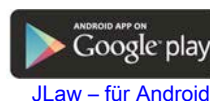


Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die Amtliche Sammlung! Ja

Gesetz: BGB § 611 Abhängigkeit, § 620 Befristeter Arbeitsvertrag; GG Art. 5 Abs. 1 Satz 2, Art. 20; HGB § 84 Abs. 1 Satz 2; KSchG § 1 Abs. 2
[Betr.: Filmautor und Regisseur]

- Leitsätze: 1. Der Senat hält an der bisherigen Rechtsprechung fest, wonach sich ein Arbeitsverhältnis von dem Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit unterscheidet, in der sich der zur Dienstleistung Verpflichtete jeweils befindet. Persönliche Abhängigkeit besteht darin, daß ein Arbeitnehmer fremdbestimmte Arbeit zu leisten hat.
2. Bei der Frage, in welchem Maße der Mitarbeiter persönlich abhängig ist, muß die Eigenart der jeweiligen Tätigkeit berücksichtigt werden. Bei den Mitarbeitern von Rundfunk und Fernsehen, die unmittelbar an der Herstellung einzelner Beiträge beteiligt sind, zeigt sich die persönliche Abhängigkeit darin, daß sie in ihrer Arbeit auf den Apparat der Anstalt und das Mitarbeiter-Team angewiesen sind (im Anschluß an das Urteil des Senats vom 9. März 1977 [betr.: Fernsehreporterin] – AP Nr. 21 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu 2 c der Gründe]).
3. § 12 a TVG setzt die Unterscheidung zwischen Arbeitnehmern und arbeitnehmerähnlichen Personen voraus; die Vorschrift gibt keine Kriterien für die Abgrenzung. Es ist nicht Sinn der Vorschrift, das eigentliche Arbeitsrecht zugunsten des Rechts der arbeitnehmerähnlichen Personen und der freien Mitarbeiter zurückzudrängen.
4. Auch Tarifverträge können nicht bestimmen, wer von den Mitarbeitern eines Senders Arbeitnehmer und wer arbeitnehmerähnliche Person ist.
5. Der durch zwingende arbeitsrechtliche Bestimmungen gewährleistete soziale Schutz eines Arbeitnehmers kann nicht dadurch umgangen werden, daß die Parteien ein tatsächlich bestehendes Arbeitsverhältnis anders bezeichnen und daß sie damit Rechtsfolgen, die an das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses geknüpft werden, bewußt oder unbewußt abbedingen.

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



6. Die Rundfunkfreiheit (Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG) läßt sich im Rahmen der arbeitsrechtlichen Bestimmungen voll verwirklichen. Sie fordert deshalb nicht eine generelle Ausnahme dieser Mitarbeiter von jedem Bestandsschutz, sondern nur sachgerechte Berücksichtigung der Interessen der Rundfunk- und Fernsehanstalten bei Befristungen oder Kündigungen.

Aktenzeichen: 5 AZR 819/76

Urteil des BAG vom 15. März 1978

LAG Berlin



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 819/76

5 Sa 3/76 Berlin

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
15. März 1978

U r t e i l

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. Januar 1978 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Dr. Heither und Dr. Seidensticker sowie die ehrenamtlichen Richter Heidenreich und Dr. Florack für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 4. Oktober 1976 – 5 Sa 3/76 – aufgehoben.
2. Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 16.



- 2 -

Oktober 1975 - 17 Ca 34/75 - wird zurückgewiesen.

3. Der Beklagte hat die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

V o n R e c h t s w e g e n !

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob die Klägerin Arbeitnehmerin oder freie Mitarbeiterin ist.

Die Klägerin ist seit 1961 für den Beklagten vorwiegend im Bereich Fernsehen tätig. Sie war zunächst Aufnahmeleiterin und Reporterin. Seit 1966 wurde sie als Autorin und Regisseurin beschäftigt und war für verschiedene Redaktionen des Beklagten tätig, vorwiegend für die Redaktion der Frauensendungen in der Abteilung "Familienprogramm". Sie stellte dabei Filme von etwa 45 Minuten Dauer her. Daneben war die Klägerin teilweise auch im Bereich des Hörfunks tätig. Das Beschäftigungsverhältnis wurde im Jahre 1971 unterbrochen; die Klägerin arbeitete für einen anderen Auftraggeber. In den Monaten März bis Mai 1972 war sie arbeitslos und erhielt Arbeitslosengeld. Am 1. Juni 1972 nahm sie ihre Tätigkeit für den Beklagten wieder auf. Seit dieser Zeit arbeitet sie zumindest überwiegend für den Beklagten - nach ihrer Darstellung nahezu ausschließlich.

