

Aktenzeichen: 4 AZR 920/78

LAG Frankfurt am Main Urteil des BAG vom 4. Februar 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: TVG § 1 Tarifverträge: Bau; ArbGG 1953 § 59; BGB
§§ 133, 157, 164, 705, 731; BRTV Bau § 1; ZPO §§
183, 286, 700

Leitsätze:

K e i n e



4 AZR 920/78

3 Sa 946/77 Frankfurt am Main

Verkündet am
4. Februar 1981

Im Namen des Volkes!

gez. Haust,
Regierungsobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 4. Februar 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Neumann, die Richter Dr. Feller und Dr. Etzel sowie die ehrenamtlichen Richter Metzger und Engert für Recht erkannt:

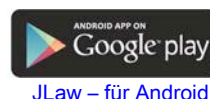
Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 18. April 1978 - 3 Sa 946/77 - wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Der Beklagte, der Maurermeister ist, und der Maurer Heinrich D aus S begründeten mit einem schriftlichen Gesellschaftsvertrag vom 10. Januar 1969 eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts. Nach Maßgabe dieses Vertrages betrieben sie unter der Bezeichnung "Rolf S und Heinrich D "ein Baugeschäft. Der Gesellschaftsvertrag bestimmt im einzelnen, daß beide Gesellschafter ihre Arbeitskraft in den Dienst der Gesellschaft zu stellen hatten und ihnen die Geschäftsführung gemeinsam zustand. Mit Schreiben vom 4. November 1975 kündigte der Beklagte den Gesellschaftsvertrag fristlos auf. Zwischen den Parteien ist streitig, ob die Gesellschaft schon vor diesem Zeitpunkt beendet worden war.

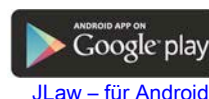
Mit der Klage hat die Klägerin D und den Beklagten auf Zahlung von Beiträgen in Höhe von 6.123,49 DM für die Monate März und April 1975 als Gesamtschuldner in Anspruch genommen. Am 12. August 1975 erließ das Arbeitsgericht Wiesbaden einen diesem Klagebegehren entsprechenden Vollstreckungsbefehl (2 BA o2o88/75), der gegenüber D rechtskräftig wurde. Dem Beklagten wurde der Vollstreckungsbefehl am 14. August 1975 zugestellt. Mit am 22. Juli 1976 beim Arbeitsgericht eingegangenem Schriftsatz legte der Beklagte dagegen Einspruch ein.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, für die eingeklagte Beitragsschuld hafte neben D auch der Beklagte, weil er neben diesem im Anspruchszeitraum Gesellschafter der das Baugeschäft betreibenden Gesellschaft des bürgerlichen Rechts gewesen sei. Im Anspruchszeitraum sei die Gesellschaft nicht nur rechtlich existent, sondern auch werbend im Wirtschaftsleben unter Einsatz von Arbeitnehmern tätig gewesen. Außerdem habe auf den der Beitragsberechnung zugrundeliegenden Meldungen auch der Name des Beklagten gestanden. Damit sei die Klageforderung auch nach den Bestimmungen des Rechts der Stellvertretung und den Rechtsgrundsätzen der Anscheinsvollmacht begründet. Demgemäß hat die Klägerin beantragt,

- 3 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

gegen den Beklagten den Vollstreckungsbefehl vom 12. August 1975 (2 BA o2o88/75 Arbeitsgericht Wiesbaden) aufrechtzuerhalten.

Der Beklagte hat beantragt, auf seinen Einspruch bezüglich seiner Mithaftung den Vollstreckungsbefehl aufzuheben und die Klage abzuweisen. Er hat sich darauf berufen, im Anspruchszeitraum habe seine frühere gesellschaftsrechtliche Bindung mit D nicht mehr bestanden. Die Führung des Firmenstempels, der auch ihn als Betriebsinhaber ausgewiesen habe, habe er dem D schon im Jahre 1974 verboten. Damit bestehe zu seinen Lasten eine Mithaftung weder aus Gründen des Gesellschaftsrechts noch aus solchen der Stellvertretung oder Anscheinsvollmacht. Diese Rechtsgrundsätze seien zudem im Verhältnis der Klägerin zu ihren Beitragsschuldnern nicht anwendbar, weil sie nur bei rechtsgeschäftlichen Verbindlichkeiten gälten.

