

Aktenzeichen: 5 AZR 447/92
Bundesarbeitsgericht 5. Senat

Urteil vom 16. März 1994
- 5 AZR 447/92 -

I. Arbeitsgericht
Köln

Urteil vom 22. November 1990
- 8 Ca 4073/90 -

II. Landesarbeitsgericht
Köln

Urteil vom 09. Juli 1992
- 10/12 Sa 220/91 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Nein



Entscheidungsstichwort:

Arbeitsrechtlicher Status eines Co-Piloten

Gesetz:

BGB § 611 Abhängigkeit

Leitsätze:

1. Co-Piloten von Verkehrsflugzeugen sind in aller Regel Arbeitnehmer.

2. Werden Piloten in Dienstplänen aufgeführt, die ohne vorherige Absprache mit ihnen erstellt werden, so ist dies ein starkes Indiz für ihre Arbeitnehmereigenschaft.



5 AZR 447/92

10/12 Sa 220/91 Köln

Verkündet am
16. März 1994

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

Clobes,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der
mündlichen Verhandlung vom 16. März 1994 durch den Vorsit-

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

zenden Richter Prof. Dr. Thomas, die Richter Dr. Gehring und Dr. Reinecke sowie die ehrenamtlichen Richter Bengs und Buschmann für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln vom 9. Juli 1992 - 10/12 Sa 220/91 - 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 der Beklagte Kosten für die Ausbildung auf dem Flugzeugmuster Boeing 737-300 sowie eine Ergebnisbeteiligung zurückzuzahlen hat.

Der Beklagte war in der Zeit vom 1. Oktober 1988 bis zum 28. Februar 1990 bei der Klägerin, einer Fluggesellschaft, als Co-Pilot beschäftigt. Zuvor war er Pilot bei der Bundesluftwaffe. Nach seiner Pensionierung im Herbst 1987 bewarb er sich bei der Klägerin um eine Einstellung als Flugzeugführer. Die Klägerin teilte ihm mit Schreiben vom 13. Januar 1988 mit, daß eine Einstellung zwischen dem 1. Oktober und dem 1. November 1988 in Betracht komme. Zuvor müsse der Beklagte die Anerkennung seiner persönlichen Flugscheine durch das Luftfahrt-Bundesamt sowie die Langstreckenflug-Berechtigung erreichen. Nachdem der Beklagte die entsprechenden Berechtigungen vorlegen konnte, schlossen die Parteien unter dem 17. August 1988 eine "Vereinbarung über Anstel-



lung und Ausbildung" des Beklagten. Dort heißt u. a.:

- "1.) Herr S wird ab dem 01.10.88 unter G Aufsicht zum Copiloten auf dem Flugzeugmuster B-737-300 ausgebildet...

Die Ausbildung dauert ca. 4-5 Monate und umfaßt:

- Crew-Coordination-Programm,
- Type-Rating B-737/300 (Theorie),
- Simulator-Training
- prakt. fliegerische Einweisung,
- Flugtraining mit abschl. Überprüfungsflug.

Während der Ausbildung wird Herrn S kein Entgelt gezahlt.

Nach Erhalt des Type-Ratings wird Herr S als Copilot auf o. g. Flugzeugmuster eingesetzt.

- 2.) Herr S verpflichtet sich, der G mindestens 3 (drei) Jahre als freier Mitarbeiter uneingeschränkt zur Verfügung zu stehen. Als Gegenleistung erhält Herr S eine Garantie von mindestens 700 Blockstunden p. a..
- 3.) Die G vergütet Herrn S ein Honorar von DM 100,-- je Blockstunde, das Herr S dem Unternehmen mtl. im nachhinein mittels Rechnung mehrwertsteuerfrei (USTg § 8, Abs. 2), aufgeben wird. Desweiteren erhält Herr S den üblichen Spesensatz.
- 4.) Der Wert des Type-Ratings ist mit DM 80.000,-- festgesetzt worden. Falls Herr S das Vertragsverhältnis mit der G vor Ablauf der Drei-Jahresfrist beendet, so wird der Type-Rating-Betrag zur Rückzahlung fällig unter der Maßgabe, daß DM 2.200,-- je abgeleistetem Monat dem Schuldbetrag gutgebracht wird. Herr S sagt zu, daß er das Mitarbeiterverhältnis auf keinen Fall innerhalb der Hochsaison (1. April bis 31. Oktober eines jeden Jahres) beenden wird.

Die Kosten des Type-Ratings sind als Darlehen zu betrachten.

Ebenso wird der Type-Rating-Betrag zur Rückzahlung fällig, wenn Herr S



aufgrund mangelnder Vorbereitung und Leistung das Type-Rating nicht bestehen sollte. Das gleiche gilt für den Prof.-Check.

In den Type-Rating-Kosten sind der Transport zum Ausbildungsort und die dortige Unterbringung enthalten.

Falls G vor Ablauf der Drei-Jahresfrist die Vereinbarung beendet, entfällt die Rückzahlung der Ratingkosten. Mit Erklärung der Beendigung entfällt auch die Stundengarantie für die Zukunft."

