

Aktenzeichen: 5 AZR 951/78

LAG Hamm

Urteil des BAG vom 18. März 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BGB §§ 611, 612, 242, 279; ZPO § 286

Leitsätze:

K e i n e



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



5 AZR 951/78

4 Sa 344/78 Hamm

Verkündet am
18. März 1981

gez. Schartel,

Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 18. März 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, den Richter Dr. Heither und die Richterin Michels-Holl sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Gundelach und Keller für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 10. August 1978 - 4 Sa 344/78 - insoweit aufgehoben, wie es die Berufung wegen eines Betrages von 751,45 DM nebst Zinsen zurückgewiesen und über die Kosten entschieden hat.
2. Auf die Berufung des beklagten Landes wird das Urteil des Arbeitsgerichts Münster vom 3. Februar 1978 - 1 Ca 937/77 - teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt:

Das beklagte Land wird verurteilt, an den Kläger 435,05 DM nebst 4 % Zinsen seit 31. Juli 1977 zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

3. Die Kosten des Rechtsstreits haben das beklagte Land zu 1/3 und der Kläger zu 2/3 zu tragen.

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

Tatbestand:

Der Kläger studierte an der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster (WU) Publizistik und Sozialwissenschaften. Er war im Wintersemester 1976/77 aufgrund eines bis zum 31. Januar 1977 befristeten Dienstvertrags als studentische Hilfskraft am Institut für Publizistik tätig (Tutor). Bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 10 Stunden erhielt er eine monatliche Vergütung von 375,50 DM. Mit seiner Aufgabe war der Kläger von dem am Institut beschäftigten akademischen Oberrat Dr. W betraut worden. Auf Antrag des Direktors des Instituts für Publizistik, der am 9. November 1976 beim Rektorat einging, genehmigte das Rektorat die Einstellung des Klägers am 26. November 1976. Der Dienstvertrag wurde am 10. Januar 1977 vom Kläger unterzeichnet, der am selben Tage auch das Gelöbnis nach den Richtlinien für die Beschäftigung und Vergütung wissenschaftlicher und studentischer Hilfskräfte ablegte.

Auch für das Sommersemester 1977 erstrebte der Kläger eine entgeltliche Tätigkeit als Hilfskraft am Institut für Publizistik. Im Einvernehmen mit dem damals am Institut tätigen akademischen Oberrat Dr. B war der Kläger von Mai bis Ende Juli 1977 als Gesprächsleiter für das Thema "Frühformen publizistischer Medien im 15. und 16. Jahrhundert" tätig.

Am 21. Mai 1977 hörte der Kläger, das Rektorat der Universität habe einige Tutorienstellen gestrichen; davon sei auch er betroffen. Mit Schreiben vom 23. Mai 1977 wandte sich der Kläger daraufhin an das Rektorat. Er erklärte, daß er mit der Maßnahme nicht einverstanden sei und berief sich auf eine verbindliche Zusage von Dr. B . Das Rektorat erwiderte mit Schreiben vom 2. Juni 1977, es bestehe kein Arbeitsvertrag und daher komme die Zahlung einer Vergütung nicht in Betracht. Der Direktor des Instituts und die anderen Mitarbeiter seien nicht berechtigt,



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



Arbeitsverträge abzuschließen; das Institut sei angewiesen, etwaige freiwillige Arbeitsleistungen des Klägers nicht anzunehmen.

Der Kläger hat im vorliegenden Verfahren Vergütung für die Monate Mai bis Juli mit je 395,-- DM gefordert. Er hat geltend gemacht, er habe den akademischen Oberrat Dr. B als kompetent für die Einstellung angesehen. Dieser habe ihm auf seine Bewerbung die Einstellung für das Sommersemester 1977 vom Semesterbeginn verbindlich und vorbehaltlos zugesagt. Schon vom Beginn der Vorlesungen habe er sich daher intensiv und mit hohem Zeitaufwand vorbereitet, dann die Gesprächsleitung übernommen und an dem Thema weitergearbeitet. Bedenken wegen seiner Einstellung seien ihm nicht gekommen. Die Dinge seien im Wintersemester 1976/77 ebenso abgelaufen.

