

Jens Heyll

Die Anwendung von Arbeitsrecht auf Organmitglieder



PETER LANG
Europäischer Verlag der Wissenschaften

GLIEDERUNG

EINLEITUNG.....	1
1. TEIL: ARBEITNEHMERSTATUS VON ORGANMITGLIEDERN.....	5
§ 1 BEDEUTUNG DER EINORDNUNG.....	5
§ 2 DARSTELLUNG DER RECHTSPRECHUNG UND LITERATUR ZUM ARBEITNEHMERSTATUS VON ORGANMITGLIEDERN.....	7
A Ordentliche Gerichte.....	7
B Arbeitsgerichte.....	9
C Sozialgerichte.....	11
I Bedeutung der sozialversicherungsrechtli- chen Behandlung von Organpersonen für ihre arbeitsrechtliche Einordnung.....	11
II Inhalt der Rechtsprechung der Sozialge- richte.....	13
1. Kriterien zur Beurteilung der persön- lichen Abhängigkeit.....	13
2. Beurteilung der Mitglieder von AG-Vor- ständen.....	16
3. Beurteilung der Vorstandsmitglieder an- erer juristischer Personen.....	17
4. Beurteilung der GmbH-Geschäftsführer.....	18
D Finanzgerichte.....	20

E Literatur.....	22
I Ablehnung des Arbeitnehmerstatus für Organmitglieder durch die herrschende Meinung.....	22
1. Grundaussage der herrschenden Meinung.....	22
2. Hauptargumente der herrschenden Meinung...	23
3. Bewertung der Weisungsgebundenheit von Organmitgliedern.....	24
4. Begründungsansatz von Gissel.....	25
II Kritische Stellungnahmen zur herrschenden Meinung und differenzierende Bewertung des Arbeitnehmerstatus von Organmitgliedern.....	26
1. Annahme der grundsätzlichen Möglichkeit einer Arbeitnehmerstellung von Organmitgliedern.....	26
2. Vereinbarkeit von Organstellung und Arbeitnehmerstatus.....	27
3. Bedeutung der ausdrücklichen Herausnahme aus Arbeitnehmerschutzgesetzen.....	28
4. Einordnung der Organpersonen.....	28
a) Vorstandsmitglieder von Aktiengesellschaften, Genossenschaften und Versicherungsvereinen a.G.	28
b) GmbH-Geschäftsführer.....	29
III Figur des "arbeitnehmerähnlichen Organmitgliedes" als vermittelnde Auffassung.....	32
§ 3 STELLUNGNAHME ZUM ARBEITNEHMERSTATUS VON ORGAN-MITGLIEDERN.....	34
A Einordnung durch den Gesetzgeber.....	34
I Fragestellung.....	34

II	Meinungsstand in der Literatur.....	34
III	Stellungnahme.....	36
IV	Bedeutung des gefundenen Ergebnisses.....	37
B	Allgemeine Überlegungen zur Vereinbarkeit von Organstellung und Arbeitnehmerstatus.....	38
I	Fragestellung.....	38
II	Vereinbarkeit von Arbeitgeberfunktion und Arbeitnehmerstatus.....	38
III	Fehlen des "kollektiven Bezuges" zu ande- ren Arbeitnehmern.....	39
IV	Vereinbarkeit der Wahrnehmung der "obersten" Befehlsgewalt mit dem Arbeitnehmerstatus.....	40
V	Schlußfolgerung.....	42
C	Vorliegen der Merkmale einer persönlichen Abhängigkeit.....	42
I	Begriff der "persönlichen Abhängigkeit".....	42
II	Mögliche Vergleichsgruppen.....	43
1.	Leitende Angestellte.....	43
2.	Mehrheitsgesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH.....	43
3.	Ergebnis.....	44
III	Weisungsgebundenheit.....	44
1.	Begriff und Bedeutung.....	44

