



Fall-Nr.:	BZ.2006.83
Stelle:	Kantonsgericht
Rubrik:	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
Publikationsdatum:	16.10.2007
Entscheiddatum:	16.10.2007

Entscheid Kantonsgericht, 16.10.2007

Vertragsqualifikation: Heimarbeitsvertrag oder selbständige Erwerbstätigkeit auf Grundlage eines Auftrags/Werkvertrags; sog. doppelrelevante Tatsache: Bejahung der Zuständigkeit bei Schlüssigkeit klägerischer Vorbringen und wenn keine Anhaltspunkte für Missbräuchlichkeit ersichtlich sind, wogegen die detaillierte Prüfung der Natur des Rechtsverhältnisses (sowie ein allfälliges Beweisverfahren) erst im Rahmen der materiellen Beurteilung der Klage vorzunehmen ist; Abgrenzungskriterien. Analoge Anwendung zwingender arbeitsrechtlicher Bestimmungen bei Vorliegen eines arbeitnehmerähnlichen Rechtsverhältnisses: Ablehnung eines solchen im konkreten Fall. Abweisung der Berufung (Kantonsgericht St. Gallen, III. Zivilkammer, 16. Oktober 2007, BZ.2006.83). Das Kassationsgericht hat eine gegen diesen Entscheid erhobene Nichtigkeitsbeschwerde mit Entscheid vom 4. Juli 2008 abgewiesen, soweit es darauf eintrat. Das Bundesgericht hat eine gegen diese beiden Entscheide erhobene Beschwerde abgewiesen, soweit es darauf eintrat (Urteil 4A_553 neues Fenster vom 9. Februar 2009).

Erwägungen

I.

1. Die Beklagte stellt Informations- und Orientierungsunterlagen her. Der Kläger zeichnete und gestaltete für die Beklagte zwischen Frühjahr 1981 und 2004 Pläne, zunächst von Hand, später mit dem Computer. Die Arbeiten führte er in seiner Wohnung, zuletzt in X, aus. Ein schriftlicher Vertrag existierte nicht. Im April 2003 nahm die dem Kläger zugewiesene Arbeit ab. Mit Schreiben vom Dezember 2003 (kläg.act.



10) wies der Kläger die Beklagte auf diesen Umstand hin und bat um mehr Arbeit, da er ansonsten in finanzielle Nöte geraten würde. Ende März 2004 stellte die Beklagte die Arbeitszuteilung an den Kläger vollständig ein.

2. Der Kläger vertritt die Auffassung, zwischen ihm und der Beklagten bestehe ein (mündlich oder konkludent vereinbartes) Arbeitsverhältnis, allenfalls auch bloss ein arbeitsvertragsähnliches Rechtsverhältnis, und fordert von der Beklagten Lohn, eine Entschädigung für beschaffte Arbeitsgeräte, Ferienentschädigung sowie eine Entschädigung zufolge ungerechtfertigter fristloser Entlassung im Betrag von total Fr. 93'179.50 unter Vorbehalt eines Nachklagerechts. Diese Forderung machte er nach erfolgloser Vermittlung (vgl. vi-act. 2) mit Klage vom 12. Januar 2005 (vi-act. 1) beim Kreisgericht anhängig. Gleichzeitig ersuchte der Kläger um Ausstellung eines rechtsgenügenden Arbeitszeugnisses durch die Beklagte. Mit Schreiben vom 29. März 2005 (vi-act. 7) wurde dem Kläger einstweilen die unentgeltliche Prozessführung bewilligt. Mit Klageantwort vom 20. April 2005 (vi-act. 10) beantragte die Beklagte, dass auf die Klage nicht einzutreten sei. Eventualiter sei die Klage abzuweisen. In der Folge beschränkte das Kreisgericht den zweiten Schriftenwechsel vorerst auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit und damit der Rechtsnatur des streitigen Rechtsverhältnisses (vi-act. 11). Zu dieser Frage nahmen der Kläger mit Replik vom 27. Juni 2005 (vi-act. 17) und die Beklagte mit Duplik vom 18. August 2005 (vi-act. 19) Stellung. Am 11. November 2005 fand die Verhandlung vor dem Kreisgericht statt (vi-act. 21). Mit Schreiben vom 11. November 2005 (vi-act. 24) teilte das Kreisgericht den Parteivertretern seinen Beschluss mit, das vom Kläger erwirkte Urteil des eidgenössischen Versicherungsgerichts beizuziehen sowie Herrn A als Zeugen zu befragen. Die Erkundigungen beim Schweizerischen Bundesgericht verliefen erfolglos (vgl. vi-act. 26-28). Am 14. Februar 2006 fand die Einvernahme von A statt (vgl. vi-act. 31). Mit Eingabe vom 10. März 2006 (vi-act. 37) nahmen die Beklagte, mit Eingabe vom 27. März 2006 (vi-act. 38) der Kläger zum Beweisergebnis Stellung. Mit Entscheid vom 28. August 2006 befand das Kreisgericht, dass auf die Klage nicht eingetreten werde. Die Entscheidgebühr von Fr. 3'600.- auferlegte es dem Kläger, wobei es festhielt, dass auf deren Erhebung zufolge unentgeltlicher Prozessführung vorerst verzichtet werde. Der Beklagten sprach es eine Parteikostenentschädigung von Fr. 14'985.45 zu. Die zufolge unentgeltlicher Prozessführung vom Staat der Rechtsvertreterin des Klägers zu



leistende Entschädigung legte es auf Fr. 13'178.30 fest. Die schriftliche Urteilsbegründung ging den Parteien am 30. August 2006 zu (vgl. vi-act. 42 und 43).

3. Gegen den Entscheid des Kreisgerichts erhob der Kläger am 29. September 2006 (act. B/1; Poststempel gleichen Datums: vgl. act. B/3) Berufung an das Kantonsgericht und beantragte, das Urteil sei aufzuheben und die Streitsache zur weiteren Behandlung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Gleichzeitig ersuchte er um unentgeltliche Prozessführung sowie um Bestellung eines unentgeltlichen Vertreters. Mit Schreiben vom 12. Oktober 2006 (act. B/6) wurde der Kläger um Nachbesserung der vorgenommenen Aktennummerierung ersucht. Am 18. Oktober 2006 reichte er die Berufungsschrift in korrigierter Fassung ein (vgl. act. B/7 und B/8). Am 20. Oktober 2006 wurde dem Kläger mitgeteilt, dass seinem Gesuch um unentgeltliche Prozessführung für das Berufungsverfahren zur Zeit insofern entsprochen werden könne, als er von der Pflicht zur Leistung einer Einschreibgebühr befreit werde. Im Übrigen werde über das Gesuch später entschieden (vgl. act. B/11). Am 22. November 2006 erstattete die Beklagte die Berufungsantwort (act. B/13; Poststempel gleichen Datums: vgl. act. B/14), mit welcher sie die Abweisung der Berufung und die vollumfängliche Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheides beantragte. Mit Schreiben vom 4. Dezember 2006 wurde der Kläger aufgefordert, innert zehn Tagen aktuelle Unterlagen zur Beurteilung seines Gesuchs um unentgeltliche Prozessführung einzureichen (act. B/16). Diesem Ersuchen kam er mit Eingabe vom 14. Dezember 2006 (act. B/17) fristgerecht nach. Mit Entscheid des Präsidenten der III. Zivilkammer des Kantonsgerichts vom 9. Januar 2007 (act. B/20; ZZ.2006.136-P3) wurde dem Kläger die unentgeltliche Prozessführung für das Berufungsverfahren bewilligt und Rechtsanwältin B als unentgeltliche Vertreterin bestellt. Am 24. Januar 2007 erstattete der Kläger eine nachträgliche Eingabe (act. B/23), auf welche die Beklagte mit Stellungnahme vom 5. Februar 2007 (act. B/26) reagierte. Nachdem die vom Kantonsgericht initiierten Vergleichsbemühungen scheiterten (vgl. act. B/31 und B/34), fand am 16. Oktober 2007 die Berufungsverhandlung statt. Eingangs wurden - mit dem Einverständnis beider Rechtsvertreter - der Kläger sowie C als Partei befragt. Die Beweiswürdigung erfolgte im Rahmen der Parteivorträge. Am 17. Oktober 2007 wurde den Parteien das Entscheiddispositiv eröffnet (act. B/43). In der Folge teilte nur die Beklagte ihren Verzicht auf eine Begründung sowie auf das Ergreifen von Rechtsmitteln mit (act. B/44).



II.

1. Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der Prozessvoraussetzungen ergibt, dass diese vorliegend erfüllt sind (Art. 79, 224 Abs. 1 lit. d, 225 ZPO und 229 ZPO). Auf die Berufung ist daher einzutreten.

2. Zu prüfen ist sodann die Zulässigkeit der vom Kläger eingereichten nachträglichen Eingabe (act. B/23) bzw. der darauf erfolgten Stellungnahme der Beklagten (act. B/26).

a) Nach Art. 164 Abs. 1 ZPO ist eine nachträgliche Eingabe zulässig, wenn sie (lit. a) erhebliche Tatsachenbehauptungen oder Beweisanträge enthält, die trotz zumutbarer Sorgfalt nicht früher vorgebracht werden konnten, oder (lit. b) das rechtliche Gehör eine solche erfordert. Sie ist innert zehn Tagen, nachdem der Gesuchsteller vom Grund Kenntnis erhalten hat, einzureichen (Art. 164 Abs. 2 ZPO). Stimmt die Gegenpartei der nachträglichen Eingabe ausdrücklich zu, wird diese ohne weiteres zugelassen (Art. 164 Abs. 3 ZPO).

b) Mit nachträglicher Eingabe vom 24. Januar 2007 (act. B/23) nahm der Kläger fristgerecht zu verschiedenen Punkten der beklagtischen Berufungsantwort Stellung. Vorliegend ist die nachträgliche Eingabe insoweit zuzulassen, als sie die Anforderungen von Art. 164 Abs. 1 ZPO erfüllt und sich für den vorliegenden Entscheid als relevant erweist, was für die Ausführungen des Klägers zu den Ziffern II.3.4 und II.3.7 der beklagtischen Berufungsantwort zutrifft (dazu nachfolgend: Erw. IV.3f und IV.3i).

c) Mit Eingabe vom 5. Februar 2007 (act. B/24) nahm die Beklagte ihrerseits zu neuen Vorbringen des Klägers Stellung, jedoch ohne sich im Grundsatz über die Zulässigkeit der nachträglichen Eingabe zu äussern. Da sich die dort gemachten Ausführungen für den vorliegenden Entscheid nicht als relevant erweisen, kann deren Zulässigkeit offen bleiben.

III.



1. Das Prozessthema wurde von der Vorinstanz auf "die Frage der örtlichen Zuständigkeit und damit die Frage nach der Rechtsnatur des streitigen Rechtsverhältnisses" (vgl. vi-act. 11; dazu schon oben: Erw. I.2) beschränkt, dies, weil der Rechtsnatur des zwischen den Parteien bestehenden Vertragsverhältnisses mit Bezug auf die örtliche Zuständigkeit der Vorinstanz entscheidende Bedeutung zukommt. Nach Art. 24 Abs. 1 GestG ist für arbeitsrechtliche Klagen nämlich das Gericht am Wohnsitz oder Sitz der beklagten Partei oder am Ort, an dem der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin gewöhnlich ihre Arbeit verrichtet, zuständig. Klagen aus anderen Verträgen auf Arbeitsleistung, wie z.B. Auftrag, Werkvertrag oder Gesellschaftsvertrag, fallen demgegenüber nicht unter die genannte Bestimmung (vgl. KAISER JOB, in: SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER [Hrsg.], Bundesgesetz über den Gerichtsstand in Zivilsachen, Basel 2001, N 11 zu Art. 24 GestG).

