

Aktenzeichen: 5 AZK 126/79

LAG Düsseldorf (Köln) Urteil des BAG vom 19. Juni 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BGB § 611 Abhängigkeit, § 133

Leitsätze:

K e i n e



5 AZk 126/79

8/13 Sa 854/77 Düsseldorf (Köln)

Verkündet am
19. Juni 1981

Im Namen des Volkes!

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19. Juni 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Heither und Griebeling sowie die ehrenamtlichen Richter Döring und Flachsenberg für recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 12. Dezember 1978 - 8/13 Sa 854/77 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

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



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



- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob zwischen ihnen ein Arbeitsverhältnis besteht.

Der Kläger war in den Jahren 1971 und 1972 für den Beklagten als Redakteur, Autor und Filmemacher tätig. Er arbeitete im wesentlichen für die Redaktion "Kultur aktuell".

Durch Vertrag vom 9./10. Februar 1971 verpflichtete der Beklagte die "K - Filmproduktion GmbH & Co. KG, D", zur Sendereihe "Spectrum", einer aktuellen Sendung aus dem kulturellen Leben, die im einzelnen aufgeführten Dienst- und Sachleistungen zu erbringen. Dieser Vertrag war befristet. Er wurde am 25. Juni 1971 erneuert. Im Vertrag vom 9./11. Januar 1973 verpflichtete sich die Firma "K - Filmproduktion GmbH & Co. KG, D", 26 Folgen dieser Sendereihe und neun Features für den Bereich der Redaktion "Kultur aktuell" pro Jahr herzustellen. Dabei behielt sich der Beklagte das Recht vor, auf die Themen und inhaltliche Gestaltung der einzelnen Beiträge einzuwirken. Weiter heißt es in diesem Vertrag (§ 6):

"Der Vertragspartner verpflichtet sich, für die Herstellung der Produktionen ausreichend personelle u. sächliche Mittel (insbesondere die räumlichen u. technischen Einrichtungen seines Betriebes, technisches Gerät u. Fahrzeuge) einzusetzen.

Hinsichtlich des Redaktionsstabes gehen die Parteien davon aus, daß der Einsatz von vier Redakteuren ausreichend aber auch erforderlich ist. Die Auswahl dieser Mitarbeiter bedarf der schriftlichen Zustimmung des W .

Beim Abschluß der Verträge mit seinen Mitarbeitern handelt der Vertragspartner nicht im Auftrag oder in Vertretung des W . Der Vertragspartner wird die von ihm verpflichteten Mitarbeiter darauf hinweisen, daß sie in keinem Arbeitsverhältnis zum W stehen, sondern daß er allein für die Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen, Steuern, Beiträgen zur Berufsgenossenschaft usw. verantwortlich ist. Der Vertragspartner hat dies dem W nachzuweisen."

- 3 -



- 3 -

Ähnlich lauten die Anschlußverträge vom 31. Juli/2. August 1974 und vom 28. September/6. Oktober 1976.

Im Rahmen der von der Firma K hergestellten Beiträge für die Sendereihe "Spectrum" wurde auch der Kläger als Redakteur tätig. Er bereitete die Sendung durch Recherchen vor, war an den Redaktionsbesprechungen beteiligt und bearbeitete in Einzelfällen auch Zuschauerpost. Erstmals für die Zeit vom 1. Januar bis 31. März 1972 vereinbarte er mit der Firma K eine "freiberufliche Mitarbeit" der Sendereihe Spectrum. Er erhielt dafür monatlich ein festes Honorar von 1.000,-- DM. Gleichlautende Verträge wurden für die folgenden Monate abgeschlossen; für die Monate Mai 1972 bis November 1972 befinden sich schriftliche Verträge bei den Akten. Zum Abschluß dieser Verträge kam es nach einem Schreiben des damaligen Leiters der Redaktionsgruppe "Kultur aktuell" beim W, Herrn M, an die Firma K am 29. Februar 1972. Dieses Schreiben hat folgenden Wortlaut:

"Lieber Herr K, wie Sie wissen, ist Herr H seit Anfang des Jahres auch für Spectrum tätig gewesen (Aufbau eines Informationsapparates). Ich möchte Ihnen hiermit für Ihre Unterlagen bestätigen, daß Herr H für die Monate Januar, Februar und März je 1.000,-- DM für redaktionelle Mitarbeit Spectrum erhält. Bitte benutzen Sie dafür die ab April wegfallende Redaktionspauschale des vierten Spectrum-Redakteurs."