2. Verhältnis der rechtlichen zur tatsächlichen Gestaltung des Beschäftigungsverhältnisses.....	45
3. Weisungsgebundenheit von AG-Vorständen....	47
a) Grundsatz der eigenverantwortlichen Leitung.....	47
b) Weisungsrecht des Aufsichtsrates.....	47
c) Weisungsrecht der Hauptversammlung.....	47
d) Bindung an Vorstandsbeschlüsse.....	48
e) Abweichende Auffassung von Wehrmeyer...	48
f) faktische Bindungen.....	49
g) Ergebnis.....	51
4. Weisungsgebundenheit von GmbH-Geschäftsführern.....	51
a) Weisungskompetenz der Gesellschafter...	51
b) Relevanz der Weisungskompetenz der Gesellschafter für den Arbeitnehmerstatus der Organmitglieder.....	52
5. Andere Organpersonen.....	57
a) Eingetragene Genossenschaften.....	57
b) Großer Versicherungsverein a.G.	57
c) Eingetragener Verein im Sinne der §§ 21 ff BGB.....	58
d) Kleinerer Versicherungsverein a.G.	58
e) Konzerne.....	58
6. Ergebnis.....	60
VII Eingliederung.....	60
1. Begriff.....	60
2. Eingliederung von Organpersonen.....	60

3. Aussagekraft des Eingliederungskriteriums für die arbeitsrechtliche Einordnung von Organpersonen.....	60
4. Stellungnahme.....	63
V Unternehmerrisiko und Fremdnützlichkeit der Tätigkeit.....	
1. Begriffe.....	65
2. Bedeutung dieser Kriterien für die ar- beitsrechtliche Einordnung von Organmit- gliedern.....	66
a) Fremdnützlichkeit und Risikoverteilung bei Geschäftsleitungstätigkeiten.....	66
b) Einfluß der Kapitalbeteiligung einer Organperson auf die Risikoverteilung...66	
c) Ergebnis.....	69
VI Bedeutung weiterer Abgrenzungskriterien und abschließende Beurteilung.....	69
D Möglichkeit zur extensiven Auslegung des Be- griffes "Arbeitnehmer".....	
E Ergebnis.....	74
§ 4 KONSEQUENZ DES GEFUNDENEN ERGEBNISSES FÜR DEN SO- ZIALSCHUTZ VON ORGANPERSONEN – STELLUNGNAHME ZUR FIGUR DES "ARBEITNEHMERÄHNLICHEN ORGANMITGLIEDES" ..	75
2. TEIL: UNMITTELBAR FÜR ORGANPERSONEN GELTENDE SCHUTZBESTIMMUNGEN.....	78
§ 5 UBERSICHT ZU DEN IN BETRACHT KOMMENDEN VORSCHRIF- TEN UND VORAUSSETZUNGEN FÜR DEREN UNMITTELBARE GELTUNG.....	78

§ 6	BESTAND UND BEENDIGUNG DES ANSTELLUNGSVERHÄLTNISSES - UNMITTELBAR GELTENDE SCHUTZBESTIMMUNGEN	80
A Verhältnis von Bestellung und Anstellungsverhältnis.....80		
B Kündigungsschutzbestimmungen.....80		
I Kündigungsschutzgesetz, Schwerbehinderten gesetz, Mutterschutzgesetz.....80		
II Schutz vor Rechtsmißbrauch.....81		
III Einschränkung der Kündigungsmöglichkeit aus gesellschaftsrechtlichen Gründen.....81		
C Kündigungsfristen.....84		
D Befristung und auflösende Bedingung.....86		
I Befristung.....86		
II Auflösende Bedingung.....87		
E Grundsätze des faktischen Arbeitsverhältnisses..87		
§ 7	STELLUNG DER ORGANMITGLIEDER IM KONKURS DER JURISTISCHEN PERSON - UNMITTELBAR GELTENDE SCHUTZVORSCHRIFTEN	90
A Insolvenzschutz der Betriebsrenten.....90		
I Meinungsstand.....90		
1. Bedeutung der Diskussion.....90		
2. Reichweite des Gesetzeswortlautes - Unmittelbare Geltung des Betriebsrentengesetzes.....90		

