

Für das Nachschlagewerk! Nein
Für die Fachpresse! Nein
Für die Amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: BGB § 611 Abhängigkeit

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 5 AZR 155/76
Urteil des BAG vom 22. Juni 1977

LAG Düsseldorf
 (Köln)



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



5 AZR 155/76

2 Sa 474/75 Düsseldorf
(Köln)

Verkündet am
22. Juni 1977

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 22. Juni 1977 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Dr. Heithen und Dr. Seidensticker sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Gundelach und Werner für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 15. Dezember 1975 - 2 Sa 474/75 - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

V o n R 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 der Kläger Arbeitnehmer oder freier Mitarbeiter ist.

Der Kläger war bis zum Jahre 1971 einige Jahre als Sprecher für den Beklagten tätig. Ab 1. September 1971 moderierte er die Hörfunksendung "Herzlichen Glückwunsch", die werktags von 9.00 bis 10.00 Uhr ausgestrahlt wurde. Der Kläger war für diese Sendung ein über die andere Woche von montags bis freitags tätig; er wechselte wöchentlich mit der Moderatorin Frau C ab. Der Beklagte zahlte ihm zuletzt pro Sendung 150,-- DM brutto. Außerdem wurde der Kläger noch als Sprecher verwendet. Sein beim Beklagten erzielttes Bruttoverdienst betrug im Monatsdurchschnitt 2.000,-- DM.

Die genannte Sendung wurde am 30. November 1974 eingestellt. Seit dieser Zeit moderiert der Kläger an jedem 4. Montag im Monat eine Tanzmusiksendung unter dem Titel "Stars und Bands = Tanzmusik".

In der am 27. November 1974 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger die Auffassung vertreten, er sei Arbeitnehmer des Beklagten. Seine Feststellungsklage hat er in erster Linie mit seiner Tätigkeit als Moderator für die Sendung "Herzlichen Glückwunsch" begründet. Er hat dazu behauptet, der Beklagte habe ihm genaue Dienstanweisungen für seine Tätigkeit als Moderator gegeben. Er habe ihm praktisch den Inhalt der Sendungen vorgeschrieben. Er sei ohne Einzelabsprache eingesetzt worden. Daneben hat der Kläger noch auf seine Sprechertätigkeit verwiesen. In bezug auf diese Tätigkeit hat der Kläger behauptet, der Beklagte habe auch für ihn Dienstpläne erstellt, er habe ihn in seine Sendetermine ohne weitere Absprache eingeplant. Ende November 1974 - als die Sendung "Herzlichen Glückwunsch" abgesetzt worden sei - habe der Hörfunkdirektor des Beklagten (Herr J) ihm eine kon-

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



- 3 -

tinuierliche Weiterbeschäftigung zugesagt. Nach Erhebung der Klage sei er nicht mehr zu Sprecherdiensten herangezogen worden.

Der Kläger hat beantragt,

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

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat die Auffassung vertreten, ein etwaiges Dauerrechtsverhältnis sei zeitlich auf die Dauer der Sendung "Herzlichen Glückwunsch" beschränkt gewesen. Die Tätigkeit des Klägers sei die eines freien Mitarbeiters gewesen. Der Kläger sei in der Gestaltung der Sendung frei gewesen und habe nur allgemeine Richtlinien beachten müssen. Als Sprecher sei er nur gelegentlich zur Aushilfe herangezogen worden. Er habe mit dem Kläger jeden Einsatz vereinbart, seine Dienste seien nicht eingeplant worden. Jetzt werde der Kläger mit seinem Einverständnis nur in der Unterhaltungssendung "Stars und Bands = Tanzmusik" tätig. Bei Übernahme dieses Auftrages sei dem Kläger erklärt worden, man wolle seine Leistung nur für diese Sendung haben. Damit sei der Kläger einverstanden gewesen. Gelegentlich würden auch in der letzten Zeit Sprecherleistungen mit dem Kläger vereinbart.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Das Berufungsgericht hat die Tätigkeit des Klägers in der Glückwunschsendung als die eines Arbeitnehmers beurteilt. Dieses Arbeitsverhältnis sei nicht für die Dauer der Sendung befristet gewesen. Nach Absetzen der Glückwunschsendung sei der Beklagte verpflichtet gewesen, den Kläger anderweitig einzusetzen. Mit der Revision



- 4 -

verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Klagabweisung weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Das angefochtene Urteil hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Eine abschließende Entscheidung darüber, ob und zu welchen Bedingungen zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis besteht, ist dem Senat nicht möglich.