Die Ausbildung für den Erwerb der Musterberechtigung Boeing 737-300 und das Navigationssystem "EFIS" begann am 19. September 1988 in England und endete im Februar 1989. Der Prüfungsflug erfolgte am 2. Februar 1989. Die Klägerin setzt ausschließlich Flugzeuge des Typs Boeing 737-300 ein. Der Beklagte wurde entsprechend als Co-Pilot eingesetzt.

Auf einer Pilotenbesprechung am 26. April 1989 wurde über die Zahlung einer Gewinnbeteiligung 1989 für die Cockpit-Besatzungen gesprochen. Nach einem an alle Cockpit-Crews gerichteten Schreiben der Klägerin vom 11. Juli 1989 sollte die Ergebnisbeteiligung für 1989 für Co-Piloten 15.000,00 DM und für Kapitäne 25.000,00 DM betragen. Es heißt dort u. a.:

"Als Ergebnisbeteiligung 1989 werden wir mit dem Dezemergehalt je Kapitän DM 25.000,00 brutto und je Co-Pilot DM 15.000,00 brutto vergüten.

...

Außerdem erhalten nur die Piloten die Ergebnisbe-



teilung, die am 31.12.1989 im ungekündigten Arbeitsverhältnis zur G stehen.

Der Betrag ist in voller Höhe rückzahlbar, wenn der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis mit der G vor dem 30.06.1990 aufkündigt."

In einem weiteren Schreiben vom 6. Dezember 1989 wurde dies wiederholt.

Für Mitteilungen der Flugbetriebsleitung und der Personalabteilung an das Flugpersonal hat die Klägerin in ihren Betriebsräumen in Köln eine Schließfachanlage eingerichtet. Die Fächer sind abschließbar und namentlich gekennzeichnet. Jeder Mitarbeiter hat nur den für sein Fach passenden Schlüssel. Der Zeuge Götz und die in der Personalabteilung tätige Zeugin Bauer haben je einen Generalschlüssel.

Mit Schreiben vom 10. Januar 1990 stellte der Beklagte der Klägerin die Ergebnisbeteiligung für 1989 in Rechnung. Es heißt dort:

"RECHNUNG:

Hiermit erlaube ich mir, wie vereinbart, die Ergebnisbeteiligung in Höhe von 15.000,00 DM in Rechnung zu stellen.

..."

Die Zeugin B handigte dem Beklagten daraufhin einen Verrechnungsscheck in dieser Höhe aus. Der Beklagte hat sämtliche Ansprüche gegenüber der Klägerin durch Rechnungslegung geltend gemacht.



Mit Schreiben vom 22. Januar 1990 nahm die Klägerin gegen-
über dem Beklagten zu einer von diesem begehrten Honorarerhöhung
Stellung. Es heißt dort u. a.:

"...

Unser Schreiben vom 11.07.1989 haben auch Sie er-
halten. Auf dieser Basis sind wir gewillt, nach
dem 3. Jahr - falls Sie zustimmen - DM 120,00 je
Blockstunde zu vergüten."

Ende Januar/Anfang Februar 1990 kündigte der Beklagte gegen-
über der Klägerin zum 28. Februar 1990. Seit dem 1. März 1990 ist
er bei der Fluggesellschaft G C GmbH als Pilot
auf dem Typ Boeing 747 tätig. Im Arbeitsvertrag vom 6. Februar
1990 verpflichtete er sich zur Rückzahlung der Kosten des Type-
Ratings in Höhe von 100.000,00 DM, wobei ihm für jedes vollendete
Beschäftigungsjahr im ungekündigten Arbeitsverhältnis 1/3 der Ko-
sten gutgebracht werden sollte.

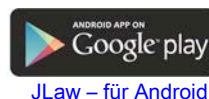
Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin Zahlung von
65.241,15 DM, die sich wie folgt zusammensetzen:

	51.407,00	DM	Ausbildungskosten
+	15.000,00	DM	Ergebnisbeteiligung
+	8.000,00	DM	Vorschuß
-	9.165,85	DM	Anspruch des Beklagten auf Vergütung und Spesen für Februar 1989

Die beiden letztgenannten Positionen sind zwischen den Parteien
nicht im Streit.



