

Für das Nachschlagewerk! ja
Für die Sammlung! ja
Für die Fachpresse! ja

Gesetz: ArbGG § 5 Abs.1 Satz 1; ZPO § 33

Leitsätze:

1. Ein selbständiger Erfinder, der das seine Erfindung auswertende Unternehmen berät, kann eine arbeitnehmer-ähnliche Person sein.
2. Eine Widerklage, die nur für den Fall erhoben ist, dass die arbeitsgerichtliche Zuständigkeit für die Klage bejaht wird, ist unzulässig.

Aktenzeichen: 2 AZR 605/54

Urteil des BAG v. 13. Sept. 1956

LAG Stuttgart



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 605/54

II Sa 149/54 (Stuttgart)

Im Namen des Volkes!

Verkündet
am 13. September 1956
gez. Mißler, Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 13. September 1956 durch den Senatspräsidenten Dr. Müller, die Bundesrichter Dr. Berger und Professor Dr. Dr. Boldt sowie die Bundesarbeitsrichter Schulte und Fink für Recht erkannt :

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil der II. Kammer des Landesarbeitsgerichts in Stuttgart vom 30. September 1954 - II Sa 149/54 - wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

" B . GMBH G,
den 2. Januar 1953

1. B steht der GmbH als technisch-wissenschaftlicher Berater zur Verfügung.
2. Aufgabe von B ist die Beratung der GmbH in Fragen des Baues von Lampen und Vorschaltgeräten, sowie von deren Weiterentwicklung, Neuentwicklungen aus dieser Tätigkeit, die schutzfähig sind, stehen der GmbH zur Auswertung bevorrechtet zur Verfügung.
3. Die Beratung erfolgt wochenweise, vorläufig maximal drei Wochen je Monat. Die GmbH ist unterrichtet, dass B in gleicher Eigenschaft für C und B¹ française tätig ist. Es ist mit diesen Gesellschaften vereinbart, dass der Schwerpunkt seiner Arbeit zunächst bei der GmbH liegt.
4. B erhält je Woche eine Vergütung von sFr. 500.- (Fünfhundert), daneben Spesenersatz für Reise und Hotelauslagen in Deutschland.
5. Dieser Vertrag gilt zunächst bis 30.6.1953 und wird, wenn er nicht spätestens 60 Tage (sechzig) vor dieser Frist mit eingeschriebenem Brief gekündigt wird, automatisch von ein halb auf ein halb Jahr verlängert.
6. Dieser Vertrag wird mit Genehmigung des Wirtschaftsministeriums für Baden-Württemberg rechtskräftig. Er tritt mit 1. Januar 1953 in Kraft. Die probeweise

Heranziehung von B. im Dezember 1952 für die bereits zwei ND-Genehmigungen erteilt wurden, fällt nachträglich unter diesen Vertrag.

gez. F.

gez. B.

"

Der Kläger war zunächst, solange er noch zwei andere mit der Beklagten verflochtene Firmen beriet, 3 Wochen, ab März 1953 - nach Aufgabe dieser Mitarbeit bei den beiden anderen Firmen - 4 Wochen im Monat für die Beklagte tätig. Seit Anfang April 1954 hat die Beklagte den Kläger nicht mehr in Anspruch genommen.

Bis zum 14. Februar 1954 hat die Beklagte dem Kläger insgesamt 24.000.- DM bezahlt, von da ab hat sie die Zahlungen der vereinbarten Vergütung verweigert. Der Kläger hat hierauf den Vertrag zum 30. Juni 1954 gekündigt.

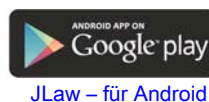
Der Kläger verlangt 5.000.- DM als seine Vergütung für die 10 Wochen vom 14. Februar bis zum 30. April 1954, in der Berufung hilfsweise als Vergütung bis zum 30. Juni 1954.

Das Arbeitsgericht und das Landesarbeitsgericht haben die von dem Beklagten erhobene Einrede der sachlichen Unzuständigkeit des Arbeitsgerichts für unbegründet angesehen und dem Kläger den gewünschten Betrag zugesprochen, und zwar das Landesarbeitsgericht in der Form der Zahlung an seinen Zessionar. Die erst in der Berufungsinstanz und ausdrücklich nur für den Fall der Bejahung der sachlichen Zuständigkeit erhobene Widerklage, mit der die Beklagte das Nichtbestehen von Ansprüchen des Klägers für die Zeit vom 1. Mai bis 30. Juni 1954 festgestellt wissen will, hat das Landesarbeitsgericht abgewiesen.