Der Kläger hat beantragt,

das beklagte Land zu verurteilen, an ihn
1.186,50 DM nebst 9 % Zinsen seit dem
31. Juli 1977 zu zahlen.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Ein Arbeitsvertrag sei mit dem Kläger nicht zustande gekommen. Dem Kläger sei wie allen Studenten wiederholt erklärt worden, daß die Einstellung der Tutoren davon abhängen, ob und wieviele Mittel zur Verfügung stünden und daß allein der Rektor - nicht das Institut - für die Einstellung zuständig sei. Im Sommersemester 1977 hätten Mittel für eine entgeltliche Beschäftigung des Klägers nicht zur Verfügung gestanden. Der Kläger habe auch keine verbindliche Einstellungszusage erhalten. Wenn ihm Dr. B gestattet habe, als Gesprächsleiter an dem damals ausgewählten Thema mitzuarbeiten, so sei das keine Arbeitsleistung, sondern eine Studienleistung gewesen, die der eigenen Ausbildung des Klägers gedient habe.

Auf die Handhabung im Wintersemester 1976/77 könne sich der Kläger nicht berufen. Der Einstellungsantrag sei damals alsbald nach Semesterbeginn dem Rektorat vorgelegt (9. November 1976), genehmigt (26. November 1976) und dem Institut wieder zugeleitet worden (26. November 1976).



Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des beklagten Landes zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt das beklagte Land seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nur zum Teil begründet. Für die Zeit vom 1. Mai bis 3. Juni 1977 steht dem Kläger Vergütung zu; der darüber hinausgehende Anspruch ist jedoch nicht begründet.

I.1. Das Landesarbeitsgericht hat einen vertraglichen Anspruch verneint. Zum Vertragsschluß sei nur der Rektor befugt gewesen. Dieser habe dem Kläger für das Sommersemester 1977 kein Vertragsangebot unterbreitet. Die Grundsätze über eine Anscheins- oder Duldungsvollmacht könnten nach den tatsächlichen Umständen nicht zugunsten des Klägers angewendet werden.

Das beklagte Land hafte jedoch aus Verschulden bei Vertragsabschluß. Die hierzu entwickelten Grundsätze seien auch dann anzuwenden, wenn die Entscheidung über den Vertragsabschluß schuldhaft ungebührlich verzögert werde.

2. Mit dieser Begründung läßt sich die Verurteilung nicht rechtfertigen. Bei einem Verschulden bei Vertragsabschluß ist der Vertrauensschaden zu ersetzen, den derjenige erleidet, der berechtigt darauf vertraut, daß es zu einem Vertragsabschluß kommen werde. Es ist der Schaden auszugleichen, der entsteht, weil derjenige, der auf die Einstellung vertraut, ihm nachteilige Vermögensverfügungen trifft, etwa ein bestehendes Arbeitsverhältnis kündigt. Der Schaden besteht jedoch nicht darin, daß für den künftigen Arbeitgeber Dienste vor Vertragsabschluß erbracht werden. Die Vergütung für den fehlgegangenen Vertrag kann nicht aus dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsabschluß als Schaden liquidiert werden (vgl. zu dem hier anzuwendenden Schadensbegriff BAG AP Nr. 9 zu § 276 BGB Verschulden bei Vertragsabschluß [zu III der Gründe]).

