

Ehrenamtskongress 2014

04. u. 05. Juli 2014

Trilog: Monetarisierung

Ein Beitrag zur rechtlichen Einordnung des Ehrenamtes

1. Der Gesetzgeber hat zur rechtlichen Kommunikation der Menschen auf Grund der ihnen eigenen Privatautonomie ein Zivilgesetzbuch, das Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), zur Hand gegeben, in Kraft getreten am 01. Januar 1900. Dort sind in einer Vertragstypologie rechtliche Bindungen bzw. Vertragsverhältnisse aufgezeigt, wie sich Menschen untereinander gegenseitig verpflichten können. Dieses Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) kennt das Ehrenamt nicht. Der Verkauf menschlicher Arbeitskraft wird in drei Vertragstypen geregelt, dem Arbeitsvertrag, dem Dienstvertrag und dem Werkvertrag. Allen drei Vertragstypen ist eigen, dass die vertraglichen Beziehungen in einem Gegenseitigkeitsverhältnis begründet sind. Den Arbeitsvertrag zeichnet sich dadurch aus, dass es sich um eine zeitbestimmte, fremdbestimmte Tätigkeit handelt auf Grund einer vertraglichen Beziehung. Ein Erfolg dieser Tätigkeit ist nicht unmittelbarer Vertragsinhalt. Zu den schwierigsten Fragen des Bürgerlichen Gesetzbuches gehört die Abgrenzung von Arbeitsverträgen zu sonstigen Rechtsverhältnissen.

2. Auf Grund der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist Arbeitnehmer, wer auf Grund eines privatrechtlichen Vertrags im Dienste eines Anderen zur Leistung weisungsgebundener fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet ist (vgl. BAG 14. März 2007 – 5 AZR 499/06). 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. Der Grad der persönlichen Abhängigkeit hängt dabei auch von der Eigenart der jeweiligen Tätigkeit ab. Letztlich kommt es für die Beantwortung der Frage, welches Rechtsverhältnis im konkreten Fall vorliegt, auf eine Gesamtwürdigung aller maßgebenden Umstände des Einzelfalls an. Der jeweilige Vertragstyp ergibt sich aus dem wirklichen Geschäftsinhalt. Die zwingenden gesetzlichen Regelungen unserer 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 Vertrags zu entnehmen. Dies gilt auch für das Ehrenamt. Widersprechen

sich Vereinbarungen und tatsächliche Durchführung ist letztere maßgebend, weil sie hinreichenderen Aufschluss darüber gibt, was zwischen den Parteien wirklich gewollt war. Einfach ausgedrückt bedeutet dies: Wenn die schriftliche Fixierung und die tatsächliche Durchführung divergieren, ist für die rechtliche Einordnung die tatsächliche Durchführung maßgebend. Überspitzt bedeutet dies für die rechtliche Einordnung: Papier ist geduldig; für die rechtliche Einordnung ist es daher weitgehend irrelevant.

3. Mit dem Arbeitsverhältnis ist typischerweise die Vereinbarung oder jedenfalls die berechnete Erwartung einer angemessenen Gegenleistung für die versprochenen Dienste verbunden, wie aus §§ 611, 612 BGB hervorgeht. Wesen des Arbeitsverhältnisses ist der Austausch von Arbeit und Lohn. Der dem Arbeitsverhältnis zu Grunde liegende Vertrag ist ein gegenseitiger Vertrag. Ob eine berechnete Vergütungserwartung besteht, richtet sich nach der Art der Arbeit und den Umständen, unter denen sie geleistet wird (§ 612 Abs. 1 BGB). Auch wenn die Erwerbsabsicht keine notwendige Bedingung für die Arbeitnehmereigenschaft ist, spricht ihr Fehlen im Rahmen einer Gesamtwürdigung gegen die Annahme eines Arbeitsverhältnisses. Denn typischerweise verfolgt ein Arbeitnehmer das Ziel, für seine Arbeit auch ein Entgelt zu erhalten. Dass neben diesem materiellen Interesse oftmals auch immaterielle Interessen eine Rolle spielen, schließt nicht aus, die Erwerbsabsicht als wesentliches Merkmal zur Abgrenzung von Tätigkeiten heran zu ziehen, die vorwiegend auf ideellen Beweggründen beruhen (BAG 26. September 2002 – 5 AZB 19/01). Es ist gerade die durch die Entgeltlichkeit vermittelte Funktion der Sicherung wirtschaftlicher Existenz des Arbeitnehmers, die Gegenstand des grundrechtlichen Schutzes nach Art. 12 Abs. 1 GG ist. Dies bedeutet im Umkehrschluss, dort wo eine Vergütungserwartung unzweifelhaft besteht, hat das Ehrenamt keinen Platz in der rechtlichen Einordnung.

