

Für das Nachschlagewerk! ja 18. Dez. 1964
Für die Fachpresse! ja
Für die amtliche Sammlung! ja

Gesetz: ZPO § 89 Abs. 1, § 331 Abs. 1, §§ 335, 337, 345,
513 Abs. 2; Richtlinien für die Ausübung des Rechts-
anwaltsberufs vom 11. Mai 1957 § 16 Nr. 2

Leitsätze:

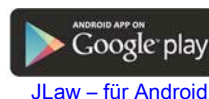
1. Die einstweilige Zulassung eines vollmachtlosen Vertreters zur Prozeßführung liegt im freien, wenn auch pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts.
2. Die "Hinausweisung" eines derartigen Vertreters aus dem Prozeß muß nicht vorab durch besonderen Beschluß erfolgen.
3. Nimmt die durch einen Rechtsanwalt vertretene Gegenpartei Versäumnisurteil gegen die nicht ordnungsgemäß durch einen Anwalt vertretene Partei, so liegt darin kein unabwendbarer Zufall i.S. des § 337 ZPO.
4. Die Genehmigung der bisherigen Prozeßführung eines vollmachtlosen Vertreters läßt dessen "Hinausweisung" aus dem Prozeß unberührt.

Aktenzeichen: 5 AZR 109/64

Urteil des BAG vom 18. Dezember 1964 LAG Niedersachsen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 109/64

Im Namen des Volkes!

4 Sa 533/63 Niedersachsen

Urteilsformel
zugestellt am 18. Dezember 1964
Göt. Voinrich,
Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß
§ 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 17. Dezember 1964
durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Dr. Boldt,
die Bundesrichter Professor Dr. Stumpf und Dr. Auffarth
sowie die Bundesarbeitsrichter Keller und Schleinkofer
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom
8. Januar 1964 - 4 Sa 533/63 - wird auf Kosten
der Beklagten zurückgewiesen.

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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

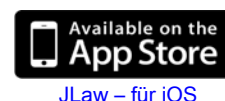
Tatbestand:

Der Kläger war im Jahre 1962 bei der Beklagten als Waldarbeiter tätig. Er macht mit seiner Klage Restlohnansprüche in Höhe von 1.765,95 DM geltend. In dem ersten Termin vor dem Arbeitsgericht am 6. August 1963 erschien die Beklagte trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht. Sie war auch nicht durch einen Prozeßbevollmächtigten vertreten. Auf Antrag des durch einen Rechtsanwalt vertretenen Klägers erging daher gegen die Beklagte Versäumnisurteil. Nachträglich erschien der Inhaber der Beklagten und erhob Einspruch gegen das Versäumnisurteil. Daraufhin wurde sofort in die Verhandlung über den Einspruch eingetreten und streitig verhandelt. Am Schluß des Termins vom 6. August 1963 wurde in Abwesenheit der Parteien Termin zur Fortsetzung der mündlichen Verhandlung auf den 3. September 1963 verkündet. Beide Parteien erhielten Protokollabschrift. In dem neuen Termin vom 3. September 1963 war der Inhaber der Beklagten weder erschienen noch durch einen Prozeßbevollmächtigten vertreten. Daraufhin erging nach Antrag erneut Versäumnisurteil gegen die Beklagte. Gegen dieses, der Beklagten am 5. September 1963 zugestellte Urteil legte sie mit einem beim Arbeitsgericht am 7. September 1963 eingegangenen Telegramm Einspruch ein. Das Arbeitsgericht beräumte nunmehr Verhandlungstermin auf den 17. September 1963 an, zu dem die Beklagte am 11. September 1963 geladen wurde. Bei Aufruf des Rechtsstreits meldete sich für den Kläger sein Rechtsanwalt, für die Beklagte niemand. Daraufhin erklärte der wegen einer anderen Sache im Sitzungssaal anwesende spätere Prozeßbevollmächtigte der Beklagten, er wolle für diese auftreten. Er habe zwar keinen direkten Auftrag hierzu, vertrete die Firma aber auch in mehreren anderen Prozessen. Er wolle als Geschäftsführer ohne Auftrag die Beklagte vertreten und Vollmacht nachreichen. Der Prozeßvertreter des Klägers widersprach und beantragte, ein