Mit ihrer Revision hält die Beklagte ihre früheren Anträge aufrecht.

Entscheidungsgründe

1. Das Landesarbeitsgericht bejaht die sachliche Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen, indem es in dem Kläger wegen wirtschaftlicher Unselbständigkeit eine arbeitnehmerähnliche Person im Sinne des § 5 Abs.1 Satz 2 ArbGG sieht. Weder der hohe Monatsverdienst noch die vorübergehende Tätig-



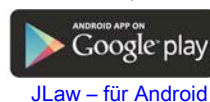
keit für die mit der Beklagten verflochtenen anderen Firmen noch seine sonstige Selbständigkeit stünden der wirtschaftlichen Abhängigkeit entgegen; auch die vielmotivige Tätigkeit im Dienste der Beklagten spreche für die wirtschaftliche Abhängigkeit.

Diesen von Amtswegen auch in tatsächlicher Hinsicht (Stein-Jonas, ZPO, 18. Aufl., § 561, Erl.II 2 c) nachzuprüfenden Ausführungen ist beizutreten. Dass der Kläger in den Betrieb der Beklagten als Arbeitnehmer eingegliedert gewesen sei, trägt er, wenigstens in der Revisionsinstanz, selbst nicht vor. Die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen kann daher nur auf § 5 Abs.1 Satz 2 ArbGG gegründet werden. Im Sinne dieser Vorschrift stand der Kläger aber als persönlich selbständiger Dienstverpflichteter in einer ähnlichen Abhängigkeit von der Beklagten wie ein Arbeitnehmer.

Der Kläger ist Erfinder und lebt offenbar von der wirtschaftlichen Auswertung seiner Erfindungen. Diese wirtschaftliche Auswertung hatte die Beklagte im wesentlichen übernommen; die von der Beklagten dem Kläger für seine beratende Tätigkeit gezahlte Vergütung bildete, wie sich aus dem gesamten Vortrag beider Parteien ergibt, den wesentlichen Teil seiner wirtschaftlichen Existenz. Die Höhe dieser Vergütung entspricht der sozialen Stellung des Klägers und auch den sonst im Wirtschaftsleben für eine ähnliche Tätigkeit gezahlten Vergütungen. Die wirtschaftliche Unselbständigkeit des Klägers und seine wirtschaftliche Abhängigkeit von der Beklagten liegen also auf der Hand. Der Kläger hat auch, solange die Beklagte den Vertrag erfüllt hat, den wesentlichen Teil seiner Arbeitskraft der Beklagten zur Verfügung gestellt. Seine wirtschaftliche Existenz gründete sich nicht auf die Tätigkeit für beliebige Vertragspartner, sondern auf sein Verhältnis zu einem bestimmten Unternehmen. Seine wirtschaftliche Unselbständigkeit machte ihn also einem Arbeitnehmer ähnlich.



Die hiergegen von der Revision erhobenen Angriffe gehen fehl. Der § 5 Abs.1 Satz 2 ArbGG stellt erstrangig nicht auf die rechtliche, sondern auf die soziologische Lage ab, in der sich der Dienstverpflichtete befindet. Daher kommt es nicht, wie die Revision meint, auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses, sondern auf diejenige Gesamtlage an, wie sie sich im Laufe des Vertragsverhältnisses herausbildet; hier hat der Kläger aber, was die Revision übersieht, den wesentlichen Teil seiner Arbeitskraft in den Dienst der Beklagten gestellt, um seine Erfindung fabrikationsreif zu machen. Die Höhe des Monatsverdienstes, die nach Ansicht der Revision weiterhin der Annahme eines arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses entgegensteht, übersteigt, im übrigen auch unter der Berücksichtigung der gegenüber der Bundesrepublik teureren Lebensverhältnisse der Schweiz, nicht die normalen Lebensbedürfnisse eines geistig schaffenden Menschen derart, dass sie die wirtschaftliche Abhängigkeit ausschliesse; leitende Angestellte, also Arbeitnehmer, beziehen durchaus Gehälter von 2.000.- DM monatlich. Die wirtschaftliche Abhängigkeit im Sinne des § 5 ArbGG setzt auch nicht, wie die Revision meint, voraus, dass der Kläger ausschliesslich für die Beklagte gearbeitet hat; sie ist vielmehr auch dann gegeben, wenn der Kläger nebenbei noch für andere, insbesondere für die mit der Beklagten geschäftlich verbundenen Firmen tätig gewesen ist und an seinen eigenen Erfindungen weitergearbeitet hat (Dersch-Volkmar ArbGG 6.Aufl. § 5 Anm.75; Dietz-Nikisch ArbGG § 5 Anm.57). Zum Begriff der arbeitnehmerähnlichen Person gehört ferner nicht, dass der Dienstverpflichtete für die Dauer eine wirtschaftliche Existenz erhält; hier war der Kläger jedenfalls nicht nur ganz kurze Zeit, sondern immerhin länger als ein Jahr für die Beklagte tätig. Weiterhin steht auch nicht, wie die Revision meint, der Umstand der wirtschaftlichen Abhängigkeit des Klägers von der Beklagten entgegen, dass die Beklagte die Erfindungen des Klägers auf Grund eines Lizenzvertrages ausgewertet und die vereinbarte beratende Tätigkeit des Klägers der einwandfreien Fabrikation der durch-