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



Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, ihr Anspruch auf Rückzahlung der Ergebnisbeteiligung ergebe sich aus dem erklärten Rückzahlungsvorbehalt. Bereits bei dem Piloten-Meeting am 26. April 1989 habe sie zum Jahresende eine Prämie in Aussicht gestellt und darauf hingewiesen, daß diese bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses bis zum 30. Juni des Folgejahres zurückgezahlt werden müsse. Es komme nicht darauf an, welcher Pilot dabei gewesen sei. Der Beklagte habe zumindest die Schreiben vom 11. Juli 1989 und vom 6. Dezember 1989 erhalten. Diese Schreiben seien allen Piloten mit Homebase Köln in das für sie bestimmte Fach in den Büroräumen der Klägerin gelegt worden. Die Piloten seien darauf hingewiesen worden, daß das zugewiesene Schließfach bei jedem Aufenthalt auf dem Flughafen Köln, mindestens jedoch alle drei Tage, auf Zugänge zu überprüfen sei. Nach Verteilung des Schreibens vom 11. Juli 1989 sei der darin enthaltene Rückzahlungsvorbehalt Tagesgespräch unter den Piloten gewesen. Die Kenntnis des Beklagten von diesem Schreiben ergebe sich auch daraus, daß er mit Schreiben vom 10. Januar 1990 die Ergebnisbeteiligung "wie vereinbart" in Rechnung gestellt habe. Auch habe er dem Schreiben vom 22. Januar 1990 nicht widersprochen, obwohl sie dort ausdrücklich darauf hingewiesen habe, daß er das Schreiben vom 11. Juli 1989 erhalten habe.

Der Anspruch auf Rückzahlung der nicht gutgebrachten Ausbildungskosten ergebe sich aus Ziffer 4.) der Vereinbarung vom 17. August 1988. An der Wirksamkeit der Rückzahlungsvereinbarung könne kein Zweifel bestehen. Der Beklagte sei freier Mitarbeiter



gewesen. Im Rahmen von freien Mitarbeiterverhältnissen gelte für derartige Rückzahlungsklauseln in erster Linie der Grundsatz der Vertragsfreiheit. Begrenzungen ergäben sich lediglich aus den §§ 138, 242 BGB. Auch wenn der Beklagte Arbeitnehmer gewesen sei, sei die Rückzahlungsklausel wirksam. Die Klägerin hat gegen die Rechtsprechung des Senats zur Rückzahlung von Ausbildungskosten grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedenken erhoben und sich gegen die Auffassung gewandt, der Arbeitgeber habe die tatsächlichen Voraussetzungen für die Wirksamkeit von Rückzahlungsklauseln darzulegen und zu beweisen. Im übrigen hat sie die Rückzahlungsklausel auch bei Anwendung der Rechtsprechung des Senats für wirksam gehalten, weil der Beklagte mit der Ausbildung einen erheblichen wirtschaftlichen Wert erhalten habe. Die vereinbarten Rückzahlungsbeträge seien auch nicht überhöht. Der Ausbildungsaufwand habe 85.920,99 DM betragen.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an sie 65.241,15 DM
nebst 4 % Zinsen seit dem 10. März 1990 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat die Auffassung vertreten, die Klägerin habe keinen Anspruch auf Rückzahlung der Ergebnisbeteiligung. Ein Rückzahlungsvorbehalt sei ihm gegenüber nicht erklärt worden. Auf der Pilotenbesprechung am 26. April 1989 sei kein entsprechender Vorbehalt erwähnt worden. Die Schreiben vom 11. Juli 1989 und vom



6. Dezember 1989 habe er nicht erhalten. Das Schreiben vom 11. Juli 1989 hätten elf weitere und das Schreiben vom 6. Dezember 1989 vierzehn weitere Piloten nicht erhalten. Möglicherweise habe die Beklagte die Schreiben nicht den Piloten in die Fächer gelegt, bei denen sie die Vermutung gehabt habe, daß sie ausscheiden würden. Zudem sei der Inhalt der Schließfächer nicht vor fremden Zugriff geschützt. Durch den Schlitz der Fächer habe man Schreiben entnehmen können. Die Zeugin B habe ihm gegenüber bei der Überreichung des Schecks ebenso keinen Vorbehalt erklärt.

Die Klägerin könne auch nicht die Rückzahlung der Ausbildungskosten beanspruchen. Die Rückzahlungsvereinbarung in Ziffer 4.) des Anstellungsvertrages sei unwirksam. Sie verstoße gegen sein Grundrecht auf freie Wahl des Arbeitsplatzes gem. Art. 12 GG. Er sei auch nicht freier Mitarbeiter, sondern Arbeitnehmer gewesen. Die Rückzahlungsverpflichtung stelle für ihn eine unzumutbare Belastung dar und entspreche keinem begründeten und zu billigenden Interesse der Beklagten. Die Klägerin könne auch allenfalls die tatsächlich aufgewendeten Kosten verlangen. Diese hätten höchstens 30.000,00 bis 35.000,00 DM betragen. Die Klägerin habe ihn daher mit der Vereinbarung der Rückzahlung von 80.000,00 DM arglistig getäuscht.

Die Klägerin hat die Klage zunächst beim Landgericht erhoben. Dieses hat den Rechtsstreit an das Arbeitsgericht verwiesen. Das Arbeitsgericht hat der Klage in Höhe von 50.241,15 DM stattgegeben. Es hat nur den Anspruch auf Rückzahlung der Ausbildungskosten, nicht aber den Anspruch auf Rückzahlung der Ergeb-



nisbeteiligung für gegeben erachtet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin nach Beweisaufnahme zurückgewiesen und auf die Berufung des Beklagten die Klage unter teilweiser Abänderung des arbeitsgerichtlichen Urteils insgesamt abgewiesen. Die Klägerin verfolgt mit ihrer Revision die Wiederherstellung des arbeitsgerichtlichen Urteils, soweit es der Klage in Höhe von 50.241,15 DM entsprochen hat sowie die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung weiterer 15.000,00 DM.