In der Folgezeit wurde diese Sendereihe "Spectrum" von drei festangestellten Redakteuren der Firma K, drei Redakteuren des Beklagten und vom Kläger betreut. Daneben war der Kläger hin und wieder auch für den Beklagten in anderer Funktion tätig und erhielt dafür einzelne Honorare.

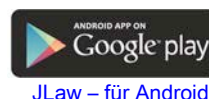
Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Parteien hätten 1971 ein Arbeitsverhältnis als Redakteur begründet. Dazu hat er behauptet, der Beklagte habe ihn fortlaufend und weisungsgebunden mit den Aufgaben eines Redakteurs be-

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

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

auftragt. Er sei auch später Arbeitnehmer des Beklagten geblieben. Die Firma K habe sich nur zu technischen Leistungen gegenüber dem Beklagten verpflichtet; die Redaktion der Sendereihe Spectrum habe weiterhin beim Beklagten gelegen. Als Redakteur sei er in den Betrieb des Beklagten eingegliedert gewesen, er habe Weisungen von Mitarbeitern des Beklagten beachten müssen, er habe im Hause des Beklagten seinen festen Arbeitsplatz gehabt. Bei Urlaub und Krankheit habe er sich bei Mitarbeitern des Beklagten abmelden müssen. Mitarbeiter des Beklagten hätten ihm eine Nebentätigkeit nur nach der Versicherung gestattet, daß er außerhalb der vereinbarten Arbeitszeit tätig werden wolle.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

festzustellen, daß er sich in einem Arbeitsverhältnis beim Beklagten befinde.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat geltend gemacht, zwischen den Parteien habe es nach dem 29. Februar 1972 keine vertraglichen Beziehungen bezüglich der redaktionellen Mitarbeit des Klägers an der Sendereihe "Spectrum" mehr gegeben; der Kläger sei allenfalls Arbeitnehmer der Firma K gewesen. Um ihre Verpflichtungen gegenüber dem Beklagten erfüllen zu können, habe die Firma K auch Redakteure beschäftigen müssen. Der Kläger habe zu den Redakteuren gehört, die die Firma K in diesen Redaktionsstab entsandt habe. Er sei vor allem der Kontaktmann der Firma K gewesen. In dieser Eigenschaft und um Recherchen im Archiv des Beklagten zu erleichtern, habe er im Einvernehmen mit der Firma K dem Kläger einen Arbeitsplatz in seinem Hause zur Verfügung gestellt. Daneben habe er, der Beklagte, in der Redaktionsgruppe noch drei von ihm fest angestellte Redakteure beschäftigt; diese hätten im wesentlichen die von der Firma K geschuldeten Leistungen überwacht und koordiniert.

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



- 5 -

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Beklagten dieses Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit der Revision verlangt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen.

I. Die Revision ist - entgegen der Auffassung des Beklagten - zulässig. Der Kläger hat die Revision ordnungsgemäß begründet (§ 554 Abs. 3 Nr. 3 a ZPO). Er hat im einzelnen dargelegt, welche Umstände das Berufungsgericht nicht und welche tatsächlichen Umstände es nicht ausreichend gewürdigt habe. Das reicht aus. Daß der Kläger die angeblich verletzten Rechtsnormen - hier § 133 BGB - nicht ausdrücklich bezeichnet hat, ist unschädlich. Die Revisionsbegründung läßt erkennen, daß der Kläger Verletzung dieser Rechtsnormen rügen will.

