

Für das Nachschlagewerk! ja
Für die Sammlung! ja
Für die Fachpresse! ja

10

Gesetz: BGB § 611 (Zustandekommen), § 254;
AVAVG § 37 Abs. 1

Leitsätze:

1. Ein Arbeitgeber, der beim Arbeitsamt für einen bestimmten Tag eine Aushilfskraft anfordert, bietet damit regelmäßig noch keinen Arbeitsvertrag bindend an und bevollmächtigt das Arbeitsamt auch nicht zum Abschluss eines Arbeitsvertrags.
2. Ein Arbeitgeber, der eine Aushilfskraft nur für einen Tag anfordert, kann unter Umständen seine Sorgfaltpflicht bei Vertragsschluss verletzen, wenn er die offene Stelle besetzt, ohne dem Arbeitsamt Mitteilung zu machen.
3. Die einem Arbeitgeber für einen Tag zugewiesene Aushilfskraft verletzt unter Umständen fahrlässig eine ihr obliegende Sorgfaltpflicht, wenn sie die ihr vom Arbeitsamt ausgehändigte Zuweisungskarte nicht alsbald dem Arbeitgeber weitergibt.

Aktenzeichen: 2 AZR 58/55

Urteil des BAG vom 27. Juni 1957

LAG Baden in Mannheim



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 58/55

II Sa 182/54
(Baden in Mannheim)

Verkündet
am 27.Juni 1957

gez. Weinrich,
Regierungssekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 27.Juni 1957 durch den Senatspräsidenten Dr. Müller und die Bundesrichter Dr. Berger und Professor Dr.Dr.Boldt sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Frey und Dr. Knipps für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden in Mannheim vom 10.Dezember 1954 - II Sa 182/54 - aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Beklagte, der in Heidelberg eine Gastwirtschaft betreibt, forderte am Mittwoch dem 18. August 1954 fernmündlich beim Arbeitsamt in Heidelberg für Sonntag, den 22. August 1954 vormittags 11 Uhr eine Serviererin an.

Beim Arbeitsamt in Heidelberg geben die Gastwirte bis Mittwoch einer jeden Woche ihren Bedarf an Aushilfskräften für den kommenden Sonntag an. Das Arbeitsamt sammelt diese Anforderungen und weist dann die Arbeitssuchenden am Samstag zu.

Am Samstag den 21. August 1954 zwischen 10 und 11 Uhr bot das Arbeitsamt der Klägerin die Aushilfstätigkeit beim Beklagten und eine andere Aushilfstätigkeit zur Auswahl an. Die Klägerin entschied sich für die Aushilfstätigkeit beim Beklagten; das Arbeitsamt gab ihr eine "Zuweisungskarte", auf der als Arbeitsantritt der vom Beklagten benannte Zeitpunkt angegeben war; hierauf wies es die Klägerin auch noch mündlich hin. Den Beklagten benachrichtigte das Arbeitsamt nicht besonders; an ihn ist aber die vom Arbeitsamt der Klägerin gegebene Zuweisungskarte gerichtet.

Der Beklagte stellte am Sonnabend dem 21. August nachmittags für den folgenden Sonntag eine andere Serviererin ein, die sich ihm über eine private Vermittlung angeboten hatte. Die Klägerin erschien am Sonntag dem 22. August 1954 vormittags zur Aufnahme der Arbeit. Der Beklagte lehnte ihre Beschäftigung ab, da er schon eine andere Arbeitskraft eingestellt habe. Trotz Bemühung hat die Klägerin für den 22. August eine andere Arbeit nicht mehr erhalten.

Die Klägerin verlangt vom Beklagten 12,18 DM als Ersatz des ihr am genannten Sonntag entgangenen Verdienstausfalles.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat dagegen antragsgemäß verurteilt. Mit der Revision verlangt der Beklagte die Abweisung der Klage.



Entscheidungsgründe:

I. Das Landesarbeitsgericht hält im Gegensatz zu der in den früheren Rechtszügen vorgetragenen Ansicht der Klägerin einen Arbeitsvertrag zwischen den Parteien nicht für zustandegekommen. Es führt aus, ein Vertragsangebot habe der Beklagte nicht abgegeben; denn der Arbeitgeber, der das Arbeitsamt um die Zuweisung eines Arbeitnehmers bitte, sei nicht gehindert, den zugewiesenen Arbeitnehmer abzulehnen.