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

Die Revision ist unbegründet. Die Klägerin hat gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Rückzahlung der Ausbildungskosten und der Ergebnisbeteiligung 1989 und damit auch keinen Anspruch auf Zahlung des von ihr geltend gemachten Saldos.

A. Das Landesarbeitsgericht hat einen Anspruch auf Rückzahlung der Ergebnisbeteiligung zu Recht verneint. Der Beklagte ist zwar vor dem 30. Juni 1990 ausgeschieden. Die Klägerin hat aber den ihr obliegenden Beweis dafür, daß die den Rückzahlungsvorbehalt enthaltenen Schreiben vom 11. Juli 1989 und vom 6. Dezember 1989 dem Beklagten zugegangen sind, nicht geführt. In diesem Zusammenhang kommt es nicht darauf an, ob der Beklagte Arbeitnehmer oder freier Mitarbeiter war.

I. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht den Einwurf in das be-



triebliche Postschließfach als Zugang nicht ausreichen lassen.

Eine schriftliche Willenserklärung ist gemäß § 130 Abs. 1 BGB zugegangen, sobald sie in verkehrsüblicher Weise in die tatsächliche Verfügungsgewalt des Empfängers bzw. eines empfangsberechtigten Dritten gelangt ist und für den Empfänger unter gewöhnlichen Verhältnissen die Möglichkeit besteht, vom Inhalt des Schreibens Kenntnis zu nehmen (Senatsurteil vom 13. Oktober 1976 - 5 AZR 510/75 - AP Nr. 8 zu § 130 BGB, unter I 2 der Gründe). Für die Frage, ob die Kenntnisnahme vom Empfänger nach der Verkehrsanschauung erwartet werden kann, ist auf die von dem Empfänger getroffenen Empfangsvorkehrungen abzustellen (Staudinger/Dilcher, BGB, 12. Aufl., § 130 Rz 22). Die schriftliche Erklärung muß die allgemeinen oder für den Einzelfall bestimmten Empfangseinrichtungen des Adressaten erreichen (MünchKomm-Förschler, BGB, 2. Aufl., § 130 Rz 12 m.w.N.). Das von der Beklagten eingerichtete betriebliche Schließfach ist keine vom Kläger bestimmte Empfangseinrichtung. Der Kläger hat nicht gegenüber der Beklagten zu erkennen gegeben, daß er den Einwurf in sein Schließfach rechtsverbindlich als Zugang im Sinne des § 130 BGB gegen sich gelten lassen will und damit das Risiko des Verlustes zu tragen bereit ist. Eine Empfangseinrichtung kann auch nur dann angenommen werden, wenn das Schriftstück mit dem Einlegen in das Fach nach regelmäßigem Verlauf dem Zugriff des Absenders oder Beförderers entzogen ist (BGH Urteil vom 21. Juni 1989 - VIII ZR 252/88 - AP Nr. 40 zu § 794 ZPO, unter II 2 bb der Gründe). Das war hier nicht der Fall. Das Landesarbeitsgericht hat aufgrund der Beweisaufnahme festgestellt, daß der Mitarbeiter der Flugbetriebsleitung G , und die Personalsachbearbeiterin B



jeweils einen Generalschlüssel besaßen und damit alle Fächer öffnen konnten. Beide waren von der Beklagten zum Einwerfen der Schriftstücke in die Fächer beauftragt. Es blieb damit der Zugriff des Absenders erhalten.

II.1. Das Landesarbeitsgericht hat seine Überzeugung, es sei nicht bewiesen, daß der Beklagte eines der Schreiben erhalten habe, wie folgt begründet: Die Aussage des Zeugen G, er sei überzeugt, daß der Kläger sein Postfach regelmäßig geleert habe, weil er den über die Postfächer bekanntgegebenen Dienstplan nebst häufigen Änderungen eingehalten habe, reiche als Beweis nicht aus. Es gebe zwei Generalschlüssel zu den Fächern. Nach der Aussage des Zeugen S habe die Zeugin B diesen nach entsprechender Bitte eines Mitarbeiters stets herausgegeben. Zudem sei es nicht schwierig, mit den Fingern durch den Einwurfschlitz Zettel aus dem Fach zu holen. Auch sei es möglich, daß der Zeuge G wegen der Vielzahl der Fächer das eine oder andere Schreiben in ein falsches Fach gelegt habe. Seine subjektive Gewißheit, dies sei auszuschließen, sei nicht überzeugend.

