

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

---

Gesetz: ZPO § 91 a

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 5 AZR 153/74

Beschluß des BAG vom 19. März 1975

LAG Rheinland-Pfalz



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 153/74

2 Sa 5/73 Rheinland-Pfalz

Verkündet  
am 19. März 1975

gez. Kistner,  
Angestellte  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 19. März 1975 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Siara und Dr. Heither sowie die ehrenamtlichen Richter Röglin und Krebs beschlossen:

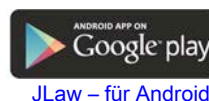
1. Das Urteil des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz vom 23. November 1973 - 2 Sa 5/73 - und das Teilurteil des Arbeitsgerichts Koblenz, Zweigstelle Neuwied, vom 5. Dezember 1972 - 4 Ca 643/72 - sind gegenstandslos.
2. Der Rechtsstreit ist in der Hauptsache erledigt, soweit er Gegenstand des oben bezeichneten Teilurteils des Arbeitsgerichts Koblenz war.
3. Die Kosten der Berufung und der Revision werden den Klägern auferlegt.

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 -

G r ü n d e :

1) Bei der Beklagten, die die staatlich konzessionierten Spielbanken in Bad Neuenahr und Bad Dürkheim betreibt, waren früher die Kläger beschäftigt, der Kläger zu 1) als Drehcroupier, der Kläger zu 2) als Spielleiter. Infolge eines Streiks wurden die Kläger zusammen mit einer großen Anzahl von Angehörigen des spieltechnischen Personals der Beklagten im Januar 1967 ausgesperrt. Sie wurden nach Beendigung des Streiks nicht wieder eingestellt. In einem durch alle Instanzen geführten Prozeß hat das Bundesarbeitsgericht im Urteil vom 26. Oktober 1971 - 1 AZR 113/68 - festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis der Kläger durch die Aussperrung nicht gelöst, sondern nur suspendiert gewesen und die Beklagte verpflichtet sei, die Kläger zu den Bedingungen, wie sie vor Streikbeginn bestanden hätten, weiterzubeschäftigen.

Im vorliegenden Verfahren verlangen die Kläger das rückständige Gehalt ab Juni 1967, und zwar der Kläger zu 1) bis einschließlich Dezember 1969, der Kläger zu 2) bis einschließlich 14. November 1971. Das Gehalt der Kläger setzt sich aus einem tariflich festgelegten Grundbetrag sowie aus Anteilen aus dem sog. Tronc der Spielbank zusammen. Die Bediensteten der Beklagten erhalten ferner ein monatliches Kantinengeld von 45,-- DM netto. Ihre Ansprüche haben die Kläger auf Annahmeverzug der Beklagten gestützt. Sie haben der Beklagten im Januar 1967 nach Ablauf des Streiks die Dienste angeboten.

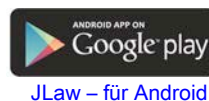
Der Kläger zu 1) hat im ersten Rechtszug beantragt, die Beklagte zu verurteilen,

1. an den Kläger 42.460,68 DM brutto und 3.965,-- DM nebst 4 % Zinsen ab der jeweiligen Fälligkeit am 6. eines jeden Monats zu zahlen,
2. dem Kläger für die Monate März 1968 bis 15. November 1971 darüber Rechnung zu legen, welche Geldmittel aus dem Tronc entnommen worden sind und welche finanziellen Mittel auf den Kläger aus dem Tronc entfallen,
3. an den Kläger die sich für ihn aus der in Ziff. 2 genannten Rechnungslegung ergebenden Beträge nebst 4 % Zinsen, gerechnet von der jeweiligen Fälligkeit am 6. eines jeden Monats an, zu zahlen.

