

Aktenzeichen: 5 AZR 493/83

Urteil vom 25. Juni 1986

- 5 AZR 493/83 -

I. Arbeitsgericht

Urteil vom 22. Juni 1982

Stuttgart

- 4 Ca 512/81 -

II. Landesarbeitsgericht

Urteil vom 20. Juli 1983

Baden-Württemberg

- 3 Sa 224/82 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Arbeitnehmerüberlassung und Subunternehmervertrag

Gesetz:

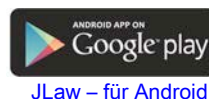
AÜG Art. 1 §§ 1, 9, 10, 11, 13; BGB §§ 631, 645 Abs. 1;
ArbGG § 66 Abs. 1, § 74 Abs. 1, § 9 Abs. 5 Satz 4;
ZPO § 233, §§ 516, 552, §§ 139, 253 Abs. 2

Leitsätze:

K e i n e



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



5 AZR 493/83

3 Sa 224/82 Baden-Württemberg

Verkündet am
25. Juni 1986

Clobes,

Reg.-Obersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. Juni 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Gehring und Ascheid sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Florack und Werner für

Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 20. Juli 1983 - 3 Sa 224/82 - wird zurückgewiesen; jedoch wird der Tenor des genannten Urteils des Landesarbeitsgerichts wie folgt neu gefaßt:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart vom 22. Juli 1982 - 4 Ca 512/81 - wird zurückgewiesen.

Die Klage wird abgewiesen, soweit der Kläger Zahlung von 3.248,-- DM netto nebst Zinsen begehrt.

2. Der Kläger hat die Kosten der Berufungs- und Revisionsinstanz 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 :

Der Kläger verlangt von der Beklagten Arbeitsentgelt, Auslösung und Aufwendungsersatz mit der Begründung, zwischen den Parteien habe nach Art. 1 § 10 Abs. 1, § 13 AÜG ein Arbeitsverhältnis bestanden.

Die Beklagte ist ein Unternehmen des Maschinenbaus und hat häufig Montagearbeiten im Betrieb ihrer Kunden auszuführen. Im April 1976 schloß die Beklagte mit der - später so firmierenden - F -Industriemontagen GmbH, K , die sich auch mit Treppenbau befaßte und eine Bauschlosserei betrieb, einen Rah-



men-"Werkvertrag" unter anderem über Montagearbeiten in ihrem Produktionsbereich. In dem Vertrag heißt es auszugsweise:

"§ 3

Der Auftragnehmer trägt für die von ihm ausgeführten Arbeiten bis zu ihrer Abnahme durch den Auftraggeber die volle Verantwortung.

Für Güte, meistermäßige und zweckentsprechende Ausführungen der Arbeiten leistet der Auftragnehmer volle Gewähr. Für die Gewährleistungspflicht gelten die Bestimmungen der §§ 633 ff. BGB sowie die VOB und (maßgeblich) unsere eigenen Montagebedingungen.

§ 4

Der Auftragnehmer hat eine Montageversicherung abzuschließen. Für Schäden, die während der Montage durch ihn verursacht werden, haftet er voll.

§ 5

Der Auftragnehmer stellt für seine Arbeitskräfte das erforderliche Werkzeug. Alle vom Auftragnehmer in das Werk oder auf Außenbaustellen eingeführten Werkzeuge sind ausreichend zu kennzeichnen. Für die Werkzeuge wird vom Auftraggeber keine Haftung übernommen.

§ 6

Der Auftragnehmer sowie der bauleitende Monteur des Auftragnehmers bzw. der mit der Ausführung der Arbeiten beauftragte Monteur sind für die Einhaltung aller gesetzlichen Unfallverhütungs- und Sicherheitsvorschriften verantwortlich (z. B. Tragen von Schutzbrillen und Schutzhelmen, Verbot zum Umgang mit offenem Feuer usw.)."