Diese dem Beklagten und Revisionskläger günstigen Ausführungen bekämpft weder die Revision noch auch in der Revisionsinstanz die Klägerin. Sie lassen auch einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

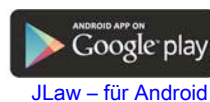
Zu Recht entnimmt das Landesarbeitsgericht dem AVAVG (jetzige § 35 und § 37 Abs.1), dass das Arbeitsamt grundsätzlich nur die Aufgabe hat, Arbeitsverträge zu vermitteln, aber nicht abzuschliessen (Fischer, AVAVG, 1928, § 58 Erl. 2; Krebs, AVAVG 1957, § 37 Erl.14). Daraus folgert es, dass ein Arbeitgeber, der sich an das Arbeitsamt mit der Bitte um Zuweisung von Arbeitskräften wendet, nur eine Tätigkeit in diesem beschränkten Sinne begehrt; diese Schlussfolgerung entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung. Dass im vorliegenden Falle der Beklagte darüber hinaus dem Arbeitsamt eine weitere verbindliche Erklärung etwa in ^{dem} Sinne eines Vertragsangebots oder einer Vollmacht zum Abschluss eines Arbeitsvertrages gegeben habe, verneint das Landesarbeitsgericht, trotz der entgegenstehenden Auffassung des Landesarbeitsgerichts Berlin (3 LAG 589/52). Diese auf tatsächlichem Gebiet liegenden Erwägungen lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen; insbesondere verstoßen sie auch nicht gegen die Lebenserfahrung.

II. Wohl aber hält das Landesarbeitsgericht das Klagebegehren aus einem "Verschulden bei Vertragsschluss" für begründet. Der Beklagte habe, so führt das Landesarbeitsgericht aus, beim Arbeitsamt eine einzelne Ar-



beitskraft zur Aushilfe lediglich für den 22. August 1954 vormittags 11 Uhr, also unter genauer Angabe des Arbeitsverhältnisses und des Arbeitsbeginns, angefordert und alles weitere dem Arbeitsamt überlassen. Damit habe er das Arbeitsamt ermächtigt, für ihn die erforderlichen Verhandlungen zu führen, die demnächst zum Abschluss eines Arbeitsvertrages dienen sollten. Diese Verhandlungen habe das Arbeitsamt am 21. August 1954 im Auftrage des Beklagten geführt; es habe der Klägerin die Zuweisungskarte ausgehändigt und sie in dieser und weiterhin mündlich darauf hingewiesen, dass sie die Arbeit beim Beklagten am folgenden Tage um 11 Uhr antreten solle. Dieses durch den Beklagten veranlasste Geschehen habe bei der Klägerin das Vertrauen erweckt, der Arbeitsvertrag mit dem Beklagten werde zustandekommen; die Klägerin habe die andere ihr angebotene Stelle ausgeschlagen und sei pünktlich zum Arbeitsbeginn erschienen. Das Landesarbeitsgericht führt weiter aus, dem Beklagten habe wegen der auf seine Veranlassung mit der Klägerin vom Arbeitsamt geführten Vorverhandlungen die Sorgfaltspflicht obgelegen, vom Arbeitsamt eine Auskunft darüber einzuholen, ob ihm die angeforderte Aushilfskraft zugewiesen sei oder nicht; dies sei noch am 21. August 1954 möglich gewesen. Diese Pflicht habe er fahrlässig verletzt. Infolge dieser Vorgänge sei der Klägerin ein Verdienstausfall in Höhe der Klagesumme entstanden.

a) Richtig ist der rechtliche Ausgangspunkt des Landesarbeitsgerichts, dass schon blosse Vertragsverhandlungen selbst dann, wenn sie nicht zum Vertragsabschluss führen, ein vertragsähnliches Vertrauensverhältnis unter den Beteiligten erzeugen, das sie im allgemeinen zur Beachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt verpflichtet (z.B. RGZ 159, 54). Das schuldhafte Verhalten bei solchen Vertragsverhandlungen kann insbesondere darin liegen, dass der eine Teil in dem anderen das Vertrauen erweckt, es werde demnächst ein Vertrag zustande



kommen, und den anderen dadurch zu Aufwendungen veranlaßt (z.B. RGZ 159, 55). Dieser Rechtsgrundsatz ist auch von der Revision nicht in Frage gezogen.