Unter diesen Umständen könne der Zugang des Schreibens vom 11. Juli 1989 nur dann als bewiesen angesehen werden, wenn der Beklagte tatsächlich Kenntnis von dem gesamten Inhalt des Schreibens, insbesondere auch von dem Rückzahlungsvorbehalt, gehabt hätte. Nach Auffassung der Klägerin sei dies deshalb zu vermuten, weil der Rückzahlungsvorbehalt und Fragen der Gehaltsstruktur ab 1. Januar 1990, die als Anlage der Mitteilung vom 11. Juli 1989 beigelegt gewesen sei, von den Mitarbeitern diskutiert worden sei. Dieser Umstand lasse keinen Schluß darauf zu, der Beklagte



habe mit einem (welchem?) Mitarbeiter über den Rückzahlungsvorbehalt gesprochen. Gleiches gelte für die Tatsache, daß der Beklagte dem im Schreiben vom 22. Januar 1990 enthaltenen Hinweis auf "unser Schreiben vom 11.7.1989" nicht widersprochen habe. Die Kenntnis von der Gehaltsstruktur könne der Kenntnis von dem Rückzahlungsvorbehalt nicht gleichgestellt werden. Im übrigen spreche der Inhalt des Schreibens des Beklagten vom 20. Januar 1990, mit dem dieser u. a. eine Anhebung seiner Bezüge gefordert habe, gerade gegen dessen Kenntnis von der für die Zeit ab 1. Januar 1990 vorgesehenen Gehaltsstruktur. Wenn die Rechtsanwälte des Beklagten auf das Schreiben vom 11. Juli 1989 und den entsprechenden Hinweis der Klägerin nicht eingegangen seien, dann könne das auch auf die wegen des Ausscheidens des Beklagten geänderte Interessenlage zurückzuführen sein.

Der Rückzahlungsvorbehalt sei dem Beklagten auch nicht erwiesenermaßen mit dem Schreiben vom 6. Dezember 1989 zur Kenntnis gelangt oder zugegangen. Der Zugang sei nicht bereits durch die Einlegung in das Schließfach bewirkt. Die Klägerin vermute die Kenntnis des Beklagten vom Inhalt des Schreibens vom 6. Dezember 1989, weil es für "Free-Lancer", also auch für den Beklagten, den Zusatz enthalten haben müsse, die Ergebnisbeteiligung solle mit der nächsten Rechnungslegung geltend gemacht werden, und der Beklagte sich daran gehalten habe. Das überzeuge nicht. Wenn der Beklagte im Laufe des Dezember 1989 von anderen Co-Piloten erfahren habe, welche Ergebnisbeteiligung inzwischen gezahlt worden sei, habe es für ihn nahegelegen, hierüber alsbald ebenfalls eine Rechnung zu erteilen. An die Aufforderung des



Schreibens vom 6. Dezember 1989, dies mit der nächsten Vergütungsrechnung zu tun, habe er sich gerade nicht gehalten; er habe vielmehr unstreitig eine separate Rechnung erteilt.

2. Die Revision rügt Verletzung des § 286 ZPO. Das Landesarbeitsgericht habe es als erwiesen ansehen müssen, daß das Schreiben vom 11. Juli 1989 oder das vom 6. Dezember 1989 dem Beklagten zugegangen sei. Denn das Landesarbeitsgericht habe bei seiner Beweiswürdigung den Wortlaut der Rechnung vom 10. Januar 1990 völlig außer acht gelassen. Der Beklagte habe sich mit den Worten "wie vereinbart" selbst auf eine Vereinbarung über die Zahlung einer Ergebnisbeteiligung von 15.000,00 DM bezogen. Diese könne aber nur durch das Schreiben der Klägerin vom 11. Juli und vom 6. Dezember 1989 zustande gekommen sein. Durch die Aussage der Zeugen G und B sei bewiesen, daß dieses Schreiben in das Schließfach des Beklagten eingelegt worden sei. Dann könne seine Berufung auf eine Vereinbarung nur bedeuten, daß er die Schreiben auch seinem Schließfach entnommen habe.

III. Die Beweiswürdigung des Landesarbeitsgerichts hält der revisionsrechtlichen Überprüfung stand. Die tatrichterliche Beweiswürdigung - genauer: die Würdigung des gesamten Inhalts der Verhandlung und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme (§ 286 Abs. 1 ZPO) - ist durch das Revisionsgericht nur beschränkt überprüfbar, nämlich nur auf die Wahrung der Voraussetzungen und Grenzen von § 286 ZPO. Das bedeutet: Der erkennende Senat kann lediglich überprüfen, ob das Landesarbeitsgericht den gesamten Inhalt der Verhandlung berücksichtigt hat, ob es alle erhobenen



Beweise gewürdigt hat und ob die Beweiswürdigung in sich widerspruchsfrei sowie frei von Verstößen gegen Denkgesetze und allgemeine Erfahrungssätze ist (Urteil des Senats vom 18. September 1991 - 5 AZR 581/90 - EzA, § 14 MuSchG Nr. 10).

Das Landesarbeitsgericht hat die Voraussetzungen und Grenzen von § 286 ZPO beachtet. Unrichtig ist bereits der Ausgangspunkt der Revision, wonach das Landesarbeitsgericht die Aussage des Zeugen G , er habe die Schreiben vom 11. Juli 1989 und vom 6. Dezember 1989 in das Schließfach des Klägers gelegt, nicht angezweifelt habe. Das Landesarbeitsgericht hat vielmehr ausgeführt, es sei durchaus möglich, daß der Zeuge das eine oder andere Schreiben in ein falsches Fach gelegt habe.