Der Kläger hat die Arbeiten für die Beklagte unbestrittenermassen in seiner Wohnung ausgeführt, welche sich zuletzt in X befand. Bei Annahme eines (Heim-)Arbeitsverhältnisses bzw. eines einem Arbeitsverhältnis ähnlichen Rechtsverhältnisses wäre die örtliche Zuständigkeit des Kreisgerichts folglich gegeben (vgl. Art. 3 lit. c GerG; Urteil, 4 Erw. II.1; vgl. auch nachfolgend, Erw. III.5).

2. Gleichzeitig ist die Qualifikation des zwischen den Parteien bestehenden Rechtsverhältnisses aber auch ausschlaggebend für die materielle Beurteilung der vom Kläger angehobenen Klage. So vermag er mit den von ihm geltend gemachten Ansprüchen auf Lohn, Entschädigung für beschaffte Arbeitsgeräte, Ferienentschädigung, Entschädigung zufolge ungerechtfertigter fristloser Entlassung sowie Ausstellung eines rechtsgenügenden Arbeitszeugnisses (dazu schon oben, Erw. I.2) nur durchzudringen, wenn er den Bestand eines (Heim-)Arbeitsverhältnisses bzw. eines einem Arbeitsverhältnis gleichzustellenden Rechtsverhältnisses zwischen ihm und der Beklagten beweisen kann.

Die Rechtsnatur des zwischen den Parteien streitigen Vertragsverhältnisses erweist sich mithin als so genannte "doppelrelevante Tatsache", deren Prüfung das Bundesgericht - in Anlehnung an die deutsche Lehre und in Abstützung auf einen "allgemeinen prozessrechtlichen Grundsatz" (BGE 119 II 66 ff., 68; vgl. auch GULDENER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Zürich 1979, 106; VOGEL/SPÜHLER,



Grundriss des Zivilprozessrechts, 8. Aufl., Bern 2006, 4. Kapitel § 24 N 103a ff.; LEUCH/MARBACH/KELLERHALS/STERCHI, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 5. Aufl., Bern 2000, N 3d zu Art. 191 und N 3 zu Art. 193 BE-ZPO; FRANK/STRÄULI/MESSMER, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, N 11 zu § 17 ZH-ZPO) - speziellen Regeln unterwirft: Tatsachen, welche sowohl für die Prüfung der Zulässigkeit der Klage als auch für deren materielle Begründung erforderlich (und deshalb "doppelrelevant") sind, sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur in einem einzigen Prüfungsstadium zu untersuchen. Grundsätzlich erfolgt diese Prüfung erst im Rahmen der materiellen Beurteilung. Nur wenn es für die Zuständigkeit einer weiteren, nicht bereits in den anspruchsbegründenden Vorbringen enthaltenen Sachbehauptung bedarf und diese bestritten wird, ist hierüber Beweis zu führen. In Bezug auf die rechtliche Würdigung der von einem Kläger behaupteten Tatsachen ist das Gericht freilich nicht an dessen Auffassung gebunden. Soweit sich die Unzuständigkeit des Gerichts schon aus den klägerischen Vorbringen selbst ergibt, ist unerheblich, ob die tatsächlichen Behauptungen zutreffen. Eine Beweisabnahme erübrigt sich (vgl. BGE 4P.104/2006 vom 25. September 2006, Erw. 2.3; vgl. auch BGE 131 III 153 ff., 157; 122 III 249 ff., 252 f.).

Aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu den so genannt doppelrelevanten Tatsachen folgt damit insbesondere, dass im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung kein Beweisverfahren durchzuführen, sondern allein auf die - entsprechend gewürdigten - klägerischen Behauptungen abzustellen ist (vgl. BGE 4P.104/2006 vom 25. September 2006, Erw. 2.3). Diese Regelung muss, da sie auf einen allgemeinen prozessrechtlichen Grundsatz zurückgeht, auch im st. gallischen Recht Anwendung finden.

3. Vorliegend hat die Vorinstanz die Parteien mit Schreiben vom 11. November 2005 (vi-act. 24) davon in Kenntnis gesetzt, dass sie das angeblich vom Kläger erwirkte Urteil des eidgenössischen Versicherungsgerichts beiziehen sowie A als Zeugen befragen werde (dazu schon oben, Erw. I.2). Während die Erkundigungen nach dem Urteil erfolglos blieben, fand die Zeugenbefragung in Anwesenheit der Parteivertreter und des Klägers am 14. Februar 2006 (vi-act. 31) statt. Die Vorinstanz sah sich somit auf Grundlage der vom Kläger vorgebrachten Behauptungen offensichtlich (noch) nicht in der Lage, das zwischen den Parteien bestehende Rechtsverhältnis zu qualifizieren,



weshalb sie ein Beweisverfahren durchführte. Dies war jedoch - entsprechend der oben umrissenen Bundesgerichtspraxis - in diesem Verfahrensstadium nicht erforderlich. Konsequenterweise hätte die Vorinstanz, sofern ihr die klägerische Argumentation aufgrund der Rechtsschriften und vorliegenden Beweise im Grundsatz als glaubwürdig erschien (vgl. BGE 131 III 153 ff., 157; 128 III 50 ff., 56 ["certaine vraisemblance"]), auf diese abstellen und ihre Zuständigkeit bejahen müssen. Eine Konsequenz für die anschliessend vorzunehmende materielle Beurteilung hätte sich daraus nicht ergeben.

4. Zu prüfen bleibt, ob auf die Klage allenfalls nicht einzutreten ist, weil sich die Unzuständigkeit des Gerichts schon aus den klägerischen Vorbringen selbst ergibt. Im Blickfeld liegen namentlich die Schlüssigkeit der vorgebrachten Tatsachenbehauptungen sowie ein allfälliger Rechtsmissbrauch (vgl. ROMERIO, Anmerkungen zu Art. 25 und 27 Gerichtsstandsgesetz, in: Gauch/Thürer [Hrsg.], Zum Gerichtsstand in Zivilsachen, Symposien zum schweizerischen Recht, Genf 2002, 75 ff., 79; vgl. auch BGE 66 II 179 ff., 184).

a) Nach Darstellung des Klägers ist dieser mit Aufnahme seiner Tätigkeit im Frühjahr 1981 in ein (Heim-)Arbeitsverhältnis zur Beklagten getreten. Er habe sich während über zwanzig Jahren der Beklagten unterordnen müssen und sei von ihr vollständig abhängig gewesen (vgl. Klage, 4 Ziff. III.A.10). Er sei in der Zeit von 1981 bis Anfang 2004 ausschliesslich für die Beklagte tätig und mit seiner ganzen Arbeitskraft faktisch und vertraglich an diese gebunden gewesen (vgl. Klage, 5 f. Ziff. III.A.12 f.). Ausserdem sei ihm die Art der Fertigung der Pläne bis ins kleinste Detail vorgeschrieben worden (vgl. Berufung, 3 Ziff. I.B.9; zuvor schon Klage, 7 Ziff. III.A.18). Die Weisungen hätten den Gang und die Gestaltung der Arbeit unmittelbar beeinflusst. Der Beklagten sei auch eine Kontrollbefugnis zugestanden. Seine Arbeit habe das Glied einer Kette gebildet, welches Arbeitnehmer und Arbeitgeber auf Zeit binde (vgl. Berufung, 4 Ziff. I.B.10). Es habe ihn keine Pflicht getroffen, gegenüber unzweckmässigen Weisungen der Beklagten abzumachen; er habe auch nicht die Möglichkeit einer per sofort wirksamen Kündigung gehabt (vgl. Berufung, 4 Ziff. I.B.11).

b) Die Argumentation des Klägers kann - im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung - als schlüssig beurteilt werden (zur materiellen Beurteilung siehe sogleich: Erw. IV.). Die



genannten Kriterien, welche das zwischen ihm und der Beklagten bestehende Rechtsverhältnis charakterisieren (u.a. Weisungsabhängigkeit, Subordination, wirtschaftliche Abhängigkeit), entsprechen den Merkmalen, welche Lehre und Rechtsprechung im Hinblick auf die Abgrenzung eines (Heim-)Arbeitsvertrags von weiteren auf Erbringung einer Arbeitsleistung gerichteten Verträgen als massgebend erachten (dazu nachfolgend: Erw. IV.3b und d). Die von der Beklagten vorgebrachten Gegenargumente vermögen die Darstellung des Klägers (noch) nicht in genügendem Ausmass zu erschüttern. Anhaltspunkte dafür, dass die klägerische Argumentation rechtsmissbräuchlich sein könnte, sind nicht ersichtlich. Auf die Klage ist somit einzutreten.

5. Ist auf die Klage einzutreten, steht ihrer materiellen Beurteilung grundsätzlich nichts entgegen. Diese hat sich vorliegend jedoch nicht nur auf die Prüfung der Frage zu beschränken, ob tatsächlich von einem Arbeitsverhältnis auszugehen ist, sondern muss sich auch auf wertungsmässig gleich zu behandelnde Rechtsbeziehungen wie ein sog. arbeitnehmerähnliches Rechtsverhältnis (dazu nachfolgend: Erw. IV.4) erstrecken (vgl. auch MÜLLER, Arbeitnehmerähnliche Personen, ArbR 2000, 21 ff., 37).

Vorliegend besteht jedoch insofern noch eine Besonderheit, als das Prozessthema im vorinstanzlichen Verfahren eingeschränkt und ein zweiter Schriftenwechsel lediglich zur "Frage der örtlichen Zuständigkeit und damit der Rechtsnatur des streitigen Rechtsverhältnisses" (vi-act. 11) durchgeführt worden ist, was weiterer Ausführungen bedarf.

Die Vorinstanz ging hinsichtlich der getroffenen Einschränkung von der (irrigen) Vorstellung aus, dass sie über die örtliche Zuständigkeit notfalls mittels Durchführung eines Beweisverfahrens zu entscheiden habe. Dies führt vorliegend jedoch nicht dazu, dass die Streitsache zur materiellen Beurteilung an das Kreisgericht zurückgewiesen werden müsste. Die Parteien haben sich nämlich in einem zweiten Schriftenwechsel zur Frage der örtlichen Zuständigkeit und gleichzeitig zur Rechtsnatur des streitigen Rechtsverhältnisses geäußert. Damit haben sie zur primär interessierenden Frage nach der Rechtsnatur des zwischen den Parteien bestehenden Vertrags im vorinstanzlichen Verfahren bereits umfassend Stellung genommen. Eine Ergänzung des Schriftenwechsels wäre daher nur erforderlich, wenn sich zeigen sollte, dass



tatsächlich vom Bestehen eines Arbeitsverhältnisses bzw. eines arbeitsvertragsähnlichen Verhältnisses zwischen den Parteien auszugehen ist. In diesem Fall hätten sich die Parteien, um nicht einer Instanz verlustig zu gehen, vor der Vorinstanz in einem zweiten Schriftenwechsel noch zu den quantitativen Aspekten der Klage zu äussern.

6. Die Beklagte hatte erstinstanzlich Nichteintreten und im Eventualfall Abweisung der Klage beantragt (vgl. vi-act. 10). In der Berufungsantwort lautet ihr Rechtsbegehren auf Abweisung der Berufung und vollumfängliche Bestätigung des erstinstanzlichen (Nichteintretens-)Entscheids (act. B/13). Im Antrag auf Abweisung der Berufung muss der erstinstanzliche Antrag auf Klageabweisung aber als mitenthalten gelten, da der Kläger mit der Berufung die Rückweisung an die Vorinstanz verlangte, womit diese wieder über die ursprünglichen (erstinstanzlichen) Anträge zu entscheiden hätte.

IV.

