

Aktenzeichen: 2 AZB 12/93
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Beschluß vom 28. Oktober 1993
- 2 AZB 12/93 -

I. Arbeitsgericht
Stuttgart Kammern Ludwigsburg

Beschluß vom 14. Oktober 1992
- 12 Ca 798/92 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Beschluß vom 21. Mai 1993
- 5 Ta 2/93 -

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

Entscheidungsstichwort:

Rechtswegzuständigkeit; Zusammenhangsklage

Gesetz:

ArbGG § 2 Abs. 1 Nr. 3, § 2 Abs. 3, § 5 Abs. 1; BGB § 626;
GVG § 17 a

Leitsätze:

Ergibt sich aus dem Klagevorbringen, daß für eine Klage gegen eine außerordentliche Kündigung oder für einen Zahlungsanspruch - sei es im Arbeitsverhältnis, sei es im freien Dienstverhältnis - nicht nur eine Zuständigkeit der Arbeitsgerichte, sondern auch eine solche der ordentlichen Gerichte in Betracht kommt, so dürfen die Arbeitsgerichte ihre sachliche Zuständigkeit nicht nur aufgrund einer einseitigen Schlüssigkeitsprüfung annehmen, sondern müssen ggf. über die Frage des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses Beweis erheben (Bestätigung des Beschlusses vom 30. August 1993 - 2 AZB 6/93 - zur Veröffentlichung in der Fachpresse vorgesehen).

Eine unzulässige Zwischenfeststellungsklage auf Feststellung gerade des Rechtsverhältnisses, von dessen rechtlicher Qualifikation die Zuständigkeit des einen oder anderen Rechtswegs abhängt, reicht jedenfalls nicht als Hauptsacheklage aus, die nach § 2 Abs. 3 ArbGG die Zusammenhangszuständigkeit begründen kann.



2 AZB 12/93

5 Ta 2/93 Baden-Württemberg

B e s c h l u ß

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts am 28. Oktober
1993 beschlossen:

Auf die weitere sofortige Beschwerde der Beklag-
ten wird der Beschluß des Landesarbeitsgerichts
Baden-Württemberg vom 21. Mai 1993 - 5 Ta 2/93 -
aufgehoben. Der Rechtsstreit wird zur erneuten
Verhandlung und Entscheidung an das Landesar-
beitsgericht zurückverwiesen.



G r ü n d e :

I. Die Beklagte betreibt eine chemische Reinigung mit mehreren Annahmestellen. Sie schloß mit der Klägerin unter dem 14. September 1987 einen sogenannten Annahmestellenvertrag. Nach dem Vertragswortlaut wurde die Klägerin als "freie Mitarbeiterin" eingestellt und ihr die verantwortliche Leitung der Annahmestelle T gegen eine Provision i.H.v. 20 % ihres Nettoumsatzes übertragen. Unter dem gleichen Datum existiert ein weiterer Annahmestellenvertrag, der neben den Parteien von dem Ehemann der Klägerin unterzeichnet ist und durch den die verantwortliche Leitung der Annahmestelle dem Ehemann der Klägerin und in dessen Auftrag der Klägerin übertragen wird. Das Ladenlokal, in dem die Annahmestelle betrieben wurde, vermietete die Beklagte der Klägerin und ihrem Ehemann durch einen Untermietvertrag vom 28. Oktober 1987. Ab 1. Januar 1988 war die Klägerin in der Annahmestelle tätig und betrieb in dem Ladenlokal nebenher zumindest eine Änderungsschneiderei sowie den Verkauf von Socken in Kommission. Die Gewerbeanmeldung sowie die Umsatzsteuer- und Gewerbesteuererklärungen erfolgten durch den Ehemann der Klägerin auf dessen Namen und auch in der Einkommensteuererklärung der Eheleute wurden die Einnahmen aus dem Betrieb "Reinigungsannahme/Änderungsschneiderei" dem Ehemann der Klägerin zugeordnet und angegeben, die Klägerin habe als Hausfrau keine Einkünfte aus selbständiger oder nichtselbständiger Tätigkeit.

