

Aktenzeichen: 1 ABR 39/92
Bundesarbeitsgericht 1. Senat

Beschluß vom 15. Dezember 1992
- 1 ABR 39/92 -

I. Arbeitsgericht
Köln

Beschluß vom 11. September 1991
- 7 BV 104/91 -

II. Landesarbeitsgericht
Köln

Beschluß vom 15. Mai 1992
- 9 TaBV 71/91 -

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

Entscheidungsstichwort:

Mitbestimmung des Betriebsrats beim Einsatz von studentischen
Aushilfskräften

Gesetz:

BetrVG § 99

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 ABR 39/92

9 TaBV 71/91 Köln

Verkündet am
15. Dezember 1992

Zeuner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

unter Beteiligung

Im Namen des Volkes!

B e s c h l u ß

In dem Beschlußverfahren

pp.



hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts in der Sitzung vom 15. Dezember 1992 durch den Präsidenten Professor Dr. Kissel, die Richter Professor Dr. Weller und Dr. Rost sowie die ehrenamtlichen Richter Mager und Paschen beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Arbeitgebers gegen den Beschluß des Landesarbeitsgerichts Köln vom 15. Mai 1992 - 9 TaBV 71/91 - wird zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

G r ü n d e :

A. Zwischen dem beteiligten Arbeitgeber und dem Betriebsrat besteht Streit darüber, ob dieser ein Mitbestimmungsrecht hat beim Einsatz von Studenten, die aushilfsweise überwiegend in Zeiten des Spitzenbedarfs als sog. Anrufkräfte in der Versandabteilung des Zeitungsunternehmens des Arbeitgebers beschäftigt werden.

Diese Mitarbeiter erfahren die Einzelheiten ihres jeweiligen Einsatzes, insbesondere die ihnen zugewiesenen Arbeitsaufgaben, bei Arbeitsbeginn. Ihnen werden je nach Bedarf Aufgaben zugewiesen in den Bereichen Stapeln von Zeitungspaketen, Anreichen und Einlage von Prospektmaterial und Vordrucken, Verpackung von Postsendungen und Führen von Flurförderfahrzeugen. In sämtlichen Tätigkeitsbereichen sind die Aufgaben arbeitsteilig und koordiniert mit ständig beschäftigten Arbeitnehmern des Arbeitgebers wahrzunehmen; diese verrichten auch vergleichbare Tätigkeiten wie Studenten.



Im Jahre 1990 wurden auf diese Weise noch insgesamt 190 Studenten eingesetzt, für das Jahr 1991 war ein Abbau auf insgesamt 80 Mitarbeiter vorgesehen. Der Arbeitgeber verfügt über eine Namensliste von Studenten, die bereit sind, in der Versandabteilung derartige Arbeiten durchzuführen. Die in der Liste geführten Studenten rufen jeweils beim Arbeitgeber an und fragen, ob ein Arbeitseinsatz möglich ist. Ist dies aus der Sicht des Arbeitgebers der Fall, so wird eine Terminabsprache getroffen. Zwischen den Beteiligten besteht eine Betriebsvereinbarung über die Anwendung von Programmen zur Verwaltung von Studenteneinsätzen aus dem Jahre 1990. Allein im Januar 1991 gab es 1166 Einsätze von Studenten mit insgesamt 8171,25 geleisteten Stunden. Die Bezahlung der Tätigkeit erfolgt in monatlichen Abschnitten nach Sätzen des einschlägigen Lohntarifvertrages, ferner werden Lohnsteuerkarten geführt.

Der Betriebsrat hat geltend gemacht, er habe beim Einsatz der auf diese Weise tätig werdenden studentischen Aushilfskräfte mitzubestimmen. Die "Anrufstudenten" seien bei den jeweiligen Einsätzen in den Betrieb voll eingegliedert und verrichteten dieselben Arbeiten wie die ständig beschäftigten Arbeitnehmer. Durch die Mitteilung des Schichtführers werde die jeweilige Arbeitsaufgabe konkretisiert. Die Dauer der Arbeitszeit sei nicht frei bestimmbar, vielmehr durch den Tarifvertrag und die jeweiligen Schichtzeiten vorgegeben. Die beim Arbeitgeber eingesetzten Studenten arbeiteten dort regelmäßig seit sechs und mehr Jahren. Sie erzielten Monatseinkünfte bis zu 2.000,- DM und würden so ihren Lebensunterhalt finanzieren. Der Art und Weise des Zustandekom-

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



mens der jeweiligen Einsätze komme im vorliegenden Zusammenhang keine Bedeutung zu. Im übrigen sei es auch durchaus üblich, daß, wenn sich nicht genügend Studenten zur Arbeitsleistung gemeldet hätten, auf der Liste geführte Studenten angerufen und zur Arbeitsaufnahme aufgefordert würden.

