

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

Gesetz: BGB § 611 Abhängigkeit

Leitsätze:

K e i n e
(vgl. 5 AZR 110/76)

Aktenzeichen: 5 AZR 71/76
Urteil des BAG vom 9. März 1977

LAG Baden-Württemberg
(Mannheim)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 71/76

6 Sa 48/75 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 48/75 - 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 !



[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 Juli 1965 für den Beklagten als Journalistin tätig. Sie arbeitet für die Abteilung "Fernsehen - Information". Diese Hauptabteilung ist in fünf Ressorts gegliedert (Politik, Wirtschaft, Gesellschaft, Kultur, Regionales). Innerhalb dieser Ressorts bestehen einzelne Redaktionen. Die Klägerin war als Reporterin vorwiegend für die Ressorts "Regionales" und "Kultur", von Fall zu Fall auch für die Ressorts "Gesellschaft" und "Wirtschaft" tätig. Sie stellt Filmberichte und Features her. In unregelmäßigen Abständen teilt der Beklagte sie zum sog. Nachrichtenfinderdienst ein. Der Beklagte erstellt hierfür Dienstpläne, nachdem die Klägerin zuvor ihre Bereitschaft erklärt hat.

In den Redaktionen finden regelmäßig Redaktionskonferenzen statt, in der Redaktion "Abendjournal" täglich. In einem an die Mitarbeiter dieser Redaktion gerichteten Rundschreiben der "Chefredaktion Fernsehen - Information" des Beklagten vom 20. November 1973 werden diese täglichen Redaktionskonferenzen, "an der alle Mitarbeiter, die an diesem Tage nicht auf Dienstreise sind, teilnehmen", angekündigt. In dem Rundschreiben heißt es weiter:

"Ich bitte die freien Mitarbeiter, sich in Zukunft zu Anfang jeden Monats in einer beim Redaktionsleiter ausliegenden Liste einzutragen, an welchen Tagen sie dem Abendjournal zur Verfügung stehen. In dieser Eintragung sehe ich eine Verpflichtung, die, falls sie nicht eingehalten wird, die Redaktionsleitung veranlassen kann - im Einvernehmen mit mir - auf die regelmässige Mitarbeit Einzelner zu verzichten."

Daraufhin schrieb der damalige Leiter der Redaktion Abendjournal den Mitarbeitern dieser Redaktion am 22. November 1973:

"Jeden Wochentag um 9.00 Uhr findet ab sofort eine kurze Redaktionskonferenz statt. Entschuldigt ist, wer laut Auftrag zu Dreharbeiten unterwegs ist."

- 3 -

Es besteht zwischen den Parteien Streit darüber, ob die Klägerin und die übrigen für diese Redaktion tätigen freien Mitarbeiter zur Teilnahme an diesen Redaktionskonferenzen verpflichtet sind.

Die Arbeit an den der Klägerin in den Redaktionskonferenzen zugewiesenen Filmbeiträgen beginnt mit den Recherchen. Aufgabe der Klägerin ist es dann, in groben Umrissen den Film zu konzipieren und das Ergebnis ihrer Vorarbeiten mit einem Redakteur zu besprechen. Für die anschließende Produktion des Films 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 Abnahme der Filme 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. Für ihre Tätigkeit im Rahmen des Nachrichtenfinderdienstes erhält die Klägerin eine Pauschalvergütung von täglich 150,-- DM. Im Jahre 1974 betrug das monatliche Durchschnittseinkommen der Klägerin rund 4.515,-- 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. Dazu hat sie behauptet, sie werde praktisch ohne erkennbaren Unterschied zu Festangestellten vom Beklagten zu Dienstleistungen herangezogen. Sie sei planmäßig in den Betrieb des Beklagten eingegliedert und könne sich einem kontinuierlichen Einsatz nicht entziehen, ohne befürchten zu müssen, daß ihr in Zukunft keine Aufträge mehr erteilt würden. Der Beklagte erwarte von ihr ständig Hinweise