Zu Unrecht meint die Klägerin, das Landesarbeitsgericht habe den Wortlaut der Rechnung vom 10. Januar 1990 außer acht gelassen. Von einer Vereinbarung ist weder in dem Schreiben vom 11. Juli 1989, noch in dem vom 6. Dezember 1989 die Rede. Deshalb ist der Schluß von der Verwendung der Worte "wie vereinbart" in der Rechnung auf eine Kenntnis der genannten Schreiben keinesfalls zwingend. Im übrigen hat das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt, daß sich die Beklagte gerade nicht an die Aufforderung in dem Schreiben vom 6. Dezember 1989 gehalten habe, die Ergebnisbeteiligung zusammen mit der nächsten Vergütung in Rechnung zu stellen, sondern eine separate Rechnung erteilt habe.

B. Das Landesarbeitsgericht hat auch einen Anspruch auf Rückzahlung der Ausbildungskosten zu Recht verneint. Die Rückzahlungsklausel in Ziffer 4 der Vereinbarung vom 17. August 1988 ist



mindestens insoweit unwirksam, als dort eine Bindungsdauer von mehr als einem Jahr vereinbart wurde.

I. Ein Anspruch auf Rückzahlung der Ausbildungskosten ergibt sich nicht schon aus Ziffer 4, 2. Absatz der Vereinbarung vom 17. August 1988, wonach "die Kosten des Type-Ratings ... als Darlehen zu betrachten" sind. Denn in Wahrheit ist - entgegen dem Wortlaut der Vereinbarung - kein Darlehen im Rechtssinne gewollt, sondern eine Verpflichtung zur Rückzahlung der für die Fortbildung aufgewandten Kosten. Allein die Wahl einer unzutreffenden Bezeichnung kann daran nichts ändern (Urteil vom 11. April 1990 - 5 AZR 308/89 - AP Nr. 14 zu § 611 BGB Ausbildungsbeihilfe, zu II der Gründe).

II. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts sind einzelvertragliche Vereinbarungen, wonach Ausbildungskosten, die der Arbeitgeber aufgewendet hat, vom Arbeitnehmer zurückzuzahlen sind, wenn dieser das Arbeitsverhältnis vor Ablauf bestimmter Fristen beendet, grundsätzlich zulässig. Das gilt jedoch nicht uneingeschränkt. Zahlungsverpflichtungen, die an die vom Arbeitnehmer ausgehende Kündigung anknüpfen, können gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) verstoßen. Die Rückzahlungspflicht muß vom Standpunkt eines verständigen Betrachters einem begründeten und zu billigendem Interesse des Arbeitgebers entsprechen. Der Arbeitnehmer muß mit der Ausbildungsmaßnahme eine angemessene Gegenleistung für die Rückzahlungsverpflichtung erhalten haben. Insgesamt muß die Erstattungspflicht dem Arbeitnehmer nach Treu und Glauben zumutbar sein. Die für den Arbeitnehmer tragbaren

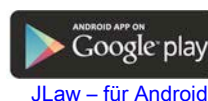


Bindungen sind aufgrund einer Güter- und Interessenabwägung nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes unter Heranziehung der Umstände des Einzelfalles zu ermitteln (BAG Urteil vom 23. Februar 1983, BAGE 42, 48 = AP Nr. 6 zu § 611 BGB Ausbildungsbeihilfe; BAG Urteil vom 24. Juli 1991, BAGE 68, 178 = AP Nr. 16 zu § 611 BGB Ausbildungsbeihilfe; vgl. auch BGH Urteil vom 5. Juni 1984 - VI ZR 279/82 - AP Nr. 11 zu § 611 BGB Ausbildungsbeihilfe).

Die gegen diese Rechtsprechung vorgebrachten verfassungsrechtlichen Bedenken sind nicht begründet. Das hat der Senat in dem zur Veröffentlichung bestimmten Urteil im Parallelrechtsstreit - 5 AZR 339/92 - vom 16. März 1994 im einzelnen ausgeführt. Darauf wird verwiesen. Danach ist die richterliche Inhaltskontrolle einzelvertraglicher Klauseln, durch die sich der Arbeitnehmer zur Rückzahlung von Ausbildungskosten verpflichtet, von Verfassungs wegen geboten. § 242 BGB begründet die Befugnis zu einer richterlichen Inhaltskontrolle von Verträgen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (grundlegend Urteil vom 18. August 1976, BAGE 28, 159 = AP Nr. 3 zu § 611 BGB Ausbildungsbeihilfe) hat sich die für die gerichtliche Inhaltskontrolle von Rückzahlungsklauseln erforderliche Interessenabwägung insbesondere daran zu orientieren, ob und inwieweit der Arbeitnehmer mit der Aus- oder Weiterbildung einen geldwerten Vorteil erlangt.

