

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

Gesetz: BGB § 615 Betriebsrisiko

Leitsätze:

K e i n e
(vgl. Parallelsache 5 AZR 382/72)

Aktenzeichen: 5 AZR 384/72

Urteil des BAG vom 1. Februar 1973

LAG Baden-Württemberg
(Mannheim)



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



5 AZR 384/72

7 Sa 37/72 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 37/72 - 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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger trat mit Wirkung vom 2. Juni 1969 als Maler in den Vermittlungsdienst für Arbeitnehmer ein, den die Beklagte unterhält. Zuletzt war ein Stundenlohn von 7,-- DM brutto vereinbart, hinzu kamen Spesen. Der schriftliche Arbeitsvertrag der Parteien vom 27. Mai 1969 enthält u.a. die folgenden Bestimmungen:

"§ 1

Art und Ort der Beschäftigung

1. Herr M wird von der Gesellschaft als Maler beschäftigt. Die Gesellschaft wird Herrn M für jeweils begrenzte Zeit zur Ausführung bei ihren Kunden einsetzen. Während dieser Zeit bleibt Herr M 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.
2. Die Gesellschaft ist berechtigt, Herrn M an jedem Ort der Bundesrepublik Deutschland oder Westberlins und des europäischen Auslandes zu beschäftigen. Beschäftigt die Gesellschaft Herrn M an einem anderen Ort als dem Sitz der Gesellschaft, dann hat sie Herrn M eine Auslösung nach Maßgabe der jeweiligen gesetzlichen oder, soweit vorhanden, tariflichen Bestimmungen zu zahlen.

§ 2

Beginn und Dauer des Arbeitsverhältnisses, Probezeit, Kündigung

Das Arbeitsverhältnis beginnt am 2.6.69 und läuft auf unbestimmte Zeit. Die ersten drei Monate gelten als Probezeit. Während dieser Zeit kann das Arbeitsverhältnis von jedem Vertragsteil ohne Angabe von Gründen mit einer Frist von einer Woche gekündigt werden. Im übrigen gelten für die Kündigung die gesetzlichen oder, soweit vorhanden, die tariflichen Bestimmungen.

§ 3

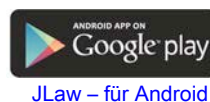
Arbeitszeit, Vergütung

1. Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt 40 Stunden in der Woche.
2. Herr M erhält einen Stundenlohn von 5,60 Deutsche Mark. Die Vergütung wird in voller Höhe auch für die Zeit gezahlt, in der Herr M nicht bei einem Kunden der Gesellschaft tätig ist, sondern sich auf Abruf zur Arbeitsleistung bereithält. Die Vergütung für

- 3 -



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



- 3 -

Akkordarbeiten, Überstunden, Nachtarbeit sowie Sonn- und Feiertagsarbeit richtet sich nach den gesetzlichen oder, soweit vorhanden, den tariflichen Bestimmungen.

§ 4

Urlaub

Der Urlaubsanspruch richtet sich nach den gesetzlichen oder, soweit vorhanden, tariflichen Bestimmungen. Der Urlaub beträgt 20 Tage pro Arbeitsjahr."

Der Kläger war bei einer Kundin der Beklagten, der Firma B in L eingesetzt. Dieser Betrieb wurde ab 24. November 1971 von der IG Metall bestreikt. Von der Streikleitung wurde der arbeitswillige Kläger gehindert, seinen Arbeitsplatz zu betreten. Die Beklagte zahlte ihm für die Ausfallzeit vom 24. November bis 9. Dezember 1971 keinen Lohn.

Den Lohnausfall in Höhe von 728,-- DM brutto macht der Kläger mit der vorliegenden 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 selbst nach den anerkannten, den Wegfall der Lohnzahlungspflicht 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.

Das Arbeitsgericht hat die Beklagte in Höhe von 672,-- DM brutto verurteilt und hat die Klage im übrigen abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen; es hat sein Urteil wie folgt begründet:

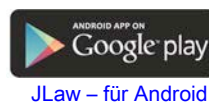
Bei Teilstreik im eigenen Betrieb und bei gänzlich oder teilweiser Betriebsstillegung infolge Streiks in einem Zubringer- oder Abnehmerbetrieb trage nach herrschender Meinung der arbeitswillige Arbeitnehmer das Lohnrisiko. Dieses Lohnrisiko treffe den Arbeitnehmer auch dann, wenn die Arbeitsverhinderung

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 -

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.

Der vorliegende Arbeitsvertrag regele das Lohnrisiko jedoch abweichend von den vorgenannten Grundsätzen. Es sei zwar denkbar, daß der Arbeitsvertrag in § 3 Abs. 2 Satz 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 verbleiben 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:

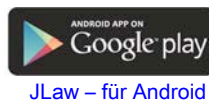
Der Senat tritt dem angefochtenen Urteil im Ergebnis, nicht auch in allen Teilen der Begründung bei.

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

- 5 -



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



- 5 -

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 Streik im eigenen Betrieb des Personal-Leasing-Unternehmens, kann aber nicht als Regel für den Fall gelten, daß ein Streik 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.

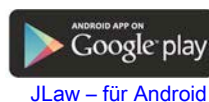
Das Wesen von Personal-Leasing-Unternehmen besteht darin, daß ihr wirtschaftlicher Zweck weder auf die Produktion von Gütern noch darauf gerichtet ist, Waren oder eigene Dienstleistungen in irgendeiner Form auf dem Markt anzubieten. Der Betriebszweck erschöpft sich darin, eigene Arbeitskräfte an Dritte 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 (§ 1 Nr. 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 § 3 Nr. 2 des Vertrages beweist, daß dieses Bereithalten die eigentliche den Lohnanspruch auslösende Verpflichtung des Arbeitnehmers ist.

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

- 6 -



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

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

- 6 -

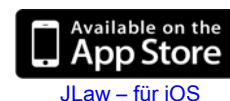
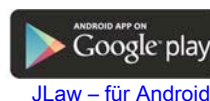
Bei einem derart gestalteten Arbeitsverhältnis gehört es von vornherein zum allgemeinen Wirtschaftsrisiko des Arbeitgebers, ob er die für ihn ständig bereit gehaltene Arbeitskraft nutzen kann oder nicht. Schon bei der Begründung eines solchen Arbeitsverhältnisses zieht der Arbeitgeber notwendigerweise 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, einen 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 verfolgt und seine Arbeitnehmer daher überhaupt nicht zu zweckbestimmter Arbeit im eigenen Betrieb verpflichtet, kann in solchen Fällen es 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 weiter-

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze (mobile App)
Über 100.000 Urteile



- 7 -

hin 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; vertragliches Einsatzgebiet war ganz Europa.

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 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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)