

Bundesarbeitsgericht
Neunter Senat

Beschluss vom 8. Februar 2022
- 9 AZB 40/21 -
ECLI:DE:BAG:2022:080222.B.9AZB40.21.0

I. Arbeitsgericht Wiesbaden

Beschluss vom 6. Mai 2021
- 4 Ca 112/21 -

II. Hessisches Landesarbeitsgericht

Beschluss vom 22. Oktober 2021
- 3 Ta 134/21 -

Entscheidungsstichworte:

Rechtsweg - GmbH-Geschäftsführer - keine Bindungswirkung eines rechtskräftigen Verweisungsbeschlusses im Bestellungsverfahren nach § 57 ZPO für das anschließende Hauptverfahren

BUNDEARBEITSGERICHT



9 AZB 40/21
3 Ta 134/21
Hessisches
Landesarbeitsgericht

BESCHLUSS

In Sachen

Klägerin, Beschwerdeführerin und Rechtsbeschwerdeführerin,

pp.

Beklagte, Beschwerdegegnerin und Rechtsbeschwerdegegnerin,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts am 8. Februar 2022 beschlossen:

1. Die Rechtsbeschwerde der Klägerin gegen den Beschluss des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 22. Oktober 2021 - 3 Ta 134/21 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu tragen.
3. Der Wert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 6.346,23 Euro festgesetzt.

Gründe

I. Die Parteien streiten über die Abgeltung von Urlaub und in diesem Zusammenhang über die Zulässigkeit des Rechtswegs zu den Gerichten für Arbeitssachen. 1

Die Klägerin war bei der Beklagten ab dem 1. Oktober 2016 als Geschäftsführerin angestellt. Zur Regelung der Geschäftsführertätigkeit schlossen die Parteien am 12. August 2016 einen „Geschäftsführervertrag“, in dem es ua. heißt: 2

„§ 1 Aufgaben und Pflichten

Der Geschäftsführer führt die Geschäfte der Gesellschaft nach Maßgabe der Gesetze, des Gesellschaftsvertrages, der jeweils gültigen Geschäftsordnung für die Geschäftsführung und nach diesem Geschäftsführervertrag. Der Geschäftsführer stellt der Gesellschaft seine Kenntnisse und Erfahrungen zur Verfügung. Ihm obliegen Leitung und Überwachung des Gesamtunternehmens, unbeschadet gleicher Rechte und Pflichten etwaiger weiterer Geschäftsführer. In allen Angelegenheiten, die der Geschäftsbetrieb mit sich bringt, entscheidet der Geschäftsführer frei.

- (1) Der Geschäftsführer vertritt die Gesellschaft gerichtlich und außergerichtlich. Die Festlegung der Vertretungsbefugnis erfolgt auf Grundlage der Regelungen des Gesellschaftsvertrages der Gesellschaft durch die Gesellschafterversammlung.
- (2) Die Gesellschaft kann weitere Geschäftsführer bestellen.
- (3) Der Geschäftsführer hat die Geschäfte der Gesellschaft mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu führen. Er nimmt die Rechte und Pflichten eines Arbeitgebers im Sinne des Arbeits-, Sozial- und Steuerrechts wahr.

- (4) Die Befugnis zur Geschäftsführung umfasst die Vor-
nahme aller Maßnahmen im Rahmen des gewöhnli-
chen Geschäftsbetriebs der Gesellschaft, soweit nicht
nach der Geschäftsordnung für die Geschäftsführung
oder nach diesem Vertrag ein zustimmungsbedürfti-
ges Geschäft vorliegt.

- (5) Der Geschäftsführer ist von den Beschränkungen des
§ 181 BGB befreit.

...“

Die Parteien vereinbarten im Geschäftsführervertrag als Vergütung der 3
Klägerin ein Jahresgehalt iHv. 60.000,00 Euro brutto zuzüglich eines jährlichen
Bonus, dessen Höhe von der Gesellschafterversammlung unter Berücksichti-
gung des Ergebnisses des vorausgegangenen Geschäftsjahres jährlich neu fest-
gelegt wird.

