

Aktenzeichen: 7 AZR 285/82

Bundesarbeitsgericht 7. Senat Urteil vom 21. Oktober 1983
- 7 AZR 285/82 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 20. August 1981
Bremen - 8 Ca 8238/81 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 21. April 1982
Bremen - 2 Sa 391/81 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Ja

Entscheidungsstichwort:

Minderung der Arbeitsvergütung

Gesetz: BGB § 628 Abs. 1 Satz 2

Leitsätze:

1. Eine Minderung der Vergütung gemäß § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB setzt jedenfalls voraus, daß die bisherigen Leistungen des Dienstverpflichteten gerade wegen der Beendigung seiner tatsächlichen Tätigkeit für den Dienstberechtigten kein Interesse haben.
2. Unentschieden bleibt, ob es darüber hinaus darauf ankommt, ob das Dienstverhältnis rechtswirksam beendet wurde bzw. in welcher Weise und aus welchen Gründen dies geschehen ist.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 AZR 285/82

2 Sa 391/81 Bremen

Verkündet am
21. Oktober 1983

Zeuner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

IM NAMEN DES VOLKES !

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128
Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 21. Oktober 1983 durch den
Vorsitzenden Richter Bichler, die Richter Roeper und
Dr. Steckhan sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Kleemann
und Imdahl für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Bremen vom 21. April
1982 - 2 Sa 391/81 - aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des
Arbeitsgerichts Bremen vom 20. August 1981
- 8 Ca 8238/81 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten der Berufung und
der Revision.

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

T a t b e s t a n d :

Der Beklagte war bei der Klägerin als Lehrer in einem unbe-
fristeten Angestelltenverhältnis beschäftigt. Mit am 11. August
1980 bei der Klägerin eingegangenem Schreiben vom 7. August 1980
kündigte er ohne Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist sein
Arbeitsverhältnis zum 31. August 1980, um ein anderes Arbeits-
verhältnis eingehen zu können. Die Klägerin war mit einer Been-
digung des Arbeitsverhältnisses zum 31. August 1980 nicht ein-
verstanden und bot dem Beklagten den Abschluß eines Aufhebungs-
vertrages zum 31. Juli 1980 an; der Beklagte nahm dieses Angebot
nicht an. Vom 17. Juli bis 31. August 1980 waren Schulferien.
Eine Arbeitsleistung des Beklagten in dieser Zeit hatte die
Klägerin nicht gefordert. Im neuen Schuljahr 1980/81, das am
1. September 1980 begann, war der Beklagte nicht mehr für die
Klägerin tätig, so daß es im September 1980 zu Unterrichtsaus-
fällen kam. Ein vom Beklagten als Nachfolger vorgeschlagener und



über dieselbe Fächerkombination wie der Beklagte verfügender Lehrer wurde von der Klägerin für die Zeit ab 1. Oktober 1980 eingestellt.

Die Klägerin meint, der Beklagte sei verpflichtet, ihr gemäß §§ 812, 628 Abs. 1 Satz 2 BGB die für August 1980 gezahlte Vergütung zurückzuzahlen. Der Beklagte habe ohne Grund vorzeitig gekündigt und sei auch nicht berechtigt gewesen, den Beendigungszeitpunkt nach seinem Belieben zu bestimmen, um ohne Gegenleistung noch Vergütung erhalten zu können. Der Beklagte habe den ihm für 1980 zustehenden Jahresurlaub durch den auf 1980 entfallenden Teil der Weihnachtsferien, die Oster- und Pfingstferien und den in die Zeit vom 17. bis 31. Juli 1980 fallenden Teil der Sommerferien erhalten. Da der Beklagte für das neue Schuljahr nicht mehr zur Verfügung gestanden habe, habe sie an seinen Vorbereitungsarbeiten für das neue Schuljahr kein Interesse gehabt. Dem Beklagten stehe daher gemäß § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB ein Vergütungsanspruch für diesen Zeitraum nicht zu.

Die Klägerin hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen, ihr 2.227,59 DM netto nebst 4 % Zinsen seit Klagezustellung zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er ist der Ansicht, für das Rückforderungsverlangen der Klägerin sei eine Rechtsgrundlage nicht gegeben. Insbesondere sei § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht anwendbar, wenn ein Lehrer während der Schulferien ausscheide und künftig keine Leistungen mehr erbringe. Es



