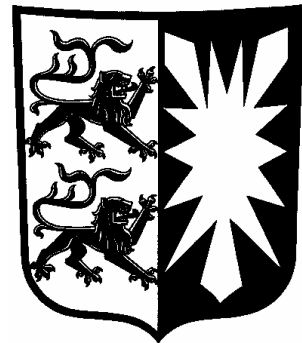


Arbeitsgericht Kiel

Aktenzeichen: 5 Ca 760 c/14

(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 11.11.2014



gez. ...
als Urkundsbeamt. d. Geschäftsstelle

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 5. Kammer des Arbeitsgerichts Kiel auf die mündliche Verhandlung vom 21.08.2014 durch die Richterin am Arbeitsgericht ... als Vorsitzende und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzerin

für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.
3. Der Wert des Streitgegenstands beträgt 22.195,00 Euro.

Rechtsmittelbelehrung

1. Gegen dieses Urteil kann d. Kläg. Berufung einlegen,
 - a) wenn sie in dem Urteil zugelassen worden ist,
 - b) wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600 EUR übersteigt oder
 - c) in Rechtsstreitigkeiten über das Bestehen, das Nichtbestehen oder die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses.

Der Berufungskläger hat gegebenenfalls den Wert des Beschwerdegegenstandes glaubhaft zu machen.

Die Einlegung der Berufung hat

binnen einer Notfrist von einem Monat

nach Zustellung dieses Urteils schriftlich beim **Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein, De-
liusstraße 22, 24114 Kiel** zu erfolgen. Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung des Urteils,
gegen das die Berufung gerichtet wird, sowie die Erklärung, dass gegen dieses Urteil Berufung
eingelegt werde, enthalten.

Die Berufung ist, sofern nicht bereits in der Berufungsschrift erfolgt,

binnen zwei Monaten

nach Zustellung dieses Urteils schriftlich gegenüber dem Landesarbeitsgericht zu begründen.

Der Berufungskläger muss sich vor dem Landesarbeitsgericht durch einen bei einem deutschen
Gericht zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen, insbesondere müssen Berufungs- und eine
eventuelle Berufungsbegründungsschrift von einem solchen unterzeichnet sein.

An seine Stelle kann auch ein Vertreter eines Verbandes (Gewerkschaften, Arbeitgebervereini-
gungen) oder eines Spitzenverbandes (Zusammenschlüsse solcher Verbände) treten, sofern er
kraft Satzung oder Vollmacht zur Vertretung befugt und die Partei Mitglied des Verbandes oder
Spitzenverbandes ist. An die Stelle der vorgenannten Vertreter können auch Angestellte einer ju-
ristischen Person, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisatio-
nen stehen, treten, sofern die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung der Ver-
bandsmitglieder entsprechend deren Satzung durchführt und der Verband für die Tätigkeit der Be-
vollmächtigten haftet. Ist die Partei Mitglied eines Verbandes oder Spitzenverbandes, kann sie
sich auch durch einen Vertreter eines anderen Verbandes oder Angestellten einer der oben ge-
nannten juristischen Personen mit vergleichbarer Ausrichtung vertreten lassen.

Mit der Berufungsschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen
Urteils vorgelegt werden. Die Geschäftsstelle des Landesarbeitsgerichts bittet, Schriftsätze in fünf-
facher Fertigung einzureichen.

2. Für d. Bekl. ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

Tatbestand

Die Parteien führen einen Statusrechtsstreit.

Der Kläger ist 43 Jahre alt, geschieden und einem Kind zum Unterhalt verpflichtet. Er übt den Beruf des Kameramanns aus und ist seit 2000 für den Beklagten tätig. In der Zeit von 2000 bis zu 2001 war der Kläger für R... und N... tätig. Von 2001 - 2004 wurde ebenfalls eine Tätigkeit für R..., N... und Z... als Kameramann ausgeübt. In der Zeit von 2004 - 2007 war der Kläger für N...K... und H... (90 %) und Z... (10 %) tätig. Ab dem 01.09.2007 war der Kläger fast ausschließlich für den Beklagten tätig (vgl. die Aufstellung der Einsätze Bl. 56 - 77 d. A., auf die Bezug genommen wird). Er hat in den Jahren 2007, 2009, 2012 und 2013 in geringem Umfang auch Aufträge für andere Auftraggeber wahrgenommen (vergleiche die Aufstellung Bl. 54 der Akten), auf die Bezug genommen wird.

