

15. Feb. 2013

fr

Für das Nachschlagewerk! ja
Für die Fachpresse! ja
Für die amtliche Sammlung! nein

20

Gesetz: UrlG NRW §§ 1, 2; Schulverwaltungsgesetz NRW vom 3. Juni
1958 §§ 22, 24 Abs. 1, § 34 Abs. 2; BGB § 611 Lehrer,
Dozenten

Leitsätze:

Ob nebenberufliche Lehrkräfte an weiterführenden Schulen, die
gegen Stundenvergütung beschäftigt werden, Arbeitnehmer oder
arbeitnehmerähnliche Personen sind, hängt von den Umständen
des einzelnen Falles ab. Stehen sie in einem freien Dienst-
vertrag, so haben sie keinen Anspruch auf bezahlten Urlaub
und demzufolge auch keinen Anspruch auf Urlaubsabgeltung.

Aktenzeichen: 5 AZR 358/63

Urteil des BAG vom 15. Februar 1965

LAG Hamm/Westf.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 358/63

1 Sa 155/63 Hamm/Westf.

Urteilsformel
zugestellt am 15. Februar 1965
gez. Weinrich,
Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes! 20

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß
§ 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 11. Februar 1965
durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Dr. Boldt,
die Bundesrichter Dr. Schröder und Dr. Auffarth sowie
die Bundesarbeitsrichter Röglin und Dr. Knipps für
Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Hamm vom 18. Juni 1963
- 1 Sa 155/63 - wird zurückgewiesen.

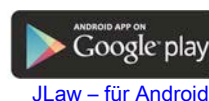
Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist selbständiger Steinmetzmeister und Bildhauer. Seit dem 1. Oktober 1952 erteilte er in der Werkkunstschule in D 16 Wochenstunden Unterricht im Rahmen des Lehrplanes. Für jede erteilte Unterrichtsstunde erhielt der Kläger vereinbarungsgemäß eine Einzelvergütung von 6,- DM und seit 1. September 1961 von 6,50 DM. Das beklagte Land übernahm die Werkkunstschule am 1. Oktober 1959 in landeseigene Verwaltung. Es ließ durch den Regierungspräsidenten in A dem Kläger ein vom 30. September 1959 datiertes "Einstellungsschreiben" zukommen, das dieser am 16. Januar 1960 mit seiner Einverständniserklärung versah. Das Schreiben hat folgenden Wortlaut:

"Auf Grund des § 34, Abs. 2 des Schulverwaltungsgesetzes vom 3. Juni 1958 (GV.NW. 1958 S. 241 ff.) in Verbindung mit dem Erlaß des Kultusministers des Landes Nordrhein-Westfalen vom 2. September 1959 - Z 2/1-23/07-987/59-, veröffentlicht im Amtsblatt des Kultusministers NW. S. 120 und 121, übernehme ich Sie mit Wirkung vom 1. Oktober 1959 als nebenamtliche - (nebenberufliche) - stundenweise beschäftigte Ausbildungskraft in den Dienst des Landes Nordrhein-Westfalen mit den von Ihnen nach dem Stande vom 30. September 1959 erteilten Unterrichtsstunden. Dabei weise ich zur Klarstellung darauf hin, daß der nebenamtliche - nebenberufliche - Unterricht die H ä l f t e der jeweils zulässigen Pflichtstundenzahl für hauptamtliche Lehrkräfte nicht überschreiten darf.

.....

Für die Kündigung gelten die mit dem bisherigen Dienstherrn getroffenen Vereinbarungen. In Ermangelung solcher Vereinbarungen gelten die gesetzlichen Bestimmungen."

Als der Kläger nach Beendigung der Sommerferien 1962 statt am 1. Oktober erst am 17. Oktober 1962 zum Unterricht erschien, lehnte der Direktor der Werkkunstschule seine Weiterbeschäftigung ab. Daraufhin kündigte der Kläger mit Schreiben vom 27. Oktober 1962 zum 1. Dezember 1962. Er tat aber bereits seit Ende Oktober 1962 keinen Dienst mehr, da das beklagte Land laut Schreiben an den Kläger vom 30. Oktober 1962 das Beschäftigungsver-



hältnis bereits mit Ablauf des 31. Juli 1962 für beendet ansah.

Mit seiner am 2. Januar 1963 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage verlangt der Kläger Abgeltung des ihm angeblich für die Zeit vom 1. Oktober 1959 bis zum 31. Oktober 1962 zustehenden und vom Beklagten nicht gewährten Urlaubs. Die Höhe des Abgeltungsanspruchs errechnete er mit 610,62 DM. Nach Ansicht des beklagten Landes hatte der Kläger während seiner Lehrtätigkeit keinen Anspruch auf bezahlten Urlaub, da er nicht in einem abhängigen Arbeitsverhältnis gestanden und seine Arbeitszeit weniger als die Hälfte der Arbeitszeit eines entsprechenden vollbeschäftigten Lehrers betragen habe.

