

Quelle: <https://research.owlit.de/document/d13c6e8d-1f7d-3f35-b62f-52fd7c1859cc>

gespeichert: 19.09.2023, 15:36

| | |
|--------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Zeitschrift | Der Betrieb |
| Autor | Kommentiert von RA Daniel Greger <i>RA Daniel Greger</i> ist tätig bei Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH in Hamburg. |
| Rubrik | Arbeitsrecht / Arbeitsvertragsrecht / Kompakt |
| Referenz | 23.05.2022, DB1406269 |
| Verlag | Fachmedien Otto Schmidt |

Arbeitnehmerstatus eines Sportfotografen

Kommentiert von RA Daniel Greger

BAG, Urteil vom 30.11.2021 – 9 AZR 145/21

Das BAG hat in seiner Entscheidung zum Arbeitnehmerstatus eines Sportfotografen verdeutlicht, dass die Abgrenzung zum selbstständigen Dienstverhältnis anhand einer Gesamtbetrachtung aller Umstände vorzunehmen ist, in die auch das Grundrecht der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG einzubeziehen ist. Hinsichtlich der Weisungsgebundenheit hat das BAG herausgestellt, dass auch selbstständige Dienstverhältnisse nicht frei von Anweisungen sind, weshalb es maßgeblich darauf ankommt, ob der Berechtigte die Leistung inhaltlich einseitig festlegen kann. Dies sollte bei der Gestaltung von Verträgen freier Mitarbeiter beachtet werden.

Inhaltsübersicht

- I. Sachverhalt
- II. Entscheidung
- III. Praxishinweise

I. Sachverhalt

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer Kündigung und über Urlaubsansprüche, in deren Kern es um die Frage geht, ob der Kläger Leistungen im Rahmen eines freien Dienstverhältnisses oder im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses erbrachte.

Der Kläger ist seit dem 01.01.1990 als Sportfotograf für die Beklagte, welche ein Verlagshaus ist, tätig. Nachdem der Kläger das Angebot der Beklagten, eine Änderung des Vertrags für freie Mitarbeiter, ablehnte, kündigte die Beklagte das Vertragsverhältnis. Der Kläger hat Kündigungsschutzklage erhoben, welcher vom

LAG – soweit für die Revision von Bedeutung – stattgegeben wurde. Die Beklagte wandte sich mit der Revision gegen das Berufungsurteil des LAG und begehrte die Klageabweisung. Der Kläger ist der Auffassung, zwischen den Parteien habe ein Arbeitsverhältnis bestanden. Er habe die Fototermine nach konkreten Anweisungen der Beklagten wahrgenommen und sei an Einzelanweisungen der Redakteure gebunden gewesen. Darüber hinaus habe eine ständige Verfügungsnotwendigkeit bestanden. Die Beklagte ist der Auffassung, es habe ein freies Dienstverhältnis bestanden, insb. sei die Vereinbarung eines Festhonorars für Fotoarbeiten in der Zeitungsbranche ausweislich tariflicher Regelungen nicht unüblich.