Aufträge zu einzelnen Filmen erhält die Klägerin in Vorbesprechungen mit der zuständigen Redakteurin. Hierbei wird die Thematik des herzustellenden Filmes umrissen. Die Klägerin fertigt zunächst ein Exposé an, in dem das Thema des herzustellenden Filmes kurz erläutert wird. Auf der Grundlage dieses Exposés werden in Diskussion mit der Redakteurin weitere Richtlinien für den Film festgelegt. Danach beschafft sich die Klägerin das

Material für den Film (Recherchen). Für diese Tätigkeit wird ein zeitlicher Rahmen festgelegt. Die Recherchen betreibt die Klägerin häufig von der Redaktion des Beklagten aus. Danach fertigt sie wiederum nach Diskussion innerhalb der Redaktion des Beklagten die Drehvorlage an, die auch Grundlage für die Vorkalkulation ist. Nach der Durchsicht dieser Drehvorlage wird eine Produktionsbesprechung anberaumt. In ihr werden die Reihenfolge der Dreharbeiten und Termine für Schnittarbeiten festgelegt. Bei der anschließenden Produktion des Filmes sind die von der Produktionsleitung des Beklagten angefertigten Dispositionen einzuhalten. Bei diesen Arbeiten ist die Klägerin zeitlich an die Arbeitszeit der in ihrem Team mitarbeitenden festangestellten Arbeitnehmer des Beklagten gebunden.

Die Herstellung eines solchen Filmes nimmt etwa drei bis vier Monate in Anspruch. Die Hälfte dieser Zeit entfällt auf die Erarbeitung des Exposés, die Recherchen und die Anfertigung der Drehvorlage; die weitere Hälfte wird für die Realisation des Filmes (Dreharbeiten und Schnitt einschließlich Synchronisation und Mischung) benötigt. Daneben wird die Klägerin auch in Produktionen, in denen sie von einer anderweit erarbeiteten Drehvorlage ausgehen muß, ausschließlich mit Regiearbeiten beschäftigt.

Die Klägerin erhält eine Vergütung nach den bei dem Beklagten üblichen Honorarbedingungen, und zwar aufgrund von Verpflichtungsscheinen, die nach Abwicklung der einzelnen Aufträge ausgestellt werden. Zusätzlich erhält sie sogenannte Wiederholungshonorare. Von den Honoraren führt der Beklagte Sozialversicherungsbeiträge ab.

Die Klägerin hat behauptet, der jeweils zuständige Redakteur bestimme über Form und Inhalt des Filmes; bei allen Diskussionen müsse sie sich im Konfliktsfalle den Weisungen des Redakteurs beugen. Der Redakteur kon-



- 4 -

trolliere auch ihre Arbeit. Sie müsse gegebenenfalls Änderungen nach Weisung durchführen und habe laufend zu berichten. Ihre Arbeitsweise unterscheide sich nicht von der der festangestellten Mitarbeiter. In den Jahren 1973 bis 1975 sei sie zumindest auch in gleichem Umfange wie die festangestellten Kollegen tätig geworden.

Die Klägerin hat beantragt,

festzustellen, daß sie sich bei dem
Beklagten in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis befinde.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat behauptet, die Klägerin sei nicht verpflichtet, bestimmte Aufträge zu übernehmen. Der Klägerin würde ein Auftrag angeboten, der nach Inhalt, Form und Dauer konkretisiert sei.

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 die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils, während der Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

A. Die Klage ist - entgegen den vom Berufungsgericht geäußerten Bedenken - zulässig.

Die Klage auf Feststellung, daß zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis besteht (sog. Statusklage) kann unabhängig davon erhoben werden, ob für den Fall des positiven Ausgangs einzelne Arbeitsbedingungen umstritten sind. Es wäre prozeßökonomisch wenig sinnvoll, den Statusprozeß von Anfang an mit diesem Prozeßstoff zu belasten. Das hat der Senat in einer nach Verkündung



- 5 -

des angefochtenen Urteils ergangenen Entscheidung näher begründet (Urteil vom 22. Juni 1977 - 5 AZR 753/75 - /demnächst/ AP Nr. 22 zu § 611 BGB Abhängigkeit /betr.: Filmhersteller/ - /zu I 2 der Gründe/). An dieser Auffassung hält der Senat fest. Sie gilt auch für den Fall, daß ein Mitarbeiter in verschiedenen Funktionen - hier als Autor und Regisseur - für den Sender tätig ist und der Umfang beider Tätigkeiten nicht feststeht.

In einem solchen Fall mag zwar nach rechtskräftiger Feststellung, daß der Mitarbeiter in einem Arbeitsverhältnis zu der Anstalt steht, Streit über den Inhalt der geschuldeten Arbeitsleistung entstehen. Es ist nicht auszuschließen, daß sich in Einzelfällen Probleme ergeben, wenn es darum geht, ein von den Parteien irrtümlich als freies Dienstverhältnis angesehenes Rechtsverhältnis in geeigneter Weise an die für ein Arbeitsverhältnis nach den für die Anstalt maßgebenden tariflichen und betrieblichen Bedingungen anzupassen. Solche Fragen mögen indessen geklärt werden, wenn der Arbeitnehmerstatus des Mitarbeiters feststeht. In der Regel werden Verhandlungen zwischen den Parteien zu einer Klärung führen. Auch der für den Bereich des Beklagten abgeschlossene Überleitungstarifvertrag vom 18. Juni 1975 und die Einschaltung des Personalrates können helfen. Nur notfalls sollte es zu einem weiteren Rechtsstreit kommen. Jedenfalls zwingt die bloße Möglichkeit eines Folgeprozesses nicht dazu, den ohnehin bei Statusklagen umfangreichen Prozeßstoff mit weiteren Klagen zu einzelnen Arbeitsbedingungen von vornherein zu belasten.

