

Aktenzeichen: 7 AZR 868/77

Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Urteil vom 2. Juni 1982

Az. 7 AZR 868/77

I. Arbeitsgericht

Kaiserslautern

Urteil vom 17. Januar 1975

Az. 1 Ca 338/74

II. Landesarbeitsgericht

Rheinland-Pfalz

Urteil vom 29. Juni 1977

Az. 2 Sa 253/75

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Restitutionsklage bei Auffinden einer Urkunde

Gesetz:

ZPO § 580 Nr. 7 b

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Begründetheit einer Restitutionsklage bei Auffinden einer
Urkunde i.S. des § 580 Nr. 7 b ZPO



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 AZR 868/77

2 Sa 253/75 Rheinland-Pfalz

Verkündet am
2. Juni 1982

Zeuner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 2. Juni 1982 durch den Vorsitzenden Richter Bichler, die Richter Dr. Becker und Dr. Steckhan sowie die ehrenamtlichen Richter Hollmann und Gossen für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz vom 29. Juni 1977 - 2 Sa 253/75 - aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

Der am 4. Januar 1922 geborene Kläger war seit dem 15. März 1971 als Hilfsarbeiter bei der Beklagten zu einem monatlichen Nettolohn von ca. 1.100,-- DM beschäftigt. Nachdem der Kläger zu Schlosserarbeiten angelernt worden war, arbeitete er zuletzt bei der Herstellung von Grundplatten für Elektromotoren und Wasserpumpen mit und wurde aushilfsweise als Kraftfahrer eingesetzt. Im Jahre 1971 fehlte der Kläger an 19 Arbeitstagen, im Jahre 1972 an 26 Arbeitstagen und im Jahre 1973 an 112 Arbeitstagen aufgrund ihrer Ursache nach verschiedener Erkrankung. In der Zeit vom 27. Dezember 1973 bis zum 31. Januar 1974 unterzog sich der Kläger einer von der LVA Rheinland-Pfalz bewilligten Kur und nahm nach einer einwöchigen Schonzeit am 8. Februar 1974 seine Arbeit bei der Beklagten wieder auf. Mit Schreiben vom gleichen Tag kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger zum 21. Februar 1974. Die Beklagte beschäftigte zu diesem Zeitpunkt 40 Arbeitnehmer und hatte im Herbst 1973 eine Ersatzkraft für den damals erkrankten Kläger eingestellt. In seiner am 19. Februar 1974 beim Arbeitsgericht eingereichten Kündigungsschutz- und Lohnzahlungsklage trug der Kläger u.a. vor, daß er nach Durchführung des Heilverfahrens gesundheitlich wieder völlig hergestellt sei. Das Arbeitsgericht wies nach Beweisaufnahme die Klage mit Urteil vom 17. Januar 1975 ab. Auf die vom Kläger eingelegte Berufung, zu deren Begründung der Kläger nochmals auf seine gesundheitliche Wiederherstellung nach der Kur verwies, gab das Landesarbeitsgericht mit Teilurteil vom 10. September 1975 unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils der Kündigungsschutzklage statt. Seine Entscheidung begründete das Landesarbeitsgericht im wesentlichen damit, daß der Kläger lediglich im Jahre 1973 überdurchschnittlich häufig gefehlt habe, wobei es sich aber um verschiedene, teilweise infektiöse Erkrankungen gehandelt habe, aus denen nicht ohne weiteres der Schluß gezogen werden könne, daß auch künftig mit derart häufigen und langen Fehlzeiten zu rechnen sei. Auch sei der Kläger im Zeitpunkt des Kündigungsausspruchs voll arbeitsfähig gewesen und der Entlassungs-

- 3 -



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



- 3 -

bericht des Sanatoriums ergebe, daß der Kläger sich während der Kur gut erholt habe und als arbeitsfähig entlassen worden sei. Die von der Beklagten gegen dieses Teilurteil eingelegte Revision wurde vom Bundesarbeitsgericht mit Beschluß vom 24. März 1976 als unzulässig verworfen.

