

Aktenzeichen: 5 AZR 325/82

Bundesarbeitsgericht 5. Senat Urteil vom 9. Mai 1984

- 5 AZR 325/82 -

I. Arbeitsgericht Kassel Urteil vom 18. März 1981

- 4 Ca 608/80 -

II. Landesarbeitsgericht
Frankfurt am Main Urteil vom 6. Mai 1982

- 9 Sa 470/81 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Feststellung eines Arbeitsverhältnisses

Gesetz: BGB § 611 Abhängigkeit

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](#)

5 AZR 325/82

9 Sa 470/81 Frankfurt am Main

Verkündet am
9. Mai 1984

Im Namen des Volkes!

Clobes,
Reg.-Sekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil
In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. Mai 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, den Richter Dr. Heither und die Richterin



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

Michels-Holl sowie die ehrenamtlichen Richter Döring und Krebs
für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 6. Mai 1982 - 9 Sa 470/81 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten darüber, ob zwischen ihnen seit dem 1. März 1972 ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht.

Die beklagte Stadt hatte Anfang 1972 in mehreren Stadtteilen zur Betreuung von Vorschulkindern sogenannte "Mini-Clubs" eingerichtet. Die Klägerin war seit 1. März 1972 mit der Leitung eines solchen "Mini-Clubs" betraut. Grundlage der Tätigkeit war ein zwischen den Parteien geschlossener Vertrag, in dem es u. a. hieß:

"§ 1

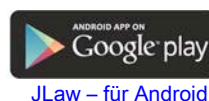
Die Arbeitskreisleiterin übernimmt im Bürgerhaus
H für die Zeit vom bis
die Leitung des Arbeitskreises Mini-Club.

Der Arbeitskreis umfaßt Doppelstunden. Die
Doppelstunde beträgt mindestens 90 Minuten.

Der Arbeitskreis trifft sich wöchentlich Mal



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



-3-

mit je Doppelstunden.

§ 2

Die Arbeitskreisleiterin erkennt an, daß es sich um eine Nebentätigkeit handelt. Ein Anspruch auf Übernahme in ein Arbeitsverhältnis besteht nicht.

§ 3

Die Arbeitskreisleiterin erhält als Honorar einen Betrag von DM für jede tatsächlich wahrgenommene Doppelstunde.

.....

§ 5

Dieser Vertrag kann von beiden Vertragsparteien schon vor Ablauf der Vertragsdauer ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn sich keine 5 Teilnehmer für den Arbeitskreis (§ 1) melden, die Teilnehmerzahl während der Dauer des Arbeitskreises unter 5 sinkt. Im übrigen kann der Vertrag vor Ablauf der Vertragsdauer mit einer Frist von 2 Wochen zum Monatsende gekündigt werden.
....."

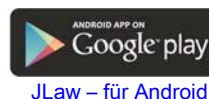
Zwischen den Parteien wurden insgesamt elf derartige befristete Verträge abgeschlossen, die meist nahtlos aneinander angeschlossen.

Seit August 1979 ist die Klägerin als Leiterin des für Schulkinder eingerichteten Arbeitskreises "Spielen und Lernen" (Hausaufgabenbetreuung) tätig. Der Beschäftigung liegen ebenfalls jeweils befristete Verträge mit demselben Wortlaut wie zuvor bei den "Mini-Clubs" zugrunde. Die Beschäftigungszeit beträgt fünf Doppelstunden pro Woche zu einem Honorar von zuletzt 39,80 DM je Doppelstunde.

Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin Feststellung, daß sie



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



-4-

in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis mit der Beklagten steht. Sie hat vorgetragen, sie könne weder ihren Arbeitsort noch ihre Arbeitszeit selbst bestimmen; die Arbeitszeit sei in das Programm und den Auftrag des Bürgerhauses eingebunden. Sie müsse sich an die Weisungen der hauptamtlichen Mitarbeiter der Beklagten und an die konzeptionellen Vorstellungen des Jugendamtes halten, die in den Thesen vom 28. November 1980 niedergelegt seien. Ferner habe sie an Besprechungen der Arbeitskreisleiter teilzunehmen, die einmal wöchentlich stattfänden. Sie habe in ihrem Arbeitskreis Teilnehmerlisten zu führen, Anmeldungen entgegenzunehmen und Teilnehmerbeiträge zu erheben. Die Zeit der abgehaltenen Kurse, die Bezeichnung der benutzten Räume und die Zahl der teilnehmenden Kinder müsse sie im sogenannten Arbeitskreis-Leiterbuch schriftlich festhalten. Sie unterliege damit faktisch einer Fach- und Ordnungsaufsicht. Auf Anordnung des leitenden Sozialarbeiters sei sie zudem gehalten, die Kurse bekanntzumachen und sämtliche Interessenten aufzunehmen. Darüber hinaus müsse sie Kontakte mit Schulen, Lehrern und Eltern unterhalten, Gespräche führen, Elternabende veranstalten und sich an der Vorbereitung und Durchführung von Gemeinschaftsveranstaltungen des Bürgerhauses beteiligen. Schließlich müsse sie die von ihrem Arbeitskreis genutzten Räume des Bürgerhauses nach Beendigung der Kurse in einen ordnungsgemäßen Zustand versetzen und die Tische und den Fußboden reinigen.

Die Klägerin hat beantragt

festzustellen, daß zwischen den Parteien
seit dem 1. März 1972 ein unbefristetes



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



Arbeitsverhältnis besteht.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, die Klägerin sei lediglich als freie Mitarbeiterin tätig. Die zeitliche Lage des Arbeitskreises ergebe sich aus der Natur der Sache, wobei die Uhrzeit zwar mit der Klägerin abgestimmt werde. Die Klägerin erfülle die ihr übertragenen Aufgaben nicht nach einer schriftlich oder mündlich vorgegebenen Konzeption. Hinsichtlich des Inhalts ihrer Tätigkeit erhalte die Klägerin auch keine Weisungen durch den Leiter des Bürgerhauses oder das Jugendamt der Beklagten. Die Klägerin sei auch nicht in die Organisation der Beklagten eingebunden. Sie sei nicht mit Verwaltungsaufgaben befaßt. Sie führe lediglich die Teilnehmerlisten, kassiere die Beiträge und beschaffe gelegentlich Material. Anmeldungen zu den Kursen nehme der Leiter des Bürgerhauses entgegen; er stelle auch die Quittungen über den Teilnehmerbeitrag aus, verbuche die eingenommenen Gelder und führe sie an die Beklagte ab. Mitarbeiterbesprechungen fänden nur in größeren Abständen statt. Dabei würden vorwiegend organisatorische Fragen behandelt.

Die Kinder würden aufgrund freier Absprache der Arbeitskreisleiterinnen auf die Arbeitsgruppen verteilt. Kontakte zu Schulen, Eltern und Lehrern unterhalte die Klägerin nach freiem Ermessen. An der Vorbereitung und Durchführung von Gemeinschaftsveranstaltungen des Bürgerhauses nehme die Klägerin freiwillig und im eigenen Interesse teil. Mit Grundreinigungsarbeiten sei die Klägerin nicht befaßt. Im Bürgerhaus seien zwei Hausmei-



-6-

ster und drei Raumpflegerinnen tätig. Die Klägerin sei lediglich gehalten, die von ihr genutzten Räume nach einer räumlichen Umgestaltung oder nach dem Einsatz bestimmter Materialien wieder in einen zumutbaren Ausgangszustand zu versetzen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin blieb erfolglos.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist nicht begründet. Zwischen den Parteien besteht kein unbefristetes Arbeitsverhältnis. Die Klägerin ist vielmehr als freie Mitarbeiterin in einem Dienstverhältnis und nicht als Arbeitnehmerin bei der Beklagten beschäftigt.

I. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts unterscheidet sich ein Arbeitsverhältnis von dem Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters im wesentlichen durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit. Arbeitnehmer ist derjenige, der seine Dienstleistung im Rahmen einer von Dritten bestimmten Arbeitsorganisation erbringt. Insoweit enthält § 84 Abs. 1 Satz 2 HGB ein typisches Abgrenzungsmerkmal. Danach ist selbständig, wer im wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann. Unselbständig und deshalb persönlich abhängig ist dagegen der Mitarbeiter, dem dies nicht möglich ist. Diese unmittelbar zwar nur für die Abgrenzung selbständiger Handelsver-



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



treter von abhängig beschäftigten Handlungsgehilfen geltende Bestimmung enthält über ihren Geltungsbereich hinaus eine allgemeine gesetzgeberische Wertung, die bei der Abgrenzung des Dienstvertrages vom Arbeitsvertrag zu beachten ist (BAG in ständiger Rechtsprechung, vgl. zuletzt Urteil vom 25. August 1982 - 5 AZR 7/81 - BAG 39, 329 = AP Nr. 32 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten und Urteil vom 13. Januar 1983 - 5 AZR 149/82 - AP Nr. 42 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt).

Die Eingliederung in die fremde Arbeitsorganisation zeigt sich insbesondere darin, daß ein Arbeitnehmer hinsichtlich Zeit, Dauer und Ort der Ausführung der versprochenen Dienste einem umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Eine fachliche Weisungsgebundenheit kommt häufig hinzu, ist aber, insbesondere für Dienste höherer Art, nicht immer typisch.

Insoweit gilt im pädagogischen Bereich dasselbe wie in anderen Beschäftigungsverhältnissen. Dabei sind die das Rechtsverhältnis prägenden charakteristischen Merkmale zu beurteilen, wie sie sich aus dem Inhalt des Vertrags und der praktischen Durchführung und Gestaltung der Vertragsbeziehungen ergeben (vgl. BAG Urteil vom 25. August 1982, aaO).

II. Das Berufungsgericht ist bei seiner Beurteilung von diesen Grundsätzen ausgegangen und dabei zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, daß die Klägerin bei ihrer Tätigkeit als Leiterin eines "Mini-Clubs" und später des Arbeitskreises "Spielen und Lernen"



weder allgemein noch im Einzelfall Weisungen der Beklagten zu beachten hatte, wie sie für ein arbeitsvertragliches Abhängigkeitsverhältnis typisch sind.

1. Nach den Feststellungen in dem angefochtenen Urteil gestaltet die Klägerin ihre Arbeit eigenverantwortlich und sehr autonom. Eine verbindliche Arbeitskonzeption, an der die Klägerin ihre Tätigkeit ausrichten müßte, ist nicht vorhanden. Die von dem Leiter des Bürgerhauses, dem Zeugen A , geschilderte Kontrolle, die dieser selbst als eine Art "Oberaufsicht" über die Arbeit der Klägerin bezeichnet, entspringt dessen sachlichem Engagement in der Jugendarbeit und der Verantwortung für den reibungslosen Ablauf der Veranstaltungen in dem Bürgerhaus. Auch in einem Dienstverhältnis kann auf Fehler hingewiesen und eine mangelfreie Leistung verlangt werden. Die von dem Zeugen A geschilderte "Erfolgsüberwachung" führt nicht dazu, die Tätigkeit der Klägerin als abhängig im Sinne eines Arbeitsverhältnisses zu würdigen.

Zutreffend hat das Berufungsgericht auch die vom Stadtjugendamt entwickelten Thesen vom 28. November 1980 nicht als eine von der Beklagten autorisierte, auf die Tätigkeit der Klägerin abgestellte Konzeption, sondern als allgemeine Diskussions- oder Arbeitsgrundlage gewertet.