1. Die Auslegung des Klageantrags ergibt, daß der Kläger ein doppeltes Klageziel verfolgt; er will mit seinem Antrag nicht nur den Status als Arbeitnehmer geklärt wissen; zugleich soll festgestellt werden, daß der Beklagte ihn in gleichem Umfang beschäftigen muß wie das bis zum 30. November 1974 der Fall war. Dieses weitere Klageziel ergibt sich deutlich aus der Prozeßgeschichte und Begründung seines Antrags. Als der Kläger seine Klage einreichte, stellte der Beklagte gerade die langjährige Sendereihe, die der Kläger regelmäßig betreut hatte, ein. In der Folgezeit wurde der Kläger in erheblich geringerem Umfang beschäftigt. Nach seiner Darstellung war er nicht damit einverstanden. Er hat sich erkennbar gegen den Abbau dieser Beschäftigung gewandt. Damit hat der Kläger seine Statusklage um die Klage auf Feststellung einer Beschäftigungspflicht in konkret bezeichnetem Umfang - nämlich wie bis zum 30. November 1974 in der Sendereihe "Herzlichen Glückwunsch" beschäftigt zu werden - ergänzt. Die Klage geht deshalb trotz des für reine Statusklagen üblichen Wortlauts des Antrages für den Beklagten erkennbar weiter.

2. Gegen die Zulässigkeit der Anträge bestehen keine Bedenken. Für die reine Statusklage hat der Senat das Interesse an der begehrten Feststellung in vergleichba-



- 5 -

ren Fällen regelmäßig bejaht, weil von dieser Grundlage alle weiteren Rechte eines Arbeitnehmers abhängen, insbesondere der Bestandsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz (vgl. zuletzt Urteil des Senats vom 2. Juni 1976 - 5 AZR 131/75 - Außenrequisiteur - [demnächst] AP Nr. 20 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu I 2 der Gründe]). Das gilt auch für den vorliegenden Fall. An der Feststellung des Umfangs der Beschäftigungspflicht hat der Kläger ebenfalls ein berechtigtes Interesse, da er auf diese Weise zumindest für die Zukunft eine Klarstellung erreichen kann, in welchem Ausmaß ihm das Arbeitsverhältnis eine wirtschaftliche Sicherung bietet.

3. In der Sache selbst ist hinsichtlich beider Klagebegehren keine abschließende Entscheidung möglich. Die Klage kann den vom Kläger gewünschten Erfolg nur haben, wenn der Kläger im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung Arbeitnehmer des Beklagten war, und wenn eine Beschäftigungspflicht in dem vom Kläger angegebenen Umfang bestand. Das ist nicht geklärt.

a) Das Berufungsgericht hat zwar zutreffend angenommen, der Kläger sei Arbeitnehmer des Beklagten gewesen, solange er die Sendung "Herzlichen Glückwunsch" moderierte. Das hat das Berufungsgericht mit Recht daraus gefolgert, daß der Beklagte im Rahmen einer Dauerrechtsbeziehung während der von ihm festgelegten Zeiten Arbeitsbereitschaft verlangte, und daß der Kläger sich dieser festen Einteilung nicht ohne sachlichen Grund entziehen konnte. Der Beklagte hat damit einen Grad an persönlicher Abhängigkeit des Klägers geschaffen, der für ein Arbeitsverhältnis typisch ist (vgl. Urteil des Senats vom 9. März 1977 - 5 AZR 110/76 - Fernsehreporterin - [demnächst] AP Nr. 21 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu 2 b der Gründe]).

