

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Das Klageverfahren
3. Das Beschlussverfahren
4. Das Mahnverfahren
5. Rechtsprechungs-ABC
 - 5.1 Alternative Klagehäufung
 - 5.2 Auslegung von Vertragsklauseln
 - 5.3 Beendetes Arbeitsverhältnis
 - 5.4 Beschwerde
 - 5.5 Bürgerlich-rechtliche Streitigkeit
 - 5.6 Corona-Pandemie
 - 5.7 Elementfeststellungsklage
 - 5.8 Feststellungsinteresse
 - 5.9 Freie richterliche Beweiswürdigung - 1
 - 5.10 Freie richterliche Beweiswürdigung - 2
 - 5.11 Gebot fairer Verfahrensgestaltung
 - 5.12 GmbH-Geschäftsführer = arbeitnehmerähnliche Person?
 - 5.13 Internationale Zuständigkeit - 1
 - 5.14 Internationale Zuständigkeit - 2
 - 5.15 Internationale Zuständigkeit - 3
 - 5.16 Kartellsachen
 - 5.17 Konsularische Tätigkeiten
 - 5.18 Kostenprivileg
 - 5.19 Ort der Arbeitsleistung
 - 5.20 Rechtskraft
 - 5.21 Richterliche Hinweispflicht - 1
 - 5.22 Richterliche Hinweispflicht - 2
 - 5.23 Richterliche Hinweispflicht - 3
 - 5.24 Solo-Selbstständige (Bau)
 - 5.25 Staatenimmunität
 - 5.26 Streitgegenstand
 - 5.27 (Teil)Urteil
 - 5.28 Unterlassene Vereidigung
 - 5.29 Verfassungsbeschwerde
 - 5.30 Vorfragen
 - 5.31 "Vortragsverhinderung"
 - 5.32 Zuständigkeit - Fiktionswirkung

Information

1. Allgemeines

Die Arbeitsgerichtsbarkeit ist ein Teil der **Zivilgerichtsbarkeit**, stellt aber einen eigenen Zweig der Rechtsprechung dar. Grundlage ist das Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG) .

Die Arbeitsgerichtsbarkeit ist **dreizügig** gegliedert in

- die (örtlichen) Arbeitsgerichte,
- die Landesarbeitsgerichte,
- das Bundesarbeitsgericht.

Die Arbeitsgerichte sind **sachlich zuständig** für:

(Im **Urteilsverfahren**)

Bürgerliche Rechtsstreitigkeiten

- zwischen Tarifvertragsparteien oder über das Bestehen von Tarifverträgen
- zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern
- über Ansprüche von Arbeitnehmern aus dem Arbeitsverhältnis
- über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Arbeitsverhältnisses

u.a. (§ 2 ArbGG).

(Im **Beschlussverfahren**)

- Angelegenheiten aus dem Betriebsverfassungsgesetz
- dem Sprecherausschussgesetz
- dem Mitbestimmungsgesetz

u.a. (§ 2a ArbGG).

Um die Frage der sachlichen Zuständigkeit ging es bei der Feststellung des zulässigen Rechtsweges für Klagen ehemaliger "Ostarbeiter" auf **Entschädigung für Zwangsarbeit**. Die Klägerinnen und Kläger hatten die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen für gegeben erachtet. Sie waren in der Zeit zwischen 1941 und 1945 zur Zwangsarbeit nach Deutschland gebracht worden, hatten an sechs Tagen in der Woche zwölf Stunden zu arbeiten, ohne dass sie Arbeitsentgelt erhielten. Die Unterbringung erfolgte überwiegend in bewachten Lagern. Einzelne Unternehmen bestimmten über ihren Einsatz und gaben die Weisungen. Aus diesen Gründen sei ein **Arbeitsverhältnis** oder ein ähnliches Rechtsverhältnis zustande gekommen.

Dieser Auffassung hat das BAG nicht zugestimmt. Zuständig seien nicht die Arbeitsgerichte, sondern die Zivilgerichte. Zwar handele es sich um bürgerlich-rechtliche Streitigkeiten, da die Rechtsverhältnisse der Zwangsarbeiter durch zivilrechtliche Rechtsnormen und nicht durch das öffentliche Recht bestimmt waren. Die Zwangsarbeiter waren jedoch nicht Arbeitnehmer der beklagten Unternehmen, da keine Arbeitsverhältnisse zustande gekommen sind. Voraussetzung des **Arbeitnehmerstatus**, auch zum Zwecke der Rechtswegbestimmung, ist das Erfordernis einer einvernehmlichen Begründung der Arbeitspflicht, es sei denn, das Arbeitsverhältnis ist durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes begründet worden.

Das ist hier nicht der Fall (BAG, 16.02.2000 - 5 AZB 32/99 sowie 5 AZB 58/99 ; 5 AZB 59/99 ; 5 AZB 71/99; 5 AZB 72/99).

Andererseits reicht nach Auffassung des BAG (BAG, 24.04.1996 - 5 AZB 25/95) in den Fällen, in denen der Kläger nur deshalb Erfolg mit seiner Klage haben kann, weil er Arbeitnehmer ist, die **bloße Rechtsbehauptung** des Klägers aus, er sei Arbeitnehmer, um die arbeitsgerichtliche Zuständigkeit zu begründen.

Diese Konstellation ist daher in der Regel typischerweise bei **Kündigungsschutzklagen** gegeben, d.h. bei der Frage nach dem Bestehen eines Arbeitsverhältnisses.

Örtlich zuständig ist jeweils dasjenige Arbeitsgericht,

- in dessen Amtsbereich der/die Beklagte seinen Wohnsitz oder Sitz hat oder
- bei Streitigkeiten um das Bestehen oder die Erfüllung eines Arbeitsvertrags dasjenige, in dessen Amtsbereich der Vertrag zu erfüllen ist.

In den allermeisten Fällen ist also der **Firmensitz** des beteiligten Arbeitgebers ausschlaggebend.

In der ersten Instanz kann jeder Geschäftsfähige vor den Arbeitsgerichten verhandeln, in den nachfolgenden nur mit einer Prozessvertretung .