Auf dieser Grundlage wurden in der Folge Einzelaufträge, teilweise zu einem Festpreis, teilweise "auf Nachweis" erteilt.

Der Kläger hat mit der F GmbH einen Formularvertrag mit der Überschrift "Montage-Arbeitsvertrag für SUB-Unternehmer und Freiberufliche" geschlossen. Nach dessen § 1 betraute die Firma



F den Kläger "als SUB-Unternehmer mit der Ausführung von Montagen, Demontagen bzw. Reparaturarbeiten" bei der Firma E KG, ..., "oder anderen von der Firma F -Industriemontagen zugewiesenen Arbeiten bzw. Baustellen".

In § 2 des Vertrages war für den Kläger eine Stundenvergütung ("einschließlich kalendertäglicher Auslösung") von 22,-- DM, ab der 50. Wochenstunde von 26,-- DM brutto, zuzüglich MWSt vereinbart, wobei die Abrechnung auf Stundennachweisen der Firma F oder der jeweiligen Kundenfirma erfolgen sollte. Weiter verpflichtete der Kläger sich, aus den "Bruttobeträgen seinen gesetzlichen Verpflichtungen gegenüber dem Finanzamt und den Sozialträgern nachzukommen".

Der Kläger meldete daraufhin sein "Gewerbe" an und ließ sich steuerrechtlich und sozialversicherungsrechtlich als Selbständiger behandeln.

Der Kläger war in unterschiedlichen zeitlichen Abständen auf verschiedenen Montage- und Reparaturstellen der Beklagten tätig, und zwar ab 1. Juni 1981 bei der Firma W in I, vom 11. bis zum 16. Juni 1981 beim Bundesbahn-Ausbesserungswerk in Krefeld, vom 27. bis zum 31. Juli 1981 bei der Firma DAF in Eindhoven (Niederlande), zwischen dem 3. und dem 21. August bei der BMW AG in Dingolfing und München, am 22. August 1981 bei der Siemens AG in Braunschweig, vom 24. bis zum 30. August und vom 7. bis zum 11. September bei der Firma W in B, am 15. und 16. September 1981 bei der Firma H in



-5-

Krefeld, vom 16. bis zum 17. September bei der Firma Talbot in Aachen und vom 17. bis zum 23. September 1981 wiederum im Bundesbahn-Ausbesserungswerk in Krefeld. Zwischendurch hielt sich der Kläger am 21. August und am 14. September 1981 zum Zwecke der Einweisung am Sitz der Beklagten in B auf.

Beginn und Ende seiner Arbeitszeit sowie deren Dauer hielt der Kläger durchgehend auf Abrechnungsbögen der Beklagten fest und ließ sich diese Angaben von den Kunden der Beklagten abzeichnen.

Bei der Firma W war der Kläger zusammen mit dem Monteur F der F GmbH tätig. Damals waren Mitarbeiter der Beklagten nicht zugegen. Die Beklagte und die F GmbH hatten über die Montage einer Lackieranlage bei der Firma W einen Werkvertrag zu einem Festpreis von 3.500,-- DM abgeschlossen. In dem Formularvertrag heißt es, die Arbeiten seien selbständig unter Stellung eigenen Aufsichtspersonals, Handwerkzeuges und üblicher Hilfsmittel durchzuführen.

Bei den Firmen H sowie Talbot und beim Bundesbahn-Ausbesserungswerk in Krefeld war der Kläger vor Ort allein und selbständig tätig. Auf den anderen Baustellen arbeitete er zumindest teilweise mit Mitarbeitern und Bauleitern der Beklagten zusammen.

Ende April 1981 forderte die AOK K die Beklagte auf, Sozialversicherungsbeiträge in erheblicher Höhe nachzuentrichten.



Auf den Kläger entfielen davon Beiträge von insgesamt 21.329,59 DM. Ob das Verlangen der AOK sachlich gerechtfertigt ist, ist noch nicht abschließend geklärt.