II. In der rechtlichen Würdigung kann der Senat dem Berufungsgericht uneingeschränkt folgen.

1. Dem Berufungsgericht ist zunächst darin beizupflichten, daß der Kläger seine Arbeitnehmereigenschaft nur mit der redaktionellen Mitarbeit an der Sendereihe "Spectrum" begründen kann. Die gelegentliche und geringfügige Beschäftigung mit anderen Aufgaben (etwa Regieassistent u.ä.) beruhte jeweils auf befristeten Verträgen. Sie konnten - so ist auch das Vorbringen des Klägers zu verstehen - für sich allein genommen und ohne die Würdigung der redaktionellen Mitarbeit kein Arbeitsverhältnis begründen.

2. Das Berufungsgericht hat zu Recht offengelassen, ob zwischen den Parteien in den Jahren 1971 und 1972 ein Arbeitsverhältnis bestand. Darauf kommt es hier nicht an. Der

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Kläger will festgestellt wissen, daß zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis noch im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht bestand.

3. Für die Folgezeit hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die Parteien ausdrücklich kein Arbeitsverhältnis begründet haben. Folglich prüft es, ob der Kläger den Umständen habe entnehmen können, daß der Beklagte seine Dienste als Redakteur in Anspruch nehmen wollte. Solche Umstände sieht es nicht. Über die Mitarbeit als Redakteur habe es nur vertragliche Vereinbarungen zwischen dem Kläger und der Firma K gegeben. Das schließe ein, daß der Kläger als ein bei der Firma K beschäftigter Redakteur in der Praxis eng mit den beim Beklagten angestellten Redakteuren - etwa in Redaktionskonferenzen und bei Recherchen - zusammenarbeiten müsse.

Diese rechtliche Würdigung ist nicht zu beanstanden; § 133 BGB ist nicht verletzt.

a) Der Kläger hat sich ab 1972 nur gegenüber der Firma K zu Dienstleistungen als Redakteur verpflichtet. Ob diese Verpflichtung ein Arbeitsverhältnis begründete oder nur das Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters, braucht hier nicht entschieden zu werden. Jedenfalls konnte der Kläger nicht davon ausgehen, daß der Beklagte diese schon der Firma K geschuldeten Dienste noch einmal als Arbeitgeber in Anspruch nehmen wollte. Dagegen spricht auch die im Jahre 1972 geänderte Vertragspraxis. Die redaktionelle Mitarbeit des Klägers an der Sendereihe "Spectrum" war ab 1972 nur noch Gegenstand von Verträgen, die der Kläger mit der Firma K abschloß. Sie war nicht mehr Gegenstand von Verträgen zwischen dem Kläger und der beklagten Rundfunkanstalt. Daraus mußte der Kläger schließen, daß die Firma K die Rechtsstellung einnahm, die zuvor der Beklagte eingenommen hatte.

b) Zu Recht hat das Berufungsgericht weiter darauf hingewiesen, daß der Auftragsproduzent zur Erfüllung der gegen-



- 7 -

über dem Beklagten eingegangenen Verpflichtungen auch eigene Redakteure beschäftigen mußte. Tatsächlich arbeiteten in der Redaktionsgruppe drei bei der Firma K festangestellte Redakteure mit anderen beim Beklagten angestellten Redakteuren zusammen. Aus dieser praktischen Zusammenarbeit kann der Kläger nicht schließen, er sei Redakteur des Beklagten gewesen. Vielmehr schuldeten die bei der Firma K beschäftigten Redakteure diese praktische Zusammenarbeit mit Redakteuren des Beklagten allein ihrem Arbeitgeber, der Firma K. Dabei kann praktische Zusammenarbeit auch bedeuten, daß ein vom Beklagten bestellter Redakteur anderen in diesem Arbeitsteam zusammengefaßten Redakteuren Weisungen erteilen darf.