Verfahrensarten sind:

2. Das Klageverfahren

Es kann Klage erhoben werden bei Streitigkeiten, in denen ein **Urteilsverfahren** (s.o.), in Frage kommt. Die Klage kann schriftlich eingereicht oder beim Arbeitsgericht zu Protokoll gegeben werden. Zunächst wird eine **Güteverhandlung** festgesetzt, die der Vorsitzende des Arbeitsgerichts leitet. Der Vorsitzende wird die Rechtslage mit den Parteien erörtern und, soweit möglich, auf die gütliche Einigung der Parteien hinwirken. Eine Alleinentscheidung des Vorsitzenden ist in diesem Stadium des Verfahrens möglich bei Säumnis einer oder beider Parteien, bei Rücknahme der Klage oder Anerkenntnis des Anspruchs oder, falls beide Parteien übereinstimmend eine Entscheidung durch den Vorsitzenden beantragen.

Kommt es hier zu keiner Einigung der Parteien, wird der **Kammertermin** für die streitige Verhandlung festgesetzt. Richter in der streitigen Verhandlung sind der Vorsitzende sowie zwei ehrenamtliche Richter (jeweils einer der Arbeitnehmer-/Arbeitgeberseite). Das Verfahren endet mit einem **Urteil nach mündlicher Verhandlung**. Gegen das Urteil kann Berufung beim Landesarbeitsgericht, gegen ein Urteil des LAG Revision beim Bundesarbeitsgericht eingelegt werden.

Bei Rechtssachen, die grundsätzliche Bedeutung haben, ist auch die Sprungrevision vom Arbeitsgericht zum Bundesarbeitsgericht möglich (Zustimmung beider Parteien, Zulassung durch das Arbeitsgericht). Urteile eines Arbeitsgerichts sind vollstreckbare Rechtstitel (Zwangsvollstreckung).

Die Klage muss einen bestimmten **Antrag** enthalten. In diesem Antrag muss der Kläger darlegen, was er vom Beklagten verlangt. Der **Antrag einer Zahlungsklage** wegen Gehaltsrückständen sieht beispielsweise so aus: "Es wird beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger 6.250 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz nach § 247 BGB seit dem 01.12.2007 zu zahlen."

Um die spätere **Zwangsvollstreckung** aus dem Urteil sicherzustellen, muss der Klageantrag auch "vollstreckungsfähig" sein. Daran fehlt es, wenn nur beantragt wird, "das Arbeitsverhältnis ordnungsgemäß abzurechnen." Diesem Antrag fehlt die hinreichende Bestimmtheit i.S.d. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO (BAG, 25.04.2001 - 5 AZR 395/99). Das Gericht des zulässigen Rechtswegs entscheidet den Rechtsstreit nach § 17 Abs. 2 GVG unter allen in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkten. Damit wird aber keine Zuständigkeit der Arbeitsgerichte für Fälle begründet, in denen es um die Aufrechnung mit einer Gegenforderung geht, die in die **ausschließliche Zuständigkeit einer anderen Gerichtsbarkeit** gehört (BAG, 23.08.2001 - 5 AZB 3/01).

3. Das Beschlussverfahren

Der Antrag kann zu Rechtssachen, zu denen ein Beschlussverfahren in Frage kommt (s.o.), beim zuständigen Arbeitsgericht schriftlich oder zur Niederschrift eingebracht werden. Mit Einverständnis der Beteiligten kann das Gericht **auch ohne mündliche Verhandlung** entscheiden; eine schriftliche Anhörung der Beteiligten ist möglich. Das Verfahren endet mit einem Beschluss (§ 84 ArbGG). Gegen den Beschluss kann Beschwerde bei der nächst höheren Instanz analog zur Berufung bzw. Revision eingelegt werden.

4. Das Mahnverfahren

Der Antrag dazu kann zweckmäßigerweise auf Vordrucken des Arbeitsgerichts erstellt werden. Siehe Mahnverfahren .

5. Rechtsprechungs-ABC

Hier werden **wichtige Entscheidungen** zum Thema Arbeitsgerichte **seit dem 01.01.2016** in alphabetischer Reihenfolge nach Stichwörtern geordnet vorgestellt. **Ältere Urteile und Beschlüsse** sind im Stichwort Gerichte - Arbeitsgericht: Rechtsprechungs-ABC - bis 2015 abgelegt.

5.1 Alternative Klagehäufung

"1. Eine alternative Klagehäufung, bei der der Kläger ein einheitliches Klagebegehren aus mehreren prozessualen Ansprüchen (Streitgegenständen) herleitet und dem Gericht die **Auswahl** überlässt, auf welchen Klagegrund es die Verurteilung stützt, ist grundsätzlich unzulässig. 2. Der Kläger muss zur **Vermeidung einer Klageabweisung** als unzulässig eine Rangfolge bilden, in der er mehrere prozessuale Ansprüche zur Prüfung durch das Gericht stellen will. Das kann er auch konkludent und noch im Verlauf des Verfahrens einschließlich der Revisionsinstanz tun. Fehlt eine **Rangfolgebestimmung**, hat das Gericht auf die mangelnde Bestimmtheit hinzuweisen und auf eine zulässige Antragstellung hinzuwirken" (BAG, 02.08.2018 - 6 AZR 437/17 - Leitsätze - mit Hinweis auf § 139 ZPO).

5.2 Auslegung von Vertragsklauseln

Enthält der zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbarte Arbeitsvertrag so genannte "nichttypische Erklärungen", ist die Auslegung dieser Vertragsklauseln **Sache der Tatsachengerichte** (Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht , Anm. d. Verf.). Das Bundesarbeitsgericht kann die Erklärungen als Revisionsgericht nur darauf **überprüfen**, ob das Berufungsgericht die gesetzlichen Auslegungsregeln - §§ 133 , 157 BGB - beachtet, gegen **Denkgesetze und Erfahrungssätze** verstoßen oder wesentliche Tatsachen unberücksichtigt gelassen hat (s. dazu auch BAG, 19.12.2018 - 7 AZR 70/17). Enthält ein zeitlich nachfolgender Arbeitsvertrag beispielsweise die Erklärung "Dieser Vertrag ersetzt ab 01.03.2015 den Vertrag vom 27.01.2014", ist das eine deutliche Regelung, die zur Beendigung des 2014er Vertrags führt und nur noch den aktuellen gültig sein lässt (BAG, 19.11.2019 - 7 AZR 311/28).

