

Bundesarbeitsgericht  
Achter Senat

Urteil vom 28. November 2019  
- 8 AZR 293/18 -  
ECLI:DE:BAG:2019:281119.U.8AZR293.18.0

I. Arbeitsgericht München

Versäumnis- und Endurteil vom  
28. Dezember 2016  
- 35 Ca 12195/16 -

II. Landesarbeitsgericht München

Urteil vom 26. Juli 2017  
- 8 Sa 34/17 -

---

Entscheidungsstichwort:

Ersatz vorgerichtlicher Rechtsverfolgungskosten

Leitsätze:

1. § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG schließt als spezielle arbeitsrechtliche Regelung nicht nur einen prozessualen Kostenerstattungsanspruch, sondern auch einen materiell-rechtlichen Anspruch auf Erstattung von bis zum Schluss einer eventuellen ersten Instanz entstandenen Beitreibungskosten - unabhängig von seiner Anspruchsgrundlage - und damit auch einen Anspruch auf Erstattung außer- und vorgerichtlicher Rechtsverfolgungskosten aus.

2. Der Ausschluss materiell-rechtlicher Kostenerstattungsansprüche nach § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG wirkt im Fall einer Inanspruchnahme der Arbeitsgerichte über die Instanzen fort.

Hinweis des Senats:

Führende Entscheidung zu einer weiteren weitgehenden Parallelsache

# BUNDESARBEITSGERICHT



8 AZR 293/18  
8 Sa 34/17  
Landesarbeitsgericht  
München

## Im Namen des Volkes!

Verkündet am  
28. November 2019

## URTEIL

Wirth, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Beklagter, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 28. November 2019 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Schewing, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Vogelsang und Dr. Roloff sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Volz und die ehrenamtliche Richterin Gothe für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 26. Juli 2017 - 8 Sa 34/17 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

## Von Rechts wegen!

### Tatbestand

Die Parteien streiten in der Revision noch darüber, ob der Beklagte der Klägerin zur Erstattung der Kosten verpflichtet ist, die ihr dadurch entstanden sind, dass ihr Prozessbevollmächtigter in ihrem Auftrag ihr zustehende Schadensersatzansprüche gegenüber dem Beklagten vorgerichtlich geltend gemacht hat. 1

Der Beklagte war bei der Klägerin, die Spielotheken betreibt, ab dem 1. August 2016 als Servicemitarbeiter beschäftigt. In der Zeit vom 10. bis zum 26. Oktober 2016 leerte er, nachdem er sich unbefugt Zugang zu dem im Spielcenter der Klägerin befindlichen Tresor verschafft und die darin verwahrten Schlüssel für die einzelnen Geräte entnommen hatte, Geldscheinkassen von Spielgeräten und eignete sich insgesamt 41.738,10 Euro an. 2

Am 2. November 2016 unterzeichnete der Beklagte ein Schuldanerkenntnis mit folgendem Inhalt: 3

#### **„Schuldanerkenntnis**

1.

Herr F anerkennt, B GmbH ... den Betrag von

38.216,00 €

(in Worten: ...)

nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 31.10.2016 zu schulden.

2.

Dieses Schuldanerkenntnis begründet eine selbstständige Zahlungsverpflichtung (§ 781 BGB). Die Schuld ist fällig.

M, 02.11.2016

(Unterschriften)“

Mit Schreiben vom 4. November 2016 forderte der Prozessbevollmächtigte der Klägerin den Beklagten zur Zahlung von insgesamt 43.215,49 Euro auf. Das Schreiben hat in Auszügen den folgenden Inhalt: 4

„Ich bin nunmehr damit beauftragt, Sie namens und im Auftrag meiner Mandantin auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen. Der meiner Mandantin derzeit zustehende Schadensersatzanspruch in Höhe von 43.215,49 € setzt sich zusammen aus dem von Ihnen unterschlagenen Geldbetrag in Höhe von 41.738,10 €, der gesetzlichen Verzinsung ab dem Schadenstag, wobei zu Ihren Gunsten für den Zinsbeginn der Tag nach der Geräteleerung zugrunde gelegt ist, sowie der Kosten meiner Beauftragung. Ich verweise hierzu auf die angefügte Forderungsaufstellung.

