

Aktenzeichen: 3 AZR 324/78

LAG Baden-Württemberg Urteil des BAG vom 12. Februar 1981
(Mannheim)

Für das Nachschlagewerk:	Nein
Für die Fachpresse:	Nein
Für die Amtliche Sammlung:	Nein

Gesetz: ArbGG 1953 § 2 Zuständigkeitsprüfung, § 73 Abs. 2;
ArbGG 1979 § 121 Abs. 3; BGB § 196 Nr. 8, §§ 305,
397, 779; HGB § 65; ZPO § 256 Abs. 2

Leitsätze:

K e i n e



3 AZR 324/78

7 Sa 143/77 Baden-Württemberg (Mannheim)

Verkündet am
12. Februar 1981

gez. Sürig,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

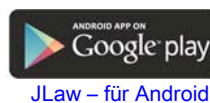
hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 12. Februar 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dieterich, die Richter Dr. Gehring und Schneider sowie die ehrenamtlichen Richter Schnabel und Heimann für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 14. Februar 1978 - 7 Sa 143/77 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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



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



- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob der Kläger in der Zeit von September 1971 bis zum 15. März 1973 Angestellter der Beklagten oder selbständiger Handelsvertreter war und ob ihm aus dieser Zeit Provisionsansprüche gegen die Beklagte zustehen.

Der Kläger schloß am 8. September 1971 mit den späteren GmbH-Gesellschaftern W und Frau B, seiner jetzigen Ehefrau, einen Vertrag zur Gründung der Beklagten. Die danach zu gründende Verlagsgesellschaft sollte sich mit der Herausgabe einer Anzeigenzeitung und einer Anzeigenzeitschrift befassen. In Teil II des Vertrages war die Tätigkeit des Klägers geregelt. Dieser sollte nicht Gesellschafter, sondern Annoncenvertreter der GmbH werden. Danach sollte er die Verantwortung für den Anzeigenteil der Verlagsobjekte übernehmen. Seine Tätigkeit sollte in der Beschaffung von Inseraten bestehen, als Entgelt sollte er Vergütung in Form von Provisionen, je nach Höhe der Inserataufträge, erhalten.

In § 1 war außerdem vereinbart,

"Zwischen der GmbH und Herrn P wird ein Anstellungsverhältnis geschlossen...."

Ergänzend dazu bestimmte § 3,

"Das künftige Vertragsverhältnis mit der GmbH beginnt mit dem Zeitpunkt des Abschlusses des endgültigen Anstellungsvertrages und läuft auf unbestimmte Zeit. "

Zu dem vorgesehenen schriftlichen Anstellungsvertrag kam es jedoch nicht. Gleichwohl war der Kläger für die Beklagte bis November 1973 tätig, wobei unstreitig ist, daß er ab Mitte März 1973 selbständiger Handelsvertreter war. Im nicht unterzeichneten Protokoll der Gesellschafterversammlung der Beklagten vom 1. März 1973 wurde als anwesend

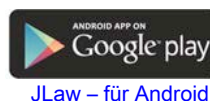
"Herr G P, M,
Angestellter der Gesellschaft"

aufgeführt. Unter Punkt VI 5 des Protokolls wurde festgehalten, daß der Kläger dem Geschäftsführer die Lohnsteuerkarten für

- 3 -



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



- 3 -

die Jahre 1971 und 1972 übergeben und versprochen habe, die Steuerkarte für 1973 ebenfalls abzugeben. Unter VI 6 wurde laut Protokoll mit Zustimmung des Klägers beschlossen:

- "a) Der Gehaltsbetrag, der von Herrn P bis zum 1. März 1973 verdient, aber noch nicht abgerechnet und ausgezahlt ist, wird umgehend festgestellt.
- b) Der hiervon nach Abzug gesetzlicher Abgaben (Lohnsteuer und Sozialversicherung) verbleibende Betrag (Verfügungsbetrag) wird festgestellt und stellt 40 % (vierzig v.H.) des Sanierungsgesamtbetrages dar."

Der Kläger erhielt seine der Beklagten im März 1973 ausgehändigten Lohnsteuerkarten der Jahre 1971, 1972 und 1973 unausgefüllt wieder zurück.