Schon 1989 schwebte beim Arbeitsgericht im Zusammenhang mit einer Kündigung der Beklagten ein Verfahren, in dem die Klägerin geltend machte, sie stehe bei der Beklagten in einem Arbeitsver-



hältnis. Die Klägerin nahm ihre Klage zurück, nachdem die Beklagte die Kündigung zurückgenommen hatte. Die Beklagte widersprach der Auffassung der Klägerin, es liege ein Arbeitsverhältnis vor unter Hinweis darauf, die Klägerin habe mehrfach erklärt, sie werde auch aus steuerlichen Gründen von ihrem Ehemann angestellt. Wegen der Abrechnung der wechselseitigen Zahlungsansprüche kam es später zu Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien. Die Klägerin und ihr Ehemann erkannten am 29. Oktober 1991 schriftlich eine Schuld von mehr als 10.000,00 DM an und es wurde über die Rückführung dieser Summe mehrfach korrespondiert, wobei auch wieder die Auffassung der Klägerin zur Sprache kam, zwischen den Parteien bestehe ein Arbeitsverhältnis. Durch Vereinbarung vom 16./22. April 1992, unterschrieben von der Klägerin und der Beklagten hoben die Parteien einvernehmlich den Annahmestellenvertrag und den Untermietvertrag zum 30. Juni 1992 auf. Mit Schreiben vom 4. Juni 1992 kündigte die Beklagte gegenüber der Klägerin und ihrem Ehemann den Untermietvertrag und mit einem weiteren Schreiben gleichen Datums gegenüber der Klägerin den Annahmestellenvertrag fristlos im wesentlichen mit der Begründung, es seien wiederholt vereinnahmte Gelder nicht abgeführt worden und der sich daraus ergebende Differenzbetrag sei trotz Fristsetzung nicht ausgeglichen worden. Mit ihrer am 8. Mai 1992 eingegangenen Klage begehrte die Klägerin zunächst die Feststellung des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses. Nach Ausspruch der fristlosen Kündigung änderte sie ihre Klage und begehrt nunmehr die Feststellung, daß die fristlose Kündigung der Beklagten rechtsunwirksam ist und das Arbeitsverhältnis mindestens bis zum 30. Juni 1992 fortbestanden hat. Mit Schriftsatz vom 18. Juli 1992 hat die Klägerin ihre Klage erweitert und macht angeblich rückständige

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



Zahlungsansprüche aus ihrer Tätigkeit als Annahmestellenleiterin für die Zeit bis 30. Juni 1992 geltend. Die Klägerin berechnet ihre Forderungen auf der Basis einer Monatsvergütung von 3.000,00 DM und verlangt darüber hinaus Erstattung ihrer Aufwendungen, wobei sie sich die tatsächlich gezahlten Provisionen anrechnen läßt.

Die Klägerin hat geltend gemacht, durch den Annahmestellenvertrag und dessen praktische Durchführung sei in Wirklichkeit ein weisungsgebundenes Arbeitsverhältnis begründet worden. Sie sei bei Aufnahme ihrer Tätigkeit von der Beklagten angelernt und in deren Betriebsablauf eingegliedert worden. Die Beklagte habe ihr sogar untersagt, bei Kunden vorab zu kassieren. Die von der Beklagten gewählte Vertragskonstruktion habe lediglich dazu gedient, alle Lasten der Vertragsbeziehung auf sie abzuwälzen. Vom selbständigen Betreiben einer Annahmestelle durch sie könne keine Rede sein.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und vorab die Unzulässigkeit des beschrittenen Rechtswegs gerügt. Die Klägerin habe in dem ihr untervermieteten Ladenlokal nicht nur die Annahmestelle für die chemische Reinigung selbständig betrieben, sondern auch eine Schneiderei, eine Gardinennäherei, eine Annahmestelle für eine Schuhreparaturwerkstatt und eine Wäscherei sowie den Verkauf von Socken. Die Klägerin habe die Ladenöffnungszeiten selbst bestimmt, die Abhol- und Anlieferungszeiten seien mit ihr vereinbart worden und die Klägerin sei auch nicht verpflichtet gewesen, die Annahmetätigkeit in Person zu erbringen, sie habe



vielmehr auf eigene Kosten Mitarbeiter beschäftigt. Der Klägerin seien nur Pflichten auferlegt worden, wie sie auch im Rahmen eines Dienstverhältnisses üblich seien.

Das Arbeitsgericht hat den von der Klägerin beschrittenen Rechtsweg für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit an das Landgericht Heilbronn verwiesen im wesentlichen mit der Begründung, die Klägerin sei überhaupt nicht bei der Beklagten beschäftigt gewesen, Vertragspartner der Beklagten sei der Ehemann der Klägerin gewesen. Auf die Beschwerde der Klägerin hat das Landes-arbeitsgericht den Beschluß des Arbeitsgerichts abgeändert und den Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen für zulässig erklärt. Dagegen richtet sich die vom Landesarbeitsgericht zugelassene weitere sofortige Beschwerde der Beklagten.

II. Über die weitere sofortige Beschwerde entscheidet gemäß § 17 a Abs. 4 Satz 4 und 5 GVG der Senat ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ergeht und folgt aus einer entsprechenden Anwendung von § 72 Abs. 6 i.V.m. § 53 Abs. 1 Satz 1 ArbGG (vgl. BAG Beschluß vom 10. Dezember 1992 - 8 AZB 6/92 - zur Veröffentlichung vorgesehen, zu II der Gründe).