Das Arbeitsgericht hat das Vertragsverhältnis der Parteien als Arbeitsverhältnis angesehen und dem Kläger einen Urlaubsanspruch nach dem Urlaubsgesetz von Nordrhein-Westfalen vom 27. November 1956 (UrlG NRW) zugesprochen. Es hat der Klage jedoch nur in Höhe von 572,62 DM stattgegeben; den Abgeltungsanspruch für das Jahr 1959 hat es als verwirkt angesehen. Auf die Berufung des beklagten Landes hin hat das Landesarbeitsgericht die Klage in vollem Umfang abgewiesen. Nach seiner Ansicht stand der Kläger nicht in einem weisungsgebundenen Arbeitsverhältnis, sondern in einem freien, einen Urlaubsanspruch ausschließenden Dienstverhältnis zum beklagten Land.

Mit der zugelassenen Revision begehrt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils, während das beklagte Land um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Die Revision kann keinen Erfolg haben. Das Landesarbeitsgericht hat ohne Rechtsirrtum die Arbeitnehmereigenschaft des Klägers und damit auch einen Urlaubsanspruch



- 4 -

und einen an dessen Stelle tretenden Urlaubsanspruch geltungsanspruch verneint. Der Kläger ist auch keine arbeitnehmerähnliche Person im Sinne von § 2 Abs. 2 UrlG NRW.

Auf das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien sind die Urlaubsbestimmungen des BAT (§§ 47 ff.) nicht anzuwenden. Denn der BAT gilt nicht für Angestellte, deren durchschnittliche regelmäßige Arbeitszeit weniger als die Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit eines vollbeschäftigten Angestellten beträgt. Das ist beim Kläger der Fall. In dem vom Kläger angenommenen Einstellungsschreiben vom 30. September 1959 wird ausdrücklich festgelegt, die erteilten Unterrichtsstunden dürften die Hälfte der Pflichtstundenzahl für hauptamtliche Lehrkräfte nicht übersteigen. Demgemäß hat der Kläger unstreitig wöchentlich nur 16 Stunden Unterricht erteilt, während nach dem nicht bestrittenen Vortrag des beklagten Landes vollbeschäftigte Lehrkräfte 40 Wochenstunden zu erteilen haben.

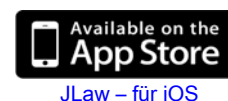
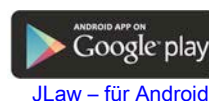
Als alleinige Anspruchsgrundlage kommt demnach für den hier streitigen Zeitraum das Urlaubsgesetz des Landes Nordrhein-Westfalen vom 27. November 1956 (UrlG NRW) in Betracht. Davon geht auch das angefochtene Urteil aus. Nach § 1 i.V. mit § 2 Abs. 1 UrlG NRW haben Anspruch auf Urlaub nur die Arbeitnehmer, d.h., Arbeiter und Angestellte und die zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten. Diesem Personenkreis stellt § 2 Abs. 2 UrlG NRW u.a. sonstige Personen gleich, die wegen ihrer wirtschaftlichen Unselbständigkeit als arbeitnehmerähnliche Personen anzusehen sind. Der Kläger fällt nicht unter den vom UrlG NRW erfassten Personenkreis.

Das Wesen des Arbeitsverhältnisses wird nach der

- 5 -



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



ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. z.B. BAG AP Nr. 3 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten; BAG 11, 225 = AP Nr. 24 zu § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche; BAG 11, 259 = AP Nr. 24 zu § 2 ArbGG Zuständigkeitsprüfung Ziff. II; BAG 12, 305 = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Abhängigkeit; BAG 14, 17 = AP Nr. 3 zu § 611 BGB Abhängigkeit) durch das Merkmal der persönlichen Abhängigkeit, insbesondere der Weisungsgebundenheit, geprägt. Davon geht auch das angefochtene Urteil aus. Zwar entfällt die Arbeitnehmereigenschaft nicht ohne weiteres schon deshalb, weil die Dienstleistung nur nebenberuflich erbracht wird (BAG AP Nr. 4 zu § 611 BGB Fleischbeschauer-Dienstverhältnis; Huock-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., I. Bd., § 9 IV 3, S. 49). Wenn das Landesarbeitsgericht aber hier die für ein Arbeitsverhältnis vorauszusetzende persönliche Abhängigkeit des Klägers vermisst und annimmt, zwischen den Parteien habe ein freier Dienstvertrag bestanden, so ist darin eine Rechtsverletzung nicht zu erblicken. Weder ist eine Verkennung des Begriffs der persönlichen Abhängigkeit ersichtlich, noch hat das angefochtene Urteil wesentliche Umstände außer Acht gelassen oder gegen Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verstoßen. Der Kläger war bei seiner Lehrtätigkeit im wesentlichen frei und an Einzelweisungen nicht gebunden. Eine sich aus der Natur der Sache ergebende Bindung bestand zwar bezüglich des Ortes und der Zeit des Unterrichts und hinsichtlich des zu behandelnden Lehrstoffes. Das genügt aber, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausführt, noch nicht, um die für ein Arbeitsverhältnis notwendige persönliche Abhängigkeit zu begründen (BAG AP Nr. 3 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten). Das angefochtene Urteil hat auch die Umstände in seine Erörterung einbezogen, die ein Indiz für die Arbeitnehmereigenschaft sein könnten (Sozialversicherung, Ausstellung einer Lohn-



