

Kündigung: Schlafenden Rechtsanwalt muss sich eine Arbeitnehmerin zurechnen lassen

Arbeitnehmer, die sich gerichtlich gegen ihre Kündigung wehren wollen, sollten sich rechtzeitig bei ihrem Anwalt über den Stand der Klage erkundigen. Verpasst der Anwalt die Klagefrist, so ist der Fehler des Juristen dem Arbeitnehmer zuzurechnen. In dem konkreten Fall vor dem BAG war einer Arbeitnehmerin gekündigt worden, woraufhin sie 3 Tage später einen Rechtsanwalt beauftragte, Kündigungsschutzklage einzureichen. Als sie sich nach Ablauf der Kündigungsfrist beim Anwalt nach „dem Stand der Dinge“ erkundigte, offenbarte er ihr, dass er die Klage versäumt habe. Eine daraufhin umgehend eingereichte Klage eines anderen Anwalts wurde nicht mehr anerkannt. Die Arbeitnehmerin habe die 3-wöchige Klagefrist schuldhaft versäumt, so das BAG. Ihr sei das Versäumnis ihres 1. Prozessbevollmächtigten zuzurechnen. (Inwieweit der 1. Anwalt dafür haften muss, muss ein anderes Gericht entscheiden.)

Quelle: Wolfgang Büser

Zurechnung des Anwaltsverschuldens bei Versäumung der Klagefrist im Kündigungsschutzprozess

Gericht: BAG	Entscheidungsform: Urteil
Datum: 11.12.2008	Referenz: JurionRS 2008, 32214
Aktenzeichen: 2 AZR 472/08	ECLI: [keine Angabe]

Verfahrensgang:

vorgehend:

ArbG Mannheim - 30.01.2008 - AZ: 9 Ca 476/07

LAG Baden-Württemberg - 07.05.2008 - AZ: 12 Sa 62/08

Rechtsgrundlagen:

§ 4 KSchG

§ 5 KSchG

§ 85 Abs. 2 ZPO

§ 46 Abs. 2 ArbGG

Fundstellen:

BAGE 129, 32 - 45

AiB-newsletter 2009, 3-4 (Pressemitteilung)

ArbRB 2009, 237

ArbRB 2009, 1 (Pressemitteilung)

AuA 2010, 184

AuR 2009, 44 (Kurzinformation)

AuR 2009, 282

AUR 2009, 282

AUR 2009, 44 (Kurzinformation)

BAGE 2010, 32-45

BB 2009, 1181

BB 2009, 1532-1533

BRAK-Mitt 2009, 20-21 (amtl. Leitsatz mit Anm.)

DB 2009, 1354-1357

DB 2008, XVI Heft 51-52 (Pressemitteilung)

DStR 2009, 332 (Kurzinformation)

EzA-SD 11/2009, 3-4

FA 2009, 252

FA 2009, 210

FA 2009, 11 (Pressemitteilung)

FA 2009, 58 (Pressemitteilung)

GmbH-Report 2009, R24 (Kurzinformation)

IDLR 2009, 7

JuS 2009, XVII Heft 1 (Kurzinformation)

JuS 2009, XXII Heft 2 (Pressemitteilung)

Life&Law 2009, 526-531 (Volltext mit amtl. LS)

MDR 2009, R7 (Pressemitteilung)

NJ 2009, IV Heft 2 (Pressemitteilung)

NJW 2009, 2841-2845

NJW 2008, XXXVI Heft 52 (Pressemitteilung) "Zurechnung des Anwaltsverschuldens"

NJW-Spezial 2009, 451

NZA 2009, 692-696

PA 2009, 36 (Volltext mit amtl. LS)

RdW 2009, VI Heft 2 (Kurzinformation)

RÜ 2009, 500-502

schnellbrief 2009, 5 (Pressemitteilung)

BAG, 11.12.2008 - 2 AZR 472/08

Orientierungssatz:

1. Aufgrund der ab 1. April 2008 in Kraft getretenen Neufassung des § 5 Abs. 4 KSchG muss ein Landesarbeitsgericht nach diesem Datum nach den Grundsätzen des intertemporalen Prozessrechts über die sofortige Beschwerde durch Urteil entscheiden.
2. Das Verschulden eines (Prozess-)Bevollmächtigten an der Versäumung der gesetzlichen Klagefrist (§ 4 Satz 1 KSchG) bei einer Kündigungsschutzklage ist dem klagenden Arbeitnehmer nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnen.
3. Die Anwendung des § 85 Abs. 2 ZPO ist nicht auf bestimmte Typen prozessualer Fristen (bspw. Rechtsmittel-/Rechtsbehelfsfristen) beschränkt. Die Regelung erfasst auch solche Fristen, die erstmalig den Zugang zum Gericht eröffnen.

Amtlicher Leitsatz:

Das Verschulden eines (Prozess-)Bevollmächtigten an der Versäumung der gesetzlichen Klagefrist (§ 4 Satz 1 KSchG) bei einer Kündigungsschutzklage ist dem klagenden Arbeitnehmer nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnen.

Tenor:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg - Kammern Mannheim - vom 7. Mai 2008 - 12 Sa 62/08 - wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über die nachträgliche Zulassung einer Kündigungsschutzklage.
- 2 Die Klägerin war seit dem 19. April 2006 bei der Beklagten beschäftigt. Mit Schreiben vom 25. September 2007, zugegangen am 26. September 2007, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis zum 31. Oktober 2007.
- 3 Am 28. September 2007 beauftragte die Klägerin einen Rechtsanwalt mit der Erhebung einer Kündigungsschutzklage. Die Klägerin erkundigte sich am 2. November 2007 bei ihrem Rechtsanwalt telefonisch nach dem Sachstand. Der Rechtsanwalt erklärte, es sei "etwas angebrannt" und vereinbarte mit ihr einen Besprechungstermin für den 6. November 2007, in dem er der Klägerin offenbarte, er habe die fristgerechte Klageerhebung versäumt.
- 4 Der daraufhin von der Klägerin am 19. November 2007 mandatierte jetzige Prozessbevollmächtigte erhob am 20. November 2007 Kündigungsschutzklage und beantragte die "Wiedereinsetzung in den vorigen Stand".
- 5 Die Klägerin ist der Auffassung, ihre Kündigungsschutzklage sei nachträglich zuzulassen. Ihr sei das Verschulden des zunächst mandatierten Rechtsanwalts nicht zuzurechnen.
- 6 Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