5.3 Beendetes Arbeitsverhältnis

Die Gerichte für Arbeitssachen sind gem. § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. d) ArbGG für **bürgerliche Rechtsstreitigkeiten** zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern "aus unerlaubten Handlungen, soweit diese mit dem Arbeitsverhältnis im Zusammenhang stehen", ausschließlich zuständig. Und was ist mit dieser ausschließlichen Zuständigkeit, wenn die **unerlaubte Handlung** (hier: Verletzung des Arbeitnehmer-Persönlichkeitsrechts durch den Arbeitgeber) erst begangen wird, nachdem das Arbeitsverhältnis schon beendet war? Nun, dann steht die Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Zulässigkeit einer Klage vor dem Arbeitsgericht nicht von vornherein entgegen. Schon gar nicht, wenn die behaupteten Äußerungen in einem engen zeitlichen Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses stehen und auch ein **innerer Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis** erkennbar ist (LAG Niedersachsen, 20.02.2020 - 13 Ta 59/20).

5.4 Beschwerde

Gegen die das Verfahren beendenden **Beschlüsse der Arbeitsgerichte** findet gemäß § 87 Abs. 1 ArbGG die Beschwerde an das Landesarbeitsgericht statt. "Das Rechtsmittel der Beschwerde nach § 87 Abs. 1 ArbGG setzt voraus, dass eine in der angefochtenen Entscheidung liegende **Beschwer beseitigt** werden soll. Werden im Rahmen der Beschwerdeinstanz infolge einer **Antragsänderung** ausschließlich neue prozessuale Ansprüche geltend gemacht und die Beseitigung der erstinstanzlichen Beschwerde nicht weiterverfolgt, ist die Beschwerde unzulässig" (BAG, 24.10.2017 - 1 ABR 45/16 - Leitsatz).

5.5 Bürgerlich-rechtliche Streitigkeit

Die Arbeitsgerichte der Republik sind nach § 2 ArbGG für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zuständig. Bürgerlich-rechtliche Streitigkeiten sind von öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten (Verwaltungsgericht!) abzugrenzen. Bei der **Abgrenzung** entscheidet die **Natur des Rechtsverhältnisses**, aus dem sich der behauptete Anspruch ergibt (s. dazu GmS-OGB, 29.10.1987 - GmS-OGB 1/86 ; GmS-OGB, 10.04.1986 - GmS-OGB 1/85 ; BAG, 11.06.2003 - 5 AZB 1/03 ; BVerwG, 26.05.2010 - 6 A 5.09 und BGH, 14.07.2011 - III

ZB 75/10). Will man ein **öffentliches Rechtsverhältnis** bejahen, müssen "die Beteiligten zueinander in einem hoheitlichen Verhältnis der Über- und Unterordnung stehen und sich der Träger hoheitlicher Gewalt der besonderen Rechtssätze des öffentlichen Rechts" bedienen (so: GmS-OGB, 29.10.1987 - GmS-OGB 1/86 ; GmS-OGB, 10.04.1986 - GmS-OGB 1/85 und BVerwG, 26.05.2010 - 6 A 5.09).

Aber: öffentlich-rechtliche Streitigkeiten können auch auf einem **Gleichordnungsverhältnis** beruhen. Zum Beispiel, "wenn die das Rechtsverhältnis beherrschenden Rechtsnormen nicht für jedermann gelten, sondern **Sonderrecht des Staates** oder sonstiger Träger öffentlicher Aufgaben sind, das sich zumindest auf einer Seite nur an Hoheitsträger wendet" (s. dazu GmS-OGB, 10.07.1989 - GmS-OGB 1/88 ; BVerwG, 26.05.2010 - 6 A 5.09 und BVerwG, 02.05.2007 - 6 B 10.07). **Gegenstand und Zweck eines Vertrags** entscheiden, wenn man ein Rechtsverhältnis als bürger- oder öffentlich-rechtlich einordnen will. "Die Rechtsnatur des Vertrags bestimmt sich danach, ob der Vertragsgegenstand dem öffentlichen oder dem bürgerlichen Recht zuzuordnen ist" (so: GmS-OGB, 10.04.1986 - GmS-OGB 1/85 ; BVerwG, 26.05.2010 - 6 A 5.09 und BGH, 20.05.2009 - XII ZB 166/08). Typisch für öffentlich-rechtliche Verträge zwischen einem Träger öffentlicher Verwaltung und einer Privatperson ist, dass sie an die Stelle einer sonst möglichen Regelung durch Verwaltungsakt (s. dazu § 54 Satz 2 VwVfG) treten (BAG, 22.11.2016 - 9 AZB 41/16 - mit dem Ergebnis, dass für die Vergütungsklage einer beamteten Professorin als Ärztliche Direktorin an einer Uni-Klinik in diesem Fall wegen ihrer Weisungsgebundenheit das ArbG zuständig war).

5.6 Corona-Pandemie

"1. In arbeitsgerichtlichen Verfahren kann auch bei Zurückweisung eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Verfügung ohne mündliche Verhandlung **durch den Vorsitzenden entschieden** werden, wenn eine solche insbesondere wegen der pandemiebedingten Umstände nicht kurzfristig anberaumt werden kann und die Sache besonders dringlich ist. 2. Die Mindestanzahl von 5 Arbeitnehmern der im Betrieb Beschäftigten ist nicht nur Voraussetzung für die Errichtung, sondern auch für den **Fortbestand eines Betriebsrats**. Sinkt die Zahl der ständig beschäftigten wahlberechtigten Arbeitnehmer nicht nur vorübergehend unter diese Zahl, endet das Amt des Betriebsrats (...). 3. Aufgrund des Weisungsrechts kann der Arbeitgeber die im Arbeitsvertrag nur rahmenmäßig umschriebene Leistungspflicht nach **Ort, Zeit und Art** bestimmen" (ArbG Rostock, 25.03.2020 – 4 Ga 6/20 – Leitsätze – mit Hinweis auf BAG, 25.10.1989 – 2 AZR 633/88 ; bestätigt durch LAG Mecklenburg-Vorpommern, 29.04.2020 – 3 SaGa 5/20).