Mit Schreiben vom 7. Mai 1976 kündigte die Beklagte erneut das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger aus betriebsbedingten Gründen zum 21. Mai 1976. Die vom Kläger erhobene Kündigungsschutzklage wies das Arbeitsgericht mit Urteil vom 2. August 1976 ab. Gegen dies Urteil legte der Kläger Berufung ein, über die am 2. März 1977 zusammen mit seiner Berufung wegen der vom Arbeitsgericht abgewiesenen Lohnzahlungsansprüche mündlich verhandelt wurde. Im Rahmen des letzteren Rechtsstreits, in dem der Kläger nach Klagerweiterung für die Zeit bis zum 21. Mai 1976 die Zahlung von Lohn in Höhe von 55.723,02 DM abzüglich erhaltenen Arbeitslosengeldes bzw. -hilfe begehrt, wurde u.a. der Leiter der Zweigstelle Landstuhl des Arbeitsamts Kaiserslautern als Zeuge zu der Behauptung der Beklagten vernommen, daß der Kläger mehrfach vom Arbeitsamt ihm vermittelte Arbeitsstellen ohne Grund ausgeschlagen habe. Nachdem der Zeuge dies verneint hatte, legte er die den Kläger betreffende Stammakte vor, in der sich ein Antrag des Klägers auf Bewilligung von Arbeitslosengeld vom 25. Februar 1974 befand. Die unter Ziff. 5 gestellte Frage "sind Sie gehindert, auch künftig die zuletzt überwiegend ausgeübte Beschäftigung zu verrichten?" ist vom Kläger mit "ja" beantwortet und als Gründe hierfür "schwere Beschwerden an Magen und Darm und außerdem Einschränkung der Atmung durch Steinstaublunge" angegeben worden. Die Frage "welche Tätigkeiten können Sie verrichten" ist vom Kläger mit "körperlich leichte Arbeiten" beantwortet worden. Zugleich gab der Kläger an, Rente wegen Berufsunfähigkeit ab 27. Mai 1973 beantragt zu haben. Bereits zuvor hatte der Zeuge mitgeteilt, daß der Kläger nach einem bei den Akten befindlichen Gutachten des Amtsarztes vom 25. März 1974 für leichte körperliche Arbeiten noch einsatzfähig sei, für Lagerarbeiten vornehmlich auf ebener Erde, die kein häufiges Bücken, Arbeiten auf Leitern und Gerüsten sowie kein allzuschweres Heben und Tragen er-

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

- 4 -



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

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

- 4 -

forderten. Durch im Anschluß an die mündliche Verhandlung verkündeten Beschluß des Landesarbeitsgerichts wurden die beiden Berufungsverfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung miteinander verbunden. Die Bestimmung eines Fortsetzungstermins war von Amts wegen vorgesehen.

Am 22. März 1977 reichte die Beklagte beim Landesarbeitsgericht Restitutionsklage ein. Sie hat vorgetragen, aus den eigenen Erklärungen des Klägers und Restitutionsbeklagten in seinem Antrag zur Bewilligung von Arbeitslosengeld ergebe sich, daß er kurz nach der Kündigung zu einer Fortsetzung seiner Tätigkeit bei ihr gesundheitlich nicht in der Lage gewesen sei. Dies werde auch durch das Gutachten des Amtsarztes bestätigt. Ihre Kündigung sei daher sozial gerechtfertigt gewesen. Wenn die jetzt aufgefundenen Urkunden, von denen sie erstmals in der am 2. März 1977 durchgeführten Beweisaufnahme Kenntnis erlangt habe, schon vor Erlaß des Teilurteils vom 10. September 1975 zur Verfügung gestanden hätten, wäre es zu einer für sie günstigeren Entscheidung gekommen. Der Kläger habe auch in dem früheren Verfahren mit seiner Behauptung, völlig gesund und arbeitsfähig zu sein, bewußt die Unwahrheit vorgetragen.

Die Beklagte und Restitutionsklägerin hat beantragt,

das Teilurteil des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz 2 Sa 253/75 vom 10. September 1975 und den Beschluß des Bundesarbeitsgerichts 2 AZR 756/75 vom 24. März 1976 in dem Verfahren Willi H. / Günther Ha aufzuheben und den Kläger im Verfahren 2 Sa 253/75 = 2 AZR 756/75 mit seiner Klage abzuweisen.