- 7 die verspätet erhobene Kündigungsschutzklage betreffend die Kündigung vom 25. September 2007 nachträglich zuzulassen.
- 8 Die Beklagte hat die Zurückweisung dieses Antrags unter Hinweis auf eine verschuldete Versäumung der Klagefrist begehrt.
- 9 Das Arbeitsgericht hat den Antrag mit Beschluss vom 30. Januar 2008 abgewiesen. Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde vom 11. März 2008, der das Arbeitsgericht nicht abgeholfen und sie im April 2008 dem Landesarbeitsgericht vorgelegt hat, hat das Landesarbeitsgericht infolge der zum 1. April 2008 in Kraft getretenen Änderung des § 5 Abs. 4 KSchG als Berufung angesehen und durch Urteil vom 7. Mai 2008 zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Antrag auf nachträgliche Klagezulassung weiter.

Entscheidungsgründe

- 10 Die Revision der Klägerin hat keinen Erfolg. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht eine nachträgliche Zulassung der verspätet erhobenen Kündigungsschutzklage abgelehnt.
- 11 A. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen wie folgt begründet: Die sofortige Beschwerde der Klägerin sei mit Wirkung ab 1. April 2008 als Berufung zu behandeln. Dies folge aus der zum 1. April 2008 ohne Übergangsvorschrift in Kraft getretenen Änderung von § 5 Abs. 4 KSchG. Nach den Grundsätzen des intertemporalen Prozessrechts sei durch Urteil aufgrund mündlicher Verhandlung der Kammer zu entscheiden. In der Sache sei die Berufung zurückzuweisen. Das Verschulden ihres Bevollmächtigten sei der Klägerin nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnen. Diese Regelung sei auch auf die dreiwöchige Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG anzuwenden.
- 12 B. Dem folgt der Senat zwar im Ergebnis, jedoch nur teilweise in der Begründung. Die Revision ist zulässig, aber nicht begründet, da sich die Klägerin das Verschulden ihres ehemaligen Bevollmächtigten im Rahmen der nachträglichen Zulassung ihrer Kündigungsschutzklage zurechnen lassen muss.
- 13 I. Die statthafte Revision ist zulässig. Das Landesarbeitsgericht hat über die sofortige Beschwerde der Klägerin gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts zu Recht durch Urteil entschieden (§ 5 Abs. 4 KSchG nF).
- 14 Aufgrund der ab 1. April 2008 in Kraft getretenen Neufassung des § 5 Abs. 4 KSchG musste das Landesarbeitsgericht durch Urteil entscheiden und durfte nicht wie nach altem Recht im Verfahren der nachträglichen Zulassung einer Kündigungsschutzklage durch Beschluss die sofortige Beschwerde zurückweisen (Francken/Natter/Rieker NZA 2008, 377, 382; aA LAG Rheinland-Pfalz 23. Mai 2008 - 10 Ta 64/08 -; 23. Mai 2008 - 9 Ta 85/08 -; 5. Juni 2008 - 3 Ta 77/08 -; LAG Schleswig-Holstein 29. Mai 2008 - 4 Ta 71/08 -; 13. Mai 2008 - 3 Ta 56/08 - NZA-RR 2009, 132; Bader NZA 2008, 620, 621). Dies folgt aus den Grundsätzen des intertemporalen Prozessrechts.
- 15 1. Bis zum 31. März 2008 sah die gesetzliche Regelung in § 5 KSchG aF für das Verfahren der nachträglichen Zulassung einer Kündigungsschutzklage den Beschluss als Form der Entscheidung vor und eröffnete dagegen die sofortige Beschwerde. Nunmehr sieht die Neufassung des § 5 Abs. 4 KSchG ab dem 1. April 2008 ein mit der Berufung anfechtbares (Zwischen-)Urteil vor. Handelt es sich bei dem Verfahren nach § 5 KSchG um ein vorgeschaltetes, eigenständiges Verfahren "sui generis", das mit der zivilprozessualen Beschwerde nicht vergleichbar ist (vgl. Senat 20. August 2002 - 2 AZB 16/02 - BAGE 102, 213 [BAG 20.08.2002 - 2 AZB 16/02]; BAG 15. September 2005 - 3 AZB 48/05 - NZA-RR 2006, 211), und sieht das Kündigungsschutzrecht nach altem und nach neuem Recht eine eigenständige Rechtsmittelregelung einschließlich der Art und Form der Entscheidung durch das Rechtsmittelgericht vor, verbietet sich deshalb für die Behandlung von Übergangsfällen ein Rückgriff auf allgemeine Rechtsmittelregelungen außerhalb des § 5 KSchG. Ein Übergangsfall kann nur nach § 5 KSchG aF oder § 5 KSchG nF gelöst werden, nicht aber über

einen Verweis in § 78 Satz 1 ArbGG .