5.7 Elementfeststellungsklage

Eine Feststellungsklage "kann sich auf einzelne Beziehungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis, auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen oder auf den Umfang einer Leistungspflicht beschränken (sog. Elementenfeststellungsklage)." Das **Feststellungsinteresse** für eine Elementenfeststellungsklage lässt sich allerdings nur bejahen, "wenn der Streit durch die Entscheidung über den Feststellungsantrag insgesamt beseitigt wird und das Rechtsverhältnis der Parteien **abschließend geklärt** werden kann." Die weitere gerichtliche Auseinandersetzung über die zwischen den Parteien strittige Frage um denselben Fragenkomplex muss durch die **Rechtskraft der Entscheidung** ausgeschlossen sein. Das Feststellungsinteresse fehlt also, "wenn durch die Entscheidung kein Rechtsfrieden geschaffen wird, weil nur einzelne Elemente des Rechtsverhältnisses zur Entscheidung des Gerichts gestellt werden" (BAG, 03.12.2019 - 9 AZR 54/19 - mit Hinweis auf BAG, 21.05.2019 - 9 AZR 260/18 - und BAG, 15.01.2013 - 9 AZR 430/11).

5.8 Feststellungsinteresse

Beantragt der Betriebsrat die gerichtliche Feststellung eines Mitbestimmungsrechts (hier: aus § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG bezüglich der Zuteilung von Aktienoptionen), zielt sein Antrag auf die Feststellung eines Rechtsverhältnisses i.S.d. § 256 Abs. 1 ZPO . Hier ist von Amts wegen auf das erforderliche Feststellungsinteresse zu achten, **das besondere Interesse** an der gerichtlichen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses. "Für eine nur auf die **Vergangenheit** gerichtete Feststellung, aus der sich keinerlei Rechtsfolgen für die Zukunft mehr ergeben, besteht regelmäßig kein besonderes rechtliches Interesse. Es ist **nicht Aufgabe der Gerichte**, einem Beteiligten zu bescheinigen, dass er im Recht war, oder eine die Verfahrensbeteiligten interessierende Rechtsfrage gutachterlich zu klären" (BAG, 23.10.2018 - 1 ABR 18/17 - mit Hinweis auf BAG, 15.04.2008 - 1 ABR 14/07).

5.9 Freie richterliche Beweiswürdigung - 1

Die **Tatsachengerichte** - Arbeits- und Landesarbeitsgericht - entscheiden gemäß § 286 Abs. 1 Satz 1 ZPO "nach freier Überzeugung", "ob eine tatsächliche Behauptung für oder nicht für wahr zu erachten sei." Das Revisionsgericht - Bundesarbeitsgericht - kann die freie richterliche Beweiswürdigung **nur beschränkt überprüfen**. Nämlich danach, ob sich das Tatsachengericht umfassend und widerspruchsfrei mit dem Prozessstoff auseinandergesetzt hat, die Beweiswürdigung also vollständig und rechtlich möglich ist und **kein Verstoß gegen Denkgesetze** und Erfahrungssätze vorliegt. Zudem gilt: "Der Angriff gegen die Beweiswürdigung des Landesarbeitsgerichts bedarf einer Verfahrensrüge" (BAG, 16.01.2018 - 7 AZR 312/16 - mit Hinweis auf BAG, 20.08.2014 - 7 AZR 924/12 und BAG, 16.01.2008 - 7 AZR 603/06).

5.10 Freie richterliche Beweiswürdigung - 2

Die Tatsacheninstanzen müssen nach § 286 Abs. 1 Satz 2 ZPO unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlung und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung entscheiden, ob sie eine Tatsache für **wahr oder nicht wahr** halten. Mögliche Zweifel müssen sie überwinden, obwohl sie sie nicht komplett ausschließen können. Es genügt daher, wenn ein für das praktische Leben **brauchbarer Gewissheitsgrad** erreicht ist, "der Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen" (s. dazu BAG, 16.07.2015 - 2 AZR 85/15 und BGH, 18.10.2017 - VIII ZR 32/16). Bei einem Indizienbeweis hat das Tatsachengericht zu prüfen, ob die behaupteten **Hilfstatsachen**, wenn man deren Richtigkeit unterstellt, es von der Wahrheit der Haupttatsache überzeugen. "Dabei sind die Tatsacheninstanzen grundsätzlich frei darin, welche Beweiskraft sie den behaupteten Indiztatsachen im Einzelnen und in einer Gesamtschau beimessen" (BAG, 25.04.2018 - 2 AZR 611/17).

5.11 Gebot fairer Verfahrensgestaltung

Aus Art. 20 Abs. 3 GG folgt das "Gebot fairer Verfahrensgestaltung". Ein gerichtliches Verfahren muss danach so angelegt werden, wie es die Parteien eines Zivilprozesses vom Gericht erwarten dürfen. Das Gebot fairer Verfahrensgestaltung verbietet u.a. **widersprüchliche Verhaltensweisen** des Gerichts. Zudem darf ein Gericht nicht aus Fehlern, die es entweder selbst gemacht hat oder die ihm zuzurechnen sind, nachteilige Folgen herleiten. Schließlich ist es ganz allgemein zur **Rücksichtnahme** gegenüber den Verfahrensbeteiligten in ihrer konkreten Situation verpflichtet (s. dazu BVerfG, 18.07.2013 - 1 BvR 1623/11). "Der **Zugang zu den Gerichten** und zu den Rechtsmittelinstanzen darf durch die Auslegung des Prozessrechts nicht in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise erschwert werden" (BAG, 22.03.2018 - 8 AZR 779/16 - mit Hinweis auf BVerfG, 26.07.2007 - 1 BvR 602/07).

5.12 GmbH-Geschäftsführer = arbeitnehmerähnliche Person?

Gekündigte GmbH-Geschäftsführer versuchen häufig, ihren Kündigungsrechtsstreit vor das Arbeitsgericht zu bringen - und das trotz der mehr oder weniger eindeutigen **Regelungen** in § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG und § 14 Abs. 1 Nr. 1 KSchG . Aber auch wenn ein Geschäftsführer abberufen wird: Der rechtliche **Charakter** seines Anstellungsverhältnisses als Organvertreter ändert sich durch die Abberufung nicht. "Das Anstellungsverhältnis wird durch den Abberufungsakt nicht zum Arbeitsverhältnis" (s. dazu BAG, 15.11.2013 - 10 AZB 28/13 ; BAG, 25.06.1997 - 5 AZB 41/96 - und BAG, 21.02.1994 - 2 AZB 28/93). Daher gilt: "Der Fremdgeschäftsführer einer GmbH nimmt **Arbeitgeberfunktionen** wahr und ist deshalb keine arbeitnehmerähnliche, sondern eine arbeitgeberähnliche Person" (BAG, 21.01.2019 - 9 AZB 23/18 - Leitsatz).

