

Aktenzeichen: 2 AZR 3/80

Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 5. August 1982

- 2 AZR 3/80 -

I. Arbeitsgericht
München

Urteil vom 24. Mai 1977

- 3 Ca 1477/77 -

II. Landesarbeitsgericht
München

Urteil vom 8. Oktober 1979

- 8 Sa 643/77 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Einstellung in den öffentlichen Dienst als wissenschaftlicher
Mitarbeiter

Gesetz:

GG Art. 33 Abs. 2; Gesetz über die Rechtsverhältnisse der
Lehrer und Assistenten an wissenschaftlichen Hochschulen
und Kunsthochschulen (Hochschullehrergesetz-HSchLG) vom
18. Juli 1962 (BayGVBl. S. 120) Art. 67; Bayerisches Hoch-
schullehrergesetz (BayHSchLG) vom 24. August 1978 (BayGVBl.
S. 571) Art. 25; BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag; ZPO
§§ 139, 314, 320, 561

Leitsätze:

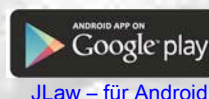
K e i n e

Hinweise des Senats:

Frage der Rechtmäßigkeit der Ablehnung der befristeten Ein-
stellung eines Diplom-Physikers als wissenschaftlicher Mit-
arbeiter in einer Technischen Universität wegen Verschweigens
einer früheren Mitgliedschaft im Sozialistischen Hochschulbund.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 3/80

8 Sa 643/77 München

Verkündet am
5. August 1982

Bittner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

IM NAMEN DES VOLKES !

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 5. August 1982 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Triebfürst und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Sickert und Ramdohr für Recht erkannt:

1. Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 8. Oktober 1979



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

- 8 Sa 643/77 - wird zurückgewiesen.

2. Ziffer 2 des Tenors des vorbezeichneten Urteils
wird zur Klarstellung wie folgt neu gefaßt:

Der Beklagte wird auf die Anschlußbe-
rufung des Klägers verurteilt, ihn auf
die nächste freie Stelle als vollbeschäf-
tigte wissenschaftliche Hilfskraft nach
Art. 25 Abs. 3 BayHSchLG am Lehrstuhl für
Theoretische Physik im Physik-Department
der Technischen Universität München befristet
auf ein Jahr einzustellen.

3. Der Beklagte trägt die Kosten 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 im Jahre 1948 geborene Kläger legte am 19. Februar 1975
an der Technischen Universität München (künftig: TU) sein Examen
als Diplom-Physiker mit der Gesamtnote 1,9 (gut) ab. Ab 1. März
1975 wurde er mit einem bis zum 31. Dezember 1975 befristeten
Vertrag zu 20 Wochenstunden und einem halben Gehalt der Besol-
dungsgruppe A 13 als wissenschaftliche Hilfskraft bei der TU
eingestellt. Mit dem 1. Oktober 1975 lösten die Parteien diesen
Vertrag einvernehmlich, weil dem Kläger von diesem Zeitpunkt ab
ein Stipendium bewilligt worden war. Anschließend wurde er am



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

selben Lehrstuhl zunächst als Tutor weiterbeschäftigt und zum 1. Januar 1976 befristet bis 30. September 1976 als Praktika-Betreuer angestellt. Sein Einkommen entsprach während dieser Zeit in etwa seinem früheren Gehalt als wissenschaftliche Hilfskraft.

Nachdem der Kläger zum 31. August 1976 auf das Stipendium verzichtet hatte, wurde sein Vertrag als Praktika-Betreuer einvernehmlich zu diesem Termin aufgelöst und er sodann wieder – wie nach dem Vertrag vom März 1975 – vom 1. September 1976 bis zum 31. Dezember 1976 als wissenschaftliche Hilfskraft am selben Lehrstuhl weiterbeschäftigt. Die Befristung erfolgte neben haushaltsrechtlichen Gründen deshalb, um den Kläger zur Fertigstellung seiner Dissertation, an der er seit etwa März 1975 arbeitete, auf eine eventuell freiwerdende Stelle für wissenschaftliche Assistenten zu übernehmen.