c) Arbeitsrechtliche Beziehungen zwischen den Parteien sind schließlich nicht dadurch zustande gekommen, daß sich der Beklagte in den mit der Firma K abgeschlossenen Verträgen Einfluß auf die Auswahl der von der Firma K einzustellenden Redakteure vorbehielt. Dieser Einfluß kann nicht bewirken, daß die beklagte Rundfunkanstalt anstelle der Firma K Arbeitgeber des Klägers wurde. Solche Abhängigkeiten sind vielmehr bekannte Erscheinungen des Wirtschafts- und Arbeitslebens (vgl. BAG 27, 340 [346] = AP Nr. 19 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu II 2 b der Gründe]). Deshalb kann es auch nicht darauf ankommen, ob der beklagte Sender Anfang Januar 1976 auf die Firma K einwirkte, um zu erreichen, daß der Kläger nicht weiterbeschäftigt wurde. Bestand zwischen dem Kläger und der Firma K ein Arbeitsverhältnis, wofür viel spricht, hätte sich der Kläger gegenüber der Firma K zur Wehr setzen können.

d) Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe nicht alle vom Kläger vorgebrachten tatsächlichen Umstände gewürdigt, ist unbegründet.

Die Revision erkennt, daß es in diesem Rechtsstreit nicht darum geht, den Grad der persönlichen Abhängigkeit eines Mitarbeiters festzustellen. Hierfür wäre in der Tat

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

- 8 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

bedeutsam, ob der Kläger feste Arbeitszeiten einhalten und seinen Urlaub mit dem beklagten Sender abstimmen mußte. Anders als in den Rechtsstreitigkeiten, in denen es um den Status eines Mitarbeiters geht, ist hier nur darüber zu befinden, ob tatsächliche Umstände den Schluß zulassen, die Parteien hätten vertragliche Beziehungen begründet. Hierfür sind die genannten Umstände nicht von Bedeutung. Sie lassen nicht den Schluß zu, daß der beklagte Sender den Kläger zu Dienstleistungen ihm gegenüber verpflichten wollte. Der Urlaub mußte mit den im Team zusammengeschlossenen Redakteuren auch dann abgesprochen werden, wenn der Kläger Arbeitnehmer der Firma K war. Auch als Arbeitnehmer der Firma K mußte sich der Kläger an Dienstzeiten halten. Der Leiter der Redaktionsgruppe konnte ihm gegenüber Verspätungen rügen, weil dadurch die mit der Firma K vereinbarte sachliche Zusammenarbeit beeinträchtigt wurde.

4. Die Beteiligten haben ihre vertragliche Gestaltungsfreiheit nicht mißbraucht. Auch das hat das Berufungsgericht zutreffend erkannt.

a) Der beklagte Sender entscheidet frei darüber, ob und in welchem Umfang er Sendebeiträge von Dritten - den Auftragsproduzenten - herstellen läßt. Dies ist seine Entscheidung als Veranstalter von Rundfunk- und Fernsehsendungen, die die Gerichte für Arbeitssachen wie Unternehmerentscheidungen in der Wirtschaft zu respektieren haben.

b) Mißbrauch der vertraglichen Gestaltungsfreiheit käme auch nur dann in Betracht, wenn durch die gewählte Vertragsform die Anwendung des Kündigungsschutzgesetzes ausgeschaltet werden sollte und damit der vom Gesetzgeber gewollte Bestandsschutz eines Arbeitsverhältnisses vereitelt würde (BAG 27, 340 [347] = AP Nr. 19 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu III 1 der Gründe]). Darum geht es im Fall des Klägers nicht. Der Kläger stand in vertraglichen Beziehungen zu der Firma K. Für dieses Verhältnis konnte und mußte er klären, ob es sich um ein Arbeitsverhältnis handelte, wenn es ihm für den Kündigungsschutz erheblich schien.

gez.: Dr. Thomas

Dr. Heither

Griebeling



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)