

Aktenzeichen: 5 AZB 22/98
Bundesarbeitsgericht 5. Senat

Beschluß vom 06. Mai 1999
- 5 AZB 22/98 -

I. Arbeitsgericht
Frankfurt am Main

Beschluß vom 03. Februar 1998
- 8/2 Ca 8238/96 -

II. Hessisches
Landesarbeitsgericht

Beschluß vom 24. April 1998
- 11 Ta 123/98 -

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

Entscheidungsstichwort:

Rechtsweg für Klagen eines GmbH-Geschäftsführers

Gesetz:

ArbGG § 5 Abs. 1 Satz 3, § 2 Abs. 1 Nr. 3 a, b

Leitsätze:

1. Für die Klage des Geschäftsführers einer GmbH gegen die Kündigung seines Anstellungsvertrags sind die Arbeitsgerichte nicht zuständig (§ 2 Abs. 1 Nr. 3 b, § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG).
2. Das gilt auch dann, wenn der Geschäftsführer geltend macht, er sei wegen seiner eingeschränkten Kompetenz in Wirklichkeit Arbeitnehmer gewesen (im Anschluß an die Senatsbeschlüsse vom 10. und 18. Dezember 1996 - 5 AZB 20/96 und 5 AZB 25/96 - AP Nr. 4, 3 zu § 2 ArbGG 1979 Zuständigkeitsprüfung).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZB 22/98
11 Ta 123/98 Hessisches LAG

B e s c h l u ß

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts am 6. Mai 1999 beschlossen:

1. Die weitere sofortige Beschwerde des Klägers gegen den Beschluß des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 24. April 1998 - 11 Ta 123/98 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.
3. Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf 18.500,00 DM festgesetzt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I. Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte das Beschäftigungsverhältnis des Klägers wirksam gekündigt hat. Der Kläger war seit dem 1. August 1991 als alleinvertretungsberechtigter Mitgeschäftsführer für die Beklagte tätig. Dem lagen ein Anstellungsvertrag vom 14. Mai 1991 und ein Gesellschafterbeschuß aus dem Juli 1991 zugrunde. Den Anstellungsvertrag vom Mai 1991 haben die Parteien am 18. Dezember 1991 neu gefaßt. Der Dienstvertrag vom 14. Mai 1991 wurde für unwirksam erklärt. Die Frist für eine Kündigung wurde auf zwölf Monate zum Ende eines Kalendervierteljahres festgesetzt.

Mit Schreiben vom 27. September 1996 teilte die Beklagte dem Kläger mit, die Gesellschafterversammlung habe ihn als Geschäftsführer abberufen, und kündigte den „Geschäftsführervertrag“ zum 30. September 1997. Der Kläger erhob Kündigungsschutzklage vor dem Arbeitsgericht. Er hat beantragt festzustellen, „daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung vom 27.09.1996 nicht aufgelöst worden ist“.

Im vorliegenden Verfahren streiten die Parteien über die Zulässigkeit des Rechtswegs. Der Kläger hat geltend gemacht, er sei Arbeitnehmer der Beklagten gewesen; bereits vor seiner Abberufung als Geschäftsführer habe man ihn aus dem operativen Leitungsgeschäft herausgedrängt. Zudem habe er seit Ende April 1995 die Gesellschaft nur noch im Ausland vertreten dürfen. Seither habe er an keinen Sitzungen des Managements mehr teilgenommen und sei nicht mehr informiert worden. Er habe nur noch weisungsgebundene Tätigkeiten als Sachbearbeiter für das China-Geschäft ausführen dürfen. Nach seiner Abberufung als Geschäftsführer sei-



en ihm selbst Aktivitäten in diesem Bereich untersagt worden. Er sei auf Sachbearbeiterebene mit Sonderaufgaben betraut worden. Die Kündigung sei unwirksam, da der Betriebsrat zuvor nicht angehört worden sei; sie sei außerdem sozial nicht gerechtfertigt.

Die Beklagte hat vorgetragen, die Abberufung des Klägers als Geschäftsführer sei erst zum Ablauf der Kündigungsfrist für den Anstellungsvertrag ausgesprochen worden. Dementsprechend sei der Kläger bis dahin im Handelsregister eingetragen gewesen. Schon deshalb sei er nicht als Arbeitnehmer anzusehen (§ 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG).

Das Arbeitsgericht hat den Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen als zulässig angesehen. Das Landesarbeitsgericht hat ihn für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit an das Landgericht verwiesen. Mit seiner weiteren sofortigen Beschwerde begehrt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Beschlusses.

II. Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht den Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten verneint.

1. Nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 b ArbGG sind die Gerichte für Arbeitssachen zuständig für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zwischen „Arbeitnehmern und Arbeitgebern“ über das Bestehen oder das Nichtbestehen eines Arbeitsverhältnisses. Wer Arbeitnehmer im Sinne des Arbeitsgerichtsgesetzes ist, bestimmt § 5 ArbGG. In Betrieben einer juristischen Person gelten gemäß § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG nicht als Arbeitnehmer solche Personen, die kraft Gesetzes, Satzung oder Gesellschaftsvertrags



allein oder als Mitglieder des Vertretungsorgans zur Vertretung der juristischen Person berufen sind.

2. Bei Vertretern juristischer Personen ist zu unterscheiden zwischen der Organstellung und dem ihr zugrunde liegenden Anstellungsverhältnis. Die Bestellung und die Abberufung als Vertretungsorgan sind ausschließlich körperschaftliche Rechtsakte. Durch sie werden gesetzliche und satzungsmäßige Kompetenzen übertragen oder wieder entzogen. Dagegen ist die Anstellung zum Zwecke des Tätigwerdens als Vertretungsorgan ein schuldrechtlicher gegenseitiger Vertrag (Senatsurteil vom 16. September 1998 - 5 AZR 181/97 - zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt, m.w.N.; Boemke, ZfA 1998, 209, 210). Durch den Anstellungsvertrag wird materiell-rechtlich in der Regel ein freies Dienstverhältnis und nur ausnahmsweise im Einzelfall ein Arbeitsverhältnis begründet (näher Boemke, aaO).

Der betreffende rechtliche Charakter des Anstellungsvertrags hängt nicht davon ab, ob es zur vorgesehenen Bestellung als Vertretungsorgan kommt und ob die Organstellung bereits geendet hat. Auch nach einer Abberufung wird das Anstellungsverhältnis nicht notwendig zum Arbeitsverhältnis (Senatsbeschluss vom 25. Juni 1997 - 5 AZB 41/96 - AP Nr. 36 zu § 5 ArbGG 1979, m.w.N. = EzA zu § 2 ArbGG 1979 Nr. 37). Ebensowenig ist mit der Abberufung als Vertretungsorgan notwendig die - fristlose oder fristgemäße - Kündigung des Anstellungsvertrages verbunden. Diese muß eigens erklärt werden und liegt nicht schon in der Erklärung der Abberufung. Bis zu einer wirksamen Kündigung oder dem Abschluß eines Aufhebungsvertrags besteht das Anstellungsverhältnis fort.

3. Für Rechtsstreitigkeiten zwischen dem Vertretungsorgan und der juristischen Person sind die Arbeitsgerichte nicht zuständig.



a) Für Rechtsstreitigkeiten im Zusammenhang mit der Organstellung, etwa für eine Klage eines Mitglieds des Vertretungsorgans gegen seine Abberufung, folgt dies schon daraus, daß es sich nicht um eine Streitigkeit „aus einem Arbeitsverhältnis“ bzw. über das Bestehen oder Nichtbestehen „eines Arbeitsverhältnisses“ im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 3 a, b ArbGG handelt. Betroffen ist ausschließlich der gesellschaftsrechtliche Teil der Rechtsbeziehung.

b) Für Rechtsstreitigkeiten im Zusammenhang mit dem Anstellungsverhältnis sind die Arbeitsgerichte deshalb nicht zuständig, weil Mitglieder des Vertretungsorgans gem. § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG nicht als Arbeitnehmer gelten. Die Fiktion der Vorschrift gilt gerade für das der Organstellung zugrunde liegende Rechtsverhältnis. Sie greift unabhängig davon ein, ob dieses sich materiell-rechtlich als freies Dienstverhältnis oder als Arbeitsverhältnis darstellt (Senatsbeschluß vom 13. Mai 1996 - 5 AZB 27/95 - AP Nr. 27 zu § 5 ArbGG 1979; BAGE 55, 137, 144; BAGE 49, 81, 88). Auch wenn das Anstellungsverhältnis zwischen juristischer Person und Vertretungsorgan wegen starker interner Weisungsabhängigkeit als Arbeitsverhältnis anzusehen sein sollte und deshalb dem materiellen Arbeitsrecht unterliegt, sind zur Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten aus dieser Rechtsbeziehung wegen § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG, § 13 GVG die ordentlichen Gerichte berufen. Entsprechend § 17 Abs. 2 GVG haben sie ggf. Arbeitsrecht anzuwenden.

