

Für das Nachschlagewerk!	Nein
Für die Fachpresse!	Nein
Für die Amtliche Sammlung!	Nein

Gesetz: ArbGG § 6a; GVG §§ 21e, 70, 117;
DRiG § 37; ZPO §§ 128, 551; BGB § 626

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 2 AZR 491/74

Urteil des BAG vom 19. Dezember 1975 LAG Frankfurt am Main



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 491/74

2 Sa 318/73 Frankfurt am Main

Urteilstenor zugestellt
am 19. Dezember 1975
gez. Kistner,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 18. Dezember 1975 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Hillebrecht und Dr. Jobs sowie die ehrenamtlichen Richter Hammel und Ihlefeld für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 2. Mai 1974 - 2 Sa 318/73 - aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war seit 1967 beim Statistischen Amt der Beklagten zuletzt als Gruppenleiter mit Bezügen nach Vergütungsgruppe Ia BAT angestellt und gehörte dem Personalrat, zeitweilig auch dem Hauptpersonalrat bei dem zuständigen Ministerium, an. Am 30. März 1973 kündigte die Beklagte mit Zustimmung des örtlichen Personalrats dem Kläger aus wichtigem Grunde mit Auslauffrist zum 30. April 1973; sie stützte die Kündigung vor allem auf angebliche Unregelmäßigkeiten des Klägers im Zusammenhang mit seiner Kranken- und Lebensversicherung.

Das Arbeitsgericht hat der Klage auf Feststellung, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 30. März 1973 nicht aufgelöst worden sei, stattgegeben. Die Kammer 2 des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 1974 unter dem Vorsitz des Richters am Arbeitsgericht Dr. Schäcker, der planmäßig damals zum Arbeitsgericht Wiesbaden gehörte, durch das am 2. Mai 1974 verkündete Urteil die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision macht die Beklagte geltend, die erkennende Kammer des Landesarbeitsgerichts sei im Vorsitz nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen; auch habe das Berufungsgericht den Begriff des wichtigen Grundes verkannt. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Zurückweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht.

I. Die Entscheidung kann gemäß § 128 Abs. 2 ZPO ohne mündliche Verhandlung ergehen, da die Prozeßbevollmächtigten beider Parteien hierzu ihr Einverständnis erklärt haben (B1. 96, 97 SenA). Das Vorbringen des Klägers selbst, er

- 3 -



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



- 3 -

habe seinen Prozeßbevollmächtigten zur Erklärung des Einverständnisses nicht ermächtigt, auch sei er mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung nicht einverstanden, kann daran nichts ändern. Im Anwaltsprozeß ist eine Beschränkung der Prozeßvollmacht im Außenverhältnis und damit auch gegenüber dem Gericht nur ausnahmsweise wirksam. Zu diesen Ausnahmen gehört jedenfalls nicht die Einverständniserklärung im Sinne des § 128 Abs. 2 ZPO (vgl. § 83 Abs. 1 ZPO). Diese konnte der Prozeßbevollmächtigte des Klägers wirksam abgeben, auch wenn er dazu im Verhältnis zum Kläger nicht befugt gewesen sein sollte. Hinzu kommt, daß das einmal erteilte Einverständnis mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung grundsätzlich nicht mehr widerrufen werden kann und deshalb von dem Prozeßbevollmächtigten oder gar dem Kläger selbst nicht rückgängig gemacht werden konnte (BGH AP Nr. 6 zu § 128 ZPO und BAG AP Nr. 7 zu § 128 ZPO).

II. Die Revision rügt mit Recht, daß die Kammer, die das angefochtene Urteil erlassen hat, im Sinne des § 551 Nr. 1 ZPO nicht vorschriftsmäßig besetzt war.

1. Für die Frage der vorschriftsmäßigen Besetzung des Gerichts kommt es auf die Besetzung bei der letzten mündlichen Verhandlung an, aufgrund deren das Urteil ergangen ist, hier also auf die Besetzung am 14. März 1974, nicht dagegen auf die Besetzung bei der hier am 2. Mai 1974 erfolgten Verkündung des Urteils (BGHZ 10, 130 [136]). Am 14. März 1974 hat der Richter am Arbeitsgericht Dr. S den Vorsitz der Kammer 2 des Landesarbeitsgerichts geführt. Dessen Tätigwerden als Richter in dieser Sache beanstandet die Revision mit Recht.

