

Für das Nachschlagewerk' Ja

158

Für die Fachpresse' Ja

Für die amtliche Sammlung' Nein

27 OKT 1972

Gesetz HAG §§ 1, 2, 25, BUrlG § 12, ArbeiterkrankheitsG § 5,
FeiertagslohnzahlungsG § 2, UmsatzsteuerG [Mehrwertsteuer]
§§ 4, 33

Leitsätze

Wenn der Inhaber einer Strickerei mit 20 Strickautomaten arbeitet, reicht dieser Umstand allein nicht aus, die Eigenschaft als Hausgewerbetreibender auszuschließen. Es kommt vielmehr darauf an, ob der Betriebsinhaber nach seinem aus den Gesamtumständen zu entnehmenden sozialen und wirtschaftlichen Status einem Heimarbeiter nahesteht.

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

Aktenzeichen 3 AZR 151/72

Urteil des BAG vom 27. Oktober 1972

LAG Niedersachsen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3 AZR 151/72

3 Sa 476/71 Niedersachsen

Verkündet am
27. Oktober 1972

gez. Surig,

Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

158

Urteil

In Sachen

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 27. Oktober 1972 durch den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Stumpf, die Richterinnen Professorin Dr. Hilger und den Richter Dr. Thomas sowie die ehrenamtlichen Richter Willmann und Schormann für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klagers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 9. November 1971 - 3 Sa 476/71 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

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

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand

Das klagende Land erhebt in gesetzlicher Prozeßstand-
schaft auf Grund von § 25 des Heimarbeitgesetzes (HAG) gegen
die Beklagte Ansprüche des Herrn K G auf Zahlung
von Zuschlägen für Urlaub, Krankheit und gesetzliche Feier-
tage für das Jahr 1968 laut Aufrechnung Bl 3 VorA in Höhe
von insgesamt 871,25 DM

Herr G hat im Klagezeitraum für die Beklagte
Damenpulloverteile gestrickt. Er betrieb damals eine Strickerei,
in der er 20 Strickautomaten stehen hatte. Seiner Jahresumsatz
hat er in einer auf Grund von § 28 HAG unter dem 5. November
1970 erteilten Auskunft für das Jahr 1968 mit 20 017,63 DM in
Lohnaufträgen und 4 218,50 DM für den Absatzmarkt angegeben,
für das Jahr 1969 waren es nach seiner Auskunft nur 13 356,80 DM
in Lohnaufträgen.

Das Land ist der Auffassung, Herr G genieße für
den Klagezeitraum als Hausgewerbetreibender den Schutz des Heim-
arbeitgesetzes. Es hat deshalb beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an Herrn G
871,25 DM zu zahlen.

Die Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten. Sie hat
insbesondere geltend gemacht, Herr G sei mit 20 Strick-
automaten im Klagezeitraum kein Hausgewerbetreibender, sondern
selbständiger Unternehmer gewesen.

Beide Vorinstanzen haben sich die Rechtsauffassung der Be-
klagten zu eigen gemacht und zu ihren Gunsten entschieden.

Mit der Revision verfolgt das Land sein Vorbegehren wei-
ter.

Entscheidungsgründe

I Das Landesarbeitsgericht hat Herrn G allein des-
halb nicht als Hausgewerbetreibenden im Sinne von § 2 Abs. 2
HAG anerkannt, weil er die von mehreren Firmen in Auftrag ge-
gebenen Strickwaren mit 20 hochwertigen Strickautomaten als
selbständiger Fabrikant hergestellt und den Auftraggebern mit

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mehrwertsteuer in Rechnung gesetzt habe. Es gehe nicht an, daß z. B. ein selbständiger Gewerbetreibender, der zahlreiche Arbeitskräfte an Handstrickapparaten beschäftigte, im Zuge der Automation wegen der Einsparung von Hilfskräften trotz erhöhter Produktion zum Hausgewerbetreibenden werde. Ein solcher Produzent, der auch nicht mehr selbst wesentlich am Stück mitarbeite, bedürfe nicht des Schutzes des Heimarbeitengesetzes.

Mit dieser Begründung läßt sich das angefochtene Urteil nicht halten. Wenn der Inhaber einer Strickerei mit 20 Strickautomaten arbeitet, reicht dieser Umstand allein nicht aus, die Eigenschaft als Hausgewerbetreibender auszuschließen.

Trotzdem konnte die Revision keinen Erfolg haben, denn der Kläger hat keine Tatsachen vorgetragen, aus denen sich ergeben konnte, daß Herr G. im Jahre 1968 unter das Heimarbeitengesetz fiel.