B. Die Klägerin steht in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis. Sie wurde jeweils für die Dauer einer Produktion befristet beschäftigt (I). Diese Beschäftigungsverhältnisse waren entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts Arbeitsverhältnisse (II). Die laufend vereinbarten Befristungen dieser Arbeitsverhältnisse sind sach-



- 6 -

lich jedoch nicht gerechtfertigt (III). Das Grundrecht des Beklagten auf Rundfunkfreiheit wird dadurch nicht verletzt (IV).

I.1. Das Berufungsgericht ist bei seiner rechtlichen Beurteilung ohne weitere Begründung davon ausgegangen, daß die Parteien eine über die Mitarbeit in einzelnen Produktionen hinausgehende auf Dauer angelegte Zusammenarbeit verabredet hätten. Im Rahmen dieses unterstellten Dauerrechtsverhältnisses prüft das Berufungsgericht so- dann, ob es der Klägerin freigestanden habe, jederzeit nach Abschluß einzelner Produktionen weitere Aufträge abzulehnen. Ein solches Recht der Klägerin hat das Be- rufungsgericht angenommen. Darin hat es ein entschei- dendes Indiz gegen ein Arbeitsverhältnis gesehen.

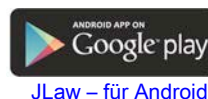
2. Dieser Ausgangspunkt ist im vorliegenden Fall nicht zutreffend.

a) Die Rechtsbeziehungen des Senders zu den Mitarbei- tern können in Fällen der vorliegenden Art unterschied- lich gestaltet sein. Die Parteien können zum einen die Mitarbeit nur für einzelne Produktionen vereinbaren. Dann müssen ihre Rechtsbeziehungen während dieser ein- zeln Produktionen daraufhin beurteilt werden, ob es Arbeitsverhältnisse oder freie Dienstverhältnisse sind. Mit der Feststellung, daß eine Vielzahl auf die Dauer einer Produktion begrenzter Einzelverträge abgeschlos- sen waren, ist noch nichts darüber ausgesagt, ob es sich um eine Reihe kurzfristiger Arbeitsverträge oder freier Dienstverträge handelt; beides ist denkbar (so mit Recht Beuthien/Wehler, RdA 1978, 2 7 zu IV 2 und 37). Ergibt die Prüfung, daß ein Sender den Mitarbeiter in einer Folge von Arbeitsverhältnissen beschäftigte, ist nach den durch die Rechtsprechung des Bundesarbeits- gerichts entwickelten Grundsätzen weiter zu prüfen, ob die vereinbarten Befristungen wirksam waren.

- 7 -



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



Unter anderen tatsächlichen Voraussetzungen erscheint es abwegig, von einzelnen jeweils befristeten Verträgen auszugehen, und zwar dann, wenn dies zu einer Atomisierung einer einheitlichen, durch eine übergreifende Aufgabe geprägten Dauerrechtsbeziehung führen würde. In Fällen dieser Art muß die Dauerrechtsbeziehung einheitlich daraufhin geprüft werden, ob es sich um ein Arbeitsverhältnis oder ein Rechtsverhältnis als freier Mitarbeiter handelt.

Diese beiden Fallgruppen sind in der Rechtsprechung des Senats noch nicht genügend deutlich herausgearbeitet worden. Die bisher dem Senat vorgelegten Fälle gehörten überwiegend der zweiten Gruppe an. Sie boten in der Regel das Bild einer einheitlichen auf Dauer angelegten Rechtsbeziehung. Zwar wurden jeweils einzelne Teilaufgaben abgesprochen oder zugewiesen; es wurde jedoch die ständige Dienstbereitschaft des Mitarbeiters, auch über den einzelnen Auftrag hinaus, erwartet. Typisch für diese Fallgestaltung waren etwa die Entscheidungen zu dem Rechtsverhältnis eines Sprechers und Übersetzers (AP Nr. 15 zu § 611 BGB Abhängigkeit), eines Bühnenbildners (AP Nr. 17 zu § 611 BGB Abhängigkeit) oder einer Fernsehreporterin (AP Nr. 21 zu § 611 BGB Abhängigkeit).

b) Zu welchem Vertragstyp die Rechtsbeziehung zwischen dem Mitarbeiter und der Anstalt gehört, ist eine Tatfrage. Mit der daraus folgenden verschiedenen Betrachtungsweise ist noch nichts über die Rechtsnatur des jeweiligen Mitarbeiterverhältnisses gesagt. Die Annahme eines Dauerrechtsverhältnisses hat allein keinen arbeitsrechtlichen Aussagewert (Beuthien/Wehler, RdA 1978, 2 7 zu IV 37). Das hat der Senat auch niemals angenommen (insoweit sind Beuthien/Wehler, aaO zu IV 27, einem Mißverständnis unterlegen). Der Senat hat vielmehr, wie allen veröffentlichten Entscheidungen zu entnehmen ist, wenn er ein Dauerrechtsverhältnis bejaht



- 8 -

hat, immer gesondert erörtert, ob es sich um ein Arbeitsverhältnis handelte.

c) Im Falle der Klägerin war die Mitarbeit – anders als in den bisher beurteilten Fällen – stark projektbezogen. Sie beschäftigte sich über längere Zeit hinweg mit einem Filmbeitrag. Die zu liefernden Beiträge hatten kaum Bezug zueinander; allenfalls gab es ein Rahmenthema. In der Aufgabenstellung fehlte ein verknüpfendes Band, wie es z. B. die laufende Berichterstattung über aktuelle Ereignisse sein kann. Das erklärt auch, warum die Klägerin nach der vom Berufungsgericht gebilligten Auffassung des Beklagten frei darüber entscheiden konnte, ob sie nach Abschluß eines Projekts einen neuen Auftrag übernahm. Wenn die Klägerin diese Entscheidungsfreiheit hatte, kann dies nur bedeuten, daß die Parteien jeweils von einem auf die Dauer der Produktion befristeten Vertrag ausgegangen sind.

