

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

036

Gesetz: ArbGG §§ 59, 46 Abs. 2; ZPO § 233 Abs. 2,  
§ 234 Abs. 1, §§ 338, 340

Leitsätze:

1. Ein Entschuldigungsschreiben wegen unterbliebener Wahrnehmung eines Termins kann nur dann als Einspruchsschrift gegen ein Versäumnisurteil angesehen werden, wenn es wenigstens erkennen läßt, die säumige Partei wolle auch etwaigen nachteiligen prozessualen Folgen ihrer Säumnis begegnen.
2. Eine säumige Partei handelt auch dann schuldhaft, wenn sie keine zumutbaren Anstalten dafür trifft, daß sie alsbald Kenntnis vom Ergebnis des Termins erhält, insbesondere auch von gerichtlichen Zustellungen (Bestätigung von BAG AP Nr. 47 zu § 233 ZPO).

Aktenzeichen: 5 AZR 184/70

Urteil des BAG vom 11. März 1971

LAG Düsseldorf



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

AZR 184/70

Sa 57/70 Düsseldorf

**Im Namen des Volkes!**

036

erkündet am  
1. März 1971

ez. Weinrich,  
mtsinspektor  
ls Urkundsbeamter  
er Geschäftsstelle

**Urteil**

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund  
der mündlichen Verhandlung vom 4. März 1971 durch den  
Senatspräsidenten Dr. Schröder, die Bundesrichter Dr.  
Auffarth und Siara sowie die Bundesarbeitsrichter Weimer  
und Dr. Sohler für Recht erkannt:

Das Versäumnisurteil vom 26. November 1970  
- 5 AZR 184/70 - wird aufrechterhalten.

Der Beklagte trägt auch die weiteren Kosten  
der Revision.

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  
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der Kläger hat mit der Begründung, er sei bei dem Bankhaus S KG beschäftigt gewesen, Klage gegen diese in Liquidation befindliche Firma sowie deren Komplementär und die Kommanditisten D und P als Gesamtschuldner auf Zahlung rückständigen Entgelts sowie wegen Spesen und Fahrtkosten erhoben und die Zahlung von 79.011,65 DM verlangt.

Die Klageschrift ist mit der Ladung zur Güteverhandlung am 27. September 1968 dem Beklagten P am 7. September 1968 durch Postzustellungsurkunde z.Hd. seiner Tochter E zugestellt worden. In dem Gütetermin vom 27. September 1968 war der Beklagte P nicht vertreten. Daraufhin erging antragsgemäß gegen diesen Beklagten ein Teilversäumnisurteil, das dem Beklagten an seinen Wohnsitz z.Hd. seiner Schwiegermutter, Frau C, mit Postzustellungsurkunde am 3. Oktober 1968 zugestellt wurde, zugleich mit einer Abschrift des Protokolls der Güteverhandlung. Mit folgendem Schreiben vom 1. Oktober 1968, eingegangen beim Arbeitsgericht am 4. Oktober 1968, hat der Beklagte sein Fernbleiben unter Überreichung eines ärztlichen Attestes entschuldigt:

"Der Ladung für die Verhandlung am 27. Sept. konnte ich nicht Folge leisten, da ich durch einen Gallenkolik gänzlich gelähmt war. Bitte mir die Abwesenheit zu entschuldigen. Ärztliches Attest lege ich bei.

Gleichzeitig möchte ich aber darauf hinweisen, daß ich laut Beschluß des Amtsgerichts Essen vom 24. Juni 1968 mit Az. 57 AR 871 nicht Gesellschafter des Bankhauses S KG da bei der Unterzeichnung einen derartigen Vertrages - wo ich treuhändlerisch gehandelt hatte - eine Grundlage für eine Beteiligung nicht mehr vorhanden war."

Mit Schriftsatz seines Prozeßbevollmächtigten vom 28. Oktober, eingegangen beim Arbeitsgericht am 29. Oktober 1968, hat der Beklagte gegen das Teilversäumnisurteil Einspruch eingelegt und zugleich wegen der Versäumung der Einspruchsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Zur Begründung führt der Beklagte aus, er habe von der Zu-

