

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

Gesetz: BGB § 615 Betriebsrisiko

Leitsatz: Personal-Leasing-Unternehmen tragen in der Regel das Lohnrisiko, wenn bei ihnen angestellte Arbeitnehmer infolge Streiks in einem Drittbetrieb dort nicht beschäftigt werden können.

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

Aktenzeichen: 5 AZR 382/72

Urteil des BAG vom 1. Februar 1973

LAG Baden-Württemberg
(Mannheim)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 382/72

7 Sa 36/72 Baden-Württemberg
(Mannheim)

Verkündet
am 1. Februar 1973

gez. Weinrich,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 1. Februar 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Schröder, die Richter Siara und Bichler sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Sohler und Werner für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 30. Juni 1972 - 7 Sa 36/72 - wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

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

- 2 -



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



Tatbestand:

Der Kläger trat mit Wirkung vom 15. August 1969 als Maschinenschlosser in den Vermittlungsdienst für Arbeitnehmer ein, den die Beklagte unterhält. Zuletzt war ein Stundenlohn von 6,60 DM brutto vereinbart, hinzu kamen Spesen. Der schriftliche Arbeitsvertrag der Parteien vom 24. Juni 1969 enthält u.a. die folgenden Bestimmungen:

- "1. Der Unterzeichnende wird von der Gesellschaft als Maschinenschlosser beschäftigt. Er/Sie wird von der Gesellschaft zur Ausführung von Arbeiten bei ihren Kunden eingesetzt. Während dieser Zeit bleibt der/die Unterzeichnende Arbeitnehmer der Gesellschaft und unterliegt nur ihren Weisungen im Rahmen der Absprachen zwischen der Gesellschaft und ihren Kunden über Inhalt, Umfang und Einteilung der bei den Kunden zu verrichtenden Arbeiten.

Ohne Rücksicht darauf, ob eine Auslösung gezahlt wird oder nicht, gilt der Weg zwischen dem Wohnsitz der/des Unterzeichnenden, oder dem Ort des Sitzes der Gesellschaft und dem Beschäftigungsort als Weg von und zur Arbeitsstätte und wird nicht zu einem Weg den der/die Unterzeichnende im Auftrag der Gesellschaft zurücklegt.

2. Die Gesellschaft zahlt monatlich/stündlich für die Tätigkeit aus diesem Arbeitsvertrag eine Vergütung
von 5,50 DM

bei einer regulären Arbeitszeitdauer von 40 Stunde/n Woche.

Die Vergütung wird in voller Höhe auch für die Zeit gezahlt, in der der/die Unterzeichnende nicht bei einem Kunden der Gesellschaft tätig ist, sondern sich auf Abruf zur Arbeitsleistung bereithält.

3. Für Überstunden, Nachtarbeit, Sonn- oder Feiertagsarbeit zahlt die Gesellschaft die gesetzlich geregelten Zuschläge.
4. Dieser Arbeitsvertrag beginnt am 4.8.1969 und läuft auf zunächst unbestimmte Zeit. Während einer Probezeit von 4 Wochen gilt für beide Teile eine 3-tägige Kündigungsfrist. Nach Ablauf derselben gilt für beide Vertragspartner eine Kündigungszeit von (nach gesetzlicher Vorschrift) tariflich.
5. Der Jahres-Urlaub beträgt 19 Arbeitstage, für kürzere Zeiten anteilmäßig.
6. Der/die Unterzeichnende ist verpflichtet, über alle ihm/ihr während seiner/ihrer Tätigkeit für die Gesellschaft zur Kenntnis gelangenden geschäftlichen Angelegenheiten, insbesondere Geschäfts- und Betriebs-

- 3 -

geheimnisse, auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses strengstes Stillschweigen zu bewahren, ohne Rücksicht darauf, ob es sich um Angelegenheiten der Gesellschaft oder ihrer Kunden handelt.

Es ist nicht gestattet, sich Ideen, Zeichnungen, Skizzen oder Aufzeichnungen irgendwelcher Art anzueignen, für sich selbst anzufertigen oder mit nach Hause zu nehmen.

Alle Unterlagen, die mit den im Büro oder in den Räumen der Kunden vorkommenden Arbeiten in Zusammenhang stehen, sind streng vertraulich zu behandeln, dürfen Dritten nicht zugänglich gemacht werden, sind bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses vollzählig zurückzugeben und auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses streng geheim zu halten.

