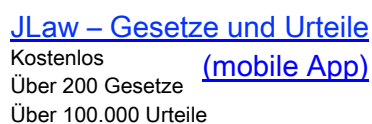

(vgl. 5 AZR 110/76)

Urteil des BAG vom 9. März 1977 LAG Baden-Württemberg
 (Mannheim)



5 AZR 44/76

6 Sa 49/75 Baden-Württemberg
(Mannheim)

Verkündet am
9. März 1977

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. März 1977 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Dr. Heither und Dr. Seidensticker sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Blasig und Döring für Recht erkannt:

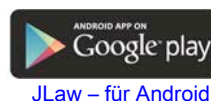
1. Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 1. Oktober 1975 - 6 Sa 49/75 - wird zurückgewiesen.
2. Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob die Klägerin Arbeitnehmerin oder freie Mitarbeiterin ist.

Die Klägerin ist seit 1966 für den Beklagten als Journalistin tätig. Sie arbeitet für die Hauptabteilung "Fernsehen - Information". Diese Hauptabteilung ist in fünf Ressorts gegliedert (Politik, Wirtschaft, Gesellschaft, Kultur und Regionales). Innerhalb dieser Ressorts bestehen einzelne Redaktionen. Die Klägerin war zunächst hauptsächlich als Reporterin für das Ressort "Regionales", und zwar für die Redaktion "Abendschau" (später "Abendjournal Baden-Württemberg") tätig. Außerdem arbeitete sie für die Redaktion "Markt", "Report" und "ARD-Ratgeber". Sie stellte auch Features für das dritte Programm her. Seit März 1973 war die Klägerin Mitarbeiterin der Redaktion "ARD-Ratgeber Gesundheit". Für diese Redaktion stellte sie Filmberichte über medizinische Themen her. Der Beklagte übertrug ihr auch den sog. "Service-Teil" der Sendung zur selbständigen Bearbeitung. Anhand der Zuschauerkorrespondenz behandelte die Klägerin allgemein interessierende medizinische Fragen. Sie produzierte die dafür erforderlichen Reportagen und präsentierte diesen Teil der Sendung selbst. Außerdem moderierte die Klägerin ein- bis dreimal monatlich Sendungen des "Abendjournals", wobei sie alle Texte nach entsprechenden Absprachen mit dem Leiter der Sendung und in Zusammenarbeit mit den Produzenten der Filmberichte selbständig verfaßte. In den einzelnen Redaktionen finden regelmäßig Redaktionskonferenzen statt. Die Sendung "ARD-Ratgeber Gesundheit" wurde vom Beklagten im Abstand von fünf Wochen ausgestrahlt. Die Klägerin lieferte in der Regel für jede Sendung mehrere Filmberichte. Die Redaktion war mit einem Leiter und zwei weiteren Mitarbeitern besetzt. Die Themen der Filme wurden der Klägerin entweder angetragen oder von ihr vorgeschlagen. In der Regel erfolgte die Vergabe der Themen auf den Redaktionskonferenzen.

- 3 -



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



Die Arbeit an diesen Filmbeiträgen beginnt mit den Recherchen. Danach werden mit dem Redakteur Drehzeit und Drehort festgelegt. Für die anschließende Produktion des Filmes stellt der Beklagte das Kamerateam und die sonst benötigten Kräfte sowie die erforderlichen Ausrüstungen und Geräte zur Verfügung. Den Einsatz des Personals muß die Klägerin mit der Dispositionsabteilung des Beklagten abstimmen. Diese Abteilung setzt die Termine für die Aufnahme, Schnitt und Synchronisation fest. Bei der Abnahme des Filmes kann der zuständige Ressortleiter oder Redakteur Änderungen veranlassen.

Die Klägerin erhält für jeden Auftrag ein Honorar, das sich in der Höhe nach einem vom Beklagten festgelegten Rahmen richtet. Im Jahre 1974 betrug das monatliche Durchschnittseinkommen der Klägerin rund 4.285,-- DM.