Der Kläger gründete 1999 die Firma T... GmbH und erhielt im Jahre 2000 von der Bundesagentur für Arbeit in Kiel die Erlaubnis zur gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung (Bl. 14 - 18 d. A.). Der Beklagte schloss mit dem Kläger sogenannte Rahmenvereinbarungen zur Überlassung von Produktionspersonal und Sachmitteln (Bl. 19 - 22 der Akten). Für die einzelnen Dreharbeiten erhielt der Kläger entsprechende Aufträge von dem Beklagten (vergleiche z. B. Bl. 23 der Akten). Der Kläger arbeitete mit seiner Mitarbeiterin Frau W...., im Wege der Arbeitnehmerüberlassung als Kameramann. Der Kläger „überließ“ sich sozusagen selbst während dieser Zeit an den Beklagten. Streitig ist zwischen den Parteien, ob der Kläger bei diesen Einsätzen tatsächlich selbst als Kameramann tätig war oder ob das Team des Klägers gebucht war, gegebenenfalls mit einem anderen Kameramann. Der Kläger lehnte auch Anfragen aus der Disposition in Kiel ab, insbesondere bei Krankheit, Urlaub oder sonstigen Verhinderungsgründen. Zum Teil musste der Kläger einen Auftrag ablehnen, da er bei einem Vorauftrag bereits morgens um sieben angefangen und bis 19:30 Uhr durchgearbeitet hatte, so z.B. bei einem „Sturm-Dreh“ im Dezember 2013. Der Kläger sollte bis 6:00 Uhr am nächsten Tag durch Schleswig Holstein fahren, um weitere Aufnahmen zu machen. Dies war ihm rein körperlich nicht möglich.

Vermehrte Absagen erfolgten in dem Zeitraum, in dem der Kläger laut eigener Aussage sein Haus renovierte. Der Kläger sagte auch ab mit der Angabe: „Schwierigkeiten mit eigenen einzelnen Redakteuren, unangenehme Zeiten und private Termine bzw. privater Angelegenheiten“. Aufgrund veränderter Rahmenbedingungen sind die Einsätze des Klägers bei dem Beklagten Ende des Jahres 2013 deutlich eingeschränkt worden. Seit Januar 2014 hatte der Kläger alle Anfragen aus der Disposition des Landesfunkhauses Schleswig Holstein abgelehnt.

Bezüglich der Auftragsvergabe verhielt sich der Sachverhalt wie folgt: Die Disposition rief bei dem Kläger an und fragte, ob er den Dreh übernehmen könne. Dies geschah in der Regel einen Tag vorher oder am selben Tag, wenn das aktuelle Tagesgeschehen dies erforderte. Es gab auch Produktionen, die längerfristig geplant und gebucht wurden, wie z.B. Wahlen, Hafengeburtstage, Kieler Woche etc.. Der Kläger war zunächst mit einer eigenen Kameraausrüstung tätig. Streitig ist, ob der Kläger seit 2007 mit einer Kameraausrüstung der Beklagten oder mit einer eigenen Ausrüstung arbeitete.

Wurde die Buchung angenommen, wurde eine Abfahrtszeit mitgeteilt und mögliche sonstige Vereinbarungen, wie z.B. besondere Wetterumstände. Während der Fahrt erzählte der Redakteur dem Team den Drehauftrag. Vorgaben waren gewünschte Bildausschnitte, Lichtstimmungen oder etwaige Länge der Bildeinstellungen. Ziel war es, so zu drehen, dass der Redakteur später im Schnitt seinen Text auf die Bilder abstimmen konnte. Im Live-Bereich verhielt es sich ähnlich, wobei jedoch der Arbeitsfluss stimmig sein musste, da die Aufnahmen nicht wiederholt werden konnten. Bei Livesendungen gab es zunächst eine Besprechung vor Ort, danach eine Begehung mit dem Moderator, Regisseur und Lichtkollegen, um die Inhalte festzulegen. Der Kameramann hatte nach Vorgaben der Regie den Ablauf bildlich festzuhalten und den Lichtkollegen zu koordinieren, damit dieser wusste, was er zu beleuchten hatte. Wenn der Dreh oder die Livesendung beendet war, fuhren alle zurück in den Sender und der N...-Wagen wurde vom Kläger geräumt und ins Parkhaus zurückgebracht.