Der Betriebsrat hat zuletzt beantragt

festzustellen, daß der Arbeitgeber verpflichtet ist, bei dem Einsatz von Studenten im Versand das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats gemäß § 99 BetrVG zu beachten.

Der Arbeitgeber hat beantragt, den Antrag abzuweisen. Die "Anrufstudenten" seien nicht als Arbeitnehmer tätig. Es stehe im freien Belieben der Studenten, ob sie anrufen und sich um Arbeit bemühen wollten oder nicht. Auch nach dem Anruf sei der betreffende Student berechtigt, zu dem vereinbarten Einsatz einen anderen Kommilitonen zu schicken. Wenn die Personalabteilung gelegentlich selbst einen Studenten anrufe, ergebe sich daraus kein "Abrufarbeitsverhältnis", weil trotz des Anrufs keine Pflicht bestehe, tatsächlich zu arbeiten. Eine Arbeitspflicht entstehe erst, wenn der Student zum Arbeitseinsatz erscheine. Dem Weisungsrecht bei der konkreten Arbeitsausführung komme wegen Geringsfügigkeit keine entscheidende Bedeutung zu. Der durchschnittliche Einsatz der im Jahre 1991 eingesetzten Studenten habe 18,82 Stunden im Monat betragen, der durchschnittliche Monatsverdienst 205,80 DM.

Das Arbeitsgericht hat den Antrag abgewiesen. Auf die Beschwerde des Betriebsrats hat das Landesarbeitsgericht dem Antrag



stattgegeben. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde begehrt der Arbeitgeber die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung.

B. Die Rechtsbeschwerde des Arbeitgebers ist unbegründet.

Der Antrag des Betriebsrats bedarf der Auslegung. Der Betriebsrat beantragt die Feststellung, daß der Arbeitgeber verpflichtet ist, "bei dem Einsatz von Studenten im Versand" sein Mitbestimmungsrecht gemäß § 99 BetrVG zu beachten. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts geht es bei dem Begehren des Betriebsrats, wie dieser klargestellt hat, um das Mitbestimmungsrecht bei dem jeweiligen Einsatz der Studenten, nicht hingegen um die Frage, ob der Betriebsrat bereits bei der Aufnahme einzelner Studenten in die beim Arbeitgeber geführte "Anrufliste" nach § 99 BetrVG zu beteiligen ist.

I. Der Antrag des Betriebsrats ist zulässig.

1. Der Senat hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, daß Arbeitgeber wie Betriebsrat zur Klärung von Streitfragen über das Bestehen oder Nichtbestehen oder den Inhalt eines Beteiligungsrechts unabhängig von konkret zu entscheidenden Einzelfällen ein Feststellungsverfahren einleiten können (ständige Senatsrechtsprechung vgl. zuletzt Beschlüsse vom 12. Juli 1988 - 1 ABR 85/86 - und 28. September 1988 - 1 ABR 37/87 - AP Nr. 54 und 55 zu § 99 BetrVG 1972; vgl. dazu auch Matthes, DB 1989, 1285, 1289, 1290). Das erforderliche Rechtsschutzinteresse für den gestellten



Antrag ergibt sich vorliegend daraus, daß der Arbeitgeber un-
streitig überwiegend in Zeiten des Spitzenbedarfs Studenten als
Aushilfskräfte in der Versandabteilung beschäftigt und die Betei-
ligten sich über die Beteiligungsrechte des Betriebsrats nach
§ 99 BetrVG bei diesen Einsätzen streiten.