III. Die zulässige weitere Beschwerde ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht.



1. Das Beschwerdegericht hat seine Entscheidung im wesentlichen wie folgt begründet: Für den Feststellungsantrag sei der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3 b ArbGG unabhängig davon gegeben, ob und inwieweit das Vorbringen der Klägerin auch nur schlüssig sei, es komme allein darauf an, daß die Klägerin behaupte, durch den Annahmestellenvertrag sei zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis begründet worden. Die Klägerin begehre mit ihrer Feststellungsklage erkennbar nicht lediglich die Feststellung der Unwirksamkeit der fristlosen Kündigung, sondern darüber hinaus auch die Feststellung, daß zwischen den Parteien bis 30. Juni 1992 ein Arbeitsverhältnis bestanden habe. Dies ergebe sich aus dem zunächst von der Klägerin gestellten Antrag auf Feststellung des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses. Streitgegenstand sei damit nicht lediglich die isolierte Frage der Wirksamkeit der fristlosen Kündigung der Beklagten. Der Feststellungsantrag sei darüber hinaus trotz seines Wortlauts, der nicht §§ 4, 13 KSchG entspreche, als Kündigungsschutzantrag anzusehen. Für die Entscheidung einer solchen Klage seien die Gerichte für Arbeitssachen zuständig, denen die Statuskompetenz zukomme, ob ein Rechtsverhältnis als Arbeitsverhältnis zu qualifizieren sei. Die Zuständigkeit knüpfe insoweit nicht an die objektiv gegebenen Verhältnisse an, sondern allein an den verfolgten prozessualen Anspruch und die zu dessen Begründung vorgetragene bloße Behauptung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Arbeitsverhältnisses. Gehe der Streit der Parteien nicht nur um die Frage der Begründung eines bürgerlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses, sondern auch und gerade um den Status der Klagepartei, so sei die Klage als unbegründet abzuweisen, wenn die Klagepartei

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



entgegen ihrer Auffassung kein Arbeitnehmer und die beklagte Partei demgemäß kein Arbeitgeber sei.

Die Zuständigkeit für die mit der Zahlungsklage verfolgten Zahlungsansprüche ergebe sich schon aus § 2 Abs. 3 ArbGG.

Der Rechtsansicht des Landesarbeitsgerichts kann nicht gefolgt werden.

2. Soweit die Klägerin die Feststellung beantragt, die fristlose Kündigung der Beklagten sei rechtsunwirksam und das Arbeitsverhältnis habe mindestens bis zum 30. Juni 1992 fortbestanden, läßt sich der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen nicht mit der vom Beschwerdegericht gegebenen Begründung bejahen. Das hat der Senat in einem parallel gelagerten Beschwerdeverfahren bereits entschieden (Beschuß vom 30. August 1993 - 2 AZB 6/93 - zur Veröffentlichung in der Fachpresse bestimmt).

Der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen ist in §§ 2 bis 5 ArbGG zwingend festgelegt. Bei Rechtsstreitigkeiten über die Beendigung eines Vertragsverhältnisses ist der Rechtsweg nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 b ArbGG nur dann eröffnet, wenn es sich um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Arbeitsverhältnisses handelt.

a) Nach dieser Vorschrift muß die von der Klägerin mit der Kündigungsschutzklage angegriffene Kündigung gegenüber einer Arbeitnehmerin i.S. des § 5 Abs. 1 Satz 1 ArbGG ausgesprochen worden



sein. Zur Begründung des Rechtsweges reicht die bloße Rechtsbehauptung der Klägerin, Arbeitnehmerin zu sein, jedenfalls im vorliegenden Rechtsstreit, in dem es nicht nur um die Feststellung des Arbeitnehmerstatus geht, nicht aus: Sie muß zu der Beklagten tatsächlich in einem Arbeitsverhältnis gestanden haben (vgl. dazu Senatsbeschuß vom 30. August 1993, aaO; siehe ferner Grunsky, ArbGG, 6. Aufl., § 2 Rz 84, 85).