Die Klägerin hat das Anstellungsverhältnis zum 29. Januar 2020 gekün- 4
digt und zugleich das Amt als Geschäftsführerin niedergelegt. Ihre Eintragung als
Geschäftsführerin im Handelsregister wurde am 10. Februar 2020 gelöscht.

Am 20. Mai 2020 hat die Klägerin beim Landgericht Wiesbaden bean- 5
tragt, für ein beabsichtigtes Klageverfahren auf Urlaubsabgeltung für die nun-
mehr geschäftsführerlose Beklagte einen besonderen Vertreter nach § 57 ZPO
zu bestellen. Das Landgericht Wiesbaden hat den beschrittenen Rechtsweg zu
den Gerichten der ordentlichen Gerichtsbarkeit mit Beschluss vom 29. Septem-
ber 2020 - 9 O 1023/20 - für unzulässig erklärt und die Sache an das Arbeitsge-
richt Wiesbaden verwiesen. Dieses hat mit Beschluss vom 3. Februar 2021
- 6 AR 4/20 - Rechtsanwalt K gemäß § 57 ZPO als Prozesspfleger für die Be-
klagte bestellt.

Mit der am 9. April 2021 beim Arbeitsgericht Wiesbaden eingegangenen 6
Klage verlangt die Klägerin die Abgeltung von insgesamt 33 Urlaubstagen aus
den Jahren 2018 bis 2020 mit 6.346,23 Euro brutto nebst Zinsen. Sie hat die
Ansicht vertreten, der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitsachen sei eröff-
net. Der rechtskräftige Beschluss des Landgerichts Wiesbaden vom 29. Septem-

ber 2020 entfalte gemäß § 17a Abs. 2 Satz 3 GVG Bindungswirkung für das Prozessgericht.

Die Klägerin hat angekündigt zu beantragen, 7
die Beklagte zu verurteilen, an sie Urlaubsabgeltung in Höhe eines Betrags von 6.346,23 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinsatz seit dem 1. Februar 2020 zu zahlen.

Das Arbeitsgericht hat den Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen nicht eröffnet erklärt und den Rechtsstreit an das Landgericht Wiesbaden verwiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die sofortige Beschwerde der Klägerin zurückgewiesen. Mit der Rechtsbeschwerde begehrt die Klägerin weiterhin, den Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen für zulässig zu erklären. 8

II. Die nach § 17a Abs. 4 Satz 4 GVG statthafte und nach § 78 ArbGG, §§ 574 ff. ZPO zulässige Rechtsbeschwerde der Klägerin ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat im Ergebnis zu Recht erkannt, dass der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen nicht eröffnet ist. 9

1. Der Verweisung des Rechtsstreits durch das Landesarbeitsgericht stand nicht die Bindungswirkung des rechtskräftigen Beschlusses des Landgerichts Wiesbaden vom 29. September 2020 - 9 O 1023/20 - entgegen, mit dem dieses für das Bestellungsverfahren nach § 57 ZPO den Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten für unzulässig erachtet und die Sache an das Arbeitsgericht Wiesbaden verwiesen hat. 10

a) Gemäß § 17a Abs. 2 Satz 3 GVG, § 48 Abs. 1 ArbGG sind rechtskräftige Verweisungsbeschlüsse für das Gericht, an das der Rechtsstreit verwiesen worden ist, bindend. Die Bindungswirkung des Verweisungsbeschlusses bezieht sich auf den „Rechtsstreit“, in dem er ergangen ist (*vgl. zum isolierten Prozesskostenhilfverfahren BAG 27. Oktober 1992 - 5 AS 5/92 - zu II 4 der Gründe; BGH 18. April 1991 - I AZR 748/90 - zu III 2 der Gründe*). Der Begriff „Rechtsstreit“ in § 17a Abs. 2 GVG erfasst nicht nur das kontradiktorische Erkenntnisverfahren, 11

