

Bundesarbeitsgericht
Achter Senat

Urteil vom 23. November 2017
- 8 AZR 458/16 -
ECLI:DE:BAG:2017:231117.U.8AZR458.16.0

I. Arbeitsgericht Karlsruhe

Urteil vom 26. März 2015
- 3 Ca 405/14 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg
- Kammern Mannheim -

Urteil vom 15. Januar 2016
- 19 Sa 27/15 -

Entscheidungsstichworte:

Benachteiligung iSd. AGG - Zulässigkeit der Berufung - Anforderungen an die Berufungsbegründung - Versäumung der Frist zur Begründung der Berufung - Wiedereinsetzung in den vorigen Stand - Entscheidungskompetenz des Rechtsmittelgerichts

BUNDEsarbeitsgericht



8 AZR 458/16

19 Sa 27/15

Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
23. November 2017

URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. November 2017 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Schlewing, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Winter, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Vogelsang sowie die ehrenamtlichen Richter Avenarius und Dr. Pauli für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg - Kammern Mannheim - vom 15. Januar 2016 - 19 Sa 27/15 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte verpflichtet ist, an die 1
Klägerin eine Entschädigung wegen eines Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot des AGG zu zahlen.

Die Beklagte ist ein im Jahr 2008 gegründetes Unternehmen der 2
IT-Branche. Im April 2014 veröffentlichte sie in einer Online-Jobbörse eine Stellenanzeige, mit der sie „**Softwareentwickler für Kundenprojekte (m/w) in H**“ suchte.

Die Klägerin bewarb sich mit E-Mail vom 30. April 2014 auf die Stellen- 3
anzeige der Beklagten. Nachdem die Beklagte ihr mit E-Mail vom 9. Mai 2014 eine Absage erteilt hatte, machte die Klägerin mit E-Mail vom 4. Juli 2014 gegenüber der Beklagten erfolglos Ansprüche nach dem AGG geltend.

Mit ihrer am 17. September 2014 beim Arbeitsgericht eingegangenen 4
Klage hat die Klägerin ihr Begehren auf Zahlung einer Entschädigung iHv. 10.000,00 Euro weiterverfolgt.

Sie hat die Auffassung vertreten, die Beklagte habe sie entgegen den 5
Vorgaben des AGG und des Unionsrechts einschließlich Art. 21 und 22 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union wegen ihres Alters, ihres Geschlechts sowie ihrer ethnischen Herkunft benachteiligt.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

6

die Beklagte zu verurteilen, an sie drei Bruttomonatsgehälter iHv. insgesamt 10.000,00 Euro nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Klagezustellung zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

7

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Gegen das der Klägerin am 17. April 2015 zugestellte Urteil hat diese am Montag, den 18. Mai 2015 Berufung eingelegt. Nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 17. Juli 2015 ist am 17. Juli 2015 in der Zeit von 18:14 Uhr bis 18:15 Uhr per Telefax ein Schriftsatz der Prozessbevollmächtigten der Klägerin vom selben Tag eingegangen, mit dem diese - letztlich erfolglos - eine weitere Verlängerung der Frist zur Begründung der Berufung bis zum 17. August 2015 beantragte. Diesem Schriftsatz war in der Anlage ein weiterer Schriftsatz vom 17. Juli 2015 beigelegt, der seinerseits in der Zeit von 18:15 Uhr bis 18:16 Uhr beim Landesarbeitsgericht einging. In ihrem Antrag auf nochmalige Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist hatte die Prozessbevollmächtigte der Klägerin darauf hingewiesen, dass die Berufungsbegründung noch nicht vollständig sei und dass in der Anlage der bislang fertiggestellte Teil beigelegt sei. Am 20. Juli 2015 ist sodann ein Schriftsatz der Prozessbevollmächtigten der Klägerin vom selben Tag beim Landesarbeitsgericht eingegangen, mit dem diese die aus ihrer Sicht unvollständige Berufungsbegründung vom 17. Juli 2015 ergänzte. Mit Schriftsatz vom 29. Juli 2015, der am selben Tag per Telefax beim Landesarbeitsgericht eingegangen ist, hat die Prozessbevollmächtigte der Klägerin beantragt, der Klägerin „bezüglich der ergänzenden Berufungsbegründung vom 17.07.2015“ gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Dem Antrag war ein ausgedrucktes Protokoll („Datenimport“) über am 17. Juli 2015 in der Zeit von 15:45:52 Uhr bis 17:34:42 Uhr in der Kanzlei der Prozessbevollmächtigten der Klägerin erstellte bzw. eingegangene Diktate sowie eine eidesstattliche Versicherung der Rechtsanwaltsfachangestellten K beigelegt. Das Landesarbeitsgericht hat die

