

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 296/76
Urteil des BAG vom 8. Juni 1977

LAG Baden-Württemberg



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



5 AZR 296/76

4 Sa 89/75 Baden-Württemberg

Verkündet am
8. Juni 1977

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 8. Juni 1977 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Siara und Dr. Heither sowie den ehrenamtlichen Richter Seiler und die ehrenamtliche Richterin Bahr für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 26. Februar 1976 - 4 Sa 89/75 - aufgehoben.



- 2 -

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 !

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob der Kläger Arbeitnehmer oder freier Mitarbeiter ist.

Der Kläger ist seit dem 1. Januar 1963 beim Beklagten im wesentlichen als Sprecher im Hörfunk tätig. Er wirkt regelmäßig in Sendungen des Landfunks, des Sportfunks und des Frauenfunks mit. Für diese Sendungen erstellt der Beklagte Dienstpläne. Kurzfristig wird der Kläger darüber hinaus auch für andere Sendungen eingesetzt. Einsätze dieser Art werden zwischen den Parteien telefonisch abgesprochen; der Kläger ruft von seinem Wohnort außerhalb Stuttgarts täglich um 11.00 Uhr oder 15.30 Uhr oder 16.00 Uhr beim Besetzungsbüro des Beklagten an und fragt nach, ob er gebraucht wird.

Der Kläger verrichtet seine Arbeit in einem für alle Sprecher vorgesehenen Sprecherzimmer. Bei Erteilung des Auftrages äußert ein Herr Dr. B die Wünsche des Beklagten zur Art des Sprechens und legt auch im Einzelfall gelegentlich bestimmte Anforderungen an die Aussprache fest. Im Durchschnitt arbeitet der Kläger täglich 1 1/2 bis 2 Stunden, wobei der größere Teil dieser Zeit auf die Vorbereitung entfällt.

Jeder Einsatz des Klägers wird gesondert vergütet. Im Jahre 1974 erzielte der Kläger auf diese Weise ein Einkommen von 36.330,-- DM. In den Honorarbedingungen des Beklagten ist festgelegt, daß die Tätigkeit des Klägers die eines freien Mitarbeiters ist. Seine Nebentätigkeit ist gering.

- 3 -

Der Kläger hat die Ansicht vertreten, seine anfängliche Tätigkeit als freier Mitarbeiter habe sich zu einem Arbeitsverhältnis entwickelt. Der Beklagte verfüge durch seine Dispositionen über seine Arbeitszeit. Die zeitliche Dauer seiner tatsächlichen Sprechertätigkeit könne nicht als Indiz gegen die Annahme eines Arbeitsverhältnisses sprechen. Auch angestellte Mitarbeiter des Beklagten hätten die Möglichkeit einer Nebentätigkeit.

Der Kläger hat beantragt,

festzustellen, daß er sich bei dem Beklagten in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis als Sprecher befinde.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat die Ansicht vertreten, der Kläger sei nicht persönlich abhängig und daher kein Arbeitnehmer. Er habe den Kläger nur deshalb in gewissem Umfang in die kurz- und mittelfristigen Planungen und Dispositionen einbezogen, weil der Kläger eine ständige Bereitschaft gezeigt habe, als Sprecher tätig zu werden. Im übrigen könne der Kläger einzelne Aufträge ablehnen; dann würden andere Sprecher eingesetzt. Die täglichen Anrufe hätten sich im Laufe der Zeit als zweckmäßig erwiesen. Sie lägen im Interesse des Klägers, der auf diese Weise Aufträge erhalte. Der Kläger müsse aber nicht auf Abruf bereitstehen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist ohne Erfolg geblieben. Mit der Revision verfolgt er seinen Klageantrag weiter, während der Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Das angefochtene Urteil hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.



- 4 -

1. Das Berufungsgericht ist zwar bei der Abgrenzung eines Arbeitsverhältnisses von dem Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters von den Grundsätzen ausgegangen, die der Senat in ständiger Rechtsprechung entwickelt hat. Danach kann durch praktische Durchführung und Gestaltung der Vertragsbeziehungen trotz entgegenstehender Erklärungen ein Arbeitsverhältnis entstehen, das durch einen höheren Grad an persönlicher Abhängigkeit gekennzeichnet ist (vgl. zuletzt das Urteils des Senats vom 9. März 1977 - 5 AZR 110/76 - Fernsehreporterin - [demnächst] AP Nr. 21 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu 1 a der Gründe] mit weiteren Nachweisen).

Das Berufungsgericht hat diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall aber nicht zutreffend angewendet.

a) Ein für ein Arbeitsverhältnis typisches Maß an persönlicher Abhängigkeit kann sich vor allem daraus ergeben, daß ein Sender von seinen Mitarbeitern ständige oder zeitweise Arbeitsbereitschaft erwartet und sich der Mitarbeiter dieser Erwartung nicht entziehen kann, ohne Nachteile für seine Weiterbeschäftigung befürchten zu müssen. Dabei ist es für Fälle der vorliegenden Art charakteristisch, daß sich der Sender diese Dienstbereitschaft des Mitarbeiters nicht durch ausdrückliche rechtliche Verpflichtung sondern vorwiegend durch praktische Handhabung der vertraglichen Beziehungen sichert (vgl. das bereits erwähnte Urteil des Senats vom 9. März 1977, aaO, [zu 2 b der Gründe]).