aa) Für die Zulässigkeit des Rechtsweges ist der jeweilige Streitgegenstand maßgeblich (vgl. BAG Urteil vom 24. August 1972 - 2 AZR 437/71 - AP Nr. 2 zu § 611 BGB Gemischter Vertrag). Den Streitgegenstand bestimmt ausschließlich die klagende Partei (BAG Urteil vom 4. April 1960 - 2 AZR 448/59 - AP Nr. 5 zu § 3 ZPO; Urteil vom 24. August 1972 - 2 AZR 437/71 - AP, aaO; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 51. Aufl., § 2 Rz 2; Dietz/Nikisch, ArbGG, § 2 Anm. 34). Das Klagebegehren ergibt sich aus dem Klageantrag in Verbindung mit der Klagebegründung, § 253 Abs. 2 Ziff. 2 ZPO (vgl. u. a. Senatsurteil vom 24. August 1972 - 2 AZR 437/71 - AP, aaO, zu 2 der Gründe). Der Klageantrag geht vorliegend dahin festzustellen, daß die fristlose Kündigung der Beklagten rechtsunwirksam ist und das Arbeitsverhältnis mindestens bis zum 30. Juni 1992 fortbestanden hat. Damit ist Streitgegenstand dieses Feststellungsantrags, den das Beschwerdegericht entsprechend § 4 Satz 1 KSchG auslegt, die Frage, ob das Arbeitsverhältnis aus Anlaß einer ganz bestimmten Kündigung zu dem von dieser Kündigung gewollten Termin aufgelöst worden ist oder nicht. Darüber hinaus ist Streitgegenstand des Feststellungsantrags der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses zumindest bis zum 30. Juni 1992. Nach der Klagebegründung macht die Klä-



gerin geltend, sie sei weisungsgebundene Arbeitnehmerin der Beklagten gewesen. Diese habe ihr fristlos gekündigt, ohne daß ein wichtiger Grund i.S. des § 626 BGB vorgelegen habe; es treffe nicht zu, daß sie vereinnahmte Gelder nicht weitergeleitet habe, die Beklagte habe nur nach einem Vorwand gesucht, sich von ihr zu trennen.

Im Rahmen einer Kündigungsschutzklage können die Parteien neben der Frage der Wirksamkeit der Kündigung auch darüber streiten, ob überhaupt ein Arbeitsverhältnis bestanden hat. Das ergibt sich schon aus der Erweiterung des Streitgegenstands auf den Bestand des Arbeitsverhältnisses (vgl. dazu BAG Urteil vom 12. Januar 1977 - 5 AZR 593/75 - AP Nr. 3 zu § 4 KSchG 1969 mit Anm. von Grunsky; Senatsurteil vom 12. Juni 1986 - 2 AZR 426/85 - AP Nr. 17 zu § 4 KSchG 1969).

bb) Für einen solchen Fall will das Landesarbeitsgericht die bloße Behauptung der Klägerin, Arbeitnehmerin zu sein, für die Zuständigkeitsprüfung genügen lassen. Dem ist nicht zu folgen.

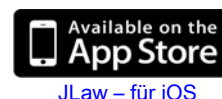
Die Gerichte für Arbeitssachen sind hier nur und zwar ausschließlich zuständig, wenn es sich um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Arbeitsverhältnisses i.S. des § 2 Abs. 1 Nr. 3 ArbGG handelt. Ob die Klägerin Arbeitnehmerin war, wie sie behauptet, ist ebenso streitig wie die Berechtigung der fristlosen Kündigung. Die Klägerin macht vorliegend gerade nicht nur die Frage ihrer angeblichen Arbeitnehmereigenschaft zum Streitgegenstand, sondern auch die Frage der Berechtigung der



fristlosen Kündigung, die sie nach § 626 BGB für unwirksam hält. Damit kommt aufgrund des Klagebegehrens nicht nur eine Zuständigkeit der Arbeitsgerichte, sondern auch eine solche der ordentlichen Gerichte in Betracht. Denn auch ein freier Dienstvertrag kann nicht ohne wichtigen Grund (§ 626 BGB) aufgekündigt werden. Ob für die fristlose Kündigung ein wichtiger Grund i.S.v. § 626 BGB vorlag und deshalb das Beschäftigungsverhältnis der Klägerin mit sofortiger Wirkung geendet hat oder ob es zumindest bis 30. Juni 1992 fortbestanden hat, darüber haben im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses die Arbeitsgerichte, im Rahmen eines freien Dienstverhältnisses indessen die ordentlichen Gerichte zu entscheiden. Folgte man der Auffassung des Landesarbeitsgerichts, würde ggf. ohne tatsächliches Vorliegen einer Streitigkeit zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber die Arbeitsgerichtsbarkeit, nachdem sie lediglich aufgrund einer Rechtsbehauptung der Klägerin ihre sachliche Zuständigkeit geprüft und angenommen hat, über die aufgezeigten zivilrechtlichen Fragen entscheiden.

Das läßt sich auch nicht - wie das Landesarbeitsgericht meint - damit begründen, der Gesetzgeber habe im Falle eines Konfliktes der Zuständigkeit beider genannter Gerichtsbarkeiten den Streit über das "Nichtbestehen" eines Arbeitsverhältnisses zugunsten der Arbeitsgerichte entschieden.