Das Arbeitsgericht hat bezüglich des Beklagten den Vollstreckungsbefehl aufrechterhalten und den Streitwert auf 6.123,49 DM festgesetzt. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Beklagten unter Abänderung des arbeitsgerichtlichen Urteils bei unverändertem Streitwert die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter. Der Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

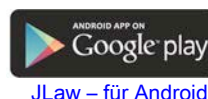
Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat mit zutreffender Begründung die Klage abgewiesen.

Zwar hat der Beklagte bei der Einlegung des Einspruchs gegen den Vollstreckungsbefehl vom 12. August 1975 die Frist der §§ 59 Satz 1 ArbGG 1953, 700 ZPO a.F. beträchtlich überschritten. Das ist jedoch, wie die Vorinstanzen zutreffend annehmen, deswegen unschädlich, weil eine Ersatzzustellung nach § 183 ZPO an einen Geschäftsteilhaber oder Mitgesellschafter, wie sie vorliegend vorgenommen worden war, rechtlich nicht möglich ist (vgl. RAG JW 1936, S. 2179 sowie Stein-Jonas, ZPO, 19. Aufl., § 183 Anm. II).

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

Die Klägerin nimmt den Beklagten nach § 2 Abs. 1 Nr. 6 des Tarifvertrages über das Verfahren für den Urlaub, den Lohnausgleich und die Zusatzversorgung im Baugewerbe vom 12. November 1960 (Verfahrenstarifvertrag) in der Fassung vom 7. November 1974 für den Zeitraum vom 1. März bis 30. April 1975 auf Beitragszahlung neben dem insoweit rechtskräftig verurteilten D in Anspruch. Nach diesen tariflichen Bestimmungen hat "der Arbeitgeber" zur Aufbringung der Mittel für die tariflich näher festgelegten Leistungen einen Gesamtbetrag von 17,5 v.H. der Bruttolohnsumme aller von dem Tarifvertrag erfaßten Arbeitnehmer abzuführen. Dabei ist das Landesarbeitsgericht mit Recht und in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Senats davon ausgegangen, daß auch hier der jeweilige Gläubiger des Anspruchs auf Arbeitsleistung und zugleich der jeweilige Schuldner des Arbeitsentgeltes gegenüber den Arbeitnehmern als "Arbeitgeber" im tariflichen Sinne anzusehen ist. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht daraus weiter gefolgert, daß dann, wenn ein Betrieb in der Rechtsform einer BGB-Gesellschaft betrieben wird, Arbeitgeber die jeweiligen Gesellschafter sind (vgl. BAG 26, 320 [324 ff.] = AP Nr. 1 zu § 705 BGB, mit weiteren Nachweisen).

Diese rechtlichen Erwägungen bedürfen entgegen der Meinung der Klägerin vorliegend jedoch keiner weiteren Vertiefung, da das Landesarbeitsgericht mit revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Begründung angenommen hat, daß im Anspruchszeitraum zwischen D und dem Beklagten keine gesellschaftsrechtliche Bindung mehr bestanden hat. Die entsprechenden Tatsachenfeststellungen des Landesarbeitsgerichts sind nicht mit prozessualen Rügen angegriffen worden. Im einzelnen führt hierzu das Landesarbeitsgericht aus, schon vor dem Anspruchszeitraum sei die BGB-Gesellschaft, die zuvor zwischen D und dem Beklagten bestanden habe, entweder durch Kündigung, durch Auflösungsvertrag oder durch Übergang der Gesellschafterstellung auf D allein aufgelöst worden. Jedenfalls sei die Gesellschaft damals nicht mehr verbend im Rechtsverkehr und Wirtschaftsleben tätig gewesen. Der Beklagte sei von D nicht als

- 5 -



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



- 5 -

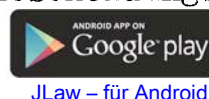
Gesellschafter, sondern als Arbeitnehmer angesehen und behandelt worden. Nicht einmal in die Geschäftsbücher sei dem Beklagten Einblick gewährt worden. Dieser habe D die Führung des Stempels mit seinem Namen verboten. Eine förmliche Auseinandersetzung habe mangels Masse nicht stattgefunden.

