

Aktenzeichen: 4 AZR 411/06  
Bundesarbeitsgericht 4. Senat

Urteil vom 6. Juni 2007  
- 4 AZR 411/06 -

I. Arbeitsgericht  
Leipzig

Urteil vom 15. Oktober 2004  
- 11 Ca 3084/04 -

II. Sächsisches  
Landesarbeitsgericht

Urteil vom 16. März 2006  
- 8 Sa 923/04 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Ja

---

Entscheidungsstichworte:

Feststellungsinteresse bei Verbandsklage - Erledigung

Gesetze:

GG Art. 101; ZPO §§ 91a, 256; TVG § 9; Bezirkstarifvertrag zur Beschäftigungssicherung in Sachsen - zur Regelung einer besonderen regelmäßigen Arbeitszeit gemäß § 3 des Änderungstarifvertrages Nr. 2 zum TV zur sozialen Absicherung vom 5. Mai 1998 zwischen der Kreissparkasse Torgau-Oschatz und der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft ver.di

Leitsätze:

1. Eine Klageänderung in der Revisionsinstanz kann auch dann ausnahmsweise zulässig sein, wenn sie sich auf neue Tatsachen stützt, die das Revisionsgericht von Amts wegen hätte ermitteln müssen, zB zu dem Fortbestand eines erforderlichen Feststellungsinteresses bei einer Verbandsklage nach § 9 TVG.
2. Ein Kläger kann sich nach Erlass eines abweisenden Berufungsurteils, das auf einen unbedingten Feststellungsantrag ergangen ist, in der Revisionsinstanz nicht mehr auf ein - den Rechtsstreit seiner Meinung nach erledigendes - Ereignis berufen, das vor der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung stattgefunden hat. Ob diese Präklusionswirkung nicht bereits generell durch den jeweils letzten Sachantrag eines Klägers eintritt, brauchte nicht entschieden zu werden.
3. Eine Partei hat an der Feststellung über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Tarifvertrages nach dem Ende des Tarifvertrages in der Regel kein rechtlich geschütztes Feststellungsinteresse mehr.



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



# BUNDESARBEITSGERICHT



4 AZR 411/06  
8 Sa 923/04  
Sächsisches  
Landesarbeitsgericht

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
6. Juni 2007

## URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 6. Juni 2007 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Bepler, die Richter am Bundesarbeitsgericht Bott und Creutzfeldt sowie die ehrenamtlichen Richter Jürgens und Rupprecht für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 16. März 2006 - 8 Sa 923/04 - wird zurückgewiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

## Von Rechts wegen!

### Tatbestand

Die Parteien streiten über den Bestand eines Sanierungstarifvertrages in der  
Zeit vom 1. Januar 2003 bis zum 31. Dezember 2005. 1

Die Klägerin ist eine Gewerkschaft, die ua. für Beschäftigte bei Banken und  
Sparkassen zuständig ist. Die Beklagte ist Rechtsnachfolgerin der Kreissparkasse  
Torgau-Oschatz (im Folgenden: KTO). 2

Am 12. Dezember 2002 unterzeichneten die Klägerin und die KTO nach län-  
geren Verhandlungen über einen Sanierungstarifvertrag den „Bezirkstarifvertrag zur  
Beschäftigungssicherung in Sachsen - zur Regelung einer besonderen regelmäßigen  
Arbeitszeit gemäß § 3 des Änderungstarifvertrages Nr. 2 zum TV zur sozialen Ab-  
sicherung vom 05. Mai 1998 - Spezieller Teil -“ (im Folgenden: BezTV). Dieser lautet  
im Wesentlichen wie folgt: 3

#### „Bezirkstarifvertrag ...

zwischen

der **Kreissparkasse Torgau-Oschatz** oder deren Rechtsnach-  
folger, Friedrichplatz 12, 04860 Torgau ...

und

der **Vereinigten Dienstleistungsgewerkschaft e.V. - Verdi, ...**

#### § 1 (Persönlicher) Geltungsbereich

(1) Dieser Bezirkstarifvertrag gilt für alle tarifgebunden be-  
schäftigten Arbeitnehmer der Kreissparkasse Torgau-Oschatz.

(2) Ausgenommen sind Auszubildende, derzeit in Altersteilzeit  
Beschäftigte sowie Beschäftigte, welche bis einschließlich 28.  
Februar 2003 im Rahmen geltender Gesetze eine rechtsver-  
bindliche Altersteilzeitvereinbarung mit einem Eintrittsdatum in  
die Altersteilzeit bis spätestens 31.12.2005 mit der Kreisspar-  
kasse Torgau-Oschatz abschließen.

#### § 2 Besondere regelmäßige Arbeitszeit

(1) Die durchschnittliche regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit  
im Sinne des § 15 I BAT-O-Spk/§ 14 I BMT-G-O beträgt für die  
unter Ziffer 1 erfassten Beschäftigten der Kreissparkasse



Torgau-Oschatz 36 Stunden ausschließlich der Pausen.

(2) Für Teilzeitbeschäftigte verringert sich die durchschnittliche regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit entsprechend anteilig auf der Grundlage einer reduzierten Basiszahl von 36 Wochenstunden maximal jedoch auf 28 Stunden pro Woche.

(3) Diese Regelungen gelten zunächst für den Zeitraum vom 01. Januar 2003 bis einschließlich 31. Dezember 2004. Der AG ist berechtigt, vorstehende Vereinbarungen einseitig einmalig um ein Jahr, das heißt für die Zeit vom 01. Januar 2005 bis einschließlich 31. Dezember 2005 zu verlängern. Für die Ausübung dieses Rechtes ist eine entsprechende schriftliche Erklärung des AG gegenüber dem AN bis spätestens 30. November 2004 erforderlich.

### **§ 3 Ausschuß betriebsbedingter Kündigungen (Kündigungsschutz)**

(1) Gemäß Änd.TV Nr. 2/TV zur sozialen Absicherung kann den unter § 1 erfassten Beschäftigten der Kreissparkasse Torgau-Oschatz, für die nach § 2 eine besondere regelmäßige Arbeitszeit vereinbart wurde während der Laufzeit dieser Arbeitszeitverkürzung nicht betriebsbedingt gekündigt werden.

### **§ 4 Sonstige Vereinbarungen**

(1) Neueinstellungen bei der Kreissparkasse Torgau-Oschatz dürfen während der Vertragslaufzeit nur dann vorgenommen werden, wenn die zu besetzende Stelle und die dort erledigten Arbeitsaufgaben betriebsnotwendig sind und nach interner Stellenausschreibung nicht durch vorhandene Beschäftigte wahrgenommen werden können.

(2) Den unter § 1 erfassten Beschäftigten der Kreissparkasse Torgau-Oschatz, für die nach § 2 eine besondere regelmäßige Arbeitszeit vereinbart wurde kann nach Ablauf dieser Arbeitszeitverkürzung eine betriebsbedingte Kündigung frühestens mit Wirkung zum Ablauf des diesem Zeitpunkt folgenden Jahres ausgesprochen werden.

(3) ...

### **§ 5 Schlussbestimmungen**

(1) Dieser Bezirkstarifvertrag tritt mit Wirkung zum 01.01.2003 in Kraft und spätestens mit Ablauf des 31.12.2005 außer Kraft.

(2) Die Nachwirkung gemäß § 4 V Tarifvertragsgesetz wird ausgeschlossen.

(3) Weitere Vereinbarungen sind nicht getroffen. Im Übrigen gelten die gesetzlichen und tariflichen Regelungen der Parteien uneingeschränkt fort.

Torgau, den 12. Dezember 2002“



Der Tarifvertrag wurde für die Klägerin von dem Fachsekretär Sparkassen für ver.di Sachsen W unterzeichnet. Im Folgenden wurden die Arbeitszeit und die Vergütung der Mitarbeiter entsprechend den Regelungen im BezTV abgesenkt.

4

Anfang 2004 kam es wegen weiterer wirtschaftlicher Schwierigkeiten zu erneuten Gesprächen zwischen der KTO und der Klägerin über den Abschluss einer weiteren Sanierungsvereinbarung. Im Rahmen dieser Gespräche bemängelte der spätere Prozessbevollmächtigte der Beklagten, der für die KTO an den Verhandlungen teilnahm, die zur Zeit der Unterzeichnung des BezTV im Dezember 2002 nach seiner Behauptung fehlende Vertretungsmacht des Gewerkschaftsvertreters W. Mit Schreiben vom 11. März 2004 übersandte der Beklagtenvertreter namens der KTO der Klägerin den Entwurf eines neuen Sanierungstarifvertrags und begründete unter Darlegung der wirtschaftlichen Schwierigkeiten der KTO dies ua. damit, dass hier „die sofortige Beendigung des Bezirkstarifvertrags im Vordergrund (steht). Ohne diese ist eine dauerhafte Gesundung unserer Mandantin nicht möglich.“ Die Klägerin lehnte „eine Aufgabe, Kündigung oder sonstige Beendigung“ des BezTV mit Schreiben vom 23. März 2004 ab. Nach weiteren gewechselten Briefen erklärte der Beklagtenvertreter unter Vorlage einer Originalvollmacht vom 19. Februar 2004 im Schreiben vom 29. April 2004 die fristlose Kündigung des BezTV „aus dem Gesichtspunkt der Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) sowie der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit (außerordentliche Kündigung gem. § 314 BGB). Die außerordentliche Kündigung erfolgt in erster Linie aus rechtlichen Gründen.“ Diese Kündigung wurde von der Klägerin mangels Vorlage einer Vollmacht gemäß § 174 BGB zurückgewiesen; die dem Kündigungsschreiben beigefügte Vollmacht sei von unbekannten Personen mit dem Zusatz „i.V.“ unterzeichnet worden. Daraufhin sprach die KTO am 10. Mai 2004 eine erneute schriftliche außerordentliche Kündigung aus. Dieser war eine Originalvollmacht der Vorstandsmitglieder der KTO beigefügt.

5

Am 17. Juni 2004 schlossen ua. der Sparkassenzweckverband für die Stadt- und Kreissparkasse L, der Landkreis Torgau-Oschatz, die Stadt- und Kreissparkasse L, die Beklagte, und die KTO eine öffentlich-rechtliche Vereinbarung, wonach die Beklagte und die KTO unter Übergang des Vermögens der KTO als Ganzes auf die Beklagte mit Wirkung vom 1. Juli 2004 miteinander vereinigt werden sollten. Die Vereinigung ist nach § 28 Abs. 3 Satz 1 des Gesetzes über das öffentlich-rechtliche Kreditwesen im Freistaat Sachsen vom 13. Dezember 2002 (SächsGVBl. S. 333 - ÖRKG) genehmigt und durch die zuständige Aufsichtsbehörde im Sächsischen Amtsblatt Nr. 30/2004 vom 22. Juli 2004 bekannt gemacht worden.

