

Für das Nachschlagewerk! Nein
Für die Fachpresse! Nein
Für die Amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: BGB § 611 Abhängigkeit

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 5 AZR 589/74

Urteil des BAG vom 8. Oktober 1975

LAG Düsseldorf (Köln)



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



5 AZR 589/74

8 Sa 318/74 Düsseldorf (Köln)

Verkündet

am 8. Oktober 1975

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 8. Oktober 1975 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Siara und Dr. Heither sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Toeche-Mittler und Polcyn für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 24. September 1974 - 8 Sa 318/74 - aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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 arbeitet seit Herbst 1951 als Geiger in dem Tanz- und Rundfunkorchester des Beklagten. In diesem Orchester werden sowohl bei dem Beklagten festangestellte Musiker als auch freie Mitarbeiter beschäftigt.

Der Kläger wurde als ständige Aushilfskraft für Krankheits- und Urlaubsvertretungen der Festangestellten eingesetzt. Grundlage der Tätigkeit des Klägers waren von Anbeginn an jeweils für den einzelnen Einsatz geschlossene Honorarvereinbarungen, die den Passus enthalten, daß der Kläger nicht als festangestellter, sondern als freier Mitarbeiter tätig werde.

Die einzelnen Aufträge wurden dem Kläger durch den Orchesterinspizienten übermittelt. Auf diese Weise kam der Kläger im Jahre 1966 auf 202 und im Jahre 1967 auf 216 Einsätze bei dem Beklagten. Im Jahre 1968 hatte er 194 Einsätze, im Jahre 1969 waren es 189. 1970 wurde er 180 und 1971 schließlich 218 mal beauftragt. Ab Mitte des Jahres 1972 gingen die Einsätze des Klägers erheblich zurück. Im ersten Halbjahr 1972 erhielt er noch 93 Aufträge, im zweiten Halbjahr nur noch 12. Vom 1. Januar 1973 bis zum 12. Oktober 1973 wurde er an insgesamt 45 Tagen eingesetzt, wobei die einzelnen Aufträge nicht kontinuierlich aneinander gereiht waren, sondern sich auf einzelne zusammenhanglose und zum Teil über 10 Tage auseinanderliegende Termine verteilten. Heute wird der Kläger nahezu kaum mehr beschäftigt. Seine Verdienste lagen in den Jahren 1967 bis 1970 zwischen 12.000,-- und 15.000,-- DM. Im Jahre 1971 erhielt er eine Vergütung von ca. 23.000,-- DM. Seit Mitte 1972 und im Jahre 1973 betrug seine Vergütung monatlich zwischen 400,-- und 500,-- DM. Der Beklagte gewährt dem Kläger als arbeitnehmerähnlicher Person Urlaubsentgelt.

Nachdem sich der Kläger auf Grund des Rückganges seiner Beschäftigung erfolglos um eine Steigerung seiner Arbeitseinsätze bemüht hatte, bat er den Beklagten erstmals durch Schreiben seines Prozeßbevollmächtigten vom 3. Oktober 1973 unter Hinweis auf seine 21-jährige Tätigkeit um die Bestätigung, daß sein Beschäftigungsverhältnis ein Arbeitsverhältnis sei. Dies lehnte der Beklagte mit Schreiben vom 18. Oktober 1973 ab.