Gegen die Rechtsausführungen des Landesarbeitsgerichts bestehen revisionsrechtlich keine Bedenken. Soweit das Landesarbeitsgericht davon ausgeht, daß die BGB-Gesellschaft durch Kündigung eines Gesellschafters aufgelöst worden ist, handelt es sich um eine individuelle Willenserklärung des Privatrechtsverkehrs und deren Auslegung. Soweit das Landesarbeitsgericht als weitere Alternative eine entsprechende vertragliche Vereinbarung der beiden Gesellschafter annimmt, handelt es sich um einen atypischen, individuellen Vertrag und dessen Auslegung. Daher können die entsprechenden Ausführungen des Landesarbeitsgerichts vom Senat nur beschränkt daraufhin überprüft werden, ob seine Beurteilung rechtlich möglich und mit den allgemeinen Auslegungsgrundsätzen vereinbar ist (§§ 133, 157 BGB), ob Verstöße gegen die Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze vorliegen oder wesentliche Umstände unberücksichtigt geblieben sind (vgl. das Urteil des Senats vom 18. Juni 1980 - 4 AZR 463/78 -, [demnächst] AP Nr. 68 zu § 4 TVG Ausschußfristen, mit weiteren Nachweisen).

Nach diesen Grundsätzen ist das angefochtene Urteil nicht zu beanstanden. Weder die Kündigung des Gesellschaftsvertrages einer BGB-Gesellschaft noch ein auf ihre Auflösung gerichteter Vertrag bedürfen nämlich einer bestimmten Form (§ 723 BGB). Außerdem hat das Landesarbeitsgericht mit Recht hervorgehoben, daß eine BGB-Gesellschaft formlos auch in der Weise beendet werden kann, daß bei nur zwei Gesellschaftern die Gesellschaftsterstellung auf einen von beiden allein übergeht (vgl. Reinhardt, Gesellschaftsrecht, S. 49 - 50; Soergel-Siebert-Schultze v. Lasaulx, BGB, 10. Aufl., § 723 Rdnrn. 5, 8 und 9). Damit sind die Folgerungen des Landesarbeitsgerichts rechtlich möglich. Sie sind auch mit den allgemeinen Auslegungsgrundsätzen der §§ 133, 157 BGB vereinbar. Verstöße gegen die Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze sind nicht ersichtlich. Das Landesarbeitsgericht hat auch keine entscheidungserheblichen Umstände



JLaw - Gesetze und Urteile
erücksichtigt gelassen.
(mobile App)
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

- 6 -

Die demgegenüber von der Revision erhobenen Einwendungen greifen nicht durch. Soweit sich das Landesarbeitsgericht im einzelnen mit der Auslegung des Gesellschaftsvertrages befaßt, kommt entgegen der Meinung der Revision seinen Ausführungen schon deswegen keine tragende rechtliche Bedeutung zu, weil nach den Feststellungen und rechtlichen Folgerungen des Landesarbeitsgerichts die gesellschaftsrechtliche Bindung zwischen D und dem Beklagten im Anspruchszeitraum aufgelöst war. Entgegen der Meinung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht auch in seinen Entscheidungsgründen berücksichtigt, daß D zur Leitung eines Handwerksbetriebes nicht befugt war. Dies steht indessen der Folgerung des Landesarbeitsgerichts, daß D im Anspruchszeitraum dennoch allein Betriebsinhaber und Arbeitgeber war, keineswegs in zwingender Weise entgegen. Entgegen den weiteren Ausführungen der Revision und den erläuternden Ergänzungen der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat gilt dasselbe für ihren Hinweis, daß der Beklagte von D Abrechnungen verlangt habe. Auch das würde den Folgerungen des Landesarbeitsgerichts nämlich nicht entgegenstehen. Auch kann es nicht darauf ankommen, welche geschäftlichen Hoffnungen sich die beiden Gesellschafter ursprünglich gemacht hatten.

Zwar weist die Revision mit Recht darauf hin, daß im Betrieb der BGB-Gesellschaft und auch nach ihrer Beendigung für die Meldungen an die Klägerin weiterhin ein Stempel verwendet worden ist, der neben D als Mitbetriebsinhaber den Beklagten auswies. Nach den den Senat bindenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts (§ 561 ZPO) hatte der Beklagte dem D jedoch schon beträchtliche Zeit vor dem Anspruchszeitraum die Verwendung dieses Stempels untersagt, so daß auch hieraus die Revision keine Rechte herleiten kann. Fehlerhaft ist weiterhin aus den schon dargelegten Rechtsgründen die Auffassung der Klägerin, daß eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts nur durch Kündigung beendet werden könne. Daher hat das Landesarbeitsgericht diesen Weg der Beendigung der Gesellschaft auch mit Recht nur als einen unter mehreren möglichen angesehen und gewürdigt. Es ist auch weder rechtsfehlerhaft noch verstößt es gegen

- 7 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 7 -

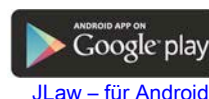
allgemeine Erfahrungssätze, wenn das Landesarbeitsgericht bei seinen rechtlichen Erwägungen die wirtschaftlichen Interessen und Ziele der Gesellschafter angemessen mitberücksichtigt hat. Wie Außenstehende eine gesellschaftsrechtliche Beziehung beurteilen, ist grundsätzlich entgegen der Meinung der Revision unmaßgeblich. Insbesondere hat das bei einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts zu gelten, da diese nicht registerpflichtig ist und daher auch § 15 HGB zugunsten ihrer Gläubiger nicht zur Anwendung kommt.