Der Kläger ist der Auffassung, dass er Arbeitnehmer des Beklagten sei. Ein Geschäftsführer einer Arbeitnehmerüberlassungsfirma sei nicht Arbeitnehmer der

GmbH, da er diese als deren Organ repräsentiere und vertrete, so dass eine Arbeitnehmerüberlassung schon rein rechtlich nicht möglich sei. Seine Tätigkeit gehöre zu den nicht programmgestaltenden Tätigkeiten. Sie sei so gestaltet, dass er weitgehend inhaltlichen Weisungen unterliege und ihm nur ein geringes Maß an Gestaltungsfreiheit, Eigeninitiative und Selbstständigkeit verbleibe. Er, der Kläger, wirke zwar technisch bei der Verwirklichung des Programmes mit, habe jedoch keinen Einfluss auf dessen Inhalt. Er könne nicht eigenverantwortlich darüber entscheiden, was aufgenommen werden solle. Es werde von der Redaktion festgelegt, was gewünscht werde: Postkartenfilm oder bewegte Reportage. Aufgrund der geringen Sendedauer der Beiträge (1 bis 4 Minuten) müsse eine Auswahl an Einstellungen und die Dauer der jeweiligen Szenen bereits vorab durchdacht sein. Diese Aufgabe obliege dem Realisator, nicht dem Kameramann. Auch ob der O-Ton-Geber kopfgroß, halb total, total, schräg von unten oder in anderer Art und Weise eingesetzt werden solle, bestimme letztlich der Realisator, da dieser aufgrund seines ihm vorliegenden Scripts die gewünschten Inhalte bereits festgelegt habe. Der Kameramann sei nur als eine Art umsetzender Oberflächenbediener, der die gewünschten Vorgaben erfülle, anzusehen.

Er sei auch örtlich weisungsgebunden gewesen, da er seine Arbeitsleistung ausschließlich an den Orten erbringen konnte, die der Beklagte vorgeschrieben habe. War er für eine Sendung erst einmal verbindlich eingeteilt, habe er strikten zeitlichen Vorgaben unterlegen, die sich bereits aus der Art seiner Tätigkeit und den Gesetzmäßigkeiten bei der Produktion einer Sendung ergeben würden. Zeitliche Dispositionsmöglichkeiten zu Beginn und Ende seiner Tätigkeit habe der Kläger im Rahmen seines Einsatzes regelmäßig nicht gehabt. Er habe sich danach richten müssen, was ihm soweit am Drehort vorgegeben worden sei. Von ihm sei auch eine ständige Dienstbereitschaft erwartet worden, da sich seine Einsätze so gestaltet hätten, dass er in den meisten Fällen einen Tag vor Beginn seiner Tätigkeit einen Auftrag per Fax von der N... erhalten habe.

Er sei auch in die Betriebsorganisation des Beklagten eingegliedert worden. Er habe seine Tätigkeit nur dadurch verrichten können, dass er die kostspieligen und hochspezialisierten technischen Einrichtungen des Beklagten nutzen konnte und sollte.

Dies gelte insbesondere deswegen, weil der Kläger seit 2007 ausschließlich die technischen Einrichtungen des Beklagten zu Durchführung seiner Tätigkeit genutzt habe. Das eigene Equipment habe er im Sommer 2007 veräußert. Das Ablehnen von Aufträgen sei bei ihm, dem Kläger, nur sehr selten vorgekommen. Eine häufigere Ablehnung von angetragenen Anträgen hätte zu einer stark eingeschränkten Beauftragung geführt, weil es bei der Beklagten eine Art „Ranking“ der Kameramänner gebe. Letztlich habe sich seine praktische Tätigkeit nicht von der eines angestellten Kameramanns bei dem Beklagten unterschieden. Seit dem 01.09.2007 sei seine Tätigkeit auch aufgrund des zeitlichen Aufwandes mit der einer Vollzeitkraft in einem Volumen von 100 % zu vergleichen.