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

Der Kläger zu 2) hat im ersten Rechtszug beantragt, die Beklagte zu verurteilen,

1. dem Kläger 100.596,98 DM brutto und 3.965,-- DM netto nebst 4 % Zinsen von der jeweiligen Fälligkeit am 6. eines jeden Monats an zu zahlen,
2. dem Kläger für die Monate März 1968 bis 15. November 1971 darüber Rechnung zu legen, welche Geldmittel aus dem Tronc entnommen worden sind und welche finanziellen Mittel auf den Kläger aus dem Tronc entfallen,
3. an den Kläger die sich für ihn aus der in Ziff. 2 genannten Rechnungslegung ergebenden Beträge nebst 4 % Zinsen, gerechnet von der jeweiligen Fälligkeit am 6. eines jeden Monats, zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat sich gegen die Klageforderungen u.a. mit einer am 5. Dezember 1972 im Termin vor dem Arbeitsgericht erklärten Aufrechnung mit Gegenforderungen im Betrag von 154,414,73 DM nebst Zinsen aus dem Kostenfestsetzungsbeschluß des Arbeitsgerichts Koblenz, Zweigstelle Neuwied, vom 26. September 1972 - Az.: S 1 Ca 801/64 (1 Sa 171/65) - mit Berichtigungsbeschluß vom 6. November 1972 gewandt. Den genannten Aufrechnungsbetrag haben die Kläger nach dem Kostenfestsetzungsbeschluß gesamtschuldnerisch zusammen mit weiteren 120 Bediensteten der Beklagten zu tragen.

Das Arbeitsgericht hat durch Teilurteil vom 5. Dezember 1972 die Beklagte verurteilt, an die Kläger die Garantiegehälter und die Kantinenzuschüsse unter Abzug des im Klagezeitraum erzielten anderweitigen Verdienstes zu zahlen. Das Arbeitsgericht hat die von der Beklagten erklärte Aufrechnung als verspätet zurückgewiesen, weil es bis zum Termin vom 5. Dezember 1972 nicht mehr möglich gewesen sei, zu prüfen, ob der Kostenfestsetzungsbeschluß rechtskräftig geworden sei.

Gegen das genannte Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt. Im Berufungsverfahren hat die Beklagte beantragt, das Teilurteil des Arbeitsgerichts abzuändern und die Klage insoweit abzuweisen, hilfsweise die Hauptsache für erledigt zu erklären. Die Kläger haben beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Das Landesarbeitsgericht hat gemäß dem Berufungsantrag der Beklagten entschieden. Es sieht die Klageforderungen auf Grund der Aufrechnung mit der Gegenforderung aus dem Kosten-



- 4 -

festsetzungsbeschluß des Arbeitsgerichts Koblenz, Zweigstelle Neuwied, als erloschen an. Die Aufrechnungslage ist nach der Ansicht des Landesarbeitsgerichts mit der Zustellung des Berichtigungsbeschlusses zum Kostenfestsetzungsbeschluß am 8. November 1972 eingetreten. Die Aufrechnung greife auch durch, weil feststehe, daß den Klägern auch nach der Aufrechnung noch mindestens der pfändungsfreie Einkommensteil verbleibe. Seine Auffassung sieht das Landesarbeitsgericht dadurch bestätigt, daß die Kläger die vollstreckbare Ausfertigung des erstinstanzlichen Urteils des vorliegenden Verfahrens mit Schreiben vom 22. Februar 1973 an die Beklagte zurückgegeben und sich aus dem erstinstanzlichen Urteil im Wege der Verrechnung als befriedigt erklärt hätten. Das Landesarbeitsgericht hat eine Entscheidung über die Kosten der Berufungsinstanz nicht getroffen, weil mit dem Rechtsmittel ein Teilurteil des Arbeitsgerichts angegriffen worden sei, das selbst keine Kostenentscheidung enthalte. Es hat es dem erstinstanzlichen Gericht überlassen, im Rahmen des Grundsatzes der Einheitlichkeit der Kostenentscheidung auch über die Kosten der Berufungsinstanz mitzubefinden.

Gegen das vorbezeichnete Urteil haben die Kläger Revision eingelegt. Sie beantragen, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Hauptsache für erledigt zu erklären sowie die Kosten des Rechtsstreits der Beklagten aufzuerlegen. Die Erledigungserklärung ist mit Rücksicht darauf erfolgt, daß die Klageforderungen auf Grund der Aufrechnung erloschen seien. Die Kläger halten es für angemessen, die Kosten der Rechtsmittel der Beklagten aufzuerlegen. Die Beklagte habe kein Rechtsschutzbedürfnis mehr gehabt, gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Berufung einzulegen. Mindestens seit dem 22. Februar 1973, dem Tag der Herausgabe des erstinstanzlichen Urteils, hätte die Beklagte die Berufung nicht weiterführen dürfen.

Die Beklagte hat die Hauptsache gleichfalls für erledigt erklärt und hat beantragt, die Kosten des Rechtsstreits den Klägern aufzuerlegen.