- 16** 2. Nach dem intertemporalen Prozessrecht richtet sich die Anwendbarkeit neuer Prozessgesetze auf anhängige Rechtsstreitigkeiten in erster Linie nach den vom Gesetzgeber - regelmäßig in Gestalt von Überleitungsvorschriften - getroffenen positiven Regelungen. Fehlen aber Übergangsregelungen - wie hier -, dann erfasst ein geändertes Prozessrecht im Allgemeinen auch ein schwebendes Verfahren. Mit dem Inkrafttreten des Änderungsgesetzes gilt grundsätzlich das neue Prozessrecht. Etwas anderes gilt nur, wenn unter der Geltung des alten Rechts abgeschlossene Prozesshandlungen und Prozesslagen vorliegen oder sich aus dem Sinn und Zweck der betreffenden Vorschrift oder anderen prozessrechtlichen Grundsätzen Abweichendes ergibt (st. Rspr. des BGH, bspw. 28. Februar 1991 - III ZR 53/90 - mwN, BGHZ 114, 1 [BGH 28.02.1991 - III ZR 53/90] ; 13. Dezember 2006 - VIII ZR 64/06 - NJW 2007, 519; 23. April 2007 - II ZB 29/05 - BGHZ 172, 136; vgl. auch Zöller/Vollkommer ZPO 26. Aufl. Einl. Rn. 104; MünchKommZPO/Gruber 3. Aufl. Vorbem. zu §§ 1 ff. EGZPO Rn. 1 f.; Stein/Jonas/Schlosser ZPO 22. Aufl. § 1 EGZPO Rn. 2 ff.; W. Lücke in Verfahrensrecht am Ausgang des 20. Jahrhunderts FS G. Lücke S. 391 ff.).
- 17** 3. Bei einer Änderung des Rechtsmittelrechts ist allerdings der Grundsatz der Rechtsmittelsicherheit zu berücksichtigen (vgl. dazu BVerfG 7. Juli 1992 - 2 BvR 1631/90 , 2 BvR 1728/90 - BVerfGE 87, 48; 17. März 2005 - 1 BvR 308/05 - NJW 2005, 1485; BGH 12. März 1980 - IV ZR 102/78 - BGHZ 76, 305; 7. Juli 1994 - BLw 60/94 - LM LwAnpG § 65 Nr. 27 (1/1995); BSG 11. Dezember 2002 - B 5 RJ 42/01 R - NZS 2003, 662; BVerwG 12. März 1998 - 4 CN 12/97 - BVerwGE 106, 237). Eine prozessrechtliche Einschränkung der Statthaftigkeit von Rechtsmitteln oder die Verschärfung ihrer Zulässigkeitsvoraussetzungen lässt ein Rechtsmittel nicht unzulässig werden, wenn es noch nach altem Rechtszustand zulässig eingelegt worden ist (vgl. BVerfG 7. Juli 1992 - 2 BvR 1631/90 , 2 BvR 1728/90 - aaO.; BGH 7. Juli 1994 - BLw 60/94 - aaO.). Der allgemeine Grundsatz des intertemporalen Prozessrechts, wonach eine Änderung von Verfahrensrecht grundsätzlich auch anhängige Rechtsstreitigkeiten erfasst, erfährt insoweit eine einschränkende Konkretisierung. Fehlt es an einer gesetzlichen Übergangsregelung, kann eine nachträgliche Beschränkung von Rechtsmitteln nicht zum Fortfall der Statthaftigkeit eines bereits eingelegten Rechtsmittels führen (vgl. BVerfG 7. Juli 1992 - 2 BvR 1631/90 , 2 BvR 1728/90 - aaO.; 17. März 2005 - 1 BvR 308/05 - aaO.).
- 18** Allerdings fordert der Grundsatz der Rechtsmittelsicherheit es nicht, das Rechtsmittelverfahren insgesamt nach dem alten Recht abzuwickeln sind (so auch LAG Baden-Württemberg 7. Mai 2008 - 10 Sa 26/08 - SAE 2008, 343). Vielmehr verbleibt es bei dem allgemeinen Grundsatz, dass die neuen prozessualen Vorschriften in der Regel für das nach ihrem Inkrafttreten abzuwickelnde Verfahren gelten und sich insbesondere die gerichtlichen Entscheidungen nach Art und Form nach den zum Zeitpunkt ihres Erlasses geltenden Vorschriften richten (vgl. MünchKommZPO/Gruber 3. Aufl. Vorbem. zu §§ 1 ff. EGZPO Rn. 1; Stein/Jonas/Schlosser ZPO 22. Aufl. § 1 EGZPO Rn. 3). Sollen demgegenüber die Entscheidungen nach Art und Form und nach den zur Zeit der Einleitung des Verfahrens geltenden Regelungen erfolgen, muss diese Ausnahmegestaltung gesetzlich besonders angeordnet sein (vgl. LAG Baden-Württemberg 7. Mai 2008 - 10 Sa 26/08 - aaO.; MünchKommZPO/Gruber 3. Aufl. Vorbem. zu §§ 1 ff. EGZPO Rn. 2; Stein/Jonas/Schlosser ZPO 22. Aufl. § 1 EGZPO Rn. 3).
- 19** 4. Dementsprechend hat sich das Landesarbeitsgericht bei seiner Entscheidung vom 7. Mai 2008 über die sofortige Beschwerde der Klägerin zu Recht in der ab dem 1. April 2008 für das Verfahren nach § 5 KSchG vorgesehenen Entscheidungsform des (Zwischen-)Urteils entschieden. Es sind keine Gründe ersichtlich, die eine ausnahmsweise Abweichung vom Grundsatz der Anwendbarkeit des neuen Prozessrechts auf schwebende Verfahren gebieten. Insbesondere war es auch nicht aus Gründen der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes angezeigt, durch einen nach dem alten Recht vorgesehenen Beschluss zu entscheiden. Die Klägerin als Rechtsmittelführerin erleidet durch das aufgrund einer mündlichen Verhandlung vor der Kammer ergehende Urteil - im Vergleich zu einer Entscheidung durch Beschluss - keine prozessualen Nachteile (vgl. LAG Baden-Württemberg 7. Mai 2008 - 10 Sa 26/08 - SAE 2008, 343). Im Gegenteil, sie erhält auf der Grundlage eines durch die zwingende mündliche Verhandlung und durch die Entscheidung eines Spruchkörpers

bestimmten Verfahrens, das zudem die Revision als Rechtsmittel vorsieht, weitere verfahrensrechtliche Gestaltungsoptionen. Dies stellt mehr als ein adäquates Äquivalent zu einer Entscheidung durch Beschluss dar.