Der Kläger und Restitutionsbeklagte hat beantragt, die Restitutionsklage abzuweisen.

Er hat die Auffassung vertreten, die Restitutionsklage sei unzulässig, da Anlaß für sie nicht eine aufgefundene Urkunde im Sinne des § 580 Nr. 7 b ZPO, sondern die Zeugenaussage im Termin vom 2. März 1977 gewesen sei, bei der der Zeuge lediglich auf die Unterlagen des Arbeitsamts Bezug genommen habe. Die Restitutionsklägerin hätte die Unterlagen auch schon früher beibringen können, da sie nicht gehindert

- 5 -



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



- 5 -

gewesen sei, die Vernehmung dieses Zeugen schon zu einem früheren Zeitpunkt zu beantragen. Das angegriffene Teilurteil vom 10. September 1975 stelle darauf ab, daß der Restitutionsbeklagte nach dem Entlassungsbericht des Sanatoriums wieder in der Lage gewesen sei, seiner damaligen Tätigkeit nachzugehen. Aus dem Antrag auf Bewilligung von Arbeitslosengeld ergebe sich nichts Gegenteiliges, da er die Frage so verstanden habe, daß er angeben solle, durch welche Krankheiten er während der Tätigkeit bei der Restitutionsklägerin beeinträchtigt gewesen sei. Er sei auch nach der Kündigung und noch heute gesundheitlich in der Lage, die früheren Arbeiten zu verrichten. Auch das Gutachten des Amtsarztes, das von einer eingeschränkten Arbeitsfähigkeit spreche, rechtfertige keine andere Beurteilung, da es sich bei seiner Tätigkeit nicht um eine schwere Arbeit gehandelt habe, wie auch von einem Zeugen bestätigt worden sei. Das Landesarbeitsgericht wäre daher auch bei Kenntnis der jetzt bekanntgewordenen Urkunden zu keiner anderen Entscheidung gelangt.

Nach Schluß der mündlichen Verhandlung vom 29. Juni 1977 hat das Landesarbeitsgericht die unter dem Aktenzeichen 2 Sa 166/77 geführte Restitutionsklage mit dem Berufungsverfahren 2 Sa 253/75 verbunden und folgende Entscheidung verkündet:

Das Teilurteil des erkennenden Gerichts vom 10. Sept. 1975 - 2 Sa 253/75 - und der Beschluß des Bundesarbeitsgerichts vom 24. März 1976 - 2 AZR 756/75 - werden aufgehoben.

Die Berufung des Restitutionsbeklagten (Klägers) gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Kaiserslautern vom 17. Jan. 1975 - 1 Ca 338/74 - wird zurückgewiesen.

Mit seiner Klageerweiterung wird der Kläger (Restitutionsbeklagter) abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf DM 6.820,-- festgesetzt.

Mit Schreiben vom 26. September 1977 wies das Landesarbeitsgericht den Kläger und Restitutionsbeklagten darauf hin, daß das Urteil die Berufung des Klägers und seine Klageerweiterung nur im Rahmen der am 10. September 1975 gestellten

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

- 6 -



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

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

- 6 -

Anträge zurück- bzw. abgewiesen habe, nicht aber im Hinblick auf den in der mündlichen Verhandlung am 2. März 1977 weitergehenden Leistungsantrag.

Auf Strafanzeige der Beklagten wurde der Kläger durch das Amtsgericht Kaiserslautern mit Urteil vom 9. Mai 1979 wegen Betrugs zu einer Freiheitsstrafe von zwei Monaten verurteilt und die Vollstreckung der Strafe zur Bewährung ausgesetzt. Die vom Kläger hiergegen eingelegte Berufung wurde durch Urteil des Landgerichts Kaiserslautern vom 22. November 1979 auf seine Kosten verworfen. Auf Revision des Klägers hob das Oberlandesgericht Zweibrücken mit Beschluß vom 28. April 1980 das Urteil des Landgerichts Kaiserslautern auf und verwies die Strafsache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht Zweibrücken zurück, das den Kläger mit rechtskräftigem Urteil vom 23. November 1981 freisprach.