Mit Schreiben vom 23. März 1973 machte der Kläger restliche Provisionsansprüche in Höhe von 52.969,45 DM geltend. Nach Verhandlungen über die noch offenen Forderungen erhielt er von der Beklagten einen Scheck über 1.694,52 DM und unterzeichnete unter dem 19. Juli 1973 folgende Erklärung:

"Ich, G P, erhalte soeben von der BeWe Verlagsgesellschaft mbH einen Scheck über 1.694,52 DM (eintausendsechshundertvierundneunzig). Damit sind alle meine Ansprüche gegenüber der BeWe Verlagsgesellschaft mbH bis einschließlich Abrechnungszeitraum Juni 1973 abgegolten. Weitere Ansprüche gegen die BeWe Verlagsgesellschaft habe ich bis zu diesem Zeitpunkt nicht."

Die Gesellschafter der Beklagten verkauften später ihre Anteile. Im Dezember 1975 wurde die Beklagte aufgelöst und ihre Geschäftsführerin zur Liquidatorin bestellt.

Mit seiner im Januar 1977 erhobenen Stufenklage verlangt der Kläger von der Beklagten Auskunft über die Höhe der endgültigen Schlußabrechnung sowie die Bezahlung der sich aus der Auskunft ergebenden restlichen Provisionen. Er hat vorgetragen, er sei bis zum 15. März 1973 bei der Beklagten entsprechend der Vereinbarung vom 8. September 1971 als Angestellter tätig gewesen, wie auch aus dem Protokoll der Gesellschafterversammlung vom 1. März 1973 und aus dem Schreiben des Steuerberaters der Beklagten vom 29. März 1973 hervorgehe, wo vom "Gehalt" des Klägers die Rede sei. Er sei auch wie



- 4 -

ein Arbeitnehmer weisungsgebunden gewesen. So habe er jeden Tag Post holen, die Portokasse und das Kassenbuch führen und die beiden Telefone der Beklagten bedienen müssen. Seine Angestellteneigenschaft gehe auch aus dem Impressum des Anzeigenblattes hervor, in dem er als "verantwortlich für Anzeigen und Redaktion" bezeichnet worden sei. Er habe außerdem jeweils den Umbruch der Zeitschriften machen müssen, was für einen selbständigen Handelsvertreter nicht in Betracht gekommen wäre.

Der Kläger hat schließlich die Ansicht vertreten, er habe durch die Erklärung vom 19. Juli 1973 nicht auf Provisionsansprüche verzichtet, da die Schlußabrechnung darüber noch nicht erteilt gewesen sei. Aus demselben Grunde sei auch keine Verjährung eingetreten. Die Beklagte habe durch Einzelabrechnungen ihre Pflicht zur Rechnungslegung anerkannt und dadurch die Verjährung unterbrochen.

Der Kläger hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger Auskunft zu erteilen über die Höhe der endgültigen Schlußabrechnungen der vom Kläger in der Zeit vom 8. September 1971 bis zum 15. März 1973 beschafften Inseratenaufträge und der hieraus gemäß Teil II § 2 der Vereinbarung über die künftigen Rechtsbeziehungen zum Kläger etc. vom 8. September 1971 auf den Kläger entfallenden Provisionsprozente,
2. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger den sich aus der Aufstellung gemäß Ziffer 1 ergebenden Provisionsansprüche abzüglich bereits geleisteter Abschlagszahlungen als Entgelt für die Tätigkeit des Klägers im Zeitraum vom 8. September 1971 bis zum 15. März 1973 nebst 4 % Zinsen hieraus seit Klagezustellung zu zahlen.

Der Kläger hat weiterhin im Wege der Zwischenfeststellungsklage zuletzt beantragt, festzustellen, daß zwischen den Parteien ein Angestelltenverhältnis bestanden habe.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat ein Angestelltenverhältnis zwischen ihr und dem Kläger und damit die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte bestritten. Weiter hat sie vorgetragen, der Kläger sei immer selbständiger, auf Provisionsbasis tätiger Handelsvertreter gewesen. Er habe sich geweigert, eine abhängige Bindung einzugehen und