8

Berufung der Klägerin als nicht begründet zurückgewiesen. Es hat angenommen, die Klägerin habe die Berufung innerhalb der bis zum 17. Juli 2015 verlängerten Berufungsbegründungsfrist mit Schriftsatz vom 17. Juli 2015 ordnungsgemäß begründet, weshalb der Wiedereinsetzungsantrag der Klägerin keiner Entscheidung bedürfe. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Revision der Klägerin ist unbegründet. Dies folgt bereits daraus, dass die Berufung der Klägerin entgegen der Annahme des Landesarbeitsgerichts unzulässig ist und vom Berufungsgericht deshalb hätte verworfen werden müssen. Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht angenommen, dass die Berufung mit dem innerhalb der bis zum 17. Juli 2015 verlängerten Berufungsbegründungsfrist eingegangenen Schriftsatz der Klägerin vom 17. Juli 2015 ordnungsgemäß iSv. § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ZPO begründet wurde. Der Antrag der Klägerin, ihr gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, war zurückzuweisen.

I. Die Zulässigkeit der Berufung ist Prozessfortsetzungsvoraussetzung für das gesamte weitere Verfahren nach Einlegung der Berufung. Sie ist deshalb vom Revisionsgericht von Amts wegen zu prüfen (*st. Rspr., vgl. etwa BAG 25. Februar 2015 - 5 AZR 849/13 - Rn. 14 mwN, BAGE 151, 66; 16. Mai 2012 - 4 AZR 245/10 - Rn. 9; BGH 13. September 2017 - IV ZR 26/16 - Rn. 9 mwN*). Ist die Berufung unzulässig, hat das Revisionsgericht entweder eine Sachentscheidung des Berufungsgerichts aufzuheben und die Berufung als unzulässig zu verwerfen (*vgl. etwa BAG 25. Februar 2015 - 5 AZR 849/13 - Rn. 14 mwN, aaO; 16. Mai 2012 - 4 AZR 245/10 - Rn. 9; 29. November 2001 - 4 AZR 729/00 - zu I der Gründe*) oder die Revision zurückzuweisen (*vgl. etwa BGH*

25. Januar 2017 - IV ZR 206/15 - Rn. 10; zur Zurückweisung der Revision mit der ausdrücklichen Maßgabe, dass die Berufung als unzulässig verworfen wird vgl. etwa BAG 14. März 2017 - 9 AZR 54/16 - Rn. 8 mwN; 25. Februar 2015 - 5 AZR 849/13 - Rn. 13 und 14 mwN, aaO).