3. Notwendigkeit der Einschränkung des Anwendungsbereiches.....	90
4. Wege zur Einschränkung des § 17 I 2 BetrAVG.....	92
a) Kriterium der "Vertragsparität".....	92
b) Rechtsprechung des BGH - Kriterium der "Eigen- und Fremdtätigkeit".....	92
c) Stellungnahmen in der Literatur zur BGH-Rechtsprechung.....	95
(1) Stellungnahmen zu den Kriterien Eigen- und Fremdtätigkeit.....	95
(2) Stellungnahmen zur Einteilung der Organmitglieder aufgrund der Kriterien Eigen- und Fremdtätigkeit.....	96
5. Sonderfall der mittelbaren Beteiligung....	99
 II Stellungnahme.....	101
1. Kriterien zur Einschränkung des § 17 I 2 BetrAVG.....	101
2. Einbeziehung von Organpersonen in das BetrAVG auf der Grundlage der gewonnenen Kriterien.....	104
 B Konkursvorrecht der Ruhegeldansprüche gemäß §§ 59 I Nr.3d, 61 I Nr.1d KO.....	107
I Unmittelbare Geltung für Organpersonen.....	107
 II Geschützter Personenkreis.....	107
1. Meinungsstand.....	107
2. Stellungnahme.....	107

C Konkursvorrecht der Bezüge gemäß §§ 59 I Nr.3a, 61 I Nr.1a KO.....	108
I Möglichkeit einer unmittelbaren Anwendung auf Organpersonen - "Einheitlicher Insolvenzrechtlicher Arbeitnehmerbegriff".....	108
II Stellungnahme.....	110
1. Auslegung im Sinne eines eigenständigen insolvenzrechtlichen Arbeitnehmerbegrif- fes.....	110
2. Analoge Anwendung des § 17 I 2 BetrAVG... 111	
3. Keine Bestätigung durch die BGH-Recht- sprechung.....	112
4. Ergebnis.....	113
D Beendigung des Anstellungsverhältnisses im Konkurs.....	113
I Meinungsstand.....	113
II Stellungnahme.....	116
III Ergebnis.....	118
§ 8 ANSPRUCH AUF ERTEILUNG EINES ZEUGNISSES.....	119
A Unmittelbare oder entsprechende Geltung des § 630 BGB?.....	119
B Meinungsstand zum Geltungsbereich des § 630 BGB.....	119
C Stellungnahme.....	121

§ 9 PFÄNDUNGSSCHUTZ NACH §§ 850 ff ZPO.....	123
§ 10 BETRIEBLICHE ÜBUNG.....	126
§ 11 SCHUTZ DER ORGANPERSON ALS ERFINDER.....	128
A Schutzmöglichkeiten außerhalb des ArbNERfG.....	128
B Stellungnahme.....	129
§ 12 VERJÄHRUNG DER BEZÜGE DER ORGANPERSONEN.....	131
3. TEIL: ANWENDBARKEIT DER VORSCHRIFTEN ÜBER ARBEITNEHMERÄHNLICHE PERSONEN UND SONSTIGE ANALOGIEN ZUM ARBEITSRECHT.....	134
1. ABSCHNITT: ORGANMITGLIEDER ALS ARBEITNEHMERÄHNLICHE PERSONEN UND ALLGEMEINE VORAUSSETZUNGEN SONSTIGER ANALOGIEN....	134
§ 13 ORGANMITGLIEDER ALS ARBEITNEHMERÄHNLICHE PERSONEN.134	
A Begriff der arbeitnehmerähnlichen Person und Behandlung der Organmitglieder als "arbeitnehmerähnlich" in Rechtsprechung und Literatur....	134
B Stellungnahme.....	136
I Kritik an der Auffassung Gissels.....	136
II Merkmale der Arbeitnehmerähnlichkeit bei Organmitgliedern.....	136
1. Wirtschaftliche Abhängigkeit.....	136

2. Mit Arbeitnehmern vergleichbare wirtschaftliche Abhängigkeit.....	137
C Ergebnis und Folgen für sonstige Analogien.....140	
§ 14 VORAUSSETZUNGEN EINER ANALOGIE - ANALOGIEFIGKEIT VON ARBEITSRECHT.....141	
A Bedeutung und Voraussetzungen einer Analogie...141	
B Bestehen einer planwidrigen Lücke - Analogiefigkeit von Arbeitsrecht.....142	
I Fehlen einer Regelung.....142	
II Abgrenzung zum rechtspolitischen Fehler - Analogiefigkeit von Arbeitsrecht.....142	
C Ergebnis.....145	
§ 15 AHNlichkeit des ANSTELLUNGSVERHÄLTNISSES VON ORGANPERSONEN MIT EINEM ARBEITSVERHALTNISS.....146	
A Darstellung von Rechtsprechung und Literatur...146	
I Eingliederungsgesichtspunkte.....146	
II Wirtschaftliche Abhängigkeit und soziale Schutzbedürftigkeit.....146	
III Einfluß und Kapitalbeteiligung.....148	
1. Rechtsprechung zu § 622 BGB.....149	
2. Rechtsprechung zum BetrAVG.....149	
3. Literatur zum BetrAVG.....149	