Mit seiner Revision begehrt der Kläger die Aufhebung des landesarbeitsgerichtlichen Urteils vom 29. Juni 1977 und die Abweisung der Restitutionsklage, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Beide Parteien haben sich gemäß § 128 Abs. 2 ZPO mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht.

I. Das Landesarbeitsgericht hat im Ergebnis zu Recht die Zulässigkeit der Restitutionsklage bejaht.

1. Gemäß § 79 Satz 1 ArbGG in Verb. mit § 589 Abs. 1 Satz 1 ZPO ist von Amts wegen zu prüfen, ob die Restitutionsklage an sich statthaft und ob sie in der gesetzlichen Form und Frist erhoben worden ist. Diese Zulässigkeitsvoraussetzungen sind auch in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu prüfen (vgl. BAG Urteil vom 20. März 1958 - 2 AZR 60/55 - AP Nr. 3

- 7 -



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



zu § 580 ZPO, unter 1 der Gründe; BAG 6, 96 = AP Nr. 4 zu § 580 ZPO, unter II 1 der Gründe; BAG 34, 275 = AP Nr. 7 zu § 12 SchwbG, unter I der Gründe).

Die Restitutionsklage ist gemäß § 578 Abs. 1 ZPO statthaft, soweit mit ihr die Aufhebung des rechtskräftigen Teilurteils des Landesarbeitsgerichts vom 10. September 1975 begehrt wird. Soweit die Beklagte dagegen mit der Restitutionsklage die Aufhebung des Beschlusses des Bundesarbeitsgerichts vom 24. März 1976 (2 AZR 756/75) begehrt, ist sie unstatthaft. Die Restitutionsklage ist zwar auch gegen Beschlüsse statthaft, soweit diese Wirkungen wie ein Endurteil gleichen Inhalts entfalten (vgl. BGHZ 62, 18, 19, mit weiteren Nachweisen). Dies gilt nicht nur für Sachentscheidungen, sondern auch für die Revision verwerfende Entscheidungen, wenn mit der Restitutionsklage tatsächliche Feststellungen des Revisionsgerichts angegriffen werden (BGHZ, aaO) oder die Entscheidung des Revisionsgerichts von dem geltend gemachten Restitutionsgrund mittelbar dadurch betroffen wird, daß sie auf den Feststellungen des Berufungsgerichts beruht (vgl. BGHZ 61, 95, 97).

Diese Voraussetzungen sind im Streitfall nicht gegeben. Mit der Restitutionsklage werden keine tatsächlichen Feststellungen des Revisionsgerichts angegriffen. Der Eeschluß des Bundesarbeitsgerichts vom 24. März 1976 beruht auch nicht mittelbar auf den Feststellungen des angefochtenen Teilurteils vom 10. September 1975.

2. Gemäß § 584 Abs. 1, 2. Teilsatz ZPO war das Landesarbeitsgericht zuständig für die Klage, die in der gesetzlichen Form gemäß §§ 587, 588 ZPO und Frist gemäß § 586 Abs. 1 ZPO erhoben worden ist. Die Beklagte hat zwar entgegen § 589 Abs. 2 ZPO die Tatsachen, aus denen sich die Wahrung der Notfrist gemäß § 586 Abs. 1 ZPO ergibt, nicht glaubhaft gemacht, was aber unschädlich ist, da die Beklagte von den geltend gemachten Restitutionsgründen im Rahmen einer am 2. März 1977 vor dem erkennenden Gericht durchgeführten Zeugenvernehmung Kenntnis erlangt hatte und daher der Zeitpunkt der Kenntniserlangung dem Gericht offenkundig war (vgl. § 291 ZPO).



- 8 -

3. Die Beklagte war auch ohne ihr Verschulden außerstande, die Restitutionsgründe in dem früheren Verfahren geltend zu machen.

Das Vorliegen dieser Voraussetzungen ist entgegen einer im Schrifttum vertretenen Auffassung (vgl. Stein/Jonas/Grunsky, ZPO 20. Aufl. 1977 vor § 578 Rz 25 und § 582 Rz 1; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO 40. Aufl. 1982 § 582 Anm. 1) schon bei der Zulässigkeit der Restitutionsklage zu prüfen, wofür nicht nur der Wortlaut des § 582 ZPO spricht, sondern vor allem, daß die Durchbrechung der Rechtskraft nicht der Parteidisposition unterliegen darf (vgl. Thomas/Putzo, ZPO 11. Aufl. 1981 § 582 Anm. 1; Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht 13. Aufl. 1981 § 162 IV 1; BGH LM Nr. 1 zu § 582 ZPO).