6



Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, der BezTV sei bis zu seinem Ablauf am 31. Dezember 2005 wirksam gewesen. Der sie vertretende Unterzeichner des BezTV sei seinerzeit vor der Unterzeichnung des BezTV von dem Landesbezirksleiter und dem Landesfachbereichsleiter mündlich bevollmächtigt worden, wovon die Verhandlungsführer der KTO damals auch mündlich informiert worden seien. In der Berufungsinstanz hat die Klägerin ergänzend eine entsprechende schriftliche Beauftragung zur Unterzeichnung des BezTV vorgelegt, die von dem Bundesfachbereichsleiter Finanzdienstleistungen der Klägerin unterzeichnet und auf den 12. November 2002 datiert ist. Die Klägerin hat ferner die Auffassung vertreten, die Willenserklärung sei in jedem Falle nachträglich sowohl ausdrücklich als auch konkludent genehmigt worden. Es sei außerdem treuwidrig, sich nach mehr als einem Jahr, in dem der Tarifvertrag durchgeführt worden sei, auf einen solchen Formmangel zu berufen. Die wirtschaftliche Lage der KTO sei schon zur Zeit des Abschlusses des BezTV sehr kritisch gewesen, weshalb es ja zu dem BezTV gekommen sei. Nachträglich eingetretene Gründe für eine außerordentliche Kündigung des BezTV lägen nicht vor. Ein Feststellungsinteresse der Klägerin sei auch nach Ablauf des BezTV gegeben, weil noch mehrere Kündigungsschutzprozesse anhängig seien, die von der erweiterten Rechtskraft des § 9 TVG erfasst würden. Außerdem werde sie selbst von einem Mitglied wegen des behaupteten fehlerhaften Abschlusses vor dem Amtsgericht Berlin schadensersatzpflichtig gemacht.

7

Die Klägerin hat nach mehreren Klageänderungen in der Berufungsinstanz zunächst beantragt,

8

1. festzustellen, dass der Bezirkstarifvertrag zur Beschäftigungssicherung in Sachsen zur Regelung einer besonderen regelmäßigen Arbeitszeit vom 12. Dezember 2002 in der Zeit vom 1. Januar 2003 bis zum 31. Dezember 2005 bestanden hat, und
2. die Beklagte zu verurteilen, den Bezirkstarifvertrag zur Beschäftigungssicherung in Sachsen zur Regelung einer besonderen regelmäßigen Arbeitszeit uneingeschränkt gegenüber den tarifgebundenen Mitgliedern der Klägerin bis zum Laufzeitende am 31. Dezember 2005 durchzuführen.

Die Beklagte hat ihren Klageabweisungsantrag damit begründet, dass die Klage unzulässig sei. Der Klägerin mangle es an ausreichendem Feststellungsinteresse. Im Übrigen sei der Tarifvertrag niemals wirksam zustande gekommen, da dem Unterzeichner auf Seiten der Klägerin keine Vollmacht erteilt worden sei. Im

9



Einzelnen bestreitet die Beklagte jede von der Klägerin vorgelegte oder behauptete Erklärung zur Vollmachtserteilung mit Nichtwissen über die konkrete Erklärungsbefugnis der Erklärenden sowie teilweise detailliert mit Erwägungen zur Satzung und zu internen Organisationsplänen der Klägerin. Gleiches gilt für die von der Klägerin abgegebenen Rügen gem. § 174 BGB. Auch eine Genehmigung der vollmachtlosen Vertretung durch den Unterzeichner sei nicht - jedenfalls nicht von genehmigungsbefugten Personen - erfolgt. Der von der KTO erklärte Widerruf habe deshalb zur endgültigen Unwirksamkeit geführt. Die außerordentlichen Kündigungen des BezTV seien sowohl formell wirksam erklärt worden als auch inhaltlich begründet. Auf Grund von nach Unterzeichnung des BezTV auftretenden Umständen sei ein Festhalten am BezTV unzumutbar gewesen, weil dies zu einer Einstellung des Geschäftsbetriebs hätte führen müssen. Wegen der nachfolgenden Vereinigung der KTO mit der Beklagten seien die Tarifvertragsnormen jedenfalls gemäß § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB in die übergegangenen Einzelarbeitsverhältnisse eingegangen und könnten deshalb nicht mehr  
Gegenstand einer tarifrechtlichen Verbandsklage sein.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. In der Berufungsverhandlung am 16. März 2006 hat die Klägerin zuletzt nur noch den Antrag zu 1. gestellt und im Übrigen unter Verwahrung gegen die Kostenlast beantragt, den Rechtsstreit für erledigt zu erklären. Die Beklagte hat sich der Teil-Erledigungserklärung der Klägerin angeschlossen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und ihr die Kosten des Berufungsverfahrens auferlegt.

Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision hat die Klägerin zunächst ihre in der Berufungsinstanz zuletzt gestellten Anträge weiterverfolgt. Im Verlauf des Revisionsverfahrens hat sie dann ergänzend den Rechtsstreit hilfsweise für erledigt erklärt. In der mündlichen Revisionsverhandlung hat sie nach der Stellung der bisherigen Anträge und Erörterung der Sach- und Rechtslage zuletzt den gesamten Rechtsstreit für erledigt erklärt. Die Beklagte hat beantragt, die Revision zurückzuweisen.

## Entscheidungsgründe

Die Revision der Klägerin hat keinen Erfolg. Sie ist teilweise unzulässig und im Übrigen unbegründet.



A. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen, weil die Klage unzulässig geworden sei. Es mangle an einem hinreichenden Feststellungsinteresse der Klägerin, da der Tarifvertrag, dessen Bestand festgestellt werden solle, am 31. Dezember 2005 bereits abgelaufen sei und die Voraussetzungen eines ausnahmsweise anzunehmenden Rechtsschutzinteresses an der Feststellung des Bestandes eines Tarifvertrages ausschließlich für die Vergangenheit nicht gegeben seien. Die Nachwirkung des BezTV sei im Vertrag ausdrücklich ausgeschlossen, so dass neue Individualprozesse, bei denen es um Normen des BezTV ginge, äußerst unwahrscheinlich seien. Die geringe Anzahl der noch geführten Prozesse sei bereits in zweiter Instanz anhängig; diese könnten deshalb durch die Feststellung gem. § 9 TVG nicht mehr verhindert werden. Die betroffenen Arbeitnehmer hätten in den jeweiligen Verfahren den Kündigungsschutz nach dem BezTV geltend gemacht, so dass die Gerichte nicht gehindert seien, den Bestand des BezTV als Vorfrage zu klären. Die zu klärenden Rechtsfragen seien auch nicht für zukünftige Tarifverträge der Parteien von Bedeutung. Eine etwaige Absicht, über die beantragte Feststellung die Beklagte als vertragsbrüchige Tarifpartei hinzustellen, sei mit den Zielsetzungen von § 9 TVG nicht vereinbar. Die Vorschrift bezwecke nicht die Einhaltung des Tarifvertrages. Auch ein möglicher Schadensersatzprozess gegen die Klägerin rechtfertige das Feststellungsbegehren nicht. Die bloße Erstattung eines Gutachtens sei den Gerichten versagt. Das Landesarbeitsgericht hat sodann die Kosten der Berufung der Klägerin auferlegt, ohne in den Entscheidungsgründen den übereinstimmend für erledigt erklärten Teil des Rechtsstreits zu erwähnen.

13

B. Die hiergegen gerichtete Revision der Klägerin ist teilweise unzulässig, im Übrigen unbegründet. Die Erledigungserklärung der Klägerin stellt eine auch noch in der Revision ausnahmsweise zulässige Klageänderung dar, soweit die Revision ursprünglich zulässig war. Soweit die Revision mit dem geänderten Klageantrag zulässig ist, ist sie jedoch nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin gegen das erstinstanzliche Urteil prozessual und materiellrechtlich rechtsfehlerfrei zurückgewiesen, weil zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Berufungsverhandlung kein Feststellungsinteresse der Klägerin mehr bestand. Die in der Revisionsverhandlung abgegebene Erledigungserklärung der Klägerin kann nicht zu einer abweichenden Entscheidung führen.

14

I. Die Revision ist insoweit unzulässig als sie die Kostenentscheidung des Landesarbeitsgerichts im Hinblick darauf angreift, dass sie die in der Berufungsinstanz

15



von beiden Parteien abgegebenen Erklärungen, der Antrag, die Beklagte zur Durchführung des BezTV zu verurteilen, sei erledigt, nicht berücksichtigt. Im Übrigen ist sie zulässig, auch hinsichtlich der Klageänderung in der Revisionsinstanz.

1. Der Revisionsantrag der Klägerin bedarf der Auslegung. Der am Ende der Revisionsverhandlung erklärten Erledigung des Rechtsstreits durch die Klägerin hat die Beklagte nicht zugestimmt. Damit ist die Erledigungserklärung einseitig geblieben. Eine einseitige Erledigungserklärung ist grundsätzlich als Klageänderung auszulegen. Mit ihr wird der Streitgegenstand, über den der Kläger im Rahmen der zivilprozessualen Vorschriften verfügen kann, dahingehend geändert, dass nicht mehr die Verurteilung der beklagten Partei oder eine gegen ihn gerichtete Feststellung eines bestimmten Rechtsverhältnisses begehrt wird, sondern die Feststellung, dass der Rechtsstreit erledigt ist, verbunden mit dem Begehren, der beklagten Partei die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen (*allg. Meinung, vgl. nur BGH 7. Juni 2001 - I ZR 157/98 - NJW 2002, 442; Zöller/Vollkommer ZPO 26. Aufl. § 91a Rn. 34, jeweils mwN*). 16
2. Diese Klageänderung ist auch in der Revisionsinstanz ausnahmsweise jedenfalls insoweit zulässig, als die Revision selbst zulässig war. 17
  - a) Eine Klageänderung in der Revisionsinstanz ist nur ausnahmsweise zulässig. 18
    - aa) Im Grundsatz ist eine Klageänderung nach der letzten Tatsacheninstanz unzulässig. § 559 Abs. 1 ZPO begrenzt den vom Revisionsgericht zu beurteilenden Sachverhalt auf die vom Berufungsgericht festgestellten Tatsachen. Dies schließt eine Klageänderung in der Regel aus, weil diese üblicherweise auf neue Tatsachen gestützt ist und auch gestützt werden muss (*allg. Meinung, vgl. nur BAG 5. Juni 2003 - 6 AZR 277/02 - AP ZPO 1977 § 256 Nr. 81 = EzA ZPO 2002 § 256 Nr. 2; Müller-Glöge in Germelmann/Matthes/Prütting/Müller-Glöge ArbGG 5. Aufl. § 74 Rn. 27; Musielak/Ball ZPO 5. Aufl. § 559 Rn. 3, jeweils mwN*). 19
      - bb) Soweit die Klageänderung sich allerdings auf den vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt stützen kann, wird eine Klageänderung auch in der Revisionsinstanz als ausnahmsweise zulässig angesehen (*BAG 28. Juni 2005 - 1 ABR 25/04 - Rn. 14, BAGE 115, 165, 168*). 20
      - cc) Gleiches muss auch dann gelten, wenn zwar neue Tatsachen zur Begründung der Klageänderung herangezogen werden, diese aber auch vom Revisionsgericht 21