4. Dienste können auch im Rahmen eines Auftrags verrichtet werden. Durch die Annahme eines Auftrags verpflichtet sich der Beauftragte ein ihm von dem Auftraggeber übertragenes Geschäft für diesen unentgeltlich zu besorgen (§ 662 BGB). Der Auftrag hat mit dem Arbeitsverhältnis gemein, dass der Beauftragte die Dienste im Zweifel in Person zu leisten hat (vgl. § 613 BGB und § 664 BGB) und Weisungen des Auftraggebers unterliegt (§ 106 GewO und § 665 BGB). Allerdings bezieht sich das Weisungsrecht des Auftraggebers, anders als das Direktionsrecht des Arbeitgebers, regelmäßig auf einen bestimmten Auftrag und ist in seiner Rechtswirkung auch deshalb begrenzt, weil die Tätigkeit des Beauftragten nicht im Gegenseitigkeitsverhältnis zu einer für sie zu zahlenden Vergütung steht. Das Auftragsverhältnis unterscheidet sich vom Arbeitsverhältnis durch die Unentgeltlichkeit der zu erbringenden Dienste, außerdem auch durch die jederzeit für beide Seiten bestehende

Möglichkeit grundloser Beendigung (vgl. § 671 BGB). Einige gesetzliche Vorschriften weisen darauf hin, dass weisungsgebundene Tätigkeiten, die Gegenstand eines Arbeitsvertrages sein können, auch ehrenamtlich ausgeübt werden können. Es gibt keinen Rechtssatz des Inhalts, dass Dienste in persönlicher Abhängigkeit ausschließlich auf Grund eines Arbeitsverhältnisses erbracht werden können.

5. Indes darf – ebenso wie die Begründung vereinsrechtlicher Arbeitspflichten (vgl. BAG 06. Juli 1995 – 5 AZB 9/93) – auch die Beauftragung zu ehrenamtlicher Tätigkeit nicht zur Umgehung zwingender arbeitsrechtlicher Schutzbestimmungen führen. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann ein Rechtsgeschäft gegen §§ 134, 138 BGB verstoßen, wenn es sich als Umgehung zwingender Rechtsnormen darstellt. Nach einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 29.08.2012 (– 10 AZR 499/11 –) ist durch die Ausführung einer ehrenamtlichen Tätigkeit auf der Grundlage von schriftlichen Beauftragungen zur Telefonseelsorge kein Arbeitsverhältnis begründet worden. Entscheidend für die rechtliche Einordnung war nach dieser Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts, dass diejenige Person, die diese Telefonseelsorge übernommen hat, frei entscheiden konnte, ob sie sich überhaupt in die Dienstpläne eintragen wollte. Allerdings wurde von ihr erwartet, dass sie sich im Monat durchschnittlich 10 Stunden zum Telefondienst bereit erklärte. Ferner war sie an Weisungen ihres Auftraggebers gebunden, was die inhaltliche Gestaltung in der Beratungsaufgabe betraf. Diese Umstände waren aber nicht Ausdruck eines von dem Träger der Telefonseelsorge in Anspruch genommenen arbeitsvertraglichen Direktionsrechts, sondern hielten sich in den für den Auftrag typischen auf die Erledigung des jeweiligen Auftrags bezogenen Grenzen des Weisungsrechts nach § 665 BGB. Auch den Inhalt ihrer Telefongespräche hatte die entsprechende Person selbst zu verantworten.

6. Gegen eine Arbeitnehmereigenschaft spricht es – wie bereits erwähnt –, dass die Tätigkeit unentgeltlich und ohne Vergütungserwartung als ehrenamtliche karitative Arbeit zu leisten ist. Die Tätigkeit wird nicht in der Erwartung einer Gegenleistung erbracht. Eine Zweiseitigkeit, im Gegenseitigkeitsverhältnis wurzelnde Vertragsbindung steht der Annahme eines Ehrenamtes entgegen. Ehrenamt ist der Ausdruck eines einseitigen Leistungsversprechens. Das Ehrenamt darf nicht, auch nicht teilweise, der Sicherung oder Verbesserung der wirtschaftlichen Existenz dienen. Das Ehrenamt wird allein getragen durch einen freiwilligen, unentgeltlichen Einsatz für die Sorgen und Nöte rat- und trostbedürftiger Menschen. Es ist vielfach Ausdruck einer religiös begründeten inneren Haltung gegenüber dem Gemeinwohl und gegenüber den Mitmenschen.