Den angegebenen Gesamtbetrag zahlen Sie bitte einschließlich weiterer Tageszinsen von 4,78 € ab dem 5. November 2016 unverzüglich, spätestens aber bis zum 10. November 2016, auf mein Konto bei der ... ein. Sollten Sie die Zahlung nicht, nicht vollständig oder nicht fristgerecht leisten, bin ich damit beauftragt, Sie ohne weitere Aufforderung gerichtlich in Anspruch zu nehmen.

Mit freundlichen Grüßen“

Mit ihrer beim Arbeitsgericht am 14. November 2016 eingegangenen Klage hat die Klägerin den Beklagten ua. auf Zahlung von 41.738,10 Euro zuzüglich Zinsen sowie weiterer 1.434,00 Euro gerichtlich in Anspruch genommen. 5

Die Klägerin hat geltend gemacht, sie habe gegen den Beklagten nicht nur Anspruch auf Ersatz des von diesem unterschlagenen Betrages iHv. 41.738,10 Euro zuzüglich bislang angefallener Zinsen, sondern auch einen materiell-rechtlichen Kostenerstattungsanspruch wegen der vorgerichtlichen Geltendmachung ihrer Ansprüche durch ihren Prozessbevollmächtigten. Diese 6

Forderung belaufe sich auf 1.434,00 Euro. Sie habe ihren Prozessbevollmächtigten, unmittelbar nachdem sie von den deliktischen Handlungen des Beklagten Kenntnis erlangt hatte, mit der außergerichtlichen Geltendmachung der Forderung beauftragt. Die Regelung des § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG schließe ihren Kostenerstattungsanspruch nicht aus. Einer Anwendung von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG auf vorgerichtlich entstandene Rechtsanwaltskosten stünden der eindeutige Gesetzeswortlaut, Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung, die Gesetzessystematik sowie die Gesetzesgeschichte entgegen. § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG schließe lediglich eine Erstattung der Kosten für die Hinzuziehung eines Prozessbevollmächtigten im Urteilsverfahren des ersten Rechtszugs aus.

Die Klägerin hat - soweit für das Revisionsverfahren von Bedeutung - beantragt, 7

3. den Beklagten zu verurteilen, an sie 1.434,00 Euro nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 11. November 2016 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. 8

Das Arbeitsgericht hat die Klage insoweit abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die dagegen eingelegte Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Hiergegen wendet sich die Klägerin mit der Revision. Der Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision. 9

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision der Klägerin ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zu Recht zurückgewiesen. Die Klage ist unbegründet. Einem etwaigen Erstattungsanspruch der Klägerin steht - unabhängig von seiner Anspruchsgrundlage - die in § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG getroffene Regelung entgegen. 10

I. Es kann dahinstehen, ob ein Ersatzanspruch der Klägerin bereits daran scheitert, dass die Rechtsverfolgungskosten aus Sicht der Klägerin zur Wahrnehmung und Durchsetzung ihrer Rechte nicht erforderlich und zweckmäßig waren. Hierfür könnte einiges sprechen. 11

1. Zwar zählen zu den ersatzpflichtigen Aufwendungen des Geschädigten auch die durch das Schadensereignis erforderlich gewordenen vorprozessualen Rechtsverfolgungskosten. Allerdings hat der Schädiger nicht schlechterdings alle durch das Schadensereignis adäquat verursachten Rechtsanwaltskosten zu ersetzen, sondern nur solche, die aus der Sicht des Geschädigten zur Wahrnehmung seiner Rechte erforderlich und zweckmäßig waren. Die Einschaltung eines Rechtsanwalts ist in einfach gelagerten Fällen nur erforderlich, wenn der Geschädigte geschäftlich ungewandt ist oder die Schadensregulierung verzögert wird (vgl. *BGH 9. April 2019 - VI ZR 89/18 - Rn. 26 mwN*; *16. Juli 2015 - IX ZR 197/14 - Rn. 55 mwN*). 12

Die Erforderlichkeit und Zweckmäßigkeit der konkreten Rechtsverfolgung stellen echte, vom Geschädigten darzulegende und zu beweisende Anspruchsvoraussetzungen dar und nicht lediglich im Rahmen des § 254 BGB bedeutsame, die Ersatzpflicht beschränkende und damit in die Darlegungs- und Beweislast des Schädigers fallende Umstände (*BGH 9. April 2019 - VI ZR 89/18 - Rn. 26 mwN*). 13