selbst hätten berücksichtigt werden müssen. Dies betrifft den Fall, dass das Revisionsgericht von Amts wegen weiteren tatsächlichen Entwicklungen nach der Berufungsverhandlung nachgehen muss. So muss ggf. das Vorliegen der Prozessvoraussetzungen auch in der Revisionsinstanz ermittelt werden (*so zB für die Prozessführungsbefugnis BGH 24. Februar 1994 - VII ZR 34/93 - BGHZ 125, 196, 201*). Wenn aber das Revisionsgericht derartige neue Tatsachen zur Kenntnis nehmen und zur Grundlage einer Entscheidung machen muss, kann es dem Kläger nicht verwehrt sein, sich unter Berufung auf diese neuen Tatsachen in seinem Klageziel umzuorientieren und zB den Rechtsstreit wegen eines solchen vom Revisionsgericht von Amts wegen zu ermittelnden Wegfalls einer Prozessvoraussetzung für erledigt zu erklären (*so auch Stuckert Die Erledigung in der Rechtsmittelinstanz S. 173; Gottwald Die Revisionsinstanz als Tatsacheninstanz S. 395*).

- b) Ein solcher Fall ist hier bezüglich des Sachantrags der Klägerin aus der Revisionsbegründung grundsätzlich gegeben. Ist das Feststellungsinteresse der Klägerin, wie sie in der Revisionsbegründung behauptet hat, entgegen dem landesarbeitsgerichtlichen Urteil zur Zeit der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung noch gegeben, fällt es aber auf Grund bestimmter Ereignisse danach weg, so wird die Klage unzulässig, was das Revisionsgericht von Amts wegen zu berücksichtigen hat. Soweit sich dann die Klägerin auf ein solches erledigendes Ereignis beruft, das nach der Berufungsverhandlung eingetreten ist, kann es ihr nicht verwehrt bleiben, die negative Kostenfolge einer Revisionszurückweisung dadurch zu vermeiden, dass sie den Rechtsstreit noch in der Revisionsinstanz für erledigt erklärt. 22
3. Die von der Klägerin in der Revisionsverhandlung vorgenommene Klageänderung ist allerdings unzulässig, soweit sie den in der Revisionsbegründung gestellten Antrag, „der Rechtsstreit (sei) im übrigen erledigt“, zum Gegenstand hat. 23
- a) Aus den oben dargelegten Gründen ist die Klageänderung in der Revisionsinstanz nur insoweit zulässig, als die vorher eingelegte Revision selbst zulässig war (*BFH 8. September 1999 - VII B 84/99 - BFH/NV 2000, 571; 26. Januar 1971 - VII B 137/69 - BFHE 101, 209 für die Erledigungserklärung im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren*), dh. soweit der Streitgegenstand in die Revision gelangt ist und seiner Art nach geeignet ist, Gegenstand einer Erledigungserklärung zu sein. 24
- b) Dies ist zwar für den in der Revision zunächst gestellten Antrag der Klägerin auf Feststellung des Bestands des BezTV in einem bestimmten Zeitraum der Fall, nicht 25



jedoch für den Antrag der Klägerin auf Feststellung, dass der Rechtsstreit „im übrigen“ erledigt ist.

Auch der ursprüngliche Antrag bedarf insoweit der Auslegung. Der Wortlaut des zunächst gestellten Revisionsantrags, das Revisionsgericht möge feststellen, dass „sich der Rechtsstreit im übrigen erledigt“ habe, knüpft an die Formulierung des in der Berufungsverhandlung gestellten Klägerantrags an und bezieht sich auf den früheren Antrag auf Verurteilung der Beklagten zur Durchführung des BezTV. Da dieser Teil des Rechtsstreits bereits in der Berufungsverhandlung durch die übereinstimmenden Erledigungserklärungen der Parteien erledigt ist, kann sich der diesbezügliche Antrag der Klägerin in der Revision nur auf den Kostenausspruch beschränken. Tatsächlich enthält der diesen Antrag in der Revisionsbegründung enthaltende Absatz einen zweiten Satz, nach dem die Beklagte die Kosten des Rechtsstreits zu tragen habe. Dies bezieht sich ausschließlich auf die Erledigungserklärung, weil der an sich überflüssige Antrag, die Beklagte zur Tragung der gesamten Kosten zu verurteilen, in einer eigenen Antragsziffer gesondert formuliert und gestellt wird. Der daher auf den Kostenausspruch hinsichtlich der übereinstimmenden Erledigungserklärungen beschränkte Antrag ist unzulässig, weil er unstatthaft ist.

26

aa) Es liegt eine Kostenentscheidung des Landesarbeitsgerichts vor. Eine auf § 91a ZPO beruhende Kostenentscheidung kann bei einer Teilerledigung in einer einheitlichen Kostenentscheidung enthalten sein, die in Teilen auch nach § 91 ZPO erfolgt, nämlich hinsichtlich desjenigen Teils des Rechtsstreits, über den eine streitige Entscheidung erfolgt. Sie ist zwar vom Landesarbeitsgericht nur mit § 97 Abs. 1 ZPO und mithin möglicherweise unzutreffend begründet worden. Gleichwohl erfasst die einheitliche und umfassende Kostenentscheidung im Tenor des angefochtenen Urteils auch den übereinstimmend für erledigt erklärten Teil des Rechtsstreits.

27

bb) Soweit sich die unterlegene Partei bei einer solchen Konstellation allein gegen denjenigen Teil einer erstinstanzlichen Kostenentscheidung wehren will, der auf § 91a ZPO beruht, steht ihr die sofortige Beschwerde zur Verfügung, § 91a Abs. 2 Satz 1 ZPO. Im Falle der Berufung gegen das gesamte Urteil ist im Rahmen des Berufungsverfahrens neben der Sachentscheidung auch der Kostenausspruch zu überprüfen (*Musielak/Wolst § 91a Rn. 53 mwN*). Im Revisionsverfahren dagegen ist eine Überprüfung des auf § 91a ZPO gestützten Teils der einheitlichen Kostenentscheidung nicht möglich. Die Kostenentscheidung nach § 91a ZPO, die vom Oberlandesgericht getroffen worden ist, unterliegt nach dem Willen des Gesetzgebers keiner weiteren

28



Sachprüfung. Dies gilt entsprechend für die Entscheidungen der Landesarbeitsgerichte (BAG 21. Juni 2006 - 3 AZB 65/05 - EzA ZPO 2002 § 91a Nr. 2), unabhängig davon, ob die Kostenentscheidung in der üblichen Form eines Beschlusses oder - wegen der gleichzeitigen Entscheidung über weitere Anträge der Klage - durch Urteil ergeht (BGH 13. Juni 2001 - V ZB 18/01 - BGHReport 2001, 901; 24. September 1996 - IX ZB 70/96 - MDR 1996, 1295; 21. Februar 1991 - I ZR 92/90 - BGHZ 113, 362).

cc) Darauf, dass die Klägerin den Revisionsantrag insoweit auch nicht begründet hat, kommt es deshalb nicht mehr an. 29

II. Soweit die Revision danach zulässig ist, ist sie jedoch unbegründet. Der Rechtsstreit ist nicht erledigt im Sinne des Feststellungsantrags, sondern das Landesarbeitsgericht hat verfahrensfehlerfrei und im Ergebnis zu Recht das Feststellungsinteresse der Klägerin verneint und ihre Berufung gegen das arbeitsgerichtliche Urteil zurückgewiesen, so dass die Revision der Klägerin gegen diese Entscheidung zurückzuweisen ist. 30

1. Die von der Klägerin erhobene Verfahrensrüge, ihr Recht auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 GG) sei verletzt, ist zulässig, aber unbegründet. 31

a) Die Klägerin hat die nicht vorschriftsmäßige Besetzung des Gerichts durch die Richterin am Arbeitsgericht K innerhalb der Revisionsbegründungsfrist gerügt und zu dieser Rüge auch Einzeltatsachen angeführt. Einer Darlegung, dass das Berufungsurteil auf dem gerügten Verfahrensfehler beruht, bedurfte es nicht, weil das Gesetz davon ausgeht, dass in einem solchen Fall die Entscheidung stets als auf einer Verletzung des Rechts beruhend angesehen wird (§ 547 Nr. 1 ZPO). 32

b) Die erhobene Verfahrensrüge ist aber nicht begründet. Eine Verletzung des Anspruchs auf den gesetzlichen Richter im Sinne von Art. 101 GG liegt nicht vor. 33

aa) Für die Landesarbeitsgerichte schreibt § 35 Abs. 1 ArbGG vor, dass es aus dem Präsidenten und ua. „der erforderlichen Zahl von weiteren Vorsitzenden“ besteht. Darunter ist die Schaffung von Planstellen durch die jeweiligen Landesjustizbehörden zu verstehen. § 35 Abs. 1 ArbGG geht davon aus, dass die Richter, die die Funktion eines Kammervorsitzenden am Landesarbeitsgericht ausüben, an diesem Gericht planmäßig angestellt und als „Vorsitzende Richter am Landearbeitsgericht“ ernannt sind. Nur einem solchen garantiert Art. 97 Abs. 2 GG die persönliche Unabhängigkeit 34



