrund i.S. des § 551 ZPO gegeben ist (vgl. dazu das Urteil des Senats vom 2. März 1962 - 1 AZR 258/61 - AP Nr. 1 zu § 39 ArbGG 1953). Jedenfalls ist das Landesarbeitsgericht insofern unter Verletzung von Verfahrensvorschriften vorgegangen, als es über das in der Sitzung vom 16. Februar 1961 gestellte Ablehnungsgesuch gegen den Landesarbeitsrichter Paul K nicht ordnungsgemäß entschieden hat.

Als dieses Ablehnungsgesuch angebracht worden war, mußte nach den §§ 45 f. ZPO darüber entschieden werden. Nach § 45 ZPO entscheidet über das Ablehnungsgesuch das Gericht, dem der Abgelehnte angehört. Das Landesarbeitsgericht mußte daher in der Besetzung über das Ablehnungsgesuch entscheiden, in der es am 16. Februar 1961 tätig gewesen war; nur mußte statt des abgelehnten Landesarbeitsrichters Paul K bei dieser Entscheidung ein anderer Richter mitwirken. Entgegen dieser Vorschrift haben jedoch in der nicht öffentlichen Sitzung vom 23. Februar 1961, in der über das Ablehnungsgesuch entschieden wurde, als Vorsitzender der auch am 16. Februar 1961 tätig gewesene Landesarbeitsgerichtsdirektor Dr. F und zwei am 16. Februar 1961 nicht tätig gewesene Landesarbeitsrichter, nicht aber als Beisitzer auch der Landesarbeitsrichter Dr. K entschieden. Dieser mußte jedoch mitwirken, da er auch in der Sitzung vom 16. Februar 1961, in der das Ablehnungsgesuch gegen den Landesarbeitsrichter Paul K angebracht worden war, mitgesessen hatte. Das Landesarbeitsgericht war also in der Sitzung vom

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

23. Februar 1961 bei der Entscheidung über das Ablehnungsgesuch nicht vorschriftsmäßig besetzt.

Zwar kann^{es}/zweifelhaft sein, ob die Revision allein auf diesen Verfahrensmangel gestützt werden kann; denn nach § 49 Abs. 3 ArbGG finden gegen den Beschluß, in dem über ein Ablehnungsgesuch entschieden wird, im arbeitsgerichtlichen Verfahren keine Rechtsmittel statt. Im Hinblick auf die grundlegende Bestimmung des Art. 101 GG könnte aber die Frage aufgeworfen werden, ob sich die Bestimmung des § 49 Abs. 3 ArbGG nur auf die sachliche Entscheidung über das Ablehnungsgesuch bezieht, nicht aber auch den Fall ergreift, daß die Richterbank bei der Entscheidung über das Ablehnungsgesuch gesetzwidrig besetzt ist; dann wäre in solchem Falle trotz der Vorschrift des § 49 Abs. 3 ArbGG ein Revisionsgrund gegeben, sofern das mit der Revision angefochtene Urteil auf dem Verfahrensverstoß gegen § 45 ZPO beruht.

Der Senat brauchte jedoch zu dieser Frage nicht abschließend Stellung zu nehmen; denn der "Beschluß" vom 23. Februar 1961, durch den das Ablehnungsgesuch gegen den Landesarbeitsrichter Paul K für begründet erklärt worden ist, leidet an einem weiteren schweren Verfahrensmangel: Dieser "Beschluß" ist nicht verlautbart. Aus dem Akteninhalt ergibt sich, daß er weder verkündet noch den Parteien sonst mitgeteilt worden ist. Damit hat das Landesarbeitsgericht gegen § 329 Abs. 3 ZPO verstoßen. Nach dieser Vorschrift müssen nicht verkündete Beschlüsse des Gerichts den Parteien von Amts wegen zugestellt werden. Es genügt jedoch die formlose Mitteilung, wenn die Entscheidung weder der sofortigen Beschwerde oder einer befristeten Erinnerung gem. § 577 Abs. 4 ZPO unterliegt noch einen Vollstreckungstitel gegen die Partei bildet, eine Terminbestimmung enthält oder eine Frist in Lauf setzt. Danach hätte der Beschluß vom 23. Februar 1961, der nicht verkündet worden ist, den Parteien jedenfalls formlos mit-



- 6 -

geteilt werden müssen. Im Hinblick auf das Fehlen einer solchen Mitteilung kann der "Beschluß" vom 23. Februar 1961 keinerlei Rechtswirksamkeit entfalten. Eine ordnungsgemäße Entscheidung über das Ablehnungsgesuch gegen den Landesarbeitsrichter Paul K. liegt sonach nicht vor.