4. Arbeitsgerichtliche Rechtsprechung.....	150
5. Arbeitsrechtliche Literatur.....	151
a) Vorstandsmitglieder.....	151
b) GmbH-Geschäftsführer.....	152
(1) Befürworter der Auffassung, Ar- beitsrecht bei einer Beteiligung von weniger als 50% grundsätzlich anzuwenden.....	152
(2) Befürworter einer Grenzziehung unterhalb einer 50%-igen Be- teiligung.....	155
6. Rechtsprechung zur Sozialversicherungs- pflicht.....	156
7. Literatur zur Sozialversicherungspflicht.	156
IV "Negative Kriterien", die eine Ähnlichkeit ausschließen.....	157
1. Organstellung.....	157
2. Interessenkollision.....	158
3. Modellfunktion der gesetzlichen Be- reichsausnahmen.....	159
B Stellungnahme.....	159
I Vorgehensweise bei der Bildung eines Ähnlichkeitsurteiles.....	159
II Kriterien für die Ähnlichkeit der Beschäf- tigungsverhältnisse von Organpersonen mit Arbeitsverhältnissen.....	160
1. Wirtschaftliche Abhängigkeit und soziale Schutzbedürftigkeit.....	160

2. Eingliederungsgesichtspunkte, Weisungsgebundenheit, Einfluß und Kapitalbeteiligung.....	163
a) Eignung dieser Kriterien zur Begründung einer analogen Anwendung von Arbeitsrecht.....	163
b) Aktiengesellschaft, Genossenschaft und großer Versicherungsverein a.G. ..	164
c) GmbH.....	167
d) Mitbestimmte GmbH.....	179
e) Eingetragener Verein und kleinerer Versicherungsverein a.G. ..	180
f) Unternehmensverband.....	182
g) Konzern.....	186
3. Ergebnis.....	187
III Maßgeblichkeit der verbleibenden Unterschiede.....	187
 C Ergebnis.....	189
 2. ABSCHNITT: ANALOGE GELTUNG EINZELNER VORSCHRIFTEN.....	191
 § 16 KOLLEKTIVES ARBEITSRECHT.....	191
 A Grundsatz der Unanwendbarkeit kollektivrechtlicher Bestimmungen.....	191
 B Organpersonen als Gewerkschaftsmitglieder.....	192
I Meinungsstand.....	192
II Stellungnahme.....	193
 C Ergebnis.....	195

§ 17 BESTAND UND BEENDIGUNG DES ANSTELLUNGSVERHÄLTNISSES - ANALOGE GELTUNG ARBEITSRECHTLICHER VORSCHRIFTEN.....	196
A Kündigungsschutzbestimmungen.....	196
I Allgemeiner Kündigungsschutz - Kündigungsschutzgesetz.....	196
II Besonderer Kündigungsschutz.....	198
1. Schwerbehindertengesetz.....	198
a) Meinungsstand.....	198
b) Stellungnahme.....	199
2. Mutterschutzgesetz.....	201
a) Meinungsstand.....	201
b) Stellungnahme.....	203
B Kündigungsfristen.....	205
I § 621 BGB oder § 622 BGB?.....	205
1. Meinungsstand.....	205
2. Stellungnahme.....	207
a) Keine unmittelbare Geltung des § 622 BGB.....	207
b) Möglichkeit einer analogen Anwendung des § 622 BGB?.....	208
c) Möglichkeit einer Rechtsfortbildung...	209
3. Ergebnis.....	209
II Gesetz über die Fristen für die Kündigung von Angestellten.....	210
1. Meinungsstand.....	210