2. Der Antrag ist bestimmt genug (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Die
bezüglich der Mitwirkung umstrittene einzelne Maßnahme und die
betreffende Gruppe von Mitarbeitern sind im Antrag im einzelnen
aufgeführt. Es geht um die Frage, ob die Beschäftigung von stu-
dentischen Aushilfskräften in der Versandabteilung des Arbeitge-
bers der Zustimmung des Betriebsrats bedarf. In der mündlichen
Anhörung vom 5. Mai 1992 haben die Beteiligten übereinstimmend
erklärt, der Antrag beziehe sich auf die Aufgabenbereiche Stapeln
von Zeitungspaketen, Anreichen und Einlage von Prospektmaterial
und Vordrucken, Verpackung von Postsendungen und Führen von Flur-
förderfahrzeugen.

Der Antrag geht zwar in der Sache weit, ist jedoch eindeutig
bestimmt. Ob ein Antrag eng oder weit formuliert ist, berührt
nicht dessen Zulässigkeit, sondern dessen Begründetheit. Wenn nur
ein denkbarer Fall von dem gestellten Antrag nicht gedeckt wird,
ist der Antrag insgesamt abzuweisen (Rechtsprechung des Senats
seit seiner Entscheidung vom 10. Juni 1986 - BAGE 52, 160 = AP
Nr. 18 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit; zuletzt Beschluß vom
10. März 1992 - 1 ABR 31/91 -, zur Veröffentlichung in der Fach-
presse vorgesehen; ebenso die Rechtsprechung des Siebten Senats,
vgl. Beschlüsse vom 18. September 1991 - 7 ABR 63/90 - EZA § 40



BetrVG 1972 Nr. 67 - und vom 11. Dezember 1991 - 7 ABR 16/91 - AP Nr. 2 zu § 90 BetrVG 1972).

II. Der Antrag des Betriebsrats ist begründet.

1. Der Arbeitgeber hat nicht dargelegt, daß bei dem streitbefangenen Einsatz der studentischen Aushilfskräfte im Versand in den genannten Aufgabenbereichen ein denkbarer Fall von dem gestellten Antrag nicht gedeckt ist. Es ist entgegen den Ausführungen der Rechtsbeschwerde nicht ersichtlich, daß der Antrag Sachverhalte umfaßt, in denen das begehrte Recht nicht oder nicht ohne Einschränkung besteht.

2. Das Landesarbeitsgericht hat die Frage, ob die danach streitige Beschäftigung der studentischen Aushilfskräfte in der Versandabteilung der Zustimmung des Betriebsrats bedarf, mit der Begründung bejaht, jedenfalls die einzelne Terminsabsprache verbunden mit der ihr folgenden Arbeitsaufnahme zu der vereinbarten Schicht sei eine Einstellung im Sinne von § 99 BetrVG, bei der der Betriebsrat zu beteiligen sei. Spätestens vom Zeitpunkt der Arbeitsaufnahme an sei der betreffende Personenkreis in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers eingegliedert. Der Arbeitgeber bzw. der in seinem Namen handelnde Schichtführer bestimmten über Zeit, Ort und Art der Tätigkeit für die gesamte Dauer des vereinbarten Einsatzes, gleichgültig, ob dies für eine oder mehrere Schichten hintereinander der Fall sei. Der Student erfahre erst bei Arbeitsaufnahme, in welchem konkreten Arbeitsbereich innerhalb der Versandabteilung er eingesetzt werde. In allen Bereichen



habe er die Aufgaben ohne eigenen Entscheidungsspielraum und arbeitsteilig mit ständig beschäftigten Arbeitnehmern des Arbeitgebers zu verrichten. Diese Einbindung entspreche der Intensität von Abhängigkeit, wie sie für ein Arbeitsverhältnis typisch sei. Gegen die Annahme von Arbeitsverhältnissen spreche auch nicht der Umstand, daß ein Arbeitseinsatz nur zustande komme, wenn die Studenten vorher bei dem Arbeitgeber anrufen. Auf die Frage, von wem die Initiative zum Zustandekommen eines Vertragsverhältnisses ausgeht, könne es weder im Rahmen des § 99 BetrVG noch bei der Klärung der Statusfrage ankommen. Auch ein geringer zeitlicher Umfang der Tätigkeit spreche nicht gegen die Annahme eines Arbeitsverhältnisses.