1. Im Hinblick auf die Rechtsnatur des streitigen Vertragsverhältnisses sind sich die Parteien uneinig. Der Kläger sieht darin einen "Paradefall eines (Heim-)Arbeitsverhältnisses" (vgl. Berufung, 3 Ziff. I.A.6). Im Eventualstandpunkt räumt er ein, allenfalls habe auch bloss ein arbeitsvertragsähnliches Rechtsverhältnis bestanden (Berufung, 11 Ziff. I.C.34; zuvor schon Klage, 14 Ziff. III.B.vii.39). Die Beklagte lehnt die klägerischen Qualifikationen ab. Ihrer Auffassung nach war der Kläger als freischaffender Grafiker für sie tätig (Berufungsantwort, 14 Ziff. III.3.16; zuvor schon Klageantwort, 3 Ziff. III.1), wobei sie offen lässt, ob ein Auftrag oder ein Werkvertrag Grundlage der Zusammenarbeit bildete (vgl. Klageantwort, 2 Ziff. II.3; bekl. Plädoyernotizen [vi-act. 23], 1).

2. Die Vertragsqualifikation gehört zur Rechtsanwendung, welche das Gericht grundsätzlich von Amtes wegen vorzunehmen hat (Art. 78 ZPO; vgl. auch BGE 84 II 493 ff., 496; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/REY, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 8. Aufl., Zürich u.a. 2003, N 1038). Insofern ist, worauf der Kläger in seiner Berufungsschrift hinweist (vgl. Berufung, 8 Ziff. I.C.22), die rechtliche



Qualifikation eines Vertragsverhältnisses dem Parteiwillen denn auch grundsätzlich entzogen.

Dies heisst jedoch nicht, dass dem Parteiwillen in Bezug auf die Qualifikation des streitigen Rechtsverhältnisses schlechthin keine Bedeutung zukäme: Ausgangspunkt jeder Vertragsauslegung - und somit auch der vorliegenden - ist der wirkliche Wille der Parteien (vgl. auch Urteil, 9 Erw. II.2). Auf eine mögliche unrichtige Ausdrucksweise, welche von den Parteien aus Irrtum oder in der Absicht gebraucht wurde, die wahre Beschaffenheit eines Vertrags zu verbergen, kommt es dabei nicht an (BGE 129 III 664 ff., 667 = Pra 93 Nr. 67). Wenn sich der wirkliche Wille der Parteien nicht ermitteln lässt oder es an einem tatsächlichen Konsens fehlt, muss das Gericht das Verhalten und die Erklärungen der Parteien sodann nach dem Vertrauensprinzip auslegen (BGE 129 III 664 ff., 667 = Pra 93 Nr. 67; 128 III 265 ff., 267; zum Ganzen siehe auch nachfolgend: Erw. IV.3i).

In einem ersten Schritt ist somit der Vertragsinhalt festzustellen, soweit dieser für die Qualifikation des Rechtsverhältnisses der Parteien von Bedeutung ist. Hierzu ist vorweg anzumerken, dass die in Art. 343 Abs. 4 OR statuierte Untersuchungsmaxime keine Anwendung findet, da der Streitwert des vorliegenden Verfahrens über den nach Art. 343 Abs. 1 OR massgebenden Fr. 30'000.- liegt (STREIFF/VON KAENEL, Arbeitsvertrag, 6. Aufl., Zürich 2006, N 14 zu Art. 343 OR; vgl. auch Urteil, 5 Erw. II.1).

3. a) Gemäss übereinstimmender Darstellung der Parteien zeichnete der Kläger in der Zeit zwischen 1981 bis 2004 für die Beklagte Pläne, welche zusammen mit weiteren Elementen zu einer Orientierungsunterlage zusammengesetzt wurden (vgl. Berufung, 3 Ziff. I.B.7; Berufungsantwort, 5 Ziff. III.2.4). Anfänglich führte er noch andere Arbeiten (Schreiben von Chroniken, Malen von Landschaften) für die Beklagte aus (vgl. Berufung, 9 Ziff. I.C.26; Berufungsantwort, 11 Ziff. III.3.11; vgl. auch act. B/47, 4). Für seine Arbeiten wurde er auf Grundlage von ihm erstellter Rechnungen entschädigt (kläg.act. 20; bekl.act. 11 und 12).

Die vom Kläger erbrachte entgeltliche Arbeitsleistung kann grundsätzlich sowohl Gegenstand eines (Heim-)Arbeitsvertrags als auch eines Auftrags oder eines Werkvertrags bilden. Der (Heim-)Arbeitsvertrag unterscheidet sich von den anderen



Verträgen namentlich dadurch, dass sich der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber gegenüber in einem rechtlichen Unterordnungsverhältnis befindet und seine Arbeitsausführung nicht bzw. weniger frei gestalten kann, während der Auftragnehmer bzw. Unternehmer seinen Beruf selbständig und eigenverantwortlich ausübt (vgl. STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 4 und 6 zu Art. 319 OR; REHBINDER, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Einleitung und Kommentar zu den Art. 319-330a OR, Bern 1985, N 47 f. und N 49 f. zu Art. 319 OR; STAEHELIN, Zürcher Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Art. 319-330a OR, Zürich 2006, N 30 f. zu Art. 319 OR). Beim Werkvertrag ist - in Abweichung zum Auftrag - ein bestimmter Arbeitserfolg geschuldet; in gleicher Weise kann auch beim Heimarbeitsvertrag - als spezieller Ausprägung des allgemeinen Arbeitsvertrags - ein Arbeitserfolg geschuldet sein (vgl. REHBINDER, a.a.O., N 4 zu Art. 351 OR; PORTMANN, in: Honsell/Vogt/Wiegand [Hrsg.], Basler Kommentar zum Obligationenrecht, Bd. 1, 4. Aufl., Basel/Genf/München 2007, N 4 zu Art. 351 OR). Ob es sich beim streitigen Rechtsverhältnis um einen Werkvertrag oder einen Auftrag handelt ist sekundär (vgl. auch unten, Erw. IV.4d). Massgebend ist, ob der Kläger mit seiner Auffassung, zwischen ihm und der Beklagten habe ein Arbeitsverhältnis bestanden, durchzudringen vermag.

b) Die für einen Arbeitsvertrag typische arbeitnehmerseitige Abhängigkeit findet unter anderem in folgenden Merkmalen Ausdruck: Hohes Mass an Weisungsgebundenheit; Unterordnung unter andere im Dienste des Arbeitgebers stehende Personen (Vorgesetzte); Handeln in fremdem Namen und auf fremde Rechnung, d.h. Fremdbestimmtheit der Arbeitsleistung; Bindung an feste Arbeitszeiten; Arbeitszeitkontrolle; Pflicht zu regelmässigem Erscheinen; Pflicht, die ganze Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen; intensive Inanspruchnahme durch einen Auftraggeber; Bereitstellung von Arbeitsgerät oder -material durch den Auftraggeber; Vereinbarung einer Probezeit; Gewährung von Ferien durch den Auftraggeber; periodische Entgeltleistungen; Tragung des Unternehmerrisikos durch den Auftraggeber; Geltung eines Konkurrenzverbots (vgl. JAR 1998 107 ff., 108; JAR 1997 90 ff., 92; REHBINDER, a.a.O., N 44 zu Art. 319 OR; PORTMANN, a.a.O., N 16 zu Art. 319 OR; VISCHER, Der Arbeitsvertrag, 3. Aufl., Basel/Genf/München 2005, 20).

Ob ein Arbeitsvertrag vorliegt oder nicht, ist im Einzelfall anhand aller Elemente des Vertragsverhältnisses zu beurteilen (vgl. JAR 2001 135 ff., 137; BGE 4C.226/2003 vom



25. Februar 2004, Erw. 3.2 ff.; REHBINDER, a.a.O., N 42 zu Art. 319 OR; VISCHER, a.a.O., 20). Lediglich von untergeordneter Bedeutung ist die sozialversicherungsrechtliche Behandlung des Rechtsverhältnisses, da das Sozialversicherungsrecht wie auch das Steuer-, Ausländer- und öffentliche Arbeitsrecht eigene Begriffsumschreibungen kennt (vgl. STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 2 zu Art. 319 OR; PORTMANN, a.a.O., N 16 zu Art. 319 OR).

c) Der Kläger zeichnete die Pläne in seiner Wohnung, welche sich zuletzt in X befand. In der Gestaltung seiner Arbeitszeit war er, was in der Natur der Sache liegt und vom Kläger auch eingestanden wird (vgl. Klage, 5 Ziff. III.A.12), weitgehend frei. Er hatte lediglich die ihm aufgetragenen Arbeiten fristgerecht zu erledigen (vgl. Klage, 9 Ziff. III.A.21; vgl. auch act. B/47, 21). Diesen tendenziell gegen das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses sprechenden Umständen kommt vorliegend jedoch keine einschlägige Bedeutung zu, da - wie der Kläger zu Recht ausführt (vgl. Berufung, 8 Ziff. I.C.24 und 10 Ziff. I.C.30; zuvor schon Klage, 10 Ziff. III.A.25) - auch der Arbeitnehmer in einem Heimarbeitsverhältnis seine Arbeitszeit in aller Regel frei einteilen kann (vgl. auch Urteil, 7 Erw. II.2).

d) Als bedeutsam erweisen sich damit die Kriterien der Weisungsgebundenheit und der Unterordnung, wobei im Hinblick auf die Abgrenzung eines Heimarbeitsvertrags von einem Auftrag oder Werkvertrag vor allem der relativen Unselbständigkeit in der Arbeitsausführung bzw. der wirtschaftlichen Abhängigkeit Bedeutung zukommt (vgl. STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 2 und 4 zu Art. 351 OR; STAEHELIN, Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Art. 331-355 OR, 3. Aufl., Zürich 1996, N 7 zu Art. 350 OR; REHBINDER, a.a.O., N 17 zu Art. 351 OR; PORTMANN, a.a.O., N 3 zu Art. 351 OR; vgl. auch Urteil, 7 Erw. II.2).

aa) Der Kläger führt aus, dass er von etlichen Mitarbeitern der Beklagten detaillierte Weisungen hinsichtlich der Ausführung seiner Arbeiten, der Wahl seiner Arbeitsgeräte und Utensilien habe entgegennehmen müssen, so dass ihm kein Raum mehr für eine selbständige und kontrollierte Gestaltung seiner Arbeit geblieben sei. Selbst bei der Rechnungsstellung sowie der Planung seiner Ferien habe eine Weisungsgebundenheit bestanden (vgl. Klage, 7 ff. Ziff. III.A.18-22).



St.Galler Gerichte

Nach Auffassung der Beklagten beschränkten sich die Anordnungen und Weisungen der Beklagten auf terminliche Vorgaben sowie Vorschriften in Bezug auf die Gestaltung der Pläne (vgl. Duplik, 2 Ziff. III.1). Mit der Einführung computergezeichneter Pläne sei ausserdem die Weisung ergangen, das System "Apple Mac" zu verwenden (vgl. Klageantwort, 9 Ziff. III.6.5).

Dass dem Kläger mit Bezug auf die Plangestaltung detaillierte Vorgaben gemacht worden sein müssen, geht aus kläg.act. 5/29 hervor. Dieses Dokument wurde offensichtlich am 26. Juni 2003 ersetzt. Eine spätere Version liegt den Akten nicht bei.

Der Kläger hatte sich für seine Sachverhaltsdarstellung u.a. auf A berufen (vgl. Klage, 8 Ziff. III.A.18 und 9 Ziff. III.A.21). A wurde von der Vorinstanz als Zeuge befragt (vgl. vi-act. 31). Seine Aussagen können - unter entsprechender Würdigung - auch vorliegend berücksichtigt werden.