2. Stellungnahme.....	212
C Zulässigkeit von Befristung und auflösender Bedingung..... 214	
I Befristung.....	214
II Auflösende Bedingung.....	215
1. Meinungsstand.....	215
2. Stellungnahme.....	216
D § 613a BGB..... 218	
§ 18 STELLUNG DER ORGANMITGLIEDER IM KONKURS DER JUSTISTISCHEN PERSON – ANALOGE GELTUNG VON ARBEIT-NEHMERSCHUTZVORSCHRIFTEN..... 221	
A Arbeitnehmer-Konkursvorrecht der §§ 59 I Nr.3a, 61 I Nr.1a KO..... 221	
I Geschichte der Gesetzgebung.....	221
II Meinungsstand.....	222
1. Meinungsstand vor der Geltung des Konkursausfallgeldgesetzes.....	222
2. Meinungsstand nach der Geltung des Konkursausfallgeldgesetzes.....	222
III Stellungnahme.....	225
1. Keine unmittelbare Anwendung.....	225
2. Möglichkeit einer analogen Anwendung.....	225

C Konkursausfallgeld nach §§ 141a ff AFG.....	227
I Meinungsstand.....	227
1. Stellung der Konkursausfallgeldversicherung zwischen Sozialversicherung und konkursrechtlicher Arbeitnehmerschutzbestimmung.....	227
2. Rechtsprechung.....	227
3. Literatur.....	229
II Stellungnahme.....	230
D Zusammenfassung zum Insolvenzschutz für Organpersonen.....	231
§ 19 GRUNDSÄTZE ÜBER DIE HAFTUNGSMILDERUNG BEI GEFAHR-GENEIGTER ARBEIT.....	232
A Grundlagen der Haftungsmilderung und der Anwendbarkeit dieser Grundsätze auf Organpersonen.....	232
B Meinungsstand.....	233
I Rechtsprechung.....	233
II Literatur.....	234
1. Bereich der Unternehmensleitung.....	234
2. Tätigkeiten außerhalb des Bereiches der Geschäftsleitung.....	236

C Stellungnahme.....	237
I Bereich der Unternehmensleitung.....	237
1. Unternehmensleitung als gefahrgeneigte Tätigkeit.....	237
2. Analogievoraussetzungen.....	239
II Tätigkeiten außerhalb des Bereiches der Unternehmensleitung.....	240
1. Weisungsgebundene Organpersonen.....	240
2. Selbständige Organpersonen.....	241
III Haftung der Vereinsvorstandsmitglieder.....	242
1. Besonderheiten bei Vereinen.....	242
2. Ehrenamtlicher Vorstand.....	243
3. Hauptamtliche Vereinsvorstände.....	243
D Ergebnis.....	244
§ 20 GELTUNG DES BUNDESURLAUBSGESETZES FÜR ORGANPER- SONEN.....	246
A Keine unmittelbare Geltung.....	246
B Meinungsstand zum Umfang der Geltung für Organ- personen und dessen Bedeutung.....	246
C Stellungnahme.....	248

§ 21 NACHVERTRAGLICHES WETTBEWERBSVERBOT FÜR ORGANPERSONEN.....	249
A Fragestellung.....249	
B Meinungsstand.....249	
I Rechtsprechung.....	249
II Literatur.....	251
C Stellungnahme.....253	
I Analogievoraussetzungen.....	253
1. Regelungslücke.....	253
2. Ähnlichkeit zwischen geregelter und un- geregelter Tatbestand.....	254
II Ergebnis.....	257
§ 22 ANWENDBARKEIT DES ARBEITNEHMERERFINDUNGSGESETZES AUF ORGANPERSONEN.....	259
A Meinungsstand.....259	
B Stellungnahme.....260	
§ 23 GEBÜHRENSTREITWERT - ANALOGE GELTUNG DES § 17 III GKG FÜR KLAGEN VON ORGANMITGLIEDERN?.....	263
A Fragestellung und Meinungsstand.....263	
B Stellungnahme.....265	