Der Kläger erhebt nunmehr gegen die Beklagte Ansprüche auf Vergütung, Auslösung sowie Aufwendungsersatz für die Zeit ab 1. Juni 1981. Er hat geltend gemacht, es liege ein Fall unerlaubter Arbeitnehmerüberlassung oder Arbeitsvermittlung vor mit der Folge, daß er in einem Arbeitsverhältnis zur Beklagten gestanden habe. Dazu hat er vorgetragen:

Er habe sich als damals Arbeitsloser auf ein Inserat bei der Firma F gemeldet und mit dieser den Formularvertrag für "Subunternehmer und Freiberufliche" abschließen müssen. Er habe seine Arbeit unter Umständen verrichtet, die ihn als Arbeitnehmer erscheinen ließen. Da beide Parteien davon ausgegangen seien, daß er als Selbständiger tätig sei, seien zwar sonstige Weisungen nicht üblich gewesen, doch habe der jeweilige Baustellenleiter der Beklagten die Arbeiten überwacht, die Arbeitszeit und die Arbeitsdauer bestimmt und konkrete Anweisungen zur Arbeitsausführung erteilt. Er habe dem Weisungsrecht der Beklagten unterstanden und sei in ihren Betrieb eingegliedert gewesen. Auch in den Fällen, in denen er allein im Betrieb des jeweiligen Kunden der Beklagten tätig gewesen sei, habe er nach den Weisungen der Beklagten gearbeitet. Der Vertrag zwischen der Beklagten und der Firma F sei kein "echter" Werkvertrag.

Im einzelnen hat der Kläger folgende Forderungen geltend ge-



macht:

1. Zusatzvergütung von 2,-- DM pro Stunde für 795 "Normalstunden" 1.590,-- DM brutto
2. Arbeitsentgelt für den Monat September 1981
 - a) Entgelt für 127,25 "Normalstunden" zu je 13,-- DM 1.657,50 DM brutto
 - b) Entgelt für 24,5 "Überstunden" zu je 16,25 DM 398,13 DM brutto
3. Ersatz von Telefonkosten (10,50 DM) sowie Kilometergeld in Höhe von 0,36 DM pro Kilometer für im Jahre 1981 dienstlich mit dem Pkw gefahrene Strecken (713,16 DM) 723,66 DM netto
4. Auslösung für 56 Tage zu je 58,-- DM. (Diesen Anspruch hat der Kläger erst in der Berufungsinstanz anhängig gemacht). 3.248,-- DM netto.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 3.645,63 DM brutto und 3.971,66 DM netto, insgesamt 7.617,29 DM nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen,

hilfsweise,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 5.026,50 DM brutto und 723,66 DM netto, insgesamt 5.750,16 DM nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat den Vortrag des Klägers zu Grund und Höhe der einzelnen Ansprüche bestritten und insbesondere geltend gemacht, es fehle an den Voraussetzungen für die Annahme eines fingierten Arbeitsverhält-



nisses zwischen den Parteien. Nach dem eigenen Vortrag des Klägers habe zwischen ihm und der F GmbH kein Arbeitsverhältnis bestanden. Ein solches habe er, der früher (unstreitig) dort als Angestellter tätig gewesen sei, gerade nicht begründen wollen. Der zwischen ihr und der Firma F geschlossene Werkvertrag sei auch als solcher vollzogen worden. Demgemäß habe ihr ein Weisungsrecht als Arbeitgeber gegenüber dem Kläger nicht zugestanden; sie habe ein derartiges Recht auch nicht ausgeübt. Eine "Vermischung" des Klägers mit den bei ihr angestellten Mitarbeitern habe nicht stattgefunden. Der Kläger habe die ihm von der Firma F übertragenen Arbeiten völlig selbständig durchgeführt. Das gelte insbesondere für die Tätigkeiten, deretwegen er von ihr Zahlung beanspruche.