b) Der Anwendung dieses Rechtsgrundsatzes steht nicht entgegen, dass der Beklagte selbst gar nicht in Vertragsverhandlungen mit der Klägerin eingetreten ist, sondern lediglich die Vermittlungstätigkeit des Arbeitsamtes in Anspruch genommen hat und das Arbeitsamt nach dem zu I Ausgeführten nicht befugt war, den Beklagten bei dem Vertragsabschluss zu vertreten; denn das Arbeitsamt kann sich, wenn seine Aufgabe sinnvoll sein soll, nicht auf eine bloße Zuweisung beschränken. Daher sieht das Landesarbeitsgericht mit Recht in dem Antrag des Beklagten, ihm eine Aushilfskraft zuzuweisen, den Auftrag an das Arbeitsamt, die Vorverhandlungen mit einem als Aushilfskraft in Frage kommenden Bewerber im Namen des Beklagten zu führen. Eine solche Vertretung bei der Führung der Vorverhandlungen muss aber genügen.

c) Die Revision sieht zunächst die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts für widerspruchsvoll an; einerseits halte es den Beklagten nicht für verpflichtet, mit der Klägerin, wenn sie ihm vom Arbeitsamt zugewiesen worden wäre, einen Arbeitsvertrag abzuschliessen, und daher für berechtigt, die Klägerin beliebig abzulehnen, insbesondere wenn ihm eine andere Arbeitskraft mehr zugesagt hätte; andererseits bejahe es eine Verpflichtung des Beklagten gegenüber der Klägerin.

Ein solcher Widerspruch liegt aber in Wirklichkeit nicht vor. Das Nichtzustandekommen eines Arbeitsvertrages ist durchaus vereinbar mit einer Haftung des Beklagten aus einem vertragsähnlichen Vertrauensverhältnis, das durch die in seinem Namen vom Arbeitsamt geführten Vorverhandlungen begründet war. Diese Haftung geht ja auch nicht auf das Interesse an der Erfüllung des Vertrages, sondern auf den Ersatz des sogenannten Vertrauensschadens. Dementsprechend spricht das Landesarbeitsgericht der Klägerin auch nicht etwa den Schaden



zu, der ihr dadurch entstanden ist, dass sie die Aushilfsstelle im Betriebe des Beklagten nicht erhalten hat. Vielmehr ist der vom Landesarbeitsgericht der Klägerin zugesprochene Schaden offenbar das Vertrauensinteresse; er besteht darin, dass der Klägerin der Verdienst bei einer anderen Aushilfsstelle entgangen ist, die anzunehmen sie deshalb abgelehnt hat, weil sie darauf vertraut hat, die Stelle im Betriebe des Beklagten zu erhalten. Dies führt das Landesarbeitsgericht allerdings nicht ausdrücklich aus, doch ist dies aus dem Sinnzusammenhang seiner Begründung zu entnehmen. Es kommt nicht, wie der Beklagte meint, darauf an, ob die Klägerin gegen den Beklagten einen Anspruch auf Einstellung erworben hat, sondern lediglich darauf, ob die Klägerin, wenn sie rechtzeitig erfahren hätte, dass der Beklagte - der mit ihr über das Arbeitsamt in Verbindung getreten war - eine andere Arbeitskraft sich beschafft habe und sie nicht einstellen werde, sich eine andere Stelle noch hätte beschaffen können.

d) Wohl aber überzeugen die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts nicht, dass den Beklagten schon auf Grund der Vorverhandlungen die Sorgfaltspflicht getroffen habe, vor der Einstellung einer anderen Kraft sich beim Arbeitsamt über den Erfolg seines Zuweisungsantrags zu erkundigen. Das durch die Vorverhandlungen begründete Vertrauensverhältnis verpflichtet eben nur zu der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt, nicht aber zu mehr. Es kommt also darauf an, welche Pflicht der redliche Verkehr dem Beklagten aus seiner geschilderten Inanspruchnahme des Arbeitsamts gegenüber der Klägerin auferlegt, insbesondere aber nicht darauf, was die Klägerin etwa subjektiv erwartet hat. Insoweit entbehren die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts der erforderlichen Klarheit.

Ob das Landesarbeitsgericht diese von ihm aufgestellte Sorgfaltspflicht, eine Auskunft beim Arbeitsamt einzuholen, lediglich aus Treu und Glauben und der Ver-



kehrssitte oder aus einer besonderen in Heidelberg herrschenden Verkehrsauffassung entnimmt, ist aus den Entscheidungsgründen nicht ersichtlich.

