

Für das Nachschlagewerk!	Ja
Für die Fachpresse!	Ja
Für die Amtliche Sammlung!	Nein

Gesetz: TVG § 4 Günstigkeitsprinzip; BGB § 276 Vertragsbruch, §§ 249, 252; Bundesrahmentarifvertrag für das Baugewerbe § 12 Nr. 1.1; Richtlinien des Bundesministers für Arbeit und Sozialordnung vom 16. Dezember 1974 (Förderung der Arbeitsaufnahme für arbeitslos gemeldete Arbeitnehmer) §§ 1, 7, 11

Leitsatz:

Tritt ein Arbeitnehmer ein auf Dauer berechnetes Arbeitsverhältnis nicht an und kündigt er es mit der ihm zustehenden tariflichen Kündigungsfrist von einem Tag, so kann der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nicht für den Schaden in Anspruch nehmen, der ihm dadurch entstanden ist, daß es zu keinem Dauerarbeitsverhältnis gekommen ist.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

Aktenzeichen: 3 AZR 149/76

Urteil des BAG vom 23. Februar 1977

LAG Schleswig-Holstein



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Verkündet am
23. Februar 1977

gez. Sürig,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. Februar 1977 durch den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Stumpf, die Richter Dr. Dieterich und Dr. Gehring sowie die ehrenamtlichen Richter Heimann und Meyer für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein vom 16. Januar 1976 - 4 Sa 542/75 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin trägt die Kosten der Revision.

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

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin, ein Bauunternehmen, beantragte Anfang April 1975 beim Arbeitsamt in Heide/Holst. die Vermittlung eines Maurergesellen, für den sie im Rahmen der von der Bundesregierung durchgeführten Förderung der Arbeitsaufnahme für arbeitslos gemeldete Arbeitnehmer den Lohnkostenzuschuß von 60 % des Lohnes erhalten wollte.

Die einschlägigen Richtlinien des Bundesministers für Arbeit und Sozialordnung vom 16. Dezember 1974, die im Arbeitsamtsbezirk Heide/Holst. anwendbar waren, lauten auszugsweise:

"§ 1

Zielsetzung

- (1) Die Leistungen nach diesen Richtlinien sollen die Wiedereingliederung von Arbeitnehmern fördern, die arbeitslos gemeldet sind und in einem Arbeitsamtsbezirk wohnen, dessen Arbeitslosenquote in den letzten drei Monaten vor dem 1. Dezember 1974 jeweils 0,5 Prozentpunkte über der Arbeitslosenquote des Bundesgebietes (einschließlich des Landes Berlin) lag.
- (2) Auf die Leistungen besteht kein Rechtsanspruch. Sie können nur im Rahmen der verfügbaren Haushaltsmittel geleistet werden.

§ 7

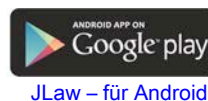
Voraussetzungen

- (1) Lohnkostenzuschüsse können einem Arbeitgeber gewährt werden, der
 1. bereit und in der Lage ist, Arbeitnehmer im Sinne des § 3 einzustellen und nicht nur vorübergehend zu beschäftigen, deren Wohnort vor der Einstellung in einem Arbeitsamtsbezirk im Sinne von § 1 Abs. 1 lag;
 2. erklärt, die Arbeitnehmer könnten zu diesem Zeitpunkt ohne die Lohnkostenzuschüsse nicht eingestellt werden.Die Lohnkostenzuschüsse werden mit der Einstellung der Arbeitnehmer fällig.
- (2)
- (3) Das Arbeitsverhältnis des eingestellten Arbeitnehmers muß vor dem 1. Mai 1975 begonnen haben.

- 3 -



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



- 3 -

- (4) Durch die Einstellung muß sich die Zahl der Beschäftigten im Betrieb des Arbeitgebers im Vergleich zur Zahl der Beschäftigten am 10. Dezember 1974 erhöhen.

§ 11

Rückforderung der Leistungen

- (1) Die Leistungen sind zurückzufordern, wenn sie aufgrund falscher Angaben zu Unrecht gewährt worden sind.
- (2) Gewährte Lohnkostenzuschüsse sind zurückzufordern, wenn der Arbeitgeber innerhalb von 6 Monaten nach der Einstellung einen Arbeitnehmer entläßt, es sei denn, daß in der Person des Arbeitnehmers ein wichtiger Grund für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben ist oder zwingende betriebliche Gründe vorliegen.
- (3)

Im Einführungserlaß des Präsidenten der Bundesanstalt für Arbeit vom 17. Dezember 1974 heißt es zu § 7 Abs. 1 der erwähnten Richtlinien, Lohnkostenzuschüsse könnten nur zur Begründung eines voraussichtlichen Dauerarbeitsverhältnisses gewährt werden. Darunter sei ein Arbeitsverhältnis zu verstehen, dessen Beendigung im Zeitpunkt seiner Begründung noch nicht abzusehen sei.