2. Danach spricht viel dafür, dass die Klägerin schon deshalb keinen Anspruch auf Ersatz der durch das schädigende Verhalten des Beklagten verursachten vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten hat, da es nicht erforderlich war, schon für die erstmalige Geltendmachung des Schadens gegenüber dem Beklagten einen Rechtsanwalt hinzuzuziehen. 14

a) Bei dem konkreten Schadensfall handelt es sich um einen rechtlich und tatsächlich einfach gelagerten Fall, in dem die Haftung des Beklagten dem Grunde und der Höhe nach derart klar war, dass aus der Sicht der Klägerin kein Zweifel an der Ersatzpflicht des Beklagten bestehen konnte. 15

Der Beklagte hatte gegenüber der Klägerin am 2. November 2016 eine Zahlungsverpflichtung iHv. 38.216,00 Euro in einem förmlichen Schuldanerkenntnis anerkannt. Den durch das schädigende Verhalten des Beklagten verursachten weitergehenden Schaden iHv. 3.522,10 Euro (41.738,10 Euro abzüglich 38.216,00 Euro) hatte die Klägerin in der Zeit zwischen dem 2. November 2016 und 4. November 2016 erkennbar ohne jede Schwierigkeit ermittelt. 16

b) Die Klägerin hat keine Umstände vorgetragen, wonach sie aus besonderen Gründen, wie etwa wegen eines Mangels an geschäftlicher Gewandtheit oder Erfahrung, nicht in der Lage war, den so ermittelten Gesamtschaden gegenüber dem Beklagten selbst schriftlich geltend zu machen. Gegen einen Mangel an geschäftlicher Gewandtheit und Erfahrung spricht im Übrigen, dass die Klägerin dem Beklagten ein vorformuliertes Schuldanerkenntnis vorgelegt hatte. Dies zeigt sehr deutlich, dass die Klägerin sehr wohl wusste, wie sie sich in der entsprechenden Situation zur Wahrung ihrer Rechte zu verhalten hatte. 17

c) Der Beklagte hatte die Schadensregulierung auch nicht verzögert. Vielmehr hat die Klägerin ihren Prozessbevollmächtigten, unmittelbar nachdem der Beklagte die Schuld teilweise anerkannt und die Klägerin den weitergehenden Schaden ermittelt hatte, mit der außer- bzw. vorgerichtlichen Geltendmachung ihrer Forderung beauftragt. 18

II. Die Klage ist jedenfalls deshalb unbegründet, weil einem etwaigen Ersatzanspruch der Klägerin - unabhängig von seiner Anspruchsgrundlage - die in § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG getroffene Regelung entgegensteht. 19

1. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts schließt § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG als spezielle arbeitsrechtliche Regelung nicht nur einen prozessualen Kostenerstattungsanspruch, sondern auch einen materiellrechtlichen Anspruch auf Erstattung von bis zum Schluss einer eventuellen ersten Instanz entstandenen Beitreibungskosten und damit auch einen etwaigen Anspruch der Klägerin auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsverfolgungskosten aus (*vgl. zuletzt ausführlich BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 23 ff., BAGE 163, 309*). 20

- a) Gemäß § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG besteht in Urteilsverfahren des ersten Rechtszugs kein Anspruch der obsiegenden Partei auf Entschädigung wegen Zeitversäumnis und auf Erstattung der Kosten für die Hinzuziehung eines Prozessbevollmächtigten oder Beistands. 21
- b) Diese Bestimmung ist - ebenso wie die ihr vorangegangene Regelung in § 61 Abs. 1 Satz 2 ArbGG 1953 - nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts dahin auszulegen, dass sie nicht nur einen prozessualen Kostenerstattungsanspruch, sondern auch einen materiell-rechtlichen Kostenerstattungsanspruch unabhängig von seiner Anspruchsgrundlage, und damit auch einen Anspruch auf Erstattung vor- bzw. außergerichtlicher Kosten ausschließt (vgl. etwa BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 25 mwN, BAGE 163, 309). Der Senat sieht keine Veranlassung, diese Rechtsprechung aufzugeben oder zu modifizieren. Insbesondere stehen einer Anwendung von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG auf vorgerichtlich entstandene Rechtsanwaltskosten - anders als die Klägerin meint - weder ein anderslautender eindeutiger Gesetzeswortlaut, noch Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung, oder die Gesetzssystematik sowie die Gesetzesgeschichte entgegen. 22
- aa) Bereits der Wortlaut von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG, wonach „kein Anspruch der obsiegenden Partei ...“ besteht, spricht für eine Auslegung von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG dahin, dass jeder Erstattungsanspruch - und nicht nur ein prozessualer - ausgeschlossen sein soll. § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG trifft insoweit eine pauschale Anordnung und differenziert nicht nach der Rechtsnatur der zugrunde liegenden Anspruchsgrundlage (BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 26 mwN, BAGE 163, 309). 23
- bb) Ein solches Verständnis von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG entspricht auch der Entstehungsgeschichte der Norm. 24
- § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG wurde durch die Arbeitsgerichtsnovelle 1979 in das Gesetz eingefügt und hat den früheren § 61 Abs. 1 Satz 2 ArbGG 1953 ohne inhaltliche Änderungen übernommen. Diese Bestimmung wiederum entsprach wortgleich der im Arbeitsgerichtsgesetz 1926 getroffenen Regelung, 25