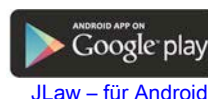
Die Beklagte hat erstmals von den Angaben des Klägers in seinem Antrag auf Bewilligung von Arbeitslosengeld und dem Ergebnis der arbeitsärztlichen Untersuchung im Verlauf der Vernehmung des Zeugen B am 2. März 1977 Kenntnis erhalten. Die Beklagte hätte zwar diesen Zeugen in dem Rechtsstreit der Parteien um die Lohnansprüche des Klägers früher benennen und dementsprechend zu einem früheren Zeitpunkt Kenntnis von den geltend gemachten Restitutionsgründen erhalten können. Auch unter Zugrundelegung des erforderlichen strengen Maßstabs (vgl. Thomas/Putzo, aaO § 582 Anm. 2; BGH LM Nr. 3 zu § 582 ZPO, zu 1 der Gründe) ist aber ein prozessuales Verschulden der Beklagten zu verneinen. Seitens der Beklagten waren nämlich die für ihre Restitutionsklage bedeutsamen Bekundungen des Zeugen B nicht vorhersehbar, da diese nicht in einem unmittelbaren Zusammenhang zu dem Beweisthema standen, zu dem der Zeuge von der Beklagten benannt worden war. Der Beklagten kann daher eine Verletzung ihrer prozessualen Sorgfaltspflicht nicht vorgeworfen werden.

4.a) Soweit die Beklagte ihre Restitutionsklage auf den vom Kläger unterschriebenen Antrag auf Bewilligung von Arbeitslosengeld stützt, hat sie das Vorliegen eines zulässigen Restitutionsgrundes im Sinne des § 580 Nr. 7 b ZPO dargetan. Der Antrag mit den vom Kläger beantworteten Fragen enthält

- 9 -



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



die Verkörperung einer Gedankenäußerung in Schriftzeichen und stellt eine Privaturkunde im Sinne des § 416 ZPO dar, mit der voller Beweis dafür begründet wird, daß die in dem Antrag enthaltenen Erklärungen vom Kläger abgegeben sind. Erst im Rahmen der Begründetheit der Restitutionsklage ist zu prüfen, ob diese Urkunde die mit ihr urter Beweis gestellte Tatsache beweist und im Vorprozeß zu einer günstigeren Entscheidung für die Beklagte geführt hätte (vgl. BGHZ 57, 211, 212).

b) Entgegen der Auffassung der Beklagten, der das Landesarbeitsgericht sich angeschlossen hat, kann das schriftliche Gutachten des Amtsarztes aber nicht als Urkunde im Sinne des § 580 Nr. 7 b ZPO angesehen werden. Zwar stellt ein schriftlich niedergelegtes Gutachten unter Zugrundelegung des allgemeinen Urkundenbegriffs eine Urkunde im Sinne der §§ 415 ff. ZPO dar. Sein Beweiswert beruht aber nicht auf seiner Niederlegung in einer Urkunde, sondern auf seinem Charakter als Sachverständigengutachten. Es will nicht durch seine Schriftform von der Wahrheit der Tatsachen überzeugen, sondern den Richter, dem es vorgelegt wird, veranlassen, seinen gedanklichen Inhalt zu prüfen und sich zu eigen zu machen (vgl. BAG 6, 247 = AP Nr. 5 zu § 580 ZPO, unter I der Gründe). Die Benutzung eines schriftlich niedergelegten Sachverständigengutachtens würde daher einem Sachverständigenbeweis gleichkommen und damit zur Zulassung eines in § 580 ZPO nicht genannten Beweismittels führen (vgl. auch BSG Urteil vom 14. November 1968 - 10 RV 471/65 - AP Nr. 8 zu § 580 ZPO). Zu Recht wird daher auch im Schrifttum einem schriftlichen Sachverständigengutachten die Eignung als Restitutionsgrund im Sinne des § 580 Nr. 7 b ZPO abgesprochen (vgl. Johannsen, Festschrift für den 45. Deutschen Juristentag, 1964, S. 81, 102 FN. 62; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, aaO § 580 Anm. 4 C; Rosenberg/Schwab, aaO § 161 II 3 d; Stein/Jonas/Grunsky, aaO § 580 Rz 28; Thomas/Putz, aaO § 580 Anm. 2 a; Zöller/Schneider, ZPO 13. Aufl. 1981 § 580 Anm. III 2 c). Zwar gilt dies nicht ausnahmslos, wie auch die Vorschrift des § 641 i ZPO zeigt. So kann ein im Vorprozeß erstattetes Gutachten, auf das das Urteil sich gründet, seine Überzeugungskraft verlieren, wenn ein anderes von dem gleichen Sachverständigen in der-