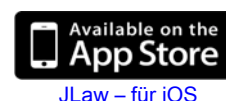
3. Diesen Ausführungen ist im Ergebnis und weitgehend auch in der Begründung zuzustimmen.

a) Nach der Entscheidung des Senats vom 15. April 1986 (BAGE 51, 337 = AP Nr. 35 zu § 99 BetrVG 1972) liegt eine nach § 99 BetrVG zustimmungspflichtige Einstellung dann vor, wenn Personen in den Betrieb eingegliedert werden, um zusammen mit den im Betrieb schon beschäftigten Arbeitnehmern den arbeitstechnischen Zweck des Betriebes durch weisungsgebundene Tätigkeit zu verwirklichen. Auf das Rechtsverhältnis, in dem diese Personen zum Arbeitgeber als Betriebsinhaber stehen, kommt es nicht an. An dieser Rechtsprechung hat der Senat in späteren Entscheidungen festgehalten (Beschuß vom 16. Dezember 1986 - 1 ABR 52/85 - AP Nr. 40 zu § 99 BetrVG 1972; vom 18. April 1989 - 1 ABR 97/87 - BAGE 61, 283 - AP Nr. 65 zu § 99 BetrVG 1972). Er hat sie in den Beschlüssen vom 1. August 1989 (1 ABR 54/88 - BAGE 62, 271 = AP



Nr. 68 zu § 99 BetrVG 1972) und vom 3. Juli 1990 (1 ABR 36/89 - AP Nr. 81 zu § 99 BetrVG 1972) dahingehend präzisiert, daß maßgebend ist, ob die von diesen Personen zu verrichtende Tätigkeit ihrer Art nach eine weisungsgebundene Tätigkeit ist, die der Verwirklichung des arbeitstechnischen Zwecks des Betriebes zu dienen bestimmt ist und daher vom Arbeitgeber organisiert werden muß. Darauf, ob und gegebenenfalls von wem diesen Personen tatsächlich Weisungen hinsichtlich dieser Tätigkeit gegeben werden, kommt es nicht an. Hieran hat der Senat auch in dem Beschluß vom 28. April 1992 (1 ABR 73/91 -, zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu B II 3 der Gründe) festgehalten, in dem ausgesprochen worden ist, daß unter Einstellung i.S. von § 99 BetrVG die tatsächliche Beschäftigung im Betrieb zu verstehen ist, nicht aber der Abschluß eines Arbeitsvertrages.

b) aa) Die Tätigkeit der studentischen Aushilfskräfte ist eine ihrer Art nach weisungsgebundene Tätigkeit. Die in der Versandabteilung zu erbringenden Arbeiten in den aufgeführten Aufgabenbereichen gehören zu den zur Verwirklichung des Betriebszweckes vom Arbeitgeber zu organisierenden Arbeiten. Darauf, ob den Studenten tatsächlich Weisungen hinsichtlich ihrer Tätigkeit gegeben werden, kommt es nicht an. Entscheidend ist, daß die Studenten beschäftigt werden, um den arbeitstechnischen Zweck gemeinsam mit den anderen dort beschäftigten Arbeitnehmern zu verwirklichen. Daß sie mit diesen Arbeitnehmern, insbesondere den ständig beschäftigten Arbeitnehmern, eng zusammenarbeiten müssen und das auch tun, hat das Landesarbeitsgericht im einzelnen festgestellt. Der Umstand, daß die studentischen Aushilfskräfte nur in geringem zeitlichen Umfang tätig werden, ist unerheblich. Der Betriebsrat



hat nach § 99 BetrVG bei einer Einstellung unabhängig davon mitzubestimmen, in welchem zeitlichen Umfang der Einzustellende tätig werden soll (Beschluß des Senats vom 16. Dezember 1986 - 1 ABR 52/85 - AP Nr. 40 zu § 99 BetrVG 1972).

bb) Entsprechend hat der Senat in dem unveröffentlichten Beschluß vom 12. November 1991 - 1 ABR 3/91 - (zu B II der Gründe) entschieden, daß die Beschäftigung von Studenten als Gästeführer eine Einstellung i.S. von § 99 BetrVG ist, wenn die Studenten, sei es auch nur in geringem zeitlichen Umfang, nach dem jeweiligen Bedarf des Arbeitgebers zur Verfolgung des Betriebszwecks mitwirken, und der Arbeitgeber die Entscheidungen über den jeweiligen Arbeitseinsatz nach Zeit und Ort trifft; dabei reicht es aus, daß die Einsätze der als Gästeführer tätigen Studenten ihrer Art nach weisungsgebundene Tätigkeiten darstellen. Eine ihrer Art nach weisungsgebundene Tätigkeit der studentischen Aushilfskräfte hat im vorliegenden Falle das Landesarbeitsgericht im einzelnen festgestellt. Diese Feststellungen sind von der Rechtsbeschwerde nicht mit Rügen angegriffen worden.