In Anwendung dieser Grundsätze ist der Senat für Musterberechtigungen zu dem Ergebnis gelangt, daß wegen deren Besonder-



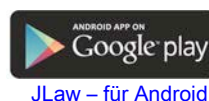
heiten unabhängig von der Art der Musterberechtigungen und der vom Arbeitgeber aufgewandten Kosten regelmäßig nur eine Bindungsdauer von einem Jahr vereinbart werden darf. Auch insoweit wird auf das im Parallelrechtsstreit - 5 AZR 339/92 - ergangene, zur Veröffentlichung bestimmte Urteil vom 16. März 1994 verwiesen.

III.1. Diese Grundsätze sind auch im Streitfall anwendbar. Denn der Beklagte war - wie das Landesarbeitsgericht zu Recht erkannt hat - Arbeitnehmer und nicht freier Mitarbeiter. Beide unterscheiden sich durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit, in der sich der zur Dienstleistung Verpflichtete jeweils befindet. Eine wirtschaftliche Abhängigkeit ist weder erforderlich noch ausreichend.

Arbeitnehmer ist danach derjenige Mitarbeiter, der seine Dienstleistung im Rahmen einer von Dritten bestimmten Arbeitsorganisation erbringt. Insoweit enthält § 84 Abs. 1 Satz 2 HGB ein typisches Abgrenzungsmerkmal. Nach dieser Bestimmung 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. Zwar gilt diese Regelung unmittelbar nur für die Abgrenzung des selbständigen Handelsvertreters vom abhängig beschäftigten kaufmännischen Angestellten. Über ihren unmittelbaren Anwendungsbereich hinaus enthält diese Bestimmung jedoch eine allgemeine gesetzgeberische Wertung, die bei der Abgrenzung des Dienstvertrages vom Arbeitsvertrag zu beachten ist, zumal da dies die einzige Norm darstellt, die Kriterien dafür enthält. Die Eingliederung in die fremde Arbeitsorganisation zeigt sich insbeson-



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



dere darin, daß der Beschäftigte einem Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Dieses Weisungsrecht kann Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer und Ort der Tätigkeit betreffen. Die fachliche Weisungsgebundenheit ist für Dienste höherer Art nicht immer typisch. Die Art der Tätigkeit kann es mit sich bringen, daß dem Dienstverpflichteten ein hohes Maß an Gestaltungsfreiheit, Eigeninitiative und fachlicher Selbständigkeit verbleibt (vgl. statt vieler: BAG Urteil vom 13. Januar 1983, BAGE 41, 247, 253 f. = AP Nr. 42 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zu B II 1 der Gründe; vgl. ferner BAG Urteil vom 13. November 1991 - 7 AZR 31/91 - AP Nr. 60 zu § 611 BGB Abhängigkeit, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt).

Dabei kommt es nicht darauf an, wie die Parteien das Vertragsverhältnis bezeichnen. Der Status des Beschäftigten richtet sich nicht nach den Wünschen und Vorstellungen der Vertragspartner, sondern danach, wie die Vertragsbeziehung nach ihrem Geschäftsinhalt objektiv einzuordnen ist. Denn durch Parteivereinbarung kann die Bewertung einer Rechtsbeziehung als Arbeitsverhältnis nicht abbedungen und der Geltungsbereich des Arbeitnehmerschutzrechts nicht eingeschränkt werden. Der wirkliche Geschäftsinhalt ist den ausdrücklich getroffenen Vereinbarungen und der praktischen Durchführung des Vertrages zu entnehmen. Wenn der Vertrag abweichend von den ausdrücklichen Vereinbarungen vollzogen wird, ist die tatsächliche Durchführung maßgebend. Denn die praktische Handhabung läßt Rückschlüsse darauf zu, von welchen Rechten und Pflichten die Parteien in Wirklichkeit ausgegangen sind (BAG Urteil vom 13. Januar 1983, BAGE 41, 247, 258 f. = AP Nr. 42 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zu B II 3 der Gründe; BAG



Urteil vom 27. März 1991 - 5 AZR 194/90 - AP Nr. 53 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zu I 2 der Gründe; BAG Beschluß vom 30. Oktober 1991 - 7 ABR 19/91 - AP Nr. 59 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zu B II 1 der Gründe).