II. Die Berufung der Klägerin ist unzulässig, weshalb das Landesarbeitsgericht sie hätte verwerfen müssen. 11

1. Entgegen der Annahme des Landesarbeitsgerichts hat die Klägerin die Berufung innerhalb der bis zum 17. Juli 2015 verlängerten Berufungsbegründungsfrist nicht ordnungsgemäß begründet. 12

a) Ihr Schriftsatz vom 17. Juli 2015 genügt den Anforderungen des § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ZPO nicht. 13

aa) Nach § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ZPO muss die Berufungsbegründung die Umstände bezeichnen, aus denen sich die Rechtsverletzung durch das angefochtene Urteil und deren Erheblichkeit für das Ergebnis der Entscheidung ergibt. Die Berufungsbegründung muss danach auf den Streitfall zugeschnitten sein und im Einzelnen erkennen lassen, in welchen Punkten rechtlicher oder tatsächlicher Art und aus welchen Gründen das angefochtene Urteil fehlerhaft sein soll. Für die erforderliche Auseinandersetzung mit den Urteilsgründen der angefochtenen Entscheidung reicht es deshalb nicht aus, die tatsächliche oder rechtliche Würdigung durch das Arbeitsgericht mit formelhaften Wendungen zu rügen und lediglich auf das erstinstanzliche Vorbringen zu verweisen oder dieses zu wiederholen (st. Rspr., vgl. etwa BAG 26. April 2017 - 10 AZR 275/16 - Rn. 13; 17. Februar 2016 - 2 AZR 613/14 - Rn. 13; 16. Mai 2012 - 4 AZR 245/10 - Rn. 11; 18. Mai 2011 - 4 AZR 552/09 - Rn. 14 mwN). 14

bb) Der Schriftsatz der Klägerin vom 17. Juli 2015 genügt nicht den Anforderungen an eine ordnungsgemäße Berufungsbegründung. Es fehlt an einer hinreichenden Auseinandersetzung mit den tragenden Gründen des arbeitsgerichtlichen Urteils. 15

Soweit die Klägerin am Anfang des Schriftsatzes vom 17. Juli 2015 ausführt, das Urteil sei aus mehreren Gründen rechtsfehlerhaft, reicht diese formelhafte Wendung nicht aus. Die Klägerin begründet auch im Folgenden nicht, aus welchem Grund oder welchen Gründen und in welchen Punkten die Würdigung des Arbeitsgerichts aus ihrer Sicht fehlerhaft sein soll. Insoweit enthält der Schriftsatz der Klägerin vom 17. Juli 2015 zunächst lediglich eine zusammenfassende Darstellung des Vorbringens der Klägerin in der Klageschrift vom 16. September 2014 sowie im Schriftsatz vom 27. Dezember 2014. Daran schließt sich eine zusammenfassende Darstellung der (Rechts-)Ausführungen des Arbeitsgerichts in dessen Urteil vom 26. März 2015 an, die die Klägerin für zutreffend erachtet. Soweit der Schriftsatz dann abrupt mit dem Satz endet „Soweit das Arbeitsgericht dann jedoch die Auffassung vertritt, dass dies der Klägerin nicht gelungen ist, beruht dies auf einem Rechtsfehler“, macht die Klägerin schon nicht hinreichend deutlich, auf welche konkrete Würdigung des Arbeitsgerichts sich das „dies“ bezieht. Aber auch dann, wenn das Vorbringen der Klägerin dahin zu verstehen sein sollte, dass sich „dies“ auf die von ihr referierten Rechtsausführungen des Arbeitsgerichts zur Darlegung von Indiztatsachen iSv. § 22 AGG bezieht, führt dies nicht zu einer anderen Bewertung. Insoweit fehlt es an jeglichem Vortrag der Klägerin dazu, woraus sich eine Fehlerhaftigkeit der Würdigung des Arbeitsgerichts in diesem Punkt ergeben soll. Damit lässt der Schriftsatz der Klägerin vom 17. Juli 2015 nicht im Einzelnen erkennen, in welchen Punkten rechtlicher oder tatsächlicher Art und aus welchen Gründen das angefochtene Urteil fehlerhaft sein soll.

16

b) Entgegen der Rechtsauffassung der Klägerin erfüllen ihre persönlichen schriftlichen Eingaben bei Gericht - etwa in ihrem Schreiben vom 7. Mai 2015 - nicht die Anforderungen an eine ordnungsgemäße Berufungsbegründung.