Der Kläger beantragt,

1. es wird festgestellt, dass zwischen den Parteien seit dem 01.09.2007 ein Arbeitsverhältnis besteht.
2. Der Beklagte wird verurteilt, dem Kläger in Form eines Arbeitsverhältnisses als Kameramann in seinen Betrieben in Kiel, Hamburg, Schwerin oder Hannover in einem Volumen von 100 % einer Vollzeitkraft zu beschäftigen und tätig werden zu lassen, hilfsweise in dem vom Gericht festgestellten Volumen.

Hilfsweise wird beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, den Kläger in Form eines Arbeitsverhältnisses entsprechend seinen Kenntnissen und Fähigkeiten in seinen Betrieben in Kiel, Hamburg, Schwerin oder Hannover mit einem Volumen von 100 % einer Vollzeitkraft zu beschäftigen und tätig werden zu lassen, hilfsweise in dem vom Gericht festgestellten Volumen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte ist der Auffassung, dass der Kläger kein Arbeitnehmer sei. Der Kläger habe nicht alle angebotenen Aufträge angenommen, sondern auch Anfragen aus der Disposition in K... abgelehnt. Er, der Beklagte, könne anhand der vom Kläger vorgelegten Listen nicht nachvollziehen, ob der Kläger die festgehaltenen Kameraeinsätze tatsächlich selbst durchgeführt habe. Es entziehe sich seiner Kenntnis, ob, und gegebenenfalls wann, der Kläger seine Kameraausrüstung verkauft habe. Am 14.06.2012 sei die Firma T... ausweislich der Daten in PRODIS jedenfalls noch ein-

mal mit einem (geliehenen) Equipment als EB-Team für das S... H... M... tätig gewesen und zwar für den Beitrag „Daisy (Rader-Hochbrücke)“.

Ein Kameramann sei für seinen Bereich eigenverantwortlich tätig und bringe die entsprechende Fachkompetenz ein. Es habe sich um eine programmgestaltende Tätigkeit des Klägers gehandelt, da der Kameramann durch die Bilder und die Art der Aufnahmen die Aussage des Films unterstreiche und betone. Der Kameramann bringe seine künstlerische Befähigung in seine Tätigkeit ein. Selbstverständlich sei dabei auch ein hohes Maß an Engagement und Eigeninitiative nötig. Er arbeite zwar im Team mit weiteren Kollegen aus Produktion und Redaktion zusammen, die bildliche Umsetzung liege jedoch beim Kameramann, da letztendlich er die Auslöser betätige und das entsprechende Bildmaterial in eigener kreativer Gestaltung aufzeichne. Insofern könne nicht die Rede davon sein, dass hier nur ein „geringes Maß an Gestaltungsfreiheit, Eigeninitiative und Selbstständigkeit“ verbleibe. Der vom Kläger erweckte Eindruck, ihm werde auch bei Livesendungen alles vorgegeben, sei unrichtig. Der Kläger sei auch nicht fachlich weisungsgebunden gewesen, weil er als Kameramann für die Kameraführung verantwortlich gewesen sei und ihm für die freie Realisation keine Weisung erteilt worden seien. Er sei auch nicht örtlich gebunden gewesen, weil seine Tätigkeitsorte ständig wechselten und nur vom Thema abhingen. Er sei auch nicht in die Arbeitsorganisation des Beklagten eingebunden gewesen, weil er als Kameramann gar nicht in den technischen Einrichtungen des Beklagten tätig war, sondern gemeinsam mit anderen freien Mitarbeitern eigenverantwortlich drehte und das Bildmaterial beim Beklagten ablieferte. Im Übrigen habe der Kläger frei entscheiden können, ob er einen Auftrag annehmen oder ablehnen wolle. Wenn er die angebotenen Aufträge häufig angenommen habe, weil er viel verdienen wollte, sei dies seine eigene Entscheidung gewesen. Von ihm sei weder ständige Dienstbereitschaft erwartet worden, noch sei er auch nicht ohne vorige Vereinbarung zur Arbeit herangezogen worden und ihm seien keine Arbeitszeiten zugewiesen worden. Wie er selbst vorgetragen habe, sei er stets gefragt worden, ob er tätig werden wolle. Insgesamt habe der Kläger seine Arbeitszeit frei bestimmen können. Dies ergebe sich schon aus der vorgelegten Fax-Bestätigung des Auftrages vom 05.06.2013 (Bl. 23 der Akten). Der Kläger habe Urlaub weder vorher anzeigen noch sich genehmigen lassen müssen. Es sei auch keine tägliche Anwesenheit in Bürozeiten von ihm erwartet worden.