könne auch nicht davon ausgegangen werden, er habe den ihm zustehenden Jahresurlaub bereits bis zum 31. Juli 1980 erhalten. Bis zum Ende der Schulferien am 31. August 1980 habe er der Klägerin für Dienstleistungen zur Verfügung gestanden. Vorbereitungsarbeiten für das neue Schuljahr seien weder erforderlich noch möglich gewesen, zumal der Stundenplan noch nicht bekannt gewesen sei.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und der Klage stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt der Beklagte die Wiederherstellung des Ersturteils. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung, denn die Klage ist unbegründet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Klägerin habe gemäß § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB (in Verbindung mit § 347 bzw. § 812 BGB) einen Anspruch auf Rückzahlung der für den Monat August 1980 gezahlten Vergütung. Der Beklagte habe das Arbeitsverhältnis außerordentlich zum 31. August 1980 gekündigt, ohne dazu durch vertragswidriges Verhalten der Klägerin veranlaßt gewesen zu sein. Die Klägerin habe sich auch zu Recht darauf berufen, an "Leistungen" des Beklagten im Monat August 1980 kein In-



teresse mehr gehabt zu haben. Während der Schulferien könne der Lehrer, vorbehaltlich einer dienstlichen Inanspruchnahme, über die Ferien verfügen und habe keine eigentliche Dienstleistung zu erbringen. Zu den Leistungen im Sinne des § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB gehörten aber nicht nur die den unmittelbaren Gegenstand des Arbeitsverhältnisses bildenden Dienste, sondern auch diejenigen, die lediglich als vorbereitende Maßnahme Teil der Dienstleistung seien. Hierzu rechne auch die über den Urlaub eines Lehrers hinausgehende bezahlte Freistellung in den Ferien, die in der Erwartung des Dienstherrn erfolge, der Lehrer werde nach den Ferien seinen Dienst wieder antreten. Für die Klägerin habe kein Interesse, d.h. ein Vorteil oder wirtschaftlicher Wert, bestanden, dem zum Ende der Sommerferien ausscheidenden Beklagten die Zeit der Ferien zu bezahlen.

Der Beklagte könne sich auch nicht auf Nr. 5 SR 2 1 BAT in Verb. mit § 14 BremUrlVO berufen, da ihm mit den Schulferien im Jahre 1980 einschließlich anteiliger Sommerferien bis zum 31. Juli 1980 die ihm zustehenden Urlaubstage vergütet worden seien. Lehrern stehe kein längerer Erholungsurlaub als den sonstigen Beamten ihrer Besoldungsgruppe zu, so daß es sich für die Zeit nach dem 1. August 1980 nicht um Urlaub, sondern um bezahlte Freistellung gehandelt habe. Mangels entgegenstehender Vereinbarung der Parteien sei davon auszugehen, daß die Ferientage in der Reihenfolge ihres Eintritts Urlaubstage seien und anschließend die in § 14 Satz 2 BremUrlVO vorgesehene Heranziehung zu Dienstleistungen möglich sei.



II. Wie die Revision durchgreifend rügt, hat das Landesarbeitsgericht die rechtlichen Voraussetzungen für eine Minderung des Vergütungsanspruchs gemäß § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB verkannt. Dabei kann dahinstehen, ob diese Vorschrift mangels wirksamer Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31. August 1980 im Streitfall überhaupt anwendbar ist. Denn jedenfalls fehlt es an der gesetzlichen Voraussetzung, daß die Leistungen des Beklagten im Monat August 1980 gerade infolge der Kündigung für die Klägerin kein Interesse mehr gehabt hätten.

1. Der Streitfall erfordert keine Stellungnahme des Senats zu der - auch vom Landesarbeitsgericht nicht behandelten - Frage, ob die Anwendbarkeit des § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB eine wirksame außerordentliche Kündigung voraussetzt. Hierfür scheinen Wortlaut und systematische Stellung der Vorschrift zu sprechen. Unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck der Vorschrift hegt der Senat jedoch in zweifacher Hinsicht Zweifel: Zum einen ist zu erwägen, ob (ähnlich wie bei der Auslegung des § 628 Abs. 2 BGB, vgl. z.B. BAG Urteil vom 10. Mai 1971 - 3 AZR 126/70 - AP Nr. 6 zu § 628 BGB) nicht auf die Form der Vertragsauflösung, sondern allein auf ihren Anlaß abzustellen ist. Zum anderen ist nicht ersichtlich, warum gerade nur bei Wirksamkeit der Vertragsbeendigung eine Vergütungsminderung in Betracht kommen soll. Nach Ansicht des Senats kann etwa der Dienstverpflichtete, der aus persönlichen Gründen (z.B. eigener Krankheit) außerordentlich kündigt, nicht schlechter gestellt sein, wenn seine Gründe als wichtiger Grund i.S. des § 626 BGB anzuerkennen sind, als dann, wenn dies nicht der Fall ist.