A sagte anlässlich seiner Befragung durch die Vorinstanz aus, dass er dem Kläger, wenn es um das Design gegangen sei, selbstverständlich Vorgaben gemacht habe (vgl. vi-act. 31, S. 4). Anweisungen, wann der Kläger seine Arbeit zu machen hatte, habe er dagegen keine erteilt (vgl. vi-act. 31, S. 5). Wenn er aber gesehen habe, dass die übrigen Arbeiten für die Informationsunterlage schon eher fortgeschritten gewesen seien, habe er schon mal gesagt "Du E, mach etwas vorwärts, wir möchten gerne die Arbeit abschliessen" (vi-act. 31, S. 5). Auflagen bezüglich Ferien/Ferienplan habe es keine gegeben. Der Kläger habe auch keine Mitteilung darüber machen müssen (vi-act. 31, S. 5). Er habe aber regelmässig gesagt, wann er Ferien beziehe und von wann bis wann er keine Arbeit entgegennehmen könne (vgl. vi-act. 31, S. 6). Spesen hätten auf den Rechnungen ausgewiesen werden müssen, aber "nicht irgendwie genau differenziert" (vgl. vi-act. 31, S. 8). A bestätigte somit in der Tendenz, dass sich die Weisungen der Beklagten vornehmlich auf die Gestaltung der Pläne bezogen haben.

Die Beklagte zog die Glaubwürdigkeit des Zeugen A, der - worauf der Kläger zu Recht hinweist (vgl. Berufung, 3 f. Ziff. I.B.9; zuvor bereits klägerische Stellungnahme zum Beweisergebnis [vi-act. 38], 6 Ziff. I.14) - heute noch als Angestellter im Dienste der Beklagten steht, gar nicht (vgl. beklagtische Stellungnahme zum Beweisergebnis [vi-act. 37], 2 Ziff. 2), der Kläger lediglich im Hinblick auf eine bestimmte Aussage in



Zweifel (vgl. Berufung, 9 Ziff. I.C.27). Bezüglich der Frage der Weisungsgebundenheit stellten beide Parteien auf die Äusserungen des Zeugen ab (vgl. Berufung, 4 Ziff. I.B.9; Berufungsantwort, 6 Ziff. III.3.1). Diese erscheinen auch dem Gericht als glaubwürdig.

Als Beweisergebnis lässt sich somit festhalten, dass dem Kläger - wenn auch hauptsächlich hinsichtlich der Art und Weise seiner Arbeitsausführung - relativ detaillierte Vorgaben gemacht worden sind, was allein schon aus kläg.act. 5/29 deutlich wird. Mit Bezug auf die Rechtsnatur des streitigen Verhältnisses erweist sich dieser Befund jedoch als nicht ausschlaggebend: Weisungsrechte in Bezug auf die Arbeitsausführung sind grundsätzlich jedem der vorliegend interessierenden Vertragstypen eigen (vgl. Art. 321d/351a, 369 und 397 OR; vgl. auch PORTMANN, a.a.O., N 15 zu Art. 319 OR; VÖLKER, Die Scheinselbständigkeit im schweizerischen Arbeitsrecht, Diss. Zürich 2004, 96; HARDER, Abgestufter Beschäftigungsschutz für freie Mitarbeiter, AJP 2001 984 ff., 985; HARDER, Freie Mitarbeiter/Freelancer/Scheinselbständige - Arbeitnehmer, Selbständige oder beides? ArbR 2003, 69 ff., 77). Dass dem Kläger hinsichtlich der Art und Weise seiner Arbeitsausführung vorliegend praktisch keine Gestaltungsfreiheit mehr verblieb, war im Wesentlichen schon durch das von ihm zu erstellende Produkt begründet. Für die Annahme eines Arbeitsvertrags kann dieser Umstand folglich nicht genügen. Dies gilt um so mehr, als der Zeuge A die klägerischen Behauptungen, wonach eine Weisungsgebundenheit auch bezüglich Ferienbezug und Rechnungsstellung bestanden habe, gerade nicht bestätigte.

bb) Der Kläger behauptet, zunächst G, ab 1999 A unterstellt gewesen zu sein (Replik, 8 Ziff. B.III.i.23). Im Berufungsverfahren sieht er sich in dieser Auffassung durch die Aussage des Zeugen A bestärkt. Dieser führte anlässlich seiner Befragung durch die Vorinstanz aus, dass er den Kläger gelegentlich zur Beschleunigung angehalten habe (vi-act. 31, S. 5), wenn er gesehen habe, dass die anderen Elemente für die Informationsunterlage schon weit fortgeschritten gewesen seien (vgl. Berufung, 4 Ziff. I.B.10).

Die Beklagte bestreitet, dass der Kläger Vorgesetzte hatte. A habe dem Kläger lediglich Aufträge erteilt. Einfluss auf deren Erledigung im Sinne eines Vorgesetzten habe A nicht genommen (Klageantwort, 7 Ziff. III.6.1; vgl. auch Berufungsantwort, 6 Ziff. III.3.2).



Dass A den Kläger fallweise zur Beschleunigung anhielt, kann für die Annahme eines Subordinationsverhältnisses nicht genügen. Gleiche Interventionen sind auch bei Vorliegen eines Auftrags bzw. Werkvertrags denkbar. Zudem führte A an anderer Stelle aus, dass sich sein Verhältnis zu den ihm Unterstellten von seinem Verhältnis zum Kläger unterscheidet: Die Mitarbeiter im Betrieb müssten sich bei ihm um Ferien bemühen. Auch seien sie ihm direkt unterstellt, d.h., er könne ihre Arbeit jederzeit kontrollieren. Auch deren Abwesenheiten könne er kontrollieren (vgl. vi-act. 31, S. 4).

Ist eine klare hierarchische Unterordnung nicht bewiesen, könnte dennoch von einem - im Hinblick auf die Qualifikation als (Heim-)Arbeitsvertrag wesentlichen - Unterordnungsverhältnis auszugehen sein, wenn feststeht, dass der Kläger in den Betrieb der Beklagten integriert gewesen war und er laufend Arbeiten zugeteilt erhalten hatte (vgl. JAR 2001 138 ff., 138).

Mit Bezug auf die Arbeitszuteilung führte der Kläger aus, dass er A jeweils ein paar Tage vor dem Abschluss einer Arbeit darüber ins Bild gesetzt habe, so dass dieser ihm neue Arbeit vorbereiten könne (vgl. Berufung, 9 Ziff. I.C.27; zuvor bereits klägerische Stellungnahme zum Beweisergebnis, 4 Ziff. I.7; im Übrigen vgl. auch act. B/47, 21). Aus den Aussagen des Zeugen und des Klägers im vorinstanzlichen Verfahren ergibt sich zudem, dass der Kläger ab und zu spontan ins Büro kam, um Arbeit zu holen (vgl. vi-act. 31, S. 11). Der Kläger sei je nach Volumen, je nach Arbeitsanfall bei A erschienen (vgl. vi-act. 31, S. 3). Eine - Indiz für die Annahme der organisatorischen Eingliederung bildende - laufende Arbeitszuteilung durch die Beklagte ist damit nicht erstellt.

Gemäss seiner Aussage vor Vorinstanz hat A mit dem Kläger ein jährliches "Standortgespräch oder Qualifikationsgespräch" geführt, was tendenziell - jedenfalls wenn von einem eigentlichen Qualifikationsgespräch auszugehen ist - für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses sprechen könnte. An den zweiwöchentlich stattfindenden Mitarbeitergesprächen bzw. Teamsitzungen habe der Kläger hingegen nicht teilgenommen (vgl. vi-act. 31, S. 4). Beim 30-jährigen Jubiläum der Firma sei der Kläger dabei gewesen, nicht aber bei den Weihnachtsessen (vgl. vi-act. 31, S. 5). Ob Letzteres zutrifft, was der Kläger jedenfalls für die Zeit vor 1995 bestreitet (vgl. Berufung, 10 Ziff. I.C.28; zuvor bereits klägerische Stellungnahme zum Beweisergebnis, 3 Ziff. I.5),



braucht vorliegend nicht näher abgeklärt zu werden, da die organisatorische Einbindung des Klägers in den Betrieb der Beklagten - soweit überhaupt bestehend - ohnehin als nur sehr locker charakterisiert werden kann.

Im vorinstanzlichen Verfahren hatte der Kläger noch darauf hingewiesen, dass er im Hinblick auf die Planzeichnung per Computer von der Beklagten in einen Computerkurs geschickt worden war. Die Kosten dieses Kurses habe die Beklagte übernommen (vgl. Klage, 9 Ziff. III.A.23). Auch diese - von der Beklagten im Übrigen nicht bestrittene - Tatsache, welche isoliert betrachtet für das Vorliegen eines Arbeitsvertrages sprechen könnte, vermag an der obigen Einschätzung insgesamt jedoch nichts zu ändern. Dass dem Kläger eine entsprechende Ausbildung von der Beklagten ermöglicht worden ist, lässt sich auch damit erklären, dass die einheitliche Gestaltung der Pläne für die Beklagte essentiell war. In grundsätzlicher Hinsicht spricht die fehlende bzw. kaum vorhandene organisatorische Eingliederung des Klägers in den Betrieb der Beklagten eher gegen das Vorliegen eines Arbeitsvertrags. Dies gilt, auch wenn berücksichtigt werden muss, dass bei einem Heimarbeitsvertrag - neben der zeitlichen und räumlichen (dazu bereits oben: Erw. IV.3c) auch - die organisatorische Eingliederung allgemein relativiert sein dürfte (vgl. auch WALDNER, Die Heimarbeit aus rechtlicher und historischer Sicht, Basel/Frankfurt a.M. 1994, 124).

cc) Der Kläger führt weiter aus, dass er während 23 Jahren für die Beklagte und nur für die Beklagte tätig gewesen sei. Sein Einkommen sei zwar Schwankungen unterlegen. Die Schwankungen seien aber bis zum Kündigungszeitpunkt nie derart gewesen, dass er nicht von den Einkünften hätte leben können. Indem die Beklagte ihm mehr oder weniger Arbeit zugewiesen habe, habe sie sodann ihr Betriebsrisiko auf den Kläger verlagert (vgl. Berufung, 9 Ziff. I.C.27). Aufgrund eines (mündlich vereinbarten) Konkurrenzverbots sei es ihm im Übrigen verwehrt gewesen, für eine andere Firma zu arbeiten. In Form einer Vereinbarung zwischen der Beklagten und der H-GmbH sei das Konkurrenzverbot auch schriftlich stipuliert gewesen. Insoweit habe die Beklagte auch seinen Versuch, eine neue Anstellung zu finden, vereitelt (Berufung, 6 f. Ziff. I.C.16-18). Er sei von der Beklagten mithin wirtschaftlich abhängig gewesen (Berufung, 9 Ziff. I.C. 27).



Die Beklagte macht demgegenüber geltend, dass es dem Kläger jederzeit freigestanden sei, für andere Auftraggeber zu arbeiten. Davon habe er denn auch Gebrauch gemacht, was aus bekl.act. 3 hervorgehe. Von einem Konkurrenzverbot könne nicht die Rede sein (vgl. Berufungsantwort, 9 Ziff. III.3.8). Sie habe dem Kläger einzig untersagt, ihre Daten an Dritte weiterzugeben (Berufungsantwort, 7 Ziff. III.3.6). Zum Abschluss der Vereinbarung mit der H-GmbH sei es gekommen, um den gegenseitigen Personalabwerbungen einen Riegel zu schieben, da beide Firmen Orientierungsunterlagen herstellen würden, womit sie direkte Konkurrenten seien. Die Mitarbeiter seien durch die Vereinbarung mit der H-GmbH nicht verpflichtet worden (Berufungsantwort, 8 Ziff. III.3.5).

