

Aktenzeichen: 8 AZB 6/92
Bundesarbeitsgericht 8. Senat

Beschluß vom 10. Dezember 1992
- 8 AZB 6/92 -

I. Arbeitsgericht
Bonn

Beschluß vom 19. November 1991
- 1 Ca 2006/91 -

II. Landesarbeitsgericht
Köln

Beschluß vom 28. Februar 1992
- 6 Ta 284/91 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Ja



Entscheidungsstichwort:

Rechtswegverweisung

Gesetz:

GVG § 17 a Abs. 4; ArbGG §§ 78, 53, 72 Abs. 6, §§ 77, 48
Abs. 1 Nr. 2; VwGO § 40 Abs. 1; Einigungsvertrag Art. 20
Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet B Abschnitt II Nr. 2; Sol-
datengesetz §§ 46, 47, 1 Abs. 4 und 5, §§ 6 - 8, 10 - 26, 28
und 29, 30 Abs. 5, §§ 31 - 36, 59

Leitsätze:

1. Über die weitere sofortige Beschwerde gemäß § 17 a Abs. 4 Satz 4 bis 6 GVG entscheidet der Senat ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ergeht, und folgt aus einer entsprechenden Anwendung von § 72 Abs. 6 in Verbindung mit § 53 Abs. 1 Satz 1 ArbGG.
2. Das Landesarbeitsgericht entscheidet über die sofortige Beschwerde gemäß § 17 a Abs. 4 Satz 3 GVG ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter.
3. Die Rechtsverhältnisse der gemäß Art. 20 Einigungsvertrag in Verbindung mit Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet B Abschnitt II Nr. 2 § 1 Satz 1 mit dem Wirksamwerden des Beitritts als Soldaten der Bundeswehr übernommenen Angehörigen der Nationalen Volksarmee beurteilen sich allein nach öffentlichem Recht.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

8 AZB 6/92

6 Ta 284/91 Köln

B e s c h l u ß

In Sachen

pp.

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts am 10. Dezember
1992 beschlossen:

1. Die Beschwerde des Klägers gegen den Beschluß
des Landesarbeitsgerichts Köln vom 28. Februar
1992 - 6 Ta 284/91 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten des Beschwerdever-
fahrens zu tragen.



G r ü n d e :

I. Der Kläger war bis zum 2. Oktober 1990 Soldat der Nationalen Volksarmee (NVA) der Deutschen Demokratischen Republik (DDR) im Range eines Oberstleutnants. Er war in der Offiziershochschule Löbau/Zittau eingesetzt. Mit Schreiben vom 7. November 1990 teilte ihm die Bundeswehrdienststelle Löbau mit, er sei mit dem 3. Oktober 1990 Soldat der Bundeswehr geworden und dürfe den vorläufigen Dienstgrad Oberstleutnant führen. Seine Rechte und Pflichten bestimmten sich - mit gewissen Ausnahmen - nach den Vorschriften des Soldatengesetzes. Besoldung und Heilfürsorge richteten sich nach dem Recht, welches vor dem Beitritt in der DDR gegolten habe.

Die Offiziershochschule Löbau/Zittau wurde mit Befehl vom 25. März 1991 zum 31. Juli 1991 aufgelöst. Der Kläger wurde zu Aufräumarbeiten herangezogen.

Mit dem am 2. September 1991 ausgehändigten Entlassungsbescheid des Bundesministeriums der Verteidigung - Außenstelle in Strausberg - vom 23. Juli 1991 wurde der Kläger unter Hinweis auf fehlende Weiterverwendungsmöglichkeiten mit Wirkung zum 31. Dezember 1991 aus dem Bundeswehrdienst entlassen. Gegen die Entlassung hat der Kläger mit Schreiben vom 3. September 1991 Widerspruch eingelegt.

Der Kläger hat beim Arbeitsgericht Kündigungsschutzklage erhoben und geltend gemacht, die Wirksamkeit des Entlassungsbe-



scheides sei nach dem Kündigungsschutzgesetz zu beurteilen. Zwischen ihm und der Beklagten habe seit dem 3. Oktober 1990 ein zivilrechtliches Arbeitsverhältnis bestanden. Dies ergebe sich aus dem Einigungsvertrag, wonach unter anderem die Vorschriften über den Eid und das Feierliche Gelöbnis für Zeit- und Berufssoldaten in fortbestehenden Einrichtungen nicht gelten. Auch habe die Beklagte für ihn Sozialabgaben entrichtet. Jedenfalls seit der Auflösung seiner Dienststelle sei er wie ein Zivilangestellter zu behandeln.