17

In Urteilsverfahren vor dem Landesarbeitsgericht besteht gemäß § 11 Abs. 4 Satz 1 ArbGG Vertretungszwang. Danach kann die Partei selbst den Prozess nicht führen, vielmehr ist die Vornahme von Prozesshandlungen - wie das Einreichen einer Berufungsbegründung - postulationsfähigen Prozessbe-

18

vollmächtigten vorbehalten (*etwa BAG 17. September 2013 - 9 AZR 75/12 - Rn. 15*). Als bestimmender Schriftsatz bedarf die Berufungsbegründungsschrift der eigenhändigen Unterschrift eines postulationsfähigen Prozessbevollmächtigten. Dieses Erfordernis stellt keine bloße Formalität dar; es ist vielmehr äußerer Ausdruck für die vom Gesetz geforderte Prüfung des Inhalts der Begründungsschrift durch den Anwalt (*vgl. etwa BGH 22. November 2005 - VIII ZB 40/05 - zu II 2 der Gründe*).

Aus § 137 Abs. 4 ZPO folgt nichts Abweichendes. Auch diese Bestimmung ermöglicht der Klägerin nicht die Vornahme von Prozesshandlungen; § 137 Abs. 4 ZPO eröffnet der Klägerin schon kein schriftliches Vortragsrecht neben ihrem Prozessbevollmächtigten, sondern nur ein Vortragsrecht in der mündlichen Verhandlung (*vgl. ua. BVerwG 3. August 1983 - 9 C 1007.81 - zu II der Gründe*).

19

2. Es kann vorliegend dahinstehen, ob der Schriftsatz der Klägerin vom 20. Juli 2015, der erst nach Ablauf der bis zum 17. Juli 2015 verlängerten Berufungsbegründungsfrist beim Landesarbeitsgericht eingegangen ist, den Anforderungen des § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ZPO an eine ordnungsgemäße Berufungsbegründung entspricht. Der Antrag der Klägerin, ihr gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, über den der Senat ausnahmsweise selbst entscheiden konnte, war zurückzuweisen. Die Prozessbevollmächtigte der Klägerin, deren Verschulden sich die Klägerin gemäß § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen muss, hat schon keine Umstände vorgetragen, aus denen sich ergeben könnte, dass sie ohne ihr Verschulden verhindert war, die Frist zur Berufungsbegründung einzuhalten.

20

a) Nach § 233 ZPO ist einer Partei auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ua. dann zu gewähren, wenn sie ohne ihr Verschulden verhindert war, die Frist zur Begründung der Berufung einzuhalten. In einem solchen Fall ist die Wiedereinsetzung nach § 234 Abs. 1 Satz 2 ZPO binnen eines Monats

21

nach Wegfall des Hindernisses zu beantragen. Nach § 236 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 1 ZPO muss der Antrag die Angabe der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen enthalten. Hierzu gehören sowohl Tatsachen zur Fristversäumnis und zu deren Grund als auch zum fehlenden Verschulden. Damit müssen auch die Umstände vorgetragen werden, aus denen sich ergibt, dass die Partei ohne ihr Verschulden verhindert war, die in § 233 Satz 1 ZPO bezeichnete Frist einzuhalten. Die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen sind gemäß § 236 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 2 ZPO bei der Antragstellung oder im Verfahren über den Antrag glaubhaft zu machen (*vgl. etwa BAG 18. Juni 2015 - 2 AZR 58/14 - Rn. 42 mwN, BAGE 152, 34*).