Eine Zuwiderhandlung berechtigt zu fristloser Aufhebung dieses Arbeitsvertrages und zur Geltendmachung eines evtl. Schadenersatzes.

7. Der/Die Unterzeichnende ist während ihrer Tätigkeit bei oder für die Gesellschaft den Sicherheitsbestimmungen und der Betriebsordnung derjenigen Kunden der Gesellschaft unterworfen, bei denen der/die Unterzeichnende tätig ist. Ist keine Betriebsordnung vorhanden oder sind keine besonderen Sicherheitsbestimmungen erlassen, so unterliegt der/die Unterzeichnende der geltenden Rechtsprechung.
8. Falls der/die Unterzeichnende im Auftrag der Gesellschaft Dienstfahrten mit einem eigenen Fahrzeug durchführt, so vergütet die Gesellschaft hierfür eine von Fall zu Fall festzulegende Kilometer-Pauschale. Hiermit ist auch jegliche Haftung abgegolten."

Der Kläger war bei einer Kundin der Beklagten, der Firma St E -L in Mannheim-K eingesetzt. Diese Firma sperrte als Abwehrmaßnahme gegen den am 24. November 1971 begonnenen Streik der I.G. Metall am 26. November 1971 und in der Folgezeit ihre Arbeitnehmer aus. Aus diesem Grunde konnte der Kläger bei dieser Firma nicht beschäftigt werden. Die Beklagte zahlte ihm für die Ausfallzeit keinen Lohn. Der Lohnausfall in der Zeit vom 26. November bis zum 3. Dezember 1971 beläuft sich auf 316,80 DM brutto.

Diesen Betrag macht der Kläger mit der Klage geltend. Er hat einen dementsprechenden Klageantrag gestellt.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Sie hat behauptet, sie habe keine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit für den Kläger gehabt. Den Lohnausfall müsse der Kläger nach den anerkannten, den Wegfall der Lohnzahlungspflicht

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

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

begründenden Grundsätzen über die Auswirkungen von Streiks oder Aussperrungen in dritten Betrieben selbst tragen. Der Kläger habe nicht beschäftigt werden können, weil infolge eines von Arbeitnehmerseite eingeleiteten Arbeitskampfes im Drittbetrieb keine Arbeitsmöglichkeit bestanden habe. Dieser Tatbestand sei dem Fall vergleichbar, daß ein Produktionsunternehmen seine Erzeugnisse wegen Arbeitskampfmaßnahmen in den Abnehmerbetrieben nicht absetzen könne.

Der Kläger hat demgegenüber bestritten, daß die Beklagte ihn während des Arbeitskampfes nicht anderweitig habe einsetzen können. Seiner Ansicht nach kommt es jedoch auf die Beschäftigungsmöglichkeit nicht an, weil nach Nr. 2 des Arbeitsvertrages der Vergütungsanspruch allein von der Arbeitsbereitschaft des Arbeitnehmers abhängt. Diese Arbeitsbereitschaft habe unstreitig bestanden.

Die Beklagte ist in beiden Vorinstanzen unterlegen. Das Landesarbeitsgericht hat sein Urteil wie folgt begründet:

Bei Teilstreik im eigenen Betrieb und bei gänzlicher oder teilweiser Betriebsstillegung infolge Streiks in einem Zubringer- oder Abnehmerbetrieb trage nach herrschender Meinung der arbeitswillige Arbeitnehmer das Lohnrisiko. Dieses Lohnrisiko treffe den Arbeitnehmer auch dann, wenn die Arbeitsverhinderung die Folge einer Aussperrung in Drittbetrieben sei. Auch bei Personal-Leasing-Unternehmen sei das Lohnrisiko im Falle des Arbeitskampfes nach den obigen Grundsätzen zu verteilen. Eine Ungleichbehandlung der Leasing-Unternehmen mit Produktions- oder Dienstleistungsbetrieben sei hier nicht gerechtfertigt.