Allenfalls könne der Kläger unter dem Gesichtspunkt einer unzulässigen Arbeitsvermittlung verlangen, wie einer ihrer vergleichbaren Mitarbeiter gestellt zu werden. Diese hätten 1981 einen Stundenverdienst von 13,-- DM erzielt und für den Arbeitstag eine Auslösung von höchstens 58,-- DM (oder 5,80 DM die Stunde) erhalten. Rechne man den 16%igen Arbeitgeberanteil zu den Sozialversicherungsleistungen (2,08 DM) hinzu, so ergäben sich Arbeitgeberleistungen in Höhe von 20,88 DM die Stunde.

Hilfsweise hat die Beklagte mit der Hälfte des auf den Kläger entfallenden Sozialversicherungsbeitrages, mit dem sie von der AOK belastet worden ist, das heißt in Höhe von 10.664,80 DM, aufgerechnet.



Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen, dabei jedoch im Tenor die Klageerweiterung unerwähnt gelassen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Ansprüche (mit Ausnahme der Erhöhung des Stundensatzes um 2,-- DM für 795 Stunden) weiter.

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

Die Revision hat keinen Erfolg. Dem Kläger steht gegen die Beklagte weder ein Anspruch auf Arbeitsentgelt noch ein Anspruch auf Auslösung zu. Soweit er daneben Aufwendungsersatz verlangt, ist die Revision unzulässig.

I. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zutreffend als zulässig angesehen. Die gemäß § 64 Abs. 1 und Abs. 2 ArbGG statthafte Berufung ist allerdings nicht fristgerecht eingelegt worden, das Landesarbeitsgericht hat dem Kläger jedoch gegen die Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt.

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts ist am 22. Juni 1982 verkündet und dem Kläger am 27. November 1982 zugestellt worden. Die Berufung ist am 28. Dezember 1982 beim Landesarbeitsgericht eingegangen. Die Berufungsfrist endete am 27. Dezember 1982. Berufungs- und Revisionsfrist betragen im arbeitsgerichtlichen Verfahren ebenso wie im Verfahren vor den ordentlichen Gerichten je einen Monat (§ 66 Abs. 1 Satz 1, § 74 Abs. 1 Satz 1 ArbGG; § 516 1. Halbsatz, § 552 1. Halbsatz ZPO). Sie beginnen im Verfahren vor den ordentlichen Gerichten mit der Zustellung des



vollständiger Form abgefaßten Urteils, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung (§ 516 2. Halbsatz, § 552 2. Halbsatz ZPO). Dagegen beginnt im arbeitsgerichtlichen Verfahren bei unterbliebener Zustellung mit Ablauf der Fünf-Monats-Frist der §§ 516, 552 ZPO noch nicht die Berufungs- oder Revisionsfrist, sondern wegen Fehlens der vorgeschriebenen Rechtsmittelbelehrung die Jahresfrist des § 9 Abs. 5 Satz 4 ArbGG (BAG Urteil vom 20. April 1956 - 1 AZR 448/54 - AP Nr. 7 zu § 611 BGB Urlaubsrecht, mit zustimmender Anm. von A. Hueck; Beschluß vom 22. November 1966 - 4 AZR 402/66 - AP Nr. 14 zu § 9 ArbGG 1953, mit zustimmender Anm. von Zeuner; BAG Urteil vom 30. April 1971 - 3 AZR 198/70 - AP Nr. 15 zu § 9 ArbGG 1953). Das hat der Siebte Senat im Urteil vom 14. September 1984 (7 AZR 528/83) unter Bezugnahme auf die frühere Rechtsprechung mit näherer Begründung noch einmal klargestellt (AP Nr. 3 zu § 9 ArbGG 1979, zu II der Gründe).