b) Der Senat konnte vorliegend ausnahmsweise selbst über den Wiedereinsetzungsantrag der Klägerin entscheiden. 22

aa) Nach § 237 ZPO ist für die Entscheidung über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand grundsätzlich das Gericht zuständig, dem die Entscheidung über die nachgeholte Prozesshandlung, hier also die Berufungsbegründung, zusteht. Das wäre hier das Landesarbeitsgericht. Diese Zuständigkeit gilt sowohl für einen ausdrücklich gestellten Wiedereinsetzungsantrag als auch für eine Wiedereinsetzung von Amts wegen nach § 236 Abs. 2 Satz 2 ZPO. Etwas anderes folgt nicht daraus, dass die Zulässigkeit der Berufung als Prozessfortführungsvoraussetzung vom Revisionsgericht von Amts wegen zu prüfen ist. Dies bedeutet nicht, dass das Revisionsgericht die Prüfung der Wiedereinsetzung uneingeschränkt an sich ziehen könnte. Nach § 238 Abs. 3 ZPO ist eine vom Berufungsgericht gewährte Wiedereinsetzung unanfechtbar und damit auch für das Revisionsgericht bindend. Mit der Entscheidungskompetenz des Berufungsgerichts ist für die fristsäumige Partei demnach die Chance verbunden, mit bindender Wirkung Wiedereinsetzung bewilligt zu erhalten. Diese Chance darf ihr durch eine Entscheidung des Revisionsgerichts über die Wiedereinsetzung grundsätzlich nicht genommen werden. Eine Entscheidung über das beim Berufungsgericht angebrachte Wiedereinsetzungsgesuch durch das Revisionsgericht in einem bei ihm anhängigen Rechtsmittelverfahren kommt 23

angesichts der grundlegenden Entscheidungskompetenz des Berufungsgerichts deshalb nur in Ausnahmefällen in Betracht (vgl. etwa BAG 18. Februar 2016 - 8 AZR 426/14 - Rn. 33 mwN; BGH 20. Mai 2014 - VI ZR 384/13 - Rn. 11 ff. mwN).

bb) Ein solcher Ausnahmefall kann angenommen werden, wenn nach Aktenlage ohne Weiteres Wiedereinsetzung zu gewähren ist, über das Vorliegen von Wiedereinsetzungsgründen also kein Zweifel besteht (vgl. BAG 18. Februar 2016 - 8 AZR 426/14 - Rn. 34; 13. Dezember 2012 - 6 AZR 303/12 - Rn. 37; BGH 20. Mai 2014 - VI ZR 384/13 - Rn. 13) oder ein Fall vorliegt, in dem die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zugunsten der sie beantragenden Partei unterstellt werden kann (vgl. etwa BAG 18. Februar 2016 - 8 AZR 426/14 - Rn. 37 mwN; 13. Dezember 2012 - 6 AZR 303/12 - Rn. 39 mwN). 24

Demgegenüber wird eine Entscheidungskompetenz des Rechtsmittelgerichts grundsätzlich verneint, wenn dem Gesuch nicht stattgegeben werden soll. In einem solchen Fall ist die Sache grundsätzlich an das Vordergericht zurückzuverweisen, weil dem Antragsteller nicht die Möglichkeit entzogen werden darf, eine aufgrund der Regelung in § 238 Abs. 3 ZPO nicht anfechtbare Wiedereinsetzung zu erwirken (vgl. etwa BAG 13. Dezember 2012 - 6 AZR 303/12 - Rn. 35; BGH 20. Mai 2014 - VI ZR 384/13 - Rn. 14). Davon abweichend kann eine Entscheidungskompetenz des Rechtsmittelgerichts dann ausnahmsweise in Betracht kommen, wenn das Vordergericht verfahrensfehlerhaft eine Entscheidung über den bei ihm gestellten Wiedereinsetzungsantrag unterlassen hat (vgl. hierzu BGH 20. Mai 2014 - VI ZR 384/13 - Rn. 4, 15). 25

cc) Im Streitfall ist die Entscheidungsbefugnis des Senats über den Wiedereinsetzungsantrag der Klägerin jedenfalls deshalb gegeben, weil nach der Aktenlage eine Wiedereinsetzung offensichtlich ausscheidet und der Klägerin auch nicht Gelegenheit zu weiterem Vorbringen zu geben war. In einem solchen Fall ist vor dem Hintergrund, dass die Entscheidung über ein Wiedereinsetzungsgesuch nicht in das Ermessen des Gerichts gestellt ist und dass dem 26