- 4 -

über kulturelle Ereignisse - ausgenommen musikalische - im Lande Baden-Württemberg. Der Beklagte verfüge auch über ihre Arbeitszeit. Sie habe die Anordnungen des Chefredakteurs und des damaligen Leiters der Redaktion "Abendjournal" von November 1973, an Redaktionskonferenzen teilzunehmen und sich in eine Liste einzutragen, als verbindlich angesehen. Während der Produktion sei sie ebenso wie festangestellte Mitarbeiter an die Arbeitszeiten gebunden. In fachlicher Hinsicht unterliege sie den Weisungen der Ressortleiter und Redakteure in bezug auf Thematik, Ausführung, Länge und Termine ihrer Filmbeiträge; sie sei auch zu Änderungen verpflichtet. Der Beklagte habe ihr einen festen Arbeitsplatz mit Schreibtisch, Telefon und Postfach in den Redaktionsräumen zugewiesen.

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 ab spreche. 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.

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 5 -

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).



- 6 -

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, wo 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, 171 ff. [178]).

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



- 7 -

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 beauftragte. Die Rechtsbeziehung der Parteien erschöpfte sich nicht in Einzelleistungen. Das wird durch die bisherige Praxis bestätigt. Der Klägerin wurden seit 1965 fortlaufend Aufgaben im Bereich Fernsehen übertragen. Der Bestand einer Dauerrechtsbeziehung wird vom Beklagten auch 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. Das schließt aus, daß die Klägerin Aufträge nach Belieben ablehnen konnte. Die Klägerin hat ein solches Recht nicht für sich in Anspruch genommen und der Beklagte hat ihr dieses Recht praktisch nicht eingeräumt, weil er auf ständige und kontinuierliche Mitarbeit angewiesen war. Daß er der Klägerin - wie übrigens auch festgestellten Mitarbeitern - gestattete, einzelne Aufträge abzulehnen, wenn dafür Gründe vorgebracht wurden, steht dieser rechtlichen Würdigung nicht entgegen. Die bisherige Praxis, nach der die Klägerin nur höchst selten einen Auftrag abgelehnt hat, bestätigt jedenfalls, daß der Beklagte davon ausgehen konnte, auch davon ausgegangen ist, daß die Klägerin 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



- 8 -

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 eingegliedert 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 z. B. regelmäßig an den Konferenzen der Redaktion "Abend-journal" teilnehmen. Die Klägerin war ebenso wie die festangestellten Mitarbeiter aufgefordert, sich an der formalen und inhaltlichen Gestaltung der Sendungen zu beteiligen. Gleichzeitig ging es auch um die sachgemäße Verteilung der anstehenden Aufgaben. Auch hier war es der Sache nach geboten, daß möglichst alle Mitarbeiter zur Verfügung standen. Die Schreiben des Beklagten vom 20. und 22. November 1973 bestätigen nur die sachliche Notwendigkeit einer regelmäßigen Teilnahme an diesen Konferenzen. Die Angriffe der Revision gegen eine Überbewertung dieser Schreiben durch das Berufungsgericht gehen deshalb fehl. Hinzu kommt im vorliegenden Fall noch, daß der Beklagte von der Klägerin seit Jahren eine fortlaufende Unterrichtung über alle kulturellen Ereignisse im Lande und Themenvorschläge hierzu erwartete.

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.

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



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. 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 zwar in erster Linie die Mitarbeit der Klägerin in der Redaktion "Abendjournal" beurteilt. Doch ist deutlich erkennbar, daß sich wesentliche Teile der Begründung auch auf die Tätigkeit für andere Redaktionen bezieht. Die festgestellte ständige Dienstbereitschaft wurde vom Beklagten auch für die Arbeit in anderen Redaktionen in Anspruch genommen; vor allem bestand auch während der Produktion von Filmen oder Features für andere Redaktionen die gleiche persönliche Abhängigkeit. Die Feststellungen des Berufungsgerichts betreffen somit in ihrem Kern die gesamte Tätigkeit der Klägerin für den Beklagten.

3. Mit Recht hat das Berufungsgericht eine Reihe von 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 2 c der Gründe] - Orchestermusiker).

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 eindeutig 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 und Inhalt 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 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 Hand



- 12 -

habung der Vertragsbeziehungen entsteht, kann sich der Beklagte auf das Fehlen einer etwa erforderlichen Zustimmung des Personalrats jedenfalls dann 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



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