Der Beklagte hatte der Klägerin bei Aufnahme ihrer Tätigkeit eine Beschäftigung als freie Mitarbeiterin angeboten. Die Klägerin ist hierauf eingegangen. In der Folgezeit bemühte sich die Klägerin beim Beklagten festangestellt zu werden. Der Beklagte lehnte dies ab.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, sie stehe zum Beklagten in einem Arbeitsverhältnis. Sie sei planmäßig in den Betrieb des Beklagten eingegliedert. Sie könne sich einem kontinuierlichem Einsatz nicht entziehen, ohne befürchten zu müssen, daß ihr in Zukunft keine Aufträge mehr erteilt würden. Der Beklagte verfüge auch über ihre Arbeitszeit. So müsse sie an den Redaktionskonferenzen teilnehmen; während der Produktion müsse sie sich an die vom Beklagten vorgeschriebenen Zeiten halten. In fachlicher Hinsicht unterliege sie den Weisungen der Ressortleiter und Redakteure. In den Redaktionsräumen des Beklagten habe sie einen festen Arbeitsplatz. Da sie ihre gesamte Arbeitskraft in den Dienst des Beklagten stellen müsse, könne sie andere Tätigkeiten nicht ausüben.



Die Klägerin hat beantragt,
festzustellen, daß sie sich beim Beklagten in
einem unbefristeten Arbeitsverhältnis befinde.

Der Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er hat die Auffassung vertreten, die Klägerin sei keine Arbeitnehmerin. Sie sei nicht verpflichtet, einzelne Aufträge anzunehmen. Wenn sie einmal einen Auftrag ablehne, brauche sie nicht zu befürchten, daß die Beziehungen der Parteien gestört oder zu ihrem Nachteil beeinträchtigt würden. Die Klägerin müsse auch nicht unbedingt die Redaktionskonferenzen besuchen; die Teilnahme sei aber erwünscht und liege im Interesse der Klägerin selbst. Die Klägerin brauche sich auch nicht an die betriebsübliche Arbeitszeit zu halten, sie brauche sich bei Abwesenheit nicht zu entschuldigen und müsse im Krankheitsfalle kein ärztliches Attest vorlegen. Die Klägerin könne ihren Urlaub nehmen, wann sie wolle. Er erwarte nur, daß sie den Urlaubstermin abspreche. Im übrigen hat der Beklagte geltend gemacht, für die Beschäftigung freier Mitarbeiter gebe es ein sachliches Bedürfnis. Für bestimmte Themenbereiche brauche er nur von Fall zu Fall freie Mitarbeiter, die einen Beitrag produzieren könnten. Hier wären festangestellte Mitarbeiter nicht voll ausgelastet. Er müsse sich auf diese Weise auch die Kreativität eines größeren Kreises von freien Mitarbeitern sichern.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Mit der Revision verfolgt er seinen Antrag auf Klageabweisung weiter, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat zu Recht festgestellt, daß die Klägerin Arbeitnehmerin und keine freie Mitarbeiterin ist.



1.a) Bei der Abgrenzung eines Arbeitsverhältnisses von dem Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters ist das Berufungsgericht von den Grundsätzen ausgegangen, die der Senat in ständiger Rechtsprechung entwickelt hat. Danach entscheidet darüber, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt, der Grad der persönlichen Abhängigkeit, in der sich der zur Dienstleistung Verpflichtete jeweils befindet. Entscheidend kommt es dabei auf die charakteristischen Umstände an, die dieses Rechtsverhältnis prägen. Daß die Parteien ihr Rechtsverhältnis nicht ausdrücklich als Arbeitsverhältnis bezeichnet haben, steht nicht entgegen. Auch kann durch die praktische Durchführung und Gestaltung der Vertragsbeziehungen trotz entgegenstehender Erklärungen ein Arbeitsverhältnis entstehen, da sich aus dieser praktischen Handhabung Rückschlüsse darauf ziehen lassen, von welchen Rechten und Pflichten die Parteien ausgegangen sind und ausgehen wollen (vgl. dazu : BAG 19,324 [329] = AP Nr. 6 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu 1 der Gründe] - Kameramann; BAG 18, 87 [90 f.] = AP Nr. 2 zu § 92 HGB [zu II 1 der Gründe] - Versicherungsvermittler; BAG AP Nr. 144 zu § 242 BGB Ruhegehalt [zu II 3 c der Gründe] - Lokalredakteur; BAG AP Nr. 12 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu II 1 der Gründe] - Rundfunkmusiker - mit weiteren Nachweisen, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts vorgesehen).