2. Der Kläger hat die Berufungsfrist nicht gewahrt, da seine Berufung erst am 28. Dezember 1982 bei Gericht eingegangen ist. Das Landesarbeitsgericht hat den Kläger jedoch nach § 233 ZPO Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt, da seinen Prozeßbevollmächtigten an dem verspäteten Eingang kein Verschulden trifft. Damit erweist sich die Berufung als zulässig.

II. Der Kläger hat die Voraussetzungen für das Bestehen arbeitsvertraglicher Beziehungen zur Beklagten nicht hinreichend dargelegt.



1. Nach Art. 1 § 10 Abs. 1 AÜG gilt ein Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer als zustandegekommen, wenn der zwischen dem Verleiher und dem Leiharbeitnehmer geschlossene Arbeitsvertrag nach Art. 1 § 9 Nr. 1 AÜG unwirksam ist. Dies wiederum ist der Fall, wenn der Arbeitgeber als Verleiher einem Dritten, dem Entleiher, Arbeitnehmer gewerbsmäßig zur Arbeitsleistung überlassen hat, ohne die dazu erforderliche Erlaubnis nach Art. 1 § 1 Abs. 1 AÜG zu haben. Nach Art. 1 § 13 AÜG kommt ein Arbeitsverhältnis auch dann zustande, wenn ein Arbeitnehmer aufgrund einer gegen § 4 AFG verstoßenden Arbeitsvermittlung bei einem Dritten tätig wird. Das Vorliegen unzulässiger Arbeitsvermittlung wird nach Art. 1 § 1 Abs. 2 AÜG in der bis zum 30. April 1985 geltenden Fassung vermutet, wenn Arbeitnehmer Dritten zur Arbeitsleistung überlassen werden und der Überlassende weder die üblichen Arbeitgeberpflichten noch das Arbeitgeberberrisiko (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 bis 5) übernimmt oder wenn die Dauer der Überlassung im Einzelfall drei Monate (§ 3 Abs. 1 Nr. 6 in der bis zum 30. April 1985 gültigen Fassung) übersteigt.

Voraussetzung für das Zustandekommen eines Arbeitsvertrages ist in beiden Fallgestaltungen, daß der Arbeitnehmer einem Dritten zur Arbeitsleistung überlassen wird. Das Bestehen "echter" (d.h. unverschleierter) werk- oder dienstvertraglicher Beziehungen zwischen Unternehmer und Dritten schließt Arbeitnehmerüberlassung dagegen aus.

Bei der Arbeitnehmerüberlassung werden dem Entleiher die Ar-



beitskräfte zur Verfügung gestellt. Der Entleiher setzt sie nach seinen Vorstellungen und Zielen in seinem Betrieb wie seine eigenen Arbeitnehmer ein. Die Arbeitskräfte sind voll in den Betrieb des Entleihers eingegliedert und führen ihre Arbeit allein nach dessen Weisungen aus. Die Vertragspflicht des Verleihers gegenüber dem Entleiher endet, wenn er den Arbeitnehmer auswählt und dem Entleiher zur Arbeitsleistung zur Verfügung gestellt hat. Er haftet nur für Verschulden bei der Auswahl der verliehenen Arbeitnehmer.

Von dieser Arbeitnehmerüberlassung ist die Tätigkeit eines Unternehmers aufgrund eines Werk- oder Dienstvertrages zu unterscheiden. In diesen Fällen wird der Unternehmer für einen anderen tätig. Er organisiert die zur Erreichung eines wirtschaftlichen Erfolges notwendigen Handlungen nach eigenen betrieblichen Voraussetzungen und bleibt für die Erfüllung der im Vertrag vorgesehenen Dienste oder für die Herstellung des geschuldeten Werkes gegenüber dem Drittunternehmer verantwortlich. Die zur Ausführung des Dienst- oder Werkvertrages eingesetzten Arbeitnehmer unterliegen weiterhin der Weisung des Unternehmers und sind dessen Erfüllungsgehilfen. Solche Dienst- oder Werkverträge werden vom Arbeitnehmerüberlassungsgesetz nicht erfaßt (vgl. BAG 29, 7, 11, 12, 13 = AP Nr. 9 zu § 103 BetrVG 1972, zu II 2 a, 3 der Gründe; BAG 31, 135, 141 ff. = AP Nr. 2 zu § 1 AÜG, zu II 1 c der Gründe; BAG 43, 102, 105 = AP Nr. 5 zu § 10 AÜG, zu I 1 a der Gründe; vgl. weiter Becker/Wulfgramm, AÜG, 3. Aufl., Einl. Rz 30, 30 a, Art. 1 § 1 Rz 35, 39, Art. 1 § 12 Rz 32 ff.; Sandmann/Marschall, AÜG, Stand April 1986, Art. 1 § 1 Anm.10).