Der Passus "über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Arbeitsverhältnisses" ist im Entwurf zum Arbeitsgerichtsgesetz 1926 in den Ausschlußberatungen des Reichstages lediglich eingefügt worden, um außer Zweifel zu stellen, daß Streitigkeiten bürgerlich-rechtlicher Art zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern auch



dann vor die Arbeitsgerichte gehören, wenn nicht aus dem unbestritten vorhandenen Arbeits- oder Lehrverhältnis geklagt wird, sondern auch wenn gerade das Vorhandensein des Arbeits- oder Lehrverhältnisses streitig ist (vgl. Dersch/Volkmar, ArbGG, 1927, § 2 Anm. 13; Held/Lieb/Gift, ArbGG, 1927, § 2 Anm. 11; vgl. dazu schon die Begründung zum Entwurf eines Arbeitsgerichtsgesetzes, 33. Sonderheft zum Reichsarbeitsblatt 1925, S. 47). Eine die Zuständigkeit erweiternde Bedeutung, wie sie das Landesarbeitsgericht praktiziert, kommt dieser Passage deshalb nicht zu. Daraus folgt, daß alle bürgerlich-rechtlichen Streitigkeiten, die durch das Arbeitsverhältnis bestimmt werden, prozessual im Rahmen des Arbeitsgerichtsverfahrens erfaßt werden und solche, die durch ein anders geartetes Vertragsverhältnis (freier Dienstvertrag, Gesellschaftsvertrag usw.) bestimmt werden, vor die ordentlichen Gerichte gehören. Abgrenzungskriterium ist dabei, ob es sich um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern handelt (§ 2 Abs. 1 Nr. 3 Eingangssatz ArbGG). Dabei erfordert es die gesetzliche Zuständigkeitsverteilung und die Respektierung der Nachbargerichtsbarkeit, daß die zunächst angerufenen Gerichte für Arbeitssachen vorab in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht prüfen, ob wirklich ein Arbeitsverhältnis vorliegt. Weder genügt eine dahingehende Rechtsansicht des Klägers noch auch ein entsprechender Tatsachenvortrag, wenn er - wie hier - von der Gegenseite bestritten wird. Der Kläger muß vielmehr notfalls beweisen, daß er Arbeitnehmer ist. Sonst könnte eine Partei gegen den Willen der anderen sich eine ihr nicht zukommende sachliche Zuständigkeit verschaffen. Die wirklich bestehende Zuständigkeit der Arbeitsgerichte ist Voraussetzung für ein Sachurteil (vgl. die Urteile BAGE 6, 160, 163 f. = AP Nr. 2 zu



§ 2 ArbGG 1953 Zuständigkeitsprüfung; vom 15. Juli 1961 - 5 AZR 472/60 - AP Nr. 1 zu § 92 a HGB und vom 19. Juni 1963 - 5 AZR 314/62 - AP Nr. 1 zu § 92 HGB für die Frage Arbeitnehmer oder Handels- bzw. Versicherungsvertreter; vom 16. November 1959 - 2 AZR 616/57 - AP Nr. 13 zu § 276 ZPO für das Verhältnis Arbeitsvertrag und Gesellschaftsvertrag und BAGE 9, 313, 317= AP Nr. 8 zu § 5 ArbGG 1953 zur Konkurrenz zwischen Arbeitsvertrag und unabhängigem Dienstvertrag; BAG Urteil vom 13. März 1964 - 5 AZR 144/63 - AP Nr. 26 zu § 2 ArbGG 1953 Zuständigkeitsprüfung; vgl. zum Ganzen auch Grunsky, aaO, § 2 Rz 22 f.).

Kommt das angerufene Arbeitsgericht im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung zu dem Ergebnis, das vorgetragene Vertragsverhältnis sei ein Arbeitsverhältnis, dann ist das Gericht sachlich zuständig und hat in der Sache selbst abschließend zu erkennen. Ergibt sich dagegen, unter Umständen auf Grund einer Beweisaufnahme, daß das behauptete Vertragsverhältnis jedenfalls kein Arbeitsverhältnis ist, dann sind die Gerichte für Arbeitssachen nicht zuständig und demzufolge gehindert, in der Sache selbst zu entscheiden.