b) Entgegen der Ansicht der Revision wird durch diese Rechtsprechung, die den rechtlichen Charakter des Vertragsverhältnisses entscheidend nach dem tatsächlichen Verhalten der Parteien beurteilt, der Grundsatz der Vertragsfreiheit nicht verletzt. Es mag sein, daß sich die Parteien in vielen Fällen zu Beginn ihrer vertraglichen Beziehungen darüber einig waren, daß nur das Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters mit einem geringeren Grad von persönlicher Abhängigkeit begründet werden sollte. Auch im vorliegenden Fall kann das so gewesen sein. Das schließt aber nicht aus, daß sich der Inhalt der vertraglichen Abreden später durch die Art und Weise, in der die Parteien ihre

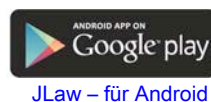


Zusammenarbeit gestaltet haben, geändert hat. Wenn beide Seiten in der Folgezeit von Rechten und Pflichten ausgehen, die eine stärkere persönliche Abhängigkeit des Mitarbeiters ausmachen, ändert sich mit der vertraglichen Grundlage auch das Rechtsverhältnis.

Andere Fälle können so liegen, daß die Parteien von Anfang an die ein Arbeitsverhältnis charakterisierende persönliche Abhängigkeit des Mitarbeiters gewollt, das Rechtsverhältnis aber bewußt oder unbewußt anders bezeichnet haben. Auch in diesen Fällen kann nur der in der praktischen Handhabung zum Ausdruck kommende wirkliche Wille der Parteien Aufschluß über die wahre Natur des Rechtsverhältnisses geben. Insoweit stellt der Senat entscheidend auf den übereinstimmenden Willen der Parteien ab und trägt so dem Grundsatz der Vertragsfreiheit Rechnung. Dieser Grundsatz findet seine Grenze aber dort, wor die Parteien ein Beschäftigungsverhältnis, das sich nach seiner tatsächlichen Ausgestaltung und nach objektiver Wertung als Arbeitsverhältnis ausweist, sachlich unrichtig als freies Mitarbeiterverhältnis einordnen. Dies kann den Parteien nicht unter Berufung auf die Vertragsfreiheit gestattet werden, weil sich der Arbeitgeber sonst leicht zwingenden arbeitsrechtlichen Schutzvorschriften entziehen könnte (vgl. Fenn, Festschrift für F.W. Bosch, 1976, S. 171 ff. [178]).

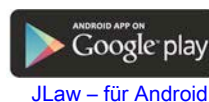
2. Dem Berufungsgericht ist bei der danach erforderlichen Abwägung aller für und gegen ein Arbeitsverhältnis sprechenden Umstände kein Rechtsfehler unterlaufen.

a) Zwischen den Parteien besteht ein auf Dauer angelegtes Rechtsverhältnis. Die Klägerin gehörte nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts zu den Mitarbeitern, die der Beklagte ständig und planmäßig mit der Herstellung von Programmteilen auftragte. Die Rechtsbeziehung der Parteien erschöpfte sich nicht in Einzelleistungen. Das wird durch die bisherige Praxis bestätigt. Der Klägerin wurden seit 1966 fortlaufend Aufgaben im Bereich der Hauptabteilung "Fernsehen - Information" übertragen, wobei es für den Bestand



dieser Dauerrechtsbeziehung nicht darauf ankommt, für welche einzelnen Redaktionen die Klägerin im Laufe der Zeit tätig geworden war. Der Bestand einer Dauerrechtsbeziehung wird vom Beklagten jedenfalls nicht in Frage gestellt.

b) Mit Recht hat das Berufungsgericht bei seiner rechtlichen Würdigung entscheidend darauf abgestellt, daß der Beklagte im Rahmen dieser Dauerrechtsbeziehung ständige Dienstbereitschaft der Klägerin erwartete. Das hat das Berufungsgericht daraus gefolgert, daß der Beklagte ohne die Mitarbeit der Klägerin und der übrigen sog. freien Mitarbeiter sein Programm nicht planmäßig entwickeln und herstellen konnte. Er mußte aus einem Sachzwang heraus über die Arbeitskraft der Klägerin wie ein Arbeitgeber verfügen und hat dies nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts auch getan. Die Klägerin war nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts durch die Arbeit für die Redaktion voll ausgefüllt. Sie wurde planmäßig für die Sendung "ARD-Ratgeber Gesundheit" eingesetzt. Der Redaktionsleiter mußte sich darauf verlassen, daß die Klägerin zu der jeweils anstehenden Sendung denjenigen Anteil an Beiträgen leistete, der erforderlich war, um ein komplettes Programm zu erstellen. Das schließt aus, daß die Klägerin Aufträge nach Belieben ablehnen konnte. Sie hat ein solches Recht nicht für sich in Anspruch genommen und der Beklagte hat ihr dieses Recht praktisch nicht eingeräumt, weil er auf die ständige und kontinuierliche Mitarbeit angewiesen war. Daß der Redaktionsleiter der Klägerin gestattete, einzelne Aufträge abzulehnen, wenn dafür Gründe vorgebracht wurden, steht dieser rechtlichen Würdigung nicht entgegen. Die bisherige Praxis, nach der die Klägerin bislang keinen Auftrag abgelehnt hat, bestätigt jedenfalls, daß der Beklagte davon ausgehen konnte und auch davon ausgegangen ist, daß sie keinen Auftrag ohne sachlichen Grund ablehnte. Gerade weil der