- 3 -



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



- 3 -

zweites Versäumnisurteil gegen die Beklagte zu erlassen. Der für die Beklagte auftretende Rechtsanwalt beantragte, die Klage unter Aufhebung des Versäumnisurteils abzuweisen. Das Arbeitsgericht stellte die Formalien fest und die Tatsache, daß die Beklagte nicht erschienen ist. Im Anschluß daran erging nach Antrag zweites Versäumnisurteil gegen die Beklagte. Mit einem am 20. September 1963 eingegangenen Schriftsatz meldete sich der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten als deren Vertreter und überreichte Prozeßvollmacht vom 18. September 1963, die den Zusatz enthielt: "Gleichzeitig wird das Einverständnis mit dem Auftreten im Termin am 17. September 1963 als Geschäftsführer ohne Auftrag bestätigt".

Gegen das zweite Versäumnisurteil vom 17. September 1963 hat die Beklagte Berufung eingelegt mit dem Antrag, unter Aufhebung des Versäumnisurteils die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Arbeitsgericht zurückzuverweisen. Der Kläger hat beantragt, die Berufung der Beklagten zurückzuweisen. Demgemäß hat das Landesarbeitsgericht erkannt. Mit der zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte weiterhin, daß der Rechtsstreit unter Aufhebung des angefochtenen Urteils des Landesarbeitsgerichts und des Versäumnisurteils des Arbeitsgerichts vom 17. September 1963 an das Arbeitsgericht zurückverwiesen wird, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:--

Die Revision ist zurückzuweisen, weil Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht zu Recht die Beklagte im Termin vom 17. September 1963 als säumig angesehen haben.

1) Das Arbeitsgericht hat gegen die Beklagte ein sog. zweites Versäumnisurteil im Sinne des § 345 ZPO erlassen, gegen das ein weiterer Einspruch nicht

- 4 -



zulässig ist. Die von der Beklagten eingelegte Berufung konnte gemäß § 513 Abs. 2 ZPO nur darauf gestützt werden, daß der Fall der Säumnis nicht vorgelegen habe. Im gleichen Umfange unterliegt das zweite Versäumnisurteil auch der Nachprüfung in der Revision (§ 566 ZPO). Es sind also zunächst die Voraussetzungen des § 335 Abs. 1 ZPO zu prüfen, vor allem, ob die nicht erschienene Partei ordnungsgemäß und rechtzeitig geladen war (§ 335 Abs. 1 Nr. 2 ZPO). Aber auch soweit ein Sachverhalt nach § 337 ZPO gegeben ist, insbesondere also die Partei durch einen unabwendbaren Zufall am Erscheinen verhindert war, darf das Gericht kein Versäumnisurteil erlassen. Zwar heißt es in § 337 Satz 1 ZPO, das Gericht "kann" die Verhandlung vertagen. Diese Wortfassung bedeutet aber nicht, es stünde im freien, im Rechtsmittelzug nicht nachprüfbaren Ermessen des Gerichts, die Verhandlung zu vertagen oder ein Versäumnisurteil zu erlassen. Das Gericht ist vielmehr, ebenso wie in den Fällen des § 335 Abs. 1 ZPO, verpflichtet, die Verhandlung zu vertagen, wenn die Voraussetzungen des § 337 ZPO gegeben sind (vgl. RGZ 166, 246 [248]). Auch im letzteren Fall liegt keine "Säumnis" der Partei vor (vgl. die Urteile des RAG ARS 15, 461; 39, 258 und 46, 72). Auch diese Frage ist im Rechtsmittelzuge nachprüfbar.

2) Das Arbeitsgericht war nicht gehalten, den Antrag auf Erlass eines Versäumnisurteils auf Grund des § 335 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen. Die dort genannten Hinderungsgründe für den Erlass eines Versäumnisurteils lagen hier nicht vor. Insbesondere ist die Beklagte ordnungsgemäß und rechtzeitig zu dem Termin vom 17. September 1963, in dem das zweite Versäumnisurteil erging, geladen worden. In diesem Termin war die Beklagte weder durch ihren Inhaber noch durch einen Prozeßbevollmächtigten ordnungsgemäß vertreten. Die Säumnis wurde auch nicht durch einen für die Beklagte unabwendbaren Zufall im Sinne des § 337 ZPO herbeigeführt. Dem Erlass eines Versäumnisurteils gegen die Beklagte nach