selben Sache erstattetes oder einen gleichliegenden Sachverhalt betreffendes Gutachten aufgefunden wird (vgl. Johannsen, aaO S. 103). Ein solcher Ausnahmefall ist im vorliegenden Rechtsstreit aber nicht gegeben.

Dem Landesarbeitsgericht kann auch nicht darin gefolgt werden, daß die Verwertung der in dem Gutachten niedergelegten Wissenserklärungen des Gutachters nicht mit der nachträglichen Erhebung eines Sachverständigenbeweises gleichzusetzen wäre. Das Landesarbeitsgericht übersieht dabei, daß diese Wissenserklärungen ebenfalls auf der besonderen Fachkunde des Gutachters beruhen und schon das Erkennen bestimmter Tatsachen Gegenstand eines Sachverständigenbeweises sein kann (vgl. Thomas/Putzo, aaO Vorbem. 1 vor § 402). Unabhängig davon hat eine Urkunde mit Wissenserklärungen aber keine höhere Beweiskraft als die unmittelbare Vernehmung des Ausstellers als Zeuge, sondern im Regelfall wird der Zeugenbeweis gegenüber dem bloß mittelbaren Beweis durch Vorlage der schriftlichen Wissenserklärungen sogar vorzugswürdig sein. Jedenfalls würde die Verwertung schriftlich niedergelegter Wissenserklärungen nur an die Stelle eines Zeugenbeweises treten und damit ein in § 580 ZPO ebenfalls nicht vorgesehener Restitutionsgrund zugelassen werden (vgl. BSG, aaO).

II. Das Landesarbeitsgericht hat aber zu Unrecht angenommen, die Restitutionsklage sei begründet.

1. Das Landesarbeitsgericht ist davon ausgegangen, daß aus dem Antrag des Klägers auf Arbeitslosengeld folge, er selbst sei der Meinung gewesen, künftig wegen seiner körperlichen Beschwerden die Arbeit bei der Beklagten nicht mehr leisten zu können. Damit ergebe sich für den Kündigungsrechtsstreit ein ganz anderes Bild als aus den zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung bekannten Umständen, so daß aus diesem Grund der Rechtsstreit möglicherweise zugunsten der Beklagten ausgegangen wäre. Diese Annahme werde durch das amtsärztliche Gutachten bestärkt, das die Richtigkeit der Angaben des Klägers in seinem Antrag auf Arbeitslosengeld bestätige, die keineswegs seinen Behauptungen im Vorprozeß entsprächen. Da die Möglichkeit einer anderen Entscheidung daher gegeben sei,

sei die Restitutionsklage begründet.