Der Kläger hat beantragt,

festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch die Kündigung vom 23. Juli 1991, zugegangen am 2. September 1991, nicht aufgelöst worden ist,

hilfsweise,

für den Fall des Obsiegens, die Beklagte zu verurteilen, ihn über den 31. Dezember 1991 hinaus arbeitsvertragsgemäß weiterzubeschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Unzuständigkeit des Arbeitsgerichts gerügt.

Das Arbeitsgericht hat mit Beschluß vom 19. November 1991 den Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit an das Verwaltungsgericht Köln verwiesen. Die hiergegen eingelegte sofortige Beschwerde des Klägers hat das Landesarbeitsgericht ohne mündliche Verhandlung und ohne



Zuziehung der ehrenamtlichen Richter zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die vom Landesarbeitsgericht zugelassene weitere sofortige Beschwerde des Klägers.

II. Über die weitere sofortige Beschwerde gemäß § 17 a Abs. 4 Satz 4 bis 6 GVG entscheidet der Senat ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ergeht und folgt aus einer entsprechenden Anwendung von § 72 Abs. 6 in Verbindung mit § 53 Abs. 1 Satz 1 ArbGG.

Das Arbeitsgerichtsgesetz enthält keine eigenständige Regelung des Verfahrens über die weitere sofortige Beschwerde nach § 17 a Abs. 4 Satz 4 bis 6 GVG. Die insofern unvollständige Regelung des Beschwerdeverfahrens im Vierten Unterabschnitt des Ersten Abschnitts des Dritten Teiles des Arbeitsgerichtsgesetzes ist durch die entsprechende Anwendung der Regelungen des Dritten Unterabschnitts über das Revisionsverfahren zu schließen. Gemäß § 72 Abs. 6 ArbGG in Verbindung mit § 53 Abs. 1 Satz 1 ArbGG ist für die ohne mündliche Verhandlung ergehenden Beschlüsse im dritten Rechtszug der Senat ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter zuständig (vgl. GERMELMANN/MATTHES/PRÜTTING, ArbGG, § 41 Rz 10; GRUNSKY, ArbGG, 6. Aufl., § 41 Rz 4 und 5). Nach § 53 Abs. 1 Satz 1 ArbGG werden die nicht aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergehenden Beschlüsse, soweit nichts anderes bestimmt ist, vom Vorsitzenden allein erlassen. Diese Bestimmung findet gemäß § 72 Abs. 6 ArbGG entsprechende Anwendung im Revisionsverfahren. Deshalb werden im Urteilsverfahren die nicht aufgrund einer münd-



lichen Verhandlung ergehenden Beschlüsse des Bundesarbeitsgerichts nicht vom Senatsvorsitzenden allein, sondern vom Senat ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter erlassen (so schon für einen Beschluß über die gesetzlichen Folgen der Zurücknahme der Revision BAGE 1, 13 = AP Nr. 1 zu § 53 ArbGG 1953). § 74 Abs. 2 Satz 3 ArbGG rechtfertigt keinen Gegenschluß. Diese Bestimmung dient allein der Verdeutlichung der sich bereits aus § 72 Abs. 6 in Verbindung mit § 53 Abs. 1 ArbGG ergebenden Rechtsfolge. Andernfalls könnte aus § 66 Abs. 2 Satz 2 ArbGG, wonach die Verwerfung der Berufung ohne mündliche Verhandlung als Entscheidung der Kammer des Landesarbeitsgerichts mit Zuziehung der ehrenamtlichen Richter ergeht, ein unzutreffender Schluß gezogen werden. Diese Auffassung wird darüber hinaus durch die Bestimmung des § 77 Satz 2 ArbGG bestätigt. Danach entscheidet der Senat des Bundesarbeitsgerichts über die sofortige Beschwerde gegen einen die Berufung verwerfenden Beschluß des Landesarbeitsgerichts nach § 519 b ZPO stets ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter. Ob analog dieser besonderen Regelung bei der Entscheidung über die weitere sofortige Beschwerde nach § 17 a Abs. 4 Satz 4 bis 6 GVG aufgrund mündlicher Verhandlung wie im Falle der Entscheidung über die Revisionsbeschwerde nach § 77 ArbGG stets ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter zu entscheiden ist, kann dahingestellt bleiben.