deutschen Rechtssystem eine „rechtlich garantierte Chance“ auf die Herbeiführung einer nach Auffassung des Rechtsmittelgerichts unrichtigen unanfechtbaren Entscheidung des Vorderrichters fremd ist (*vgl. BGH 20. Mai 2014 - VI ZR 384/13 - Rn. 16*), aus Gründen der Prozesswirtschaftlichkeit eine Entscheidung über das Wiedereinsetzungsgesuch durch das Rechtsmittelgericht geboten (*zum Gedanken der Prozessökonomie im Rahmen des Prozessrechts etwa BVerfG 8. Oktober 2003 - 2 BvR 1309/03 - zu II 2 der Gründe, BVerfGK 2, 51*).

c) Danach war der Antrag der Klägerin, ihr gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, zurückzuweisen. 27

aa) Dies folgt allerdings nicht daraus, dass der Schriftsatz der Klägerin vom 17. Juli 2015 - beim Landesarbeitsgericht am selben Tag in der Zeit von 18:15 Uhr bis 18:16 Uhr per Telefax eingegangen - innerhalb der Berufungsbegründungsfrist beim Berufungsgericht eingegangen ist. 28

 Zwar setzt das Rechtsinstitut der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 233 ZPO) die Versäumung einer gesetzlichen Frist voraus; auch spricht nach dem Gesetzeswortlaut und aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit vieles dafür, dass von der Versäumung der hier in Rede stehenden Frist zur Begründung der Berufung nur die Rede sein kann, wenn die rechtzeitige - und wirksame - Einreichung der Berufungsbegründung als solche unterblieben ist (*vgl. BGH 13. Februar 1997 - III ZR 285/95 - zu I 2 a bb der Gründe mwN*). Das Rechtsinstitut der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist nicht dazu da, inhaltliche Unvollständigkeiten einer an sich fristgerecht eingereichten Rechtsmittelbegründung zu heilen. Dies gilt auch für den Fall, dass die Berufungsbegründung mit inhaltlichen Mängeln versehen ist, die bis zum Ablauf der Berufungsbegründungsfrist nicht beseitigt worden sind und zur (teilweisen) Unzulässigkeit der Berufung führen (*BGH 13. Februar 1997 - III ZR 285/95 - zu I 2 a bb der Gründe mwN*). 29

Im vorliegenden Verfahren besteht allerdings die Besonderheit, dass die Prozessbevollmächtigte der Klägerin in ihrem zweiten Antrag auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist, der am 17. Juli 2015 in der Zeit von 18:14 Uhr bis 18:15 Uhr per Telefax beim Berufungsgericht eingegangen ist, ausdrücklich darauf hingewiesen hatte, dass die Berufungsbegründung, die nachfolgend am selben Tag in der Zeit von 18:15 Uhr bis 18:16 Uhr per Telefax beim Landesarbeitsgericht eingegangen ist, nicht vollständig fertiggestellt werden konnte, so dass insoweit nur der fertiggestellte Teil als Anlage dem Antrag auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist beigelegt werde. Vor diesem Hintergrund ist die Klägerin bereits aus Gründen des fairen Verfahrens nicht anders zu behandeln, als habe ihre Prozessbevollmächtigte die Berufung innerhalb der Berufungsbegründungsfrist überhaupt nicht begründet.