II. Die angefochtene Entscheidung ist gleichwohl aus einem anderen rechtlichen Gesichtspunkt insoweit zutreffend, wie es um die Vergütung für die Zeit bis zum Zugang des Schreibens des Klägers vom 2. Juni 1977 geht



[JLaw - Gesetz und Urteile](#)
(mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

1. Das Landesarbeitsgericht hat festgestellt, daß der Kläger im Sommersemester 1977 eine Arbeitsleistung als Tutor erbracht hat. Die hiergegen von der Revision erhobene Verfahrensrüge hat der Senat geprüft und für unbegründet angesehen (§ 565 a ZPO).

2.a) Der Kläger hat diese Dienstleistung mit dem Willen der zuständigen Institutsleitung übernommen. Er hat eine der Universität zugute kommende Aufgabe wahrgenommen, die üblicherweise vergütet wurde. Damit waren - wie das Arbeitsgericht zu Recht angenommen hat - die Voraussetzungen für die Annahme eines faktischen Arbeitsverhältnisses erfüllt (vgl. dazu auch BAG AP Nr. 9 zu § 276 BGB Verschulden bei Vertragsabschluß [zu IV 2 der Gründe]).

b) Das beklagte Land kann gegen den Vergütungsanspruch nicht einwenden, den mit Tutorentätigkeit betrauten Studenten sei allgemein bekannt gewesen, daß ihre Vergütung davon abhängt, ob und wieviel Mittel dem Fachbereich zugewiesen würden. Es ist dem beklagten Land nach § 242 BGB verwehrt, die Arbeitsleistung entgegenzunehmen und das Risiko dafür, ob die Entgeltzahlung möglich ist, dem Kläger aufzubürden. Wer eine üblicherweise vergütete Arbeit übernimmt, erwartet auch bei gewisser Unsicherheit über die Mittelzuweisung, daß seine Entlohnung doch sichergestellt wird. Die gegenseitigen Rücksichtspflichten im Arbeitsverhältnis verlangen, daß der Arbeitgeber vorher klarstellt, wenn er die Arbeitsleistung unentgeltlich in Anspruch nehmen will. Hinzu kommt, daß nach § 279 BGB jeder Mann für seine finanzielle Leistungsfähigkeit einzustehen hat. In der Privatwirtschaft kann kein Arbeitgeber sich der Entgeltzahlung mit der Begründung entziehen, ihm fehlten die Geldmittel. Die haushaltsrechtlichen Bestimmungen können im Bereich des öffentlichen Dienstes allerdings in gewissen Beziehungen Einfluß auf arbeitsvertragliche Regelungen haben (vgl. dazu BAG AP Nr. 17 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag [zu II 1 der Gründe]). Das geht aber nicht so weit, daß Arbeitnehmern wie dem Kläger zugemutet werden darf, eine üblicherweise vergütete Arbeit allein deshalb unentgeltlich zu leisten, weil sich nachträglich herausstellt, daß Mittel für die Bezahlung fehlen.



c) Mit dem Schreiben des Rektorats vom 2. Juni 1977 war für den Kläger klargestellt, daß er für das Sommersemester keinen Arbeitsvertrag erhalten werde, weil die Mittel für eine Bezahlung fehlten. Wenn der Kläger gleichwohl seine Tätigkeit fortsetzte, so konnte und mußte er sich nunmehr darüber gewiß sein, kein Entgelt zu erhalten. Über den Zeitpunkt hinaus, an dem er das Schreiben erhalten hat (3. Juni 1977), kann der Kläger daher keine Vergütung nach § 612 BGB beanspruchen.

3. Für den Monat Mai und die Zeit vom 1. bis 3. Juni 1977 stehen dem Kläger insgesamt 1 1/10 Gehälter mit 435,05 DM zu. Der Zinsanspruch ist nur in Höhe der gesetzlichen Zinsen begründet. Der Kläger hat zwar einen höheren Verzugsschaden behauptet, ihn aber nicht näher belegt und bewiesen. Das hätte er tun müssen, weil das beklagte Land den Schaden bestritten hatte.

gez.: Dr. Thomas Dr. Heither Michels-Holl

Keller Dr. Gundelach