Dass der Kläger ausschliesslich für die Beklagte gearbeitet hat, traf offensichtlich nicht zu jeder Zeit zu. So führte er bei Aufnahme seiner Tätigkeit für die Beklagte zunächst noch ein anderes Geschäft, was aus seinem Schreiben an das Eidgenössische Versicherungsgericht vom 25. April 1988 hervorgeht (bekl.act. 1) und vom Kläger im Rahmen des Plädoyers vor Vorinstanz sowie anlässlich seiner Befragung durch das Kantonsgericht auch zugestanden wurde (vgl. kläg. Plädoyernotizen [vi-act. 22], 2 Ziff. 4; act. B/47, 9). Über die Zeit intensivierte sich die Zusammenarbeit zwischen dem Kläger und der Beklagten, was auch von der Beklagten nicht in Abrede gestellt wird (vgl. Klageantwort, 8 Ziff. III.6.3). Daraus folgt jedoch noch nicht, dass es dem Kläger in Phasen, in denen seine Einkünfte aus seiner Arbeit für die Beklagte verhältnismässig gering(er) ausfielen (namentlich in den Jahren 1999-2001 sowie 2003: kläg.act. 9; vgl. auch Urteil, 8 Erw. II.2), grundsätzlich unmöglich gewesen wäre, auch noch andere Einkommensquellen zu nutzen und insofern seine - in den Jahren mit erheblichem Arbeitsvolumen entstandene - wirtschaftliche Abhängigkeit von der Beklagten etwas zu reduzieren (vgl. auch Urteil, 8 Erw. II.2).

Anders wäre höchstens zu entscheiden, wenn es dem Kläger tatsächlich untersagt gewesen wäre, andere Arbeiten anzunehmen. Aus bekl.act. 3 geht hervor, dass der Kläger Pläne "unter anderem" auch an die Beklagte lieferte (vgl. bekl.act. 3, S. 1), was nach der Beklagten den Schluss zulässt, dass er nicht ausschliesslich für sie tätig war (vgl. Berufungsantwort, 9 Ziff. III.3.8; zuvor bereits Klageantwort, 8 Ziff. III.6.3). Diese Aussage wurde jedoch nicht vom Kläger selbst verfasst, weshalb ein redaktionelles



Versehen (so der Kläger: vgl. Replik, 5 Ziff. B.III.c14) nicht ausgeschlossen und auf diese Angabe daher nicht abgestellt werden kann.

Der Kläger beruft sich auf ein mündlich vereinbartes Konkurrenzverbot dergestalt, dass er "nicht für eine andere Firma habe arbeiten dürfen" (Berufung, 6 Ziff. I.C.16) bzw. "keine Aufträge von Konkurrenzunternehmen annehmen durfte" (vgl. Klage, 5 f. Ziff. III.A.13).

A sagte anlässlich seiner Befragung durch die Vorinstanz aus, nicht gewusst zu haben, ob der Kläger noch für andere gearbeitet habe. Auf die Frage, ob der Kläger dazu denn die Möglichkeit gehabt hätte, antwortete er "Ich denke schon, ja". Ferner gab er an, dass dies nie ein Thema gewesen sei und ihn auch nicht interessiert habe (vgl. vi-act. 31, S. 6). Der Kläger zieht die Glaubwürdigkeit dieser Aussagen des Zeugen A in Zweifel. Aufgrund der Intensität der Zusammenarbeit mit der Beklagten sei es für ihn unmöglich gewesen, noch für andere zu arbeiten. Auch hätte er dann nicht angewiesen werden können, die Arbeiten schneller zu beenden (vgl. Berufung, 9 Ziff. I.C.27). Diese Argumente des Klägers vermögen indessen nicht zu überzeugen: In den Jahren, in denen die Beklagte dem Kläger weniger Arbeit zuwies, hätte er - vorbehaltlich eines (noch zu prüfenden) Konkurrenzverbots - sehr wohl weitere Arbeiten verrichten können. Die von A selbst angesprochenen gelegentlichen Interventionen im Hinblick auf die Fertigstellung des Plans machen sodann auch bei Annahme weiterer Arbeiten durch den Kläger Sinn, indem sie darauf hingezielt haben könnten, dass der Kläger die Arbeiten für die Beklagte - aufgrund zeitlicher Dringlichkeit - prioritär (gegenüber anderen) behandelt. Dennoch besteht allein auf der Grundlage der Aussage von A noch keine ausreichende Klarheit darüber, ob der Kläger während seiner Tätigkeit für die Beklagte auch andere Arbeiten ausführen durfte.

Nicht bewiesen ist sodann die Vereinbarung eines nachvertraglichen Konkurrenzverbots zwischen der Beklagten und dem Kläger. Erstellt ist lediglich, dass die Beklagte mit H-GmbH eine Vereinbarung abschloss, worin sich die beiden zusicherten, gegenseitig keine Mitarbeiter (eingeschlossen wurden auch freie Mitarbeiter, Berater oder Drittpersonen) anzustellen, die während der letzten 10 Jahre für die andere Unternehmung tätig gewesen sind (vgl. kläg.act. 21). Die gültige Begründung eines nachvertraglichen Konkurrenzverbots in einem Arbeitsvertrag setzt



indessen Schriftlichkeit im Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer voraus (vgl. Art. 340 Abs. 1 OR). Dies folgt aus der Schutzfunktion, welche der Schriftform zugemessen wird (vgl. STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 5 zu Art. 340 OR; BRÜHWILER, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2. Aufl., Bern 1996, N 2 zu Art. 340 OR). Vorliegend wurde im Verhältnis zum Kläger folglich kein gültiges Konkurrenzverbot vereinbart. Auch von einem Vertrag zu Lasten Dritter - so der Kläger (vgl. Berufung, 6 Ziff. I.C.17; zuvor bereits kläg. Plädoyernotizen [vi-act. 22], 2 Ziff. 4) -, welcher rechtswirksam überhaupt nicht begründet werden kann (vgl. GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/REY, a.a.O., N 4161), kann nicht die Rede sein.

Dies gilt, auch wenn sich die zwischen der Beklagten und der H-GmbH geschlossene Vereinbarung für den Kläger zweifellos nachteilig ausgewirkt hat. Zu beachten ist jedoch, dass sich die Beklagte der in Aussicht genommenen Anstellung des Klägers durch die H-GmbH nicht grundsätzlich widersetzte, sondern die - durch eine Konventionalstrafe abgesicherte - Bedingung stellte, dass der Kläger im Rahmen seiner neuen Tätigkeit keine ursprünglich für die Beklagten erstellten Daten verwenden dürfe (vgl. bekl.act. 5). Allerdings willigte sie in der Folge auch dann nicht ein, als ihr der Kläger - unter Vereinbarung einer Konventionalstrafe - anbot, die Pläne, welche er im Auftrag der Beklagten erstellt hatte, "weder in gedruckter noch in digitalisierter Form" an die Firma H-GmbH weiterzugeben (vgl. kläg.act. 25).

Der Kläger stützt sich für seine Behauptungen, dass er während seiner Tätigkeit für die Beklagte keine weiteren Arbeiten habe ausführen dürfen, unter anderem auf das seiner Ansicht nach bestehende nachvertragliche Konkurrenzverbot (vgl. Berufung, 9 Ziff. I.C. 27). Ist ein solches nicht nachgewiesen, greift diese Argumentation jedoch ins Leere. Zum Beweis, dass ein mündliches Konkurrenzverbot vereinbart worden sei, beruft sich der Kläger sodann auf die Aussagen von C (vgl. Klage, 6 Ziff. III.A.13; Berufung, 7 Ziff. I.C.20) bzw. von K (vgl. Berufung, 6 Ziff. I.C.16; zuvor schon Replik, 3 Ziff. B.8). Dabei scheint der Kläger zu übersehen, dass es bei Vorliegen eines (Heim-)Arbeitsverhältnisses einer solchen Abmachung gerade nicht bedarf, da ein Konkurrenzverbot während der Dauer des Vertragsverhältnisses bereits auf gesetzlicher Grundlage besteht (vgl. Art. 321a Abs. 3 i.V.m. 355 OR). Eine Bestätigung der klägerischen Darstellung durch C bzw. durch K könnte somit höchstens die gegnerische Position, wonach kein Arbeitsverhältnis vorgelegen habe, unterstreichen.



Zum Beweis der klägerischen Behauptungen ist eine solche Beweisabnahme nicht geeignet, weshalb sie - an dieser Stelle (vgl. aber nachfolgend: Erw. IV.4c) - unterbleiben kann.

e) Der Kläger behauptet, dass ihm die Beklagte zur Zeit, als die Pläne noch von Hand gestaltet wurden, d.h. von 1981 bis 1998, sämtliches Material unentgeltlich zur Verfügung gestellt habe (vgl. Replik, 9 Ziff. B.III.I.27). Dies bestreitet die Beklagte: Der Kläger habe die erforderlichen Materialien selber besorgt und bezahlt, was bei Festlegung der Vergütung berücksichtigt worden sei. Lediglich das Material, auf dem die Pläne gefertigt worden seien, sei ihm von der Beklagten zur Verfügung gestellt worden, da dieses nur in grossen Losen eingekauft werden könne (vgl. Klageantwort, 8 f. Ziff. III.6.4). Stellt der Handelnde das erforderliche Werkzeug oder Material selber, kann dies ein Indiz für das Vorliegen eines Auftrags oder Werkvertrags darstellen (vgl. REHBINDER, a.a.O., N 44 zu Art. 319 OR; PORTMANN, a.a.O., N 16 zu Art. 319 OR; ZBJV 2003 132 ff., 133; JAR 1998 107 ff., 109).

Auf den Rechnungen des Klägers an die Beklagte wurde der Materialaufwand - freilich ohne nähere Spezifizierung - in aller Regel als "im Totalbetrag enthalten" ausgewiesen (vgl. kläg.act. 20, bekl.act. 11 und 12). Der Kläger macht geltend, diese Kosten seien auf Geheiss von Herrn C als Spesen auf den Rechnungen aufgelistet worden, tatsächlich aber nie angefallen (vgl. Replik, 9 Ziff. B.III.I.28; Klage, 9 Ziff. III.A.20). Ob diese Behauptung zutrifft, wofür sich der Kläger lediglich auf die Aussagen beider Parteien beruft, kann vorliegend jedoch offen bleiben. Die Parteien sind sich darin einig, dass der Kläger den im Zuge der Digitalisierung notwendig gewordenen Computer - auch wenn ihm dieser zunächst von der Beklagten zur Verfügung gestellt worden sein sollte (vgl. Klage, 8 Ziff. III.A.19) - sowie diverses Zubehör selbst bezahlte (vgl. Klage, 12 Ziff. III.B.iii.31; Klageantwort, 11 Ziff. III.3.8). Dass er für diese im Jahre 1999 getätigte Investition (kläg.act. 6 und 11a-g) erst mit der vorliegenden Klage einen Rückerstattungsanspruch erhebt, mutet fragwürdig an (vgl. auch Duplik, 7 Ziff. III.8). Dies gilt ungeachtet dessen, dass die Beklagte dem Kläger einen Computerkurs finanzierte und ihm die für die Planzeichnung nötige Software unentgeltlich zur Verfügung stellte (zu Letzterem: bekl. Plädoyernotizen [vi-act. 23], 5 lit. g; Berufungsantwort, 4 Ziff. III.2.2). Diese letztgenannten Umstände lassen sich auch mit dem Bedürfnis nach einer einheitlichen Plangestaltung erklären und stellen - für sich



genommen - noch keine ausreichenden Indizien für das Vorliegen eines Arbeitsvertrags dar.

f) Der Kläger führt für das Bestehen eines Arbeitsvertrags zwischen ihm und der Beklagten weiter an, dass ihm nie das Eigentum an den von ihm erstellten Plänen zugestanden sei. Bei selbständigen Grafikern sei es ohne gegenteilige Abmachung dagegen branchenüblich, dass die erstellten Pläne im Eigentum des Grafikers blieben und dem Auftraggeber lediglich die Nutzung für eine bestimmte Zeit zustehe (vgl. Replik, 4 Ziff. B.III.a9; nachträgliche Eingabe des Klägers [act. B/23], 2 Ziff. 2).