sondern kann weitere, dem Erkenntnisverfahren vor-, nach- oder nebengelagerte Verfahren erfassen. Dies folgt bereits aus dem Wortlaut, der in § 17a Abs. 2 Satz 2 GVG neben dem Kläger den Antragsteller aufführt, und entspricht dem Ziel der Regelung, Gerichtsverfahren zu vereinfachen und zu beschleunigen, indem ohne langwierige Zuständigkeitsstreitigkeiten Klarheit über den zulässigen Rechtsweg erlangt werden kann (*BGH 21. Oktober 2020 - XII ZB 276/20 - Rn. 20; 11. Juli 2017 - X ARZ 76/17 - Rn. 12*).

b) Danach hat ein im Verfahren auf Bestellung eines Prozessvertreters nach § 57 ZPO ergangener Verweisungsbeschluss keine bindende Wirkung für das sich anschließende Hauptsacheverfahren. Es handelt sich insoweit um zwei verschiedene Rechtstreitigkeiten. Fiele die Beurteilung anders aus, wäre der nicht prozessfähigen Partei entgegen Art. 19 Abs. 4 GG der Rechtsweg versperrt. Sie hätte weder in dem vorgelagerten Bestellungsverfahren nach § 57 ZPO noch in dem sich daran anschließenden Hauptsacheverfahren die Möglichkeit, die Zuständigkeitsfrage - gegebenenfalls durch Ausschöpfung des Rechtswegs - klären zu lassen. Mangels Prozessfähigkeit könnte sie gegen eine Entscheidung über den Rechtsweg im Bestellungsverfahren nicht die nach § 17a Abs. 4 GVG vorgesehenen Rechtsmittel einlegen und wäre dann im sich anschließenden Erkenntnisverfahren daran gebunden. 12

2. Der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen ist nicht eröffnet. Gegenstand des Verfahrens ist nicht eine Streitigkeit zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber iSv. § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a ArbGG. 13

a) Die Gerichte für Arbeitssachen sind nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a ArbGG ausschließlich zuständig für bürgerliche Rechtstreitigkeiten zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern aus dem Arbeitsverhältnis. Wer Arbeitnehmer im Sinne des Arbeitsgerichtsgesetzes ist, bestimmt § 5 ArbGG. 14

aa) Nach § 5 Abs. 1 Satz 1 ArbGG sind Arbeitnehmer Arbeiter und Angestellte sowie die zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten. Als Arbeitnehmer gelten nach § 5 Abs. 1 Satz 2 ArbGG auch die in Heimarbeit Beschäftigten und die 15

ihnen Gleichgestellten sowie sonstige Personen, die wegen ihrer wirtschaftlichen Unselbstständigkeit als arbeitnehmerähnliche Personen anzusehen sind.

bb) Auszugehen ist dabei vom allgemeinen nationalen und nicht von einem unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff (vgl. zum Status von Geschäftsführern nach der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 EuGH 10. September 2015 - C-47/14 - [Holterman Ferho Exploitatie ua.] Rn. 41 ff.; nach der Richtlinie 98/59/EG EuGH 9. Juli 2015 - C-229/14 - [Balkaya] Rn. 34; nach der Richtlinie 92/85/EWG EuGH 11. November 2010 - C-232/09 - [Danosa] Rn. 51). Die Frage des Zugangs zu den Gerichten für Arbeitssachen und der Abgrenzung der Zuständigkeitsbereiche der nationalen Gerichte fällt nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts. Das Arbeitsgerichtsgesetz basiert nicht auf Unionsrecht und setzt dieses nicht um. § 5 ArbGG liegt keine unionsrechtliche Bestimmung zugrunde. Durch dieses Verständnis wird dem Dienstverpflichteten ein ggf. unionsrechtlich vermittelter Schutz nicht versagt. Der unionsrechtliche Arbeitnehmerbegriff ist in Bereichen, in denen Unionsrecht anzuwenden ist, das nicht auf den Arbeitnehmerbegriff des nationalen Rechts verweist, unabhängig davon zu beachten, ob der Rechtsstreit vor den Gerichten für Arbeitssachen oder den ordentlichen Gerichten geführt wird (BAG 21. Januar 2019 - 9 AZB 23/18 - Rn. 14, BAGE 165, 61).

