

Aktenzeichen: 5 AZR 728/78

LAG Düsseldorf (Köln) Urteil des BAG vom 16. Juli 1980

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BGB § 611 Abhängigkeit

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 728/78

22 (19) Sa 400/77 Düsseldorf
(Köln)

Verkündet am
16. Juli 1980

gez. Schartel,

Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

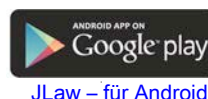
hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 16. Juli 1980 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Dr. Heither und Matthes sowie die ehrenamtlichen Richter Scherer und Dr. Hirt für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 27. April 1980 - 22/19 Sa 400/77 - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an die Zweite Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf (Köln) zurückverwiesen.

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 der Kläger Arbeitnehmer oder freier Mitarbeiter ist.

Der Kläger ist seit 1966 ständig und nahezu ausschließlich für den Beklagten tätig. Er wurde zunächst im Hörfunk des Beklagten in dessen Studio in B beschäftigt. Seit 1. Januar 1974 ist er als Reporter für die Fernsehsendung "Hier und Heute" tätig. Diese Sendung wird an Werktagen im Regionalprogramm des Beklagten ausgestrahlt. Sie enthält Filmbeiträge zu aktuellen Themen. Der Kläger berichtet dabei vorwiegend aus dem Raum "Ost-Westfalen/Lippe".

Der Tätigkeit für die Sendung "Hier und Heute" ging eine Unterredung des Klägers mit dem damaligen Redaktionsleiter E voraus. Herr E bot dem Kläger an, als freier Mitarbeiter tätig zu werden; er könne allerdings nicht damit rechnen, daß er so viele Aufträge erhalte, um davon leben zu können.

Die Themen, die in der Sendereihe "Hier und Heute" behandelt werden sollten, wurden morgens in einer Redaktionskonferenz um 10.00 Uhr abgesprochen. Dabei wurde auch bestimmt, welcher Reporter den gewünschten Beitrag liefern sollte. Der betreffende Reporter wurde entsprechend benachrichtigt. Über das weitere Verfahren bei der Auftragserteilung gehen die Darstellungen der Parteien auseinander. Nach der Beauftragung erstellt der Beklagte eine Dispositionsliste, in der die einzelnen Arbeitsgänge festgehalten werden. Er stellt auch das erforderliche Kamerateam zur Verfügung, mit dem der Kläger dann seinen Filmbeitrag dreht. Dieser Film wird in den Schneideräumen des Beklagten nach vorgegebenen Terminen fertiggestellt. Der Kläger spricht den von ihm verfaßten Text dazu.

Der Kläger hat behauptet, der jeweilige Chef vom Dienst in der Redaktion habe ihm die Einsätze "mitgeteilt". Dabei habe dieser erwartet, daß er, der Kläger, jeden Auftrag wie gewünscht ausführe. Zwischen festangestellten und freien Mitarbeitern sei bei der Auftragsvergabe nicht unterschieden worden. Gelegentlich habe er bei der Auftragserteilung auch Weisungen zum Inhalt und zur Gestaltung des gewünschten Beitrages erhalten. Er sei an durchschnittlich 22 bis 28 Tagen im Monat für den Beklagten tätig geworden. Der Beklagte habe eine Pauschalvergütung gezahlt. Im Durch-

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



- 3 -

schnitt habe er monatlich 4.500,-- DM verdient. Der Kläger sieht das Rechtsverhältnis als Dauerrechtsbeziehung. Er meint, daß der Beklagte nach dieser Vertragsgestaltung eine ständige Dienstbereitschaft von ihm erwarte. Auch aus der Einbindung in die Produktion ergebe sich eine persönliche Abhängigkeit, wie sie für ein Arbeitsverhältnis typisch ist.

Der Kläger hat beantragt

festzustellen, daß er sich beim Beklagten in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis befinde.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat behauptet, er habe mit dem Kläger nur eine jeweils projektbezogene Tätigkeit vereinbart. Der Redaktionsleiter habe dem Kläger nur Themen vorgeschlagen und angeboten. Der Kläger habe diese Angebote ablehnen können, ohne die weitere Zusammenarbeit zu gefährden. Erst nach der entsprechenden Zusage habe er den Kläger eingeteilt. Ein Weisungsrecht habe er nicht in Anspruch genommen; er habe nur wie der Besteller eines Werkes mit dem Kläger Inhalt und Gestaltung der Filmbeiträge besprochen. Schließlich habe der Kläger keine festen Arbeitszeiten einhalten müssen, er habe auch keinen festen Arbeitsplatz im Betrieb des Beklagten gehabt.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat das Landesarbeitsgericht dieses Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit der Revision begehrt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Der rechtliche Maßstab, nach dem das Berufungsgericht das hier streitige Rechtsverhältnis beurteilen will, ist zu beanstanden.

1. Das Berufungsgericht meint, der Beklagte habe dem Kläger projektbezogen jeweils nur die Herstellung eines Werkes und damit den Abschluß von Werkverträgen (§ 631 Abs. 1 BGB) angeboten. Allein auf diesen rechtsgeschäftlichen Willen des Beklagten komme



es an. Nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit werde niemandem etwas aufgezwungen, was er nicht wolle (§ 133 BGB). Es müsse unterschieden werden zwischen dem von den Parteien gewollten Rechtserfolg und der faktischen Ausgestaltung dieser Rechtsbeziehungen.