Hier regule der Arbeitsvertrag das Lohnrisiko jedoch abweichend von den vorgenannten Grundsätzen. Es sei zwar denkbar, daß der Arbeitsvertrag in Ziff. 2 nur das typische Risiko jedes Personal-Leasing-Unternehmens, keinen Entleiher zu finden, bei der Beklagten lassen wolle und der Fall des vorübergehenden Wegfalls von Entleiherstellen durch Arbeitskampf nicht angesprochen werden sollte. Die gewählte Formulierung lasse aber auch die Möglichkeit offen, daß das Lohnrisiko in jedem Falle, also auch im Falle des Wegfalls der Beschäftigungsmöglichkeit wegen eines Arbeitskampfes, bei der Beklagten ver-

- 5 -



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



bleiben solle. Diese letztere Auslegung sei hier näherliegend, da eine einschränkende Regelung unschwer möglich gewesen wäre, ohne damit die Wirksamkeit des Vertrages zu gefährden. Die ausdrückliche Nichtübernahme des Lohnrisikos bei Arbeitskämpfen wäre bei der Prüfung der Frage, ob eine Verletzung des Vermittlungsmonopols der Bundesanstalt für Arbeit vorliege, nicht schädlich gewesen, sofern nur das sonstige Arbeitgeberrisiko übernommen werde. Verbleibende Zweifel gingen jedenfalls zu Lasten der Beklagten, die den Vertrag entworfen habe.

Das Landesarbeitsgericht hat die Revision zugelassen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte den Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Der Senat tritt dem angefochtenen Urteil im Ergebnis, nicht auch in allen Teilen der Begründung bei.

Mit Wesen und Struktur eines Personal-Leasing-Unternehmens ist es entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts unvereinbar, dem arbeitswilligen Arbeitnehmer eines solchen Unternehmens im Falle eines durch einen Arbeitskampf bedingten Arbeitsausfalls das Lohnrisiko nach den sonst angewandten rechtlichen Grundsätzen aufzubürden (vgl. BAG AP Nr. 2 bis 4 zu § 615 BGB Betriebsrisiko; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., Bd. I S. 352; Nikisch, Arbeitsrecht, 3. Aufl., Bd. I S. 606). Dies kann nur hingenommen werden bei Teilstreik im eigenen Betrieb des Personal-Leasing-Unternehmens, kann aber nicht als Regel für den Fall gelten, daß ein Teilstreik in anderen Betrieben die Möglichkeiten der wirtschaftlichen Tätigkeit eines solchen Unternehmens einengt. Im letzteren Falle hat vielmehr in der Regel das Personal-Leasing-Unternehmen das Lohnausfallrisiko zu tragen. Dies folgt aus der besonderen Eigenart eines solchen Unternehmens.

Das Wesen von Personal-Leasing-Unternehmen besteht darin, daß ihr wirtschaftlicher Zweck weder auf die Produktion von Gütern noch darauf gerichtet ist, Waren oder Dienstleistungen in irgendeiner Form auf dem Markt anzubieten. Der Betriebszweck



- 6 -

erschöpft sich darin, eigene Arbeitskräfte an Dritte zur Wahrnehmung fremder betrieblicher Zwecke auszuleihen. Das hat tiefgreifenden Einfluß auf den Inhalt der Arbeitsverträge des Personal-Leasing-Unternehmens mit den eigenen zur Ausleihe bestimmten Arbeitskräften. Während sonst das Arbeitsverhältnis den Arbeitnehmer zur Leistung von dem Betriebszweck dienenden Arbeiten verpflichtet (so jedenfalls die herrschende Lehre unter Hinweis auf § 611 BGB, vgl. hierzu BAG 3, 346 ff. = AP Nr. 2 zu § 615 BGB Betriebsrisiko), besteht die vertragliche Pflicht des Arbeitnehmers hier im Kern nur darin, seine Arbeitskraft zur Verfügung des Leasing-Unternehmens zu halten. Zweckbestimmte Dienste selbst leistet ein solcher Arbeitnehmer allein dem Entleiherbetrieb. Dies gibt auch vorliegendenfalls der Arbeitsvertrag der Parteien mit der Regelung wieder (Nr. 1 Abs. 1 Satz 2), daß der Kläger von der Beklagten zur Ausführung von Arbeiten bei ihren Kunden eingesetzt werde. Im vorhergehenden Satz heißt es zwar, der Kläger werde von der Beklagten "beschäftigt"; dies kann aber nur in dem Sinne zu verstehen sein, daß er gegenüber der Beklagten verpflichtet sei, sich jederzeit auf Abruf zur Arbeitsleistung bei Kunden bereitzuhalten. Die Gehaltsregelung in Nr. 2 des Vertrages beweist, daß dieses Bereithalten die eigentliche den Lohnanspruch auslösende Verpflichtung des Arbeitnehmers ist.