b) Der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen ist nicht bereits nach § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG ausgeschlossen. Nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hat die Klägerin ihr Amt als Geschäftsführerin am 29. Januar 2020 niedergelegt und ist am 10. Februar 2020 als Geschäftsführerin im Handelsregister ausgetragen worden.

c) Der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen ist nicht nach § 5 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 ArbGG eröffnet. Der rechtliche Charakter eines Anstellungsverhältnisses eines Organvertreters ändert sich nicht allein dadurch, dass er abberufen wird. Das Anstellungsverhältnis wird durch den Abberufungsakt nicht zum Arbeitsverhältnis und der Organvertreter nicht zur arbeitnehmerähnli-

chen Person (*BAG 21. Januar 2019 - 9 AZB 23/18 - Rn. 17, BAGE 165, 61*). Die Gerichte für Arbeitssachen sind deshalb zur Entscheidung des Rechtsstreits nur berufen, wenn es sich um eine arbeitsrechtliche Streitigkeit iSv. § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a ArbGG handelt. Dies ist vorliegend nicht der Fall.

aa) Die Rechtswegzuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen ist nicht nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a iVm. § 5 Abs. 1 Satz 1 ArbGG gegeben, weil die Klägerin nicht Arbeitnehmerin der Beklagten war. 19

(1) Im Ergebnis hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt, dass die bloße Behauptung, das Vertragsverhältnis der Parteien sei (nach nationalem Recht) als Arbeitsverhältnis zu qualifizieren, nicht die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen begründet. Es handelt sich bei der Klage nicht um einen sog. Sic-non-Fall. Nach ihrem Ausscheiden als Geschäftsführerin kann die Klage nicht nur dann begründet sein, wenn das Rechtsverhältnis der Parteien als Arbeitsverhältnis iSv. § 611a Abs. 1 BGB einzuordnen ist. Nach § 2 BUrlG unterliegen dem Geltungsbereich des Bundesurlaubsgesetzes Arbeiter und Angestellte sowie die zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten. Als Arbeitnehmer gelten zudem arbeitnehmerähnliche Personen. Anders als für den Arbeitnehmerbegriff iSv. § 5 Abs. 1 Satz 1 ArbGG sind für die Auslegung des § 2 BUrlG die vom Gerichtshof der Europäischen Union entwickelten Grundsätze zum Arbeitnehmerbegriff (*vgl. EuGH 17. März 2021 - C-585/19 - [Academia de Studii Economice din București] Rn. 58 f.*) heranzuziehen. Der unionsrechtliche Arbeitnehmerbegriff ist maßgeblich, wenn - wie vorliegend mit Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG - eine unionsrechtliche Regelung angewandt und in nationales Recht richtlinienkonform umgesetzt oder ausgelegt werden muss. Er beeinflusst nationales Recht dort, wo unionsrechtliche Vorgaben für die Regelungsmaterie existieren (*vgl. BAG 27. April 2021 - 2 AZR 540/20 - Rn. 23*). Liegen die Voraussetzungen für eine Arbeitnehmereigenschaft nach nationalem Recht nicht vor, ist es danach nicht ausgeschlossen, diese Person als Arbeitnehmer im Sinne des Unionsrechts einzustufen und § 2 BUrlG richtlinienkonform auf diesen Personenkreis zu erstrecken. Dies schließt auch Fremd- und Minderheitsgeschäftsführer einer GmbH ein 20

(vgl. *EuGH 11. November 2010 - C-232/09 - [Danosa] Rn. 41*). Die Rechtswegzuständigkeit kann dann nicht allein durch das Berufen auf die Arbeitnehmereigenschaft (nach nationalem Recht) begründet werden.