durch Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit (*BGH 13. Juli 1995 - V ZB 6/94 - BGHZ 130, 304, 308*). Die Heranziehung von nicht planmäßig angestellten Richtern (Richtern auf Probe, abgeordneten Richtern) darf deshalb nur in den Grenzen erfolgen, die sich nach verständigem Ermessen aus der Notwendigkeit, Nachwuchs heranzubilden, oder aus anderen zwingenden Gründen ergeben (*so schon BVerfG 9. November 1955 - 1 BvL 13/52 ua. - BVerfGE 4, 331, 345*). Sie muss die Ausnahme sein und darf nicht zur Regel werden (*BVerfG 3. Juli 1972 - 2 BvR 628/60 ua. - BVerfGE 14, 156, 163 f.*). Eine vorübergehende Abordnung eines Richters am Arbeitsgericht an ein Landesarbeitsgericht kann zulässigerweise mit einer nicht vorhersehbaren Überlastung des Landesarbeitsgerichts (*BAG 27. April 1972 - 5 AZR 404/71 - AP ArbGG 1953 § 35 Nr. 1; GK-ArbGG/Bader Stand März 2007 § 35 Rn. 14*) oder mit dem Zweck seiner Erprobung begründet werden (*BAG 25. März 1971 - 2 AZR 187/70 - AP ArbGG 1953 § 36 Nr. 3 mit zust. Anm. Schmidt-Räntsch; allg. auch schon BVerfG 3. Juli 1962 - 2 BvR 628/60 ua. - BVerfGE 14, 156, 164 f.; zur - entsprechenden - Zulässigkeit des Einsatzes von abgeordneten Richtern bei Oberlandesgerichtssenaten vgl. Kissel/Mayer GVG 4. Aufl. § 115 Rn. 9 mwN*). Diese Möglichkeiten dürfen von der Justizverwaltung aber nicht dazu genutzt werden, Einsparungen vorzunehmen. Deshalb führen auch Erprobung, Krankheitsvertretung und Entlastungsabordnung zu einer verfassungswidrigen Gerichtsbesetzung, wenn die Arbeitslast des Gerichts deshalb nicht bewältigt werden kann, weil es unzureichend mit Planstellen ausgestattet ist oder weil die Justizverwaltung es verabsäumt hat, offene Planstellen binnen angemessener Frist zu besetzen (*BVerfG 3. Juli 1962 - 2 BvR 628/60 ua. - aaO S. 165*). Dementsprechend muss sich die Abordnung in zeitlichen und sachlichen Grenzen halten (*BAG 25. März 1971 - 2 AZR 187/70 - aaO*). Die sich aus § 27 Abs. 2 Satz 3 BBG und § 17 Abs. 2 Satz 3 BRRG ergebende Wertung einer Abordnung von zwei Jahren und mehr als noch „vorübergehend“ ist auf eine Richterabordnung nicht ohne weiteres übertragbar. Hier sind verfassungsrechtlich strengere Maßstäbe anzulegen (*Fürst GKÖD Stand Juni 2007 I T § 37 Rn. 4*). Eine feste Grenze gibt es jedoch nicht. Sie ist vielmehr im Einzelfall anhand der jeweils konkreten Gegebenheiten unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Wertungen zu bestimmen.

- bb) Die 8. Kammer des Sächsischen Landesarbeitsgerichts war mit der Richterin am Arbeitsgericht K als Vorsitzende nicht fehlerhaft besetzt. 35
- (1) Die Klägerin rügt insoweit, dass die engen Ausnahmeregeln für die Zulässigkeit der Abordnung eines Richters der unteren Instanz vorliegend nicht eingehalten 36



worden seien. Der Grund einer vorübergehenden Entlastung auf Grund einer nicht vorhersehbaren Mehrbelastung beim Landesarbeitsgericht sei nicht gegeben. Da die Richterin am Arbeitsgericht K nach den Vorgaben des Justizministeriums des Freistaates Sachsen ohnehin nicht für den Posten einer Vorsitzenden Richterin am Landesarbeitsgericht in Frage komme, entfalle auch der Grund der Erprobung.

(2) Beide Rügen gehen fehl. Auf Grund der vom Revisionsgericht eingeholten dienstlichen Auskunft des Sächsischen Landesarbeitsgerichts waren beide Gründe gegeben. 37

(a) Die Auskunft hat ergeben, dass die Vorsitzende der 4. Kammer des Sächsischen Landesarbeitsgerichts am 13. Juli 2005 schwer und wie sich Anfang August 2005 herausstellte langfristig erkrankte. Auf Grund dessen wurde die Richterin am Arbeitsgericht K für die Zeit vom 15. September 2005 bis zum 31. August 2006 an das Sächsische Landesarbeitsgericht abgeordnet. Diese Abordnung hält sich in den von Verfassungs wegen gezogenen zeitlichen und sachlichen Grenzen für die vorübergehende Besetzung einer Richterstelle mit einem nicht planmäßig an dem betreffenden Gericht ernannten Richter auf Lebenszeit als Vertreter. Die Dauer ist gerechtfertigt durch die zum damaligen Zeitpunkt zu prognostizierende Erkrankungsdauer, die sich in etwa verifiziert hat, da die planmäßige Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht am 16. Juli 2006 ihren Dienst wieder aufnehmen konnte. Da die erkrankte Richterin bereits als Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht planmäßig ernannt war, geht auch das Argument der Klägerin ins Leere, der Vertretungsbedarf sei lediglich wegen der Nichtbesetzung von Planstellen durch die sächsische Justizverwaltung eingetreten. 38

(b) Rechtliche Vorgaben, die eine Beförderung einer Diplomjuristin zur Vorsitzenden Richterin am Sächsischen Landesarbeitsgericht ausschließen, gibt es nach der dem Senat erteilten Auskunft nicht. So sei zB eine Diplomjuristin zur Vorsitzenden Richterin am Sächsischen Landessozialgericht ernannt worden. Auch die Abordnung der Richterin am Arbeitsgericht K habe dem Zweck der Erprobung gedient. Angesichts der Dauer der Abordnung von nicht einmal einem Jahr und der zusätzlich durch die voraussichtliche Dauer der Arbeitsunfähigkeit einer planmäßigen Kammervorsitzenden des Landesarbeitsgerichts begründeten zeitlichen Vorgabe sind sachfremde Erwägungen bei der Abordnungsentscheidung der Landesjustizverwaltung nicht erkennbar. Entgegenstehende Gesichtspunkte hat die Klägerin nicht mehr dargetan; sie sind auch ansonsten nicht ersichtlich. 39



2. Auch soweit die Klägerin mit der Erledigungserklärung notwendig in der Sache die Unrichtigkeit des angefochtenen Urteils rügt und seine Aufhebung begehrt (vgl. dazu *Zöller/Vollkommer § 91a Rn. 50; Hüßtege in Thomas/Putzo ZPO 28. Aufl. § 91a Rn. 40*), ist die Revision unbegründet. Im Ergebnis ist die Revision zurückzuweisen, weil der Rechtsstreit nicht dadurch erledigt ist, dass sich eine ursprünglich zulässige und begründete Klage durch ein erledigendes Ereignis erledigt hat und die Klägerin dies in prozessrechtlich wirksamer Weise mit einer Klageänderung geltend gemacht hätte, und weil das angefochtene Urteil zu Recht davon ausgegangen ist, dass es der Klägerin an dem für die Zulässigkeit der Klage erforderlichen besonderen Feststellungsinteresse mangelte. 40
- a) Die von der Klägerin nunmehr beehrte Feststellung, dass der Rechtsstreit erledigt sei, wäre nur dann begründet, wenn es gerade der von der Klägerin als erledigendes Ereignis herangezogene Vorgang war, der die bis dahin zulässige und begründete Klage nunmehr unzulässig oder unbegründet gemacht hat, wenn also die Klage nicht schon vor dem angeblich den Anspruch erledigenden Ereignis unzulässig oder unbegründet war (*Stein/Jonas/Bork ZPO 22. Aufl. § 91a Rn. 51 mwN*). 41
- b) Die Klägerin hat das Ereignis, dem von ihr eine den Rechtsstreit erledigende Wirkung zugemessen wurde, nicht ausdrücklich bezeichnet. Nach den Umständen kommen hierfür jedoch nur die Ergebnisse der vom Senat nach Eingang der Revisionsbegründungsschrift der Klägerin eingeholten Auskünfte des Landesarbeitsgerichts sowie das von der Klägerin selbst mitgeteilte Ende des gegen sie vor dem Amtsgericht Berlin geführten Schadensersatzprozesses in Betracht. Das Landesarbeitsgericht hatte auf Anfrage des Senats mitgeteilt, dass sich die drei von der Klägerin in der Revisionsbegründungsschrift als noch anhängig bezeichneten Kündigungsschutzverfahren von Arbeitnehmern der KTO wegen am 28. Juni 2004 ausgesprochener betriebsbedingter Kündigungen nach Verkündung des Berufungsurteils im vorliegenden Rechtsstreit erledigt haben. 42
- c) Der Klägerin wäre es aber auch ohnehin verwehrt, sich auf ein Ereignis zu berufen, das vor der letzten mündlichen Verhandlung der letzten Tatsacheninstanz eingetreten ist. Als ein Vorgang, der bei seiner Einführung in den Prozess durch die klagende Partei, die den Streitgegenstand bestimmt, geeignet sein soll, die von der klagenden Partei nunmehr noch angestrebte Rechtsfolge der Erledigungsfeststellung und der Auferlegung der Kosten auf die beklagte Partei herbeizuführen, kommt aus 43



prozessrechtlichen Gründen jedenfalls in der Revisionsinstanz nur ein Ereignis in Betracht, das nach der letzten Tatsachenverhandlung des Berufungsgerichts stattgefunden hat.

aa) Das Bundesverwaltungsgericht hat zwar die Auffassung vertreten, dass es keine zeitliche Grenze für den Übergang zur Erledigungserklärung gebe. Das Prozessrecht begründe keine Pflicht zur unverzüglichen Reaktion auf den Eintritt des erledigenden Ereignisses. Es erlaube dem Kläger vielmehr, in jeder Phase des Verfahrens eine Erledigungserklärung abzugeben, um dadurch der Abweisung seiner Klage zu entgehen (22. Januar 1993 - 8 C 40/91 - NVwZ 1993, 979; zust. wohl auch Zöller/Vollkommer § 91a Rn. 36; Hüßtege in Thomas/Putzo § 91a Rn. 41; ähnlich früher BGH 8. Februar 1989 - IVa ZR 98/87 - BGHZ 106, 359, 368, obiter dictum). Das Bundesverwaltungsgericht betont allerdings, dass gegenüber dieser Überlegung im Einzelfall eine andere Betrachtungsweise geboten sein könne. Die von ihm vertretene Auffassung greife aber jedenfalls für den Fall der Anfechtung eines Erschließungsbeitrags im Verwaltungsgerichtsprozess ein, da als Besonderheit dieses Verfahrens der Beklagte nur formell „Angegriffener“, der Sache nach in Wahrheit aber „Angreifer“ sei; ferner seien diese Konstellationen dadurch gekennzeichnet, dass die zur Erledigung führenden Ereignisse einseitig der Sphäre des Beklagten zuzurechnen seien (22. Januar 1993 - 8 C 40/91 - aaO). Diese Besonderheiten gelten im allgemeinen Zivilprozessrecht nicht und treffen auch nicht auf die vorliegende Fallkonstellation zu.