- 20** Rechtssicherheits- und Vertrauensschutzaspekte sind deshalb nicht tangiert. Auch der Rechtsmittelgegner kann darüber hinaus kein schutzwürdiges Vertrauen dahin gebildet haben, das Verfahren werde durch einen unanfechtbaren Beschluss der zweiten Instanz abgeschlossen, zumal auch für ihn bei einer Entscheidung durch Urteil grundsätzlich die Möglichkeit einer Revisionseinlegung eröffnet wird.
- 21** II. Die Revision der Klägerin ist unbegründet. Der Antrag auf nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage nach § 5 Abs. 1 KSchG ist nicht begründet.
- 22** Dabei kann dahingestellt bleiben, ob das Rechtsmittel schon deshalb erfolglos ist, weil die Klägerin die Frist des § 5 Abs. 3 Satz 1 KSchG nicht eingehalten hat. Jedenfalls war die Klägerin trotz aller ihr nach Lage der Umstände zumutbaren Sorgfalt nicht gehindert, die Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG einzuhalten. Das Verschulden ihres ehemaligen Bevollmächtigten an der Versäumung der gesetzlichen Klagefrist nach § 4 Satz 1 KSchG ist ihr nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnen.
- 23** 1. Die herrschende Ansicht in Rechtsprechung und Literatur bejaht die Zurechnung des Verschuldens des Prozessbevollmächtigten bei der Nichteinhaltung der Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG. Gestützt wird die Zurechnung auf § 85 Abs. 2 ZPO entweder in direkter oder analoger Anwendung (LAG Rheinland-Pfalz 20. September 2005 - 5 Ta 176/05 -; LAG Köln 10. März 2006 - 3 Ta 47/06 - NZA-RR 2006, 319; LAG Sachsen-Anhalt 8. März 2005 - 11 Ta 3/05 -; LAG Bremen 26. Mai 2003 - 2 Ta 4/03 - NZA 2004, 228; LAG Düsseldorf 20. Dezember 2002 - 15 Ta 447/02 - NZA-RR 2003, 323; LAG Nürnberg 12. März 2002 - 5 Ta 177/01 - NZA-RR 2002, 490; Thüringer LAG 30. November 2000 - 7 Ta 19/2000 -; Sächsisches LAG 9. Mai 2000 - 4 Ta 120/00 -; LAG Baden-Württemberg 26. August 1992 - 8 Ta 80/92 - LAGE KSchG § 5 Nr. 58; HaKo/Gallner 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 17 ff.; Stahlhacke/Vossen 9. Aufl. Rn. 1845; v. Hoyningen-Huene/Linck KSchG 14. Aufl. § 5 Rn. 25 ff.; APS/Ascheid/Hesse 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 27 ff.; Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltsverschuldens? S. 39 ff.; Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 13 ff.; Griebeling NZA 2002, 838, 842 ff.; Tschöpe/Fleddermann BB 1998, 157). Begründet wird die Zurechnung insbesondere damit, bei der Klagefrist handele es sich um eine prozessuale Frist, auf die die Regelung des § 85 Abs. 2 ZPO Anwendung finde.
- 24** Nach der Gegenansicht ist eine Zurechnung des Verschuldens eines Bevollmächtigten bei der Versäumung der Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG zu verneinen (LAG Hamburg 18. Mai 2005 - 4 Ta 27/04 - NZA-RR 2005, 489 [LAG Hamburg 18.05.2005 - 4 Ta 27/04]; Hessisches LAG 10. September 2002 - 15 Ta 98/02 -; LAG Hamm 24. September 1987 - 8 Ta 95/87 - LAGE KSchG § 5 Nr. 31; LAG Niedersachsen 28. Januar 2003 - 5 Ta 507/02 - NZA-RR 2004, 17; KR/Friedrich 8. Aufl. § 5 KSchG Rn. 69 ff.; ErfK/Kiel 8. Aufl. § 5 KSchG Rn. 7; Vollkommer in Arbeitsgesetzgebung und Arbeitsrechtsprechung FS Stahlhacke S. 599 ff.; Wenzel in Zivilprozess und Praxis FS E. Schneider S. 325 ff.; Wenzel DB 1970, 730; Schmid Die nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage durch Beschluss S. 134 ff.). Zur Begründung wird ua. darauf verwiesen, bei der Klagefrist handele es sich nicht um eine prozessuale, sondern um eine materiellrechtliche Frist (Brox/Rüthers/Henssler Arbeitsrecht 17. Aufl. Rn. 523; Musielak/Weth ZPO 6. Aufl. § 85 Rn. 10). Grundsätzlich müsse auf die Sorgfaltspflichten des Arbeitnehmers selbst und nicht auf diejenigen des Prozessbevollmächtigten abgestellt werden. Durch eine Zurechnung des Verschuldens des Prozessbevollmächtigten werde der Zugang zum Gericht unnötig erschwert, was mit der sozialen Zielsetzung des Kündigungsschutzes nicht vereinbar sei (Schmid Die nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage durch Beschluss S. 108; Wenzel DB 1970, 730, 736).
- 25** 2. Nach Auffassung des Senats muss eine Zurechnung des Verschuldens des (Prozess-)Bevollmächtigten gemäß § 46 Abs. 2 Satz 1 ArbGG iVm. § 85 Abs. 2 ZPO erfolgen.