die ihrerseits auf einen Beschluss des sozialpolitischen Ausschusses des Reichstags zurückging. Die von der Reichsregierung im damaligen Gesetzgebungsverfahren vorgeschlagene Regelung, wonach der obsiegenden Partei die Versäumnis- und Vertretungskosten insoweit erstattet werden sollten, als dies der Billigkeit entspräche, ist nicht Gesetz geworden. § 61 Abs. 1 Satz 2 ArbGG 1926 wurde deshalb von Anfang an so verstanden, dass die der Partei erwachsenen außergerichtlichen Kosten fast niemals erstattet werden würden (*BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 28 mwN, BAGE 163, 309*).

cc) Auch der Zweck von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG - sowie der seiner Vorgängerregelungen - gebietet einen Ausschluss der materiell-rechtlichen Kostenerstattung. 26

(1) Der Zweck von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG - sowie seiner Vorgängerregelungen - besteht zunächst darin, das erstinstanzliche arbeitsgerichtliche Verfahren zum Schutz des in der Regel sozial schwächeren Arbeitnehmers möglichst zu verbilligen und damit das Kostenrisiko überschaubar zu halten. Arbeitnehmer sollen - wegen ihrer typischerweise bestehenden wirtschaftlichen Unterlegenheit - auch dann, wenn sie im Arbeitsgerichtsprozess unterliegen, nicht mit den in § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG genannten Kosten belastet werden. Hierdurch soll vermieden werden, dass sie in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten von einer gerichtlichen Verfolgung bestehender Ansprüche absehen. Allerdings gilt § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG aus Gründen der gebotenen Parität auch für den Arbeitgeber oder eine sonstige Partei, die vor dem Arbeitsgericht unterliegt. Danach soll keine Partei damit rechnen können und müssen, dass ihr im Fall des Obsiegens die Kosten der Hinzuziehung eines Bevollmächtigten sowie die Kosten für Zeitversäumnis erstattet oder dass ihr im umgekehrten Fall des Unterliegens die Kosten des Bevollmächtigten des Gegners sowie die Kosten der Zeitversäumnis des Gegners auferlegt werden (*BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 30 mwN, BAGE 163, 309*). 27

(2) Der Schutz bedürftiger Parteien im Sinne des Prozesskostenhilferechts vor erheblichen Prozesskosten ist demgegenüber nicht Zweck der Norm, da auch die arme obsiegende Partei keinen Kostenerstattungsanspruch gegen die 28

unterlegene, möglicherweise wirtschaftlich deutlich stärkere Partei hat. Der Gedanke der sozialen Billigkeit mag dem Entwurf des Arbeitsgerichtsgesetzes 1926 noch zugrunde gelegen haben, der eine Erstattungspflicht nach Billigkeit vorsah, dieser Entwurf ist später aber nicht Gesetz geworden (*BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 31 mwN, BAGE 163, 309*).