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

stellung des Versäumnisurteils ohne Verschulden keine Kenntnis erlangt. Nach einer langen Reise sei er erst am 27. Oktober 1968 nach Hause zurückgekehrt. Gleichzeitig überreichte der Beklagte eine eidesstattliche Erklärung seiner Schwiegermutter, Frau C. Danach trat der Beklagte am 6. Oktober 1968 eine Geschäftsreise an, von der er erst am 27. Oktober 1968 zurückkehrte. Der Beklagte sei psychisch außergewöhnlich stark belastet gewesen und habe sich ganz auf seine Geschäfte konzentrieren müssen. Innerhalb der Wiedereinsetzungsfrist hat der Beklagte die Versäumung des Termins vom 27. September 1968 noch mit einer eigenen eidesstattlichen Versicherung vom 8. November 1968 damit entschuldigt, er sei vor Antritt der Geschäftsreise in der Nacht vom 4. auf den 5. Oktober kurz zu Hause gewesen, habe aber weder seine Frau noch seine Schwiegermutter gesprochen. Zum Zeitpunkt der Zustellung sei er nicht anwesend gewesen.

Auf Grund des in der Güteverhandlung beschlossenen und verkündeten Kammertermins fand am 13. November 1968 eine weitere Sitzung des Arbeitsgerichts statt. In diesem Termin war der Beklagte P wiederum nicht vertreten. Daraufhin hat das Arbeitsgericht durch Teilurteil vom 13. November 1968 den Einspruch des Beklagten P gegen das Versäumnisurteil als unzulässig verworfen. Die hiergegen eingelegte Berufung des Beklagten hatte beim Landesarbeitsgericht Erfolg. Durch Urteil vom 10. Februar 1969 wurde das Teilurteil des Arbeitsgerichts vom 13. November 1968 aufgehoben und der Rechtsstreit an das Arbeitsgericht zurückverwiesen. Das Landesarbeitsgericht führt aus, bei dem Teilurteil handele es sich um ein Versäumnisurteil, dessen Voraussetzungen aber nicht gegeben gewesen seien, denn zu dem Termin vom 13. November 1968 sei der Beklagte P nicht wirksam geladen worden.



Nach erneuter Verhandlung vor dem Arbeitsgericht hat dieses durch Urteil vom 3. Dezember 1969 den Einspruch des Klägers gegen das Versäumnisurteil erneut als unzulässig verworfen, da er verspätet eingelegt worden sei und keine ausreichenden Gründe für eine Wiedereinsetzung glaubhaft gemacht seien.

Hiergegen richtete sich die erneute Berufung des Beklagten, in der er nunmehr weitere eidesstattliche Erklärungen vorgelegt hat. Das Landesarbeitsgericht hat in dem angefochtenen Urteil die Berufung des Beklagten zurückgewiesen, da nach dessen eigenem Vorbringen von einer Schuldlosigkeit an der Versäumung der Einspruchsfrist keine Rede sein könne. Der Beklagte habe nach dem Fernbleiben in der Güteverhandlung am 27. September 1968 mit dem Erlaß eines Versäumnisurteils gegen sich rechnen müssen. Nach diesem Termin habe er sich aber keinerlei Gewißheit über den Ausgang der Güteverhandlung verschafft. Ein derartiges Verhalten müsse sich eine Partei regelmäßig als Verschulden zurechnen lassen. Der Beklagte könne sich auch nicht auf seinen geschwächten Gesundheitszustand berufen. Er hätte gleichwohl einen Rechtsanwalt mit der Wahrnehmung seiner Interessen beauftragen können. Zudem habe er sich nach eigenen Angaben in der Zeit vom 3. bis 27. Oktober 1968 auf Reisen befunden. Nach dem eigenen Vorbringen des Beklagten habe er noch am 3./4. Oktober 1968 mit dem Kläger telefoniert. Nichts hätte näher gelegen, als den Kläger nach dem Ausgang der Güteverhandlung zu fragen. Dabei könne dahinstehen, ob die Behauptung des Klägers stimme, der Beklagte habe ihn bei diesem Telefongespräch gebeten, aus dem Versäumnisurteil nicht zu vollstrecken. Schließlich ergebe sich die grobe Fahrlässigkeit des Verhaltens des Beklagten auch aus dem Umstand, daß er bei seiner kurzfristigen Anwesenheit in seinem Wohnhaus in der Nacht vom 4. auf den 5. Oktober 1968 die auf seinem Schreibtisch befindliche Post nicht gründlich genug durchgesehen habe. Bei gründlicher Durchsicht habe der



Beklagte den gerichtlichen Umschlag mit dem zugestellten Versäumnisurteil vorfinden müssen. Selbst wenn man auch alle erst während des Berufungsverfahrens zu den Gerichtsakten eingereichten eidesstattlichen Versicherungen noch berücksichtige, ergebe sich keine andere Beurteilung des schuldhaften Verhaltens des Beklagten.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte das Ziel der Klageabweisung weiter. Im Termin vom 26. November 1970 ist auf Antrag des Klägers Versäumnisurteil gegen den Beklagten erlassen worden, gegen das er frist- und formgerecht Einspruch eingelegt hat. Der Kläger beantragt nunmehr, das Versäumnisurteil aufrechtzuerhalten.