- 26 a) Aus dem Wortlaut des § 5 KSchG ergibt sich nicht, dass allein auf die Situation des einzelnen Arbeitnehmers und dessen Kenntnisstand bzw. auf sein alleiniges Verschulden abzustellen ist (aA wohl KR/Friedrich 8. Aufl. § 5 KSchG Rn. 112). Zwar verweist § 5 Abs. 1 Satz 1 KSchG auf den "Arbeitnehmer" und die "ihm" zuzumutende Sorgfalt. Daraus folgt aber keine Sperre für eine jegliche Zurechnung von Versäumnissen des Bevollmächtigten. Eine solche Sichtweise ist mit dem Prinzip der (unmittelbaren) Stellvertretung und der Regelungstechnik des Gesetzgebers nicht in Einklang zu bringen. Der Arbeitnehmer kann sich im Rahmen einer Kündigungsschutzklage von einem (Prozess-)Bevollmächtigten vertreten lassen. Ebenso wenig wie die Formulierung "auf seinen Antrag" iSd. § 5 Abs. 1 KSchG als "seinen höchstpersönlichen Antrag" verstanden werden kann, kann aus der Formulierung "ihm zuzumutenden Sorgfalt" hergeleitet werden, es komme ausschließlich auf ihn in Person an, und dies, obgleich eine Vertretung bei der Antragstellung möglich ist und der Gesetzgeber hierfür "vor die Klammer gezogene" allgemeine Vorschriften geschaffen hat. Dies entspricht der üblichen Regelungstechnik des Gesetzgebers, ansonsten stetig erforderliche Wiederholungen bei den einzelnen "besonderen" Vorschriften zu vermeiden. So stellt beispielsweise § 233 ZPO, auf den § 85 Abs. 2 ZPO unstreitig Anwendung findet, auf "ihr Verschulden" einer Partei ab. Aus dem auf die Person des Arbeitnehmers bezogenen Wortlaut des § 5 KSchG kann deshalb nicht geschlossen werden, Versäumnisse des Bevollmächtigten könnten dem Arbeitnehmer nicht zugerechnet werden (s. auch Schmid Die nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage durch Beschluss S. 102 f.; Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltsverschuldens? S. 49 f.; Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 25 f.).
- 27 b) § 85 Abs. 2 ZPO ist im arbeitsgerichtlichen Verfahren grundsätzlich anwendbar. § 46 Abs. 2 Satz 1 ArbGG ordnet für das Urteilsverfahren im ersten Rechtszug grundsätzlich eine entsprechende Geltung der Vorschriften der Zivilprozessordnung über das Verfahren vor den Amtsgerichten und damit auch der allgemeinen vor den Amtsgerichten geltenden Vorschriften (§§ 495 ff. iVm. §§ 1 - 252 ZPO) an.
- 28 c) Diese Anwendbarkeit kann nicht mit dem Argument abgelehnt werden, bei der Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG handele es sich um eine materiellrechtliche und keine prozessuale Frist. Nach der Rechtsprechung des Senats ist die Frist des § 4 Satz 1 KSchG eine prozessuale Klageerhebungsfrist und nicht als materiell-rechtliche Frist zu qualifizieren (vgl. 26. Juni 1986 - 2 AZR 358/85 - BAGE 52, 263 [BAG 26.06.1986 - 2 AZR 358/85]; 24. Juni 2004 - 2 AZR 461/03 - AP BGB § 620 Kündigungserklärung Nr. 22 = EzA BetrVG 2001 § 102 Nr. 9).
- 29 d) Die Anwendung des § 85 Abs. 2 ZPO ist auch nicht auf bestimmte Typen prozessualer Fristen (bspw. Rechtsmittel-/Rechtsbehelfs-, Rechtsmittelbegründungs- oder Präklusionsfristen) beschränkt. Die Regelung erfasst auch solche Fristen, die erstmalig - wie § 4 Satz 1 KSchG - den Zugang zum Gericht eröffnen (APS/Ascheid/Hesse 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 28; Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 43 ff.; Stahlhacke/Vossen 9. Aufl. Rn. 1845). :28 aa) Nach seinem Wortlaut erfasst die Regelung die gesamte Prozessführung im Arbeitsgerichtsprozess einschließlich der Verfahrenseinleitung. Eine Differenzierung ist nicht vorgesehen. Dabei können Konsequenzen einer versäumten Rechtsmittelfrist ebenso einschneidend für den Arbeitnehmer sein und ein existenzielles Ausmaß annehmen wie die Versäumung der Klagefrist (Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltsverschuldens? S. 100). Die mit materiell-rechtlichen Folgen versehene Fristbindung der Kündigungsschutzklage stellt deshalb auch keine Besonderheit des Rechtsschutzsystems dar, die es rechtfertigen würde, die sonst bei fristgebundenen Rechtsmitteln vorgesehene Zurechnung des Vertreterverschuldens abweichend zu behandeln (APS/Ascheid/Hesse 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 28). Der Vertrauenstatbestand, den der Gesetzgeber den Fristen des KSchG beimisst, ist dem der anderen sog. Prozessfristen vergleichbar (Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 45; Stahlhacke/Vossen 9. Aufl. Rn. 1845). Es würde zu Wertungswidersprüchen führen, wenn ein Organisationsverschulden des Prozessbevollmächtigten hier folgenlos bliebe, der gleiche Fehler ihm bei der Einlegung der Berufung aber zugerechnet würde (vgl. APS/Ascheid/Hesse 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 28; Griebeling NZA 2002, 838, 843).

30

bb) Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen nicht. Die Rechtsweggarantie (Art. 19 Abs. 4 GG), die Gewährleistung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) und das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) gebieten es nicht, von einer Zurechnung des Vertreterverschuldens bei der Klageerhebung abzusehen (vgl. HaKo/Gallner 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 19; Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 46 ff.; Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltsverschuldens? S. 99 f.; Griebeling NZA 2002, 838, 843). Zwar folgt aus dem aus Art. 19 Abs. 4 GG herzuleitenden Gebot des effektiven Rechtsschutzes, dass dem Bürger der Zugang zum gerichtlichen Rechtsschutz nicht in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht zu rechtfertigender Weise erschwert werden darf (etwa BVerfG 29. November 1989 - 1 BvR 1011/88 - BVerfGE 81, 123 [BVerfG 29.11.1989 - 1 BvR 1011/88]). Das einfache Recht und seine Anwendung darf im Einzelfall nur sachangemessene Zugangsvoraussetzungen verlangen, um dem Erfordernis eines wirkungsvollen Rechtsschutzes gerecht zu werden (etwa BVerfG 29. November 1989 - 1 BvR 1011/88 - aaO.).