Nach den internen Regularien der Beklagten sei es verboten, dass der Geschäftsführer einer GmbH mit AÜG-Erlaubnis als Leiharbeitnehmer entliehen werde. Bei einer Gesamtbetrachtung aller Umstände würden beim Kläger deutlich die nicht auf einen Arbeitnehmerstatus deutenden Umstände überwiegen. Nach den allgemeinen Kriterien sei der Kläger daher nicht als Arbeitnehmer anzusehen.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die von ihnen eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Protokolle der mündlichen Verhandlungen vom 22.05.2014 und vom 21.08.2014 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist unbegründet.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf die Feststellung, dass zwischen den Parteien seit dem 01.09.2007 ein Arbeitsverhältnis besteht (I.). Der Kläger hat keinen Anspruch darauf, dass der Beklagte verurteilt wird, ihn in Form eines Arbeitsverhältnisses als Kameramann in seinen Betrieben in Kiel, Hamburg, Schwerin oder Hannover mit einem Volumen von 100 % einer Vollzeitkraft zu beschäftigen und tätig werden zu lassen, hilfsweise in dem vom Gericht festgestellten Volumen (II.). Der Kläger hat auch keinen Anspruch darauf, dass die Beklagte verurteilt wird, den Kläger in Form eines Arbeitsverhältnisses entsprechend seinen Kenntnissen und Fähigkeiten in seinen Betrieben in Kiel, Hamburg, Schwerin oder Hannover mit einem Volumen von 100 % einer Vollzeitkraft zu beschäftigen und tätig werden zu lassen, hilfsweise in dem vom Gericht festgestellten Volumen (III.).

I. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Feststellung, dass zwischen den Parteien seit dem 01.09.2007 ein Arbeitsverhältnis besteht.

1. Gegen die Zulässigkeit des Feststellungsbegehrens des Klägers bestehen keine Bedenken, denn der Kläger ist der Auffassung, zwischen ihm und dem Beklagten habe seit dem 01.09.2007 ein Arbeitsverhältnis bestanden. Der Beklagte stellt ein

Arbeitsverhältnis in Abrede. Die Rechtsstellung des Klägers zum Beklagten ist demnach in ihrem Kern infrage gestellt, so dass der Kläger ein rechtliches Interesse an einer alsbaldigen Klarstellung hat (vergleiche BAG AP Nr. 4 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten; BAG AP Nr. 12 zu § 256 ZPO).

2. Die Klage ist jedoch unbegründet. Der Kläger ist kein Arbeitnehmer des Beklagten. Arbeitsverhältnisse und das Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters unterscheiden sich durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit, in der sich der zur Dienstleistung Verpflichtete befindet. Arbeitnehmer ist, wer aufgrund eines privatrechtlichen Vertrags im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener fremdbestimmte Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet ist. Das Weisungsrecht kann Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer und Ort der Tätigkeit betreffen. Arbeitnehmer ist derjenige Mitarbeiter, der nicht im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann. Dabei sind alle Umstände des Einzelfalls in Betracht zu ziehen und in ihrer Gesamtheit zu würdigen. Der jeweilige Vertragstyp ergibt sich aus dem wirklichen Geschäftsinhalt. Die zwingenden gesetzlichen Regelungen für Arbeitsverhältnisse können nicht dadurch abbedungen werden, dass die Parteien ihrem Arbeitsverhältnis eine andere Bezeichnung geben. Der objektive Geschäftsinhalt ist den ausdrücklich getroffenen Vereinbarungen und der praktischen Durchführung des Vertrages zu entnehmen. Widersprechen sich Vereinbarungen und tatsächlichen Durchführung ist letztere maßgebend (Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 19.04.2007-2 SA 819/06-, Juris; BAG 29.08.2012-10 AZR 499 / 11-Rn. 14,15 ständige Rechtsprechung).