44

bb) Der Senat folgt dieser Auffassung auch nicht. Es spricht vielmehr alles dafür, dass sich ein Kläger bei einer einseitig bleibenden Erledigungserklärung und ihrer Auslegung als Klageänderung nur auf einen Tatsachenvorgang berufen kann, der sich nach dem letzten vom Kläger im Prozess gestellten Sachantrag ereignet hat bzw. ihm erst nach diesem Zeitpunkt bekannt geworden ist. Hierfür sind folgende Erwägungen maßgebend:

45

(1) Ein Sachantrag eines Klägers beinhaltet konkludent und notwendig die Erklärung, dass der mit ihm geltend gemachte Anspruch besteht und gerade nicht erledigt ist. Dies ist für die Klageerhebung selbst evident, weshalb es auch nicht zu einer „Erledigung“ der Hauptsache vor Klageerhebung kommen kann (vgl. dazu Stein/Jonas/Bork § 91a Rn. 11 mwN). Hat der Kläger „versehentlich“ Klage erhoben, bleibt ihm nur die Rücknahme (zur privilegierten Klagerücknahme nach § 269 Abs. 3 Satz 3 ZPO idF des 1. Justizmodernisierungsgesetzes vom 24. August 2004 vgl.

46



Schumann FS Vollkommer S. 155, 178 ff.). Die gleiche Interessenlage besteht aber auch dann, wenn das erledigende Ereignis nach der Klageerhebung eintritt. Auch dann beinhaltet ein Sachantrag in einer Verhandlung oder gar in einer Rechtsmittelschrift die Behauptung, dass der geltend gemachte Anspruch noch bestehe und nicht etwa bereits erledigt sei.

(2) Würde eine Einbeziehung und prozessuale Umsetzung des erledigenden Ereignisses durch den Kläger nicht unverzüglich oder doch alsbald (oder zeitnah) verlangt, könnte er parallel sein Klageziel weiterverfolgen und sich dabei die Option offenhalten, bei einem drohenden Prozessverlust eine ggf. einseitig bleibende Erledigungserklärung abzugeben. Diese Option wird für klagende Parteien in Rechtsanwaltsratgebern ausdrücklich empfohlen (zB Prechtel ZAP Fach 13, 1391, 1393 f.: „Taktische Hinweise: Es kann sich für den Kläger empfehlen, zunächst keine Erledigungserklärung abzugeben, um eine Beweisaufnahme zu erreichen ...“). Sie führt zu einer Kumulierung der Risiken bei der beklagten Partei und der Chancen bei dem Kläger. Dies ist in Anbetracht des verfassungsrechtlich abgesicherten Grundsatzes der „Waffengleichheit“ der Prozessparteien im Zivilprozess (vgl. dazu insbes. BVerfG 3. Dezember 1986 - 1 BvR 872/82 - BVerfGE 74, 78, 94 mwN) nicht hinnehmbar. Das Gericht muss die Gleichbehandlung der Parteien und die gleichmäßige Verteilung des Risikos am Verfahrensausgang und der Kostenbelastung gewährleisten (Zöller/Vollkommer Einleitung Rn. 102 mwN).

47

(3) Das Argument der „Waffengleichheit“ führt auch dazu, dass der Kläger hinsichtlich der materiellrechtlichen Auswirkung eines auf den Prozess einwirkenden außerprozessualen Ereignisses nicht besser gestellt werden kann als der Beklagte. Dieser kann grundsätzlich der Kostenbelastung aus einer gegen ihn erhobenen, begründeten Klage dann ausweichen, wenn er keinen Anlass zu der Klageerhebung gegeben hat und den Klageanspruch „sofort“ anerkennt, § 93 ZPO. Dies gilt jedoch über den gesetzlich geregelten Fall als Grundsatz hinaus auch für diejenigen Fälle, in denen die Begründetheit der Klage sich für den Beklagten nicht bereits mit Zustellung der Klage zeigt, sondern sich erst im nachfolgenden Prozess einstellt, etwa durch einen ergänzenden Vortrag, der die Klage erst schlüssig werden lässt. Auch in einer solchen Konstellation ist es dem Beklagten möglich, sich gegen die Kostenlast dadurch zu wehren, dass er dieser geänderten Prozesssituation dadurch Rechnung trägt, dass er sein Antragsverhalten unmittelbar der veränderten Lage anpasst und den nunmehr schlüssig begründeten Anspruch anerkennt. Auch hierfür ist allerdings eine „sofortige“

48



Prozesserklärung iSv. § 93 ZPO erforderlich (BGH 3. März 2004 - IV ZB 21/03 - NJW-RR 2004, 999; zust. Musielak/Wolst § 93 Rn. 27). Dem Beklagten ist es damit aber auch verwehrt, zunächst abzuwarten, wie sich der Prozess entwickelt, um sodann zu einem späteren Zeitpunkt oder gar in einer höheren Instanz den Anspruch schließlich anzuerkennen und damit die Kostenfolge des § 93 ZPO herbeizuführen. Für den Senat spricht nichts dagegen, auch vom Kläger eine unverzügliche, jedenfalls zeitnahe Reaktion zu verlangen, die sich spätestens in seinem nächsten Sachantrag in dem Prozess ausdrücken muss (zu der bisher einzigen Kodifikation der einseitigen Erledigungserklärung im § 3 Abs. 3 Mieterschutzgesetz 1923 - „Beantragt in diesen Fällen der Vermieter alsbald den Rechtsstreit für erledigt zu erklären, so hat der Mieter die Kosten des Rechtsstreits zu tragen“ - vgl. Schumann FS Vollkommer S. 155, 158 ff.).

(4) Es kommt hinzu, dass die Rechtsprechung (zB BGH 7. November 1968 - VII ZR 72/66 - NJW 1969, 237; 5. Mai 1994 - III ZR 98/93 - NJW 1994, 2895; OLG Stuttgart 5. Juni 2002 - 14 U 6/2002 - Justiz 2003, 151; OLG Düsseldorf 16. Juni 1997 - 9 U 289/96 - NJW-RR 1997, 1566, 1567) und die Literatur (zB Hüßtege in Thomas/Putzo § 91a Rn. 39; MünchKommZPO-Lindacher 2. Aufl. § 91a Rn. 86; Musielak/Wolst § 91a Rn. 45) davon ausgehen, dass eine gespaltene Kostenentscheidung nach der Klageänderung auf Erledigungsfeststellung im Hinblick auf die §§ 91, 92 ZPO nicht möglich ist. Ist der Rechtsstreit nicht erledigt, sind dem Kläger die Kosten aufzuerlegen. Ist der Rechtsstreit erledigt, hat der Beklagte die Kosten zu tragen. Auch dies ist jedoch kein Automatismus, weil die Kostenentscheidung wie auch die ausdrücklichen Kostenregeln letztlich auf übergeordnete Gesichtspunkte der Gerechtigkeit nach dem Veranlasserprinzip zurückzuführen sind (OLG München 8. Juli 1992 - 27 U 822/91 - NJW-RR 1993, 571). Dementsprechend ist auch das gesetzlich nicht geregelte Institut der einseitig gebliebenen Erledigungserklärung allein im Interesse einer evidenten Gerechtigkeitslücke geschaffen und weiterentwickelt worden, weil es dem Kläger nicht zugemutet werden sollte, die Kosten einer Klage zu tragen, die nur deshalb im Ergebnis keinen Erfolg hat, weil sie allein durch ein erledigendes Ereignis unzulässig oder unbegründet geworden ist. Aus diesem Grund hat das Bundesarbeitsgericht auch abgelehnt, eine Entscheidung über die frühere Zulässigkeit und Begründetheit eines Antrags im Beschlussverfahren zu treffen, da hier das Kosteninteresse eines Beteiligten - anders als im Urteilsverfahren - nicht gegeben ist (st. Rspr. seit 26. April 1990 - 1 ABR 79/89 - BAGE 65, 105; zust. zu dieser Rspr.-Änderung Schumann FS Richardi S. 403, 412 ff.).

49

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



Eine ggf. auch über mehrere Instanzentscheidungen hinweggehende rückwirkende Beurteilung der Frage, ob zu einem bestimmten Zeitpunkt in der Vergangenheit die Klage zulässig und begründet war, ohne dass die diese Zulässigkeit und Begründetheit beseitigende Erledigungswirkung eines Ereignisses zum Gegenstand des nächsten Sachantrags des Klägers gemacht worden wäre, führte dazu, dass dem Revisionsgericht eine Art „prozessgeschichtsbegleitender Kostengutachtentätigkeit“ auferlegt sein könnte, da es ermitteln müsste, ob und ggf. zu welchem Zeitpunkt die Klage einmal zulässig und begründet war. Das würde entgegen der eindeutigen bisherigen Rechtsprechung und Literatur zu einer dem Veranlasserprinzip genügenden Kostenentscheidung jedoch nicht ausreichen. Denn wenn der Kläger sich beispielsweise auf die Erledigung des Rechtsstreits auf Grund einer Aufrechnung des Beklagten in der ersten Instanz berufen würde, bis zu deren Erklärung seine Klage jedenfalls zulässig und begründet gewesen sei (*dazu BGH 17. Juli 2003 - IX ZR 268/02 - BGHZ 155, 392*), kann das Revisionsgericht nicht durch Urteil feststellen, dass der Rechtsstreit erledigt ist und dem Beklagten die Kosten auferlegen. Es müsste vielmehr ermitteln, welche Kosten des Rechtsstreits zum - ggf. lange zurückliegenden - Zeitpunkt des Eintritts des erledigenden Ereignisses angefallen waren und welche Kosten erst danach entstanden sind, weil der Kläger den Rechtsstreit seinerzeit gerade nicht für erledigt erklärt, sondern mit seinem ursprünglichen Klageziel weiterverfolgt hat, möglicherweise auch durch zwei Instanzen hindurch. Eine dem Veranlasserprinzip genügende Kostenentscheidung müsste alle nach diesem Ereignis angefallenen gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten errechnen, in das Verhältnis zu den bis dahin angefallenen gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten setzen und eine entsprechende Verteilungsquote aussprechen (*ähnlich auch Grunsky AcP 1986, 523, 525; Deubner JuS 1993, 229, 230 unter entsprechender Anwendung von § 93 ZPO*).