- 31** Diese Grundsätze verbieten aber eine Zurechnung des Verschuldens des Prozessbevollmächtigten bei der Versäumung der Klagefrist nicht. Der Zugang zu Gericht und der wirkungsvolle Rechtsschutz werden dadurch nicht unzumutbar erschwert. Auch der Grundsatz des fairen Verfahrens wird nicht verletzt. Der Arbeitnehmer trägt lediglich das mit der Einschaltung eines Dritten im Rechtsverkehr verbundene Risiko (vgl. HaKo/Gallner 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 19; APS/Ascheid/Hesse 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 28; v. HoyningenHuene/Linck KSchG 14. Aufl. § 5 Rn. 26; Stahlhacke/Vossen 9. Aufl. Rn. 1845). Durch die Einschaltung eines Dritten wird sich für den Betroffenen regelmäßig der Zugang zum gerichtlichen Rechtsschutz verbessern. Diesem Vorteil steht der Nachteil gegenüber, die durch den Dritten verursachten Fehler und Versäumnisse, insbesondere die Versäumung einer Klagefrist, verantworten zu müssen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist § 85 Abs. 2 ZPO deshalb mit dem Grundgesetz vereinbar und eine durch ein Vertreterverschulden bewirkte Verkürzung gerichtlichen Rechtsschutzes durch das Interesse der Gewährleistung von Rechtssicherheit als wesentliches Element der Rechtsstaatlichkeit gerechtfertigt (vgl. 20. April 1982 - 2 BvL 26/81 - BVerfGE 60, 253 [BVerfG 20.04.1982 - 2 BvL 26/81] ; 8. Mai 1973 - 2 BvL 5/72 , 2 BvL 6/72, 2 BvL 7/72, 2 BvL 13/72 - BVerfGE 35, 41; vgl. Griebeling NZA 2002, 838, 843).
- 32** cc) Der Vorschrift des § 85 Abs. 2 ZPO liegt der allgemeine Rechtsgedanke zugrunde, dass eine Partei, die ihren Prozess durch einen Vertreter führt, sich in jeder Weise so behandeln lassen muss, als wenn sie den Prozess selbst geführt hätte. Die Heranziehung eines Vertreters soll nicht zu einer Verschiebung des Prozessrisikos zu Lasten des Gegners führen (vgl. BAG 18. Juli 2007 - 5 AZR 848/06 - AP ZPO § 85 Nr. 22 = EzA ZPO 2002 § 85 Nr. 1; BGH 11. Juni 2008 - XII ZB 184/07 - NJW 2008, 2713, 2715; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO 65. Aufl. § 85 Rn. 2; MünchKommZPO/v. Mettenheim 3. Aufl. § 85 Rn. 9; Musielak/Weth ZPO 6. Aufl. § 85 Rn. 1; Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 50; Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltsverschuldens? S. 92 ff.; Griebeling NZA 2002, 838, 842; Barth SAE 2008, 340, 341). Ohne eine Zurechnung des Vertreterverschuldens würde dieses Risiko zu Lasten des Gegners verschoben. Die vertretene Partei könnte sich auf ihr fehlendes Eigenverschulden berufen und zum Nachteil der anderen Partei die betreffende Prozesshandlung mit fristwahrender Wirkung nachholen. Die andere Partei müsste stets einkalkulieren, dass die Fristversäumung durch ihren Gegner nicht auf dessen eigenem Verschulden, sondern auf nicht zurechenbarem Vertreterverschulden beruht. Der Umstand, dass das Verfahrensrecht der Partei gestattet, sich eines Vertreters zu bedienen, soll aber eben nicht dazu führen, das Prozessrisiko zu Lasten des Gegners zu vergrößern (Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltsverschuldens? S. 93; Musielak/Weth ZPO 6. Aufl. § 85 Rn. 8). Der Vertreter hat nach dem Repräsentationsprinzip nicht nur die Rechte der Partei wahrzunehmen, sondern muss in gleicher Weise auch ihre Pflichten erfüllen (Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 50), beispielsweise fristgemäß Kündigungsschutzklage erheben. Deshalb fallen Unterlassungen von gebotenen Prozesshandlungen in die Risikosphäre der Partei. Wie im materiellen Recht die Willenserklärungen des Vertreters nicht nur für, sondern auch gegen den Vertretenen wirken (§ 164 Abs. 1 Satz 1 BGB), gilt Entsprechendes auch im Prozessrecht für Prozesshandlungen. Die in § 85 Abs. 2 ZPO angeordnete Verschuldenszurechnung setzt die nach § 85 Abs. 1 ZPO stattfindende Zurechnung der Prozesshandlungen auf der Verschuldensebene fort.

Der Bevollmächtigte repräsentiert die Partei in jeder Hinsicht (Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltsverschuldens? S. 93 f.). Eine Ablehnung der Verschuldenszurechnung im Rahmen der Frist des § 4 Satz 1 KSchG und eine etwaige nachträgliche Zulassung der Klage stünden im Übrigen im Gegensatz zu dem vom Kündigungsschutzgesetz anerkannten Interesse des Arbeitgebers an einer möglichst baldigen Klarheit über den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses (vgl. HaKo/Gallner 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 20; Stahlhacke/Vossen 9. Aufl. Rn. 1845; APS/Ascheid/Hesse 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 28; Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 50) und würde zu einer Risikoverschiebung zu Lasten des Gegners führen, die aber gerade nach dem Sinn und Zweck des § 85 Abs. 2 ZPO verhindert werden soll. Die genannten Fristen dienen der Beendigung eines Schwebezustands und damit dem Rechtsfrieden. Die von § 4 Satz 1 KSchG gewünschte Rechtssicherheit und -klarheit lässt § 5 KSchG im Interesse der Einzelfallgerechtigkeit zurücktreten, aber - wiederum im Interesse der Rechtssicherheit und -klarheit - nur unter den engen gesetzlichen Voraussetzungen des § 5 KSchG (vgl. HaKo/Gallner 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 20).