Über die danach gebotene Zurechnung des jeweils zwischen den beteiligten Unternehmen vereinbarten Vertrages zu einer dieser beiden Fallgruppen entscheidet der Geschäftsinhalt. Dieser kann sich sowohl aus den schriftlichen Vereinbarungen als auch aus der praktischen Durchführung der Verträge ergeben. Widersprechen sich beide, so ist die tatsächliche Durchführung maßgebend (BAG 43, 102, 105 = AP Nr. 5 zu § 10 AÜG, zu I 1 b der Gründe).

2. Von diesen Grundsätzen ist das Landesarbeitsgericht ausgegangen. Es hat die Klage – soweit für zulässig angesehen – mit der Begründung abgewiesen, der Vortrag des Klägers rechtfertige nicht die Annahme, die Beklagte habe ihn als ihren Arbeitnehmer oder als Leiharbeitnehmer behandelt. Nach dem Vortrag der Beklagten seien die von ihr geschlossenen Werkverträge auch als solche abgewickelt worden. Demgegenüber habe der Kläger seiner Darlegungslast nicht genügt. Nachdem die Beklagte seinem allgemeingehaltenen Vortrag, er sei in den Betriebsablauf der Beklagten eingegliedert gewesen, die Aufsicht auf den Montagestellen hätten allein Mitarbeiter der Beklagten geführt, diese hätten konkrete Weisungen erteilt und die Arbeit zugewiesen, unter Anführung von Beispielen substantiiert bestritten habe, habe es dem Kläger oblegen, sein Vorbringen näher zu konkretisieren. Das habe er trotz Hinweises in der Berufungsverhandlung nicht getan. Der Umstand, daß er sich seine Stunden auf Abrechnungszetteln der Beklagten von dieser habe bestätigen lassen, rechtfertige keine andere Beurteilung.

Dem ist zu folgen. Der Kläger hat seiner Darlegungslast nicht



genügt.

a) Wer als Kläger das Vorliegen einer Arbeitnehmerüberlassung behauptet, muß die dafür maßgeblichen anspruchsbegründenden Tatsachen darlegen und beweisen. Wie genau die jeweiligen Sachdarstellungen sein müssen, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles. Es kommt im wesentlichen auf den Umfang der der darlegungspflichtigen Partei bekannten Tatsachen und die Einlassung des Gegners an. Gleiches gilt für die Anforderungen an die Erklärungsspflicht nach § 138 Abs. 2 ZPO (abgestufte Darlegungslast, vgl. BAG Urteil vom 22. November 1973 - 2 AZR 543/72 - AP Nr. 22 zu § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung; BAG Urteil vom 3. Februar 1977 - 2 AZR 476/75 - AP Nr. 4 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung; BAG 29, 49, 54 = AP Nr. 4 zu § 1 KSchG 1969 Krankheit, zu III 2 b der Gründe; BAG 40, 361, 370 = AP Nr. 7 zu § 1 KSchG 1969 Krankheit; BAG 42, 151, 159 ff. = AP Nr. 12 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung, zu III 2 der Gründe; BGH Urteil vom 16. Mai 1962 - VIII ZR 79/61 - NJW 1962, 1394; Stein/Jonas/Leipold, ZPO, 20. Aufl., § 138 Rz 27, 28, § 284, Rz 44).