- 3 -



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



- 3 -

Mit der am 17. Dezember 1973 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage macht der Kläger geltend, er stehe in einem Arbeitsverhältnis zum Beklagten. Seine Tätigkeit bei dem Beklagten lasse sich nicht in einzelne, in sich abgeschlossene Aufgaben aufgliedern. Vielmehr habe hinsichtlich Art und Umfang seiner Arbeitsleistung zu der eines festangestellten Musikers bis Mitte 1972 kein Unterschied bestanden. Er sei auch in gleicher Weise wie diese in den Orchesterbetrieb der Beklagten eingegliedert gewesen, ungeachtet des Umstandes, daß er jeweils nur zur Aushilfe eingesetzt worden sei; denn er habe sich ständig bereithalten müssen, da der Beklagte stets Ersatz gebraucht habe. Seine Stellung bei dem Beklagten sei vergleichbar mit der eines in zahlreichen Industriezweigen üblichen festangestellten "Springers", der die Aufgabe habe, bei Ausfall eines Mitarbeiter in eine laufende Produktion einzutreten. Deshalb habe er auch nur ganz selten für andere Auftraggeber arbeiten können. Bei Ablehnung einzelner Aufträge wäre er Gefahr gelaufen, künftig nur noch in geringerem Umfange oder überhaupt nicht mehr berücksichtigt zu werden. Die jetzige Einschränkung der Einsätze treffe ihn wirtschaftlich schwer; er habe sich im Laufe von über 20 Jahren auf eine feste Beschäftigung bei dem Beklagten eingerichtet und seinen ganzen Lebenszuschnitt danach gestaltet. Der Kläger hat beantragt,

festzustellen, daß er in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis zum Beklagten stehe.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Er meint, zwischen den Parteien habe zu keiner Zeit ein Arbeitsverhältnis bestanden. Dem Kläger sei nur von Fall zu Fall eine Beschäftigung als Aushilfsmusiker angeboten worden; es habe ihm freigestanden, die Aufträge anzunehmen oder abzulehnen. Jedenfalls bestehe aber gegenwärtig kein Arbeitsverhältnis mehr, weil der Kläger bereits zur Zeit der Klageerhebung kaum noch in Anspruch genommen worden sei und auch jetzt kaum noch herangezogen werde.

Der Kläger ist in beiden Vorinstanzen unterlegen. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, für die Frage des Bestehens oder Nichtbestehens eines Arbeitsverhältnisses komme es nicht auf eine Würdigung der gesamten Tätigkeit des Klägers für den

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

Beklagten seit dem Jahre 1951 an, sondern allein auf die Gestaltung der Beziehungen zwischen den Parteien im Zeitpunkt der Klageerhebung. Jedenfalls zu diesem Zeitpunkt könne aber vom Bestehen eines Arbeitsverhältnisses zwischen den Parteien nicht mehr die Rede sein.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klageziel weiter, während der Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des Urteils des Landesarbeitsgerichts.

1. Es bestehen keine rechtlichen Bedenken dagegen, daß der Kläger das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses nur allgemein und ohne nähere Klärung des Vertragsinhalts festgestellt wissen will. Dies macht das Klagebegehren dann nicht wegen fehlender Bestimmtheit unzulässig, wenn - wie hier - zu erwarten steht, daß nach der begehrten Feststellung zwischen den Parteien kein Streit über den Inhalt des Arbeitsverhältnisses entsteht. Unter dieser Voraussetzung sind allgemein gehaltene Feststellungsklagen, wie der Senat in den am 3. Oktober 1975 verkündeten Urteilen 5 AZR 162/74 und 5 AZR 445/74 dargelegt hat, ein geeignetes und ausreichendes Mittel, um zugleich Klarheit über den Vertragsinhalt zu gewinnen und die Rechtsbeziehungen der Parteien zu befrieden.

2. Das Landesarbeitsgericht hat es offen gelassen, ob die Rechtsbeziehungen der Parteien bis 1972 als ein Arbeitsverhältnis zu beurteilen wären. Der Antrag des Klägers ist zwar, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend annimmt, darauf gerichtet festzustellen, ob er gegenwärtig - d.h. jedenfalls im Zeitpunkt der Klageerhebung - in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis mit dem Beklagten steht. Dieses Begehren wäre aber entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts nicht allein schon dann unbegründet, wenn sich die Beziehungen der Parteien nach ihrer tatsächlichen gegenwärtigen Gestaltung nicht als Arbeitsverhältnis erweisen sollten. Eine solche sich allein auf die Gegenwart beschränkende Betrachtungsweise kann nicht ausschließen, daß der

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 5 -



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



- 5 -

Kläger trotz der zur Zeit stark eingeschränkten Tätigkeit weiterhin in arbeitsrechtlichen Beziehungen zum Beklagten steht, falls solche Rechtsbeziehungen, wie das Landesarbeitsgericht dies selbst für möglich ansieht, in den vorangegangenen Jahren begründet worden waren.