cc) Der Arbeitgeber macht vielmehr insbesondere geltend, die in der Versandabteilung eingesetzten Studenten seien keine Arbeitnehmer. Darauf kommt es aber nach der Rechtsprechung des Senats, wie bereits ausgeführt, nicht an. Eine Einstellung im Sinne von § 99 Abs. 1 BetrVG liegt immer schon dann vor, wenn Personen in den Betrieb eingegliedert werden, um zusammen mit den im Betrieb schon beschäftigten Arbeitnehmern den arbeitstechnischen Zweck des Betriebes durch ihrer Art nach weisungsgebundene Tätigkeit zu verwirklichen.



Obwohl der Arbeitnehmerstatus nicht entscheidend ist, kann angemerkt werden, daß nach der Rechtsprechung des Siebten Senats zu befristeten Arbeitsverträgen mit Studenten (vgl. Urteil vom 4. April 1990 - 7 AZR 259/89 - BAGE 65, 86 = AP Nr. 136 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; Urteil vom 30. Oktober 1991 - 7 AZR 653/90 -, n.v.), die ähnliche Sachverhalte betraf (Studenten als Schichtarbeiter für jeweils eine Woche, Studenten als Zugbegleiter), bei "auf Anruf" vereinbarten Arbeitseinsätzen jeweils befristete Arbeitsverhältnisse begründet werden. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts unterscheidet sich ein Arbeitsverhältnis von dem Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit, in der sich der zur Dienstleistung Verpflichtete jeweils befindet (vgl. nur BAGE 41, 247, 253 = AP Nr. 42 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zu B II 1 der Gründe; BAG Beschluß vom 29. Januar 1992 - 7 ABR 27/91 - NZA 1992, 894, 895). Arbeitnehmer ist danach derjenige Mitarbeiter, der eine Dienstleistung im Rahmen einer von Dritten bestimmten Arbeitsorganisation erbringt. Die Eingliederung in die fremde Arbeitsorganisation zeigt sich insbesondere darin, daß ein Beschäftigter hinsichtlich Zeit, Dauer und Ort der Ausführung der versprochenen Dienste einem umfassenden Weisungsrecht unterliegt.

Nach Maßgabe dieser Abgrenzungsmerkmale spricht unter Berücksichtigung der Besonderheiten des vorliegenden Falles alles dafür, daß der Student vom Zeitpunkt der Arbeitsaufnahme an in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers eingegliedert ist. Ab diesem Zeitpunkt bestimmen der Arbeitgeber bzw. der von ihm eingesetzte Schichtführer jedenfalls über Ort und Art der Tätigkeit



für die gesamte Dauer des vereinbarten Einsatzes, gleichgültig, ob dies für eine oder mehrere Schichten hintereinander der Fall ist. Der Student erfährt regelmäßig erst bei Arbeitsaufnahme durch einen Einsatzzettel bzw. durch den Schichtführer, in welchem konkreten Arbeitsbereich innerhalb der Versandabteilung er eingesetzt werden soll. Hinzu kommt, daß er die ihm übertragenen Aufgaben arbeitsteilig mit Arbeitnehmern des Arbeitgebers zu erledigen hat, ohne daß ihm dabei ein Entscheidungsspielraum verbleibt. Zwar hat der Student eine Dispositionsmöglichkeit über die Zahl und in einem bestimmten Umfang auch über die Lage der Einsätze. Ist aber ein Einsatz konkret vereinbart, so unterliegt er hinsichtlich der Durchführung der Arbeiten einem umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers.

Wenn das Landesarbeitsgericht vor diesem Hintergrund das Vorliegen von Arbeitsverhältnissen bejaht hat, ist das also nicht zu beanstanden.

Dr. Kissel

Dr. Weller

Dr. Rost

Mager

H. Paschen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)