Am 24. September 1976 beantragte der Geschäftsführer des Physik-Departments auf Vorschlag des damaligen Lehrstuhlinhabers am Institut für Theoretische Physik, Prof. Dr. H. S. , bei der Personalabteilung der TU die Einstellung des Klägers als Verwalter der Dienstgeschäfte eines wissenschaftlichen Assistenten (künftig: VDWA) für die Zeit vom 1. November 1976 bis zum 31. Oktober 1977. Daraufhin erhielt dieser am 4. Oktober 1976 ein Schreiben des Vizepräsidenten der TU vom 29. September 1976, in dem ihm folgende über den Kläger vorliegende "Erkenntnisse" zur Stellungnahme offengelegt wurden:



-4-

1. K war Demonstrationsleiter der ca. 500 Studenten der Technischen Universität München, die sich am 28.6.1973 an der zentralen Demonstration der Studentenschaft Bayerns in München gegen das BHG beteiligten.
2. Bei den Gremienwahlen an der Technischen Universität München vom 21. bis 23.1.1975 kandidierte K für die "gewerkschaftlich orientierten Listen" (GOL).
3. K hat am 7.5.1975 im Namen des SHB für den 14.5.1975 drei Informationsstände mit dem Thema "Hochschulsituation" angemeldet. Für den Info-Stand vor dem Hauptgebäude der TU München war er Veranstaltungsleiter.

In einem beigegeführten Schreiben des Bayerischen Staatsministeriums des Inneren vom 30. August 1976 war ausgeführt, daß auf den GOL bei den Gremienwahlen 1975 an der TU unabhängige Studenten, Mitglieder des "Sozialistischen Hochschulbundes" (künftig: SHB) und des "Marxistischen Studentenbundes" (künftig: MSB-Spartakus) kandidiert hätten. Der SHB, der auf der Grundlage des "wissenschaftlichen Sozialismus" für eine "antimonopolitische Demokratie" kämpfe, sei zuverlässigster Bündnispartner des MSB-Spartakus. Die Bundesregierung habe am 7. Februar 1975 auf eine Kleine Anfrage hin förmlich festgestellt, daß der SHB nicht mehr die Gewähr für eine den Zielen des Grundgesetzes förderliche Arbeit biete. Die Ziele des SHB als Gesamtverband hätten sich unter Einfluß der Mehrheitsfraktion der verfassungsfeindlichen Zielsetzung des MSB-Spartakus inzwischen weitgehend angenähert.

Mit diesen Unterlagen wandte sich der Kläger an die bayerische Landesleitung der SPD, der er angehört. Dort wurde ihm erklärt, er genieße keinen dem verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz eines Lehramtsanwärters vergleichbaren Rechtsschutz, son-



dern sei ausschließlich auf das Wohlwollen der Behörden angewiesen. Zwar seien in den bisherigen Fällen einer mit der SHB-Mitgliedschaft und GOL-Kandidatur begründeten Verweigerung des Lehrervorbereitungsdienstes die Bewerber ausnahmslos mit einer verwaltungsgerichtlichen einstweiligen Anordnung zu ihrem Recht gelangt, in Bayern würden aber seit dem Herbst 1974 ausnahmslos alle ehemaligen SHB-Mitglieder oder GOL-Kandidaten von den Einstellungsbehörden abgelehnt.

Mit Schreiben vom 11. Oktober 1976 an den Präsidenten der TU erklärte der Kläger u.a., bei der GOL für die Fachbereichsratswahl 1975, die durch das im Bayerischen Hochschulgesetz vorgesehene Mehrheitswahlrecht bedingt gewesen sei, habe es sich um ein vom DGB München angeregtes lockeres Wahlbündnis auf der Plattform der hochschulpolitischen Forderungen des DGB für diejenigen gehandelt, die nicht auf der Liste des RCDS hätten kandidieren wollen. Was den Info-Stand angehe, der die Studenten speziell über die ersten Erfahrungen mit den neuen Hochschulgremien habe informieren sollen, so habe es hierfür einer Trägerschaft bedurft. Die GOL als einmaliges Wahlbündnis sei dafür nicht in Frage gekommen, und ÖTV und GEW hätten derartige Veranstaltungen nicht durchführen wollen. In dem Schreiben heißt es dann wörtlich:

"So war ich auf eine der beiden hochschulpolitischen Gruppen SHB oder MSB angewiesen, wobei mir als SPD-Mitglied selbstverständlich der SHB näherstand, so daß ich, obwohl ich nicht Mitglied im SHB bin, den SHB als Trägerorganisation benannte."



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Kläger versicherte dann weiter, daß sich alle seine Aktivitäten im Rahmen der Verfassung und der Gesetze bewegt hätten und auch künftig bewegen würden. Bisher hätten auch alle SPD-Mitglieder, selbst wenn sie Mitglieder im SHB gewesen seien, vor dem Verwaltungsgericht die Einstellung in den Vorbereitungsdienst als Lehrer erreicht.

Nachdem der Lehrstuhlinhaber, Prof. Dr. S , eine Stellungnahme zugunsten des Klägers abgegeben hatte, fand am 3. November 1976 ein Anhörungstermin statt, an dem neben dem Kläger der Präsident der TU, Prof. Dr. G , und Oberregierungsrat Dr. W teilnahmen. Im Verlaufe dieses Gespräches wurde der Kläger auch gefragt, ob er früher Mitglied des SHB gewesen sei, bislang habe er nur erklärt, daß er jetzt nicht Mitglied sei. Das veranlaßte ihn, auf zwei von ihm mitgebrachte, zugunsten von SHB-Mitgliedern ergangene verwaltungsgerichtliche Entscheidungen zu verweisen. Als ihm eine Notiz aus einer Studentenzeitung vorgehalten wurde, aus der hervorging, daß er 1974 dem SHB angehörte, räumte er ein, von etwa 1973 bis kurz nach dem 7. Mai 1975 Mitglied des SHB gewesen zu sein und die drei Informationsstände noch in dieser Eigenschaft beantragt zu haben.

In einem Schreiben an den Universitätspräsidenten vom 12. November 1976 nahm der Kläger nochmals zu der in der Anhörung vom 3. November erörterten Frage seiner Mitgliedschaft im SHB Stellung. Er bat um Verständnis für sein Verhalten und führte unter anderem aus, dem Schreiben des Präsidenten vom 29. September 1976 habe er entnehmen müssen, daß über seine Einstellung im



Einvernehmen mit dem Staatsministerium für Unterricht und Kultus entschieden werde. Ihm sei von dritter Seite gesagt worden, daß das Ministerium Mitglieder des SHB grundsätzlich nicht einstelle. Er habe seine Mitgliedschaft im SHB deshalb verschwiegen, weil er befürchtet habe, deswegen abgelehnt zu werden. Seine Parteifreunde von der SPD, denen seine politische Einstellung und seine frühere Tätigkeit im SHB genau bekannt seien, hätten ihm alle geraten, aus den oben dargelegten Gründen die Mitgliedschaft im SHB zu verschweigen. Er bitte, diesen von ihm eingesehenen Fehler höflich zu entschuldigen. Er bekenne sich voll und ganz zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung und habe nie gegen das Gesetz oder den menschlichen Anstand verstoßen.

Mit Schreiben vom 3. Dezember 1976 an den Lehrstuhlinhaber Prof. Dr. S lehnte die TU die Einstellung des Klägers als VDWA mit der Begründung ab, der Kläger habe versucht, durch falsche Angaben einen Irrtum bei seinem künftigen Arbeitgeber hervorzurufen, um seine Einstellung als VDWA an der TU zu erreichen. Dieses einseitige, nur auf seinen eigenen Vorteil gerichtete unaufrichtige Verhalten mache es unmöglich, ihn für die gegenseitiges Vertrauen voraussetzende Tätigkeit als wissenschaftlichen Angestellten zu verwenden.