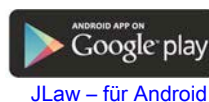


seine Erfindung herzustellenden Erzeugnisse diene. Die Erfindungen des Klägers hatten einen wirtschaftlichen Wert eben nur, wenn sie zur Fabrikation einwandfreier Erzeugnisse führten; gerade die enge Bindung des Klägers an die Beklagte, der er während der Dauer des Vertrages einen ganz wesentlichen Teil seiner Arbeitskraft zur Verfügung gestellt hatte, zeigt diese wirtschaftliche Abhängigkeit von ihr.

Endlich schliessen etwaige weitere Einnahmequellen, die der Kläger nach der Behauptung der Beklagten hatte, doch keineswegs seine wirtschaftliche Abhängigkeit, auf die es hier allein ankommt, von der Beklagten, was die Revision verkennt, aus. Dass der Kläger persönlich selbständig war, nicht die abhängige Stellung eines Arbeitnehmers hatte und auch nicht seine weiteren Erfindungen der Beklagten zur Verfügung gestellt hat, gehört ja gerade, was die Revision übersieht, zum Begriffsmerkmal der arbeitnehmerähnlichen Person; denn wenn der Kläger persönlich abhängige Arbeit geleistet hätte, so wäre er Arbeitnehmer und nicht nur einem Arbeitnehmer ähnlich.

2. Das Landesarbeitsgericht legt entgegen den Ausführungen der Beklagten den Vertrag dahin aus, dass die Beschäftigung – und damit die Vergütung – des Klägers nicht von dem Ermessen der Beklagten abhängig war, sondern dass die Dienstverpflichtung des Klägers im Sinne eines allgemein üblichen Dienstvertrages in der Ziff.3 des Vertrages auf monatlich 3 Wochen festgelegt worden ist, und spricht dem Kläger die Vergütung daher auch für die Zeit seit Anfang April 1954 zu, während deren die Beklagte seine Dienste nicht mehr in Anspruch genommen hat.

Diese Auslegung des Vertrages ist rechtlich möglich und verstösst nicht, wie die Beklagte meint, gegen die Denkgesetze. Der Kläger bezog, wenigstens zunächst, keine Lizenzgebühren von der Beklagten; er hatte selbst In-



teresse daran, seinen Erfindungen zur Fabrikationsreife zu verhelfen. Daher liegt es durchaus nahe, dass die Beklagte in dem schriftlichen Vertrag die Verpflichtung übernommen hat, den Kläger 3 Wochen im Monat zu der vereinbarten Vergütung zu beschäftigen und dass die Worte in Ziff. 1 "steht zur Verfügung" nur eine gefälligere Ausdrucksform für diese Dienstverpflichtung ist. Ebenso wenig sprechen für die Ansicht der Beklagten, dass es von ihrem Belieben abhing, ob sie die Dienste/les Klägers in Anspruch nahm oder nicht, die Worte in Ziffer 3 "maximal 3 Wochen"; sie können gerade zum Schutz des Klägers seine Dienstverpflichtungen haben abgrenzen wollen. Schliesslich wird die vom Landesarbeitsgericht dem Vertrag gegebene Auslegung durch die tatsächliche lange Übung bestätigt.