Beklagte aufgrund seiner eigenen organisatorischen Maßnahmen mit der ständigen Dienstbereitschaft der Klägerin rechnen mußte, lief die Klägerin Gefahr, die Vertragsbeziehung selbst aufs Spiel zu setzen, wenn sie nach Belieben Aufträge abgelehnt hätte. Die von der Klägerin geleistete und von dem Beklagten erwartete ständige Dienstbereitschaft begründet deshalb ein für ein Arbeitsverhältnis typisches Maß an persönlicher Abhängigkeit.

c) Der Beklagte konnte auch wie ein Arbeitgeber über die Arbeitszeit der Klägerin verfügen. Das ergibt sich daraus, daß die Klägerin nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts voll in den Betrieb des Beklagten eingliedert war. Auch hier war es in erster Linie der Sachzwang, der die Rechtsbeziehungen der Parteien beeinflusste. Wenn die Klägerin ihre Arbeit ordnungsgemäß erbringen wollte, mußte sie regelmäßig an den Redaktionskonferenzen teilnehmen. Daß auch der Leiter der Redaktion "ARD-Ratgeber Gesundheit" die Anwesenheit der Klägerin als unbedingt erforderlich bezeichnet hatte, hat das Berufungsgericht ausdrücklich festgestellt.

Auch während der Produktion eines Filmes (Aufnahme, Schnitt und Synchronisation) mußte sich die Klägerin nach den Dispositionen des Beklagten richten. Aus diesen Umständen hat das Berufungsgericht mit Recht auf eine weitgehende persönliche Abhängigkeit geschlossen.

Insgesamt ergibt sich die persönliche Abhängigkeit der Klägerin aus der Notwendigkeit ihrer ständigen engen Zusammenarbeit mit den übrigen Mitarbeitern des Senders und ihrer sachlich gebotenen Eingliederung in den Sendebetrieb.

d) Weiter hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die Klägerin auch bei der inhaltlichen Gestaltung ihrer Beiträge Weisungen des Beklagten unterworfen war. Gegen den Widerspruch des Ressortleiters oder eines Redakteurs konnte sie eigene Vorschläge nicht zur Geltung bringen. Material-

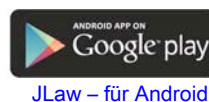


und Zeitaufwand waren vorgeschrieben. Auch diese Feststellungen hat die Revision nicht angegriffen.

Mit diesen Einflußmöglichkeiten hat der Beklagte typische Rechte eines Arbeitgebers für sich in Anspruch genommen. Die Klägerin ist entgegen der Ansicht der Revision nicht mit einem Unternehmer zu vergleichen, der selbst Filme herstellt. Bei einem solchen Unternehmer fehlt es schon an der täglichen engen Zusammenarbeit und der damit verbundenen vollständigen Eingliederung in den Sendebetrieb.

e) Das Berufungsgericht hat seine die persönliche Abhängigkeit begründenden Feststellungen nur für die Mitarbeit der Klägerin in der Redaktion "ARD-Ratgeber Gesundheit" getroffen. Das ist nicht zu beanstanden. Unstreitig war die Klägerin seit März 1973 überwiegend für diese Redaktion tätig; diese Tätigkeit prägte das Rechtsverhältnis der Parteien.