### Entscheidungsgründe:

Die Revision kann keinen Erfolg haben.

1. Der Beklagte hat nicht rechtzeitig gegen das am 3. Oktober 1968 zugestellte Versäumnisurteil Einspruch eingelegt. Sein Entschuldigungsschreiben vom 1. Oktober, beim Arbeitsgericht eingegangen am 4. Oktober 1968, kann nicht als Einspruch angesehen werden. Zwar muß der Einspruch gegen ein Versäumnisurteil nicht ausdrücklich als solcher bezeichnet werden (LAG Baden-Württemberg, AP Nr. 1 zu § 340 ZPO; Stein-Jonas, ZPO, 19. Aufl., § 340 Anm. II; Wieczorek, ZPO, § 340 Anm. A II a). Auch enthält § 59 ArbGG nicht wie § 340 Abs. 2 ZPO eine ausdrückliche Bestimmung über den notwendigen Inhalt der Einspruchsschrift. Selbst wenn man deshalb die Auffassung vertreten wollte, § 340 Abs. 2 ZPO sei trotz der allgemeinen Bezugnahme auf das zivilprozessuale Verfahren in § 46 Abs. 2 ArbGG für das arbeitsgerichtliche Verfahren nicht unmittelbar anwendbar (so offenbar Stein-Jonas, aaO, Anm. IV; für unmittelbare Anwendung: Dersch-Volkmar, ArbGG, 6. Aufl., § 59 Anm. 41), so muß die Einspruchsschrift jedenfalls den Willen erkennen lassen, daß ein bestimmtes Versäumnisurteil angegriffen werden soll (Stein-Jonas, aaO). Diese Absichtserklärung setzt aber voraus, daß die säumige Partei wenigstens mit der Möglichkeit rechnet, es sei ein Versäumnisurteil gegen sie ergangen, und daß in



einer Eingabe an das Gericht auch zum Ausdruck kommt, die Partei wolle gegen etwaige nachteilige Prozeßfolgen ihrer Säumnis angehen.

Ein derartiger Wille kann dem Entschuldigungsschreiben vom 1. Oktober 1968 auch nicht andeutungsweise entnommen werden. Es fehlt jeder Hinweis darauf, der Beklagte wolle eine etwa gegen ihn ergangene Entscheidung anfechten. Das Schreiben beschränkt sich auf die Entschuldigung, der Ladung zum Termin nicht Folge geleistet zu haben und auf eine kurze materiellrechtliche Bemerkung. Das ist auch nicht verwunderlich; denn der Beklagte ging nach seiner eidesstattlichen Erklärung vom 9. Februar 1970 seinerzeit davon aus, er sei im Gutetermin vom 27. September 1968 von einem Mitbeklagten vertreten worden. Demgemäß rechnete er jedenfalls zum Zeitpunkt der Abfassung des Entschuldigungsschreibens noch nicht damit, es könne gegen ihn etwa ein Versäumnisurteil erlassen worden sein. Es lag vielmehr nahe, daß der zum Gutetermin persönlich geladene Beklagte sich lediglich entschuldigen und erste Ausführungen zur Rechtslage machen wollte. Darauf deutet auch das Ausstellungsdatum des beigefügten ärztlichen Attestes vom 25. September 1968 hin. Der Beklagte selbst hat in diesem Rechtsstreit bis zur mündlichen Verhandlung vor dem Bundesarbeitsgericht auch niemals die Auffassung vertreten, er habe rechtzeitig Einspruch eingelegt und es bedürfe deshalb etwa keiner Wiedereinsetzung. Demgemäß kann das Entschuldigungsschreiben vom 1. Oktober 1968 auch nicht nachträglich als Einspruch behandelt werden, wie der Beklagte in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nunmehr erklärt.

2. Es kommt daher auf die Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag gegen die Versäumung der Einspruchsfrist an. Zu Recht haben die Vorinstanzen die begehrte Wiedereinsetzung versagt. Nach Versäumung der Einspruchsfrist gegen ein Versäumnisurteil kann der Partei nach § 233 Abs. 2 ZPO Wiedereinsetzung gewährt werden, wenn sie von dessen Zustellung ohne ihr Verschulden keine Kenntnis erlangt hat.