Die Beklagte vertritt ebenfalls die Ansicht, dass das Eigentum an den fraglichen Plänen ihr zugestanden sei. Hingegen führt sie aus, das Eigentum sei ihr vom Kläger, wie auch von anderen freischaffenden Grafikern, auf Grundlage einer Vereinbarung übertragen worden (vgl. Berufungsantwort, 8 Ziff. III.3.7), was der Kläger nicht gelten lassen will (nachträgliche Eingabe des Klägers, 2 Ziff. 2).

Ist von einem Arbeitsvertrag auszugehen, hat der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber gestützt auf Art. 321b Abs. 3 OR alle Arbeitsprodukte herauszugeben. Dies gilt aufgrund des Verweises von Art. 355 OR auch für den Heimarbeitsvertrag. Hinzu kommt, dass dem Arbeitgeber als Materialeigentümer oder Verarbeiter (vgl. Art. 726 ZGB) in der Regel auch das Eigentum an den körperlichen Erzeugnissen zusteht, womit er zusätzlich über einen Vindikationsanspruch nach Art. 641 Abs. 2 ZGB verfügt (vgl. STREIFF/VON KAENEL, a.a.O. N 5 zu Art. 321b OR; VISCHER, a.a.O., 22). Bei Vorliegen eines Werkvertrags oder Auftrags muss hingegen zuerst eine Rechtsübertragung vom Werkunternehmer bzw. Auftragnehmer an den Besteller bzw. Auftraggeber erfolgen.

Eine andere Frage ist sodann die, wem das Urheberrecht zusteht, wenn es sich beim geschaffenen Produkt um ein urheberrechtlich geschütztes Werk im Sinne von Art. 2 URG handelt, was vorliegend offen gelassen werden kann. Darauf dürften sich die Ausführungen der Parteien ebenfalls beziehen (vgl. z.B. der Kläger in Berufung, 7 Ziff. I.C.19). Diesbezüglich steht Art. 321b Abs. 3 OR in Konflikt mit dem urheberrechtlichen Schöpferprinzip (Art. 6 URG), wonach die natürliche Person, welche das Werk geschaffen hat, als Urheber zu betrachten ist. In der herrschenden Lehre wird die



Lösung dieses Konflikts mit Hilfe der so genannten Zweckübertragungstheorie befürwortet. Danach gehen die Nutzungsrechte - vorbehaltlich abweichender Abrede - durch formlosen Übertragungsakt insoweit auf den Arbeitgeber über, als es der Zweck des Arbeitsverhältnisses erfordert (vgl. STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 20 zu Art. 332 OR).

Unter beiden Blickwinkeln - sowohl jenem des Eigentumsrechts als auch jenem des Urheberrechts - kann mit Bezug auf die Frage, ob der Kläger als Arbeitnehmer zu betrachten ist, jedoch kaum etwas gewonnen werden: Wie von der Beklagten dargelegt, könnte ihr das Eigentum auch auf Grundlage einer (ausdrücklich oder konkludent geschlossenen) Vereinbarung vom Kläger übertragen worden sein. Dasselbe wäre auch für ein allfälliges Urheberrecht denkbar (vgl. Art. 16 Abs. 1 URG; ausgeschlossen von der Übertragbarkeit sind allenfalls gewisse höchstpersönliche Urheberrechte: vgl. VON BÜREN, Rechtsübergang und Zwangsvollstreckung, in: ders. [Hrsg.], Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Bd. 2, Basel 1995, 205 ff., 210 ff.). Ob es sich so verhielt oder ob das Eigentum bzw. Urheberrecht der Beklagten aufgrund des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses bereits von Gesetzes wegen zukam, lässt sich vorliegend kaum eruieren. Die (gegen-)beweisbelastete Beklagte beruft sich zwar auf M als Zeugen sowie auf C als Partei. M könne bezeugen, dass solche Vereinbarungen auch mit anderen freischaffenden Grafikern bestanden hätten und nichts Aussergewöhnliches seien (vgl. Berufungsantwort, 8 Ziff. III.3.7). Aus einer allfälligen bestätigenden Aussage von M könnte aber für die Situation, welche zwischen der Beklagten und dem Kläger bestand, (noch) nichts abgeleitet werden, weshalb seine Einvernahme unterbleiben konnte. Die Befragung von C durch das Kantonsgericht, welche sich u.a. auch auf diesen Themenbereich bezog, lieferte diesbezüglich auch keine Bestätigung. C führte aus, dass er es als selbstverständlich angesehen habe, dass das geistige Eigentum der Beklagten zugestanden sei (act. B/48, 10). Der Kläger habe die Pläne ja aufgrund von Angaben erstellt, die man ihm zur Verfügung gestellt habe. Die Frage des Gerichts, ob dieses Thema aus seiner Sicht gar nicht habe besprochen werden müssen, weil es ja klar gewesen sei, dass es von Gesetzes wegen der Beklagten zustehe, bejahte er (vgl. act. B/48, 11). Auch wenn der Beklagten der (Gegen-)Beweis, dass ihr die Eigentums- sowie allenfalls die Urheberrechte vom Kläger übertragen worden sind, damit nicht gelungen ist, kann aufgrund dieses Kriteriums allein noch nicht auf das Vorliegen eines



Arbeitsverhältnisses geschlossen werden, dies um so weniger als die Parteidarstellungen mit Bezug auf diesen Punkt letztlich sehr nahe bei einander liegen.

g) Der Kläger kritisiert die Aussage der Vorinstanz, als weiteres Indiz für eine selbständige Tätigkeit sei der Umstand, dass der Kläger von der Beklagten nicht im Rahmen einer ordentlichen Lohnabrechnung entschädigt worden sei, sondern ihr jeweils Rechnung stellte, zu betrachten (Urteil, 8 Erw. II.2). Ein solches Kriterium finde sich nirgends in Literatur und Rechtsprechung (vgl. Berufung, 5 Ziff. I.C.13).

Auch wenn dieses Kriterium in Literatur und Rechtsprechung nicht ausdrücklich genannt werden sollte, bedeutet dies jedoch noch nicht, dass ein mit der Vertragsqualifikation befasstes Gericht diesen Umstand - ebenso wie weitere die Entlöhnung betreffende Sachverhaltsaspekte - nicht trotzdem entsprechend würdigen darf.

Vorliegend kann aus der Tatsache, dass der Kläger der Beklagten Rechnung stellte, immerhin geschlossen werden, dass zwischen den Parteien keine periodischen und fixen Lohnzahlungen vereinbart waren. Dies spricht nach der Lehre eher gegen das Vorliegen eines Arbeitsvertrags (vgl. REHBINDER, a.a.O., N 44 zu Art. 319 OR; PORTMANN, a.a.O., N 16 zu Art. 319 OR). Anlässlich seiner Befragung durch das Kantonsgericht führte der Kläger zudem aus, dass ihm C zu Beginn einen Richtpreis genannt habe. Auf dieser Grundlage habe er dann einen anfänglichen Stundenlohn von Fr. 22.-/23.- ermittelt. So alle zwei Jahre habe er dann, weil er routinierter geworden sei, den Stundenansatz angehoben, bis dieser bei seiner Verabschiedung von der Beklagten Fr. 45.- betragen habe (act. B/47, 19). Gestützt auf diese Ausführungen des Klägers machte dessen Rechtsvertreterin in ihrem Plädoyer geltend, dass der tiefe Stundensatz keine adäquate Entschädigung für eine selbständige Erwerbstätigkeit darstellen könne, womit er ein Indiz für das Vorliegen eines Arbeitsvertrags sei. Dieser Auffassung kann jedoch nicht gefolgt werden. Vielmehr lässt sich der Aussage des Klägers entnehmen, dass er das Entgelt für seine Arbeiten grundsätzlich selbst bestimmt hat. Damit hat es der Kläger aber auch seiner eigenen Verantwortung zuzuschreiben, wenn er u.a. im Bestreben, weitere Aufträge von der Beklagten zu erhalten, darauf verzichtet haben sollte, ein höheres Entgelt zu verlangen. In seinen Rechtsschriften führte der Kläger sodann aus, aus den Zeugenaussagen von A ergebe



sich, dass der Lohn schlussendlich durch die Beklagte bestimmt worden sei (vgl. Berufung, 5 Ziff. I.C.14). A sagte anlässlich seiner Befragung durch die Vorinstanz jedoch lediglich aus, dass er jeweils den Gesamtbetrag der Rechnung kontrolliert und diesen mit Herrn C besprochen habe, wenn er ihn als zu hoch empfunden habe (vi-act. 31, S. 3). Herr C habe ihn informiert, dass der Kläger nach Anzahl Strassen fakturiere. Er habe deshalb jeweils kontrolliert, ob es ein grösserer oder kleiner Plan gewesen sei (vi-act. 31, S. 3). Eine umfassende Kontrolle der Rechnungen durch die Beklagte ist daher nicht bewiesen und liegt auch nicht nahe, da vom Kläger lediglich ein "Total" fakturiert wurde, ohne Angaben darüber, wie sich der Rechnungsbetrag im Einzelnen zusammensetzte (vgl. kläg.act. 20; bekl.act. 11/12). Hinzu kommt schliesslich, dass die Möglichkeit, die Rechnung eines Auftragnehmers bzw. Unternehmers zu überprüfen (und - damit zusammenhängend - die Möglichkeit, eine weitere Beauftragung bei steigendem Preis in Frage zu stellen), auch dem Auftraggeber bei einem Auftrag bzw. dem Besteller bei einem Werkvertrag zusteht (vgl. auch Berufungsantwort, 6 Ziff. III. 3.3). Der Kläger kann daraus folglich nichts zu seinen Gunsten ableiten. Vielmehr kann die konkret erfolgte Entlohnung (Rechnungsstellung durch den Kläger, Pauschalhonorar unterschiedlicher Höhe, keine Lohnabrechnung) als Indiz für das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit des Klägers gewertet werden (vgl. auch Urteil, 8 Erw. II.2).

h) Dass der Kläger gegenüber der AHV als Selbständigerwerbender abrechnete, worauf die Beklagte in ihrer Klageantwort hinwies (Klageantwort, 3 Ziff. III.1), bestritt der Kläger nicht. Er machte jedoch geltend, dass seine Intervention beim eidgenössischen Versicherungsgericht (bekl.act. 1) auf Geheiss der Beklagten erfolgt sei (Replik, 4 Ziff. B.III.b11), wofür er sich jedoch allein auf seine Parteiaussage berief. Vorliegend erübrigten sich nähere Abklärungen hierzu, da der sozialversicherungsrechtlichen Behandlung eines Rechtsverhältnisses als Indiz für dessen Rechtsnatur ohnehin nur beschränkte Bedeutung zukommt (dazu schon oben: Erw. IV.3b).

i) Zu berücksichtigen sind jedoch verschiedene Umstände, welche Aufschluss darüber geben, wie der Kläger das zwischen ihm und der Beklagten bestehende Rechtsverhältnis selbst wahrnahm. Zwar ist - worauf bereits oben hingewiesen wurde (vgl. Erw. IV.2) - die rechtliche Qualifikation eines Vertragsverhältnisses dem Parteiwillen grundsätzlich entzogen. Dies verunmöglicht jedoch nicht, im Rahmen der



St.Galler Gerichte

Sachverhaltsermittlung auf Tatsachen abzustellen, aus welchen Rückschlüsse auf den tatsächlichen Parteiwillen gezogen werden können (vgl. auch BGE 129 III 664 ff., 667 = Pra 93 Nr. 67; im Ergebnis auch Urteil, 12 Erw. II.2).