Damit verkennt das Berufungsgericht, das sich mit der ständigen Rechtsprechung des Senats nicht auseinandergesetzt hat, den Inhalt der Vertragsfreiheit und die Bedeutung der Fakten für die Ermittlung dessen, was die Parteien tatsächlich gewollt haben. Für die rechtliche Einordnung eines Vertragsverhältnisses ist dann, wenn die Bezeichnung dieses Rechtsverhältnisses in den schriftlichen Abreden mit der praktischen Handhabung nicht übereinstimmt, der wirkliche Gehalt der Tätigkeit maßgebend. Deshalb sind die tatsächliche Ausgestaltung und Durchführung des Vertrages entscheidend (ständige Rechtsprechung, vgl. schon BAG 18, 87 [91] = AP Nr. 2 zu § 92 HGB [zu II 1 der Gründe] und, auch zur Vereinbarkeit dieses Rechtsgrundsatzes mit der Vertragsfreiheit, das Urteil des Senats vom 15. März 1978 - 5 AZR 819/76 - AP Nr. 26 zu § 611 BGB Abhängigkeit [betr.: Filmautor und Regisseur] - [zu B II 4 a der Gründe] mit weit. Nachw. - auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt; aus dem Schrifttum vgl. zuletzt Beuthien-Wehler, Anm. zu BAG AP Nr. 21 zu § 611 BGB Abhängigkeit [Bl. 5]). Das Arbeitsrecht verweist jeden, der einen anderen in abhängiger Arbeit beschäftigt, in die dafür verbindlich vorgeschriebene Rechtsform des Arbeitsvertrages.

Wegen dieses unzutreffenden Ausgangspunkts muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden.

2. In der Sache selbst kann der Senat nicht abschließend entscheiden. Es fehlt an Feststellungen zur tatsächlichen Ausgestaltung und Durchführung der Rechtsbeziehungen. Das ist noch nachzuholen. Dabei wird das Berufungsgericht von folgenden Überlegungen ausgehen können:

a) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts dürfte es sich bei den einzelnen Aufträgen an den Kläger nicht um jeweils projektbezogene Dienst- oder Werkverträge gehandelt haben. Die Rechtsbeziehung war vielmehr auf Dauer angelegt (zur Abgrenzung vgl. das oben zu 1. genannte Urteil des Senats vom 15. März 1978 - 5 AZR 819/76 - [zu B I der Gründe]). Der Beklagte erwartete die regel-



mäßige Mitarbeit des Klägers als Berichterstatter aus dem ihm zugewiesenen Sendegebiet. Dieses Dauerrechtsverhältnis ist zu beurteilen.

b) Entscheidendes Merkmal der Arbeitnehmereigenschaft ist die persönliche Abhängigkeit (vgl. das bereits erwähnte Urteil des Senats vom 15. März 1978 - 5 AZR 819/76 - [zu B II 1 und 2 der Gründe]). Zöllner meint ersichtlich das gleiche, wenn er von der "Unselbständigkeit" des Arbeitnehmers bei der Erbringung der geschuldeten Dienste spricht (Arbeitsrecht, 2. Aufl., 1979, § 4 III 5, S. 38).

c) In ständiger Rechtsprechung hat der Senat angenommen, daß die von einem Sender erwartete ständige Dienstbereitschaft eines Mitarbeiters eine für ein Arbeitsverhältnis typische persönliche Abhängigkeit begründet (BAG AP Nr. 21 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu 2 b und c der Gründe]; zuletzt Urteil vom 7. Mai 1980 - 5 AZR 293/78 - [demnächst] AP Nr. 35 zu § 611 BGB Abhängigkeit [betr.: Korrespondent] - [zu 3 d der Gründe]).

Nach den Behauptungen des Klägers erwartete der Beklagte eine solche ständige Dienstbereitschaft. Er ging davon aus, daß der Kläger die ihm angetragenen Filmbeiträge verwirklichte. Anders wäre die Gestaltung einer aktuellen Sendung nicht möglich. Daß er - wie die anderen festangestellten Mitarbeiter auch - einzelne Aufträge ablehnen konnte, wenn er dafür triftige Gründe vorbrachte, steht dieser rechtlichen Würdigung nicht entgegen. In der Praxis hat der Kläger nach seiner Darstellung jedenfalls keinen Auftrag abgelehnt.

d) Die für ein Arbeitsverhältnis typische persönliche Abhängigkeit wird auch dadurch begründet, daß der Mitarbeiter in die Arbeitsorganisation der Anstalt eingegliedert und von deren Apparat abhängig ist (vgl. zusammenfassend das bereits mehrfach erwähnte Urteil des Senats vom 15. März 1978 - 5 AZR 819/76 - [zu B II 2 b der Gründe] mit weit. Nachw.; auch Urteil des Senats vom 23. April 1980 - 5 AZR 426/79 - [demnächst] AP Nr. 34 zu § 611 BGB Abhängigkeit [betr.: Drehbuchautor und Regisseur]).

Es spricht viel dafür, daß der Kläger in die Produktion fest eingebunden war. Nach seiner Darstellung mußte er sich im wesentlichen nach den zeitlichen Dispositionen des Beklagten richten.



- 6 -

Das galt zunächst für die Zusammenarbeit mit dem vom Beklagten zur Verfügung gestellten Kamerateam. Der Beklagte bestimmte darüber hinaus auch die Termine für die Fertigstellung der Filme in seinen Schneideräumen und Studios.

e) Treffen die erwähnten Behauptungen des Klägers zu - der Zeuge V hat sie im wesentlichen bestätigt - , wäre er Arbeitnehmer des Beklagten. Auf weitere Umstände, die für oder gegen ein Arbeitsverhältnis sprechen, käme es dann nicht mehr an.

gez.: Dr. Hilger

Dr. Heither

Matthes

Scherer

Dr. Hirt