2a) Die Entscheidung über die Kosten ist nach § 91 a ZPO unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes

- 5 -



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



- 5 -

nach billigem Ermessen zu treffen. Die genannte Vorschrift gilt auch für die Revisionsinstanz (BAG AP Nr. 2 und 12 zu § 91 a ZPO; BAG AP Nr. 4 zu § 519 ZPO).

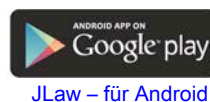
Es entspricht billigem Ermessen, die gesamten Kosten des Rechtsstreits den Klägern aufzuerlegen. Für die nach § 91 a ZPO zu treffende Entscheidung ist im allgemeinen der mutmaßliche Ausgang des Rechtsstreits maßgebend. Zwischen den Parteien besteht hier kein Streit, daß das Landesarbeitsgericht den Sach- und Streitstand zutreffend beurteilt hat. Die Revision hat Angriffe gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts weder in verfahrens- noch in materiellrechtlicher Hinsicht gerichtet. Sie erkennt vielmehr die tragende Begründung des angefochtenen Urteils - und damit auch die einzige in der Berufungsinstanz erhobene Einwendung der Beklagten -, die Klageforderungen zu Ziff. 1 seien durch Aufrechnung erloschen, nunmehr als richtig an. Die teilweise Erledigung des Rechtsstreits ist also nicht durch Umstände veranlaßt worden, die erst nach Erlaß des Berufungsurteils eingetreten wären.

Danach können die Kosten des Rechtsstreits billigerweise allein die Kläger treffen. Beide Kläger haben in der Berufungsinstanz die Klageansprüche zu 1) bis zuletzt gegen die bezeichnete Einwendung der Beklagten verteidigt. Dem hilfsweise gestellten Angebot der Beklagten, den Rechtsstreit insoweit mit Rücksicht auf die Aufrechnung für erledigt zu erklären, haben sie sich nicht angeschlossen. Das Landesarbeitsgericht mußte trotz der Tilgung der Ansprüche über den in die Berufungsinstanz gelangten Teil der Klage erkennen. Es ist unerheblich, daß die Kläger während des Berufungsverfahrens - am 22. Februar 1973 - die vollstreckbare Ausfertigung des arbeitsgerichtlichen Urteils zurückgegeben und sich wegen der Aufrechnung für befriedigt erklärt haben. Sie haben dieses außergerichtliche Anerkenntnis der Erfüllung der Klageansprüche im Streitverfahren selbst nicht aufrecht erhalten, wie sich aus ihrem Antrag in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht ergibt. Solange sie ihr prozessuales Verhalten nicht der außergerichtlichen Erklärung anpaßten, blieb der Beklagten nur der Weg, die Berufung in der Hauptsache weiterzuverfolgen.

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Es geht zu Lasten der Kläger, daß sie trotz unveränderten Sach- und Streitstandes die - von der Beklagten hilfsweise ausgesprochene - teilweise Erledigung des Rechtsstreits nicht vor Erlaß des Berufungsurteils erklärt haben. Aus diesem Grunde können die Kläger auch nicht in Anwendung des § 97 Abs. 2 ZPO wenigstens zum Teil von den Kosten der Berufungsinstanz entlastet werden. Die Kläger wußten schon am 5. Dezember 1972 - dem Tag, an dem in erster Instanz die Aufrechnung erstmals erklärt wurde -, daß der Kostenfestsetzungsbeschluß nicht angefochten worden war. Sie hätten daher damals schon die Aufrechnung anerkennen können.

b) Bei richtiger prozessualer Behandlung hätte bereits das Landesarbeitsgericht den Klägern die Kosten auferlegen müssen. Es hat von einer solchen Kostenentscheidung mit der unrichtigen Begründung abgesehen, Gegenstand der Berufung sei ein Teilurteil des Arbeitsgerichts; dabei ist übersehen, daß sein Urteil den in die Berufungsinstanz gelangten Teil des Rechtsstreits vollständig erledigt hat und selbst kein Teilurteil ist. In der Berufungsinstanz stand der Umfang des Obsiegens bzw. Unterliegens endgültig fest; daher konnte abschließend über die Rechtsmittelkosten entschieden werden. Nur für die erste Instanz läßt sich bisher nicht übersehen, wie sich die Erledigung des Rechtsstreits auf die endgültige Kostenverteilung auswirkt. Die getroffene Entscheidung war daher auf die Kosten der Berufungs- und der Revisionsinstanz zu beschränken.

gez. Dr. Hilger

Siara

Dr. Heither

Röglin

Krebs



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