- 33** dd) Auch wird der Arbeitnehmer durch eine Zurechnung des Verschuldens des Bevollmächtigten nicht völlig schutzlos gestellt. Wenn auch oft Kausalität und Schaden nicht immer leicht zu beweisen sein werden, verbleibt den Betroffenen ein Regressanspruch gegen den Prozessbevollmächtigten (vgl. HaKo/Gallner 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 19; Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltsverschuldens? S. 101). Zwar ist dieser auf Schadensersatz in Geld gerichtete Anspruch nicht geeignet, den Bestand des Arbeitsverhältnisses als solchen komplett zu kompensieren. Allerdings hat das Bundesverfassungsgericht die Vereinbarkeit einer Zurechnung des Anwaltsverschuldens mit dem Grundgesetz für Verfahren festgestellt, die sogar deutlich intensiver in höchstpersönliche und damit einem Regress nicht zugängliche Rechtspositionen eingreifen als das arbeitsgerichtliche Kündigungsschutzverfahren (zB Asylverfahren 20. April 1982 - 2 BvL 26/81 - BVerfGE 60, 253 [BVerfG 20.04.1982 - 2 BvL 26/81]).
- 34** e) Schließlich ist § 85 Abs. 2 ZPO auch nicht erst nach Erhebung der Kündigungsschutzklage anwendbar, sondern schon im Vorfeld einer Klageerhebung (so aber LAG Hamm 21. Dezember 1995 - 5 Ta 602/94 - LAGE KSchG § 5 Nr. 73; 27. Februar 1996 - 5 Ta 106/95 - LAGE KSchG § 5 Nr. 86; Berkowsky NZA 1997, 352, 355; Rieble Anm. zu LAG Hamm 27. Januar 1994 - 8 Ta 274/93 - LAGE KSchG § 5 Nr. 65; Wenzel in Zivilprozess und Praxis FS E. Schneider S. 325, 343). Die Anwendbarkeit des § 85 Abs. 2 ZPO verlangt noch kein bestehendes Prozessrechtsverhältnis (so zutreffend Schmid Die nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage durch Beschluss S. 103 f.; Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 32 ff.; Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltsverschuldens? S. 53 ff.; Tschöpe/Fleddermann BB 1998, 157, 159; Griebeling NZA 2002, 838, 842; Barth SAE 2008, 340, 341) oder eine Prozessvollmacht im "strengen" Sinn (BGH 27. April 1995 - III ZR 169/93 - BGHR ZPO § 233 Verschulden 25). Ausreichend ist das Bestehen eines wirksamen Mandats im Innenverhältnis (BGH 12. Dezember 2001 - XII ZB 219/01 -; 11. Juni 2008 - XII ZB 184/07 - NJW 2008, 2713, 2714; Zöller/Vollkommer ZPO 26. Aufl. § 85 Rn. 22, 24; MünchKommZPO/v. Mettenheim 3. Aufl. § 85 Rn. 21; Stein/Jonas/Bork ZPO 22. Aufl. § 85 Rn. 12; Musielak/Weth ZPO 6. Aufl. § 85 Rn. 15). Weder kann nach dem Wortlaut davon ausgegangen werden, dass ein Prozessrechtsverhältnis schon vorliegen müsse, noch aufgrund eines ungeschriebenen Tatbestandsmerkmals. In § 85 Abs. 2 KSchG ist ausschließlich vom "Bevollmächtigten" die Rede, nicht aber vom "Prozessbevollmächtigten". Selbst wenn man aufgrund der Tatsache, dass der Vierte Teil des 2. Abschnitts im 1. Buch der ZPO mit "Prozessbevollmächtigter und Beistände" überschrieben ist, aus systematischen Gründen davon ausginge, mit dem Bevollmächtigten sei ausschließlich ein Prozessbevollmächtigter gemeint, ließe sich daraus das Erfordernis eines Prozessrechtsverhältnisses nicht herleiten. Bevollmächtigter wird der Beauftragte nämlich schon mit Erteilung einer Prozessvollmacht und einer entsprechenden Mandatierung (vgl. Schmid Die nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage durch Beschluss S. 104; Barth SAE 2008, 340, 341; Griebeling NZA 2008, 838, 842).
- 35** Soweit § 85 Abs. 1 ZPO von "Prozesshandlungen" spricht, ist dies ebenfalls nicht notwendig mit der Existenz eines Prozessrechtsverhältnisses verknüpft. So ist zB die ein Prozessrechtsverhältnis erst

begründende Klageerhebung bereits eine Prozesshandlung. § 85 Abs. 2 ZPO differenziert nicht danach, ob es sich um eine Prozesshandlung innerhalb eines bereits anhängigen Verfahrens handelt oder es um die Einleitung eben dieses Verfahrens geht (vgl. HaKo/Gallner 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 18). Vielmehr ist die Norm auf die gesamte Prozessführung, das heißt alle Prozesshandlungen und Unterlassungen von Prozesshandlungen, anwendbar. Schon die - beabsichtigte - Erhebung einer Klage stellt daher eine solche "Prozesshandlung" iSd. § 85 ZPO dar. Die Unterlassung einer gebotenen Prozesshandlung hat demnach den notwendigen prozessualen Bezug. Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 85 Abs. 2 ZPO ist lediglich, dass zur beabsichtigten Begründung eines Prozessrechtsverhältnisses eine (Prozess-)Vollmacht erteilt wird und ein rechtswirksam begründetes Auftragsverhältnis zugrunde liegt, nicht aber, dass bereits ein Prozessrechtsverhältnis besteht (Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 36; Griebeling NZA 2002, 838, 842).