III. Die weitere sofortige Beschwerde ist unbegründet.

1. Der angefochtene Beschluß des Landesarbeitsgerichts ist nicht wegen unrichtiger Besetzung des Gerichts aufzuheben. Die



Beschwerdeentscheidung ist zu Recht allein durch den Vorsitzenden erlassen worden. Dies folgt aus einer entsprechenden Anwendung von § 53 ArbGG. Das Beschwerdeverfahren ist in § 78 ArbGG nur unvollständig geregelt. Ausdrücklich wird nur auf die für die Beschwerde gegen Entscheidungen der Amtsgerichte maßgebenden Vorschriften der Zivilprozeßordnung verwiesen. Die sich aus der Mitwirkung ehrenamtlicher Richter ergebenden Besonderheiten sind gesetzlich ungeregelt geblieben. Diese Gesetzeslücke wird nach allgemeiner Auffassung durch die entsprechende Anwendung einzelner Bestimmungen des Ersten und Zweiten Unterabschnitts geschlossen. Die lückenhafte Regelung des Beschwerdeverfahrens ist um die entsprechende Anwendung des § 53 ArbGG zu ergänzen (so bereits Dietz/Nikisch, ArbGG (1954), § 78 Rz 56; Grunsky, ArbGG, 6. Aufl., § 78 Rz 4; Germelmann/Matthes/Prütting, ArbGG, § 78 Rz 13; Oetker, NZA 1989, 201, 205 ff.). Dieser Ansicht schließt sich der Senat an. Die parallele gesetzliche Regelung für das Berufungsverfahren in § 64 Abs. 6 und 7 ArbGG bestätigt dies. Danach finden sowohl die Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über die Berufung als auch einzelner Vorschriften des Ersten Unterabschnitts des Ersten Abschnitts des Dritten Teiles des Arbeitsgerichtsgesetzes einschließlich des § 53 ArbGG entsprechende Anwendung. Für die Entscheidung über die Beschwerde gemäß § 17 a Abs. 4 Satz 3 GVG ergibt sich keine Abweichung. Insbesondere erfordert § 48 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG keine besondere Besetzung des Landesarbeitsgerichts. Diese Regelung betrifft entsprechend ihrer Stellung im Gesetz das erstinstanzliche Verfahren. Gemäß § 48 Abs. 1 Nr. 2 hat das "Arbeitsgericht" den Beschluß nach § 17 a GVG auch außerhalb der mündlichen Verhandlung stets durch die

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



Kammer zu fällen. In § 64 Abs. 7 ArbGG wird nicht auf § 48 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG verwiesen. Einer analogen Anwendung auf das Beschwerdeverfahren steht entgegen, daß durch das Gesetz zur Neuregelung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vom 17. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2809) neben § 48 Abs. 1 auch § 78 ArbGG geändert und der Neuregelung des § 17 a GVG angepaßt wurde. Die Landesarbeitsgerichte haben § 53 ArbGG bei Beschwerdeentscheidungen analog angewendet, gleichwohl sieht § 78 ArbGG keine ergänzende Regelung vor.

2. Die Beschwerde hat auch in der Sache keinen Erfolg.

Es ist die ausschließliche Zulässigkeit des Verwaltungsweges (§ 40 Abs. 1 VwGO) gegeben. Die zwischen den Parteien streitigen Rechtsbeziehungen beurteilen sich allein nach öffentlichem Recht.

a) Der Kläger ist gemäß Art. 20 Einigungsvertrag (EV) in Verbindung mit Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet B Abschnitt II Nr. 2 § 1 Satz 1 (BGBl. 1990 II S. 889, 1144 f.) mit dem Wirksamwerden des Beitritts Soldat der Bundeswehr geworden. Er war bis zum 2. Oktober 1990 Soldat der ehemaligen NVA und seine Dienststelle wurde gemäß Bestimmung des Bundesministers der Verteidigung nach Nr. 2 § 3 EV über diesen Zeitpunkt hinaus fortgeführt. Er stand als Soldat weiter in einem aktiven Dienstverhältnis (Nr. 2 § 3 Satz 2 EV). Die soldatischen Rechte und Pflichten nach dem bisherigen Recht der DDR sind erloschen (Nr. 2 § 4 Abs. 1 EV). Auf sein Dienstverhältnis fanden ab dem 3. Oktober 1990 § 1 Abs. 4 und 5,



