

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

17. April 1964

auszugsweise

42

Gesetz: ArbGG §§ 2 Zuständigkeitsprüfung, 3; ZPO §§ 38 f, 528,  
566

Leitsätze:

Ist die sachliche Unzuständigkeit der Gerichte für Arbeits-  
sachen vor dem Arbeitsgericht geltend gemacht worden, so  
ist diese Frage im Berufungs- und Revisionsverfahren erneut  
und von Amts wegen selbst dann zu prüfen, wenn diese Rüge  
nicht wiederholt wird.

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

Aktenzeichen: 5 AZR 224/63

Urteil des BAG vom 17. April 1964 LAG Frankfurt/Main



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 224/63

3 Sa 503/62 Frankfurt/Main

Urteilsformel

zugestellt am 17. April 1964

gez. Weinrich,  
Regierungshauptsekretär  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

# Im Namen des Volkes!

## Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß  
§ 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 16. April 1964  
durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Dr. Boldt,  
die Bundesrichter Dr. Stumpf und Dr. Auffarth sowie  
die Bundesarbeitsrichter Dr. Eck und Döring für Recht  
erkannt:

Auf die Revision der Beklagten und die An-  
schlußrevision des Klägers wird das Urteil  
des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main  
- Kammer 3 - vom 7. Februar 1963 - 3 Sa 503/62 -  
'aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und  
Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionen,  
an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger, zugelassener Rechtsanwalt ohne eigene Praxis, übte etwa seit Februar 1958 eine juristische Beratungstätigkeit für die Beklagte aus. Als Vergütung erhielt der Kläger ab September 1958 mehrmals im Monat und in verschiedener Höhe Zahlungen, die durchschnittlich 900,- DM monatlich erreichten.

Am 26. Januar 1959 kündigte die Beklagte dem Kläger fristlos. Auf die von ihm erhobene Klage hin wurde die Unwirksamkeit dieser Kündigung rechtskräftig festgestellt. In einem weiteren Vorprozeß verlangte der Kläger rückständige Vergütung und Urlaubsabgeltung für das Jahr 1958 sowie Ersatz von Auslagen. Dieser Rechtsstreit wurde durch Vergleich erledigt.

Mit der am 2. Januar 1962 beim Arbeitsgericht eingegangenen und am 6. Januar 1962 der Beklagten zugestellten Klage fordert der Kläger nunmehr neben dem Ersatz von Auslagen, über die noch nicht erkannt ist, Vergütung für die Zeit vom 1. Januar 1959 bis 31. Oktober 1959. Bis zum 31. März 1959 verlangt er monatlich 1.200,- DM und ab 1. April 1959 bis zur Aufnahme einer anderweitigen Tätigkeit am 1. November 1959 monatlich 1.500,- DM nebst 7,5 % Zinsen ab Fälligkeitstermin unter Anrechnung anderweitigen Zwischenverdienstes von 1.800,- DM in den Monaten Februar und März 1959, insgesamt 12.300 - DM Gehalt.

Die Beklagte hat zu ihrem Klagabweisungsantrag in erster Linie die Unzuständigkeit der Gerichte für Arbeits-sachen geltend gemacht, da zwischen den Parteien nur ein Beratungsverhältnis bestanden habe. Der Kläger möge nach der Rechtsanwaltsgebührenordnung mit ihr abrechnen. Im übrigen seien etwaige Ansprüche des Klägers auch verjährt

- 3 -



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



und verwirkt. Allenfalls stünden ihm noch Vergütungsansprüche bis einschließlich März 1959 zu. Zum 31. März 1959 gelte nämlich die ausgesprochene außerordentliche Kündigung als fristgemäße Kündigung.

Das Arbeitsgericht hat durch Teilurteil dem Vergütungsverlangen des Klägers in voller Höhe stattgegeben, das Landesarbeitsgericht dem Kläger einen Betrag von 7.200,- DM mit der Begründung zuerkannt, die Bezüge des Klägers hätten sich ab September 1958 auf der Höhe von 900,- DM monatlich stabilisiert.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte das Ziel der Klagabweisung in vollem Umfang weiter, während der Kläger im Wege der Anschlußrevision die Bestätigung des arbeitsgerichtlichen Urteils erstrebt.