cc) Anders wird die Rechtslage zu beurteilen sein, wenn der Kläger nach dem Streitgegenstand nur und allein die Arbeitsgerichtsbarkeit in Anspruch nehmen will, z. B. zur Entscheidung der Statusfrage mit der Behauptung, es liege ein Arbeitsverhältnis vor (vgl. die Fallgestaltung in BAG Urteil vom 21. September 1977 - 5 AZR 373/76 - AP Nr. 24 zu § 611 BGB Abhängigkeit, wo eine solche Klage als unbegründet abgewiesen worden ist). Hier erfordert es die Respektierung der Nachbargerichtsbarkeit nicht, schon im Vorfeld der Zuständigkeitsfrage die anspruchs- sowie klagebe-



gründend identische Kernfrage zu klären. Denn im Falle der Verneinung dieser Frage kommt die Begründung einer anderen Zuständigkeit nicht mehr in Frage. Noch klarer wird dies in dem Fall, in dem der Kläger ein Arbeitsverhältnis behauptet, der Beklagte aber jegliches Rechtsverhältnis bestreitet; eine Verzögerung kommt hier nicht in Betracht, wenn die Beweisaufnahme den Sachvortrag des Beklagten bestätigt. In einer der vorliegenden Fallgestaltung vergleichbaren Situation war dagegen schon im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung die Statusfrage zu klären, und wurde der Rechtsstreit wegen einer eventuell unwirksamen außerordentlichen Kündigung eines Intendantenvertrages an die Nachbargerichtsbarkheit verwiesen (BAG Urteil vom 16. August 1977 - 5 AZR 290/76 - AP Nr. 23 zu § 611 BGB Abhängigkeit mit Anm. von Herschel).

dd) An dieser Rechtsprechung ist nach der Änderung des § 48 ArbGG aufgrund Art. 6 des 4. VwGOÄndG festzuhalten. Die Rechtswegfragen sind nach der gemäß § 48 Abs. 1 ArbGG n. F. auch für das arbeitsgerichtliche Urteilsverfahren geltenden Neuregelung der §§ 17 ff. GVG vor der Entscheidung zur Hauptsache zu klären. Dadurch soll diese Frage zu einem möglichst frühen Zeitpunkt des Verfahrens abschließend geklärt und das weitere Verfahren nicht mehr mit dem Risiko eines später erkannten Mangels des gewählten Rechtsweges belastet werden (vgl. Senatsurteil vom 26. März 1992 - 2 AZR 443/91 - AP Nr. 7 zu § 48 ArbGG 1979, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts vorgesehen). Bei Unzulässigkeit des Rechtsweges kann und darf das Arbeitsgericht nicht mehr in der Sache entscheiden (vgl. Kissel, NJW



1991, 945, 949), sondern muß verweisen (§§ 48 Abs. 1 ArbGG, 17 a Abs. 2 GVG).

b) Die Gerichte für Arbeitssachen sind für Rechtsstreitigkeiten nach § 2 Abs. 1 Ziff. 3 b ArbGG ausschließlich zuständig, womit ausgeschlossen ist, daß andere Gerichte über diese Arbeitssachen entscheiden. Darin liegt jedoch keine erweiterte Zuständigkeit.

Damit läßt sich das Klagebegehren nicht unter den Rechtswegzuständigkeitstatbestand des § 2 Abs. 1 Nr. 3 b ArbGG "Nichtbestehen eines Arbeitsverhältnisses" einordnen. Die Gerichte für Arbeitssachen entscheiden nicht aus einer Statuskompetenz heraus, sondern deshalb über das Klagebegehren, weil der in § 2 Abs. 1 Nr. 3 b ArbGG genannte Zuständigkeitstatbestand "Bündigung des Arbeitsverhältnisses" in Rede steht. Ob das der Fall ist, muß festgestellt werden und kann nicht dahingestellt bleiben.

c) Auch die vom Beschwerdegericht angestellten Überlegungen zur Statusklage führen nicht zu einem anderen Ergebnis. Richtig ist, daß man bei der reinen Statusklage bisher in der Rechtsprechung (vgl. BAG Urteil vom 21. August 1961 - 5 AZR 263/59 - AP Nr. 24 zu § 2 ArbGG 1953 Zuständigkeitsprüfung; Urteil vom 21. September 1977 - 5 AZR 373/76 - AP Nr. 24 zu § 611 BGB Abhängigkeit; vgl. auch Germelmann/Matthes/Prütting, ArbGG, § 2 Rz 191, 192) allein vom tatsächlichen Vorbringen des Klägers ausging, weil anspruch- und zuständigkeitsbegründende Tatsachen in diesem Fall zusammenfielen (war das nicht der Fall, galt aber auch hier eine andere Rechtsfolge - vgl. oben zu III 2 a cc). Haben sich die klägerischen Behauptungen nicht bestätigt, war die Klage durch ein



Sachurteil abzuweisen. Ob an dieser Rechtsprechung nach dem 4. VwGOÄndG festzuhalten ist, wird der dafür zuständige Senat des Bundesarbeitsgerichts zu entscheiden haben.