An der Unzuständigkeit der Arbeitsgerichte ändert sich folglich nichts dadurch, daß zwischen den Beteiligten streitig ist, wie das Anstellungsverhältnis rechtlich zu qualifizieren ist. Hat die juristische Person den Organvertreter abberufen und den Anstellungsvertrag unter Einhaltung der Kündigungsfrist für ein freies Dienstverhältnis gekündigt und erhebt der Organvertreter gegen die Kündigung Klage mit der



Begründung, er sei in Wirklichkeit Arbeitnehmer und die Kündigung sei sozial nicht gerechtfertigt, so greift dennoch die Fiktion des § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG ein. Die bloße Rechtsansicht des Organvertreters, er sei nach Maßgabe des zugrunde liegenden Anstellungsverhältnisses Arbeitnehmer, reicht hier nicht aus, um die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte zu begründen. § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG greift sogar dann ein, wenn objektiv feststeht, daß das Anstellungsverhältnis ein Arbeitsverhältnis ist. Die Vorschrift greift darum erst recht ein, wenn darüber Ungewißheit besteht und möglicherweise ohnehin ein freies Dienstverhältnis vorliegt.

In seinen Beschlüssen vom 10. und 18. Dezember 1996 - 5 AZB 20/96 - und - 5 AZB 25/96 - (AP Nr. 4, 3 zu § 2 ArbGG 1979 Zuständigkeitsprüfung = EzA § 2 ArbGG 1979 Nr. 36, 25) hat der Senat noch dahinstehen lassen, ob die Grundsätze für die Rechtswegbestimmung in sog. sic-non-Fällen auch auf Organvertreter anwendbar sind. Nach den vorstehenden Erörterungen ist die Frage nunmehr zu verneinen.

c) Anders ist die Rechtslage dann, wenn die Rechtsstreitigkeit zwischen dem Mitglied des Vertretungsorgans und der juristischen Person nicht das der Organstellung zugrunde liegende Rechtsverhältnis, sondern eine weitere Rechtsbeziehung betrifft. Dies ist zum Beispiel der Fall, wenn der Organvertreter Rechte aus einem schon vor Abschluß des Anstellungsvertrags begründeten und angeblich weiter bestehenden Arbeitsverhältnis herleitet oder wenn er Rechte mit der Begründung geltend macht, nach Abberufung habe sich das nicht gekündigte und fortgesetzte Anstellungsverhältnis in ein Arbeitsverhältnis umgewandelt. Hier greift die Fiktion des § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG nicht. Für den Rechtsstreit können deshalb nach den allgemeinen Grundsätzen zur Rechtswegbestimmung - etwa im sic-non-Fall - die Ar-



beitsgerichte zuständig sein (vgl. Senatsbeschlüsse vom 10. und 18. Dezember 1996, aaO).

4. Im Streitfall hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt, daß der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen nicht eröffnet ist. Der Kläger wehrt sich gegen die Kündigung seines Anstellungsverhältnisses. Diese wurde ausgesprochen mit Schreiben vom 27. September 1996 zum 30. September 1997. Kurz zuvor hatten die Gesellschafter der Beklagten seine Abberufung als Geschäftsführer beschlossen. Sie wurde ihm ebenfalls im Schreiben vom 27. September 1996 mitgeteilt. Die Parteien streiten darüber, ob der Kläger durch die Formulierung, „die Gesellschafterversammlung ... hat Ihre Abberufung als Geschäftsführer beschlossen“, mit sofortiger Wirkung - wie er meint - oder erst zum Ablauf der Kündigungsfrist für den Anstellungsvertrag am 30. September 1997 - wie die Beklagte meint - abberufen worden ist. Die Frage kann dahinstehen. Im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung des Anstellungsvertrages vom 27. September 1996 war der Kläger in jedem Falle noch Mitgeschäftsführer der Beklagten. Wird der Anstellungsvertrag des Organvertreters zeitgleich mit der Abberufung gekündigt, so wirkt für den Kündigungsschutzprozeß die Fiktion des § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG. Wird der Anstellungsvertrag gekündigt, ohne daß der Organvertreter (schon) abberufen würde, so gilt dies ohnehin. Selbst wenn der Kläger mit sofortiger Wirkung als Geschäftsführer abberufen worden sein sollte, gilt er deshalb im Streit um die Wirksamkeit der Kündigung des Anstellungsvertrages nicht als Arbeitnehmer.

Da der Anstellungsvertrag des Klägers jedenfalls nicht nach dem Wirksamwerden der Abberufung gekündigt wurde, ist es auf die Anwendbarkeit des § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG ohne Einfluß, ob sich das Anstellungsverhältnis anschließend



zum Arbeitsverhältnis gewandelt hat, wie der Kläger meint. Maßgeblich für die Beurteilung der Wirksamkeit der ausgesprochenen Kündigung und für die Bestimmung des zulässigen Rechtswegs sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung.

Die Arbeitsgerichte sind für die Entscheidung des Rechtsstreits nicht zuständig.

Griebeling

Reinecke

Kreft



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)