Für die Abgrenzung entscheidend sind demnach die Umstände der Dienstleistung, nicht aber die Modalitäten der Entgeltzahlung oder andere formelle Merkmale wie die Abführung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen und die Führung von Personalakten. Bei der Frage, in welchem Maße der Mitarbeiter persönlich abhängig ist, ist vor allem die Eigenart der jeweiligen Tätigkeit zu berücksichtigen (BAG Urteil vom 15. März 1978, BAGE 30, 163, 169 = AP Nr. 26 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zu B II 2 der Gründe). Denn abstrakte, für alle Arbeitsverhältnisse geltende Kriterien lassen sich nicht aufstellen. Eine Anzahl von Tätigkeiten kann sowohl im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses als auch im Rahmen eines freien Dienstverhältnisses (freien Mitarbeiterverhältnisses) erbracht werden (BAG Beschluß vom 30. Oktober 1991, aaO). Umgekehrt gibt es Tätigkeiten, die für andere regelmäßig nur im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses ausgeübt werden können. Das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses kann also auch aus der Art der zu verrichtenden Tätigkeiten folgen. Das Bundesarbeitsgericht hat diesem Gedanken in mehreren Entscheidungen maßgebliche Bedeutung beigemessen, etwa für Orchestermusiker (Urteile vom 14. Februar 1974 - 5 AZR 298/73 - und 3. Oktober 1975 - 5 AZR 427/74 - AP Nr. 12, 16 zu § 611 BGB Abhängigkeit; ebenso Urteil vom 29. Juli 1976 - 3 AZR 7/75 - AP Nr. 41 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag), für Lehrkräfte (Urteil vom 24. Juni 1992 - 5 AZR 384/91 - AP Nr. 61 zu § 611 BGB Abhängigkeit), für (stu-



dentische) Hilfspfleger (Urteil vom 13. Februar 1985 - 7 AZR 345/82 -, n.v.) und für die Tätigkeit eines Mitarbeiters des fremdsprachlichen Dienstes einer Rundfunkanstalt mit täglich routinemäßig anfallender Sprecher- und Übersetzertätigkeit (Urteil vom 3. Oktober 1975 - 5 AZR 162/74 - AP Nr. 15 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zu II 3 a der Gründe; vgl. auch Urteil vom 9. März 1977 - 5 AZR 110/76 - AP Nr. 21 zu § 611 BGB Abhängigkeit, zu 2 c der Gründe).

2. Die genannten Grundsätze sind auch im Bereich Transport und Verkehr anzuwenden.

a) Das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses ergibt sich im Streitfall bereits aus der Art der Tätigkeit. Der Beklagte war Co-Pilot, also dem Weisungsrecht des jeweiligen Flugkapitäns unterworfen.

b) Hinzu kommt - und darauf hat das Landesarbeitsgericht entscheidend abgestellt -, daß die Einsätze des Beklagten in Dienstplänen aufgeführt waren, die die Klägerin ohne vorherige Absprache mit dem Beklagten erstellt hatte. Wie der Senat insbesondere im Hinblick auf Mitarbeiter für Funk und Fernsehen bereits mehrfach entschieden hat, ist ein Arbeitsverhältnis insbesondere dann zu bejahen, wenn der Unternehmer innerhalb eines bestimmten zeitlichen Rahmens über die Arbeitsleistung verfügen kann (vgl. zuletzt Urteil vom 16. Februar 1994 - 5 AZR 402/93 - zur Veröffentlichung vorgesehen). Das ist etwa dann der Fall, wenn ständige Dienstbereitschaft erwartet wird (BAG Urteil vom 7. Mai 1980 - 5 AZR 293/78 - AP Nr. 35 zu § 611 BGB Abhängigkeit) oder wenn



der Mitarbeiter in nicht unerheblichem Umfang ohne Abschluß dazugehöriger Vereinbarung zur Arbeit herangezogen wird, ihm also die Arbeiten letztlich "zugewiesen" werden. Die ständige Dienstbereitschaft kann sich sowohl aus den ausdrücklich getroffenen Vereinbarungen der Parteien als auch aus der praktischen Durchführung der Vertragsbeziehungen ergeben. Wird der Einsatz des Mitarbeiters durch Dienstpläne geregelt, die ohne seine Mitwirkung erstellt werden, so ist dies ein starkes Indiz für die Arbeitnehmerzugehörigkeit (vgl. Urteil vom 16. Februar 1994, aaO). Denn eine einseitige Aufstellung von Dienstplänen ist regelmäßig nur dann sinnvoll, wenn Dienstbereitschaft der darin aufgeführten Mitarbeiter erwartet werden kann.

So liegen die Dinge hier. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts, die im übrigen dem unstreitigen Parteivortrag entsprechen, bekam der Beklagte die Dienstpläne in derselben Weise wie die festangestellten Piloten über das betriebsinterne Fach zugeleitet. Die Klägerin rechnete beim Beklagten ebenso wie bei einem fest angestellten Mitarbeiter damit, daß dieser regelmäßig sein Fach leerte, um über die kommenden Einsätze Bescheid zu wissen. Dem Beklagten fehlte - wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat - die Zeitsouveränität. Hinzu kommt, daß sich erst aus den Dienstplänen ergab, welche Strecken der Beklagte zu fliegen hatte.

IV. Im Streitfall war der Beklagte nach dem Erwerb der Musterberechtigung noch länger als ein Jahr als Co-Pilot tätig. Der Klä-



gerin stand daher im Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Arbeits-
verhältnis kein Anspruch auf Rückzahlung der Kosten für den Er-
werb der Musterberechtigung mehr zu.

Dr. Thomas

Dr. Gehring

Dr. Reinecke

Bengs

Buschmann



[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](#)