aa) Daß die Klägerin vorliegend zunächst eine reine Statusklage erhoben hatte, ist rechtlich ohne Belang. Nach Ausspruch der fristlosen Kündigung hat die Klägerin ihre Klage in zulässiger Weise (§ 263 ZPO) geändert und die Statusfrage ist nunmehr, wovon auch das Beschwerdegericht ausgeht, nur noch im Rahmen des Antrages auf Feststellung zu prüfen, ob die fristlose Kündigung der Beklagten das Beschäftigungsverhältnis mit sofortiger Wirkung aufgelöst hat oder ob dieses zumindest bis zum 30. Juni 1992 fortbestanden hat.

bb) Es liegt hier kein Fall des § 17 Abs. 1 GVG vor. Der Grundsatz der Fortdauer der Zulässigkeit des Rechtswegs, sog. perpetuatio fori gilt nur bei Veränderungen von Umständen tatsächlicher Art sowie für Rechtsänderungen. Voraussetzung ist die Identität des Streitgegenstands, wird dieser verändert, so kann auch nachträglich der Rechtsweg unzulässig werden (Zöllner/Gummer, ZPO, 18. Aufl., § 17 GVG Rz 1). Hier hat die Klägerin nach Ausspruch der Kündigung ihre reine Statusklage nicht mehr aufrechterhalten, sondern im Hinblick auf die Kündigung einen Feststellungsantrag gestellt, der, wenn ein Arbeitsverhältnis vorliegt, in die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte gehört, wenn zwischen den Parteien aber ein freies Dienstverhältnis besteht, von den ordentlichen Gerichten zu entscheiden ist.



cc) Selbst wenn die Klägerin - was das Berufungsurteil anzunehmen scheint - im Wege der Zwischenfeststellungsklage zusätzlich beantragt hätte festzustellen, daß zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis bestanden hat, wäre dies nicht geeignet, die Rechtswegzuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen zu begründen. Die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte läßt sich in Fällen wie dem vorliegenden nicht dadurch erschleichen, daß der Kläger neben seiner Klage auf Feststellung, daß eine Kündigung das Beschäftigungsverhältnis, über dessen rechtliche Qualifikation die Parteien streiten, nicht beendet hat, eine Zwischenfeststellungsklage auf Feststellung erhebt, zwischen den Parteien habe ein Arbeitsverhältnis bestanden. Die Voraussetzungen einer Zusammenhangsklage nach § 2 Abs. 3 ArbGG liegen insoweit nicht vor. Die Zwischenfeststellungsklage wäre unzulässig, wenn - wie vorliegend - die in der Hauptsache ergehende Entscheidung die Rechtsbeziehungen erschöpfend klarstellt (BAGE 18, 29 = AP Nr. 11 zu § 565 ZPO, mit Anm. von Bötticher; BGHZ 69, 37, 43). Eine unzulässige Zwischenfeststellungsklage auf Feststellung gerade des Rechtsverhältnisses, das die Zuständigkeit des einen oder anderen Rechtswegs begründet, reicht jedenfalls nicht als Hauptsacheklage aus, die nach § 2 Abs. 3 ArbGG die Zusammenhangszuständigkeit begründen kann. Der gesetzliche Zweck des § 2 Abs. 3 ArbGG würde hier in sein Gegenteil verkehrt (so allgemein für den Fall der Unzulässigkeit der Hauptsacheklage: Grunsky, Anm. zu AP Nr. 1 zu § 3 ArbGG 1953).

3. Für den Zahlungsantrag gilt im Ergebnis nichts anderes.



Da für den Feststellungsantrag die gegebene Begründung den angefochtenen Beschluß nicht trägt, ist die bloße Rechtsbehauptung der Klägerin, sie habe bei der Beklagten in einem Arbeitsverhältnis gestanden, auch nicht geeignet, für die Zahlungsansprüche der Klägerin nach § 2 Abs. 3 ArbGG eine Zuständigkeit der Arbeitsgerichte kraft rechtlichen und wirtschaftlichen Zusammenhangs mit dem anhängigen Feststellungsstreit zu begründen.

Nach § 2 Abs. 3 Nr. 3 a ArbGG ist für die Zahlungsansprüche der Klägerin der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen nur dann gegeben, wenn es sich um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer aus einem Arbeitsverhältnis handelt. Auch dies setzt voraus, daß nicht nur die Klägerin die Rechtsbehauptung aufstellt, es liege ein Arbeitsverhältnis vor, sondern daß das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses vom Gericht nachgeprüft wird. Restliche Vergütungsansprüche der Klägerin für die Zeit bis zum 30. Juni 1992 können sich sowohl aus einem Arbeitsverhältnis als auch aus einem freien Dienstverhältnis ergeben. Die Rückzahlung der Kautions etwa ist unabhängig davon zu prüfen, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt. Auch für die anderen Ansprüche beruft sich die Klägerin z.B. auf die Hungerlohnrechtsprechung zu § 138 BGB und auf eine analoge Anwendung von § 92 a HGB.