50

(5) Eine solche Obliegenheit wäre nach Auffassung des Senats auch nicht unzumutbar für den Kläger, weil er einer möglichen Ungewissheit, ob das erledigende Ereignis überhaupt eingetreten ist, mit einer hilfsweisen Aufrechterhaltung seiner Hauptanträge begegnen könnte. Neben der Erledigungserklärung ist die hilfsweise Stellung des Sachantrags zulässig (*allg. Meinung, vgl. BGH 6. Mai 1965 - II ZR 19/63 - NJW 1965, 1597; Zöller/Vollkommer § 91a Rn. 35; Westermeier Die Erledigung der Hauptsache im Deutschen Verfahrensrecht S. 336 mwN; ferner bereits Schumann Anm. AP ZPO § 91a Nr. 11*), anders als die hilfsweise Erledigungserklärung, die bei Aufrechterhaltung des Sachantrags als unzulässig anzusehen ist (*BGH 8. Februar 1989 - IVa ZR 98/87 - BGHZ 106, 359, 367 f.; 19. März 1998 - I ZR 264/95 - NJW-RR*

51



1998, 1571, 1572, soweit der Erste Senat des BGH hier gleichzeitig einen zulässigen Hilfsantrag auf Feststellung der Erledigung der Hauptsache gesehen hat, ist er hiervon später ausdrücklich abgerückt, vgl. 16. März 2006 - I ZR 92/03 - Rn. 20, NJW-RR 2006, 1378, 1380). Im Übrigen muss das Zivilprozessrecht eine Partei nicht gegen jede Fehleinschätzung der Sach- und Rechtslage mit einer Antragsmöglichkeit gegen die Gefahr einer kostenauslösenden Abweisung des eigenen Begehrens absichern und tut dies auch nicht (vgl. zu der behaupteten „Wertungslücke“ bei nachträglichem Wegfall einer Sachurteilsvoraussetzung Prütting/Wesser ZZP 116, 267, 301 f.).

d) Die Frage, ob es einem Kläger in der Revisionsinstanz verwehrt ist, sich zur Begründung einer Klageänderung hin zu einem Erledigungsfeststellungsantrag auf ein vor seinem letzten Sachantrag liegendes Ereignis zu berufen, bedarf jedoch keiner abschließenden Entscheidung. Denn selbst wenn man den Zeitraum für das nach Auffassung des Klägers erledigende Ereignis nicht nur bis zum letzten Sachantrag, sondern bis zur letzten Tatsacheninstanzentscheidung erstreckt, ist die Klage in der jetzt geänderten Form unbegründet, weil zu dem danach maßgebenden Zeitpunkt des Berufungsurteils die Klage jedenfalls nicht (mehr) zulässig und begründet war. Das Landesarbeitsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass der Klägerin bereits bei seiner Sachentscheidung kein Feststellungsinteresse mehr zur Seite stand.

52

aa) Über die oben angeführten Gesichtspunkte hinaus, die bereits für eine Begrenzung bis zum letzten Sachantrag sprechen, gibt es für eine Unstatthaftigkeit einer Erledigungserklärung in der Revisionsinstanz, die sich auf erledigende Ereignisse vor der Entscheidung der Vorinstanz stützt, jedenfalls zusätzliche Argumente, die durchgreifend sind und im Ergebnis auch vom Bundesgerichtshof geteilt werden.

53

(1) Gegenstand der rechtlichen Beurteilung im Revisionsverfahren ist die Rechtmäßigkeit des Berufungsurteils. Das Revisionsgericht ist dabei auf die Berücksichtigung derjenigen Tatsachen beschränkt, die vom Berufungsgericht festgestellt worden sind oder die zulässigerweise von Amts wegen neu einzubeziehen sind, woraus sich die eingeschränkte Zulässigkeit der Klageänderung in der Revisionsinstanz ergibt. Veränderungen des Prozessgegenstandes, die neue Ermittlungen notwendig machen und damit eine das Verfahren abschließende Entscheidung verzögern würden, müssen ausgeschlossen werden (*May Die Revision* 2. Aufl. S. 255). So ist ein erstmaliger Zwischenfeststellungsantrag in der Revisionsinstanz jedenfalls dann unzulässig, wenn er schon in der Berufungsinstanz möglich gewesen wäre und

54



dort der zugrunde liegende Sachverhalt ungeklärt geblieben ist (*BAG 25. Juni 1981 - 2 AZR 219/79 - BAGE 36, 105*). Auch in dem vom Bundesgerichtshof am 24. Oktober 2005 (*- II ZR 56/04 - NJW-RR 2006, 566*) entschiedenen Fall hatte die Klägerin es trotz ihr erkennbarem Wegfall des Feststellungsinteresses in der Berufungsinstanz zu einer für sie negativen Entscheidung in der Hauptsache kommen lassen und erst in der Revisionsinstanz den Rechtsstreit für erledigt erklärt. Die Beklagte hat sich der Erledigungserklärung nicht angeschlossen und die Zurückweisung der Revision beantragt. Der Bundesgerichtshof ist dem Antrag der Beklagten gefolgt, weil das Rechtsschutzbedürfnis der Klägerin bereits in der zweiten Instanz entfallen war „mit der Folge, dass das weitere Festhalten der Klägerin an ihrem Unterlassungsverlangen ihre Klage unschlüssig und damit ihre Berufung unbegründet werden ließ“ (*24. Oktober 2005 - II ZR 56/04 - Rn. 8, NJW-RR 2006, 566, 567; vgl. dazu krit. Deubner JuS 2006, 228, 229*).

(2) Der Eintritt eines erledigenden Ereignisses vor dem Berufungsurteil ermöglicht der Revisionsinstanz nur dann eine endgültige Feststellung der Erledigung, wenn sich aus den Tatsachenfeststellungen des Berufungsgerichts die Zulässigkeit und Begründetheit der Klage ansonsten, also ohne Eintritt des vom Kläger als erledigend angesehenen Ereignisses, eindeutig feststellen lassen. Hat aber das Berufungsgericht hinsichtlich mehrerer Tatbestandsmerkmale die Möglichkeit, die Klage und Berufung als unzulässig oder unbegründet abzuweisen, und stützt sich dabei nur auf einen Grund, den der Kläger nach Erlass des Berufungsurteils als bereits vorher eingetretenes erledigendes Ereignis erklärt, dann bleiben notwendig andere mögliche Faktoren, aus denen das Berufungsgericht die Klage und Berufung als unzulässig oder unbegründet ansieht, außer Betracht und wegen des Sachantrags des Klägers in der Berufung zu Recht unaufgeklärt. Hat also das Berufungsgericht unter den vom Beklagten gerügten fehlenden Tatbestandsmerkmalen angesichts des Sachantrags des Klägers die Zurückweisung seiner Berufung auf das Fehlen eines Merkmals gestützt, könnte dieser mit dem nach dem Berufungsurteil erfolgenden Zugeständnis, dieses Merkmal sei in der Tat auf Grund eines erledigenden Ereignisses bereits in der Berufungsinstanz nicht mehr gegeben gewesen, nicht mehr verlangen als die Zurückweisung, um dem Berufungsgericht Gelegenheit zu geben, nunmehr zu überprüfen, inwieweit die übrigen Tatbestandsmerkmale gegeben sind. Insoweit wäre dann aber die gesamte Klageänderung in der Revision nach allgemeinen Kriterien unzulässig, weil sich eine endgültige Entscheidung des Revisionsgerichts eben nicht auf den von dem Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt stützen könnte.

55



Dies wird im vorliegenden Verfahren besonders deutlich. Das Landesarbeitsgericht konnte aus seiner Sicht gerade wegen der unterbliebenen Erledigungserklärung der Klägerin zahlreiche Streitpunkte dahinstehen lassen, da es zum Zeitpunkt der Berufungsentscheidung am Feststellungsinteresse der Klägerin mangelte. Diesbezügliche Tatsachen hat es konsequenterweise auch nicht festgestellt. Wollte man die Erledigungserklärung der Klägerin in der Revision sich auf dieselben Ereignisse stützen lassen, auf die - allein - das Berufungsurteil gestützt ist, würde dem Berufungsurteil die Grundlage entzogen. Das Revisionsgericht könnte wegen fehlender Tatsachenfeststellungen nicht entscheiden, ob einer der anderen, vom Berufungsgericht nicht behandelten möglichen Klageabweisungsgründe gegeben war, und müsste das Urteil des Landesarbeitsgerichts aufheben und die Sache zurückverweisen, obwohl das Urteil insoweit rechtsfehlerfrei ergangen sein kann. Eine Rechtsverletzung könnte sich nur anhand des nicht mehr aufrechterhaltenen Antrags und des früheren Streitgegenstandes feststellen lassen. Diesen gibt es aber nicht mehr. Die für die Klageänderung in der Revision bestehende Zulässigkeitsvoraussetzung einer Entscheidungsmöglichkeit auf der Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts wäre nicht mehr gegeben.

56

(3) Hinzu kommt, dass damit auch der Zulassungsentscheidung des Landesarbeitsgerichts die Grundlage entzogen werden kann, was sich ebenfalls gerade am Streitfall zeigt. Das Landesarbeitsgericht hat die Revision wegen der grundsätzlichen Bedeutung einer entscheidungserheblichen Rechtsfrage zugelassen. Als eine solche kommt lediglich die Frage des Feststellungsinteresses einer Tarifvertragspartei in Betracht, da allein hierauf das Urteil des Landesarbeitsgerichts gestützt ist. Somit könnte durch die Verzögerung einer an sich möglichen Erledigungserklärung eine Revisionszulassung erzwungen werden, die von der eigentlich streitentscheidenden Frage her nicht angezeigt ist und die durch die nachträgliche Erledigungserklärung dann auch wieder entfallen würde. Dies gilt im Allgemeinen auch für die nachträgliche Zulassung durch das Revisionsgericht selbst. Hat das Bundesarbeitsgericht auf die Nichtzulassungsbeschwerde der klagenden Partei die Revision wegen der grundsätzlichen Bedeutung einer entscheidungserheblichen Rechtsfrage zugelassen (§ 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG), ist eine gewillkürte Klageänderung, die gezielt zur Unerheblichkeit dieser Rechtsfrage führt, unzulässig (vgl. dazu Schiller *Die Klageänderung in der Revisionsinstanz in Zivilsachen* S. 164 ff. mwN).

57



bb) Damit würde die Erledigungserklärung bzw. die Klageänderung allenfalls dann zu einer für die Klägerin positiven Entscheidung führen können, wenn es gerade die Ereignisse nach der letzten Berufungsverhandlung waren, die die bis dahin zulässige und begründete Klage unzulässig oder unbegründet gemacht hätten. Dies ist aber nicht der Fall, da die Klage bereits zum Zeitpunkt der Berufungsverhandlung unzulässig war. Das dies erkennende Urteil des Landesarbeitsgerichts ist rechtsfehlerfrei.