7. Die Motivation zur Übernahme eines Ehrenamtes kann gespeist sein von einem transzendentalen Ansatz, begründet im christlichen oder einem anders gearteten Religionsverständnis. Motivation kann auch naturphilosophische Ansätze haben wie die Gedankenüberlegungen von dem französischen Philosophen Jean - Jacques Rousseau zu einem jeden Menschen verpflichtenden „Generalvertrag“ oder naturrechtliche Ansätze des von Immanuel Kant dargelegten kategorischen Imperativs. Letzterer appelliert an den Impetus zu einem moralischen Handeln. Die Motivation kann auch gespeist sein durch pantheistische Ansätze, wie sie z.B. Goethe vertrat, der in den gesamten Naturerscheinungen eine Gotteserscheinung sah, oder auch durch rein atheistisch-kommunistisch bedingte Aspekte einer zu leistenden Volkssolidarität. Die Motivation kann auch zeittypisch durch geistige Strömungen bedingt sein wie Reaktionen der praktischen Vernunft auf Grund der von Bischof Ketteler im 19. Jahrhundert geforderten Hinwendungen zu den Nöten des Arbeiterproletariats. Die Motivation kann auch, ohne irgendeinen geistig moralischen Überbau anzunehmen, dadurch gespeist sein, dass Menschen zeitbedingt vom Leben „auf Lauer gestellt“ sind, wie ein überbordender ehrenamtlicher Einsatz durch Helfer bei der Sturmflut von 1962 und anderen Flutkatastrophen der letzten Jahre zeigt.

8. Allen diesen Motivationslagen ist eines entscheidend: Das selbst auferlegte Dienen in Form eines einseitigen Leistungserbringens. Pathetisch ausgesprochen ist der „Lohn“ des Ehrenamts die Freude und das Glück, das den Leistenden bei der Linderung der Not anderer Menschen auf Grund einer sozialen Hinwendung erfasst, die nicht im Gegenseitigkeitsverhältnis steht. Der Mensch ist ein Sozialwesen und hat trotz aller zum Ausleben von Individualität gebotenen Möglichkeiten die Verpflichtung, dem Gemeinwesen zu dienen. Hier gibt es systembedingt Havariefälle. Ich darf nur an das Thema Steuerflucht erinnern. Einige Menschen spüren den Impetus zur spontanen Hilfestellung oder zum überlegten, lang anhaltendem Tätigwerden ganz allgemein stärker als andere. Das Ehrenamt wird - überwiegend anders als andere Vertragstypen des BGB - verstanden als die Ausübung einer ethischen und/oder moralischen Verantwortlichkeit. Um es noch mal wiederholt auszudrücken: Dort wo eine Vergütungserwartung Platz greift, hat das Ehrenamt nichts zu suchen. Das Ehrenamt hat dort seinen Platz, wo es eine Manifestation der Würde des Dienens ist.

9. Für die rechtliche Einordnung eines Ehrenamts ist auch die steuerliche Einordnung irrelevant. Sie ist allein eine nachgeordnete fiskalische Rahmenbedingung, kann aber einen Gestaltungsmissbrauch, indem ein Arbeitsverhältnis rechtsmissbräuchlich als Ehrenamt bezeichnet wird, nicht nachträglich rechtfertigen oder sanktionieren. Ebenso sind

Finanzierungsströme, die im Wege von im Sozialgesetzbuch festgelegten Transferleistungen erbracht werden, für die rechtliche Einordnung des Ehrenamtes irrelevant.

10. Ich darf die Ausführungen zusammenfassen:

Durch die Ausübung ehrenamtlicher Tätigkeit wird kein Arbeitsverhältnis begründet.

Arbeitnehmer ist nur, wer auf Grund eines privatrechtlichen Vertrags im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet ist. Mit dem Arbeitsverhältnis ist typischerweise die Vereinbarung oder jedenfalls die berechnete Erwartung einer angemessenen Gegenleistung für die versprochenen Dienste verbunden, wie aus §§ 611, 612 BGB hervor geht.

Dienste können auch im Rahmen eines Auftrags verrichtet werden. Das Auftragsverhältnis unterscheidet sich vom Arbeitsverhältnis durch die Unentgeltlichkeit der zu erbringenden Dienste.

Weisungsgebundene Tätigkeiten, die Gegenstand eines Arbeitsvertrages sein können, können auch ehrenamtlich ausgeübt werden. Allerdings darf – wie die Begründung vereinsrechtlicher Arbeitspflichten – auch die Beauftragung zu ehrenamtlicher Tätigkeit nicht zur Umgehung arbeitsrechtlicher Schutzbestimmungen führen.

Die Ausübung von Ehrenämtern dient nicht der Sicherung oder auch nur der Besserung der wirtschaftlichen Existenz. Eine Vergütung ist nicht zu erwarten. Dies schließt einen angemessenen Ersatz von Unkosten nicht aus.

Das Ehrenamt ist Ausdruck einer inneren Haltung gegenüber den Belangen des Gemeinwohls und der Sorgen und Nöten anderer Menschen. Das Ehrenamt ist eine Manifestation der Würde des Dienens.