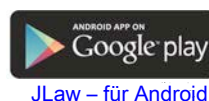
II. Die seit 1972 laufend abgeschlossenen Beschäftigungsverhältnisse waren Arbeitsverhältnisse.

1. Der Senat hält an der bisherigen Rechtsprechung fest, wonach sich ein Arbeitsverhältnis von dem Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit unterscheidet, in der sich der zur Dienstleistung Verpflichtete jeweils befindet. Auf dieses Unterscheidungsmerkmal kann nicht verzichtet werden. Die persönliche Abhängigkeit eines Mitarbeiters war einer der wesentlichen Gründe, die zur Entwicklung und zum Ausbau des Arbeitsrechts geführt haben (vgl. A. Hueck, in Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., Bd. I, § 9 III 3, S. 41 ff. /437/). Sie besteht – kurz gefaßt – darin, daß ein Arbeitnehmer fremdbestimmte Arbeit zu leisten hat, während der Selbständige, der Dienstverträge abschließt, in größerem Maße selbstbestimmte Arbeit leistet. In diesem Sinne hat der Senat schon bisher persönliche Ab-

- 9 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

hängigkeit verstanden. Die arbeitsorganisatorischen Gesichtspunkte sind dabei wichtige Indizien dafür, daß der Mitarbeiter fremdbestimmte Arbeit leisten muß (vgl. neuerdings auch Buhl, Zur Problematik des Arbeitnehmerbegriffs, Göttinger Dissertation, 1978, S. 175 ff.).

2. Bei der Frage, in welchem Maße der Mitarbeiter persönlich abhängig ist, ist vor allem die Eigenart der jeweiligen Tätigkeit zu berücksichtigen. Es gibt keine abstrakten, für alle Arten von Arbeitnehmern schlechthin geltenden Kriterien. Für Dienstverhältnisses eines Akkordarbeiters, eines Kapitäns, einer Tänzerin oder eines Chefarztes kann es bei der Frage, ob sie persönlich abhängig sind oder nicht, kaum einen einheitlichen Maßstab geben.

a) Abgrenzungsschwierigkeiten hat es bisher - abgesehen von Rundfunk und Fernsehen - vor allem dort gegeben, wo Mitarbeiter ihrem Beruf außerhalb des Betriebes nachgehen und von der Natur der Sache her weder an feste Arbeitszeiten noch an einen bestimmten Arbeitsort gebunden sein können. Die Abgrenzung des selbständigen Handelsvertreters von einem persönlich abhängigen Handlungsgehilfen ist dafür ein typisches Beispiel. Persönliche Unabhängigkeit zeigt sich in solchen Fällen vor allem darin, daß der zur Dienstleistung Verpflichtete seine Tätigkeit frei gestalten und seine Arbeitszeit selbst bestimmen kann (§ 84 Abs. 1 Satz 2 HGB). Über den unmittelbaren Anwendungsbereich hinaus können diese Kriterien auch auf andere Mitarbeiter in vergleichbarer Lage angewendet werden. Der vom Senat entschiedene Fall eines Musikbearbeiters ist dafür ein Beispiel (Urteil des Senats vom 21. September 1977 - 5 AZR 373/76 - [demnächst] AP Nr. 24 zu § 611 BGB Abhängigkeit). Auch dieses Rechtsverhältnis war dadurch gekennzeichnet, daß der Mitarbeiter seine Arbeitszeit selbst bestimmen und seine Tätigkeit unabhängig vom Sendebetrieb frei gestalten konnte.



b) Bei den übrigen Mitarbeitern von Rundfunk und Fernsehen, deren Rechtsverhältnisse der Senat bisher zu beurteilen hatte, und auch im vorliegenden Fall, zeigt sich ein anderes Bild. Hier geht es überwiegend um Leistungen auf geistigem oder künstlerischem Gebiet. Es werden Eigeninitiative und schöpferische Fähigkeiten erwartet. Deshalb sind diese Mitarbeiter weitgehend einer fachlichen Weisungsgebundenheit entzogen. Auch lassen sich bei diesen Mitarbeitern, die als Reporter, Redakteure, Redakteure oder Filmemacher Informationen sammeln und aufarbeiten, Drehbücher schreiben, Interviews vorbereiten und aufnehmen, auch Filme vorbereiten und drehen, vor allem die geistigen Vorarbeiten nicht nach Zeit und Ort festlegen. Das heißt aber noch nicht, daß diese Mitarbeiter nicht persönlich abhängig wären. Sie müssen aus anderen Gründen fremdbestimmte Arbeit leisten. Sie können ihre Dienste nur mit Hilfe des technischen Apparates leisten, den ihnen der Senat jeweils zur Verfügung stellt. Sie brauchen Studios, Kameras und sonstige technische Einrichtungen, um die geschuldete Leistung erbringen zu können. Ein Gegenbeispiel ist der freie Journalist, der unabhängig von technischen Hilfsmitteln eines Mediums auf eigenes Risiko arbeitet. Die persönliche Abhängigkeit dieser Gruppe von Mitarbeitern zeigt sich weiter darin, daß sie weitgehend in einem Team arbeiten. Eine solche Teamarbeit muß organisiert werden. Alle Mitarbeiter müssen sich in die Arbeitsorganisation einfügen. Die spezifische persönliche Abhängigkeit dieser Mitarbeiter von Rundfunk und Fernsehen besteht deshalb in ihrer Abhängigkeit von Apparat und Team (vgl. insoweit auch Urteil des Senats vom 9. März 1977 [betr.: Fernsehreporterin] - AP Nr. 21 zu § 611 BGB Abhängigkeit [zu 2 c der Gründe]; ferner Zeuner, RdA 1975, 84 [zu I a.E.], der das "Angewiesensein darauf, persönliche Arbeit innerhalb einer fremdbestimmten Organisation zu leisten" als Merkmal des Arbeitnehmerbegriffs ansieht; ähnlich G. Hueck, RdA