Das angefochtene Urteil entnimmt diese Pflicht aber möglicherweise lediglich dem subjektiven Verhalten der Klägerin; denn es stützt alle seine Erwägungen auf die Feststellung, dass in der Klägerin das Vertrauen erweckt worden sei, der Arbeitsvertrag mit dem Beklagten werde zustandekommen. Es ist denkbar, dass das Landesarbeitsgericht den weiteren Schluss zieht, dass diese subjektive Vorstellung der Klägerin schon die Sorgfaltspflicht des Beklagten begründet habe. In diesem möglichen Falle hätte aber das Landesarbeitsgericht den Begriff des Verschuldens bei Vertragsabschluss verkannt.

Es kommt nicht darauf an, welche Folgerungen ein Vertragsteil oder ein möglicher Vertragsteil tatsächlich subjektiv gezogen hat, sondern allein darauf, welche Folgerungen nach Treu und Glauben und nach der Verkehrssitte jeder vernünftig denkende Mensch hätte ziehen müssen. Der Beklagte hat ja offenbar gerade den umgekehrten Schluss gezogen, nämlich dass ein Bewerber, solange er nicht bei ihm eingestellt sei, auch nicht mit einiger Sicherheit damit rechnen konnte, die Stellung zu erhalten. Nur wenn jeder rechtlich denkende Mensch - und eben nicht nur, wie das Landesarbeitsgericht feststellt, die Klägerin - bei dem Verhalten des Beklagten im Verein mit den ganzen Umständen und im Zusammenhang mit einer in Heidelberg vielleicht bestehenden Verkehrssitte hätte damit rechnen können, dass der Beklagte weiterhin bereit sein werde, die ihm vom Arbeitsamt angeforderte und zugewiesene Aushilfskraft einzustellen, musste auch der Beklagte damit rechnen. Nur dann war er, um dieses Vertrauen nicht zu enttäuschen, verpflichtet, beim Arbeitsamt zu erfragen, ob ihm tatsächlich eine Aushilfskraft zugewiesen sei.

Ohne Klärung der in Heidelberg für Aushilfskräfte im Gastwirtsgewerbe herrschenden Verkehrssitte ist dem Revisionsgericht eine Entscheidung aber nicht möglich.



aa) Es ist denkbar, dass das Arbeitsamt, um Missverständnisse wie das vorliegende zu vermeiden, die Übung hat, den anfordernden Gastwirt von sich aus von der tatsächlichen Zuweisung fernmündlich zu benachrichtigen. Das Schweigen des Arbeitsamtes muss dann - und zwar erst von der Beendigung der Dienststunden des Arbeitsamtes ab - bei jedem vernünftig denkenden Gastwirt die Vorstellung erwecken, dass ihm eine Arbeitskraft nicht zugewiesen sei.

bb) Möglich ist auch das Umgekehrte: nur im Falle der Nichtzuweisung lässt üblicherweise das Arbeitsamt dem Gastwirt eine solche Benachrichtigung zukommen; dann muss er auch den umgekehrten Schluss aus dem Schweigen des Arbeitsamtes mit einiger Sicherheit ziehen.

cc) Es ist aber auch denkbar - und vermutlich ist es so -, dass das Arbeitsamt sich stets zunächst unmittelbar dem Arbeitgeber gegenüber passiv verhält und sich darauf beschränkt, dem Stellungsuchenden die Zuweisungskarte auszuhändigen, die sich ja formell an den die Aushilfskraft suchenden Gastwirt richtet. Dann kann kein vernünftig denkender Gastwirt aus dem Schweigen des Arbeitsamtes einen bestimmten Schluss ziehen, er muss also immerhin jedenfalls damit rechnen, dass das Arbeitsamt ihm eine Aushilfskraft zugewiesen habe, und darauf Bedacht nehmen, dass diese zugewiesene Arbeitskraft nicht vergeblich sich Hoffnungen auf die Sonntagsarbeit in seinem Betriebe macht.