30

bb) Der Antrag der Klägerin, ihr gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, war jedoch deshalb zurückzuweisen, weil die Prozessbevollmächtigte der Klägerin, deren Verschulden sich die Klägerin nach § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen muss, keine Umstände vorgetragen hat, aus denen sich ergeben könnte, dass sie ohne ihr Verschulden verhindert war, die Frist zur Berufungsbegründung einzuhalten. Dabei kann offenbleiben, ob insoweit nur das Vorbringen der Prozessbevollmächtigten der Klägerin aus ihrem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 29. Juli 2015, der am selben Tag beim Landesarbeitsgericht eingegangen ist, und nicht das Vorbringen aus ihrem nach Ablauf der Frist des § 234 Abs. 1 Satz 2 ZPO beim Berufungsgericht eingegangenen Schriftsatz vom 5. Januar 2016 Berücksichtigung finden kann. Selbst wenn es sich bei dem Vorbringen aus dem Schriftsatz vom 5. Januar 2016, der eine Erwiderung der Klägerin auf den Vortrag der Gegenseite aus deren Schriftsatz vom 1. September 2015 enthält, in dem diese das Fehlen von Gründen für eine Wiedereinsetzung gerügt hatte, um eine berücksichtigungsfähige zulässige Ergänzung handeln sollte, müsste der Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen werden.

31

Die Prozessbevollmächtigte der Klägerin hat in ihrem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 29. Juli 2015 ausgeführt, die Berufungsbegründungsschrift in zwölf Teileinheiten diktiert zu haben, wobei sie die letzte Teileinheit um 17:34 Uhr auf den Computer der Rechtsanwaltsfachangestellten K zum Schreiben geschickt habe. Als sie die Rechtsanwaltsfachangestellte K sodann darum gebeten habe, ihr die bereits geschriebenen Teileinheiten auszudrucken, habe diese erklärt, sie sei infolge Übelkeit und Schwindel nicht in der Lage, die Diktate fertigzustellen. Zu diesem Zeitpunkt hätten noch die letzten drei Teilstücke des Diktats gefehlt. Dazu, dass und ggf. welche Bemühungen die Prozessbevollmächtigte der Klägerin unternommen hatte, um eine vollständige Berufungsbegründung noch fristgerecht beim Landesarbeitsgericht einzureichen, enthält der Wiedereinsetzungsantrag keinerlei Angaben.

32

Auch in ihrem Schriftsatz vom 5. Januar 2016 trägt die Prozessbevollmächtigte der Klägerin keine Umstände vor, aus denen sich ergeben könnte, dass sie ohne ihr Verschulden gehindert war, die Berufungsbegründungsfrist einzuhalten. Insoweit führt sie lediglich aus, nicht Schreibmaschine schreiben zu können, weshalb sie vier ausgebildete Büro-Fachangestellte in Teilzeit beschäftige, die für sie nach Diktat die Schriftsätze schrieben. Sie sei auch nicht bereit, selbst Schriftsätze zu schreiben, da dies nicht ihre Aufgabe sei. An dem besagten Freitagnachmittag sei um 17:34 Uhr nur noch die Rechtsanwaltsfachangestellte K in der Kanzlei gewesen; es sei einleuchtend, dass an einem Freitag, insbesondere eine halbe Stunde vor allgemeinem Büroschluss, keine Ersatzkraft habe herbeigezaubert werden können. Dass sie überhaupt den Versuch unternommen hatte, eine Ersatzkraft zu gewinnen und zu welchem Ergebnis ihre Bemühungen geführt hatten, hat die Prozessbevollmächtigte der Klägerin, die am letzten Tag der verlängerten Berufungsbegründungsfrist hinsichtlich der Einhaltung dieser Frist eine erhöhte Sorgfaltspflicht traf (*vgl. etwa BGH 9. Mai 2006 - XI ZB 45/04 - Rn. 8 mwN*), nicht im Ansatz dargetan. Ebenso wenig hat sie erklärt, weshalb sie ohne ihr Verschulden nicht in der Lage war, die noch fehlenden Teile der Berufungsbegründung handschriftlich zu er-

33

stellen und dem bereits fertiggestellten Teil der Berufungsbegründung hinzuzufügen.

Schlewing

Winter

Vogelsang

Pauli

F. Avenarius