2. Nach dem Geschäftsverteilungsplan des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main für das Jahr 1974 war der Vorsitz der Kammer 2 dem Vorsitzenden Richter Dr. Sch übertragen. Dieser war seit dem 3. Dezember 1973 dienstunfähig erkrankt. Nach Abschnitt XVII Nr. 1 des Geschäfts-



verteilungsplanes war "für den Fall der nicht dauernden Verhinderung (Urlaub, kürzere Erkrankung)" die Vertretung so geregelt, daß der Vorsitzende der Kammer 2 durch den Vorsitzenden der Kammer 1, hilfsweise durch die übrigen Kammervorsitzenden am Landesarbeitsgericht in der Reihenfolge 8, 7, 6, 5, 4 und 3 zu vertreten war. In Abschnitt XVII Nr. 2 des Geschäftsverteilungsplanes war bestimmt: "Sind die vorgenannten Vertreter ihrerseits verhindert, so treten als jeweils weitere Vertreter Richter Dr. S , Arbeitsgericht Wiesbaden, ... , ein."

Am 4. Januar 1974 stellte das Präsidium des Landesarbeitsgerichts fest, daß Herr Dr. Sch seinen Dienst bis Mitte Januar 1974 voraussichtlich noch nicht wieder aufnehmen könne, sondern eine Kurbehandlung notwendig sei. Das Präsidium nahm an, daß damit die Voraussetzungen des Abschnitts XVII Nr. 2 des Geschäftsverteilungsplans gegeben seien und faßte den Beschluß, "daß Herr Dr. S als Vertreter des Vorsitzenden der Kammer 2 eintritt". Dieser begann die genannte Tätigkeit am 14. Januar 1974 und hatte auch in der Verhandlung am 14. März 1974 den Vorsitz in der vorliegenden Sache.

Hierzu hat der Präsident des Landesarbeitsgerichts auf Anfrage des Senats mitgeteilt, daß nach Auffassung des Präsidiums die Verhinderung eines Kammervorsitzenden für mehr als sechs Wochen eine dauernde Verhinderung sei, bei der von der Möglichkeit des Abschnitts XVII Nr. 2 des Geschäftsverteilungsplans Gebrauch gemacht werden müsse; denn kein Vorsitzender irgendeiner anderen Kammer des Landesarbeitsgerichts sei in der Lage, neben seinem eigenen Dezernat auch nur einen einzigen Termin der Kammer des verhinderten Richters wahrzunehmen. Auch im vorliegenden Fall hätten alle Kammervorsitzenden des Landesarbeitsgerichts, soweit sie nicht infolge Krankheit oder Urlaub abwesend waren, sich für verhindert erklärt, bevor das Präsidium den Beschluß vom 4. Januar 1974 gefaßt habe.



3. Diese Regelung und Anwendung des Geschäftsverteilungsplanes des Landesarbeitsgerichts für 1974 für den Fall der Verhinderung eines Vorsitzenden ist mit den §§ 21e, 70 Abs. 2 und 117 GVG, die gemäß § 6a ArbGG für die Gerichte für Arbeitssachen entsprechend gelten, nicht vereinbar. Der entscheidende Mangel liegt schon darin, daß das Präsidium des Landesarbeitsgerichts einen diesem Gericht nicht angehörenden Richter - Richter Dr. S war damals ständiges Mitglied des Arbeitsgerichts Wiesbaden - als Vertreter in seinen Geschäftsverteilungsplan aufgenommen und ihn als Vertreter für den erkrankten Vorsitzenden Richter Dr. Sch herangezogen hatte.

a) Das auf dem Änderungsgesetz vom 26. Mai 1972 (BGBl. I S. 841) beruhende Recht der Präsidialverfassung dient der Wahrung des in Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG enthaltenen Verfassungsgrundsatzes, daß niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden dürfe. Diese rechtsstaatliche Garantie bezieht sich auch auf das Gericht als organisatorische Einheit und gewährleistet ebenfalls die Ordnung des Instanzenzuges (BVerfGE 18, 65 [69] = AP Nr. 29 zu Art. 101 GG; BVerfGE 18, 423 [425] und 19, 59; Maunz-Dürig, Grundgesetz, 1973, Art. 101 Anm. 11).

Deshalb darf das Präsidium des Gerichts der höheren Instanz in die organisatorische Einheit des Gerichts der unteren Instanz nicht dadurch eingreifen, daß es einen Richter dieses Gerichts zum Vertreter bei seinem Gericht bestellt. Das Präsidium würde sich sonst in Widerspruch setzen zu der Regelung in § 70 Abs. 1 GVG, wonach seine Zuständigkeit endet, "soweit die Vertretung des Mitglieds nicht durch ein Mitglied desselben Gerichts möglich ist". Daß § 70 Abs. 1 GVG zumindest inhaltlich in den 2. Titel des Gerichtsverfassungsgesetzes (§§ 21a bis 21i) gehört, jedoch

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



- 6 -

im 5. Titel über die Landgerichte enthalten und in § 117 GVG für die Oberlandesgerichte für anwendbar erklärt ist, beruht offenbar auf einem Versehen des Gesetzgebers (vgl. Schorn - Stanicki, Die Präsidialverfassung der Gerichte aller Rechtszüge, 2. Aufl., 1975, S. 232). Die §§ 70, 117 GVG gelten deshalb gemäß § 6a ArbGG auch für die Gerichte für Arbeitssachen.