Auf den Antrag der Klägerin vermittelte das Arbeitsamt den Beklagten als Arbeit suchenden Arbeitnehmer. Die Parteien kamen am 4. April 1975 überein, daß der Beklagte am 29. April mit der Arbeit beginnen solle. Am 28. April teilte er der Klägerin jedoch mit, daß er die Arbeit nicht, wie vereinbart, aufnehmen werde, weil er erfahren habe, daß ein mit ihm verfeindeter Herr K bei ihr tätig sei. Entsprechend dieser Mitteilung erschien der Beklagte am 29. April auch nicht bei der Klägerin, sondern trat statt dessen die Arbeit bei einem anderen Arbeitgeber, der Firma T, an. Das Arbeitsamt lehnte nunmehr den Antrag der Klägerin auf Gewährung eines Lohnkostenzuschusses für den Beklagten durch Bescheid vom 30. Mai 1975 ab. Darin wird ausgeführt, Leistungen nach dem angeführten Regierungsprogramm könnten nur dann gewährt werden, wenn das Arbeitsverhältnis vor dem 1. Mai 1975 begonnen habe. Diese Voraussetzung sei im Falle des Beklagten jedoch nicht erfüllt.

- 4 -



- 4 -

Mit ihrer Klage nimmt die Klägerin den Beklagten auf Schadenersatz in Anspruch. Sie hat vorgetragen, sie habe den Beklagten am 28. April 1975 über den Lohnkostenzuschuß unterrichtet. Daraufhin habe er sich bereit erklärt, die Arbeit am folgenden Tage nun doch anzutreten. Nachdem er diese Zusage dann aber nicht eingehalten habe, habe sie ihn am 29. April bei einem weiteren Gespräch auf den ihr drohenden Schaden hingewiesen. Nunmehr habe er versprochen, am 30. April anzufangen, sei aber wiederum nicht erschienen. Für die Einstellung eines anderen Maurers sei es jetzt zu spät gewesen. Das Arbeitsamt habe auch keinen anderen Arbeitnehmer mehr vermitteln können. Selbst wenn der Beklagte entsprechend seiner Zusage die Arbeit zunächst aufgenommen und anschließend etwa selbst gekündigt hätte, wären die Voraussetzungen für die Gewährung des Lohnkostenzuschusses erfüllt gewesen. Dann aber hätte die Klägerin für einen Zeitraum von sechs Monaten einen Lohnkostenzuschuß von 6.152,60 DM erhalten. Diesen ihr durch sein vertragsbrüchiges Verhalten verloren gegangenen Betrag müsse der Beklagte ersetzen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat bestritten, daß über den Lohnkostenzuschuß und die damit verbundenen Auflagen bei der Einstellungsverhandlung oder bei den späteren Gesprächen der Parteien bis zum 29. April die Rede gewesen sei. Nachdem er am 28. April gekündigt habe, sei der Klägerin überdies noch genug Zeit verblieben, sich um die Vermittlung eines anderen Arbeitnehmers zu bemühen; es hätten damals genügend arbeitslose Bauarbeiter zur Vermittlung zur Verfügung gestanden. Weiter hat der Beklagte bestritten, am 29. April die Arbeitsaufnahme für den folgenden Tag zugesagt zu haben, und die Ansicht vertreten, die Klägerin hätte, wenn sein Verhalten als Vertragsbruch zu werten sei, allenfalls für einen Tag den ortsüblichen Lohn als Entschädigung von ihm verlangen können. Einen Lohnkostenzuschuß, den das Arbeitsamt nur für tatsächlich gezahlte Löhne gewähre, hätte sie dagegen auch dann nicht erhalten, wenn er einen Tag lang tatsächlich bei ihr gearbeitet hätte.