§§ 6 - 8, 10 - 26, 28 und 29, 30 Abs. 5, §§ 31 - 36 Soldatengesetz Anwendung (Nr. 2 § 4 Abs. 2 EV). Durch die Verwendung der Begriffe "Entlassungsverfügung" und "Zustellung" in Nr. 2 § 7 Abs. 3 EV knüpft der Einigungsvertrag an die Regelung in §§ 46, 47 Soldatengesetz an. Er setzt damit deren Bestehen und Anwendbarkeit in Fragen des Verwaltungsverfahrens sogar voraus. Durch diesen Wortlaut wird das gegebene Über-/Unterordnungsverhältnis zwischen übernommenen Soldaten der ehemaligen DDR und dem neuen Dienstherrn Bundesrepublik Deutschland gekennzeichnet. Allein dieser neue Dienstherr als Träger öffentlicher Gewalt ist Normadressat und entlassungsbefugt. Die streitgegenständliche Entlassungsverfügung ist somit auf öffentlich-rechtlicher Grundlage ergangen. Über ihre Anfechtung zu entscheiden, sind ausschließlich die Gerichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit berufen. § 59 Abs. 1 Soldatengesetz sieht dementsprechend für Klagen der Soldaten aus dem Wehrdienstverhältnis den Verwaltungsrechtsweg vor.

b) Für das Begehren des Klägers ist nicht deshalb der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen gegeben, weil der Einigungsvertrag für die weiterverwendeten Soldaten der ehemaligen NVA die Anwendbarkeit einzelner Bestimmungen des Soldatengesetzes ausschließt. Dabei bedarf es keiner Erörterung, ob von diesem Ausschluß auch die Sonderzuweisung gemäß § 59 Soldatengesetz betroffen ist. Bereits durch die nach Nr. 2 § 4 Abs. 2 EV in jedem Fall auf das soldatische Dienstverhältnis des Klägers anwendbaren Vorschriften des Soldatengesetzes werden ihm im Interesse der Funktionsfähigkeit der Bundeswehr besondere Pflichten auferlegt, die sich von den Pflichten der Arbeitnehmer im Bereich des zivilen

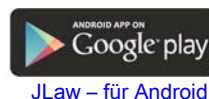
Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Öffentlichen Dienstes der ehemaligen DDR abheben. Der Kläger hat seit dem 3. Oktober 1990 seine Leistung in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis erbracht, das eigenen Regeln des öffentlichen Rechts folgt.

Die vom Kläger zur Stützung seiner gegenteiligen Auffassung herangezogene amtliche Erläuterung der Bundesregierung zu Nr. 2 EV (BT-Drucks. 11/7817 S. 183) steht dem nicht entgegen. Sie besagt lediglich, daß "so weit wie möglich" eine Deckungsgleichheit zwischen den Regelungen für den zivilen öffentlichen Dienst und den Soldaten hergestellt worden sei. Wie sich aus den weiteren Erläuterungen zu Nr. 2 ergibt, erstreckte sich dieses Bestreben vornehmlich auf diejenigen Bereiche, in denen eine vollständige Übertragung der Wehrgesetze u.a. wegen der Unsicherheit der Weiterverwendung der ehemaligen NVA-Soldaten sowie der Besonderheiten des Versorgungsrechts der ehemaligen DDR nicht möglich war. Der sozialversicherungsrechtlichen Regelung läßt sich aber nicht entnehmen, der Gesetzgeber habe die Soldaten der ehemaligen NVA als Arbeitnehmer angesehen und sie nicht in öffentlich-rechtliche Wehrdienstverhältnisse übernehmen wollen. Das haben die Vorinstanzen im einzelnen zutreffend ausgeführt.

c) Die Parteien haben nach dem 3. Oktober 1990 bis zum Zeitpunkt des Zugangs der Entlassungsverfügung kein privat-rechtliches Arbeitsverhältnis begründet. Für eine entsprechende Willenserklärung der Beklagten fehlt es an jedem Anhaltspunkt. Die tatsächliche Weiterbeschäftigung des Klägers mit Aufräumarbeiten reicht dazu nicht aus. Es fehlt an der vorherigen Entlassung aus



dem zunächst fortbestehenden soldatischen Dienstverhältnis in Form einer Entlassungsverfügung, wie sie Nr. 2 § 7 Abs. 2 EV in Abweichung von den Maßgaben für die übrigen im öffentlichen Dienst stehenden Beschäftigten vorsieht.

d) Anhaltspunkte für eine Verfassungswidrigkeit der Vorschriften des Einigungsvertrages über die Rechtsverhältnisse der Soldaten sind auch unter Berücksichtigung des klägerischen Vortrags im Beschwerdeverfahren nicht ersichtlich. Für die Überprüfung des Entlassungsbescheides steht dem Kläger der Verwaltungsrechtsweg offen.

Michels-Holl

Dr. Ascheid

Dr. Müller-Glöge



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)