

Leitsätze des Verfassers:

1. Wer ohne vorherige Absprache regelmäßig in einen Dienstplan aufgenommen wird, ist Arbeitnehmer. Dies gilt grundsätzlich auch dann, wenn der Betroffene dem einzelnen Arbeitseinsatz widersprechen kann, aber erwartet wird, dass er dies nur im Ausnahmefall tut.

2. Ob die Befristung eines Arbeitsvertrages mit einem programmgestaltenden Mitarbeiter einer Rundfunk- und Fernsehanstalt sachlich gerechtfertigt ist, bestimmt sich nach einer einzelfallbezogenen Abwägung. Dabei ist auf den Bestandsschutz des Arbeitnehmers sowie darauf abzustellen, ob und in welchem Umfang die Freiheit und Flexibilität der Anstalt bei einer längeren Beschäftigung eingeschränkt würde.

3. Eine langandauernde Beschäftigung kann ein Indiz dafür sein, dass bei einer Rundfunkanstalt ein Bedürfnis nach einem personellen Wechsel nicht besteht.

BAG, Urt. v. 22. 4. 1998 – 5 AZR 342/97 (LAG Baden-Württemberg) +

Kurzkomentar:

Wolfgang Däubler, Dr. iur., Universitätsprofessor in Bremen

1.1 Ob ein Beschäftigter Arbeitnehmer oder (formal) Selbstständiger ist, wurde in der neueren Rechtsprechung vorwiegend an Beispielen aus dem Bereich von Rundfunk- und Fernsehanstalten entschieden. Inzwischen handelt es sich um ein universelles Problem, das im Zusammenhang mit dem „freien Mitarbeiter“ in der Anwaltskanzlei ebenso auftaucht wie bei Vertriebssystemen oder im Rahmen des Outsourcing. Das vorliegende Urteil entwickelt die bisherige Rechtsprechung weiter; außerdem erfolgt eine Klarstellung zur Befristungspraxis.

1.2 Der Kläger war bei der beklagten Rundfunk- und Fernsehanstalt zunächst als Korrespondent, später als Reporter und redaktioneller Mitarbeiter beschäftigt. Die Parteien hatten eine befristete Rahmenvereinbarung getroffen, die mehrfach verlängert wurde. Die Honorierung erfolgte stückmäßig. Der Kläger erstellte unter anderem Nachrichtenfilme, Reporter- und Magazinberichte. Die Einteilung der Mitarbeiter nahm die Beklagte in Dienstplänen vor, in denen auch der Kläger geführt wurde. Er wurde als arbeitnehmerähnliche Person – sog. fester freier Mitarbeiter – behandelt und unterfiel den für diesen Personenkreis abgeschlossenen Tarifverträgen.

Nachdem die Beklagte eine erneute Verlängerung der Beschäftigung abgelehnt hatte, klagte der Mitarbeiter auf Feststellung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses.

2. Das BAG hat eine wirksame Befristung des Arbeitsverhältnisses bejaht.

3. Die Arbeitnehmereigenschaft bestimmt sich nach dem „Grad der persönlichen Abhängigkeit“ (vgl. hierzu auch BAG EWiR § 611 BGB 5/98, 973 (Dalichau) zur nebenberuflichen Tätigkeit eines Rundfunkreporters). Diese wird durch die Eingliede-

rung in eine fremde Arbeitsorganisation begründet und zeigt sich „insbesondere daran, dass der Beschäftigte einem Weisungsrecht seines Vertragspartners (Arbeitgebers) unterliegt.“ In erster Linie kommt es daher auf die Umstände an, unter denen die Dienstleistung zu erbringen ist; die Bezeichnung des Vertrages oder der Wunsch nach einer bestimmten Rechtsfolge ist ohne Bedeutung. Im Einzelnen kommt es auf die Eigenartigkeit der Tätigkeit an; zum Teil kann diese nur im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses ausgeübt werden, zum Teil besteht auch die Möglichkeit eines freien Mitarbeiterverhältnisses.

Diese Grundsätze gelten auch für programmgestaltende Mitarbeiter von Rundfunk- und Fernsehanstalten. Dabei reicht es jedoch für ein Arbeitsverhältnis nicht aus, dass diese auf den Apparat der Anstalt und das Arbeiterteam angewiesen sind. Entscheidend ist vielmehr, ob der Sender innerhalb eines bestimmten zeitlichen Rahmens über die Arbeitsleistung verfügen kann. Die in Leitsatz 1) wiedergegebene Aussage wird dabei durch einen Hinweis auf die Lebenserfahrung begründet.

In Bezug auf die sachliche Rechtfertigung der Befristung kommt es im Anschluss an die bisherige Rechtsprechung ausschließlich auf das letzte „Kettenglied“ an. Die Rundfunkfreiheit kann sowohl eine Zeit- wie eine Zweckbefristung rechtfertigen, doch stellt sie keine absolute Größe dar: Im Einzelfall ist die Befristung nur nach Maßgabe der Leitsätze 2) und 3) sachlich gerechtfertigt.

4. Richterrechtliche Sätze haben üblicherweise nicht die Präzision und den Allgemeinheitsgrad eines (guten) Gesetzes. Dies wird auch hier deutlich: Wie hoch muss der „Grad“ der Abhängigkeit sein, damit von einem Arbeitsverhältnis gesprochen werden kann? Offensichtlich kann auch bei einem freien Mitarbeiter ein gewisses Maß an persönlicher Abhängigkeit bestehen. Wo verläuft die Grenze? Wann ist die Eingliederung in die Organisation des Betriebs so stark, dass nur ein Arbeitsverhältnis vorliegen kann und wann kommt es auf die jeweilige konkrete Ausgestaltung an? Die Fließbandarbeit gehört sicherlich zur ersten Kategorie, doch wie steht es beispielsweise bei einer Reinigungstätigkeit, die an einem vom Arbeitnehmer frei zu wählenden Tag der Woche erledigt werden muss? Immerhin ist die Einbeziehung in einen Dienstplan für viele Fälle ein praktisch gut handhabbares Kriterium; insoweit hat die Entscheidung zur Rechtssicherheit beigetragen.

Gegen die Bestimmung des sachlichen Grundes für die Befristung ist im Grundsatz nichts einzuwenden. Allerdings kann man sich die Frage stellen, ob „Abwechslung“ und „neue Gesichter“ wirklich zum Inhalt der Rundfunkfreiheit zählen. Meist verdeckt sich hinter diesem Gesichtspunkt ein von den Verantwortlichen wahrgenommener „Leistungsmangel“, den darzulegen man ihnen ersparen will. Damit schafft man eine quasi-souveräne Entscheidungsmacht der obersten Programmverantwortlichen, die sich faktisch keiner Kontrolle stellen müssen. Auch kleinere persönliche Misshelligkeiten, an denen die angestellten Mitarbeiter keinerlei Schuld tragen, können so zur Nichtverlängerung des Arbeitsverhältnisses führen. Ob man dies wirklich in Kauf nehmen will, erscheint mir zumindest zweifelhaft. Unbestritten ist demgegenüber das Recht, das Programm inhaltlich zu ändern und hierfür Personen einzusetzen, die sich für die neue Konzeption besser eignen: Dieses Ziel lässt sich jedoch mit der betriebsbedingten Kündigung erreichen, einer Befristung bedarf es hierfür nicht.