Für den Streitfall folgt daraus:

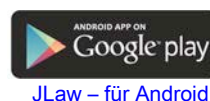
b) Der Kläger hat allgemein behauptet, er habe dem Weisungsrecht der jeweiligen Mitarbeiter der Beklagten unterstanden. Diese hätten die Aufsicht auf den Montagestellen geführt und die Arbeiten zugewiesen.



aa) Bei der Firma W in B (7. bis 11. September 1981) hat der Kläger nur mit einem Monteur der F GmbH zusammengearbeitet. Die Beklagte und die Firma F haben hier die Montage einer Lackieranlage vereinbart. Für das Bestehen werkvertraglicher Beziehungen spricht, daß der Leistungsgegenstand genau umschrieben und ein Festpreis vereinbart war, ferner daß die Firma F nach den §§ 3 und 4 des Rahmenwerkvertrages die Gewährleistungspflicht trug. Bei der rechtlichen Bewertung ist weiter zu berücksichtigen, daß der Werkbesteller - wie sich aus § 645 Abs. 1 Satz 1 BGB ergibt - dem Unternehmer "Anweisungen" für die Ausführung des Werkes erteilen kann, die von arbeitsvertraglichen Weisungen nicht immer leicht zu unterscheiden sind.

bb) Bei der Firma H in Krefeld (15. und 16. September), bei der Firma Talbot in Aachen (16. und 17. September) und im Bundesbahn-Ausbesserungswerk in Krefeld (17. bis 23. September) arbeitete der Kläger allein und selbstständig. Auch wenn er - vorher - auf anderen Baustellen teilweise mit Mitarbeitern und Bauleitern der Beklagten zusammen tätig gewesen ist, folgt aus diesen Umständen jedenfalls nicht, daß er in den Betrieb der Beklagten wie ein Arbeitnehmer eingegliedert gewesen ist. Das Landesarbeitsgericht hat daher zu Recht im Hinblick auf die Grundsätze der abgestuften Darlegungslast einen substantiierten Vortrag des Klägers vermißt.

c) Damit erweisen sich die Ansprüche des Klägers auf Arbeitsentgelt für September 1981 sowie auf Auslösung für 56 Tage (ab



1. Juni 1981 mit einem Tagessatz von 58,-- DM) als unbegründet, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend dargelegt hat.

3. Das Landesarbeitsgericht hat einen Anspruch des Klägers auf Aufwendungsersatz verneint. Soweit der Kläger sich hiergegen mit der Revision wendet, ist sein Rechtsmittel unzulässig, weil die Revision zu diesem Punkt keine Begründung enthält und es an einer Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Urteil fehlt. Nach § 72 Abs. 5 ArbGG, § 554 Abs. 1 und Abs. 3 Nr. 3 ZPO ist die Revision zu begründen. Diese Pflicht erstreckt sich auf alle Teile des Urteils, hinsichtlich derer eine Aufhebung beantragt wird. Sind mehrere Ansprüche betroffen, so muß zu jedem einzelnen Anspruch dargelegt werden, warum die Entscheidung des Berufungsgerichts für fehlerhaft gehalten wird. Geschieht dies hinsichtlich eines Anspruchs nicht, so ist die Revision insoweit unzulässig (st. Rspr., vgl. BAG 2, 58, 59 = AP Nr. 2 zu § 554 ZPO, zu I der Gründe; ferner BAG Urteil vom 24. März 1977 - 3 AZR 232/76 - AP Nr. 12 zu § 630 BGB, zu III 1 der Gründe).

Vors. Richter
Dr. Thomas ist
im Urlaub und
an der Unterschriftsleistung
verhindert.
Dr. Gehring

Dr. Gehring

Ascheid

Dr. Florack

Werner



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