(3) Der Zweck von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG sowie seiner Vorgängerregelungen erfordert nicht nur den Ausschluss prozessualer, sondern auch materiell-rechtlicher Kostenerstattungsansprüche, auch soweit vor- und außergerichtliche Kosten in Rede stehen. Es wäre mit dem Anliegen des § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG, in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten das Kostenrisiko überschaubar zu halten, unvereinbar, der Partei, die eine arbeitsrechtliche Streitigkeit ohne Inanspruchnahme der Arbeitsgerichte beendet, grundsätzlich einen Kostenerstattungsanspruch zuzubilligen, ihr aber in dem Fall, dass es zu einem arbeitsgerichtlichen Verfahren kommt, die entsprechende Erstattung zu versagen. Wie unter Rn. 27 ausgeführt, soll mit der in § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG getroffenen Regelung vermieden werden, dass Arbeitnehmer in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten wegen des Kostenrisikos von einer gerichtlichen Durchsetzung bestehender Ansprüche absehen. Zweck von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG ist es aber nicht, die Arbeitnehmer zu einer Inanspruchnahme arbeitsgerichtlichen Rechtsschutzes zu veranlassen. Ein solcher Effekt würde allerdings eintreten, wenn Arbeitnehmer im Fall einer außergerichtlichen vergleichswisen Streitbeilegung, die häufig vorkommt, ggf. Kostenerstattungsansprüchen der Gegenseite ausgesetzt wären. Im Übrigen zeigt auch die Erfahrung, dass Vergleiche leichter zustande kommen, wenn die Frage der Erstattung der Anwaltskosten nicht erörtert werden muss (*BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 32 mwN, BAGE 163, 309*).

dd) Der gesetzliche Ausschluss jedweder Kostenerstattung wegen Zeitversäumnis und wegen der Hinzuziehung eines Prozessbevollmächtigten nach § 12a Abs. 1 ArbGG ist auch verfassungsrechtlich unbedenklich.

Das Bundesverfassungsgericht hat die Vorgängerregelung des § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG mit Beschluss vom 20. Juli 1971 (- 1 BvR 231/69 -

*BVerfGE 31, 306*) ausdrücklich als sachlich gerechtfertigte, weil dem Schutz des Arbeitnehmers als dem sozial Schwachen dienende Bestimmung gebilligt. Insoweit hat es darauf hingewiesen, dass das soziale Argument seit dem Erlass des Gesetzes im Jahre 1953 zwar schwächer geworden sein möge, allerdings habe es für die Masse der Arbeitnehmer weiterhin seine Berechtigung. Dass sich die in § 61 Abs. 1 Satz 2 ArbGG 1953 getroffene Bestimmung unter Umständen auch zum Nachteil der Arbeitnehmer auswirken könne, sei nicht von Belang, da es nichts daran ändere, dass das Kostenrisiko durch § 61 Abs. 1 Satz 2 ArbGG 1953 überschaubarer werde, weil jede Partei von vornherein wisse, dass sie an außergerichtlichen Kosten immer und äußerstenfalls nur das zu tragen habe, was sie selbst aufwendet (*BVerfG 20. Juli 1971 - 1 BvR 231/69 - zu II 2 c der Gründe, aaO*). Diese Rechtsprechung hat das Bundesverfassungsgericht zuletzt mit Beschluss vom 31. Januar 2008 (- 1 BvR 1806/02 - Rn. 58), wiederum unter Hinweis auf den durch § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG bewirkten Schutz des Arbeitnehmers als des typischerweise sozial schwächeren Prozessbeteiligten bestätigt (*BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 34, BAGE 163, 309*).

c) Entgegen einer in der Literatur vertretenen Rechtsauffassung (*vgl. Ostermeier NJW 2008, 551, 554; Witschen/Röleke NJW 2017, 1702, 1704*) gebietet auch der Umstand, dass vorprozessuale Anwaltskosten seit dem Inkrafttreten des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes (RVG) am 1. Juli 2004 keine (potentiellen) Kosten des Rechtsstreits mehr sind, keine Veranlassung, die ständige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Auslegung von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG zu modifizieren oder gar aufzugeben. Durch diesen Umstand wird die grundlegende gesetzgeberische Entscheidung, das Kostenrisiko in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten überschaubar zu halten, nicht in Frage gestellt. Die Frage des Anfalls und der Höhe der einem Rechtsanwalt zustehenden Gebühren hat keinerlei Auswirkung auf die Frage, ob und von wem diese Gebühren zu erstatten sind (*BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 35 mwN, BAGE 163, 309*).