(1) Der Antrag der Klägerin war allerdings vom Landesarbeitsgericht nicht schon deshalb teilweise zurückzuweisen, weil der BezTV nicht am 31. Dezember 2005, sondern bereits am 31. Dezember 2004 endete. Der Feststellungsantrag der Klägerin in der Berufungsinstanz ist dahingehend auszulegen, dass sie den Bestand des BezTV lediglich bis zum Ende des Jahres 2004 feststellen lassen wollte.

Dem Wortlaut nach beantragt die Klägerin zwar die Feststellung, dass der BezTV vom 1. Januar 2003 bis zum 31. Dezember 2005 bestanden hat. Der Wortlaut dieses Antrags gibt die deutlich erkennbare Absicht der Klägerin jedoch unzutreffend wieder. Denn aus dem gesamten Prozessvortrag beider Parteien ergibt sich, dass sie - insoweit übereinstimmend - um den Bestand des BezTV während seiner gesamten Laufzeit streiten. Dabei gehen die Parteien davon aus, dass die Laufzeit des BezTV am 31. Dezember 2005 endet. Dies ist jedoch unrichtig.

(a) Der Antrag der Klägerin bezieht sich auf den „Bestand“ des BezTV. Dieser Begriff ist so auszulegen, dass es um denjenigen Zeitraum geht, in der der BezTV „in Kraft“ war. Dieser Zeitraum ist in § 5 Abs. 1 BezTV geregelt:

„Dieser Bezirkstarifvertrag tritt mit Wirkung zum 01.01.2003 in Kraft und spätestens mit Ablauf des 31.12.2005 außer Kraft.“

Dabei knüpft die Offenheit des Zeitpunkts des Außerkrafttretens („... spätestens ...“) notwendig an die zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch offene Frage an, ob die KTO die ihr in § 2 Abs. 3 BezTV gewährte Option ausüben würde, den Geltungszeitraum der Arbeitszeitabsenkungsmöglichkeiten, der ursprünglich am 31. Dezember 2004 enden sollte, durch einseitige Erklärung bis zum 31. Dezember 2005 zu verlängern. Das Außerkrafttreten des BezTV unter Ausschluss der Nachwirkung (§ 5 Abs. 2 BezTV) wurde daher auf den 31. Dezember 2004 und für den Fall der Optionswahrnehmung auf den 31. Dezember 2005 festgesetzt. Mit dem als spätestens möglich festgelegten Termin der Außerkraftsetzung kann dagegen nicht das Ende des in § 4 Abs. 2 BezTV genannten, verlängerten Kündigungszeitraums



gemeint sein. Dagegen spricht, dass auch dieser Zeitpunkt offen ist und von der Ausübung des Optionsrechts abhängt. Denn wenn das Optionsrecht wahrgenommen worden wäre, dann hätte sich nach § 4 Abs. 2 BezTV der frühestmögliche Endzeitpunkt der Kündigungsfrist einer betriebsbedingten Kündigung auf den 31. Dezember 2006 erstreckt. Auch ist der in § 5 Abs. 2 BezTV geregelte Ausschluss der Nachwirkung gemäß § 4 Abs. 5 TVG nach dem Gesetz an den „Ablauf“ des Tarifvertrages gebunden. Als dieser Zeitpunkt kann vorliegend nur der 31. Dezember 2004 verstanden werden.

(b) Von der Optionsmöglichkeit hat die KTO unstreitig keinen Gebrauch gemacht, so dass nach § 5 Abs. 1 BezTV der Tarifvertrag am 31. Dezember 2004 außer Kraft getreten ist, ohne dass das zugleich bedeutet, dass er im Jahre 2005 keinerlei Wirkungen mehr entfaltete, die in die Überprüfung des Feststellungsinteresses auch einbezogen werden. Die im Jahre 2005 ausgesprochenen betriebsbedingten Kündigungen durften daher bei Wirksamkeit des BezTV frühestens zum 31. Dezember 2005 ausgesprochen werden; eine Unwirksamkeit der Kündigungen hätte der BezTV dagegen nicht zur Folge. 63

(2) Das Berufungsurteil ist aber bereits deshalb zutreffend, weil die Klage zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung des Berufungsgerichts nicht zulässig war. Die Klägerin hatte kein rechtlich geschütztes Interesse daran, dass das Landesarbeitsgericht den Bestand des BezTV in der Zeit vom 1. Januar 2003 bis zum 31. Dezember 2004 feststellte. Der Klägerin fehlte schon zu diesem Zeitpunkt das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Interesse an der begehrten Feststellung; auf die weitere Entwicklung der Ereignisse nach dem Abschluss der Berufungsinstanz kam es nicht an. 64

(a) Nach § 256 Abs. 1 ZPO ist eine Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses nur zulässig, wenn die Klägerin ein rechtliches Interesse hat, das Rechtsverhältnis durch richterliche Entscheidung alsbald feststellen zu lassen. 65

(aa) Das besondere Feststellungsinteresse muss als Sachurteilsvoraussetzung in jeder Lage des Verfahrens, auch noch in der Revisionsinstanz, gegeben sein. Sein Vorliegen ist von Amts wegen zu prüfen (*st. Rspr., vgl. nur Senat 14. Dezember 2005 - 4 AZR 522/04 - AP ZPO 1977 § 256 Nr. 94 = EzA ZPO 2002 § 256 Nr. 7 mwN*). 66



(bb) Diese Grundsätze gelten auch für die sog. Verbandsklage nach § 9 TVG. § 256 Abs. 1 ZPO setzt im Allgemeinen voraus, dass zwischen den Parteien eines Feststellungsprozesses ein klärungsfähiges und klärungsbedürftiges konkretes Rechtsverhältnis besteht (*allg. Meinung, vgl. nur Musielak/Foerste § 256 Rn. 2 mwN*). Ein Tarifvertrag begründet zwischen den Parteien des Tarifvertrages in seinem normativen Teil jedoch keine Rechte und Pflichten der Tarifvertragsparteien selbst. § 9 TVG ermöglicht daher die abstrakte Feststellungsklage über Tarifnormen und erweitert damit das Anwendungsgebiet von § 256 Abs. 1 ZPO auf die Klärung eines abstrakten Rechtsverhältnisses, nämlich über das Bestehen oder Nichtbestehen oder über die Auslegung eines Tarifvertrages. Den Tarifvertrags- und Prozessparteien wird auf diesem Wege ein besonderes berechtigtes Feststellungsinteresse im Sinne von § 256 Abs. 1 ZPO zugebilligt (*Löwisch/Rieble TVG 2. Aufl. § 9 Rn. 1 f.; HWK/Henssler 2. Aufl. § 9 TVG Rn. 7 f.*). Soweit das Bundesarbeitsgericht diesen Wirkungszusammenhang mit der Formel beschrieben hat, das erforderliche Feststellungsinteresse liege bei dem Rechtsstreit zwischen Tarifvertragsparteien bereits wegen der Erstreckung der Bindungswirkung vor (*so schon 15. November 1957 - 1 AZR 610/56 - BAGE 5, 107; vgl. auch 12. April 2000 - 5 AZR 228/98 - BAGE 94, 217, 221*), ist dies für den Regelfall zutreffend. § 9 TVG hat vorrangig den Zweck, die normative Wirkung des Tarifvertrages mit einer möglichst einheitlichen rechtlichen Beurteilung von Tarifbestimmungen zu untersetzen und damit der Rechtssicherheit und der Rechtsklarheit zu dienen (*HWK/Henssler § 9 TVG Rn. 2*) und zugleich Individualstreitigkeiten zu vermeiden. Es müssen Anhaltspunkte vorliegen, die die Klärung der Rechtsfrage zum gegenwärtigen Zeitpunkt erforderlich machen, etwa die gegenwärtige oder zukünftige fehlerhafte Anwendung von Tarifnormen durch einen Tarifvertragspartner (*Senat 14. Juni 1995 - 4 AZR 915/93 - AP TVG § 1 Durchführungspflicht Nr. 4 = EzA TVG § 4 Bundespost Nr. 3*). Das besondere Feststellungsinteresse der klägerischen Tarifvertragspartei muss zudem gerade auch gegenüber der anderen Prozesspartei bestehen (*Senat 30. Mai 2001 - 4 AZR 387/00 - BAGE 98, 42*).

67

(cc) Für eine auf die Vergangenheit gerichtete Feststellung bedarf das Interesse an der alsbaldigen Feststellung des Rechtsverhältnisses dabei einer besonderen Begründung. Die Klage ist in diesem Fall nur zulässig, wenn sich aus der Feststellung noch Rechtsfolgen für die Gegenwart oder die Zukunft ergeben (*Senat 24. September 1997 - 4 AZR 429/95 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Reichsbund Nr. 1 = EzA ZPO § 256 Nr. 48; BAG 20. Juli 2000 - 6 AZR 13/99 - FA 2001, 152; 2. März 2004 - 1 ABR 15/03 - AP ZPO 1977 § 256 Nr. 87*). Im Anwendungsbereich von § 9 TVG ist bei beendeten

68



Tarifverträgen in der Regel ein besonderes Feststellungsinteresse der klagenden Tarifvertragspartei an der Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens oder an der Auslegung einer Tarifnorm nicht mehr gegeben. Das folgt aus der Funktion von § 9 TVG, Rechtssicherheit und Rechtsklarheit für die Zukunft zu schaffen (*Löwisch/Rieble § 9 Rn. 28*). Die Privilegierung der Tarifvertragsparteien und die Bindungswirkung der Ergebnisse der zwischen ihnen geführten Rechtsstreitigkeiten aus dem Tarifvertrag oder über dessen Bestehen beruht auf der Normsetzungsbefugnis der Parteien und erstreckt sich deshalb auf den Bestand und die Auslegung der von ihnen selbst gesetzten Normen (*ähnlich Däubler/Reinecke TVG 2. Aufl. § 9 Rn. 9*). Endet die Laufzeit des Tarifvertrages ohne Nachwirkung, so wird er ab diesem Zeitpunkt nicht mehr auf normativer Grundlage umgesetzt. Das dem Feststellungsinteresse allgemein zugrunde liegende Interesse der Tarifvertragspartei an der Friedens- und Durchführungspflicht und an der Klarheit für die Beratung der Mitglieder und das Verhalten bei zukünftigen Tarifvertragsverhandlungen (*vgl. so schon BAG 15. November 1957 - 1 AZR 610/56 - BAGE 5, 107, 109 ff.*) besteht nicht mehr, wenn der Tarifvertrag außer Kraft tritt (*Rieble NZA 1992, 250, 252*).