1969, 216 (218 zu Fußn. 267; Heußner, AuR 1975, 307 (311 zu Fußn. 627)). Diese Abhängigkeit ist zwar anders geartet als die Abhängigkeit herkömmlicher Arbeitnehmer, wie etwa die des Facharbeiters oder der Schreibrkraft; sie ist aber in der Intensität kaum geringer.

Damit hängt zusammen, daß diese Mitarbeiter von Rundfunk und Fernsehen ihre Arbeitskraft nicht - wie ein Unternehmer - nach selbstgesetzten Zielen unter eigener Verantwortung und mit eigenem Risiko am Markt verwerten können, sondern daß sie darauf angewiesen sind, ihre Arbeitsleistung fremdnützig der Anstalt zur Verwertung nach deren Programmplanung zu überlassen. Auch das ist ein Merkmal der persönlich abhängigen Arbeit (vgl. Urteil des Senats AP Nr. 20 zu § 611 BGB Abhängigkeit (betr.: Außenrequisiteur - zu II 1 c der Gründe) im Anschluß an Wiedemann, Das Arbeitsverhältnis als Austausch- und Gemeinschaftsverhältnis, 1966, S. 14 ff., und Lieb, Schwerpunkte Arbeitsrecht, 1975, S. 4 ff.).

c) Weil diese Mitarbeiter von Rundfunk und Fernsehen im technischen, geistigen und künstlerischen Bereich in persönlicher Abhängigkeit fremdbestimmte und fremdnützige Arbeit leisten, sind sie typischerweise sozial schutzbedürftig. Sie sind beruflich auf die Anstalt angewiesen, bei der sie ihren Arbeitsplatz haben. Gerade dies ist das charakteristische Kennzeichen des Arbeitnehmers. Wer seinen Arbeitsplatz nur bei einem anderen, seinem Arbeitgeber, finden kann, bedarf der Sicherung dieses Arbeitsplatzes und des gesamten sozialen Schutzes, den das Arbeitsrecht ihm bietet. Umgekehrt muß derjenige, der die Arbeitsleistung eines anderen für seine Zwecke verwertet und daraus Nutzen zieht, die von der Rechtsordnung dem Arbeitgeber auferlegten Pflichten erfüllen. Dann sind aber diejenigen Mitarbeiter von Rundfunk und Fernsehen, die ihre Arbeit nur mit Hilfe des technischen Apparats der Anstalt leisten können und or-



ganisatorisch in diese eingegliedert sind, typischerweise Arbeitnehmer der Anstalt, jedenfalls insoweit wie sie nicht nur ganz geringfügig und mehr am Rande ihrer beruflichen Existenz für die Anstalt tätig sind (vgl. zum ganzen auch Beuthien/Wehler, RdA 1978, 2 4 ff. zu III 6 bis 87).

Mit einer solchen Betrachtungsweise wird der Arbeitnehmerbegriff nicht unzulässig ausgeweitet. Es geht nicht darum, Vertragstypen, die bisher dem freien Dienstvertrag zugerechnet wurden, in den Bereich des Arbeitsrechts herüberzuziehen. Vielmehr gilt es, neue, durch die technische Entwicklung entstandene Berufstypen richtig zu sehen und die entsprechenden Rechtsverhältnisse in unser Rechtssystem richtig einzuordnen.

3. Weder § 12 a TVG noch die auf seiner Grundlage vereinbarten Tarifverträge helfen bei dieser Einordnung weiter.

a) § 12 a TVG ermöglicht den Abschluß von Tarifverträgen für arbeitnehmerähnliche Personen, die trotz persönlicher Unabhängigkeit wirtschaftlich abhängig und vergleichbar einem Arbeitnehmer sozial schutzbedürftig sind. Durch diese Tarifverträge kann der soziale Schutz für solche Mitarbeiter ausgebaut werden, die keine Arbeitnehmer sind. Dagegen ist es nicht Sinn der Vorschrift, das eigentliche Arbeitsrecht zugunsten des Rechts der arbeitnehmerähnlichen Personen und der freien Mitarbeiter zurückzudrängen. Nur weil auch arbeitnehmerähnliche Personen einen gewissen sozialen Schutz erreichen können, darf denjenigen, die Arbeitnehmer sind, der volle arbeitsrechtliche Schutz nicht genommen werden (vgl. Herschel, Ufita 79/1977, 47 547). Die Bestimmung setzt folglich die Unterscheidung zwischen Arbeitnehmern und arbeitnehmerähnlichen Personen voraus; sie liefert keine Kriterien für die Abgrenzung selbst. Die Unterscheidung zwischen Arbeitnehmern und arbeitnehmer-