- 5 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 5 -

Die Klägerin ist in beiden Vorinstanzen unterlegen. Mit der Revision verfolgt sie das Ziel ihrer Klage weiter, während der Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

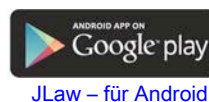
I.1. Das Landesarbeitsgericht kommt zu dem Ergebnis, auch nach dem Vortrag der Klägerin müsse davon ausgegangen werden, daß der Beklagte spätestens am 30. April 1975 durch schlüssiges Verhalten eine nach § 12 Nr. 1.1 BRTV-Bau zum Ende des 2. Mai 1975 wirkende ordentliche Kündigung ausgesprochen habe, indem er auch am 30. April 1975 nicht zur Arbeit bei der Klägerin erschienen sei. Nicht zutreffend sei die Ansicht der Klägerin, der Beklagte habe ihr einen Schaden von 6.152,60 DM dadurch zugefügt, daß er nicht tatsächlich bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist bei ihr gearbeitet habe, weil ihr in diesem Falle gegenüber dem Arbeitsamt ein Anspruch auf den vollen Lohnkostenzuschuß von 6.152,60 DM zugestanden hätte. Aufgrund des schlüssigen Verhaltens des Beklagten habe festgestanden, daß das ursprünglich vereinbarte Arbeitsverhältnis kein Dauerarbeitsverhältnis werden würde. § 7 Abs. 1 Nr. 1 der Richtlinien vom 16. Dezember 1974 verlange aber, daß der Arbeitgeber bereit und in der Lage sei, einen Arbeitnehmer einzustellen und ihn nicht nur vorübergehend zu beschäftigen. Diese letzte Voraussetzung sei jedoch dann nicht erfüllt, wenn der Arbeitnehmer noch vor Stellung des Antrages auf Lohnkostenzuschuß an das Arbeitsamt das Arbeitsverhältnis durch ordentliche Kündigung wieder beende. Dann sei eine Dauerbeschäftigung nicht mehr möglich.

2. Die Revision rügt, das Landesarbeitsgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, der Beklagte habe das Arbeitsverhältnis durch schlüssiges Verhalten ordentlich gekündigt. Nachdem der Beklagte am 29. April 1975 abends unmißverständlich erklärt habe, daß er nun doch am 30. April die Arbeit aufnehmen wolle, habe die Klägerin aus seinem Verhalten, nämlich dem Nichter-

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

scheinen am 30. April, nicht darauf schließen können, daß er das Arbeitsverhältnis kündigen wolle.

3. Diese Rüge greift nicht durch. Die Schlußfolgerung des Landesarbeitsgerichts ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Selbst wenn der Beklagte noch am 29. April 1975 die Arbeitsaufnahme für den folgenden Tag zugesagt haben sollte, mußte der Klägerin spätestens am 2. Mai 1975 klar geworden sein, daß der Beklagte die Arbeit bei ihr nicht antreten werde, sondern daß er bei der Firma T bleiben wolle. Nach § 12 Nr. 1.1 BRTV-Bau kann das Arbeitsverhältnis grundsätzlich beiderseitig nur unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von sechs Werktagen gelöst werden. Jedoch kann es am Tage der Arbeitsaufnahme und an den beiden folgenden Arbeitstagen beiderseitig zum Schluß des Arbeitstages gekündigt werden, wenn die Kündigung spätestens bei Arbeitsbeginn erklärt wird. Mit der Nichtaufnahme der Arbeit auch am 2. Mai 1975 hat der Beklagte klar zu erkennen gegeben, daß er die Arbeit bei der Klägerin nun endgültig nicht antreten wolle. Dies kann, wie das Landesarbeitsgericht es getan hat, nur als Kündigung zum frühest möglichen Termin verstanden werden, nämlich zum Abend des 2. Mai 1975.

II.1. Weiter wendet sich die Revision gegen die Annahme des Landesarbeitsgerichts, die Richtlinien vom 16. Dezember 1974 verlangten nicht die tatsächliche Arbeitsaufnahme, sondern ließen die rechtliche Begründung eines Arbeitsverhältnisses genügen. § 7 der Richtlinien sehe die Gewährung von Lohnkostenzuschuß an einen Arbeitgeber vor, der bereit und in der Lage sei, arbeitslose Arbeitnehmer einzustellen und nicht nur vorübergehend zu beschäftigen. Die Vorschrift stelle ausschließlich auf den Arbeitgeber ab. Die Klägerin sei aber bereit und in der Lage gewesen, den Beklagten einzustellen und auf Dauer zu beschäftigen. Gerade der Umstand, daß der Beklagte die Voraussetzungen für den Erhalt des Lohnkostenzuschusses zu einem Zeitpunkt vereitelt habe, als die Klägerin nicht mehr in der Lage gewesen sei, einen anderen Arbeitnehmer einzustellen, mache ihn schadenersatzpflichtig.