Der vom beklagten Land vertretenen Auffassung, es habe einer Entscheidung über das Ablehnungsgesuch nicht bedurft, weil der abgelehnte Landesarbeitsrichter Paul K. ohnehin im Hinblick auf die Reihenfolge der Liste nach § 39 Abs. 5 ArbGG zu der weiteren Verhandlung vom 27. April 1961 nicht herangezogen worden wäre, kann nicht zugestimmt werden. Zwar haben die Parteien ausweislich der Sitzungsniederschrift vom 16. Februar 1961 übereinstimmend beantragt, die Verhandlung vom 16. Februar 1961 auf einen anderen Sitzungstag zu vertagen. Diesem Antrag der Parteien kann aber nicht die Bedeutung zukommen, daß er eine ordnungsmäßige Entscheidung über das Ablehnungsgesuch überflüssig gemacht hätte; denn bereits vorher war die Verhandlung bis zur Entscheidung über das Ablehnungsgesuch vertagt worden. Damit mußte sich das Landesarbeitsgericht im Hinblick auf diesen Beschluß an die Vorschriften der §§ 45 ff. über die Behandlung von Ablehnungsgesuchen halten, die zudem der Parteidisposition jedenfalls solange nicht unterliegen, als ein Richterablehnungsgesuch unbeschieden vorliegt.

Die Vorschriften der ZPO über die Richterablehnung und das daraufhin durchzuführende Verfahren müssen gerade auch im Arbeitsgerichtsprozeß streng beachtet werden und den Vorschriften über die Heranziehung der Arbeitsrichter nach § 39 Abs. 5 ArbGG vorgehen. Eine andere Auffassung würde zu dem befremdlichen Ergebnis führen, daß im Hinblick auf den nahezu regelmäßig eintretenden Wechsel der Beisitzer bei mehreren Verhandlungen in einer Sache in den meisten Fällen - entgegen den Vorschriften über die

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Notwendigkeit einer Entscheidung auf eine Richterablehnung - von einer solchen Entscheidung deshalb abgesehen werden könnte, weil sich die Kammer nach einem Ablehnungsantrag auf einen neuen Termin vertagt und dann in anderer Besetzung, d.h. ohne Mitwirkung des abgelehnten und auch ohne Mitwirkung des anderen Beisitzers, weiter verhandelt. Ein solches Verfahren widerspräche dem Grundsatz, nach dem jede Partei einen prozessualen Anspruch darauf hat, daß über die von ihr gestellten Anträge, insbesondere so bedeutsame Anträge wie eine Richterablehnung, auch wirklich entschieden wird.

Eine andere Auffassung hatten bisher Stein-Jonas, ZPO, § 45 Anm. III 4 in der 17. Aufl. vertreten. Mit Recht ist diese Auffassung in der 18. Aufl. aufgegeben worden. Sie würde auch den berechtigten Interessen der Partei nicht gerecht, von der der Ablehnungsantrag nicht ausgeht. Diese hat Anspruch darauf, verhindert zu wissen, daß durch möglicherweise zweckbedingte Ablehnungsanträge eine Änderung der Richterbank auch für den Fall herbeigeführt werden kann, daß die Anträge unbegründet sind.

Dieser in der Revision mit Recht gerügte Verstoß des Landesarbeitsgerichts gegen Prozeßvorschriften (§§ 45 f. ZPO) ist für das angefochtene Urteil auch tragend. Denn durch ihn ist mindestens die Möglichkeit geschaffen worden, was ausreicht, daß ohne den Verstoß ein anderes Urteil ergangen wäre. Das ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

Hätte das Landesarbeitsgericht ordnungsgemäß über das Ablehnungsgesuch entschieden oder hätte es mindestens seine Entscheidung darüber verlautbart, so hätte es im nächsten Termin vom 27. April 1961 in der Besetzung mit Landesarbeitsgerichtsdirektor Dr. [Name], Landesarbeitsrichter Dr. K [Name] und - je nach dem Ausgang des Ablehnungsverfahrens - mit Landesarbeitsrichter Paul K [Name] oder dessen Ersatzmann sitzen müssen. Das ergibt sich daraus, daß durch