II. Entscheidung

Das BAG hat die zulässige Revision der Beklagten für begründet erachtet, das angefochtene Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur Neuverhandlung und Entscheidung an das LAG zurückverwiesen. Die vom LAG durchgeführte Gesamtabwägung hat das BAG bemängelt, dabei war das Kriterium der Weisungsgebundenheit ausschlaggebend. Zum einen habe es an hinreichenden Feststellungen des LAG zu in der Gesamtabwägung berücksichtigten Umständen gefehlt, zum anderen hätte das LAG weiteren von den Parteien geleisteten Vortrag in seine Entscheidung einbeziehen müssen. Das Arbeitsverhältnis sei von einem Rechtsverhältnis eines selbstständigen Unternehmers anhand der in der Legaldefinition des § 611a Abs. 1 BGB genannten Kriterien abzugrenzen und eine Gesamtbetrachtung aller Umstände vorzunehmen, bei der hinsichtlich des Grades der persönlichen Abhängigkeit auch die Eigenart der jeweiligen Tätigkeit einzubeziehen sei. Dabei könne auch der Umstand, dass ein Arbeit- bzw. Dienstnehmer Träger des Grundrechts der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG ist, zu würdigen sein. Insb. bei redaktionell verantwortlichen Mitarbeitern könne ein Bedarf an Beschäftigung in freier Mitarbeit bestehen. Für das im Streitfall ausschlaggebende Kriterium der Weisungsgebundenheit sind nach dem BAG die Umstände der Dienstleistung maßgeblich, nicht aber die Modalitäten der Vergütungszahlung. Es kommt darauf an, ob dem Berechtigten die Befugnis zustehen soll, die zu erbringende Leistung einseitig für die andere Partei verbindlich festzulegen. Das BAG betonte, dass auch selbstständige Dienstverhältnisse nicht frei von Anweisungen seien. Diese seien jedoch typischerweise sachbezogen und ergebnisorientiert und damit auf die zu erbringende Dienst- oder Werkleistung ausgerichtet, während das arbeitsvertragliche Weisungsrecht personenbezogen, ablauf- und verfahrensorientiert ausgerichtet sei. Für die Bestimmung des Vertragstypus komme es indiziell darauf an, inwieweit der Arbeitsvorgang durch verbindliche Anweisungen vorstrukturiert ist. Entgegen der Auffassung des Klägers könne der Umstand, dass der Vertrag den Gegenstand nur abstrakt beschreibt und die vom Kläger zu erbringende Leistung nicht im Einzelnen festlegt, nicht zwingend für ein Arbeitsverhältnis sprechen. Zu dieser Frage verhält sich der Vertragstext nicht, sodass für den Status des Klägers nicht der Wortlaut des Vertrags, sondern gem. § 611a Abs. 1 Satz 6 BGB die tatsächliche Durchführung des Vertragsverhältnisses maßgeblich sei. Das LAG hätte den Vortrag der Beklagten, der Kläger habe eine Vorauswahl der Fotografien nach eigenem Ermessen treffen dürfen, er habe nicht an den Sitzungen der Sportredaktion teilnehmen müssen sowie im Bereich journalistischer Tätigkeit sei ein Pauschalhonorar nicht unüblich, würdigen müssen. Darüber hinaus habe das LAG nicht berücksichtigt, dass die Tätigkeit eines Sportfotografen typischerweise unabhängig von dessen Vertragsstatus weisungsfrei ist.

III. Praxishinweise

Die fehlerhafte Einordnung eines Rechtsverhältnisses mit freien Mitarbeitern im Pressewesen zieht für den Arbeitgeber in der Regel arbeits-, sozial-, und steuerrechtliche Konsequenzen nach sich. Die Entscheidung verdeutlicht, dass das Risiko der Rückabwicklung durch eine präzise Vertragsgestaltung reduziert bzw. vermieden werden kann. Nach dem BAG sind für das Kriterium der Weisungsgebundenheit nur solche Gesichtspunkte maßgeblich, die die Dienstleistung als solche betreffen. Statusneutral waren im Streitfall daher die rechtliche Einordnung durch die DRV Bund, eine Mitgliedschaft des Arbeit -bzw. Dienstnehmers in der Künstlersozialkasse sowie die steuerrechtliche Behandlung durch die Parteien, wie eine Abführung von Umsatz- oder Mehrwertsteuer. Zu begrüßen ist, dass das BAG erneut bestätigt hat, dass auch im selbstständigen Dienstverhältnis gewisse Ausführungsanweisungen erteilt werden können, ohne dass daraus eine arbeitnehmertypische Weisungsgebundenheit folgt. Je weitreichender der Auftraggeber den Inhalt der Dienst- bzw. Werkleistung inhaltlich bestimmen kann, desto gewichtiger sind Indizien für ein Arbeitsverhältnis. Für die Gestaltung von Verträgen freier Mitarbeiter ist daher zur Verdeutlichung der Weisungsfreiheit nach wie vor dringend zu empfehlen, sowohl die zu erbringende Leistung als auch die den Parteien überlassenen Spielräume im Vertrag festzulegen. Dies vor dem Hintergrund, da soweit die Leistung im Vertrag einvernehmlich vereinbart ist, sie nicht einseitig durch den Berechtigten bestimmt werden kann.