ähnlichen Personen ist nach wie vor von erheblicher Bedeutung, weil die nach § 12 a TVG vereinbarten Tarifverträge auch da, wo sie in ihrem Bereich deutliche soziale Verbesserungen bringen, dem Mitarbeiter nicht den vollen arbeitsrechtlichen Schutz – vor allem den Bestandsschutz des Rechtsverhältnisses nach dem Kündigungsschutzgesetz – gewährleisten. Auslaufristen und Übergangsgelder sind nicht dasselbe wie Schutz vor unbegründeten Kündigungen.

b) Auch die nach §§ 1 und 12 a TVG vereinbarten Tarifverträge können nicht bestimmen, wer von den Mitarbeitern eines Senders Arbeitnehmer und wer arbeitnehmerähnliche Person ist. Hierzu reicht die Tarifautonomie nicht aus. Wer tatsächlich Arbeitnehmer ist, dem kann der volle arbeitsrechtliche Schutz nicht durch Tarifvertrag genommen werden (vgl. Wiedemann-Stumpf, TVG, 5. Aufl., § 12 a RdNr. 14).

Nach den bisher vorliegenden Tarifverträgen aus dem Bereich der Rundfunkanstalten haben die Tarifvertragsparteien diesen Versuch auch nicht unternommen. Sie sind vielmehr von einem vorgegebenen unterschiedlichen Anwendungsbereich der Manteltarifverträge für Arbeitnehmer einerseits und den Tarifen für arbeitnehmerähnliche Personen andererseits ausgegangen (vgl. z. B. Tarifvertrag für arbeitnehmerähnliche Personen des WDR vom 1. Dezember 1976, abgedruckt in Film und Recht, 1977, 241).

4. Bei der in diesem rechtlichen Rahmen gebotenen Einordnung eines Rechtsverhältnisses kommt es für die Beurteilung nicht darauf an, wie die Parteien ihr Rechtsverhältnis bezeichnet haben, ob als Arbeitsverhältnis oder ob als freies Mitarbeiterverhältnis. Nicht die Bezeichnung ist entscheidend; maßgebend ist, wie der Vertrag einverständlich tatsächlich durchgeführt wurde. Daraus lassen sich Rückschlüsse ziehen, von welchen Rechten und Pflichten die Parteien ausgegangen sind



(ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. zuletzt BAG AP Nr. 21 zu § 611 BGB Abhängigkeit [betr.: Fernsehreporter-in] - [zu 1 a der Gründe] mit weiteren Nachweisen).

a) Durch eine solche Betrachtungsweise wird das Grundrecht der Vertragsfreiheit (vgl. dazu BVerfGE 8, 274 [328]; 12, 341 [347]) nicht verletzt. Die Vertragsfreiheit besteht nicht schrankenlos. Zum Schutzes eines Arbeitnehmers bestehen zahlreiche arbeitsrechtliche Schutzgesetze, die die Vertragsfreiheit begrenzen. Insoweit greift der Gesetzgeber in die Gestaltungsfreiheit ein. Er wird damit dem Auftrag des Grundgesetzes, das Sozialstaatsprinzip (Art. 20 GG) zu verwirklichen, gerecht (vgl. BVerfGE 8, 274 [329]; Leibholz/Rinck, Grundgesetz, 4. Aufl., Art. 20 Anm. 12). Dieser arbeitsrechtliche Schutz kann nicht dadurch umgangen werden, daß ein tatsächlich bestehendes Arbeitsverhältnis von den Parteien anders bezeichnet wird, und daß sie damit Rechtsfolgen, die an das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses geknüpft werden, bewußt oder unbewußt abbedingen. Das Ende der Vertragsfreiheit wird durch die rechtliche Einordnung des betreffenden Schuldverhältnisses markiert, und zwar gerade wegen der zwingenden Bestimmungen, die der Gesetzgeber für dieses Schuldverhältnis geschaffen hat (Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. II, 2. Aufl., § 1 Anm. 8, S. 13). Deshalb muß der wahre Inhalt des Vertrages unabhängig von der rechtlichen Wertung durch die Parteien ermittelt werden (Esser-Schmidt, Schuldrecht, Bd. I 1, 5. Aufl., § 11 I 2, S. 117 f.; Fenn, Festschrift für F. W. Bosch, 1976, S. 171 [183 f.]).

b) Aus diesem Grunde ist es falsch, in diesem Zusammenhang von einer "Festanstellungsrechtsprechung" des Senats zu sprechen (vgl. Diskussionsbericht zum RdA-Symposium am 14. Oktober 1977, RdA 1978, 26 [zu 17]). Es geht nicht darum, im Wege richterlicher Rechtsfort-



bildung die Mitarbeiter der Medien "zu Arbeitnehmern zu machen"; es ist dies auch keine Frage einer Umdeutung (so aber Rupp, RdA 1978, 11 [zu 47]). Der Senat sieht vielmehr seine Aufgabe darin, das für den Arbeitnehmerbegriff maßgebende Kriterium der persönlichen Abhängigkeit für den Medienbereich zu erfassen, um so den jeweils streitigen Status des Mitarbeiters feststellen zu können. Ob ein freier Mitarbeiter nach jahrelanger in einem unabhängigen Dienstverhältnis geleisteter Tätigkeit für einen Sender nicht auch Anspruch darauf hätte, bei Freiwerden einer Planstelle berücksichtigt zu werden, mag dahinstehen. Die soziale Verantwortung des Senders könnte es gebieten, einem bewährten Mitarbeiter den vollen sozialen Schutz im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses zu gewähren. Bislang hat der Senat jedoch keinen Anspruch auf Festanstellung bejaht.