32

2. Aus der in § 288 Abs. 5 Satz 1 BGB getroffenen Regelung kann die Klägerin - entgegen ihrer Rechtsauffassung - nichts zu ihren Gunsten ableiten. § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG schließt, wie der erkennende Senat mit Urteil vom 25. September 2018 (- 8 AZR 26/18 - BAGE 163, 309) entschieden und ausführlich begründet hat, als spezielle arbeitsrechtliche Regelung, soweit er einen materiell-rechtlichen Anspruch auf Erstattung von bis zum Schluss einer eventuellen ersten Instanz entstandenen Beitreibungskosten ausschließt, auch einen Anspruch auf Pauschalen nach § 288 Abs. 5 Satz 1 BGB aus. Dieser Rechtsprechung haben sich der Fünfte, der Neunte und der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts angeschlossen (BAG 12. Dezember 2018 - 5 AZR 588/17 - Rn. 46 f.; 23. Juli 2019 - 9 AZN 252/19 - Rn. 26; 19. Dezember 2018 - 10 AZR 231/18 - Rn. 75, BAGE 165, 1; 30. Januar 2019 - 10 AZR 596/17 - Rn. 40).

a) Der Senat hat es in der Entscheidung vom 25. September 2018 (- 8 AZR 26/18 - Rn. 49, BAGE 163, 309) noch dahinstehen lassen, ob die in § 288 Abs. 5 Satz 1 BGB bestimmte Pauschale auch der Pauschalierung externer Beitreibungskosten dient oder ob § 288 Abs. 5 Satz 1 BGB im Hinblick auf die Vorgaben der Richtlinie 2011/7/EU unionsrechtskonform dahin auszulegen ist, dass er einen Anspruch auf Zahlung der Pauschale nur für interne Beitreibungskosten vorsieht, und welche Konsequenzen sich daraus ggf. für die in § 288 Abs. 5 Satz 3 BGB vorgesehene Anrechnung der Pauschale auf externe Beitreibungskosten ergeben.

b) Inzwischen hat der Gerichtshof der Europäischen Union diese Fragen durch zwei Entscheidungen dahin geklärt, dass nach der Richtlinie 2011/7/EU mit dem Betrag von 40,00 Euro nicht nur die internen, sondern auch die externen Beitreibungskosten pauschaliert werden sollen (EuGH 11. April 2019 - C-131/18 - [Gambietz]; 13. September 2018 - C-287/17 - [Česká pojišťovna]). Insoweit spricht der Gerichtshof der Europäischen Union zum einen von einem angemessenen Ersatz für „Beitreibungskosten jedweder Art“ (EuGH 11. April 2019 - C-131/18 - [Gambietz] Rn. 17, 18). Zudem führt er aus, dass der von der Richtlinie geforderte wirksame Schutz des Gläubigers gegen Zahlungsverzug bedeute, dem Gläubiger einen möglichst umfassenden Ersatz der ihm entstan-

denen Beitreibungskosten zu bieten, so dass von solchem Zahlungsverzug abgeschreckt wird (*EuGH 11. April 2019 - C-131/18 - [Gambietz] Rn. 21; 13. September 2018 - C-287/17 - [Česká pojišťovna] Rn. 26*). Insbesondere ergebe sich aus den - nicht verbindlichen - Erwägungsgründen 19 und 20 der Richtlinie 2011/7/EU nicht, dass nur die internen Beitreibungskosten durch den Pauschalbetrag von 40,00 Euro ersetzt werden könnten und die übrigen Beitreibungskosten einen eigenständigen Schadensersatzanspruch begründeten (*EuGH 11. April 2019 - C-131/18 - [Gambietz] Rn. 26, 27*).

c) Aus den Urteilen des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 11. April 2019 (- C-131/18 - [Gambietz]) und vom 13. September 2018 (- C-287/17 - [Česká pojišťovna]) folgt nicht nur, dass § 288 Abs. 5 Satz 1 BGB keiner unionsrechtskonformen einschränkenden Auslegung dahin bedarf, dass er einen Anspruch auf Zahlung der Pauschale nur für interne Beitreibungskosten vorsieht; die Ausführungen des Gerichtshofs der Europäischen Union verdeutlichen zudem, dass die Pauschale nach § 288 Abs. 5 Satz 1 BGB auch und zentral der Kompensation eines Verzugsschadens dient (*vgl. BT-Drs. 18/1309 S. 19*), und dass sie keinen Strafschadensersatz beinhaltet (*BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 44 ff., BAGE 163, 309*). 36