Die Klägerin verkennt auch, daß die spätere förmliche schriftliche fristlose Kündigung des Gesellschaftsvertrages durch den Beklagten den vom Landesarbeitsgericht gezogenen rechtlichen Folgerungen keineswegs entgegensteht. Einmal hat das Landesarbeitsgericht diesen Umstand nämlich ausdrücklich in seinen Entscheidungsgründen berücksichtigt. Zum anderen schließt die spätere förmliche Kündigung des Gesellschaftsvertrages eine frühere Beendigung der gesellschaftsrechtlichen Beziehung zwischen D und dem Beklagten aus den vom Landesarbeitsgericht dargelegten Gründen nicht zwingend aus. Zutreffend ist indessen der Hinweis der Revision darauf, daß das Landesarbeitsgericht nicht näher auf den Vortrag der Klägerin eingegangen ist, wonach der Beklagte nicht zur Lohnsteuer herangezogen, sondern zur Einkommensteuer veranlagt worden sei. Durch die Inbezugnahme der Schriftsätze der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht jedoch auch diesen Parteivortrag der Klägerin mitberücksichtigt. Außerdem ergeben sich entgegen den Ausführungen der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat aus der steuerlichen Behandlung des Beklagten keine zwingenden Rückschlüsse darauf, ob das zwischen ihm und D zuvor bestandene Gesellschaftsverhältnis im Anspruchszeitraum beendet war oder nicht. Soweit hierzu die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat noch prozessuale Rügen nach § 286 ZPO angebracht hat, ist darauf schon deswegen nicht einzugehen, weil derartige prozessuale Rügen spätestens in der Revisionsbegründung hätten erhoben werden müssen und nicht erhoben worden sind (§ 554 Abs. 3 Nr. 3 lit. b ZPO).

- 8 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

Zutreffend sind auch die weiteren Ausführungen des Landesarbeitsgerichts darüber, daß die Klage aus anderen Gründen ebenfalls nicht begründet ist. Soweit die Klägerin eine fehlerhafte Anwendung des § 164 BGB rügt, übersieht sie, daß hiernach eine Mithaftung des Beklagten allenfalls in Betracht gekommen wäre, wenn der Beklagte den D bevollmächtigt hätte, als sein Stellvertreter für den Anspruchszeitraum die tariflich geforderten Erklärungen gegenüber der Klägerin abzugeben. Dem stehen jedoch die den Senat bindenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts entgegen (§ 561 ZPO), wonach einmal zwischen D und dem Beklagten keine gesellschaftsvertragliche Bindung mehr bestand und der Beklagte zudem dem D die Führung des auch seinen Namen enthaltenden Firmenstempels bereits beträchtliche Zeit vorher verboten hatte. Damit bietet der vorliegende Fall keinerlei Veranlassung zur Überprüfung der Frage, ob und inwieweit überhaupt § 164 Abs. 2 BGB im Verhältnis der Klägerin zu ihren Beitragsschuldnern zur Anwendung gelangen kann.

Schließlich führt das Landesarbeitsgericht rechtsfehlerfrei aus, daß auch die von Lehre und Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur sogenannten Anscheinsvollmacht zu keinem anderen Ergebnis führen können. Eine hier von der Klägerin zu Lasten des Beklagten zu Unrecht angenommene Anscheinsvollmacht liegt nämlich nur dann vor, wenn im Rechtsverkehr der Anschein erzeugt wird, der Vertretene (hier der Beklagte) kenne und dulde das Handeln des anderen (hier D) als seines Vertreters (BGHZ 5, 111 [116] und LM Nr. 13 zu § 167 BGB; Beuthien-Hadding, BGB, 2. Aufl., §§ 169 - 173 Anm. II 2). Diese Voraussetzungen sind nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts vorliegend nicht erfüllt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

gez.: Dr. Neumann Dr. Etzel Dr. Feller
 Metzger Engert