- 36** f) Der dargestellten Anwendbarkeit des § 85 Abs. 2 ZPO steht nicht der Umstand entgegen, dass im Rahmen einer bloßen Rechtsberatung eines gekündigten Arbeitnehmers durch einen Rechtsanwalt, anders als bei dessen Mandatierung unter Erteilung einer Prozessvollmacht, eine Zurechnung des Anwaltverschuldens nach § 85 Abs. 2 ZPO nicht stattfindet. Darin liegt kein Wertungswiderspruch. Vielmehr rechtfertigt sich das Ergebnis als Konsequenz aus der Einschaltung eines Stellvertreters (vgl. HaKo/Gallner 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 19; Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 36 ff.; Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltverschuldens? S. 103 ff.). Die gewillkürte Stellvertretung beruht auf der vom Arbeitnehmer erteilten Vollmacht, deren Umfang er selbst bestimmt. Vom Umfang der Vollmacht hängt wiederum der Kreis der Prozesshandlungen ab, für die das Verschulden des Prozessbevollmächtigten dem Verschulden der Partei gleichsteht (Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 37). Der Arbeitnehmer, der eine Prozessvollmacht erteilt, hat selbst seinen Wirkungsbereich zur effektiven Durchsetzung seiner Rechte und der Inanspruchnahme der Gerichte erweitert. Er hat sich der alleinigen Verantwortung für die Erfüllung der Obliegenheit, Fristen zu wahren, begeben (vgl. HaKo/Gallner 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 19). Ebenso wie ihm ein rechtzeitiges und korrektes Handeln seines Prozessbevollmächtigten zugute kommt, kann ihm dessen verspätetes Tätigwerden schaden. Der Arbeitnehmer, der sich lediglich von einem Rechtsanwalt beraten lässt, ist demgegenüber nach wie vor auf seine eigene Initiative angewiesen, die Klage rechtzeitig zu erheben. Er behält die Verantwortung für die rechtzeitige Klageerhebung und delegiert sie nicht.
- 37** g) Auch die Gesetzgebungsgeschichte (ausführlich hierzu: Schmid Die nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage durch Beschluss S. 16 ff.) und der Sinn und Zweck der Regelungen sprechen für eine Zurechnung des Vertreterverschuldens (so auch Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 38 ff., 51 f.; Holthaus Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG - Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage trotz Anwaltverschuldens? S. 87 f.; Griebeling NZA 2002, 838, 842). Aus der Begründung zu § 4 KSchG 1951 geht hervor, dass die nachträgliche Klagezulassung der Wiedereinsetzung entsprechen sollte. So heißt es in der Begründung des Entwurfs eines Kündigungsschutzgesetzes der Bundesregierung (BT-Drucks. 1/2090 S. 13): "Bei schuldloser Fristversäumung ist, wie im früheren Recht, eine nachträgliche Zulassung der Klage vorgesehen, § 4. Die Vorschrift entspricht den in den Ländergesetzen der amerikanischen Zone über diese Frage getroffenen Vorschriften." Dies spricht für eine Zurechnung des Vertreterverschuldens nach § 232 Abs. 2 ZPO aF, der ehemals im Zusammenhang des Wiedereinsetzungsrechts geregelten Zurechnungsnorm, an deren Stelle § 85 Abs. 2 ZPO getreten ist (vgl. Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 39). Auch gibt es keine Anhaltspunkte, dass der Gesetzgeber die Rechtsfolgen des § 85 Abs. 2 ZPO für die Erhebung der Kündigungsschutzklage und deren nachträgliche Zulassung nach dem Kündigungsschutzgesetz einschränken wollte (Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 39 f.). Die Lösung des § 85 Abs. 2 ZPO aus ihrem ehemaligen Zusammenhang mit dem Wiedereinsetzungsrecht (§ 232 Abs. 2 ZPO aF) spricht vielmehr zusätzlich gegen eine Beschränkung der Anwendbarkeit der Vorschrift auf bestimmte Typen prozessualer Fristen (vgl. HaKo/Gallner 3. Aufl. § 5 KSchG Rn. 18). Vielmehr wurde der Charakter der Vorschrift als allgemeine über den Regelungskomplex der Wiedereinsetzung hinaus geltende Zurechnungsnorm und allgemeiner Grundsatz für die Prozessvertretung, der ihr auch bis dahin schon beigemessen wurde, festgeschrieben (vgl.

BT-Drucks. 7/5250 S. 6; siehe auch Francken Das Verschulden des Prozessbevollmächtigten S. 40).

- 38** h) Der Zurechnung eines Verschuldens des Prozessbevollmächtigten im Rahmen der Klagefrist steht schließlich nicht entgegen, dass der Gesetzgeber diese im Zuge der Änderung des § 5 KSchG mit Wirkung ab 1. April 2008 im Bewusstsein dieser Problematik und trotz entsprechender Bitte des Bundesrats (vgl. BT-Drucks. 16/7716 Anlage 3 S. 24, 35 und Anlage 4 S. 37, 39) nicht zum Bestandteil dieser Norm gemacht hat. Daraus kann nicht geschlossen werden, der Gesetzgeber lehne eine Zurechnung ab. Dieser hat nicht nur nicht geregelt, dass zuzurechnen sei, sondern auch nicht, dass nicht zuzurechnen sei. Die Frage wurde vielmehr "offen" gelassen mit dem Ziel, insoweit eine höchstrichterliche Klärung herbeizuführen. So sollte nach der Gesetzesbegründung durch die vom Gesetzgeber eröffnete Möglichkeit einer Revision eine bundeseinheitliche Rechtsanwendung ermöglicht werden (vgl. BT-Drucks. 16/7716 Anlage 1 S. 7, 25), was gerade bei der Frage der Zurechnung des Verschuldens des Prozessbevollmächtigten im Rahmen des § 4 Satz 1 KSchG angesichts der konträren Auffassungen der Landesarbeitsgerichte von Bedeutung ist.
- 39** 3. Unter Berücksichtigung dieses Rahmens muss davon ausgegangen werden, dass die Klägerin im Entscheidungsfall die Klagefrist verschuldet versäumt hat. Sie hat ihren ehemaligen bevollmächtigten Rechtsanwalt am 28. September 2007 unter Erteilung einer Prozessvollmacht mit der Erhebung einer Kündigungsschutzklage beauftragt. Dieser hat es versäumt, in der Folgezeit fristgerecht Klage zu erheben. Der Klägerin ist dieses Versäumnis ihres damaligen Bevollmächtigten gemäß § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnen.
- 40** III. Gemäß § 97 Abs. 1 ZPO hat die Klägerin die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels zu tragen.

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.