3. Eine andere Bewertung ist - anders als die Klägerin meint - auch nicht deshalb geboten, weil das vorliegende Verfahren nicht mit dem Abschluss der ersten Instanz geendet hat. Vielmehr besteht der Ausschluss nach § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG für die von ihm erfassten Kosten fort, auch wenn der Rechtsstreit über mehrere Instanzen geführt wird. Zwar werden gerichtliche und außergerichtliche Kosten für jede Instanz getrennt berechnet (*vgl. GK-ArbGG/Schleusener Stand November 2019 § 12a Rn. 66*). Allerdings schließt § 12a Abs. 1 ArbGG als spezielle arbeitsrechtliche Regelung einen materiellrechtlichen Anspruch auf Erstattung von bis zum Schluss einer „eventuellen“ ersten Instanz entstandenen Beitreibungskosten, und damit - wie unter Rn. 29 ausgeführt - auch dann aus, wenn die Streitigkeit ohne Inanspruchnahme der Arbeitsgerichte beendet wird. Zudem soll nach der in § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG getroffenen Regelung - wie unter Rn. 27 ausgeführt - keine Partei damit 37

rechnen können und müssen, dass ihr im Fall des Obsiegens die Kosten der Hinzuziehung eines Bevollmächtigten sowie die Kosten für Zeitversäumnis erstattet oder dass ihr im umgekehrten Fall des Unterliegens die Kosten des Bevollmächtigten des Gegners sowie die Kosten der Zeitversäumnis des Gegners auferlegt werden. Damit wirkt der Ausschluss materiell-rechtlicher Kostenerstattungsansprüche nach § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG im Fall einer Inanspruchnahme der Arbeitsgerichte über die Instanzen fort.

4. Entgegen der Rechtsauffassung der Klägerin ist § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG im vorliegenden Verfahren nicht deshalb unanwendbar, weil ihr (etwaiger) Schadensersatzanspruch (auch) aus einer unerlaubten Handlung des Beklagten folgt. Eine teleologische Reduktion von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG ist im vorliegenden Verfahren nicht geboten. 38

a) Eine teleologische Reduktion von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG käme nur dann in Betracht, wenn sich eine planwidrige Regelungslücke feststellen ließe. Dies würde voraussetzen, dass § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG, gemessen an seiner zugrunde liegenden Regelungsabsicht, sich in dem Sinne als unvollständig erweisen würde, dass er einen erforderlichen Ausnahmetatbestand nicht aufweist (vgl. *BGH 14. August 2019 - IV ZR 279/17 - Rn. 10; 30. September 2014 - XI ZR 168/13 - Rn. 13, BGHZ 202, 302; 18. Juli 2014 - V ZR 291/13 - Rn. 14*). Seine Anwendung müsste demnach zu zweckwidrigen Ergebnissen führen (vgl. *BAG 30. April 1992 - 8 AZR 288/91 - zu III 5 der Gründe, BAGE 70, 191*). 39

b) Danach sind im vorliegenden Verfahren - entgegen der Rechtsauffassung der Klägerin - die Voraussetzungen für eine teleologische Reduktion von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG nicht erfüllt. 40

aa) Wie unter Rn. 27 ausgeführt, besteht der Zweck von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG zunächst darin, das erstinstanzliche arbeitsgerichtliche Verfahren zum Schutz der in der Regel sozial schwächeren Arbeitnehmer möglichst zu verbilligen und damit das Kostenrisiko überschaubar zu halten. Hierdurch soll vermieden werden, dass diese in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten von einer gerichtlichen Verfolgung bestehender Ansprüche absehen. Jedoch ist es - wie 41

unter Rn. 29 ausgeführt - nicht Zweck von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG, die Arbeitnehmer zu einer Inanspruchnahme arbeitsgerichtlichen Rechtsschutzes zu veranlassen. Da ein solcher Effekt aber eintreten würde, wenn Arbeitnehmer im Fall einer außergerichtlichen vergleichsweisen Streitbeilegung, die häufig vorkommt, ggf. Kostenerstattungsansprüchen der Gegenseite ausgesetzt wären, erfordert der Normzweck der „Verbilligung“ des Verfahrens vor den Gerichten für Arbeitssachen nicht nur den Ausschluss prozessrechtlicher, sondern auch den Ausschluss materiell-rechtlicher Ansprüche auf Erstattung von bis zum Schluss einer eventuellen ersten Instanz entstandenen Beitreibungskosten, und dies unabhängig von ihrer Anspruchsgrundlage. Andernfalls würden die auszugleichenden Kosten nicht wirksam gesenkt (*vgl. BAG 30. April 1992 - 8 AZR 288/91 - zu III 4 der Gründe, BAGE 70, 191*). Damit können Schadensersatzansprüche nicht bereits deswegen aus § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG ausgenommen werden, weil sie auf § 826 BGB bzw. § 823 Abs. 2 BGB gestützt werden (*vgl. BAG 30. April 1992 - 8 AZR 288/91 - zu III 5 der Gründe, aaO*). Aus Gründen der gebotenen Parität gilt § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG allerdings auch für den Arbeitgeber oder eine sonstige Partei, die vor dem Arbeitsgericht unterliegt. Danach soll keine Partei damit rechnen können und müssen, dass ihr im Fall des Obsiegens die Kosten der Hinzuziehung eines Bevollmächtigten sowie die Kosten für Zeitversäumnis erstattet oder dass ihr im umgekehrten Fall des Unterliegens die Kosten des Bevollmächtigten des Gegners sowie die Kosten der Zeitversäumnis des Gegners auferlegt werden.