Die Beklagte macht mit Verweis auf bekl.act. 1-3 geltend, dass der Kläger wiederholt zum Ausdruck gebracht habe, er sei Selbständigerwerbender, und diese Auffassung gegen aussen auch begründet habe. Noch im Februar/März 2004 - also nach Beendigung der Zusammenarbeit und nur wenige Monate vor Anhängigmachen des Prozesses - habe er sich gegenüber der Arbeitslosenkasse sowie dem Anwalt der H-GmbH ausdrücklich als Selbständigerwerbender bezeichnet, was aus bekl.act. 2 und 3 hervorgehe (vgl. Berufungsantwort, 10 Ziff. III.3.9; zuvor schon Klageantwort, 3 Ziff. III. 1).

Dass sich diesen Schreiben (bekl.act. 1-3) entsprechende Aussagen des Klägers entnehmen lassen, trifft grundsätzlich zu. Oben wurde jedoch bereits darauf hingewiesen, dass hinsichtlich des Schreibens des Rechtsvertreters der H-GmbH an den Rechtsvertreter der Beklagten (bekl.act. 3) zu berücksichtigen ist, dass der Kläger dieses nicht selbst verfasst hat und somit der tatsächliche Wortlaut nicht feststeht (vgl. Erw. IV.3d.cc). Dem Schreiben der Arbeitslosenkasse an die Beklagte vom 27. Februar 2004 (bekl.act. 2) kann entnommen werden, dass der Kläger Antrag auf Arbeitslosenentschädigung gestellt und bezüglich seines Verhältnisses zur Beklagten widersprüchliche Angaben gemacht hat. Hinsichtlich seines Schreibens an das eidgenössische Versicherungsgericht (bekl.act. 1) führt der Kläger - unter Berufung auf seine Parteiaussage - sodann an, dass er dieses auf Geheiss von C verfasst habe (vgl. Replik, 4 Ziff. B.III.b11). Ob dies zutrifft, braucht vorliegend jedoch nicht näher geprüft zu werden, da weitere Umstände ebenfalls nahe legen, dass der Kläger auch selbst nicht davon ausging, dass er zur Beklagten in einem Arbeitsverhältnis stand.

In den Telefonbüchern der Jahre 2000 und 2001 war der Kläger unter "E und P" verzeichnet (vgl. bekl.act. 15 und 16). Der Eintrag erfolgte zwar alphabetisch unter dem Nachnamen des Klägers. Beim gewählten Zusatz handelt es sich jedoch offensichtlich nicht um eine - wie vom Kläger aber behauptet (vgl. nachträgliche Eingabe des Klägers, 2 Ziff. 1) - blosse Berufsbezeichnung. Bereits die Vorinstanz hat sodann festgestellt, dass die vom Kläger der Beklagten gestellten Rechnungen den Briefkopf



"DESIGN + GRAFIK E" (bekl.act. 11) bzw. "Grafik + Design E" (bekl.act. 12; kläg.act. 20) trugen, und darin zu Recht ein Indiz dafür gesehen, dass der Kläger gegenüber Dritten als selbständig Erwerbender auftreten wollte und tatsächlich als solcher auftrat (vgl. Urteil, 9 Erw. II.2). Gleiches gilt schliesslich auch für die Tatsache, dass der Kläger eine eigene Buchhaltung führte (vgl. Klageantwort, 9 Ziff. III.6.4), was der Kläger im Grundsatz nicht bestreitet und zumindest für die Jahre 1981-1984 aus bekl.act. 10 ersichtlich wird.

Dafür, dass sich der Kläger selbst als selbständig Erwerbender verstand und sich den damit verbundenen Konsequenzen sehr wohl bewusst war, spricht schliesslich auch der Wortlaut seines (undatierten, aber aufgrund der im Schreiben erwähnten Umstände im Dezember 2003 verfassten [vgl. auch Klage, 11 Ziff. III.B.ii.28]) Schreibens an C (vgl. kläg.act. 10). Der Kläger schrieb dort: "Auch wenn ich äusserlich "nur" Dein freier Mitarbeiter bin, so fühle (ich) mich auch innerlich naturgemäss, nach so viel Jahren, mit der Firma X verbunden. Auch, wenn oben auf meinen Rechnungen "Grafik und Design" steht, gearbeitet habe ich ja in all den Jahren ausschliesslich für Dich. (...) Arbeitslosengeld gibt es auch nicht, Umschulung auch nicht, nichtmal, wenn ich es selber bezahlen würde. (...) Bitte, C, siehst Du nicht doch noch eine Möglichkeit mir mehr Arbeit zu offerieren? Wenigstens bis nächsten Sommer, sodass ich Zeit gewinne, mich selber umzuschulen."

Der Kläger ging somit spätestens im Dezember 2003 selber davon aus, dass er sich kurz- oder mittelfristig anderweitig würde beruflich orientieren müssen, hoffte aber noch auf eine gewisse Überbrückung durch die Beklagte, welche ihm etwas mehr Zeit für eine Neuorientierung verschafft hätte. Von einer Verpflichtung der Beklagten, ihm Arbeit zuzuweisen, bzw. entsprechenden finanziellen Folgen bei Nichtbeachtung dieser Pflicht war zu diesem Zeitpunkt aber nicht die Rede.

k) Zusammenfassend führt die nähere Prüfung des vorliegenden Vertragsverhältnisses zum Schluss, dass der Kläger bei gesamthafter Würdigung aller Umstände nicht zu beweisen vermag, dass er zur Beklagten in einem (Heim-)Arbeitsvertragsverhältnis stand.



4. Zu prüfen bleibt, ob auf das zwischen den Parteien bestehende Rechtsverhältnis ausnahmsweise arbeitsrechtliche Schutzvorschriften anzuwenden sind, auch wenn es nicht als (Heim-)Arbeitsvertrag zu qualifizieren ist.

Dies gilt, auch wenn in der Literatur darauf hingewiesen wird, dass in Fällen, in denen die Zuständigkeit des Gerichts im Hinblick auf die Natur des geltend gemachten Anspruches bejaht wird, in denen sich der Anspruch in der Folge aber als unbegründet erweist, eine Abweisung der Klage erfolgen muss, ohne dass das Gericht entscheiden darf, ob allenfalls ein anderer Anspruch besteht, zu dessen Beurteilung ihm die Zuständigkeit fehlt (vgl. GULDENER, a.a.O., 106 FN 103). Die arbeitsrechtliche Zuständigkeit muss vorliegend aber auch den Entscheid über ein wertungsmässig gleich zu behandelndes Rechtsverhältnis mit einschliessen; ein eigentlicher "anderer" Anspruch im Sinne dieser Literaturmeinung liegt damit nicht vor (so schon oben, Erw. III.5).

a) Der Kläger vertritt im Eventualstandpunkt die Ansicht, dass es sich beim streitigen Rechtsverhältnis um ein arbeitsähnliches Verhältnis handle und er als arbeitnehmerähnliche Person bzw. als so genannter Scheinselbständiger zu betrachten sei, was dazu führe, dass die zwingenden Vorschriften des Arbeitsrechts analog angewandt werden müssten (Berufung, 11 Ziff. I.C.34; zuvor bereits Klage, 14 III.B.vii. 39). Dem widerspricht die Beklagte: Der Kläger besitze alle Attribute eines selbständigen Grafikers, der als solcher auch für sie habe tätig sein wollen. Eine Kehrtwendung sei erst erfolgt, nachdem es zu den Problemen mit der Firma H-GmbH gekommen sei. Plötzlich sei ein Arbeitsverhältnis konstruiert worden, welches von den Parteien zu keinem Zeitpunkt auch nur ansatzweise gelebt worden sei (vgl. Berufungsantwort, 13 Ziff. III.3.15).

b) Als arbeitnehmerähnliche Person gilt, wer sich aufgrund eines privatrechtlichen Vertrags, der nicht ein Arbeitsvertrag ist, zu einer persönlichen Arbeitsleistung verpflichtet hat und von seinem Auftraggeber persönlich und wirtschaftlich abhängig ist (vgl. VÖLKER, a.a.O., 148 f. m.w.H.; GERBER, Die Scheinselbständigkeit im Rahmen des Einzelarbeitsvertrags, Diss. St. Gallen 2003, 108 f.; REHBINDER, a.a.O., N 65 zu Art. 319 OR; STAEHELIN, a.a.O., N 45 zu Art. 319 OR; WALDNER, a.a.O., 126; SCHWABE, Arbeitnehmerähnliche Personen, Diss. Zürich 1983, 53 ff.; MÜLLER,



Arbeitnehmerähnliche Personen, ArbR 2000, 21 ff., 23; HARDER, Freie Mitarbeit und ähnliche Formen freier Zusammenarbeit, Bern 2000, 137 [nachfolgend zit.: HARDER, Freie Mitarbeit]). In der schweizerischen Lehre hat die Rechtsfigur der arbeitnehmerähnlichen Person jedoch - anders als beispielsweise in Deutschland - nur beschränkt Unterstützung gefunden. Von der Rechtsprechung wurde sie bislang nicht übernommen (vgl. VÖLKER, a.a.O., 149 f.). Schweizerische Lehre und Rechtsprechung befürworten jedoch eine (fallweise) analoge Anwendung arbeitsrechtlicher Schutzvorschriften, wenn eine mit der Situation in einem Arbeitsverhältnis vergleichbare wirtschaftliche Abhängigkeit und damit eine vergleichbare soziale Schutzbedürftigkeit gegeben ist (vgl. VÖLKER, a.a.O., 153; GERBER, a.a.O., 110; STAEHELIN, a.a.O., N 49 zu Art. 319 OR; VISCHER, a.a.O., 29 f.; GEISER, Neue Arbeitsvertragsformen zwischen Legalität und Illegalität, in: Murer [Hrsg.], Neue Erwerbsformen - veraltetes Arbeits- und Sozialversicherungsrecht? 43 ff., 64 f.; MÜLLER, a.a.O., 33 ff.; HARDER, Freie Mitarbeit, 140 f. und 144; BGE 4C.360/2004 vom 19. Januar 2005 Erw. 2.3; BGE 118 II 157 ff., 163 f. Erw. 4a.aa). Anhaltspunkte hierfür bilden u.a. die Antworten auf die folgenden Fragen: Wird auf eine eigene unternehmerische Tätigkeit verzichtet? Tragen die erzielten Einkünfte wesentlich zur Bestreitung des Lebensunterhalts und Erhaltung des Lebensstandards bei (periodische und substantielle Entschädigung)? Wird das Unternehmerrisiko überwältigt? Besteht eine Verpflichtung, sämtliche Arbeitsaufträge anzunehmen, bzw. ein Verbot, für andere tätig zu sein (hierzu vgl. namentlich VÖLKER, a.a.O., 133 ff.; SCHWABE, a.a.O., 75 ff.; MÜLLER, a.a.O., 25 ff.)? Mit Blick auf die Rechtssicherheit wird sodann gefordert, dass die Abhängigkeit für die andere Vertragspartei erkennbar war (vgl. GEISER, a.a.O., 66; MÜLLER, a.a.O., 49).

c) Die sinngemässe Anwendung zwingender arbeitsrechtlicher Vorschriften setzt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts voraus, dass sich deren Regelungsgedanke auf das konkrete Vertragsverhältnis übertragen lässt. Ob und für welche Bestimmungen dies zutrifft, ist im Einzelfall ausgehend von der Bedeutung zu beurteilen, die der Vertrag für die schwächere Vertragspartei einnimmt. Massgebend sind die Art und das Ausmass der Abhängigkeit der schwächeren von der stärkeren Vertragspartei (vgl. unveröff. BGE 4C.360/2004 vom 19. Januar 2005 Erw. 2.3; BGE 118 II 157 ff., 163 f. Erw. 4a.aa). Der zu gewährende Schutz ist somit nicht unbedingt



ein umfassender. Im Blickfeld liegt primär der Schutz elementarer Grundbedürfnisse (vgl. HARDER, Freie Mitarbeit, 145; vgl. auch MÜLLER, a.a.O., 34).