5. Gemessen an diesen Maßstäben war die Klägerin während der Arbeit an den einzelnen Filmen Arbeitnehmerin des Beklagten; das folgt bereits aus dem unstreitigen Sachverhalt.

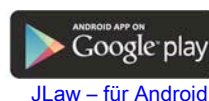
a) Bei der eigentlichen Herstellung des Filmes, also bei den Dreh- und Schnittarbeiten einschließlich Synchronisation, war die Klägerin ganz vom technischen Apparat des Beklagten abhängig. Der Beklagte legte Dreh- und Schnittage fest, wenngleich er dabei Wünsche der Klägerin soweit wie möglich berücksichtigte. Er stellte auch das Team zusammen, in dem die Klägerin arbeiten mußte. Die Klägerin konnte somit weder darüber entscheiden, wann die fraglichen Arbeiten ausgeführt wurden, noch konnte sie sich die Arbeiten an den festgesetzten Dreh- und Schnittagen einteilen. Insoweit war sie in der Gestaltung ihrer Arbeit persönlich abhängig (vgl. BAG AP Nr. 21 zu § 611 BGB Abhängigkeit [betr.: Fernsehreporterin] - [zu 2 c der Gründe]).



Bis zur Fertigstellung der Drehvorlage war die Klägerin dagegen selbständiger. Sie konnte sich ihre Arbeit im wesentlichen selbst einteilen. Es blieb ihr überlassen, wie und wann sie sich die erforderlichen Informationen beschaffte und recherchierte. Doch mußte die Klägerin auch während dieser Zeit der Vorarbeiten eng mit der zuständigen Redakteurin zusammenarbeiten. Das Berufungsgericht hat insoweit festgestellt, daß es in allen einzelnen Arbeitsabschnitten ständig Besprechungen mit der Redakteurin gegeben habe.

b) Die Eingliederung in den Sendebetrieb während der eigentlichen Realisation des Filmes gibt der Tätigkeit der Klägerin das Gepräge. Zeitlich gesehen entfiel zwar nur die Hälfte der für die Herstellung des gesamten Films erforderlichen Arbeitszeit auf diese Phase der Realisation. Insoweit könnten noch Zweifel am Status der Klägerin bestehen. Inhaltlich gesehen stellen sich die Leistungen der Klägerin bis zur Anfertigung der Drehvorlage jedoch nur als Vorarbeiten für die eigentliche Arbeitsleistung dar. Zugunsten der Arbeitnehmereigenschaft spricht bei dieser Gesamtwürdigung aller Umstände die auch in dieser Vorbereitungsphase erforderliche Zusammenarbeit mit der Redaktion. Das rechtfertigt insgesamt den Schluß, daß die Klägerin während der Herstellung eines Filmbeitrages Arbeitnehmerin des Beklagten gewesen ist.

III. Die vereinbarten Befristungen der Arbeitsverhältnisse waren unwirksam. Dafür, daß der durch die Kündigungsschutzbestimmungen gewährleistete Bestandsschutz durch die wiederholten Befristungen außer Kraft gesetzt wird, gibt es keinen sachlich rechtfertigenden Grund. Die vom Großen Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgestellten Grundsätze (BAG GS 10, 65 71 ff. = AP Nr. 16 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag zu C 2 und 3 der Gründe) gelten auch im Medienbereich (zuletzt Ur-



teil vom 9. November 1977 - 5 AZR 388/76 - [demnächst/
AP Nr. 43 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag [zu
III der Gründe/)].

Sachliche Gründe für die laufend vereinbarten Befristungen hat der Beklagte nicht vorgebracht. Sie sind auch nicht ersichtlich. Zumindest seit 1. Juni 1972 arbeitete die Klägerin kontinuierlich für den Beklagten. Abgesehen von kurzen Unterbrechungen schloß sich ein Auftrag an den anderen an. Weder persönliche noch betriebliche Gründe standen und stehen einer weiteren Zusammenarbeit entgegen. Deshalb ist es allein sachgerecht, wenn der Beklagte die Klägerin in einem auf Dauer angelegten und mit Kündigungsschutz ausgestatteten Arbeitsverhältnis beschäftigt. Ob es sich dabei um ein Vollzeitarbeitsverhältnis oder um ein Teilzeitarbeitsverhältnis handelt, kann hier offenbleiben. Das richtet sich nach dem bisherigen zeitlichen Umfang der Arbeitsleistung.