5.13 Internationale Zuständigkeit - 1

"Art. 19 Nr. 2 Buchst. a der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass im Fall der Klage eines Mitglieds des bei einer **Fluggesellschaft** beschäftigten oder ihr zur Verfügung gestellten Flugpersonals zur Klärung der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts der Begriff '**Ort, an dem der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet**' im Sinne dieser Vorschrift nicht mit dem Begriff 'Heimatbasis' im Sinne von Anhang III der Verordnung (EWG) Nr. 3922/91 des Rates vom 16. Dezember 1991 zur Harmonisierung der technischen Vorschriften und der Verwaltungsverfahren in der Zivilluftfahrt in der durch die Verordnung (EG) Nr. 1899/2006 des Europäischen

Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 geänderten Fassung gleichgesetzt werden kann. Der Begriff 'Heimtbasis' ist jedoch ein **wichtiges Indiz** für die Bestimmung des 'Ortes , an dem der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet'" (EuGH, 14.09.2017 - C-168/16 - Belgien/Irland - Leitsatz).

5.14 Internationale Zuständigkeit - 2

Der stark vereinfachte Fall: Geschäftsführer G wurde **von einem italienischen Unternehmen** eingestellt. Danach wurde er an ein 100-prozentiges Tochterunternehmen des Vertragsarbeitgebers in **Polen versetzt**, mit dem er parallel dazu einen Arbeitsvertrag nach polnischem Recht schloss. Der italienische Arbeitgeber kündigte N. aus wichtigem Grund . N erhob vor dem Tribunale di Torino (= Landgericht) gegen die Kündigung Klage. Im Wege der **Widerklage** verlangte der italienische Arbeitgeber von N Zahlung zu Unrecht erhaltener Vergütungsbestandteile, die er sich von dem polnischen Tochterunternehmen hatte abtreten lassen.

Stellt sich die Frage: Ist das Turiner Landgericht für Klage und Widerklage zuständig? "Art. 20 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche **Zuständigkeit** und die **Anerkennung und Vollstreckung** von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass er in einem Fall wie dem im Ausgangsverfahren in Rede stehenden dem Arbeitgeber das Recht einräumt, vor dem Gericht, bei dem die von einem Arbeitnehmer erhobene Klage selbst ordnungsgemäß anhängig ist, eine Widerklage zu erheben, die sich auf eine **Forderungsabtretung** stützt, die der Arbeitgeber und der ursprüngliche Forderungsinhaber vertraglich vereinbart haben, nachdem die Klage selbst erhoben worden war" (EuGH, 21.06.2018 - C-1/17 - Leitsatz - Italien - mit Bejahung der Zuständigkeit des LG Turin).

5.15 Internationale Zuständigkeit - 3

Der vereinfachte Fall: Pilotin P wurde von einer ausländischen Fluggesellschaft mit Sitz im EU-Ausland eingesetzt. Der Ort, an dem oder von dem aus sie gewöhnlich ihre Arbeit verrichtete, war **Bremen** in der Bundesrepublik Deutschland. Von dort startete sie überwiegend ihre Flüge und kehrte auch überwiegend dorthin wieder zurück. Hier nahm sie auch **Anweisungen** ihres Arbeitgebers entgegen. Einen schriftlichen Arbeitsvertrag gab es nicht. Über eine weitere ausländische Firma wurde P zudem für Pilotendienstleistungen an eine ausländische Fluggesellschaft vermittelt. Zwischen den Parteien gab es dann Streit um die Frage, ob P Arbeitnehmerin oder Selbstständige sei. P klagte vor einem deutschen Arbeitsgericht - und das passte. P's **Heimtbasis** war Bremen in Deutschland - und daher hatte das deutsche Arbeitsgericht Bremen-Bremerhaven die internationale Zuständigkeit für P's Klage (LAG Bremen, 30.10.2018 - 1 Sa 157/17).

5.16 Kartellsachen

Der vereinfachte Fall: Arbeitgeber A betreibt ein **Stahlhandelsunternehmen**. Arbeitnehmer N war Geschäftsführer des A. Gegen ihn verhängte das Bundeskartellamt wegen wettbewerbswidriger **Kartellabsprachen** Geldbußen von insgesamt 191 Millionen EUR. In einem Schadensersatzprozess gegen N verlangte A die **Erstattung der Geldbußen** - und mehr. § 87 Satz 1 GWB weist die dort angesprochenen Kartellsachen ohne Rücksicht auf den Streitwert den Landgerichten zu (= ausschließliche Zuständigkeit).

§ 87 Satz 2 GWB sagt: "Satz 1 gilt auch, wenn die **Entscheidung eines Rechtsstreits** ganz oder teilweise von einer Entscheidung, die nach diesem Gesetz zu treffen ist, oder von der Anwendbarkeit des Artikels 101 oder 102 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union oder des Artikels 53 oder 54 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum abhängt." Das heißt: Kann der **Arbeitsrechtsstreit** nicht ohne **Beantwortung kartellrechtlicher Fragen** entschieden werden, sind die Arbeitsgerichte für die Entscheidung dieses Rechtsstreits nicht (mehr) zuständig (BAG, 29.06.2017 - 8 AZR 189/15) .

5.17 Konsularische Tätigkeiten

Die **deutsche Gerichtsbarkeit** erstreckt sich nach § 20 Abs. 1 GVG nicht auf Repräsentanten anderer Staaten und deren Begleitung, die sich auf amtliche Einladung der Bundesrepublik Deutschland im Geltungsbereich dieses Gesetzes aufhalten. Und § 20 Abs. 2 GVG ergänzt: "Im übrigen erstreckt sich die deutsche Gerichtsbarkeit auch nicht auf andere als die in Absatz 1 und in den §§ 18 und 19 genannten Personen, soweit sie nach den allgemeinen Regeln des Völkerrechts, auf Grund völkerrechtlicher Vereinbarungen oder sonstiger Rechtsvorschriften von ihr **befreit** sind." Das heißt für konsularische Tätigkeiten: "Ein ausländischer Staat unterliegt in Bezug auf eine **Kündigungsschutzklage** nicht der

deutschen Gerichtsbarkeit, wenn dem Arbeitnehmer nach dem Vertragsinhalt auch konsularische Tätigkeiten obliegen haben. Dies gilt grundsätzlich unabhängig davon, wie häufig oder in welchem zeitlichen Umfang der Arbeitnehmer solche Tätigkeiten tatsächlich ausgeübt hat" (BAG, 14.12.2017 - 2 AZR 216/17 - Leitsatz).