Diese Grundsätze sind auch im Bereich Funk und Fernsehen anzuwenden (BAG 20.05.2009- 5 AZR 31 / 08- Rn. 20 mit weiteren Nachweisen), wobei der verfassungsrechtliche Schutz der Rundfunkfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG zu beachten ist. Allgemein müssen die Gerichte Grundrechte interpretationsleitend berücksichtigen, damit deren wertsetzendes Gehalt auch auf der Rechtsanwendungsebene gewahrt bleibt (vergleiche Bundesverfassungsgericht 15.01.1958 -1 BvR 400 / 51 - zur II 1 der Gründe, BVerfGE 7,198). Das verlangt im Hinblick auf Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG in der Regel eine fallbezogene Abwägung zwischen der Bedeutung der Rundfunkfreiheit auf der einen und dem Rang der von den Normen des Arbeitsrechts geschützten Rechtsgüter auf der anderen Seite (grundlegend BVerfG 13.01.1982 -1

BvR 848 / 77 - zu C II und drei der Gründe, BVerfGE 59,231; 18.02.2000 -1 BvR 491 / 93 - zu II 2 b bb der Gründe). Die Rundfunkfreiheit erstreckt sich auf das Recht der Rundfunkanstalten, dem Gebot der Vielfalt der zu vermittelnden Programminhalte auch bei der Auswahl, Einstellung und Beschäftigung derjenigen Mitarbeiter Rechnung zu tragen, die bei der Gestaltung der Programme mitwirken sollen (BVerfG 18.02.2000 - 1 BvR 491 / 93 - zu II 2 b aa der Gründe). Es ist von Verfassung wegen nicht ausgeschlossen, auch im Rundfunkbereich von den für das Arbeitsrecht allgemein entwickelten Merkmalen abhängiger Arbeit auszugehen (BVerfG 18.02.2000 - 1 BvR 491 / 93). Allerdings muss das durch Art. 5 Absatz 1 S. 2 GG geschützte Recht der Rundfunkanstalten, frei von fremder Einflussnahme über die Auswahl, Einstellung und Beschäftigung programmgestaltender Mitarbeiter zu bestimmen, angemessen berücksichtigt werden. Eine Beeinträchtigung kommt nach der Rechtsmeinung des Bundesverfassungsgerichts in Betracht, wenn die verfügbaren Vertragsgestaltungen - wie Teilzeitbeschäftigung oder Befristungsabrede - zur Sicherung der Aktualität und Flexibilität der Berichterstattung in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht nicht in gleicher Weise geeignet sind wie die Beschäftigung in freier Mitarbeit (vergleiche BVerfG 18.02.2000 - 1 BvR 491 / 93 - zu II 2 c bb der Gründe; vergleiche zum Ganzen BAG vom 17.04.2013-10 AZR 272 / 12, juris).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist als "programmgestaltend" der Kreis derjenigen Rundfunkmitarbeiter anzusehen, „die an Hörfunk- und Fernsehsendungen inhaltlich gestaltend mitwirken. Dies gilt namentlich, wenn sie typischerweise ihre eigene Auffassung zu politischen, wirtschaftlichen, künstlerischen oder anderen Sachfragen, ihre Fachkenntnisse und Informationen, ihre individuelle künstlerische Befähigung und Aussagekraft in die Sendungen einbringen, wie dies bei Regisseuren, Moderatoren, Kommentatoren, Wissenschaftlern und Künstlern der Fall ist“. Nicht zu den programmgestaltenden Mitarbeitern gehören betriebstechnisches und das Verwaltungspersonal sowie diejenigen, die zwar bei der Verwirklichung des Programms mitwirken, aber keinen inhaltlichen Einfluss darauf haben (BVerfG 13.01.1982 - 1 BvR 848 / 77 - zu C II 1 b der Gründe, BVerfGE 59, 231; BAG 19.01.2000 - 5 AZR 644 / 98 - zu B III 2 a der Gründe, BAGE 93,218; BAG 17.04.2013-10 AZR 272 / 12, juris). Der Senat des Bundesarbeitsgerichts weist darauf hin, dass er verschiedentlich ausgeführt habe, nicht programmgestaltende Tätig-