#### Entscheidungsgründe:

Das angefochtene Urteil muß schon deshalb aufgehoben werden, weil es trotz Rüge der Beklagten im ersten Rechtszug ohne jede Prüfung von der sachlichen Zuständigkeit der Arbeitsgerichte ausgegangen ist.

1) Die sachliche Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen nach § 2 ArbGG ist als Prozeßvoraussetzung grundsätzlich in jedem Stadium des Verfahrens, also auch noch in der Revisionsinstanz, von Amts wegen zu prüfen. Sie beschränkt sich auf die ihnen durch §§ 2, 3 ArbGG zugewiesenen Streitigkeiten und kann über diese Grenze hinaus auch nicht durch rügelose Einlassung erweitert werden. Das ergibt sich aus § 3 ArbGG, der sonst gegenstandslos und unverständlich wäre (BAG AP Nr. 13 zu § 276 ZPO; Stein-Jonas, ZPO, 18. Aufl., § 1 Anm. VIII C, § 38 Anm. V 1; Dietz-Nikisch, ArbGG, § 3 Bem. 5). Zuständigkeitsvereinbarungen sind unter Ausschluß der §§ 38 ff. ZPO im arbeitsgerichtlichen Verfahren nur im Rahmen des § 3 Abs. 2 ArbGG möglich, dessen Voraus-



- 4 -

setzungen hier nicht vorliegen. Im übrigen gehören zwar alle, aber auch nur die im Zuständigkeitskatalog aufgeführten Streitigkeiten vor die Gerichte für Arbeitssachen.

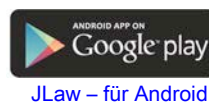
2) Eine Prüfung der vom Arbeitsgericht bejahten sachlichen Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen findet von Amts wegen im Berufungs- und Revisionsrechtszug gemäß § 528 Satz 2 ZPO i.V. mit §§ 61, Abs. 2, 72 Abs. 3 ArbGG, 566 ZPO vorbehaltlich der Ausnahmebestimmung des § 528 Satz 1 ZPO allerdings nur dann noch statt, wenn sie im ersten Rechtszug gerügt worden ist (BAG AP Nr. 13 zu § 276 ZPO; AP Nr. 5 zu § 528 ZPO; AP Nr. 2 zu § 314 ZPO; AP Nr. 1 zu § 92 HGB; BAG 7, 223 [233] = AP Nr. 1 zu § 419 BGB; BAG 10, 39 [41] = AP Nr. 3 zu § 61 ArbGG Kosten Ziff. 1; Stein-Jonas, aaO; Sydow-Busch, ZPO, 21. Aufl., § 528 Anm. 4). Hier hat die Beklagte die sachliche Unzuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen bereits vor dem Arbeitsgericht ausdrücklich geltend gemacht und vorgetragen, der Kläger sei kein Arbeitnehmer sondern freier Mitarbeiter auf Honorarbasis. Das genügt. Die Partei braucht die Rüge im Berufungs- und Revisionsverfahren nicht zu wiederholen. Zwar heißt es in § 528 Satz 2 Halbsatz 2 ZPO für das Berufungsverfahren, daß eine Prüfung der Zuständigkeit von Amts wegen nicht mehr stattfindet. Diese auch für das Revisionsverfahren geltende Vorschrift setzt aber die Anwendbarkeit des Halbsatzes 1 in Verbindung mit Satz 1 des § 528 ZPO voraus, d.h., sie gilt nur, wenn die Partei im ersten Rechtszug die Rüge der sachlichen Unzuständigkeit hätte vorbringen können, aber schuldhaft nicht vorgebracht hat. Der Sinn der Bestimmung liegt darin, die Zuständigkeitsfrage ausnahmsweise auf sich beruhen zu lassen, wenn die sachliche Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen in erster Instanz weder von einer

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

- 5 -



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



Partei noch vom Gericht bezweifelt wurde. Dann soll diese Frage in den Rechtsmittelinstanzen nicht erstmals aufgeworfen werden, insbesondere auch nicht von der zunächst im Prozeß unterlegenen Partei. Ist aber die sachliche Unzuständigkeit bereits vor dem Arbeitsgericht geltend gemacht worden, so ist diese Frage im Berufungs- und Revisionsverfahren immer erneut und von Amts wegen zu prüfen.