2. Jedenfalls fordert § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB, daß das Interesse des Dienstberechtigten an der bisherigen Dienstleistung gerade infolge der tatsächlichen Beendigung der Tätigkeit des Dienstverpflichteten entfallen ist.

a) Dies hat das Landesarbeitsgericht verkannt, indem es entscheidend darauf abgestellt hat, für die Klägerin habe kein Interesse bestanden, dem zum Ende der Sommerferien ausscheidenden Beklagten die Ferienzeit zu bezahlen. Denn abgesehen davon, daß § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB auf das Interesse des Dienstberechtigten an den vom Dienstverpflichteten bereits erbrachten Leistungen abstellt und nicht auf das Interesse, das er mit dem Erbringen der Gegenleistung verfolgt, setzt die Vorschrift voraus, daß der Dienstverpflichtete im fraglichen Zeitraum, für den der Vergütungsanspruch ganz oder teilweise entfallen soll, Leistungen zu erbringen hatte, die für den Fall der Fortsetzung seiner Tätigkeit für den Dienstberechtigten von Interesse gewesen wären.

b) Derartige Leistungen hatte der Beklagte im Monat August 1980 nicht geschuldet. Zwar können gemäß § 14 Satz 2 BremUrlVO die Lehrer unter den in dieser Vorschrift näher geregelten Voraussetzungen während der Schulferien zu Dienstleistungen herangezogen werden; von dieser Möglichkeit hat die Klägerin gegenüber dem Beklagten keinen Gebrauch gemacht. Auch ohne eine solche Heranziehung kann ferner davon ausgegangen werden, daß Lehrer während der die übliche Dauer des Erholungsurlaubs übersteigenden Zeit der Schulferien zu Nach- und Vorbereitungsarbeiten verpflichtet sind, deren Umfang und zeitliche Lage sie mangels konkreter Wei-



sungen des Dienstherrn nach eigenem pflichtgemäßen Ermessen zu bestimmen haben. Zu beachten bleibt jedoch, daß auch Lehrer während eines dem üblichen Erholungsurlaub entsprechenden Zeitraums zu keinerlei Leistungen für den Dienstherrn verpflichtet sind und deshalb während dieses Zeitraumes auch ein Interesse des Dienstherrn an diesen Leistungen nicht im Sinne des § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB entfallen kann.

Fraglich kann deshalb nur sein, wie die zeitliche Lage des dem üblichen Erholungsurlaub entsprechenden und des darüber hinaus gehenden Zeitraums zu bestimmen sind. Insoweit kann der Senat schon im Hinblick auf die in den verschiedenen Jahreszeiten für einen Erholungsurlaub unterschiedlich geeigneten Witterungsverhältnisse nicht die Meinung des Landesarbeitsgerichts teilen, die Tage der Schulferien seien in der Reihenfolge ihres Eintritts zunächst Urlaubstage und erst anschließend sei die Heranziehung des Lehrers zu Dienstleistungen gemäß § 14 Satz 2 BremUrlVO möglich. Soweit der Dienstherr die zeitliche Festlegung der Urlaubstage - wie im Entscheidungsfalle - unterlassen hat, liegt vielmehr auch die Bestimmung dieser Reihenfolge im pflichtgemäßen Ermessen des Lehrers. Die Klägerin kann sich mithin im vorliegenden Rechtsstreit nicht darauf berufen, der Beklagte habe ihr gerade im Monat August 1980 Leistungen geschuldet.

III. Der Beklagte ist auch nicht gemäß § 812 Abs. 1 Satz 2 2. Alternative BGB verpflichtet, die ihm für den Monat August 1980 gezahlte Vergütung an die Klägerin zurückzuzahlen.



Es kann offenbleiben, ob die Klägerin mit der Zahlung des Entgelts für den Monat August 1980 an den Beklagten die Erwartung verbunden hat, der Beklagte werde nach den Ferien seinen Dienst antreten, wie das Landesarbeitsgericht angenommen hat. Denn die Gewährung von Urlaub unter Fortzahlung der Vergütung dient nicht dem Zweck, den Arbeitnehmer für die sich an die Freizeitgewährung anschließende Zeit an den Betrieb zu binden, sondern der Erholung des Arbeitnehmers. Eine Zweckbestimmung des Urlaubsentgelts im Sinne einer Betriebsbindung ist auch nicht der hier einschlägigen Bremer Urlaubsverordnung zu entnehmen; dies wäre zudem im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG nicht bedenkenfrei.

Nichts anderes ergibt sich, wenn unterstellt wird, dem Beklagten sei im Monat August 1980 nicht Urlaub, sondern eine andere Art bezahlter Freizeit gewährt worden. Auch insoweit folgt weder aus allgemeinen Grundsätzen noch aus § 14 BremUrlVO, daß die einem Lehrer während der Schulferien gewährte Freizeit dazu bestimmt ist, ihn für die sich an die Ferien anschließende Unterrichtszeit an den Schuldienst zu binden.

IV. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Zugleich für den infolge Pensionierung
an der Unterschrift verhinderten
Vorsitzenden Richter Bichler

Roeper

Dr. Steckhan

Dr. Kleemann

Imdahl