Der Kläger fordert von der Beklagten Lohn, Entschädigung für beschaffte Arbeitsgeräte, Ferienentschädigung sowie eine Entschädigung zufolge ungerechtfertigter fristloser Entlassung. Vorliegend könnte das Gericht dem Kläger in richterlicher Rechtsanwendung (vgl. Art. 78 ZPO) auch andere Ansprüche zuerkennen. In Frage käme aufgrund der unbestrittenermassen langjährigen Zusammenarbeit namentlich die Zuspreehung einer Abgangsentschädigung nach Art. 339b und 339c OR. Vor diesem Hintergrund dürfte sodann auch der - vom Kläger ebenfalls beantragten - Ausstellung eines Arbeitszeugnisses besondere Bedeutung zukommen.

Hinsichtlich der vom Kläger geltend gemachten finanziellen Ansprüche drängt sich die Frage auf, ob sich der Kläger nicht entgegen halten lassen müsste, dass ihm - was er anlässlich seiner Befragung vor Kantonsgericht bestätigte (vgl. act. B/47, 6) - ein Rückgang der Arbeiten von A im Frühjahr 2003 angekündigt worden war (vgl. auch Urteil, 13 Erw. II.3). Die nähere Erörterung dieser Frage erübrigt sich hier jedoch, da - wie die nachfolgenden Ausführungen zeigen - für eine fallweise analoge Anwendung arbeitsrechtlicher Schutzvorschriften vorliegend ohnehin kein Raum besteht.

d) Das zwischen den Parteien bestehende Vertragsverhältnis weist Elemente eines Werkvertrags und/oder Auftrags auf. Auf eine exakte Qualifikation des Rechtsverhältnisses kann vorliegend verzichtet werden. Nicht zu verneinen ist angesichts der langjährigen Zusammenarbeit und der Tatsache, dass die aus den Arbeiten für die Beklagte erzielten Einkünfte über längere Zeit ein erhebliches Ausmass erreichten, sodann auch eine gewisse wirtschaftliche Abhängigkeit des Klägers. Zu prüfen ist, ob diese eine Intensität erreicht, welche die analoge Anwendung arbeitsrechtlicher Schutzvorschriften erheischt (vgl. auch BGE 118 II 157 ff., 164, wonach der Vertrag in seiner Bedeutung "in die Nähe eines Arbeitsverhältnisses gerückt" werden bzw. die Abhängigkeit der eines Arbeitnehmers von einem Arbeitgeber nahe kommen muss). Dass der Kläger auf eine eigene unternehmerische Tätigkeit - soweit ersichtlich - verzichtet hat, erscheint als weitgehend selbst gewählt und kann hierfür (noch) nicht genügen. Nicht ausreichen kann für sich genommen auch die Tatsache, dass der Kläger aus seiner Tätigkeit massgebliche Einkünfte erzielte, die



über die Jahre zwar erheblichen Schwankungen unterlagen, aber stets existenzsichernd waren (vgl. oben, Erw. IV.3d.cc). Damit kommt es vorliegend in entscheidender Weise darauf an, ob es dem Kläger tatsächlich versagt gewesen war, für andere tätig zu sein. Hätte ein solches Verbot - in umfassender Weise - bestanden, läge eine wirtschaftliche Abhängigkeit und damit eine mit der Situation in einem Arbeitsvertrag vergleichbare Schutzbedürftigkeit des Klägers vor, welche die analoge Anwendung arbeitsrechtlicher Schutzvorschriften nach sich ziehen könnte.

Oben (vgl. Erw. IV.3d.cc) wurde bereits festgehalten, dass sich der Kläger in seinen Rechtsschriften auf ein mündliches Konkurrenzverbot dergestalt berief, dass er "nicht für eine andere Firma habe arbeiten dürfen" (Berufung, 6 Ziff. I.C.16) bzw. "keine Aufträge von Konkurrenzunternehmen annehmen durfte" (Klage, 5 Ziff. III.A.13). Im Jahr 1991 habe er ein Angebot von K, für R zu arbeiten, ausschlagen müssen, weil ihm C angedroht habe, dass er keine Aufträge von der Beklagten mehr erhalte, wenn er "für jemand anderen ähnliche Arbeiten ausführe" (Replik, 3 Ziff. B.8). Die Beklagte bestritt den Vorfall von 1991 zwar, indem sie geltend machte, die Tätigkeit für R sei daran gescheitert, dass das Planprojekt nicht weiterverfolgt worden sei (Duplik, 3 Ziff. III.1; Berufungsantwort, 7 Ziff. III.3.5), wozu der Kläger weder im Rahmen des vorinstanzlichen Plädoyers noch in seiner nachträglichen Eingabe mehr Stellung nahm. Ferner führte die Beklagte aus, dass es dem Kläger "jederzeit möglich gewesen sei, für andere Auftraggeber zu arbeiten." Generell sei er "bei der Ausführung grafischer Arbeiten frei" gewesen. Sie hätte "nur interveniert, wenn der Kläger für die Beklagte geschaffene Pläne und Plandaten an die Konkurrenz weitergegeben hätte" (vgl. Berufungsantwort, 9 Ziff. III.3.8). Auch der Beschäftigung des Klägers durch die H-GmbH hätte sie - trotz gegensätzlicher Vereinbarung - zugestimmt, wenn gewährleistet gewesen wäre, dass diese nicht auf ihre Plandaten hätte zugreifen können (Berufungsantwort, 8 Ziff. III.3.6). Dennoch widersetzte sich die Beklagte einer Beschäftigung des Klägers auch, nachdem sich der Kläger unter Vereinbarung einer Konventionalstrafe bereit erklärt hatte, die Pläne, welche er im Auftrag der Beklagten erstellt hatte, "weder in gedruckter noch in digitalisierter Form" an die H-GmbH weiterzugeben (vgl. kläg.act. 25).

Erstellt ist vorliegend, dass der Kläger zumindest anfänglich noch eine andere Tätigkeit ausübte (vgl. auch Duplik, 3 Ziff. III.1; ausserdem vgl. act. B/47, 9). Im Übrigen blieben



Existenz und Tragweite eines möglichen Konkurrenzverbots während der Tätigkeit des Klägers für die Beklagte aber gänzlich unklar. Die Aussagen des - von der Vorinstanz befragten - Zeugen A lieferten diesbezüglich auch keine weiterführenden Erkenntnisse (dazu schon oben: Erw. IV.3d.cc), weshalb sie eine weitere Beweiserhebung in diesem Zusammenhang noch nicht als entbehrlich erscheinen liessen. Grundsätzlich besteht die Möglichkeit, dass ein Konkurrenzverbot von den Parteien erst zu einem späteren Zeitpunkt vereinbart worden sein könnte. Das Gericht beschloss daher, dem Beweisantrag des Klägers stattzugeben und - mit dem Einverständnis der Parteien - im Vorfeld der Berufungsverhandlung K als Zeugen sowie C und - zur Gewährleistung der Waffengleichheit - den Kläger als Partei zu befragen (vgl. act. B/37). Vorabklärungen im Zusammenhang mit der Einvernahme ergaben jedoch, dass K inzwischen verstorben war. Vom Kantonsgericht konnten somit lediglich C und der Kläger befragt werden. Weder die Einvernahme des Klägers noch jene von C lieferte aber eine zweifelsfreie Bestätigung dafür, dass zwischen den Parteien - mündlich oder auch bloss konkludent - ein Konkurrenzverbot vereinbart worden wäre. Während C es als "unmöglich" bezeichnete, dass er dem Kläger auf entsprechende Anfrage eine Tätigkeit für R untersagt haben sollte (act. B/48, 12), führte der Kläger aus, dass er, ungeachtet der konkreten Untersagung durch C mit Bezug auf das Angebot von Herrn K, auch aus Loyalitätsgründen keine Konkurrenzofferten angenommen hätte. Dabei habe er sich gar nicht überlegt, ob er dazu berechtigt gewesen wäre oder nicht. Es habe für ihn auch keinen Anlass gegeben, sich zu fragen, weil er eben genug Arbeit von der Beklagten hatte (act. B/47, 16). Hinsichtlich anderer Tätigkeiten führte er aus, dass solche ihm "vielleicht nicht verboten gewesen" wären, wenn er die Termine hätte einhalten können, welche ihm die Beklagte gesetzt habe. Aber so etwas sei gar nie zur Sprache gebracht worden, weil es selbstverständlich gewesen sei, dass er nur für die Beklagte arbeite (act. B/47, 18).

Damit ist zwar erstellt, dass eine gewisse - und sogar erhebliche - wirtschaftliche Abhängigkeit des Klägers, hervorgerufen in der Zeit, in welcher die erteilten Aufträge stetig zunahmen und er stark ausgelastet war (vgl. auch Klageantwort, 8 Ziff. III.6.3.), zweifellos vorgelegen hat (vgl. auch Urteil, 8 Erw. II.2). Die Parteibefragungen lieferten jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass diese wirtschaftliche Abhängigkeit rechtlicher - und nicht bloss faktischer - Natur gewesen wäre. Eine mit der Situation in einem Arbeitsverhältnis vergleichbare Schutzbedürftigkeit des Klägers ist demzufolge nicht



erwiesen. Dies wäre allerdings Voraussetzung für die analoge Anwendung arbeitsrechtlicher Schutzvorschriften im vorliegenden Fall. Ist die Heranziehung arbeitsrechtlicher Bestimmungen aber bereits aus diesem Grund zu verneinen, braucht nicht weiter geprüft zu werden, ob die zwischen dem Kläger und der Beklagten bestehende Rechtsbeziehung den Charakter eines Dauerschuldverhältnisses aufgewiesen hat bzw. einen solchen überhaupt hätte aufweisen müssen (vgl. BGE 118 II 157 ff., 163; a.M. indessen SCHWABE, a.a.O., 54; STAEHELIN, a.a.O., N 45 zu Art. 319 OR; sowie REHBINDER, a.a.O., N 66 zu Art. 319 OR, wo jeweils nur eine Tätigkeit von "gewisser Dauer" gefordert wird), was die Beklagte im Rahmen ihres Plädoyers als weitere Voraussetzung anführte.

e) Ist aber vorliegend weder ein (Heim-)Arbeitsvertrag noch ein Vertragsverhältnis, auf welches die arbeitsrechtlichen Schutzvorschriften sinngemäss angewandt werden müssten, erstellt, erweisen sich die klägerischen Ansprüche, die sich allesamt auf das Arbeitsrecht stützen, als unbegründet. Ob sich allenfalls vergleichbare Ansprüche aus anderen Rechtsnormen, denen das zwischen den Parteien bestehende Rechtsverhältnis untersteht, ergeben könnten, ist nicht zu prüfen (vgl. auch GULDENER, a.a.O., 106 FN 103: "Wird die Zuständigkeit im Hinblick auf die Natur des geltend gemachten Anspruches bejaht, erweist sich aber der Anspruch als unbegründet, so ist die Klage abzuweisen, ohne dass das Gericht entscheiden darf, ob allenfalls ein anderer Anspruch besteht, zu dessen Beurteilung ihm die Zuständigkeit fehlt."). Die Klage ist folglich abzuweisen.

.....