- 5 -

§ 331 Abs. 1 ZPO standen demnach keine rechtlichen Hinderungsgründe entgegen.

a) Für den persönlich nicht erschienenen Inhaber der Beklagten hat sich im Termin ein Rechtsanwalt gemeldet mit der Erklärung, er trete in Geschäftsführung ohne Auftrag auf, er werde die Vollmachtsurkunde nachreichen. Die Zulassung eines vollmachtlosen Vertreters richtet sich nach § 89 Abs. 1 ZPO. Danach kann das Gericht zwar einen derartigen Vertreter einstweilen zur Prozeßführung zulassen. Das ist entgegen der Auffassung der Revision hier aber nicht geschehen, obwohl der für die Beklagte auftretende Prozeßbevollmächtigte laut Sitzungsniederschrift Abweisung der Klage beantragt hat. Denn die Zulassung eines vollmachtlosen Vertreters erfolgt regelmäßig durch einen besonderen Beschluß, der nur dann für überflüssig angesehen wird, wenn der Prozeßgegner nicht widerspricht (Stein-Jonas, ZPO, 18. Aufl., § 89 Anm. I 2; Rosenberg, Lehrbuch DZPR, 9. Aufl., § 51 III 1 S. 233). Hier hat aber der Prozeßvertreter des Klägers der Zulassung ausdrücklich widersprochen, das Arbeitsgericht keinen Zulassungsbeschluß erlassen und zur Sitzungsniederschrift festgestellt, daß die Beklagte nicht erschienen sei. Die "Hinausweisung" des vollmachtlosen Vertreters der Beklagten erfolgte zwar nicht durch einen besonderen Beschluß, sondern erst in den Entscheidungsgründen des zweiten Versäumnisurteils. Das genügt jedoch nach allgemeiner Meinung (Wieczorek, ZPO, § 88 Anm. C II a 1; Stein-Jonas, § 88 Anm. III; Rosenberg, § 51 II 3, S. 233).

Die Zulassung eines vollmachtlosen Vertreters nach § 89 ZPO steht regelmäßig im freien, wenn auch pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts (Stein-Jonas, § 89 Anm. I 1; RG Urteil vom 16. November 1914, Gruch. Bd. 59 S. 490). Angesichts der Tatsache, daß die Beklagte in dem Rechtsstreit bereits zweimal säumig gewesen ist und der für sie auftretende Rechtsanwalt auch mangels Information nicht zur Sache verhandeln konnte, obwohl der Beklagten bereits in dem Termin vom 6. August 1963 aufgegeben war, sich inner-



- 6 -

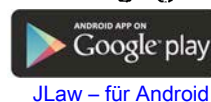
halb von 10 Tagen schriftsätzlich zur Sache zu äußern, begegnet die Versagung der Zulassung des Prozeßbevollmächtigten keinen rechtlichen Bedenken. Das Arbeitsgericht hat die Grenzen des ihm eingeräumten Ermessens nicht überschritten.

b) War demnach in dem Termin vom 17. September 1963 die Beklagte weder erschienen noch vertreten, so ist weiter zu prüfen, ob die Säumnis durch einen unabwendbaren Zufall im Sinne des § 337 ZPO eingetreten ist. Für eine derartige Annahme reichen die Ausführungen der Beklagten, die sie in ihrem am 20. September 1963 beim Arbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz gemacht hat, nicht aus, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausführt. Der Inhaber der Beklagten hätte allen Anlaß gehabt, vor Antritt seiner Geschäftsreise Vorsorge dafür zu treffen, daß eine weitere Terminversäumung nicht mehr eintreten würde. Nach seinem eigenen Vorbringen hatte er aber in dieser Hinsicht nichts unternommen.