Es kommt hier hinzu, daß der Beklagte dem Kläger durch die für die Sendung Verantwortlichen nach den



- 6 -

Feststellungen des Berufungsgerichts einzelne Weisungen für die Gestaltung der Sendung erteilt hatte. Diese Feststellungen konnte das Berufungsgericht treffen, ohne im einzelnen aufzuzeigen, welcher Spielraum dem Kläger für persönliche Initiative und Gestaltung noch blieb.

b) Dem Berufungsgericht ist auch darin beizupflichten, daß das Arbeitsverhältnis als Moderator der Sendung "Herzlichen Glückwunsch" nicht als befristetes Arbeitsverhältnis am 30. November 1974 endete. Die Parteien haben eine Befristung nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht ausdrücklich vereinbart. Der Beschäftigung als Moderator für die genannte Sendung war auch nicht stillschweigend die Bedingung hinzugefügt worden, daß das Arbeitsverhältnis nur für die Dauer dieser Sendung bestehen sollte. Das hat das Berufungsgericht zutreffend begründet. Der Kläger war nicht nur für diese Sendung verwendbar, er war zuvor auch mit anderen Aufgaben beim Beklagten beschäftigt.

c) Diese rechtliche Würdigung reicht im vorliegenden Fall aber nicht aus. Für die Statusbeurteilung und für die Feststellung, in welchem Umfang ein Sender zur Beschäftigung des Mitarbeiters verpflichtet ist, kommt es grundsätzlich auf Abreden und praktische Handhabung im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Tatsachengericht an. In diesem Zeitpunkt war der Kläger in erheblich geringerem Umfang und unter Bedingungen tätig, die im einzelnen noch nicht aufgeklärt sind. Das wäre nur dann unbeachtlich, wenn der Beklagte dem Kläger diese neue Tätigkeit gegen dessen Willen zugewiesen hätte. Einseitig konnte der Sender - vom Fall der hier nicht ausgesprochenen Änderungskündigung abgesehen - die Arbeitsbedingungen nicht ändern; er konnte auf diese Weise auch nicht den Status des Klägers abbauen. Wohl aber sind jederzeit vertragliche Abreden über Art

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



- 7 -

und Umfang der Beschäftigung möglich. Die Parteien eines Arbeitsvertrages können diesen aufheben, sie können an seiner Stelle ein freies Mitarbeiterverhältnis vereinbaren, sie können auch einzelne Bedingungen des Arbeitsvertrages abändern. Solche vorausgegangenen vertraglichen Abreden sind im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung zu beachten.

Entsprechende Behauptungen hatte der Beklagte hier aufgestellt. Er hatte geltend gemacht, die Parteien hätten sich darauf geeinigt, daß der Kläger nur noch die neue Sendung moderieren sollte. Träfe das zu, müßte geprüft werden, ob der Kläger hinsichtlich dieser Tätigkeit persönlich noch so abhängig war, daß ein Arbeitsverhältnis bejaht werden könnte. Auch der Umfang der Beschäftigungspflicht hätte sich dann - einverständlich - zu seinen Ungunsten auf Dauer geändert. Das müßte, soweit es den Anspruch auf Beschäftigung betrifft, zu einer teilweisen Klageabweisung führen.

d) Das Berufungsgericht wird deshalb feststellen müssen, ob die Behauptung des Beklagten wahr ist, wonach der Kläger mit der ausschließlichen Beschäftigung als Moderator in der Tanzmusiksendung einverstanden war. Dabei wird es zu unterscheiden haben zwischen einer Erklärung des Klägers, mit der er sein Einverständnis zu einer endgültigen Änderung der Arbeitsbedingungen mit den aufgezeigten Folgen für die Statusbeurteilung und den Umfang der Beschäftigungspflicht gab, und dem Einverständnis, einstweilen in dem angebotenen Umfang zu arbeiten, um sich nicht den Vorwurf zuzuziehen, er habe angebotene Arbeitsmöglichkeiten böswillig unterlassen (§ 615 Satz 2 BGB). Maßgebend ist, wie der Beklagte die entsprechende Erklärung des Klägers verstehen durfte.

gez.: Dr. Hilger

Dr. Heither

Dr. Seidensticker
ist im Urlaub

Werner

Dr. Gundelach

Dr. Hilger