Diese tatsächliche Grundlage des Berufungsurteils hat der Beklagte mit zulässigen Revisionsangriffen nicht erschüttert. Der Beklagte behauptet erstmals in der Revisionsinstanz, daß er die Redaktion "ARD-Ratgeber Gesundheit" zum 1. April 1975 aufgelöst habe. Er setzt sich insoweit in Widerspruch mit dem unstreitigen Parteivorbringen, wie es im Tatbestand des angefochtenen Urteils wiedergegeben ist. Zwar hatte der Zeuge G, worauf die Revision mit Recht hinweist, bei seiner Vernehmung am 14. Januar 1975 erklärt, daß der Beklagte beabsichtige, diese Redaktion zum 1. April 1975 aufzulösen. Der Beklagte hat sich dann aber im weiteren Verlauf des Rechtsstreits nicht mehr dazu geäußert, ob er entsprechend dieser Absicht verfahren ist, und mit welchen Aufgaben die Klägerin seither betraut ist. Das Berufungsgericht durfte deshalb davon ausgehen, daß die Klägerin weiterhin vorwiegend für diese Redaktion tätig wurde.



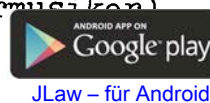
f) In der Revisionsinstanz macht sich der Beklagte auch eine Aussage der Zeugin F zu eigen, wonach die Klägerin in den Jahren 1972 und 1973 geäußert habe, eine Festanstellung zu den offerierten Bedingungen sei für sie uninteressant. Abgesehen davon, daß der Beklagte in den Tatsacheninstanzen mit keinem Wort auf diese Aussage eingegangen ist und so zu erkennen gegeben hat, daß er sich diese Aussage zu eigen mache, ist der Sachvortrag als solcher auch unerheblich. Die behauptete Äußerung ist zu unbestimmt, aus ihr kann nicht geschlossen werden, die Klägerin selbst habe nur ein freies Mitarbeiterverhältnis gewollt. Es kam der Klägerin nach dieser Behauptung offensichtlich auf die Bedingungen an, zu denen sie festangestellt werden sollte. Darüber sagt der Beklagte nichts. Nur wenn er Festanstellung zu angemessenen Bedingungen angeboten und die Klägerin dies abgelehnt hätte, könnten Rückschlüsse auf den Parteiwillen möglich sein.

3. Mit Recht hat das Berufungsgericht eine Reihe von weiteren Umständen als für die Statusbeurteilung unerheblich angesehen.

a) Für die Abgrenzung des Rechtsverhältnisses ist das Verhalten des Empfängers von Dienstleistungen dann wenig aufschlußreich, wenn er damit nur Rechtsfolgen aus dem von ihm vertretenen Rechtsstandpunkt zieht. Das gilt etwa für das vom Beklagten angenommene Recht des Mitarbeiters, einzelne Aufträge abzulehnen, für den Verzicht auf die Vorlage eines Attests im Krankheitsfall und auf förmliche Erteilung des Urlaubs, für die steuer- und sozialversicherungsrechtliche Behandlung der Mitarbeiter und für die Genehmigung von Nebentätigkeiten (vgl. insoweit schon BAG AP Nr. 10 zu § 611 BGB [Bl. 3] - Nachrichtensprecher; Urteil vom 14. Februar 1974 - 5 AZR 298/73 - AP Nr. 12 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu II 3 c der Gründe] - Rundfunkmusiker - auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt; Urteil vom 3. Oktober 1975 - 5 AZR 427/74 - [demnächst] AP Nr. 16 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu II 3 c der Gründe] - Orchestermusiker).



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



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

Insbesondere im Medienbereich kommt es auch nicht auf Äußerlichkeiten an, die entweder zufallsbedingt sind, oder die der Empfänger der Dienstleistungen kraft seiner Organisationsgewalt beliebig verändern kann, und die deshalb keinen Aufschluß darüber geben, was die Parteien wirklich gewollt haben. Ohne Aussagekraft in diesem Sinne sind etwa das Vorhandensein oder Fehlen eines eigenen Schreibtisches, eines Postfachs, die Aufnahme in das hausinterne Telefonverzeichnis, die Führung von Personalakten oder Personalkarteien, das Verfahren bei Beantragung einer Dienstreise.