4. Da das Landesarbeitsgericht allein von der bloßen Rechtsbehauptung der Klägerin ohne weitergehende Prüfung der Arbeitnehmereigenschaft ausgegangen ist, dies aber zur Begründung des Rechtswegs nicht ausreicht, muß das Beschwerdegericht aufklären, ob die Klägerin tatsächlich in einem den Rechtsweg zu den Gerich-



ten für Arbeitsrechtssachen begründenden Rechtsverhältnis zu der Beklagten gestanden hat.

a) Die Klägerin hat unter Beweisantritt behauptet, sie habe als persönlich abhängige weisungsgebundene Arbeitnehmerin für die Beklagte gearbeitet. Dies sei darin zum Ausdruck gekommen, daß sie von der Beklagten angelernt worden sei und daß der gesamte Betriebsablauf in dem Ladenlokal der Beklagten durch die Beklagte organisiert worden sei. Abgesehen davon, daß sich die Weisungsgebundenheit bereits aus dem Untermietvertrag ergebe, habe sich die Beklagte die Schlüsselgewalt vorbehalten und der Inhaber der Beklagten habe auch ohne ihr Wissen das Geschäftslokal aufgesucht. Auch die Verträge in den anderen Geschäftszweigen habe die Beklagte vermittelt. Die Beklagte habe die volle Verfügung über die Kasse gehabt und schließlich täglich die Einnahmen abgeholt und dabei selbst die geringfügigen Einnahmen aus ihrer Näherei bzw. dem Sockenverkauf teilweise vereinnahmt. Sie habe lediglich die Arbeit einer angestellten Ladnerin verrichtet. Damit hat die Klägerin das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses schlüssig vorge-
tragen.

b) Demgegenüber hat die Beklagte substantiiert die Arbeitnehmereigenschaft der Klägerin bestritten und vorgetragen, die Klägerin habe als selbständige Gewerbetreibende in dem Ladenlokal nicht nur die Annahmestelle für die chemische Reinigung betrieben, sondern sei auch in anderen Geschäftszweigen tätig gewesen. Die Ladenöffnungszeiten habe die Klägerin selbst bestimmt, und sie habe die Annahmetätigkeit nicht einmal in Person erbringen müssen. Die Abhol- und Anlieferungszeiten seien mit der Klägerin

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



frei vereinbart worden, und nach der tatsächlichen Durchführung des Vertrages könne von einer Weisungsgebundenheit und damit von einer persönlichen Abhängigkeit der Klägerin keine Rede sein.

c) Die tatsächlichen Umstände, die die Rechtswegzuständigkeit begründen könnten, sind also zwischen den Parteien streitig. Sie müssen in der Vorabentscheidung geklärt werden, was nach dem Akteninhalt nur nach einer Beweisaufnahme möglich ist.

Da das Landesarbeitsgericht unterlassen hat, über die Arbeitnehmereigenschaft der Klägerin Beweis zu erheben, und damit die Rechtswegzuständigkeit unzutreffend angenommen hat, muß der Beschluß des Landesarbeitsgerichts aufgehoben werden. Für das weitere Verfahren gilt folgendes:

Ob der von der Klägerin zuletzt gestellte Antrag als Zwischenfeststellungsklage einen Antrag auf Feststellung des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses enthält, wird unter Hinweis auf die Bedenken gegen die Zulässigkeit eines solchen Antrags mit der Klägerin nach § 139 ZPO zu erörtern sein.

Kommt das Landesarbeitsgericht zu dem Ergebnis, daß das vorgetragene Vertragsverhältnis ein Arbeitsverhältnis ist, dann bejaht es die Zuständigkeit des Rechtsweges gemäß § 17 a Abs. 3 Satz 2, Abs. 4 Satz 3 GVG n.F. durch Beschluß.

Hält das Landesarbeitsgericht nach Beweisaufnahme wie die Vorinstanz den Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen nicht für gegeben, so hat es dies gemäß § 17 a Abs. 2 Satz 1, Abs. 4



GVG n.F., § 78 Abs. 1 ArbGG n.F. auszusprechen und die Beschwerde zurückzuweisen. Läßt das Berufungsgericht gegen seinen Beschluß die weitere Beschwerde wegen grundsätzlicher Bedeutung oder Divergenz gemäß § 17 a Abs. 4 Satz 4 und 5 GVG n. F. an das Bundesarbeitsgericht nicht zu, so ist der Beschluß rechtskräftig und dann für das Gericht, an das verwiesen wurde, hinsichtlich des Rechtsweges bindend (§ 17 a Abs. 2 Satz 3 GVG n.F.).

Hillebrecht

Bröhl

Bitter