bb) Danach liegen im vorliegenden Verfahren die Voraussetzungen für eine teleologische Reduktion von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG nicht vor. Seine Anwendung führt nicht zu zweckwidrigen Ergebnissen (*vgl. BAG 30. April 1992 - 8 AZR 288/91 - zu III 5 der Gründe, BAGE 70, 191*), insbesondere hat der Beklagte die Regelung des § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG in keiner Weise bewusst missbraucht, um der Klägerin konkreten Schaden zuzufügen (*vgl. BAG 30. April 1992 - 8 AZR 288/91 - aaO*).

42

Es kann dahinstehen, ob eine teleologische Reduktion von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG dann in Betracht zu ziehen wäre, wenn die eine Partei die andere

43

mit einem von vornherein offensichtlich aussichtslosen arbeitsgerichtlichen Verfahren überzieht; vorliegend war es nicht der Beklagte, der das arbeitsgerichtliche Verfahren in Gang gesetzt hat, sondern die Klägerin, die den Beklagten auf Ersatz des Schadens in Anspruch genommen hat, der dieser aufgrund einer unerlaubten Handlung des Beklagten entstanden war. Der Beklagte hat diesen Rechtsstreit auch nicht missbräuchlich verursacht, um der Klägerin die Kosten ihres Prozessbevollmächtigten aufzubürden. Der Umstand, dass der Beklagte den ganz überwiegenden Teil der Klageforderung bereits anerkannt hatte, dass der anerkannte Betrag nach den im Schuldanerkenntnis getroffenen Vereinbarungen fällig war und er diesen Betrag nicht an die Klägerin gezahlt hat, ändert daran nichts.

c) Aus dem Urteil des Vierten Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 16. Mai 1990 (- 4 AZR 56/90 - BAGE 65, 139) kann die Klägerin im Hinblick auf eine ggf. gebotene teleologische Reduktion des § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG nichts Abweichendes ableiten. 44

Während der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts in seinen Entscheidungen vom 23. September 1960 (- 5 AZR 258/59 - BAGE 10, 39), vom 30. April 1968 (- 5 AZR 190/67 - BAGE 21, 1) und vom 18. Dezember 1972 (- 5 AZR 248/72 - BAGE 24, 486) die Auffassung vertreten hatte, dass der Anspruch des Pfändungsgläubigers auf Schadensersatz nach § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO nicht die Kosten für die Hinzuziehung eines Prozessbevollmächtigten umfasse, weil insoweit die in der Vorgängerregelung des § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG, nämlich in § 61 Abs. 1 Satz 2 ArbGG 1953 getroffene Regelung über den Ausschluss der Kostenerstattung vorrangig sei, hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts mit Urteil vom 16. Mai 1990 (- 4 AZR 56/90 - BAGE 65, 139) diese Rechtsprechung ausdrücklich aufgegeben und das Konkurrenzverhältnis zwischen § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG und § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO neu dahin bestimmt, dass § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO die gegenüber § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG vorrangige Regelung sei. Eine entsprechende Anwendung dieser Bestimmung auf Ansprüche aus § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO hat der Vierte Senat nicht für geboten erachtet (BAG 16. Mai 1990 - 4 AZR 56/90 - aaO). Nach die- 45

ser Rechtsprechung scheidet eine unmittelbare Anwendung von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG auf Ansprüche aus § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO von vornherein aus, so dass sich die Frage einer eventuell gebotenen teleologischen Reduktion von § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG nicht stellt.

Schlewing

Vogelsang

Roloff

Volz

C. Gothe