Die bloße Stellung des Ablehnungsgesuchs noch keine Änderung der durch die Ladung zum ersten Termin konkretisierten Richterbank eintreten darf. Die Zusammensetzung der Richterbank wird durch ein Ablehnungsgesuch also nur dann verändert, wenn dieses Erfolg hat; aber selbst dann tritt die Änderung nur ein in der Person des mit Erfolg abgelehnten Richters. Bleibt dagegen der Ablehnungsantrag ohne Erfolg, so tritt keine Veränderung der Richterbank ein. Dasselbe muß gelten, wenn über ein gestelltes Ablehnungsgesuch überhaupt nicht entschieden worden ist. Jede andere Zusammensetzung der Richterbank wäre nicht mehr durch das Gesetz gedeckt und deshalb willkürlich. Dabei reicht es aus, wenn eine objektive Willkür festzustellen ist, die Absicht einer Richterentziehung ist hierbei nicht erforderlich.

Diesen Grundsätzen entspricht die Zusammensetzung der Kammer in dem Termin vom 27. April 1961 nicht, da jedenfalls der Landesarbeitsrichter Dr. K in dieser Sitzung nicht mitgesessen hat. Hätte der Landesarbeitsrichter Dr. K am 27. April 1961 mitgesessen, so hätte sich das notwendig auch auf die Besetzung des Landesarbeitsgerichts in dem folgenden Termin vom 6. Juli 1961 ausgewirkt. Nach der Reihenfolge der in § 39 Abs. 5 ArbGG vorgeschriebenen Liste wäre dann, wenn der Landesarbeitsrichter Dr. K am 27. April 1961 mitgesessen hätte, in der späteren Sitzung vom 6. Juli 1961 ein anderer Beisitzer statt des Landesarbeitsrichters Dr. L tätig gewesen, da durch die Nichthinanzuziehung des Landesarbeitsrichters Dr. K am 27. April 1961 die Heranziehung "nach der Reihenfolge" beeinflusst worden ist. Es ist somit nicht nur möglich, sondern sogar sicher, daß die Besetzung des Landesarbeitsgerichts in der entscheidenden Verhandlung vom 6. Juli 1961 eine andere gewesen wäre, wenn das Landesarbeitsgericht den Vorschriften über das Verfahren bei der Richterablehnung gemäß am 23. Februar und am 27. April 1961 verfahren wäre.

Es ist nicht auszuschließen, daß diese falsche Besetzung der Richterbank in der Sitzung vom 6. Juli 1961 das



an diesem Tage ergangene und mit der Revision angefochtene Urteil beeinflusst haben kann. Der Senat schließt sich insoweit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 20. März 1956 (BVerfGE 4, 413 f) an, in der ausgeführt ist, daß ein Urteil auf einer fehlerhaften Terminsanberaumung "beruht", wenn nicht auszuschließen ist, daß das Gericht bei verfassungsmäßiger Terminsanberaumung anders besetzt gewesen wäre. Hier ist am 27. April 1961 durch eine nicht ordnungsgemäß besetzte Kammer des Landesarbeitsgerichts der Termin vom 6. Juli 1961 anberaumt worden, in dem die Richterbank wiederum nicht ordnungsgemäß besetzt war. Das Urteil vom 6. Juli 1961 beruht also auf diesem Verfahrensverstoß; denn es ist nicht auszuschließen (im Gegenteil als sicher zugrunde zu legen), daß das Landesarbeitsgericht bei ordnungsmäßigem Verfahren am 6. Juli 1961 anders besetzt gewesen wäre.

Aus diesen Gründen mußte, ohne daß eine Prüfung der materiell-rechtlichen Seite möglich war, das angefochtene Urteil aufgehoben werden. Auch mußte gem. § 564 Abs. 2 ZPO das dem Urteil zugrunde liegende Verfahren aufgehoben werden.

Es erschien geboten, den Rechtsstreit an die Erste Kammer des Landesarbeitsgerichts zurückzuverweisen.

gez. Nipperdey Wichmann Dr. Schröder
Dr. Gerland Hirschmann