2. Bei seiner Würdigung ist das Landesarbeitsgericht von der Auffassung ausgegangen, daß die Restitutionsklage bereits dann begründet sei, wenn die aufgefundene Urkunde die Möglichkeit einer anderen Entscheidung eröffne (vgl. Wieczorek, ZPO 2. Aufl. 1977 § 580 Anm. E III a; Stein/Jonas/Grunsky, aaO § 580 Rz 29; BAG Urteil vom 20. März 1958 - 2 AZR 60/55 - AP Nr. 3 zu § 580 ZPO). Demgegenüber wird überwiegend angenommen, daß die aufgefundene Urkunde allein oder in Verbindung mit dem früheren Verfahren eine günstigere Entscheidung rechtfertigen muß (vgl. BGHZ 6, 354, 355; BGHZ 57, 211, 215; Rosenberg/Schwab, aaO § 161 II 3 d; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, aaO § 580 Anm. 4 D). Die erstere Auffassung beruht auf einer Verwechslung der verschiedenen Verfahrensabschnitte des Wiederaufnahmeverfahrens (vgl. Johannsen, aaO, S. 105 FN. 74). Im übrigen steht ihr bereits der Wortlaut des § 580 Nr. 7 b ZPO entgegen, wonach die aufgefundene Urkunde eine günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde. Das angefochtene Urteil war daher bereits wegen Zugrundelegung eines unrichtigen Prüfungsmaßstabes aufzuheben, zumal nicht auszuschließen ist, daß das Urteil auf dieser unzutreffenden Beurteilung beruht. Wie bereits oben (unter I 4 b der Gründe) ausgeführt, ist die Würdigung des Landesarbeitsgerichts im übrigen auch deshalb rechtsfehlerhaft, weil es in dem amtsärztlichen Gutachten eine Urkunde i.S. des § 580 Nr. 7 b ZPO gesehen hat.

3. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. BAG Urteile vom 20. Oktober 1955 - 2 AZR 366/54 -, 20. März 1958 - 2 AZR 60/55 - und 19. Oktober 1967 - 5 AZR 203/67 - AP Nr. 2, 3 und 7 zu § 580 ZPO) ist das Revisionsgericht nicht dazu befugt, selbständig darüber zu entscheiden, ob eine aufgefundene Urkunde geeignet ist, eine günstigere Entscheidung für den Restitutionskläger herbeizuführen. Es bedarf daher im Streitfall einer erneuten tatsächlichen Würdigung durch das Landesarbeitsgericht, ob unter Berücksichtigung des Beweiswertes der allein zu berücksichtigenden Urkunde (Antrag des Klägers auf Arbeitslosengeld) sowie unter Beachtung des Prozeßstoffes des Vorprozesses die Restitutionsklage begründet ist. Das Landesarbeitsgericht hat die Begründet-



heit der Restitutionsklage nicht allein auf den Beweiswert des Arbeitslosengeld-Antrages, sondern zu Unrecht auch auf den Inhalt des arbeitsamtsärztlichen Gutachtens gestützt. Es ist daher eine auf tatsächlichem Gebiet liegende erneute Feststellung notwendig, ob allein aufgrund des Beweiswertes des Arbeitslosengeld-Antrages davon auszugehen ist, daß zum Zeitpunkt der Kündigung die durch objektive Anhaltspunkte begründete Besorgnis weiterer Erkrankungen vorgelegen hat.

III. Die Revision rügt durchgreifend, daß das Landesarbeitsgericht über die Hauptsache und über die noch anhängigen Zahlungsansprüche ohne mündliche Verhandlung entschieden und damit die Vorschrift des § 128 Abs. 1 ZPO verletzt hat.

1. Das Landesarbeitsgericht hat in dem angefochtenen Urteil vom 29. Juni 1977 nicht nur über die Restitutionsklage, sondern ebenfalls über die Hauptsache und über die zwischen den Parteien in der Berufungsinstanz ebenfalls anhängigen Zahlungsansprüche entschieden. In der Ladung vom 30. März 1977 war "in dem Rechtsstreit Restitutionsklage Fa. Ha ./. H " Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 29. Juni 1977 anberaumt worden. In der mündlichen Verhandlung stellte die Beklagte und Restitutionsklägerin ausweislich der Sitzungsniederschrift den Antrag aus der Klageschrift vom 21. März 1977. In der Klageschrift hatte die Beklagte neben der Aufhebung des angefochtenen Teilurteils vom 10. September 1975 auch die Abweisung der Klage in der Hauptsache beantragt. Der Kläger und Restitutionsbeklagte stellte den Antrag aus seinem Schriftsatz vom 14. April 1977, der auf kostenpflichtige Abweisung der Restitutionsklage lautete. Am Schluß der Sitzung verkündete das Gericht in Abwesenheit der Parteien einen Verbindungsbeschluß, durch den die Restitutionsklage mit dem anderen in der Berufungsinstanz zwischen den Parteien anhängigen Rechtsstreit verbunden wurde, ferner sein Endurteil. Die Sitzungsniederschrift ergibt nicht, daß die Parteien damit einverstanden oder darauf hingewiesen worden waren, daß über die Restitutionsklage hinausgehend zugleich über die Hauptsache (3. Verfahrensabschnitt des Wiederaufnahmeverfahrens) und den anhängigen Zahlungsrechtsstreit mündlich verhandelt wird.