(2) Die Voraussetzungen eines Arbeitsverhältnisses (vgl. *dazu ausf. BAG 1. Dezember 2020 - 9 AZR 102/20 - Rn. 30 ff.*) mit dem Beklagten hat die Klägerin nicht schlüssig dargelegt. 21

(a) Der Geschäftsführer einer GmbH wird für diese in aller Regel auf der Grundlage eines freien Dienstvertrags, nicht eines Arbeitsvertrags tätig. Auch gegenüber einem Geschäftsführer als freiem Dienstnehmer steht der Gesellschaft ein unternehmerisches Weisungsrecht zu. Eine Weisungsgebundenheit des GmbH-Geschäftsführers, die so stark ist, dass sie auf einen Status als Arbeitnehmer schließen lässt, kommt allenfalls in extremen Ausnahmefällen in Betracht (*BAG 27. April 2021 - 2 AZR 540/20 - Rn. 20; 11. Juni 2020 - 2 AZR 374/19 - Rn. 25 mwN, BAGE 171, 44*). Dies würde voraussetzen, dass die Gesellschaft eine - über ihr gesellschaftliches Weisungsrecht hinausgehende - Weisungsbefugnis auch bezüglich der Umstände hat, unter denen der Geschäftsführer seine Leistung zu erbringen hat, und die konkreten Modalitäten der Leistungserbringung durch arbeitsbegleitende und verfahrensorientierte Leistungen bestimmen kann (*BAG 21. Januar 2019 - 9 AZB 23/18 - Rn. 24, BAGE 165, 61*). 22

(b) Die Voraussetzungen eines solchen Ausnahmefalls sind im Streitfall nicht erfüllt. Weder die Bestimmungen des Geschäftsführervertrags noch die tatsächliche Vertragsdurchführung lassen den Schluss zu, die Klägerin sei arbeitsrechtlichen Weisungen der Beklagten unterworfen gewesen. Trotz entsprechender gerichtlicher Auflage hat die Klägerin nicht zu den tatsächlichen Voraussetzungen der die Rechtswegzuständigkeit begründenden Arbeitnehmereigenschaft vorgetragen. 23

d) Der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen ist auch nicht nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a iVm. § 5 Abs. 1 Satz 2 ArbGG eröffnet. Die Klägerin ist nicht arbeitnehmerähnliche Person iSv. § 5 Abs. 1 Satz 2 ArbGG (vgl. *zum* 24

Begriff der arbeitnehmerähnlichen Person BAG 21. Januar 2019 - 9 AZB 23/18 - Rn. 31, BAGE 165, 61). Die von der Klägerin als Geschäftsführerin geleisteten Dienste sind nach ihrer sozialen Typik nicht mit denen eines Arbeitnehmers vergleichbar. Dies ergibt sich bereits aus der mit ihrem Amt verbundenen Rechtsstellung. Der Geschäftsführer einer GmbH verkörpert als gesetzlicher Vertreter der Gesellschaft (§ 35 Abs. 1 GmbHG) den Arbeitgeber. Er nimmt Arbeitgeberfunktionen wahr und ist deshalb keine arbeitnehmerähnliche, sondern eine im Arbeitgeberlager stehende Person. Durch die gesetzlich und nach außen nicht beschränkten Vertretungsbefugnisse unterscheidet sich der Geschäftsführer einer GmbH grundlegend von anderen leitenden oder nichtleitenden Arbeitnehmern (vgl. BAG 21. Januar 2019 - 9 AZB 23/18 - Rn. 39, aaO).

III. Es handelt sich demnach um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit, für die nach § 13 GVG der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten gegeben ist. Der Rechtsstreit ist daher an das zuständige Landgericht (§ 23 Nr. 1, § 71 Abs. 1 GVG) zu verweisen. Vorliegend ist nach § 17 Abs. 1 ZPO das Landgericht Wiesbaden örtlich zuständig. 25

IV. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. 26

Kiel

Suckow

Zimmermann