Das Landesarbeitsgericht übersieht bei seiner entgegengesetzten Annahme, daß bei entsprechender tatsächlicher Gestaltung der Parteibeziehungen in den vorangegangenen Jahren zwischen den Parteien nicht nur ein sog. faktisches - jederzeit ohne Kündigung beendbares -, sondern ein Arbeitsverhältnis mit voller rechtlicher Wirkung entstanden wäre. Diese rechtliche Bindung könnte nur nach den normalen für jedes Arbeitsverhältnis geltenden Bedingungen beendet werden, vor allem also nur, da eine Kündigung seitens des Beklagten nicht ausgesprochen ist, mit Einverständnis des Klägers.

Ein solches Einverständnis könnte u.U. auch darin gesehen werden, daß der Kläger längere Zeit die weitgehenden Einschränkungen seiner Tätigkeit für den Beklagten unwidersprochen hingenommen hat. Das Landesarbeitsgericht hat es aber von seinem unrichtigen Ausgangspunkt aus, es komme ausschließlich auf die gegenwärtige Gestaltung der Beziehungen der streitenden Parteien an, ganz unterlassen zu prüfen, ob der Kläger mit der Aufhebung des früher möglicherweise zustandegekommenen Arbeitsverhältnisses einverstanden war oder ob nur, wie er behauptet, einseitige von ihm nicht gebilligte Versuche des Beklagten vorliegen, den Beziehungen der Parteien nunmehr einen anderen rechtlichen Charakter zu geben. Es ist insbesondere nicht auf den Vortrag des Klägers im Schriftsatz vom 21. September 1974 eingegangen, er habe den Beklagten durch Vermittlung des Geschäftsführers der Deutschen Orchestervereinigung, V, zu bewegen versucht, ihn künftig in demselben Umfang wie früher zu beschäftigen. Sollte dies zutreffen, so ist nicht auszuschließen, daß die Parteien trotz der gegenwärtig bestehenden Sachlage weiterhin in den arbeitsrechtlichen Beziehungen stehen, die möglicherweise in früheren Jahren begründet worden sind.

Aus den vorstehenden Gründen war das angefochtene Urteil aufzuheben. Von der Aufhebung könnte nur abgesehen werden, wenn man, ausgehend von dem unstreitigen Sachverhalt und dem Vor-



- 6 -

bringen des Klägers, anzunehmen hätte, auch in den vorangegangenen Jahren habe kein Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien bestanden. Eine solche abschließende Würdigung erscheint jedoch derzeit nicht möglich; sie läßt sich auch nicht darauf stützen, daß der Kläger nach dem derzeit vorliegenden Sachverhalt in früherer Zeit selbst nicht den Wunsch nach Übernahme in ein festes Arbeitsverhältnis geäußert hat. Dies kann nur im Zusammenhang mit allen anderen Gesichtspunkten gewürdigt werden, die für oder gegen ein Arbeitsverhältnis sprechen. Es kommt dabei auch darauf an, ob der Kläger etwa in der für den Beklagten erkennbaren Sorge, andernfalls keine Aufträge mehr zu erhalten, keinen solchen Wunsch vorgebracht hat.

Der Rechtsstreit war danach zur Prüfung der Frage, ob die Parteien in früherer Zeit durch die tatsächliche objektive Gestaltung ihrer Beziehungen in ein Arbeitsverhältnis getreten sind und ob dieses etwa früher begründete Arbeitsverhältnis im Zeitpunkt der Klageerhebung noch bestanden hat, an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen.

gez.: Dr. Hilger

Siara

Dr. Heither

Dr. Toeche-Mittler

Polcyn



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