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Weisungen entgegenzunehmen. Vielmehr habe er als Vertreter der Gesellschafterin B , seiner späteren Ehefrau, fungieren wollen. Deshalb sei auch entgegen der Vereinbarung vom 8. September 1971 ein Anstellungsvertrag nicht zustande gekommen. Später habe der Kläger dann ein Angestelltenverhältnis konstruieren wollen, weil ihn das Finanzamt belangt habe und weil er Rentenansprüche habe erwerben wollen. Um ihm den rückwirkenden Eintritt in die Rentenversicherung zu ermöglichen, sei er im Protokoll der Gesellschafterversammlung vom 1. März 1971 u.a. als "Angestellter" bezeichnet worden. Das auf der Versammlung gemachte Angebot der Übernahme ins Angestelltenverhältnis habe der Kläger aber später wieder abgelehnt. Deshalb habe er auch seine Lohnsteuerkarten unausgefüllt zurückerhalten.

Hilfsweise hat die Beklagte die Aufrechnung mit Provisionsrückzahlungsansprüchen wegen vom Kläger vermittelter, jedoch später gescheiterter Aufträge erklärt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung zurückgewiesen und die erst in der zweiten Instanz erhobene Zwischenfeststellungsklage mangels Rechtsschutzbedürfnisses abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter, während die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz.

I. Das Landesarbeitsgericht hat ein Rechtsschutzbedürfnis des Klägers an der Klärung seines Status als Angestellter oder freier Handelsvertreter verneint: falls er Handelsvertreter gewesen sei, fehle es an der Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen zur Entscheidung; sei er dagegen Angestellter gewesen, dann erwiesen sich seine Provisionsforderungen als unbegründet. Ansprüche für die Jahre 1971 bis 1973 seien



- 6 -

nämlich verjährt, auf jeden Fall aber durch die Ausgleichsquittung vom 19. Juli 1973 erloschen. Bei dieser Sachlage sei der Status des Klägers im vorliegenden Rechtsstreit bedeutungslos, weil seiner Zahlungsklage letztlich in keinem Fall stattgegeben werden könne.

Auch die Zwischenfeststellungsklage sei mangels Rechtsschutzinteresses unzulässig, da Ansprüche aus dem behaupteten Arbeitsverhältnis infolge der Ausgleichsquittung und wegen Verjährung nicht mehr zu verwirklichen seien und praktisch auch nicht mehr entstehen könnten. Etwaige Ansprüche aus dem Sozialversicherungsrecht könnten in einem anhängigen Verfahren vor dem Sozialgericht geklärt werden. Die Inanspruchnahme der Arbeitsgerichte sei jedenfalls nicht gerechtfertigt.

II. Diese Begründung wird von der Revision zu Recht angegriffen.

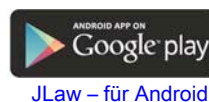
1. Das Landesarbeitsgericht durfte die Frage der Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen nicht unter Hinweis auf die Unbegründetheit der Klage dahinstehen lassen, sondern mußte diese Frage abschließend beantworten. Die Gerichte für Arbeitssachen sind im Streitfall nur - und zwar ausschließlich - zuständig, wenn es sich um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber aus dem Arbeitsverhältnis im Sinne des (hier wegen § 121 Abs. 3 ArbGG 1979 noch anzuwendenden) § 2 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG 1953 handelt. Der Kläger behauptet, er sei Angestellter der Beklagten gewesen, diese macht geltend, er sei als selbständiger Handelsvertreter für sie tätig geworden. Nur das eine oder das andere ist rechtlich möglich. Das wirkt sich auch für die Zuständigkeit der Gerichte aus. Im ersten Fall (Arbeitsvertrag) sind die Gerichte für Arbeitssachen zuständig, im anderen Fall (Handelsvertretervertrag) die ordentlichen Gerichte. Bei dieser Alternative 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. Die Zuständigkeit der Gerichte