Etwas anderes könnte nur dann angenommen werden, wenn ein Eingriff der oben bezeichneten Art durch Gesetz gestattet wäre (vgl. BVerfGE 2, 307 und 18, 241 [257] = AP Nr. 1 zu Art. 92 GG). Unter den hier gegebenen Voraussetzungen läßt das Gesetz eine Vertretungsregelung, wie sie das Präsidium des Landesarbeitsgerichts im Geschäftsverteilungsplan für 1974 getroffen hat, aber nicht zu.

b) Die dem Präsidium gemäß § 21e Abs. 1 GG u.a. obliegende Aufgabe, die Vertretung zu regeln, und zwar in dem vor Beginn jedes Geschäftsjahres aufzustellenden Geschäftsverteilungsplan, ist auf die Bestellung des oder der regelmäßigen Vertreter aus den Mitgliedern dieses Gerichts beschränkt (vgl. Schorn-Stanicki, Die Präsidialverfassung der Gerichte aller Rechtszüge, 2. Aufl., S. 87 f.). Das ist in Abschnitt XVII Nr. 1 des genannten Geschäftsverteilungsplans in formaler Übereinstimmung mit dem Gesetz geschehen.

Aus der Äußerung des Präsidenten des Landesarbeitsgerichts ist jedoch zu entnehmen, daß der gesetzmäßig bestimmte Vertreter eines Kammervorsitzenden wegen seiner von vornherein feststehenden Belastung mit den Geschäften seiner eigenen Kammer die eigentliche und Hauptaufgabe des verhinderten Kammervorsitzenden, nämlich dessen Spruchfähigkeit, auch für eine ganz kurze Zeit nicht übernehmen konnte. Damit war das Präsidium nicht in der Lage, einen Geschäftsverteilungsplan aufzustellen, der dem Fall einer nur vorübergehenden Verhinderung eines Kammervorsitzenden voll Rechnung trug.

- 7 -



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



- 7 -

c) Damit blieb in erster Linie - ein zusätzlicher Vorsitzender Richter für das Landesarbeitsgericht stand offenbar nicht in Aussicht - nur der Weg, für den Vertretungsfall einen dem Landesarbeitsgericht planmäßig nicht angehörenden Richter als sog. Hilfsrichter heranzuziehen. Diesen Weg wollte das Präsidium ersichtlich durch Abschnitt XVII Nr. 2 des Geschäftsverteilungsplanes beschreiten. Dazu fehlte ihm aber die Zuständigkeit. Das hat zur Folge, daß dieser Fall des Geschäftsverteilungsplanes unwirksam und damit auch das Tätigwerden des Richters Dr. S in dieser Sache unzulässig gewesen ist.

Die Beiordnung des Richters des einen, insbesondere eines Gerichts der unteren Instanz, zu einem anderen, insbesondere zu einem Gericht der höheren Instanz, ist nämlich gemäß §§ 70, 117 GVG Sache der zuständigen Landesverwaltung, im Bereich der Arbeitsgerichtsbarkeit demnach der obersten Arbeitsbehörde des Landes. Das Präsidium des Landesarbeitsgerichts hat dabei nur ein Antragsrecht.

Wie der Beschluß des Präsidiums des Landesarbeitsgerichts vom 4. Januar 1974 in Verbindung mit Abschnitt XVII Nr. 2 des Geschäftsverteilungsplans zeigt, hat hier allein das Präsidium den Vertretungsfall durch Heranziehung des Richters Dr. S geregelt. Nach der Gesetzeslage aber hätte das Präsidium, nachdem es wegen der nicht ganz kurzfristigen Verhinderung des Vorsitzenden Richters Dr. Sch festgestellt hatte, daß dessen Vertretung nach der zulässigen Vertretungsregelung des Abschnitts XVII Nr. 1 des Geschäftsverteilungsplanes nicht möglich war, lediglich beim zuständigen Ministerium beantragen können, daß der Vertretungsfall von dort aus geregelt werde. Da dem Ministerium die verschiedensten Möglichkeiten

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

- 8 -



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



- 8 -

zur Verfügung stehen (vgl. Thomas-Putzo, ZPO, 7. Aufl., GVG § 70 Anm. 1b) und dabei bestimmte Vorschriften (z.B. § 37 DRiG) zu beachten sind, die sich nicht an das Präsidium, sondern an die Verwaltung richten, kann auch nicht mit der erforderlichen Sicherheit angenommen werden, daß der gesetzlich zulässige Weg zu demselben Ergebnis geführt und deshalb das vom Präsidium geübte Verfahren sich auf die Frage des gesetzlichen Richters nicht ausgewirkt hätte.