2. Die von der Revision gegen diese Wertung vorgebrachten Rügen sind nicht begründet.

a) Entgegen der Auffassung der Revision stützt das angefochtene



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



Urteil seine Würdigung nicht lediglich auf formelle Gesichtspunkte. Es ist nicht nur vom Wortlaut der jeweiligen schriftlichen Verträge ausgegangen, sondern hat aufgrund einer umfangreichen Beweisaufnahme auch Feststellungen dazu getroffen, wie das Beschäftigungsverhältnis praktisch durchgeführt worden ist.

Danach konnte die Klägerin ihre Tätigkeit weitgehend frei gestalten. Sie hatte sich dabei zwar nach den allgemeinen Zielvorstellungen der Beklagten zu richten, wie sie in den Thesen des Stadtjugendamtes zur Konzeption der Jugendarbeit enthalten sind. Auch die Revision sieht diese lediglich an allgemeinen Zielvorstellungen ausgerichtete Weisungsbefugnis der Beklagten vorliegend als locker an. Im Rahmen der Gesamtkonzeption der Arbeit der Klägerin ist sie vorliegend jedenfalls nicht geeignet, daraus auf ein Arbeitsverhältnis der Klägerin zur Beklagten zu schließen.

b) Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Tätigkeit der Klägerin aufgrund der Beweisaufnahme als weisungsgebunden ansehen müssen, ist nicht zulässig.

Die Revision wendet sich insoweit gegen die vom Berufungsgericht vorgenommene Beweismwürdigung. Diese ist jedoch grundsätzlich Sache des Tatrichters und für die Revisionsinstanz bindend (§ 561 ZPO). In der Revision kann nur nachgeprüft werden, ob die Beweismwürdigung vollständig ist und keine wesentlichen Beweisbeiträge übergangen sind, ob sie nicht gegen Denkgesetze verstößt und keine Erfahrungssätze verletzt sind. Solche Rechtsverletzungen trägt die Revision nicht vor. Sie beschränkt sich



lediglich darauf, die Aussagen der Zeugen A und H wiederzugeben und setzt ihre eigene Wertung an die Stelle der vom Berufungsgericht vorgenommenen Beweiswürdigung.

3. Das Berufungsgericht ist weiter auch zutreffend davon ausgegangen, daß die Klägerin in den Betrieb des Bürgerhauses nicht wie eine Arbeitnehmerin eingegliedert ist.

a) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nimmt die Klägerin etwa zweimal im Jahr an Besprechungen der Arbeitskreisleiter teil und ist an Elternabenden und der Vorbereitung und Durchführung einiger Gemeinschaftsveranstaltungen beteiligt. Sie ist zudem gehalten, Anmeldungen von Kindern entgegenzunehmen, Teilnehmerlisten zu führen und die Räume in einem für nachfolgende Benutzer zumutbaren Zustand zu hinterlassen. Außerdem hat sie auf Veranlassung der Beklagten an Fortbildungsveranstaltungen teilgenommen, als sie noch die Mini-Clubs leitete.

b) Auch durch diese Verpflichtungen ist die Klägerin nicht derart in die Organisation der Beklagten eingebunden, daß sie als Arbeitnehmerin angesehen werden müßte. Das hat das Berufungsgericht richtig gesehen. Die Besprechungen der Arbeitskreisleiter mit dem Leiter des Bürgerhauses dienen vor allem der Organisation und Koordination. Dadurch soll ein ständiger fachlicher Erfahrungsaustausch der pädagogischen Betreuer gewährleistet werden. Die Teilnahme der Klägerin an Gemeinschaftsveranstaltungen, ihre Kontakte zu Eltern und Lehrern sind von der Sache her geboten. Die Klägerin kann ihrer Aufgabe nur dann sachgerecht nachkommen,



wenn sie in regelmäßigen Abständen Verbindung zu Eltern und Lehrern der Kinder aufnimmt. Derartige Aufgaben sind sowohl in einem Dienst- wie auch in einem Arbeitsverhältnis möglich und üblich. Darüber hinaus hat die Klägerin auch ein eigenes Interesse daran, auf diese Weise ihre Dienstleistung bekanntzumachen, denn die Arbeitskreise finden nur dann statt, wenn eine bestimmte Teilnehmerzahl vorhanden ist.

c) Auch die Teilnahme der Klägerin an fachlichen Fortbildungsveranstaltungen in der Zeit ihrer Tätigkeit als Leiterin des Mini-Clubs läßt nicht auf eine arbeitsrechtliche Eingliederung in den Betrieb der Beklagten schließen. Die Klägerin besitzt keine einschlägige Berufsausbildung. Die Anweisung der Beklagten, an den Fortbildungsveranstaltungen teilzunehmen, lag daher auch im Interesse der Klägerin.