In diesem Falle bleibt immer noch ungeklärt, ob das Arbeitsamt in Heidelberg üblicherweise nur eine einzige Arbeitskraft oder mehrere zur Auswahl dem anfordernden Gastwirt zuweist. Der tatsächliche Vorgang spricht dafür, dass es den ersteren Weg innehält. Dafür scheint auch zu sprechen, dass bei nur für einen Tag zu beschäftigenden Aushilfskräften eine Auswahlmöglichkeit weniger sinnvoll ist; denn es ist denkbar,



dass der Gastwirt regelmäßig mit der ihm zugewiesenen Arbeitskraft, die er ja nur den einen Sonntag zu beschäftigen braucht, vorlieb nimmt. Eine allgemeine Praxis dieser Art ist aber, etwa als Erfahrungssatz, nicht feststellbar.

e) Musste aber ein vernünftiger Arbeitgeber bei dem Schweigen des Arbeitsamtes immerhin damit rechnen, dass das Arbeitsamt ihm eine Aushilfskraft für den Sonntag zugewiesen habe, so musste er doch, jedenfalls in dem wahrscheinlichen Falle zu cc), eben auch mit der umgekehrten Möglichkeit rechnen, dass ihm das Arbeitsamt für den Sonntag die angeforderte Aushilfskraft nicht zur Verfügung stellen konnte. Er war dann genötigt, seinerseits Vorsorge zu treffen, dass er für den kommenden Sonntag genügend Arbeitskräfte hatte.

Diese ungewisse Lage des eine Aushilfskraft anfordernden Gastwirts war aber nicht nur dem Arbeitsamt, sondern auch der arbeitssuchenden Aushilfskraft vernünftigerweise erkennbar. Es wird also weiterhin darauf ankommen, ob nicht die tatsächlich zugewiesene Arbeitskraft ihrerseits, wenn schon das Arbeitsamt die Benachrichtigung unmittelbar nicht übernahm, dem Gastwirt die Zuweisungsmitteilung alsbald überbringen musste, um seine Ungewissheit über seine Lage zu beenden. Hierzu bestand unter Umständen umsomehr Veranlassung, als der Gastwirt bis zur Beendigung der Dienststunden des Arbeitsamtes immer noch mit der Möglichkeit einer Zuweisung rechnen konnte, er aber die Person des etwa Zugewiesenen durch das Arbeitsamt oder die zugewiesene Arbeitskraft selbst nicht mehr erfahren, die etwa Zugewiesene auch gar nicht benachrichtigen konnte. In diesem Falle liegt es nahe, dass die Klägerin selbst dadurch fahrlässig eine ihr obliegende Sorgfaltspflicht verletzt hat, dass sie die ihr ausgehändigte Zuweisungskarte nicht alsbald dem Beklagten, an den sie ja, wie sie aus ihrem Inhalt ersehen musste, gerichtet war, weitergegeben oder

ihn wenigstens fernmündlich von dem Inhalt der Karte unterrichtet hat, sondern dass sie damit bis Sonntag vormittag gewartet hat. Damit hat sie also seine Ungewissheit ohne Grund fortbestehen lassen. Dann hat sie aber selbst mitverschuldet, dass der Beklagte eine andere Aushilfskraft eingestellt hat, und muss daher nach § 254 Abs. 1 BGB den ihr entstandenen Schaden teilweise oder gar vollständig tragen. Daß das mitwirkende Verschulden jedenfalls auch bei Tatbeständen, in denen ein Verschulden bei Vertragsverhandlungen sich auswirkt, rechtlich von Bedeutung ist, ist in der Rechtsprechung anerkannt (RGZ 151, 357 - 361).

III. Hiernach sind die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts nicht erschöpfend genug, um das von ihm gefällte Urteil zu stützen. Nur auf Grund einer weiteren Aufklärung der tatsächlichen Vorgänge, insbesondere der beim Arbeitsamt in Heidelberg hinsichtlich der Aushilfskräfte bei Gastwirten bestehenden Übung und der in Heidelberg im Gastwirtsgewerbe bestehenden Verkehrssitte, wird entschieden werden können, ob den Beklagten die Sorgfaltpflicht, auf dessen Verletzung das Landesarbeitsgericht seine Verurteilung stützt, überhaupt trifft und im Falle der Bejahung dieser Frage weiterhin, ob der Klägerin nicht gleichfalls eine Sorgfaltsverletzung vorzuwerfen ist, sowie schliesslich, inwieweit der Schaden vorwiegend durch die Sorglosigkeit des Beklagten oder der Klägerin entstanden ist.

gez. Dr. Müller

Dr. Berger

Dr. Boldt

Dr. Erich Frey

Dr. Knipps



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