Nach verbreiteter Auffassung in Rechtslehre und Rechtsprechung soll ein unabwendbarer Zufall aber auch dann vorliegen, ja ein Fall der Säumnis überhaupt nicht gegeben sein, wenn ein Rechtsanwalt gegen die andere Partei, die gleichfalls durch einen Rechtsanwalt vertreten ist, entgegen dem Anwaltsbrauch (Richtlinien für die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs vom 11. Mai 1957, § 16 Nr. 2) Versäumnisurteil nimmt (Stein-Jonas, vor § 330 Anm. III 1; Wieczorek, § 513 Anm. B III b 1; LG München JW 29, 154; LG Hannover, JW 30, 3366; LG Köln, MDR 52, 496; LAG Düsseldorf (Köln) NJW 62, 365; OLG Frankfurt/M. NJW 59, 633; LG Braunschweig, Nds. Rpfl. 51, 102; abweichend aber LG Braunschweig, Nds. Rpfl. 62, 259). Es kann dahinstehen, ob dieser Meinung gefolgt werden kann. In allen entschiedenen Fällen war die Sachlage jedenfalls so, daß eine ordnungsmäßige Vollmachtserteilung an einen Rechtsanwalt vorlag und sich deshalb seine Partei bzw. der Prozeßvertreter selbst darauf verlassen durfte, es werde kein Versäumnisurteil ergehen. Hier dagegen lag unstreitig



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



- 7 -

keine Vollmacht vor, ja nicht einmal eine Beauftragung des Rechtsanwalts. Er war zum Zeitpunkt des Erlasses des zweiten Versäumnisurteils nicht legitimiert, für die Beklagte aufzutreten. Deshalb konnte auch die Beklagte selbst nicht damit rechnen, der Rechtsanwalt werde sie vertreten und sie werde auch bei dessen Nichtzulassung durch das Gericht vor den Folgen ihrer Säumnis durch Anwaltsbrauch geschützt werden. Es ist nicht einzusehen, weshalb der Beklagten der zufällige Umstand zugute kommen soll, daß der für andere Prozesse beauftragte Rechtsanwalt gerade während der Verhandlung dieses Rechtsstreits im Sitzungssaal anwesend war.

3) Die Säumnis der Beklagten wird schließlich auch nicht dadurch geheilt, daß sie nachträglich das Auftreten des Rechtsanwalts im Termin vom 17. September 1963 genehmigt und ihm Vollmacht erteilt hat. Zwar wird ganz überwiegend die Auffassung vertreten, die Genehmigung der Prozeßführung eines vollmachtlosen Vertreters könne rückwirkende Kraft haben (RGZ 161, 350 [351]; BGHZ 10, 147; Wieczorek, § 88 Anm. A I b 1; Rosenberg, § 51, I S. 231; a.M. für einen Sonderfall BAG 5, 103 [107] = AP Nr. 2 zu § 187 ZPO). Diese Wirkung tritt dann aber zunächst nur im Verhältnis zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigten ein. Inwieweit die Genehmigung Wirkungen auch für einen schwebenden Rechtsstreit entfaltet, hängt davon ab, ob der zunächst vollmachtlose Vertreter gemäß § 89 Abs. 1 ZPO einstweilen zur Prozeßführung zugelassen wird. Ist dies, wie hier, nicht der Fall, der Vertreter vielmehr aus dem Prozeß hinausgewiesen worden, so bleibt diese Entscheidung des Gerichts trotz der Genehmigung der Prozeßführung durch die Partei bestehen. Im Verhältnis zum Gericht und zur Gegenpartei wirkt die Genehmigung der Prozeßführung nur, wenn der Vertreter zur Prozeßführung einstweilen zugelassen war. Andernfalls hätte der § 89 ZPO keinen Sinn, wie das Landesarbeitsgericht zu Recht ausführt. Denn die säumige Partei könnte durch eine Genehmigung der Prozeß-

- 8 -



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

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

- 8 -

führung eines vollmachtlosen Vertreters jeder negativen Entscheidung des Gerichts nach § 89 Abs. 1 ZPO den Boden entziehen. Das Arbeitsgericht war demgemäß befugt, den nichtlegitimierten Prozeßbevollmächtigten der Beklagten sofort zurückzuweisen und Versäumnisurteil gegen die Beklagte zu erlassen (vgl. Wieczorek, § 88 C II b, 1; Stein-Jonas, § 88 Anm. III 1; Rosenberg, § 51 II 3, S. 233).

gez. Dr. Boldt	Dr. Stumpf	Dr. Auffarth
Keller	Ed. Schleinkofer	



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)