4. Zutreffend ist das Berufungsgericht weiter davon ausgegangen, daß die Klägerin auch in zeitlicher Hinsicht nicht solchen Bindungen unterlag, wie sie für ein Arbeitsverhältnis prägend sind. Die Hausaufgabenbetreuung kann von der Sache her nur nachmittags stattfinden. Die genaue zeitliche Lage wird dabei nicht von der Beklagten kraft eines Direktionsrechts festgesetzt. Die Klägerin kann vielmehr innerhalb der Zeitspanne, in der ihr die Räume der Beklagten zur Verfügung stehen, die zeitliche Lage der Arbeitskreise selbst nach Absprache mit den übrigen Mitarbeitern festsetzen. Gerade dies ist für ein Arbeitsverhältnis untypisch.

5. Auch der weitere Angriff der Revision, das Berufungsgericht



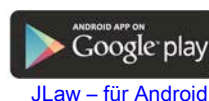
- 12 -

habe bei seiner Wertung die langjährige Beschäftigungsdauer nicht genügend berücksichtigt, ist nicht begründet. Die Dauer der Beschäftigung sagt nichts darüber aus, ob es sich um ein Arbeitsverhältnis oder das Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters handelt (vgl. BAG 30, 163, 168 = AP Nr. 26 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zu B I 2 a der Gründe; BAG Urteil vom 23. April 1980 - 5 AZR 426/79 - AP Nr. 34 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zu I 4 der Gründe; Rosenfelder, Der arbeitsrechtliche Status des freien Mitarbeiters, S. 167 m. w. N.). Denn beide Rechtsformen, Arbeitsverhältnis und Dienstverhältnis, sind sowohl mit als auch ohne Dauerverpflichtung zur Dienstleistung denkbar. Das zeigen z. B. die Beraterverträge von Freiberuflern, wie Rechtsanwälten und Unternehmensberatern, die als freie Dienstverträge zu qualifizieren sind. Das Berufungsgericht konnte die Dauer des Beschäftigungsverhältnisses der Klägerin daher bei seiner Würdigung rechtsfehlerfrei außer Betracht lassen.

6. Unbegründet ist schließlich auch der Angriff der Revision, das Berufungsgericht habe eine Gesamtwürdigung aller Einzelumstände, die für ein Arbeitsverhältnis sprechen könnten, außer Betracht gelassen. Das Landesarbeitsgericht hat alle in Frage kommenden Merkmale, die bei der Beschäftigung der Klägerin für ein Arbeitsverhältnis sprechen könnten, eingehend geprüft und sorgfältig abgewogen. Es hat dabei keine wesentlichen Punkte außer acht gelassen und in seine Würdigung alle Merkmale einbezogen, die für die Wertung des Beschäftigungsverhältnisses von Bedeutung sind.



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



III. Gegen die jeweiligen Befristungen des Beschäftigungsverhältnisses bestehen keine Bedenken. Nur die Befristung eines Arbeitsverhältnisses kann unwirksam sein. Ein freier Mitarbeiter, der keinen Kündigungsschutz in Anspruch nehmen kann, kann sich auch nicht darauf berufen, die Befristung sei sachlich nicht gerechtfertigt (BAG 37, 58, 64 = AP Nr. 22 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten; BAG 39, 329 = AP Nr. 32 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten).

Dr. Thomas

Döring

Dr. Heither

Krebs

Michels-Holl



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)