Das Berufungsgericht will demgegenüber allein darauf abstellen, daß der Kläger rechtlich nicht verpflichtet gewesen sei, die für ihn nach dem Sendeplan vorgesehenen Dienste zu erbringen. Damit läßt sich die Abweisung der Klage nicht rechtfertigen. Es kommt nach den dargelegten Grundsätzen darauf an, ob der Beklagte die Bereitschaft des Klägers zur Übernahme aller angetragenen Aufträge tatsächlich sichergestellt hat. Dafür könnte im vorliegenden Fall sprechen, daß der Kläger, der



- 5 -

planmäßig für regelmäßige, wiederkehrende Sendungen eingesetzt wurde, eine solche Zuweisung wohl kaum nach Belieben ablehnen konnte, ohne Gefahr zu laufen, nicht mehr oder nicht mehr im bisherigen Umfang eingesetzt zu werden. Solche Planungen werden überflüssig, wenn sie nicht im wesentlichen befolgt werden. Einer dienstplanmäßigen Einteilung liegt die Erwartung zugrunde, der eingeteilte Mitarbeiter werde sich ihr nicht ohne sachlichen Grund entziehen. Auch die Art, wie die Parteien kurzfristige Einsätze vereinbart haben, schließt entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht von vornherein aus, daß diesem System die Erwartung des Senders zugrunde lag, der Kläger werde bei Bedarf alle angebotenen Aufträge abnehmen. Der Beklagte erreichte auf diese Weise jedenfalls, daß der Kläger ihm für kurzfristig erforderlich werdende Einsätze als Sprecher zur Verfügung stand. Für eine solche Betrachtung spricht, daß der Kläger bisher von seinem "Recht", einen Auftrag nach Belieben ablehnen zu können, praktisch keinen Gebrauch gemacht hat. Schließlich hat sich der Beklagte im Rechtsstreit dahin geäußert, daß der Kläger keine nachteiligen Folgen zu befürchten hätte, "wenn er einmal mit einem bestimmten Termin nicht einverstanden" gewesen wäre. Auch darin kann zum Ausdruck kommen, daß für den Regelfall Dienstbereitschaft erwartet wurde.

b) Das Berufungsgericht hat auch zu Unrecht den Umfang der Arbeitsleistung als Umstand angesehen, der gegen ein Arbeitsverhältnis sprechen soll. Es hat nicht genügend bedacht, daß sich eine mögliche Dienstbereitschaft des Klägers über den ganzen Tag verteilte. Vom Kläger wurde mehr verlangt als von einem Mitarbeiter, der zu feststehenden Zeiten und an einem Stück ein bis zwei Stunden am Tag seine Dienste zur Verfügung stellen muß; die Aufsplitterung der Arbeitszeit erzeugt ein höheres Maß an persönlicher Abhängigkeit.



- 6 -

c) Die Form der Vergütung, die Art der Urlaubsgewährung und das vom Kläger im Falle der Krankheit erwartete Verhalten sprechen entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht gegen ein Arbeitsverhältnis. Diese Umstände sind für eine Statusbeurteilung unerheblich. Das Verhalten des Empfängers von Dienstleistungen, mit dem er nur Rechtsfolgen aus den von ihm eingenommenen Rechtsstandpunkt zieht, vermag keinen Aufschluß darüber zu geben, von welchen Hauptpflichten die Parteien bei der Gestaltung ihrer vertraglichen Beziehungen ausgegangen sind (Urteil des Senats vom 9. März 1977 - 5 AZR 110/76 - Fernsehreporterin - aaO [zu 3 a der Gründe]).

d) Danach muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden. Mit der bisherigen Begründung läßt sich die Abweisung der Klage nicht rechtfertigen. Zugunsten des Klägers kann der Senat nicht entscheiden, da noch weitere tatsächliche Feststellungen über die Art, wie das Rechtsverhältnis praktisch gehandhabt wurde, erforderlich sind.

2. Sollte die Entscheidung nach der erneuten Verhandlung zu Gunsten des Klägers ausfallen, bedeutet das nicht, daß alle bisherigen Arbeitsbedingungen, insbesondere die Honorarvereinbarungen, unverändert beibehalten werden könnten. Bei einem reinen Statusprozeß, wie er hier gegeben ist, geht es allein darum, ob der Kläger Arbeitnehmer oder freier Mitarbeiter ist. Bei positivem Ausgang eines solchen Rechtsstreits müssen dem festgestellten Arbeitsverhältnis im allgemeinen die beim Sender üblichen Bedingungen zugrunde gelegt werden. Dabei kann es erforderlich sein, auch die Vergütung neu zu regeln und darauf abzustellen, wie vergleichbare Leistungen bewertet werden. Der Beklagte wird dem Kläger der internen Lohngerechtigkeit wegen nur den üblichen Tariflohn zahlen können. Ein etwaiger Streit über die Lohnhöhe und den Umfang der Beschäftigungspflicht könnte - müßte aber

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

- 7 -



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



- 7 -

nicht - in diesem Rechtsstreit ausgetragen werden. In einem am 22. Juni 1977 ergangenen Urteil (5 AZR 753/75) hat der Senat näher begründet, daß eine reine Statusklage nicht schon deshalb unzulässig ist, weil die Parteien während dieses Rechtsstreits über einzelne Arbeitsbedingungen - etwa über den Umfang der Beschäftigungspflicht - streiten (das Urteil ist zur Veröffentlichung im Nachschlagewerk und in der Fachpresse bestimmt).

gez.: Dr. Hilger

Siara

Dr. Heither

Seiler

Bahr

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)