(dd) Allerdings sind auch hier Ausnahmen denkbar. Das folgt aus dem Sinn und Zweck von § 9 TVG, der zumindest als Nebeneffekt der Prozesswirtschaftlichkeit dient (*Däubler/Reinecke aaO*). Im Ergebnis sind möglicherweise viele Einzelstreitigkeiten zu vermeiden, wenn eine Entscheidung nach § 9 TVG vorliegt (*BAG 23. März 1957 - 1 AZR 64/56 - BAGE 4, 133, 139; 12. April 2000 - 5 AZR 228/98 - BAGE 94, 217, 221; Wiedemann/Oetker TVG 7. Aufl. § 9 Rn. 6; Zachert in Kempen/Zachert TVG 4. Aufl. § 9 Rn. 1*). Dieser Effekt ist mit dem Ende des Tarifvertrages nicht ohne weiteres unerreichbar geworden. So stand das Ende eines Tarifvertrages am 31. Dezember 1982 einem Feststellungsinteresse auch noch im Mai 1984 deshalb nicht entgegen, weil zahlreiche Individualprozesse tarifunterworfenen Arbeitnehmer und Arbeitgeber anhängig gemacht, dann im Hinblick auf das noch während der Laufzeit des Tarifvertrages angestrebte und in die Revision gelangte Verfahren nach § 9 TVG ausgesetzt worden waren (*Senat 30. Mai 1984 - 4 AZR 512/81 - BAGE 46, 61, 64*). Ebenso hat der Fünfte Senat ein Feststellungsinteresse trotz zwischenzeitlichen Ablaufs des Tarifvertrages bejaht, weil rechtshängige Klagen mit Blick auf das Verfahren nach § 9 TVG ruhend gestellt, Zahlungen von Arbeitgebern unter dem Vorbehalt eines bestimmten Ausgangs dieses Verfahrens erfolgt und hiervon gleichfalls abhängige Stillhalterregelungen getroffen worden waren (*12. April 2000 - 5 AZR 228/98 - BAGE 94, 217, 222*). Allein die Vorgreiflichkeit für jegliche Individualprozesse würde es aber

69

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



im Hinblick auf Art. 103 Abs. 1 GG nicht rechtfertigen, Dritte dem Ergebnis eines Rechtsstreits zu unterwerfen, an dem sie nicht beteiligt waren und dessen Ausgang sie nicht beeinflussen konnten (*Däubler/Reinecke aaO*; vgl. dazu auch *Marotzke ZZP 100, 164, 202 ff.*). Insoweit unterscheidet sich die im Urteilsverfahren nach §§ 46 ff. ArbGG durchzuführende Verbandsklage nach § 9 TVG hinsichtlich des gerichtlichen „Zugriffs“ auf die entscheidungsrelevanten Tatsachen zumindest graduell von der Feststellung der Tariffähigkeit und Tarifzuständigkeit im Beschlussverfahren nach § 97 Abs. 1 ArbGG.

(b) Nach diesen Maßgaben bestand zum maßgebenden Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht am 16. März 2006 für die Klägerin kein Feststellungsinteresse mehr. 70

(aa) Der BezTV war seit dem 31. Dezember 2004 abgelaufen. Zwar erstreckte sich die Wirkung der seit dem 1. Januar 2005 außer Kraft getretenen Normen potentiell auch noch auf bestimmte Sachverhalte, die im Jahr 2005 eintraten. Etwaige von dem Tarifvertragspartner auf Arbeitgeberseite im Jahre 2005 erklärte betriebsbedingte Kündigungen durften danach nur mit einer Kündigungsfrist ausgesprochen werden, die zum 31. Dezember 2005 oder später endete. Dies berührte die Laufzeit des Tarifvertrages jedoch nicht; ein auf die Durchführung des Tarifvertrages gerichtetes Interesse der Klägerin bestand damit seit dem Ende des Tarifvertrages nicht mehr. Das zukunftsgerichtete Ziel der Einheitlichkeit und Rechtssicherheit bei der Auslegung von Tarifnormen war selbst mit einer obsiegenden Klage nicht mehr zu erreichen. 71

(bb) Auch die von der Klägerin aufgeführten „zahlreichen“ individualrechtlichen Kündigungsschutzverfahren rechtfertigten ein Feststellungsinteresse nicht. Es mangelte bereits an einem tatsächlichen substantiierten Vortrag bezüglich der konkreten Auswirkungen des vorliegenden Rechtsstreits auf die genannten Verfahren. 72

(aaa) Die von der Klägerin für die Zeit der Berufungsverhandlung benannten Rechtsstreite reichen für die Begründung eines Rechtsschutzinteresses an der begehrten Feststellung nicht aus. Ohne dass es auf die kurz nach dem Berufungsurteil erfolgten Berufungsrücknahmen ankommt, war die Vorgreiflichkeit der hier begehrten Feststellung für die zu diesem Zeitpunkt noch zweitinstanzlich anhängigen sechs Kündigungsschutzverfahren, in denen die Beklagte Berufung eingelegt hatte und die betriebsbedingte Kündigungen vom 28. Juni 2004 zum Gegenstand hatten, nicht dargelegt. Im Gegenteil ergibt sich aus der Revisionsbegründung der Klägerin, dass 73



sämtliche der 89 vergleichbaren Kündigungsschutzverfahren, in denen es überhaupt zu einer gerichtlichen Entscheidung gekommen ist, wegen zahlreicher „weiterer“ formaler und inhaltlicher Fehler der Beklagten zugunsten der Arbeitnehmer ausgegangen sind. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob die klagende Partei einer Verbandsklage, die - wie hier - ihr Feststellungsinteresse ausschließlich mit der Vorgreiflichkeit des angestrebten Verbandsklageurteils für Individualrechtsstreitigkeiten begründet, auch ohne solche Anhaltspunkte deren Entscheidungserheblichkeit für die benannten abhängigen Verfahren jeweils konkret und im Einzelfall begründen muss, was angesichts der „Rechtskraftwirkung“ (so die Formulierung bei Wiedemann/Oetker § 9 Rn. 8) des Verbandsklageurteils zumindest nicht fern liegt.

(bbb) Bei den von der Klägerin weiterhin benannten Folgekündigungen der drei in den genannten Verfahren betroffenen Arbeitnehmer vom 29. März 2005 und vom 15. Dezember 2005 ist nicht vorgetragen, inwieweit die hier beantragte Feststellung irgend einen Einfluss auf den Ausgang der Rechtsstreitigkeiten gewinnen kann. Eine Vorgreiflichkeit könnte nur durch einen Aussetzungsbeschluss des Gerichts gemäß § 148 ZPO sicher festgestellt werden. Dies ist aber für die drei Klagen, welche die Klägerin benannt hat, nicht vorgetragen und auch sonst nicht ersichtlich. Es ist auch nicht ohne weiteres davon auszugehen, dass ein solcher Sachzusammenhang zwischen der hier begehrten Feststellung und dem Ausgang der dortigen Rechtsstreite besteht. Dies erscheint besonders deshalb zweifelhaft, weil alle 89 Kündigungsschutzverfahren wegen der Kündigungen vom Juni 2004 inzwischen erledigt sind. War es aber möglich, bereits diese Verfahren ohne Aussetzung gemäß § 148 ZPO und ohne Rückgriff auf das in § 3 BezTV normierte Verbot betriebsbedingter Kündigungen - dessen Wirksamkeit unterstellt - zu entscheiden, so ist die Abhängigkeit der Wirksamkeit der Kündigungen aus dem Jahre 2005 noch viel weniger offenbar. Denn für das Jahr 2005 galt das Kündigungsverbot nicht mehr. Es bestand lediglich die Auflage, betriebsbedingte Kündigungen erst zum Jahresende auszusprechen. Hierzu ist nichts vorgetragen. Bereits aus den Kündigungsdaten selbst ergibt sich jedoch, dass eine Vorgreiflichkeit zumindest der Kündigungen vom 15. Dezember 2005 nicht gegeben sein kann. Denn das Ende des Arbeitsverhältnisses fällt bei einer - hier allein denkbaren - ordentlichen betriebsbedingten Änderungskündigung notwendigerweise in das Jahr 2006.

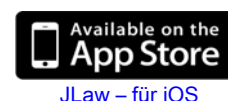
(ccc) Hinsichtlich der von der Klägerin weiterhin angeführten Schadensersatzklage eines Mitglieds gegen sie selbst ist ebenfalls bereits der Zusammenhang zwischen der

74

75



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



- 28 -

begehrten Feststellung und einem seitens des Mitglieds geltend gemachten Anspruch nicht erkennbar. Die Klägerin hat nicht vorgetragen, welchen Schaden die dortige Klägerin von ihr ersetzt verlangt. Sie hat lediglich in der Revisionsbegründung angedeutet, die Klage beziehe sich auf die möglicherweise fehlerhafte Unterzeichnung des BezTV. Bindungswirkung entfaltet nach § 9 TVG aber nur der Tenor (*Wiedemann/Oetker* § 9 Rn. 38 mwN). Das Nichtbestehen des Rechtsverhältnisses, das den Gegenstand des Antrags bildet, kann deshalb bei Abweisung aus Sachgründen bindend festgestellt werden (*Däubler/Reinecke* § 9 Rn. 33). Danach ist eine Vorgreiflichkeit schon deshalb nicht zwingend gegeben, weil die Beklagte insgesamt sieben Einwände gegen die begehrte Feststellung hat, die sich auf die Zeit vor dem 31. Dezember 2005 beziehen. Greift zB die Einwendung des Widerrufs vor Genehmigung durch, ist für die Erkenntnis über ein schuldhaftes Verhalten der Klägerin im Schadensersatzprozess nichts gewonnen. Ähnliches gilt für den Fall der Wirksamkeit der außerordentlichen Kündigung des BezTV durch die KTO. Im Übrigen dürfte selbst bei einer Vorgreiflichkeit allein wegen eines einzigen Prozesses, der keine Beziehung zu der besonderen normativen Wirkung eines Tarifvertrages hat und insbesondere nichts mit der Anwendung eines Tarifvertrages auf die diesem Normsystem unterworfenen Arbeitsverhältnisse zu tun hat, das Interesse einer Tarifvertragspartei an einer rein schadensersatzrechtlichen Entlastung in einem Zivilprozess kein hinreichendes Feststellungsinteresse für eine tarifrechtliche Verbandsklage rechtfertigen.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

76

Bepler

Bott

Creutzfeldt

Jürgens

Rupprecht



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