5.18 Kostenprivileg

"1. § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG schließt als spezielle arbeitsrechtliche Regelung nicht nur einen prozessualen Kostenerstattungsanspruch, sondern auch einen **materiell-rechtlichen Anspruch** auf Erstattung von bis zum Schluss einer eventuellen ersten Instanz entstandenen **Beitreibungskosten** - unabhängig von seiner Anspruchsgrundlage - und damit auch einen Anspruch auf Erstattung außer- und vorgerichtlicher **Rechtsverfolgungskosten** aus. 2. Der Ausschluss materiell-rechtlicher Kostenerstattungsansprüche nach § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG wirkt im Fall einer Inanspruchnahme der Arbeitsgerichte über die Instanzen fort" (BAG, 28.11.2019 - 8 AZR 293/18 - Leitsätze).

5.19 Ort der Arbeitsleistung

"Art. 19 Nr. 2 Buchst. a der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 ... über die **gerichtliche Zuständigkeit** und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass im Fall der Klage eines Mitglieds des bei einer Fluggesellschaft beschäftigten oder ihr zur Verfügung gestellten Flugpersonals zur Klärung der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts der Begriff 'Ort, an dem der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet' im Sinne dieser Vorschrift nicht mit dem **Begriff 'Heimatbasis'** im Sinne von Anhang III der Verordnung (EWG) Nr. 3922/91 ... zur Harmonisierung der technischen Vorschriften und der Verwaltungsverfahren in der **Zivilluftfahrt** in der durch die Verordnung (EG) Nr. 1899/2006 ... geänderten Fassung gleichgesetzt werden kann. Der Begriff 'Heimatbasis' ist jedoch ein wichtiges Indiz für die Bestimmung des 'Ortes, an dem der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet'" (EuGH, 14.09.2017 - C-168/16 u. C-169/16 - Leitsatz - Belgien (Ryanair)).

5.20 Rechtskraft

Die Rechtskraft eines Urteils führt dazu, dass die vom Gericht aus dem zu beurteilenden Sachverhalt hergeleitete **Rechtsfolge unangreifbar** zwischen den Parteien verbindlich feststeht. Das gilt auch insoweit, als sie für die in einem neuen Prozess zur Entscheidung gestellte **Rechtsfolge vorgeflich** ist (s. dazu BGH, 05.06.1963 - IV ZR 136/62).

Es gibt allerdings Fälle, in den sich die Rechtskraft gegenüber einem Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB (vorsätzliche sittenwidrige Schädigung) nicht durchsetzt (s. dazu BAG, 03.11.1982 - 7 AZR 62/79 ; BAG, 15.02.1973 - 2 AZR 16/72 ; BAG, 27.01.1970 - 1 AZR 198/69 ; BGH, 20.06.2018 - XII ZB 84/17 ; BGH, 13.09.2005 - VI ZR 137/04 ; BGH 29.06.2005 - VIII ZR 299/04 ; BGH, 11.07.2002 - IX ZR 326/99 – und BGH, 09.02.1999 - VI ZR 9/98). § 826 BGB stellt zwar nicht die rechtskräftige Entscheidung in Frage. Die auf § 826 BGB gestützte Klage ist viel mehr darauf gerichtet, "die hierdurch verursachte Einbuße im Wege des Schadensersatzes auszugleichen, wobei zur Erreichung dieses Zwecks die materielle Rechtskraft **zurücktreten** muss. Die Klage aus § 826 BGB ist daher kein ‚außerordentlicher Rechtsbehelf‘ gegen eine gerichtliche Entscheidung, sondern die Anwendung materiellen Zivilrechts" (BAG, 19.12.2019 – 8 AZR 511/18 – mit Hinweis auf BGH, 13.09.2005 - VI ZR 137/04).

5.21 Richterliche Hinweispflicht - 1

"Weist das Landesarbeitsgericht eine Klage als unzulässig ab und macht es hilfsweise Ausführungen zur Unbegründetheit der Klage, darf das Revisionsgericht auf die **Begründetheit der Klage** nur eingehen, wenn das Berufungsurteil einen Sachverhalt festgestellt hat, der für die rechtliche Beurteilung des Falls eine **verwertbare tatsächliche Grundlage** bietet, und bei Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht ein anderes Ergebnis nicht möglich erscheint. Diese Voraussetzung ist etwa erfüllt, wenn der **Klagevortrag in jeder Richtung unschlüssig** ist und auch durch weiteres Parteivorbringen nicht schlüssig gemacht werden kann" (BAG, 20.04.2016 - 10 AZR 111/15 - mit dem Ergebnis, dass das Landesarbeitsgericht die Klägerin auf seine Bedenken bezüglich der mangelnden Bestimmtheit der Teilklage hätte hinweisen müssen).

5.22 Richterliche Hinweispflicht - 2

Im Prozessrecht verankerte richterliche Hinweispflichten haben u. a. den **Zweck**, a) Überraschungsentscheidungen zu vermeiden und b) den Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör zu konkretisieren. Meint ein Rechtsmittelgericht beispielsweise anders als die Vorinstanz, dass ein gestellter **Antrag nicht sachdienlich** ist, muss es die Parteien rechtzeitig darauf hinweisen. "Hält ein Gericht einen Antrag abweichend vom Ausspruch der Vorinstanz für unzulässig, weil er seines Erachtens dem **Bestimmtheitserfordernis** des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO nicht genügt, so muss es auf eine Heilung dieses Mangels hinwirken." Das Gericht hat der betroffenen Partei Gelegenheit zu geben, ihren Sachvortrag entsprechend nachzubessern (BAG, 27.07.2016 - 7 ABR 16/14) .