- 6 -

steuerkarte). Wenn es gleichwohl zu dem Ergebnis kommt, der Vertragswille der Parteien sei dahin gegangen, kein Angestelltenverhältnis zu begründen und die tatsächliche Ausgestaltung des Vertragsverhältnisses stehe diesem Parteiwillen auch nicht entgegen, so ist diese rechtliche Würdigung nicht zu beanstanden. Die zugrunde liegenden tatsächlichen Feststellungen hat die Revision nicht angegriffen.

Dem Landesarbeitsgericht ist weiter darin beizutreten, daß auch das im Einstellungsschreiben vom 30. September 1959 in Bezug genommene Schulverwaltungs-gesetz des Landes Nordrhein-Westfalen vom 3. Juni 1958 (SchVG, GVBl. S. 241), insbesondere dessen § 34 Abs. 2, keine abweichende Beurteilung erfordert. § 34 SchVG befaßt sich als Übergangsvorschrift mit dem Wechsel des Dienstherrn auf Grund der Neuregelung des Schulwesens im Lande Nordrhein-Westfalen. Diese Bestimmung besagt aber nichts darüber, welcher Art die Dienstverhältnisse der Lehrkräfte sein sollen oder gar sind. Aus § 22 in Verbindung mit § 24 Abs. 1 SchVG ergibt sich vielmehr, daß als Lehrer an öffentlichen Schulen sowohl Beamte als auch Angestellte und nebenberuflich tätige Personen beschäftigt werden können. Die Gegenüberstellung von im Angestelltenverhältnis und nebenberuflich tätigen Lehrern läßt mindestens die Möglichkeit offen, daß der letztere Personenkreis nicht in einem Angestelltenverhältnis zum beklagten Lande steht.

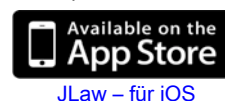
Die Revision wendet sich gegen das angefochtene Urteil vor allem deshalb, weil nicht die Frage geprüft worden sei, ob sich der Kläger in einem wirtschaftlichen Abhängigkeitsverhältnis zum beklagten Land befunden habe. Zwar haben auch arbeitnehmerähnliche Personen nach § 2 Abs. 2 UrlG NRW Anspruch auf Urlaub. Der Kläger hat aber dahingehende tatsächliche Behauptungen erstmals in der Revision aufgestellt. Sie können daher gemäß § 561 ZPO im Revisionsverfahren

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
[\(mobile App\)](#)



nicht mehr berücksichtigt werden. Sofern den Ausführungen der Revision eine Rüge der Verletzung des § 139 ZPO zu entnehmen wäre, wäre diese Rüge gemäß § 554 Abs. 3 Nr. 2 b ZPO bereits unzulässig. Die Revision hätte im einzelnen angeben müssen, welche Fragen das Gericht hätte stellen sollen und was die Partei darauf erwidert hätte (BAG 13, 340 [344] = AP Nr. 37 zu § 233 ZPO; BAG AP Nr. 8 zu § 322 ZPO). Das ist nicht geschehen. Im übrigen gibt die Nichtausübung des Fragerechts einen Revisionsgrund nur dann ab, wenn das Berufungsgericht nach dem Verhandlungsergebnis hätte erkennen müssen, daß eine Partei noch nähere Behauptungen hätte beibringen können und wollen (BAG AP Nr. 1 zu § 139 ZPO; BAG AP Nr. 1 zu § 320 ZPO). Das war aber hier nicht der Fall. Der Kläger hat bei seiner Anhörung vor dem Arbeitsgericht erklärt, er habe nicht in einem anderen Arbeitsverhältnis gestanden, sondern sei als Bildhauer selbständig. Unter diesen Umständen bestand für die Vorinstanzen kein Anlaß, eine wirtschaftliche Unselbständigkeit des Klägers in Betracht zu ziehen.

gez. Dr. Boldt Dr. Schröder Dr. Auffarth
Röglin Dr. Knipps