Bei einem derart gestalteten Arbeitsverhältnis gehört es von vornherein zum allgemeinen Wirtschaftsrisiko des Arbeitgebers, ob er die für ihn ständig bereit gehaltene Arbeitskraft nutzen kann oder nicht. Schon bei der Begründung eines solchen Arbeitsverhältnisses zieht der Arbeitgeber notwendigerweise in seine Überlegungen mit ein, daß er aus den verschiedensten Gründen gehindert sein kann, das zu seiner Verfügung stehende Arbeitsangebot der bei ihm angestellten Arbeitnehmer zu nutzen. Keiner dieser Gründe kann ihn berechtigen, einem Arbeitnehmer, der sich für ihn bereithält und damit die den Lohnanspruch auslösende Leistung erbringt, den Lohnanspruch zeitweise zu verweigern. Nach der wirtschaftlichen Struktur eines Personal-Leasing-Unternehmens, das selbst keinen eigenen auf den Markt hin ausgerichteten Betriebszweck

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

verfolgt und seine Arbeitnehmer daher überhaupt nicht zu zweckbestimmter Arbeit im eigenen Betrieb verpflichtet, kann es in solchen Fällen begrifflich überhaupt keine Betriebsstörung in dem Sinne der allgemeinen Betriebsrisikolehre geben. Alle von außen wirkenden Faktoren, die die vertragsgemäße Nutzung der zur Ausleihe bestimmten Arbeitskräfte hindern oder erschweren, sind vielmehr, von der Struktur eines Personal-Leasing-Unternehmens aus gesehen, notwendigerweise wirtschaftliche Vorgänge, d.h. solche, die die Erreichung des erstrebten wirtschaftlichen Erfolges unmittelbar betreffen. Sie behindern nur die Erreichung der wirtschaftlichen Zwecke des Unternehmens, wirken sich aber nicht im Sinne einer "Betriebsstörung" aus.

Dies alles gilt uneingeschränkt auch dann, wenn Arbeitskämpfe die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit eines Personal-Leasing-Unternehmens behindern. Das, was das Landesarbeitsgericht in diesem Falle als "Betriebsrisiko" eines solchen Unternehmens ansieht - d.h. das Risiko, die eigenen Arbeitskräfte ausleihen zu können -, ist in Wahrheit ein Teil des typischen, mit seiner besonderen Eigenart notwendigerweise verbundenen wirtschaftlichen Risikos. Diesem Risiko kann das Leasing-Unternehmen sich entziehen, indem es seine infolge des Arbeitskampfes freigewordenen Arbeitskräfte an anderen Arbeitsplätzen einsetzt; auch die freigewordene Arbeitskraft steht dem Unternehmen weiterhin zur Verfügung mit der Folge, daß die daran geknüpfte Lohnzahlungspflicht voll zu erfüllen ist.

Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn infolge eines Streiks sämtliche vertraglich vorgesehenen Beschäftigungsmöglichkeiten für die Arbeitnehmer des Leasing-Unternehmens wegfallen. Dieser Fall braucht hier jedoch nicht näher erörtert zu werden. Denn nach dem Arbeitsvertrag der Parteien hatte der Kläger seine Arbeitskraft nicht lediglich für den Einsatz im Streikgebiet von Baden-Württemberg bereit zu halten.

Nicht ausgeschlossen ist es, daß das Lohnrisiko für die Arbeitnehmer eines Personal-Leasing-Unternehmens abweichend von den dargestellten Grundsätzen geregelt wird. Dies ist hier nicht geschehen. Der Arbeitsvertrag der Parteien legt der Beklagten vielmehr ausnahmslos die Verpflichtung auf, den Lohn



- 8 -

bereits im Falle der Arbeitsbereitschaft zu zahlen. Der Senat sieht in dieser Regelung die vertragliche Bestätigung der obigen Grundsätze über die Verteilung des Lohnrisikos.

Danach war die Revision zurückzuweisen.

gez. Dr. Schröder

Siara

Bichler

Dr. Sohler

Werner