Der Senat hat zwar in seinem Urteil BAG 19, 324 [330] = AP Nr. 6 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu 1 der Gründe] - Kameramann- einige solcher Umstände als Merkmale für die Arbeitnehmereigenschaft eines Mitarbeiters angeführt. Inzwischen hat sich jedoch gerade für den Medienbereich gezeigt, daß beide genannten Gruppen von Merkmalen nicht tragfähig sind.

b) Auch die fachliche Weisungsgebundenheit kann nur bedingt Auskunft über den rechtlichen Status des Mitarbeiters geben. Ist der Mitarbeiter fachlichen Weisungen unterworfen, spricht dies zwar für ein Arbeitsverhältnis. Der umgekehrte Schluß ist aber nicht berechtigt; fehlende fachliche Weisungsgebundenheit spricht nicht gegen die Arbeitnehmereigenschaft. Bei einzelnen Arbeitnehmergruppen kann sie ganz fehlen oder erheblich eingeschränkt sein (BAG Urteil vom 3. Oktober 1975 - 5 AZR 427/74 - [demnächst] AP Nr. 16 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu II 1 der Gründe] - Orchestermusiker; Urteil vom 2. Juni 1976 - 5 AZR 131/75 - [demnächst] AP Nr. 20 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu II 1 d der Gründe] -Außenrequisiteur).

4. Nach allem sprechen die vom Landesarbeitsgericht für wesentlich erachteten und festgestellten Umstände im Fall der Klägerin für ein Arbeitsverhältnis. Der Beklagte kann sich im Hinblick auf die praktische Handhabung nicht darauf berufen, die Klägerin sei mit der Beschäftigung als



freie Mitarbeiterin einverstanden gewesen (vgl. Nr. 24 der Honorarbedingungen für Mitwirkende). Solche Verträge durfte der Beklagte der Klägerin zumindest von dem Zeitpunkt an nicht mehr anbieten, als feststand, daß sie auf Dauer in der hier geschilderten Weise tätig werden sollte. Die Verweigerung eines Arbeitsvertrages war dann nicht mehr berechtigt. Zwar muß der Beklagte als öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt dafür Sorge tragen, daß möglichst alle bedeutsamen politischen, weltanschaulichen und gesellschaftlichen Gruppen im Gesamtprogramm zu Worte kommen können. Vielfalt und Abwechslung in den Darbietungen ist geboten (vgl. BSG AP Nr. 11 zu § 611 BGB Abhängigkeit [Bl. 3 R]). Im vorliegenden Fall hat der Beklagte aber zu erkennen gegeben, daß gegen eine durchgängige Verwendung der Klägerin keine Bedenken bestehen. Er hat die Klägerin kontinuierlich über mehrere Jahre hinweg beschäftigt. Während des Verfahrens hat er auch nicht zum Ausdruck gebracht, daß sich am Umfang der Beschäftigung in absehbarer Zeit etwas ändern könnte. In einem solchen Fall geht das Interesse des Mitarbeiters an einem vollen sozialen Schutz in einem Arbeitsverhältnis, insbesondere am Kündigungsschutz, vor. Die Klägerin ist auf ihren Arbeitsplatz beim Beklagten angewiesen. Sie arbeitet zeitlich im gleichen Umfang wie ein Arbeitnehmer für den Beklagten. Bei dieser Intensität der Inanspruchnahme hat der Senat auch bei Redakteuren und Reportern ein Arbeitsverhältnis für möglich gehalten (Urteil des Senats vom 8. Oktober 1975 - 5 AZR 430/74 - [demnächst] AP Nr. 18 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu II 4 der Gründe] - Rundfunkredakteur).

5. Die Feststellung, daß zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis besteht, scheitert nicht daran, daß der Personalrat des Beklagten bei der Einstellung der Klägerin nicht beteiligt wurde. In Fällen der vorliegenden Art, in denen ein Arbeitsverhältnis nicht durch Vereinbarung sondern durch praktische Handhabung der Vertragsbeziehungen entsteht, kann sich der Beklagte auf das Fehlen einer etwa erforderlichen Zustimmung des Personalrats jedenfalls dann



- 13 -

nicht berufen, wenn er keine Gründe angibt, die die Personalvertretung zur Verweigerung der Zustimmung berechtigen würden (Urteile des Senats vom 3. Oktober 1975 - 5 AZR 162/74 - Sprecher und Übersetzer - und 5 AZR 445/74 - Bühnenbildner - [demnächst] AP Nr. 15 und 17 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu II 4 bzw. I 2 c der Gründe]). Solche Umstände hat der Beklagte nicht vorgetragen.

gez.: Dr. Hilger

Dr. Heither

Dr. Seidensticker

Dr. Blasig

Döring