5.23 Richterliche Hinweispflicht - 3

Das Gericht darf seine Entscheidung gemäß § 139 Abs. 2 ZPO nur dann auf einen von einer Partei erkennbar **übersehenen oder für unerheblich gehaltenen** (oder vom Gericht anders als von beiden Parteien beurteilten) Gesichtspunkt stützen, wenn es die Parteien darauf hingewiesen und ihnen Gelegenheit zur Äußerung gegeben hat. Mit der richterlichen Hinweispflicht nach § 139 ZPO soll der Anspruch der Parteien auf **rechtliches Gehör** konkretisiert und Überraschungsentscheidungen vermieden werden. "Die Hinweispflicht nach § 139 Abs. 2 ZPO besteht **auch gegenüber anwaltlich vertretenen Parteien**, wenn der Prozessbevollmächtigte der substantiierungspflichtigen Partei ersichtlich darauf vertraut, dass sein schriftlicher Vortrag ausreicht" (BAG, 15.11.2018 - 6 AZR 294/17 - mit Hinweis auf BGH, 27.09.2006 - VIII ZR 19/04 - und dem Ergebnis, dass in diesem Fall ein Revisionsgrund i.S.d. § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 ZPO vorlag).

5.24 Solo-Selbstständige (Bau)

"Nimmt die **Urlaubs- und Lohnausgleichskasse** der Bauwirtschaft 'Betriebe', die keine Arbeitnehmer beschäftigen (Solo-Selbstständige), auf Zahlung des Mindestbeitrags für die Berufsbildung gemäß § 17 des Tarifvertrags über das Sozialkassenverfahren im Baugewerbe (VTV) vom 3. Mai 2013 i.d.F. vom 10. Dezember 2014 in Anspruch, ist nicht der **Rechtsweg** zu den Gerichten für Arbeitssachen gegeben, sondern nach § 13 GVG der **zu den ordentlichen Gerichten**. Solo-Selbstständige sind keine Arbeitgeber i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 6 ArbGG " (BAG, 01.08.2017 - 9 AZB 45/17 - Leitsätze).

5.25 Staatenimmunität

"Eine **Klage**, mit der das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses mit einem ausländischen Staat festgestellt werden soll, in dessen Rahmen der Arbeitnehmer Tätigkeiten auszuüben hat, die in einem engen funktionalen Zusammenhang mit den **diplomatischen und konsularischen Aufgaben** des ausländischen Staats i.S.v. Art. 3 Abs. 1 Buchst. d und e des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen (...) vom 18. April 1961 bzw. Art. 5 Buchst. b und c des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen (...) vom 24. April 1963 stehen, ist **unzulässig**. Für diese Streitigkeit ist der ausländische Staat der deutschen Gerichtsbarkeit nach § 20 Abs. 2 GVG nicht unterworfen, weil sie seine hoheitliche Tätigkeit betrifft" (BAG, 21.03.2017 - 7 AZR 207/15 - Leitsatz).

5.26 Streitgegenstand

Im arbeitsgerichtlichen Urteilsverfahren gilt ein **zweigliedriger Begriff** des Streitgegenstands. Der Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens wird zum einen durch den in diesem Verfahren gestellten Antrag (= **Klageantrag**) bestimmt, zum anderen durch den diesem Antrag zugrundeliegenden Lebenssachverhalt (= **Klagegrund**). "Der Streitgegenstand erfasst alle Tatsachen, die bei einer natürlichen, vom Standpunkt der Parteien ausgehenden, den Sachverhalt seinem Wesen nach erfassenden Betrachtungsweise zu dem zur Entscheidung gestellten Tatsachenkomplex gehören, den der Kläger zur Stützung seines Rechtsschutzbegehrens dem Gericht unterbreitet hat" (s. dazu BAG, 26.06.2013 - 5 AZR 428/12). Der so durch Antrag und Klagevorbringen festgelegte Streitgegenstand wird weder durch den Vortrag des Beklagten noch durch Vorbringen des Klägers zur Verteidigung gegenüber dem Beklagtenvortrag geändert (BAG, 20.02.2018 - 1 AZR 787/16 - mit Hinweis auf BAG, 18.11.2014 - 1 AZR 257/13).

5.27 (Teil)Urteil

Wenn von mehreren in einer Klage geltend gemachten Ansprüchen nur der eine oder nur ein **Teil eines Anspruchs** oder bei erhobener Widerklage nur die Klage oder die Widerklage zur Endentscheidung reif ist, "so hat das Gericht die Entscheidung nach § 301 Abs. 1 Satz 1 ZPO durch Endurteil (Teilurteil) zu erlassen. Ein Teilurteil darf nur ergehen, wenn der Teil, über den entschieden wird, vom Rest des geltend gemachten prozessualen Anspruchs **unabhängig** ist, so dass die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen nicht besteht. § 301 Abs. 1 ZPO setzt die Teilbarkeit der Klageforderung voraus" (s. dazu BAG, 18.03.2014 - 3 AZR 874/11). Sie fehlt, "wenn in einem Teilurteil eine **Frage entschieden** wird, die sich dem Gericht in dem weiteren Verfahren über andere Ansprüche oder Anspruchsteile noch einmal stellt oder stellen kann. Dazu reicht die Möglichkeit einer unterschiedlichen Beurteilung von bloßen Urteilelementen aus, die weder in Rechtskraft erwachsen noch das Gericht nach § 318 ZPO für das weitere Verfahren binden. Vor diesem Hintergrund darf ein Teilurteil nur ergehen, wenn der weitere Verlauf des Prozesses die zu treffende Entscheidung unter keinen Umständen mehr berühren kann" (BAG, 20.06.2018 - 7 AZR 689/16 - mit Hinweis auf BAG, 29.06.2017 - 8 AZR 189/15 ; BGH, 21.11.2017 - VI ZR 436/16 - u.a.).

5.28 Unterlassene Vereidigung

Das Deutsche Richtergesetz sagt in § 45 Abs. 2 Sätze 1 und 2 DRiG : "Der **ehrenamtliche Richter** ist vor seiner ersten Dienstleistung in öffentlicher Sitzung des Gerichts durch den Vorsitzenden zu vereidigen. Die Vereidigung gilt für die **Dauer des Amtes**, bei erneuter Bestellung auch für die sich unmittelbar anschließende Amtszeit." Und was gilt, wenn sich zwischen zwei Amtszeiten ein gewisser **Unterbrechungszeitraum** aufgetan hat? "Liegt zwischen zwei Amtszeiten eines ehrenamtlichen Richters eine zeitliche Lücke, muss er nach § 45 Abs. 2 DRiG vor seiner ersten Dienstleistung in der sich anschließenden Amtszeit erneut vereidigt werden" (BAG, 27.02.2020 – 2 AZN 1389/19 – Leitsatz – mit dem Ergebnis, dass die unterbliebene Vereidigung des ehrenamtlichen Richters ein absoluter Revisionsgrund i.S.d. § 547 Nr. ZPO ist).