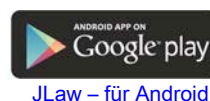
IV. Durch die der Statusklage stattgebende Entscheidung wird die Rundfunkfreiheit des Beklagten (Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG) nicht verletzt. Rundfunkfreiheit heißt, daß der Rundfunk frei über den Inhalt des Programms entscheiden kann. Allerdings muß er dafür Sorge tragen, daß alle bedeutsamen gesellschaftlichen, politischen und weltanschaulichen Kräfte im Gesamtprogramm zur Geltung kommen können (BVerfGE 12, 205 [263]). Die Herstellung einer anstaltsinternen Pluralität ist die Kehrseite des Rundfunkmonopols. Wo Monopole zulässig sind, muß die Meinungsvielfalt in der Anstalt selbst gewährleistet sein. Das ist zum Teil auch ein Personalproblem (vgl. Rupp, RdA 1978, 11 [zu 2]).

Dies kann aber nicht bedeuten, daß der arbeitsrechtliche Bestandsschutz schlechthin der Rundfunkfreiheit zu weichen hätte und daß aus diesem Grunde die Mitarbeiter von Rundfunk und Fernsehen auch da nur in



der Rechtsform eines "freien Mitarbeiters" tätig sein dürften, wo wegen der Einbindung in den Apparat Beschäftigung nur in persönlicher Abhängigkeit in dem hier erörterten Sinne möglich ist. Der arbeitsrechtliche Bestandsschutz ist eine Ausprägung des verfassungsrechtlichen Sozialstaatsprinzips. Für die Mitarbeiter von Rundfunk und Fernsehen wie für alle in abhängiger Arbeit Beschäftigten, ist die Verwertbarkeit ihrer Arbeitskraft zur Sicherung ihrer Existenz der wichtigste Teil ihres Vermögens, wenn sie überhaupt über Vermögen außerhalb ihrer Arbeitskraft verfügen. Menschen, die darauf angewiesen sind, ihre und ihrer Familie Existenz durch abhängige Arbeit zu sichern, trifft der Verlust ihres Arbeitsplatzes nicht nur materiell sondern auch ideell regelmäßig mit äußerster Härte. Es ist eine der wichtigsten Aufgaben der Rechtsordnung und des Sozialstaates, die Menschen durch Absicherung ihres Arbeitsplatzes vor der Gefahr einer Entwurzelung zu schützen. Was das Bundesverfassungsgericht erst kürzlich für die sozialstaatliche Pflicht zu einer umfassenden Sicherung in der gesetzlichen Unfallversicherung ausgesprochen hat (BVerfG vom 22. Juni 1977, NJW 1978, 207 f. [zu C I 2] = AP Nr. 6 zu § 1 BGB [zu C I 2]), gilt auch hier: Durch die Sicherung des Arbeitsplatzes werden nicht nur schutzwürdige individuelle Belange gewahrt; damit wird zugleich dem Allgemeinwohl gedient.

Der Streit um Rundfunkfreiheit und Sozialstaatsprinzip darf nicht im Sinne eines "Entweder/Oder" geführt werden. Vielmehr müssen beide Verfassungsrechtssätze aufeinander abgestimmt werden. Dies kann nicht durch Ausschaltung des Bestandsschutzes sondern nur im Rahmen des Bestandsschutzes geschehen. Bestandsschutz bedeutet nicht, daß der Sender an den betreffenden Mitarbeiter auf Dauer gebunden bliebe (vgl. auch Diskussionsbericht zum RdA-Symposium am 14. Oktober 1977, RdA 1978, 26 [zu 1 am Ende]). Ein unbefristet angestellter Mitarbeiter muß eine durch Gründe der Programmgestaltung bedingte Ablösung - in Form



der Versetzung, wenn erforderlich auch der Entlassung – ebenso hinnehmen wie andere Arbeitnehmer eine unternehmerische Entscheidung, die zum Wegfall eines Arbeitsplatzes führt. Gründe der Programmgestaltung können je nach Lage des Falles auch den Abschluß befristeter Arbeitsverträge rechtfertigen.

Im übrigen ist die rechtliche Absicherung des Arbeitsplatzes für alle an der Programmgestaltung beteiligten Mitarbeiter – in einer abgewogenen Form – gerade auch aus Gründen der Rundfunkfreiheit geboten. Wie eine Zeitung nicht nur vom Verleger, sondern arbeitsteilig von der gesamten Redaktion geschrieben wird (so mit Recht Kübler, Verhandlungen des 49. Deutschen Juristentages, Bd. I Gutachten, D 64), wird auch das Programm der Anstalten nicht nur durch den Intendanten, sondern durch alle beteiligten Mitarbeiter gestaltet. Diese Mitarbeiter sind aber in ihrer Meinungsäußerung vielfach erst dann frei, wenn der Bestandsschutz ihres Beschäftigungsverhältnisses gesichert ist (vgl. Diskussionsbericht zum RdA-Symposion, aaO, S. 27 [zu 17]). Geistige Freiheit wird durch Existenzangst gezähmt.

Der Rechtsstreit gibt keinen Anlaß, dieser Frage bis ins Einzelne nachzugehen. Der Beklagte hat, ebenso wie die beklagten Anstalten in den bisher vom Senat entschiedenen Fällen, nicht vorgetragen, daß die Klägerin etwa aus Gründen der Programmgestaltung für ihn nicht mehr tragbar ist.

gez.: Dr. Hilger Dr. Heither Dr. Seidensticker
Heidenreich Dr. Florack





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)