3) Im vorliegenden Fall sind die Gerichte für Arbeitssachen nur zuständig, wenn der Kläger tatsächlich Angestellter der Beklagten war, es sich also um einen bürgerlichen Rechtsstreit zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber aus dem Arbeitsverhältnis (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG) handelt und nicht um Ansprüche aus einem unabhängigen Dienstvertrag oder einem Geschäftsbesorgungsvertrag (§ 675 BGB). Zur Prüfung dieser Frage ist das Revisionsgericht nicht in der Lage, weil insoweit der Sachverhalt bisher völlig ungeklärt geblieben ist. Die entsprechenden tatsächlichen Feststellungen sind auch nicht etwa in Hinblick auf den Vorprozeß über die Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung vom 26. Januar 1959 entbehrlich, da dort nur rechtskräftig festgestellt wurde, daß die Vertragsbeziehungen zwischen den Parteien nicht infolge der Kündigung beendet haben. Das Landesarbeitsgericht läßt es in seinem Urteil vom 22. Dezember 1960 aber ausdrücklich offen, welcher Rechtsnatur diese Vertragsbeziehungen waren, insbesondere ob ein "abhängiger oder unabhängiger Dienstvertrag" vorliegt.

4) Bei der vorab vorzunehmenden Prüfung der sachlichen Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen wird das Landesarbeitsgericht zu berücksichtigen haben, daß hier ein einheitlicher Sachverhalt vorliegt, aus dem sich Ansprüche nur entweder aus arbeitsrechtlichen oder aus bürgerlich-rechtlichen Gesichtspunkten ergeben



können, wobei beide Anspruchsgrundlagen rechtlich einander ausschließen. In diesen Fällen gebietet es die gesetzliche Zuständigkeitsverteilung und die Respektierung der Nachbargerichtbarkeit, daß die zunächst angerufenen Gerichte für Arbeitssachen in tatsächlicher Richtung nachprüfen, ob wirklich ein Arbeitsverhältnis vorliegt; es genügt nicht, daß der Kläger nur entsprechende Behauptungen aufstellt. Die wirklich bestehende Zuständigkeit der Arbeitsgerichte ist Sachurteilsvoraussetzung. Ergibt die Prüfung, daß das vorgetragene Vertragsverhältnis jedenfalls kein Arbeitsverhältnis ist, so muß die Klage mangels Stellung eines Verweisungsantrags als unzulässig abgewiesen werden. Wird aber ein Verweisungsantrag gestellt, so ist der Rechtsstreit ohne jede Sachprüfung im ganzen an das ordentliche Gericht zu verweisen. Damit wächst die Entscheidung über den Klaganspruch in vollem Umfang den ordentlichen Gerichten zu (vgl. des näheren das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehene Urteil des Senats vom 13. März 1964 - 5 AZR 144/63 -).

5) Die Ausführungen des Berufungsgerichts darüber, daß dem Kläger ggfls. Ansprüche nicht nur bis zum 31. März 1959 zustehen und diese auch weder verjährt noch verwirkt sind, sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Das Landesarbeitsgericht wird aber im Fall einer erneuten Sachentscheidung zu berücksichtigen haben, daß seiner Berechnung der Vergütung durch seinen eigenen Berichtigungsbeschluß vom 6. Juni 1963 die Grundlage entzogen ist.

Aus den angeführten Gründen war auf die Revisionen der Parteien das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuverweisen (§ 564 Abs. 1, § 565 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1 und 2 ZPO).

gez. Dr. Boldt      Stumpf      Dr. Auffarth  
Dr. Eck      Döring



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