Davon kann nach dem eigenen Vorbringen des Beklagten keine Rede sein. Die Gründe für einen Wiedereinsetzungsantrag und dessen Glaubhaftmachung müssen nach allgemeiner Auffassung innerhalb der zweiwöchigen Wiedereinsetzungsfrist des § 234 Abs. 1 ZPO beigebracht werden. Ein sog. Nachschieben von Wiedereinsetzungsgründen ist unzulässig, sofern die weiteren Angaben nicht lediglich der Vervollständigung und Ergänzung des ursprünglichen Tatsachenvortrages dienen (BGHZ 2, 342).

Innerhalb der Wiedereinsetzungsfrist gingen lediglich die eidesstattlichen Versicherungen der Frau C vom 28. Oktober 1968 und des Beklagten vom 8. November 1968 bei Gericht ein. Daraus ergibt sich nur, daß Frau C dem Beklagten nach Rückkehr von einer Geschäftsreise, die vom 6. bis zum 27. Oktober 1968 dauerte, das Schreiben des Gerichts übergeben hat, und daß er vorher noch in der Nacht vom 4. auf den 5. Oktober in seiner Wohnung gewesen ist. Dieser Vortrag allein ist völlig unzureichend, um die Schuldlosigkeit des Beklagten an der Versäumung der Einspruchsfrist glaubhaft zu machen. Wie schon das angefochtene Urteil ausführt, hat den Beklagten die Ladung zu der Güteverhandlung am 27. September 1968 erreicht. Er hat sich ja auch mit Schreiben vom 1. Oktober 1968 für sein Fernbleiben entschuldigt. Er hat aber weder für die anderweitige Wahrnehmung des Termins vom 27. September 1968 gesorgt noch sich alsbald danach erkundigt, was in dieser Güteverhandlung geschehen ist, sondern vielmehr vorgezogen, sich ohne Rücksicht auf den Rechtsstreit und den von ihm versäumten Termin vom 27. September 1968 auf eine mehrwöchige Geschäftsreise zu begeben. Dieses Verhalten kann nur als schuldhaft bezeichnet werden. Denn der Beklagte hätte Vorkehrungen treffen müssen, daß er rechtzeitig von Zustellungen des Gerichts und insbesondere eines Versäumnisurteils erfährt, nachdem er das Risiko der Säumnis im Termin eingegangen ist (BAG AP Nr. 47 zu § 233 ZPO).



3. Die weiteren, erst viel später geltend gemachten Umstände für eine Wiedereinsetzung sind in den rechtzeitig gemachten Angaben nicht einmal andeutungsweise enthalten und kommen schon deshalb als Wiedereinsetzungsgrund nicht in Betracht. Es kann daher insbesondere der Vortrag nicht berücksichtigt und gewertet werden, der Beklagte habe Frau C angewiesen, keine Zustellungen entgegenzunehmen, diese habe aber gleichwohl das Versäumnisurteil angenommen und bis 27. Oktober 1968 verwahrt, während sie die normale Post auf den Schreibtisch des Beklagten gelegt habe, wo er sie in der Nacht vom 4. auf den 5. Oktober durchsah. Deshalb geht auch die hierzu von der Revision erhobene Rüge der Verletzung des § 286 ZPO ins Leere.

4. Schließlich sind auch die Überbeanspruchung des Beklagten und sein angegriffener Gesundheitszustand kein Entschuldigungsgrund. Der Beklagte hat in keiner Hinsicht dargelegt, weshalb er nicht in der Lage gewesen sei, dritte Personen mit seiner Vertretung zu beauftragen (vgl. BAG AP Nr. 40 zu § 233 ZPO; Urteil des Senats vom 23. Juli 1970 - 5 AZR 499/69 - demnächst AP Nr. 1 zu § 337 ZPO). Der Gesundheitszustand des Beklagten ließ es immerhin zu, sich auf eine dreiwöchige anstrengende Geschäftsreise zu begeben. Wer unter diesen Umständen es verabsäumt, die notwendigen Termine wahrzunehmen und Fristen einzuhalten, um einer Verurteilung in Höhe von fast 80.000,-- DM zu entgehen, muß die sich daraus ergebenden Folgen tragen.

gez. Dr. Schröder

Weimer

Dr. Auffarth

Dr. Sohler

Siara