5.29 Verfassungsbeschwerde

Häufig drohen Beschwerdeführer (wie Kläger und Beklagte, Anm. d. Verf.), die ihren arbeitsgerichtlichen Prozess verloren haben, mit einer Verfassungsbeschwerde. Was **Nichtjuristen** dabei häufig **übersehen**: § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG . Der sagt nämlich: "Ist gegen die Verletzung der Rechtsweg zulässig, so kann die Verfassungsbeschwerde erst nach Erschöpfung des Rechtswegs erhoben werden" (**Subsidiaritätsprinzip**). Das heißt für arbeitsrechtliche Streitigkeiten: Die beschwerdeführenden (oder klagenden, Anm. d. Verf.) Parteien müssen erst die prozessualen Möglichkeiten des Ausgangsverfahren ausgeschöpft haben, "um die geltend gemachte Grundrechtsverletzung in dem unmittelbar mit ihr zusammenhängenden sachnächsten Verfahren zu verhindern oder zu beseitigen".

Der Beschwerdeführer (ebenso wie Kläger und Beklagter, Anm. d. Verf.) muss das fachgerichtliche Verfahren **nicht gleich als "Verfassungsprozess"** führen. Er braucht also nicht von Anfang an verfassungsrechtliche Erwägungen und Bedenken geltend machen (s. dazu BVerfG, 26.02.2016 - 1 BvR 2836/14). Allerdings: Können Beschwerde und Klage bei verständiger **Würdigung der Rechtslage** und Einschätzung der maßgeblichen verfahrensrechtlichen Situation nur erfolgreich sein, wenn verfassungsrechtliche Gesichtspunkte in das Verfahren eingeführt werden, ist das anders. Insbesondere dann, "wenn der **Ausgang des Verfahrens** von der Verfassungswidrigkeit einer Vorschrift abhängt oder eine bestimmte Normauslegung angestrebt wird, die ohne verfassungsrechtliche Erwägungen nicht begründbar ist" (BVerfG, 10.03.2017 - 1 BvR 201/14 - mit Hinweis auf BVerfG, 26.02.2016 - 1 BvR 2836/14 - und Nichtannahme der Verfassungsbeschwerde nach § 93a Abs. 2 BVerfGG , weil der Beschwerdeführer nicht auf verfassungsrechtliche Zusammenhänge abgestellt hatte).

5.30 Vorfragen

Die erste Vorsitzende des Betriebsrats und der Arbeitgeber stritten in einem **Vorabentscheidungsverfahren** darüber, ob die im vorliegenden Verfahren erhobenen Zahlungsanträge im **Urteilsverfahren oder im Beschlussverfahren** zu entscheiden sind. Rechtsgrundlage für Ansprüche eines Betriebsratsmitglieds auf Weiterzahlung seines Entgelts für Arbeitszeit, die er wegen seiner Betriebsratstätigkeiten bzw. wegen seiner Freistellung versäumt hat, ist immer sein Arbeitsvertrag (= § 611a Abs. 2 BGB) - was auch gilt, "wenn betriebsverfassungsrechtliche Voraussetzungen als Vorfrage dieser Ansprüche zu klären sind" (s. dazu BAG, 25.10.2017 - 7 AZR 731/15). "Die Gerichte für Arbeitssachen dürfen in der für den gestellten Sachantrag

statthaften Verfahrensart auch über solche Vorfagen mitentscheiden, für die an sich eine andere Verfahrensart gegeben wäre, wenn über den Gegenstand der Vorfrage isoliert gestritten würde." Auf der anderen Seite darf über einen Sachantrag "nicht in der unzutreffend gewählten Verfahrensart entschieden werden, nur weil eine für den Streitgegenstand notwendige Vorfrage ein Rechtsverhältnis betrifft, für dessen Klärung die gewählte Verfahrensart zulässig ist" (BAG, 12.06.2018 - 9 AZB 9/18 - mit Hinweis auf BAG, 25.11.1992 - 7 ABR 80/91).

5.31 "Vortragsverhinderung"

Das Grundgesetz gibt Verfahrensbeteiligten mit Art. 103 Abs. 1 GG "das Recht, sich nicht nur zu dem der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt, sondern auch zur Rechtslage zu äußern." In besonderen Fällen kann es geboten sein, "die Verfahrensbeteiligten auf eine **Rechtsauffassung** hinzuweisen, die das Gericht der Entscheidung zugrunde legen will, damit sie bei Anwendung der von ihnen zu verlangenden Sorgfalt zu erkennen vermögen, auf welche Gesichtspunkte es für die Entscheidung ankommen kann. Es kann im Ergebnis der Verhinderung eines Vortrags zur Rechtslage gleichkommen, wenn das Gericht **ohne vorherigen Hinweis** auf einen rechtlichen Gesichtspunkt abstellt, mit dem auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter selbst unter Berücksichtigung der Vielfalt vertretbarer Rechtsauffassungen nicht zu rechnen braucht." Auf der anderen Seite: Die Verfahrensbeteiligten müssen – auch wenn die Rechtslage umstritten oder problematisch ist – "grundsätzlich **alle vertretbaren rechtlichen Gesichtspunkte** von sich aus in Betracht ziehen und ihren Vortrag darauf einstellen" (BAG, 03.06.2020 – 3 AZR 255/20 (F) – mit Hinweis auf BVerfG, 27.09.2018 - 1 BvR 426/13).

5.32 Zuständigkeit - Fiktionswirkung

Die **Rechtswegzuständigkeit** wird durch alle bis zur letzten Verhandlung in der Tatsacheninstanz eintretenden **Umstände** beeinflusst. Das gilt auch für die Fiktion des § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG (keine Arbeitnehmereigenschaft von Geschäftsführern oder Mitglieder eines Vertretungsorgans) - es sei denn, es liegt ein rechtskräftiger Verweisungsbeschluss vor (s. dazu BAG, 03.12.2014 - 10 AZB 98/14). Die BAG-Rechtsprechung zu § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG ist jedoch auf die Fiktion des § 14 Abs. 1 Nr. 1 KSchG nicht übertragbar. **Verfahrensökonomische Gesichtspunkte** sind für die rechtliche Beurteilung der Frage, ob das KSchG Anwendung findet, bedeutungslos (BAG, 21.09.2017 - 2 AZR 865/16) .