3. Das Landesarbeitsgericht entnimmt der von ihm tatsächlich festgestellten späteren vierwöchigen Beschäftigung des Klägers im Monat eine stillschweigende Vereinbarung der Parteien, dass der Kläger nicht mehr nur 3 Wochen, sondern 4 Wochen im Monat für die Beklagte tätig sein solle. Auch dies liegt im wesentlichen auf dem tatsächlichen Gebiet und lässt einen Rechtsirrtum oder, wie die Beklagte meint, einen Verstoss gegen die Denkgesetze nicht erkennen. Nachdem der Kläger seine Tätigkeit für die beiden anderen Firmen eingestellt hatte, stand er zur vollen Verfügung der Beklagten, und sie hat von seiner Arbeitskraft auch Gebrauch gemacht. Die bis dahin zu seinem Schutz vereinbarte Begrenzung seiner Arbeitszeit auf 3 Wochen im Monat konnte wegfallen.

Soweit die Revision gegen die tatsächliche Feststellung des Landesarbeitsgerichts ankämpft, dass der Kläger durchgehend 4 Wochen von der Beklagten in Anspruch genommen worden sei, ist ihre Rüge nach § 561 Abs.2 ZPO unzulässig.

4. Die Beklagte hatte in der Berufungsinstanz gegenüber dem Vergütungsanspruch des Klägers ihren angeblichen Anspruch auf Ersatz des Schadens zur Aufrechnung gestellt,



der ihr dadurch entstanden sei, dass der Kläger ihr gegenüber seine Erfindungen wider besseres Wissen als herstellungsreif bezeichnet habe. Das Landesarbeitsgericht hat den Einwand der Aufrechnung nach § 529 Abs.5 ZPO nicht zugelassen, weil der Kläger nicht eingewilligt hat und die Geltendmachung in dem anhängigen Verfahren nicht sachdienlich sei. Ob der von dem Landesarbeitsgericht für den Mangel der Sachdienlichkeit in erster Linie angegebene Grund, dass für die Geltendmachung der Schadensersatzforderung "die arbeitsgerichtliche Zuständigkeit wohl zu verneinen gewesen wäre", stichhaltig ist, bedarf keiner Prüfung. Jedenfalls führt das Landesarbeitsgericht weiter aus, dass es "nicht angehe, erst im Berufungsverfahren einen solchen Prozess neu in einen Arbeitsstreit einführen zu lassen". Damit wollte das Landesarbeitsgericht aber offensichtlich die Sachdienlichkeit der Geltendmachung der Aufrechnung in dem vorliegenden Berufungsverfahren aus Zweckmässigkeitsgründen verneinen. Diese Ermessensentscheidung lässt einen Ermessensmissbrauch nicht erkennen und ist daher mit der Revision nicht anfechtbar (Dersch-Volkmar, ArbGG, 6.Aufl., § 68, Erl. 23 a.E.); eine missbräuchliche Ausübung des Ermessens lässt sich insbesondere nicht, wie die Revision meint, daraus herleiten, dass die Beklagte nicht habe "ahnen können", dass das Arbeitsgericht seine Zuständigkeit bejahen würde.

5. Zu Unrecht weist das Landesarbeitsgericht aber die Widerklage sachlich ab.

Denn die Widerklage ist unzulässig, weil sie nur bedingt erhoben ist, nämlich – ausdrücklich und logischerweise – nur unter der Bedingung, dass das Gericht – entgegen der Auffassung der Beklagten und Widerklägerin – die sachliche Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen für die Klageforderung und damit auch für die mit der Widerklage bekämpfte Restforderung bejaht. Ihre Einrede der Unzuständigkeit des Arbeitsgerichts für die Klage stand vernünftigerweise auch der arbeitsgerichtlichen



Zuständigkeit für die von ihr erhobenen Widerklage entgegen. Unter einer Bedingung kann aber weder eine Klage noch eine Widerklage erhoben werden.

Die Widerklage ist auch nicht etwa als Eventualantrag haltbar. Denn sie ist ja nicht erhoben für den Fall, dass die Beklagte mit ihrem Hauptantrag, nämlich dem Antrag auf Klageabweisung, unterliegt, sondern gerade auch für den Fall, dass ihr Klageabweisungsantrag materiell Erfolg hat; sie will mit der Widerklage, wenn die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen bejaht werden sollte, neben der materiellen Abweisung der Klageforderung auch noch die materielle Abweisung des bisher nicht eingeklagten Teils des Vergütungsanspruchs erreichen.

Eines besonderen ~~Aus~~pruchs, dass die Widerklage aus formellen Gründen abgewiesen und nur mit dieser Massgabe die Revision zurückgewiesen wird, bedarf es in der Urteilsformel nicht.

gez. Dr. Müller Dr. Berger Dr. Boldt
Schulte Fink