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

- 7 -



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



für Arbeitssachen ist Sachurteilsvoraussetzung und als solche in jeder Lage des Verfahrens zu prüfen (vgl. BAG 15, 292 [296 f.] = AP Nr. 26 zu § 2 ArbGG 1953 Zuständigkeitsprüfung [zu 4 der Gründe] m.w.N.; ferner BAG 19, 355 [60 f.] = AP Nr. 30 zu § 2 ArbGG 1953 Zuständigkeitsprüfung [zu III 2 b der Gründe]; Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 12. Aufl., § 30 IV 3 [S. 147]). Kommt das angerufene Arbeitsgericht im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung zu dem Ergebnis, das behauptete Vertragsverhältnis sei ein Arbeitsverhältnis, ist es sachlich zuständig und muß in der Sache selbst abschließend entscheiden. Kommt es dagegen zu dem Ergebnis, es liege kein Arbeitsverhältnis vor, dann entfällt die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen mit der Folge, daß diese gehindert sind, in der Sache selbst zu erkennen. In diesem Fall muß es, wenn kein Verweisungsantrag gestellt ist, die Klage als unzulässig abweisen (vgl. BAG 15, 292 [297] = AP Nr. 26 zu § 2 ArbGG 1953 Zuständigkeitsprüfung [zu 5 der Gründe]). Jedenfalls darf die Frage der ausschließlichen Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen als Sachurteilsvoraussetzung nicht dahingestellt bleiben und die Klage wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses oder wegen sachlicher Unbegründetheit abgewiesen werden. Diese Streitpunkte kann nur das zuständige Gericht klären. Das ist auch für die Rechtskraftwirkung der abweisenden Entscheidung von erheblicher Bedeutung (§§ 322, 325 ZPO). Ein Prozeßurteil hindert den Kläger nicht, seinen vermeintlichen Provisionsanspruch bei den ordentlichen Gerichten geltend zu machen. Hingegen würde bei einem abweisenden Sachurteil jeder neuen Klage der Einwand der Rechtskraft entgegenstehen.

2. Ebenso durfte das Landesarbeitsgericht die vom Kläger erhobene Zwischenfeststellungsklage nicht mit der Begründung abweisen, hierfür fehle es am notwendigen Rechtsschutzinteresse deswegen, weil das Arbeitsverhältnis nicht mehr bestehe und Ansprüche daraus jedenfalls entweder verjährt oder durch Ausgleichsquittung erloschen seien. Allerdings ist das Vorliegen des Rechtsschutzinteresses in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen (vgl. BAG 3, 265 = AP Nr. 1 zu § 91 a ZPO; BAG AP Nr. 4 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten). Das gilt



auch für die Zwischenfeststellungsklage nach § 256 Abs. 2 ZPO, mögen hier die Voraussetzungen auch großzügiger zu beurteilen sein (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 39. Aufl., § 256 Anm. 7 A). Das Rechtsschutzinteresse darf aber nicht schon deshalb verneint werden, weil der erhobene Anspruch sachlich-rechtlich nicht begründet sei. Da das Rechtsschutzinteresse Prozeßvoraussetzung ist, kann es nicht mit Überlegungen verneint werden, die in den Bereich der sachlichen Begründetheit einer Klage gehören. Die Entscheidung über eine Prozeßvoraussetzung hat mit der Sachentscheidung nichts zu tun und darf mit ihr nicht verquickt werden. Daher hat die Frage nach der Erfolgsaussicht der Klage bei der Beurteilung des Vorliegens des Rechtsschutzinteresses an ihrer Erhebung auszuscheiden (vgl. statt vieler: BGH LM Nr. 21 zu § 794 Abs. 1 Ziff. 1 ZPO [zu II 1 der Gründe]; BGH LM Nr. 17 zu § 37 PatG [zu I der Gründe]; BGH GRUR 1960, 384, 386).

III. Diese Gründe zwingen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils.

Der Senat hat geprüft, ob ihm eine eigene Sachentscheidung möglich sei, diese Frage aber verneinen müssen, weil noch verschiedene, für die Prüfung der behaupteten Arbeitnehmer-eigenschaft des Klägers notwendige Feststellungen fehlen. So ist beispielsweise der zur Frage der Weisungsgebundenheit unter Umständen wichtige Vortrag des Klägers noch nicht aufgeklärt, er habe täglich die Post holen, Kassenbuch und Portokasse führen, die beiden Telefone der Beklagten bedienen und außerdem den Umbruch der Veröffentlichungen durchführen müssen. Daher war die Zurückverweisung der Sache an das Landes-arbeitsgericht zur weiteren Aufklärung unumgänglich.

gez.: Dr. Dieterich Dr. Gehring Schneider
 Schnabel Heimann