Hierzu gilt im einzelnen folgendes:

II. Vorbehaltlich der Frage der Verfassungswidrigkeit von §§ 1 Abs. 4 und 19 HAG (vgl. das Urteil des Senats vom 10. März 1972 - 3 AZR 169/71 - [demnachst] AP Nr. 6 zu § 19 HAG, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts vorgesehen]) kann Herr G. die eingeklagten Zuschläge nur verlangen, falls er im Klagezeitraum "in Heimarbeit Beschäftigter" im Sinne von § 1 Abs. 1 und Abs. 2 HAG war. Das folgt für das Urlaubsentgelt aus § 12 BUrlG, für den Krankengeldzuschuß aus § 5 Abs. 1 des bis zum 31. Dezember 1969 noch geltenden Arbeiterkrankheitsgesetzes und für das Feiertagsgeld aus § 2 Abs. 1 und 2 des Feiertagslohnzahlungsgesetzes.

1. Herr G. war in seiner Tätigkeit für die Beklagte kein Heimarbeiter.

Heimarbeiter im Sinne von § 2 Abs. 1 HAG ist wer in Abhängigkeit von der Arbeitsorganisation des Auftraggebers (Maus, Heimarbeitengesetz, 2. Aufl., § 2 Bem. 18) gemäß § 2 Abs. 1 HAG ohne fremde Hilfskräfte, nur mit Familienange-



- 4 -

horigen gewerblich arbeitet. Bei einem Betrieb mit 20 Strickmaschinen wird man aber eine selbständige Arbeitsorganisation voraussetzen dürfen. Zudem hat Herr G im Klagezeitraum nicht nur mit seiner Ehefrau zusammengearbeitet, sondern er hat außerdem zwar keine ständigen Arbeitskräfte, wohl aber Aushilfskräfte in Heimarbeit beschäftigt, dies hat er selbst als Zeuge vor dem Arbeitsgericht ausgesagt.

2. Im bisherigen Verlauf des Rechtsstreits ist dementsprechend auch nur darüber gestritten worden, ob Herr G als Hausgewerbetreibender gelten muß.

Der Hausgewerbetreibende ist nach § 2 Abs. 2 HAG ein selbständiger Unternehmer, der in eigener Arbeitsstätte (eigener Wohnung oder Betriebsstätte) mit nicht mehr als zwei fremden Hilfskräften im Auftrage von Gewerbetreibenden oder Zwischenmeistern Waren herstellt, bearbeitet oder verpackt, wobei er selbst wesentlich am Stück mitarbeitet, jedoch die Verwertung der Arbeitsergebnisse dem unmittelbar oder mittelbar auftraggebenden Gewerbetreibenden überläßt.

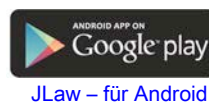
a) Herr G hat nach seiner von den Parteien nicht bestrittenen Zeugenaussage keine fremden Arbeitskräfte beschäftigt, im Sinne von § 2 Abs. 2 HAG sind "fremde Hilfskräfte" nur Arbeitnehmer und nicht Heimarbeiter (§ 2 Abs. 6 HAG).

b) Die Anerkennung als Hausgewerbetreibender braucht aber nicht schon daran zu scheitern, daß Herr G den Betrieb allein mit seiner Ehefrau führte. Die Beschäftigung fremder Hilfskräfte ist für den Hausgewerbetreibenden eine unerlässliche Voraussetzung (so auch Fitting-Karpf, Heimarbeitsgesetz, § 2 Bem. 3, anders offenbar Maus, aaO, § 2 Bem. 23, nach Poppe-Haussler, AR-Blätter, Heimarbeit I zu B I 2 ist die Frage umstritten). Selbst wenn man annehmen wollte, daß der Gesetzgeber ursprünglich nur solche Personen als Hausgewerbetreibende anerkennen wollte, die mindestens einen Arbeitnehmer beschäftigen, mußte man heute § 2 Abs. 2 HAG ausdehnend auslegen und auch auf solche kleinen Gewerbetreibenden anwenden, die nicht mit menschlichen Hilfskräften, sondern mit Maschinen arbeiten. Maus (aaO).