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2. Auch diese Rüge bleibt erfolglos.

Selbst wenn man davon ausgeht, daß die Klägerin im Falle der tatsächlichen Arbeitsaufnahme des Beklagten am 30. April 1975 und seiner Kündigung zum Ende des gleichen Tages oder spätestens zum Ende des 2. Mai 1975 den Lohnkostenzuschuß in dem von ihr angestrebten Umfang erhalten hätte und ihr diese Leistung nun durch das Verhalten des Beklagten verloren gegangen ist, könnte die Klägerin den Beklagten insoweit nicht auf Schadenersatz in Anspruch nehmen. Allerdings wäre der Beklagte nach dem Vorbringen der Klägerin, er habe die Arbeitsaufnahme für den 30. April 1975 fest zugesagt, sei aber gleichwohl nicht am Arbeitsplatz erschienen, vertragsbrüchig geworden; denn ein Vertragsbruch des Arbeitnehmers liegt nicht nur dann vor, wenn er die Arbeit rechtswidrig verläßt, sondern auch dann, wenn er die Arbeit überhaupt nicht aufnimmt (vgl. BAG 3, 137 [138 f.] AP Nr. 1 zu § 124 b GewO [zu 1 der Gründe] mit weiteren Nachweisen).

Der Vertragsbruch des Arbeitnehmers verpflichtet diesen zum Schadenersatz. Der geltend gemachte Schaden muß aber nach Art und Entstehungsweise unter den Schutzzweck der verletzten Norm fallen; es muß sich um Nachteile handeln, die aus dem Bereich der Gefahren stammen, zu deren Abwendung die verletzte Norm erlassen worden ist (Palandt-Heinrichs, BGB, 36. Aufl., Vorbemerkung 5) c) vor § 249). Der Schutzzweck des Gebotes der Vertragstreue geht bei Arbeitsverhältnissen in erster Linie dahin, dem vertragstreuen Teil den Anspruch auf die Vertragsleistung auch für einen möglicherweise begrenzten Zeitraum zu erhalten (vgl. Urteil des Fünften Senats vom 14. November 1975 - 5 AZR 534/74 - [demnächst] AP Nr. 5 zu § 276 BGB Vertragsbruch [zu 2 der Gründe]). Im vorliegenden Fall ist der Schutzzweck des Gebotes der Vertragstreue jedoch dadurch eingegrenzt, daß dem beklagten Arbeitnehmer ein tarifliches Recht zur kurzfristigen Lösung des Arbeitsverhältnisses zustand (§ 12 Nr. 1. BRTV-Bau). Eine vertragliche Erschwerung dieser Lösungsmöglichkeit wäre nicht zulässig gewesen, weil das für den Beklagten ungünstiger gewesen wäre als die tarifliche Regelung (§ 4 Abs.

- 8 -

3 TVG). Ebenfalls konnte der Beklagte auf das ihm tariflich eingeräumte Kündigungsrecht nicht verzichten (§ 4 Abs. 4 Satz 1 TVG). Die Klägerin könnte den Beklagten mithin nur auf Ersatz des Schadens in Anspruch nehmen, der ihr durch die Nichtleistung der zugesagten Arbeit für die Dauer von höchstens zwei Tagen (30. April und 2. Mai 1975) entstanden ist. Einen derartigen Schadenersatz fordert sie vom Beklagten indessen nicht. Vielmehr will sie von ihm in Wirklichkeit den Schaden ersetzt haben, den sie nach ihrer Ansicht dadurch erlitten hat, daß der Beklagte nicht in ein - nach § 7 Abs. 1 Nr. 1 der Richtlinien vom 16. Dezember 1974 für die Gewährung eines Lohnkostenzuschusses erforderliches - Dauerarbeitsverhältnis zu ihr getreten ist. Das aber konnte sie im Hinblick auf das diesem tariflich eingeräumte und unverzichtbare Kündigungsrecht nicht verlangen. Der von der Klägerin geltend gemachte Schaden wird daher nicht von dem Schutzzweck des Gebotes der Vertragstreue gedeckt, weil er außerhalb dessen liegt, was ihr ein Anspruch gegen den Beklagten auf Vertragsleistung für die Dauer von zwei Tagen gewährt hätte. Mithin haben Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht die Klage zu Recht abgewiesen.

gez.: Dr. Stumpf

Dr. Dieterich

Dr. Gehring

Meyer

Heimann



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)