2. Das Landesarbeitsgericht hat § 128 Abs. 1 ZPO verletzt, indem es über die Hauptsache (3. Verfahrensabschnitt im Wiederaufnahmeverfahren) ohne mündliche Verhandlung entschieden hat und die Parteien einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung gemäß § 128 Abs. 2 ZPO nicht zugestimmt hatten. Aus § 590 Abs. 2 ZPO ergibt sich zwar ein Umkehrschluß, daß das Gericht über die Zulässigkeit und Begründetheit der Restitutionsklage und über die Hauptsache gemeinsam verhandeln und entscheiden kann. Das Landesarbeitsgericht hatte aber in seiner Ladung vom 30. März 1977 nur Termin über die Restitutionsklage anberaumt, nicht aber zugleich zur Hauptsache, so daß nur im Einverständnis mit den Parteien in der mündlichen Verhandlung am 29. Juni 1977 auch über die Hauptsache hätte verhandelt werden dürfen. Die Sitzungsniederschrift ergibt hierfür aber nichts.

Aus dem Umstand, daß die Beklagte und Restitutionsklägerin in der Klageschrift gemäß § 588 Abs. 1 Nr. 3 ZPO auch schon einen Antrag (Ziff. II.) bezüglich der Hauptsache gestellt hatte, läßt sich nicht folgern, daß die Hauptsache zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung wurde, da auch laut Sitzungsniederschrift die Beklagte nicht die Anträge, sondern nur "den Antrag" aus der Klageschrift gestellt hatte.

3. Das Landesarbeitsgericht hat weiterhin die §§ 147, 128 Abs. 1 ZPO verletzt, indem es zugleich über die Zahlungsansprüche des Klägers, die Gegenstand eines Parallelverfahrens zwischen den Parteien waren, entschieden hat. Das Landesarbeitsgericht hatte das Wiederaufnahmeverfahren und die Zahlungsklage erst am Ende der Sitzung in Abwesenheit der Parteien miteinander verbunden, entgegen § 147 ZPO aber nicht zum Zwecke der gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung, sondern nur zum Zwecke der gleichzeitigen Entscheidung. Zwar hatte über die Zahlungsansprüche am 2. März 1977 bereits eine mündliche Verhandlung stattgefunden, die aber lediglich mit dem Beschluß endete, daß neuer Termin von Amts wegen bestimmt werde. Eine solche Terminsbestimmung ist nicht erfolgt. Die Beklagte hatte mit Schriftsatz vom 21. März 1977 die Aussetzung dieses Verfahrens bis zur rechtskräftigen Entscheidung



- 14 -

im Wiederaufnahmeverfahren beantragt, womit auch der Kläger sich einverstanden erklärt hatte. Der Sitzungsniederschrift vom 29. Juni 1977 ist nicht zu entnehmen, daß die Zahlungsansprüche Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, so daß auch insoweit eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ergangen ist. Die Voraussetzungen für eine Entscheidung im schriftlichen Verfahren lagen ebenfalls nicht vor.

4. Der Verstoß gegen § 128 Abs. 1 ZPO stellt einen wesentlichen Verfahrensmangel dar, durch den der Kläger zugleich in seinem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäß Art. 103 Abs. 1 GG verletzt worden ist. Hierin liegt nach dem Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 6. August 1975 - 5 AZR 343/74 - (AP Nr. 9 zu § 128 ZPO, zu 2 der Gründe) ein absoluter Revisionsgrund im Sinne des § 551 Nr. 5 ZPO, so daß es unschädlich ist, daß der Kläger in seiner Revision einen ursächlichen Zusammenhang des gerügten Verfahrensverstosses für das angefochtene Urteil nicht dargetan hat.

Bichler

Hollmann

Dr. Steckhan

Gossen

Dr. Becker



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