keit in Rundfunkanstalten lasse sich regelmäßig nur in Arbeitsverhältnissen ausführen. Soweit darin die Aufstellung einer verbindlichen rechtlichen Regel zu sehen wäre, hält der Senat daran nicht fest. Vielmehr ist die genannte Aussage lediglich als Hinweis auf einen Erfahrungswert zu verstehen: So werden nicht programmgestaltende Mitarbeiter häufiger die Kriterien eines Arbeitnehmers erfüllen, als es bei programmgestaltenden Mitarbeitern zu erwarten ist (BAG 17.04.2013-10 AZR 270 / 12, juris).

Nach Auffassung der Kammer kann es dahinstehen, ob der Kläger programmgestaltender oder nicht programmgestaltender Mitarbeiter ist. Es spricht einiges dafür, dass der Kläger in seiner Funktion als Kameramann programmgestaltend tätig ist. Der Kläger bringt im Rahmen seiner Kameraaufnahmen seine künstlerische Befähigung ein. Er muss gestalterisch tätig sein, er muss filmisch sehen und durch den Einsatz bestimmter Kameras, von Objektiven, Filtern usw. einem bestimmten Look erzeugen, der sich nur im Zusammenspiel von Kreativität und Technik erstellen lässt. Selbst wenn der Kläger nicht programmgestaltender Mitarbeiter sein sollte, lässt sich eine Arbeitnehmereigenschaft seiner Person anhand der allgemeinen Kriterien nicht feststellen.

Nach der zugrunde zulegenden allgemeinen Auffassung und nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts liegt ein Arbeitsverhältnis vor, wenn die Leistung in persönliche Abhängigkeit erbracht wird; eine (allerdings meist zugleich vorliegende) wirtschaftliche Abhängigkeit ist weder erforderlich noch ausreichend (vergleiche BAG AP Nr. 7 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten, mit weiteren Nachweisen). Diese persönliche Abhängigkeit zeigt sich insbesondere in der Weisungsbundenheit. Demnach befinden sich echte „freie„ Mitarbeiter nicht in einem persönlichen, wohl aber in einem wirtschaftlichen Abhängigkeitsverhältnis, sofern sie im Wesentlichen für einen Auftraggeber tätig sind und die hieraus fließende Vergütung ihre Existenzgrundlage darstellt. Es handelt sich dann nicht um Arbeitnehmer, sondern um so genannte arbeitnehmerähnliche Personen, auf die die Vorschriften des Arbeitsrechts nur im beschränkten Umfang Anwendung finden (vergleiche § 5 ArbGG, § 2 BUrlG). Bei der Frage, ob jemand Dienstleistungen als Arbeitnehmer erbringt oder als freier Mitarbeiter, kommt es auf den Grad der persönlichen Abhängigkeit an,

der nur im Einzelfall aufgrund der gesamten Würdigung aller Umstände festgestellt werden kann (G. Hueck, Betrieb 55, Seite 384). Hierfür spielen unter anderem folgende Umstände eine Rolle: Umfang der Weisungsgebundenheit, Unterordnung unter andere im Dienst des Geschäftsherrn stehende Personen, Bindung an feste Arbeitszeiten, Rechtspflicht zum regelmäßigen Erscheinen, Zulässigkeit von Nebentätigkeiten oder Pflicht, die gesamte Arbeitskraft dem Geschäftsherrn zur Verfügung zu stellen, Ort der Erledigung der Tätigkeiten, Form der Vergütung (Einzelhonorar oder Monatsentgelt), Frage der Abführung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen, Gewährung von Urlaub, Zurverfügungstellung von Arbeitsgeräten, Führung von Personalunterlagen (vergleiche Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, siebte Auflage, erster Band, Seite 44, Fußnote 22, Seite 50, Fußnote 38 B, Seite 60; Nischisch, Arbeitsrecht, dritter Auflage, erster Band, § 14 II, Seite 95 ff.). Ergibt sich unter Berücksichtigung der vorstehenden Gesichtspunkte, dass einzelne Momente für die Annahme eines echten Arbeitsverhältnisses, andere für die eines freien Mitarbeiterverhältnisses sprechen, so wird es in diesem Fall auch auf den etwa ausdrücklich erklärten Parteiwillen ankommen.

Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben ist festzustellen, dass der Kläger in seiner Funktion als Kameramann nicht verpflichtet war, einen Auftrag anzunehmen. Der Kläger hat die Freiheit gehabt auch Aufträge abzulehnen, was er auch getan hat, wenn ihm ein Auftrag zeitlich oder aufgrund der mitwirkenden Personen nicht recht war. Der Kläger hat auch tatsächlich andere Aufträge von anderen Auftraggebern durchgeführt, wie er selbst vorgetragen hat. Es handelt sich zwar in den Jahren 2007 bis 2012 um eine relativ geringe Anzahl von „Fremdaufträgen“. Gleichwohl zeigt sich hieran die Freiheit des Klägers, auch für andere Auftraggeber tätig zu werden. Der Kläger hatte auch bei seiner Urlaubsdisposition freie Hand. Er brauchte Krankheit weder bei dem Beklagten anzuzeigen noch nachzuweisen. Letztlich ergibt sich aus diesen Tatsachen, dass der Beklagte keine ständige Verfügungsgewalt über die Arbeitskraft des Klägers hatte. Der Kläger wurde für einzelne Aufträge vergütet, der Beklagte führte weder Steuern noch Sozialversicherungsbeträge für den Kläger ab. All dieses führt zu der Annahme der Kammer, dass für die Annahme der Arbeitnehmereigenschaft des Klägers das wesentliche Merkmal der persönlichen Abhängigkeit fehlt. Die Tatsache, dass der Kläger sich entschieden hat, seine Kameraaus-

rüstung zu verkaufen und sich mit Equipment der Beklagten für die einzelnen Aufträge ausrüsten zu lassen, kann – die Wahrheit dieses Vortrages unterstellt – nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Immerhin hat der Kläger sich frei entschieden, seine Ausrüstung zu verkaufen. Auch die Tatsache, dass der Kläger von dem Beklagten in den Jahren seit 2007 zeitlich fast vollständig in Anspruch genommen wurde, ist nicht entscheidend. Diese Umstände sprechen in einem starken Maße für eine wirtschaftliche, nicht aber persönliche Abhängigkeit des Klägers von der Beklagten (vgl. dazu BAG, Urteil vom 08.06.1967 – 5 AZR 461/66, juris).

III. Der Kläger hat keinen Anspruch darauf, dass der Beklagte verurteilt wird, ihn in Form eines Arbeitsverhältnisses als Kameramann in seinen Betrieben in Kiel, Hamburg, Schwerin oder Hannover mit einem Volumen von 100 % einer Vollzeitkraft zu beschäftigen und tätig werden zu lassen, hilfsweise in dem vom Gericht festgestellten Volumen.

Da der Kläger kein Arbeitnehmer der Beklagten ist, hat er auch keinen Anspruch auf eine Beschäftigung als Kameramann in Form eines Arbeitsverhältnisses in einem der Betriebe der Beklagten.

II. Der Kläger hat auch keinen Anspruch darauf, dass der Beklagte verurteilt wird, den Kläger in Form eines Arbeitsverhältnisses entsprechend seinen Kenntnissen und Fähigkeiten in seinen Betrieben in Kiel, Hamburg, Schwerin oder Hannover mit einem Volumen von 100 % einer Vollzeitkraft zu beschäftigen und tätig werden zu lassen, hilfsweise in dem vom Gericht festgestellten Volumen.

Der Antrag des Klägers auf Verurteilung des Beklagten, ihn entsprechend seinen Kenntnissen und Fähigkeiten in Form eines Arbeitsverhältnisse in einem ihrer Betriebe zu beschäftigen und tätig werden zu lassen, ist mangels Arbeitnehmereigenschaft des Klägers ebenfalls unbegründet.

Die Klage war daher abzuweisen.

III. Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 46 Abs. 2 ArbGG, § 91 ZPO. Die Höhe des Streitwertes folgt aus § 61 Abs. 1 ArbGG, § 42 Abs. 3 GKG. In Höhe von 5 Ge-

halten, da die Vergütung eines angestellten Kameramanns bei dem Beklagten 4.439,00 Euro beträgt.

gez. ...