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

§ 2 Bem 19) schildert anschaulich, daß die Zeiten vorbei sind, in denen nur mit Strickmadeln gestrickt wurde. Technische Entwicklung und Rationalisierung bringen es gerade bei der Herstellung von Strickwaren mit sich, daß die menschliche Arbeitskraft in immer stärkerem Maße durch Maschinen ersetzt wird. Damit braucht sich der Charakter des Betriebes nicht zu ändern. Es ist nicht zwingend, daß derjenige, der Strickmaschinen laufen läßt, wo er früher Strickerinnen beschäftigte, deshalb des sozialen Schutzes nach dem Heimarbeitsgesetz nicht mehr bedarf.

c) Dafur, ob eine maschinell betriebene Strickerei ein industrieller Betrieb oder ein Hausgewerbebetrieb ist, kann folglich nicht allein die Beschäftigung einer fremden Hilfskraft den Ausschlag geben, sondern entscheidend ist, ob der Betriebsinhaber nach dem Gesamtbild zu den Personen gehört, die durch das Heimarbeitsgesetz geschützt werden sollen. Das Gesetz will Unternehmer kleinen und kleinsten Ausmaßes auch dann schützen, wenn diese zwar in rechtlicher und persönlicher Selbständigkeit eine Gewerbetätigkeit oder ein Handwerk ausüben, jedoch in tatsächlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit von ihren Auftraggebern diesen die Erlösnutzen ihrer gewerblichen Arbeit zur Verwertung überlassen (BAG AP Nr. 2 zu § 2 HAG [zu II 2 a] mit Nachweisen aus dem Schrifttum). Der Hausgewerbetreibende muß mithin nach seinem sozialen und wirtschaftlichen Status einem Heimarbeiter nahe stehen.

Ob dies der Fall ist, läßt sich nur anhand der Gesamtumstände beurteilen. Es hängt davon ab, wie die "Mitarbeit am Stück" im Fall der maschinellen Fertigung aussieht. Es kommt auch auf die Größe und die Kapazität der Maschinen an, sowie darauf, wieviele Auftraggeber die Strickerei bedient. Außerdem kann eine Rolle spielen, ob die Maschinen dem Inhaber gehören oder ob sie ihm nur geliehen sind und wer das Rentabilitätsrisiko trägt. Ein erhebliches Kapitalrisiko des Betriebsinhabers wird im Zweifel eine soziale und wirtschaftliche Abhängigkeit vom Auftraggeber ausschließen, wie sie dem Hausgewerbetreibenden eigen ist.



- 6 -

Hingegen ist die von der Beklagten ins Feld geführte steuerliche Handhabung unerheblich. Es kommt nicht darauf an, ob Herr G als selbständiger Firmeninhaber Rechnungen ausgestellt und ob er Mehrwertsteuer berechnet hat. Zum einen richtet sich die arbeitsrechtliche Beurteilung nicht nach der steuerrechtlichen Handhabung, sondern das Steuerrecht bestimmt sich nach dem Arbeitsrecht. Zum anderen ist die Umsatzsteuerbefreiung nach § 4 Nr. 18 des früheren Umsatzsteuergesetzes seit dem 1. Januar 1968 weggefallen (§§ 4, 33 Umsatzsteuergesetz [Mehrwertsteuer] vom 29. Mai 1967, BGBl. I, 545, Knauerhase, Umsatzsteuer [Mehrwertsteuer], § 4 Nr. 19 Bem. 2 a E).

d) Es war Sache des Klagers, in den Tatsacheninstanzen diejenigen Umstände vorzutragen, aus denen sich ergibt, daß Herr G im Klagezeitraum Hausgewerbetreibender gewesen sein soll. Daran fehlt es in jeglicher Hinsicht.

Die Revision irrt, wenn sie meint, allein die bescheidenen Umsatzzahlen aus der Auskunft des Herrn G gemäß § 28 HAG reichten dafür aus. Aus den Umsatzzahlen lassen sich um so weniger Schlüsse ziehen, als mit keinem Wort erklärt ist, warum 20 Strickmaschinen nur einen so geringen Umsatz erbracht haben, ob es nur ganz kleine Maschinen waren, oder ob es sich dabei etwa nur um den Umsatz aus Arbeiten für die Beklagte unter Ausschluß etwaiger weiterer Auftraggeber gehandelt hat, und ob alle 20 Maschinen das ganze Jahr 1968 hindurch gelaufen sind.

e) Die Revision kann sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, daß beide Vorinstanzen den Tatsachenvortrag des Klagers für ausreichend gehalten haben. Das mag zwar verständlich sein. Die Revision hat aber zum einen innerhalb der Revisionsbegründungsfrist keine Verletzung der richterlichen Aufklärungspflicht (§ 139 ZPO) gerügt, zum anderen ist es nicht Sache des Gerichts, sondern des Klagers, die tatsächlichen Grundlagen seiner Klageforderung darzustellen.

- 7 -



- 7 -

Da es - wie dargelegt - daran fehlt, hat das Landesarbeitsgericht im Ergebnis zu Recht die Klage abgewiesen

gez Dr Stumpf Dr Hilger Dr Thomas
Willmann Schormann