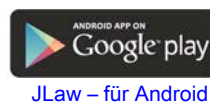
d) Unter diesen Umständen kann dahingestellt bleiben, ob die Abordnung eines Richters am Arbeitsgericht zur Vertretung eines verhinderten Vorsitzenden Richters am Landesarbeitsgericht der Geschäftslage beim Landesarbeitsgericht Frankfurt am Main gerecht wird. Nach der ständigen Rechtsprechung (vgl. z.B. BAG AP Nr. 3 zu § 36 ArbGG 1953; AP Nr. 1 zu § 35 ArbGG 1953; sowie ständig der Bundesgerichtshof, vgl. aus neuerer Zeit BGHZ 34, 260) darf ein planmäßiger Richter - vom Falle der Fortbildung und Erprobung abgesehen - nur wegen eines vorübergehenden Bedürfnisses, nicht aber zur Bewältigung einer dauernden Geschäftsbelastung an ein anderes Gericht abgeordnet werden. Es bleibt die Frage, ob die vom Präsidenten des Landesarbeitsgerichts geschilderte Lage, kein Kammervorsitzender könne auch nur einen einzigen Termin seines verhinderten Kollegen wahrnehmen, angesichts der bei acht Kammervorsitzenden des Landesarbeitsgerichts recht naheliegenden Möglichkeit von vielen und auch längeren Krankheits- und sonstigen Fehlzeiten es nicht überhaupt ausschließt, den Richterausfall im Wege der vorübergehenden Abordnung eines Hilfsrichters zu beheben, und anstatt dessen eine zusätzliche Planstelle beim Landesarbeitsgericht eingerichtet werden muß.

4. Nach alledem war die erkennende Kammer des Landesarbeitsgerichts bei Erlass des angefochtenen Urteils nicht vorschriftsmäßig besetzt. Deshalb war das Urteil mitsamt

- 9 -



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



dem ihm zugrundeliegenden Verfahren - einschließlich der vom Landesarbeitsgericht durchgeführten Beweisaufnahmen - gemäß § 564 Abs. 1 und 2 ZPO aufzuheben und gemäß § 565 ZPO an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen.

III. Die Zurückverweisung wäre aber auch aus sachlich-rechtlichen Gründen nicht zu vermeiden gewesen. Die Revision rügt mit Recht, daß das Landesarbeitsgericht zumindest vom Grundsatz her den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB verkannt habe. Es ist davon ausgegangen, daß bei der Prüfung der Frage, ob die Beklagte einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung gehabt habe, ein sehr strenger Maßstab angelegt werden müsse, weil der Kläger als Personalratsmitglied durch § 15 KSchG gegen eine ordentliche Kündigung geschützt sei (vgl. S. 25 des LAG-Urteils).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats (vgl. BAG 22, 178 = AP Nr. 19 zu § 13 KSchG; zuletzt BAG AP Nr. 1 zu § 103 BetrVG 1972, auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt, zu B V der Gründe) ist bei der Entlassung eines Betriebs- oder Personalratsmitglieds ein strenger Maßstab jedoch nur dann anzulegen, wenn das zum wichtigen Grund genommene Verhalten sowohl eine Amtspflichtverletzung als auch einen Verstoß gegen die Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis darstellt oder die Vertragsverletzung nur deshalb eingetreten ist, weil der Arbeitnehmer als Betriebs- oder Personalratsmitglied tätig geworden ist. Handelt es sich dagegen - wie offenbar im Streitfall - um reine Arbeitsvertragsverletzungen, dann ist ein Betriebs- oder Personalratsmitglied bei der Bewertung des wichtigen Grundes jedem anderen Arbeitnehmer gleichgestellt. Er darf nicht deshalb, weil er dem Betriebs- oder Personalrat angehört, bevorzugt behandelt werden.

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



- 10 -

Es ist deshalb eine neue Interessenabwägung durch das
Landesarbeitsgericht unter Beachtung dieser Grundsätze
erforderlich.

gez.: Dr. Gröninger

Hillebrecht

Dr. Jobs

Hammel

A. Ihlefeld

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)