§ 24 GELTUNG DES GLEICHBEHANDLUNGSGRUNDATZES FÜR ORGANPERSONEN.....	267
A Fragestellung.....	267
B Meinungsstand.....	267
C Stellungnahme.....	269
4. TEIL: GELTUNG DER GEFUNDENEN ERGEBNISSE IN BESONDEREN KONSTELLATIONEN.....	272
§ 25 ÜBERSICHT DIESER KONSTELLATIONEN.....	272
§ 26 DAS ANSTELLUNGSVERHÄLTNIS NACH WIDERRUF DER BE-STELLUNG.....	273
A Abschluß eines neuen Anstellungsvertrages.....	273
B Weitergeltung des bisherigen Anstellungsver-trages.....	275
§ 27 DOPPELSTELLUNG ALS ARBEITNEHMER UND ORGANMITGLIED.	280
A Meinungsstand.....	280
I Rechtsprechung.....	280
II Literatur.....	281
B Stellungnahme.....	282
I Grundsätzliche Unmöglichkeit der Doppel-stellung.....	282

II Ausnahmen von dem Grundsatz der Unmöglichkeit einer Doppelstellung.....	283
1. Organstellung bei einer Tochtergesellschaft.....	283
2. Mehrköpfiges Vertretungsorgan und Ressortaufteilung.....	284
C Überprüfung der BAG-Entscheidungen anhand der gefundenen Ergebnisse.....	285
 § 28 ARBEITSRECHTLICHER BESTANDSCHUTZ BEI DER "BEFÖRDERUNG" EINES ARBEITNEHMER ZUR ORGANPERSON.....	287
 A Darstellung der Problematik.....	287
 B Meinungsstand.....	288
I Rechtsprechung.....	288
II Literatur.....	290
1. Zustimmung zur Rechtsprechung des BAG....	290
2. Ablehnung der Rechtsprechung des BAG.....	290
a) Ansatzpunkte der Kritik.....	290
b) Keine Vermutung für das Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses und mangelnde Praktikabilität.....	290
c) Ablehnung der Rechtsfigur des neben der Organanstellung bestehenden ruhenden Arbeitsverhältnisses.....	291
d) Dogmatischer Ansatz von Martens.....	292
3. Vermittelnde Auffassung von Grunsky.....	293

C Stellungnahme.....	294
I Grundlage für den Erhalt des arbeitsrechtlichen Bestandschutzes.....	294
1. Ablehnung der Rechtsfigur eines ruhenden Arbeitsverhältnisses neben dem Organisationsverhältnis.....	294
2. Möglichkeit zur Erhaltung des arbeitsrechtlichen Bestandschutzes.....	295
II Feststellung des Parteiwillens zur Erhaltung des arbeitsrechtlichen Bestandschutzes.....	298
§ 29 DRITTANSTELLUNG VON ORGANMITGLIEDERN.....	301
A Begriff der Drittanstellung und Eingrenzung der Untersuchung.....	301
B Arbeitsrechtliche Stellung des Geschäftsführers der Komplementär-GmbH in einer GmbH u. Co KG...	301
I Meinungsstand.....	301
1. Grundsätzliche Positionen in Rechtsprechung und Literatur.....	301
2. Rechtsprechung der Arbeitsgerichte und entsprechende Literaturmeinungen.....	302
3. Rechtsprechung der ordentlichen Gerichte und entsprechende Literaturmeinungen.....	303
III Stellungnahme.....	305
1. Arbeitnehmerstatus des Geschäftsführers der Komplementär-GmbH in der GmbH u. Co KG.....	305
2. Möglichkeit der analogen Anwendung von Arbeitsrecht.....	306

3. Konsequenzen für die vom BAG entschiedenen Fallgestaltungen.....	307
C Arbeitsrechtliche Stellung eines Mitgliedes des Vertretungsorganes einer Konzerntochtergesellschaft bei Anstellung durch die Konzernmutter..	
I Vertragliche Konstellationen.....	308
II Arbeitnehmerstatus.....	309
1. Meinungsstand.....	309
2. Stellungnahme.....	310
III Anwendbarkeit arbeitsrechtlicher Regelungen bei Drittanstellung in Konzernverhältnissen.	312
1. Allgemeine Betrachtung.....	312
2. Kollektives Arbeitsrecht.....	313
3. Haftungsmilderung bei gefahrgeneigter Arbeit.....	313
4. Kündigungsschutz.....	315
5. Arbeitsgerichtsbarkeit.....	316
 <u>ZUSAMMENFASSUNG DER ERGEBNISSE</u>	318