Aus denselben Gründen lehnte die TU mit Schreiben vom 28. Dezember 1976 auch einen unter dem 16. Dezember 1976 gestellten Antrag des Geschäftsführers des Physik-Departments ab, den Kläger als wissenschaftliche Hilfskraft über den 31. Dezember 1976 hinaus weiterzubeschäftigen, um ihm bis zur Klärung seiner



Einstellung als VDWA die Fortführung seiner Dissertation zu ermöglichen.

Am 18. Februar 1977 gab die TU eine Presseinformation mit einer "Stellungnahme zum Fall K" heraus. Darin wurde ausgeführt, entgegen den Behauptungen des SPD-Pressesprechers seien die Mitwirkung des Klägers an einer Demonstration im Jahre 1973, seine Kandidatur auf einer gewerkschaftlich orientierten Liste sowie die Anmeldung von drei SHB-Informationsständen im Jahre 1975 nicht die Gründe für die Ablehnung seiner Einstellung gewesen. Wörtlich heißt es dann weiter:

"Vielmehr hat die TU bis heute von der Bekanntgabe der tatsächlichen Gründe aus der dem Arbeitgeber obliegenden Fürsorgepflicht abgesehen, um nicht durch unnötige Publikation vertraulicher Personalangelegenheiten Herrn K möglicherweise den Zugang zu anderen Arbeitgebern und somit seine berufliche Zukunft zu verbauen."

Diesen Auszug aus der Stellungnahme veröffentlichte die Süddeutsche Zeitung (SZ) in ihrer Ausgabe vom 23. Februar 1977. Hierauf entgegnete der Kläger in einer am 26./27. Februar 1977 in der SZ veröffentlichten Stellungnahme wie folgt:

"Diese Behauptung ist unrichtig. Richtig ist, daß mir Herr Präsident eben diese Gründe schriftlich und mündlich genannt hat und mir weiter mitteilte, mangels Einklagbarkeit meiner Stellung müsse ich "trotz der bekannten Rechtsprechung zugunsten des SHB" seine mit der SHB-Mitgliedschaft begründete Ablehnung hinnehmen. Später sagte er, ich habe mich um die Mitteilung der SHB-Mitgliedschaft herumgedrückt; daher lehne er mich nun "zusätzlich wegen Unaufrichtigkeit" ab."



-9-

Mit seiner am 10. Februar 1977 beim Arbeitsgericht erhobenen Klage hat der Kläger die Auffassung vertreten, die TU habe seine Einstellung als VDWA sowie seine Weiterbeschäftigung als wissenschaftliche Hilfskraft allein wegen seiner früheren Mitgliedschaft im SHB abgelehnt. Zwar habe er bei der Anhörung versucht, der Frage nach einer früheren SHB-Mitgliedschaft mit dem Hinweis auszuweichen, dies sei nach der Rechtsprechung unerheblich. Als ihm aber die bis dahin vorenthaltene Notiz aus einem Informationsblatt des Jahres 1974 vorgelegt worden sei, habe er seine frühere SHB-Mitgliedschaft offengelegt. Nicht er, sondern der Präsident der TU habe in diesem Zusammenhang vom "Vergessen" der Mitgliedschaft gesprochen. Im übrigen sei die Nötigungs- und Notwehrsituation zu berücksichtigen, in welcher er sich befunden habe: Einerseits sei ihm erklärt worden, daß eine Einstellung ausscheide, wenn sich herausstellen sollte, daß er früher einmal Mitglied im SHB gewesen sei, und andererseits sei ihm bekannt gewesen, daß eine überwiegende Rechtsprechung dieser Mitgliedschaft keine Bedeutung beimesse.

Der Kläger hat weiterhin die Meinung vertreten, sein Arbeitsverhältnis als wissenschaftliche Hilfskraft bestehe über den 31. Dezember 1976 hinaus fort. Abgesehen davon, daß es sich unter dem Gesichtspunkt des Kettenarbeitsvertrages um eine unzulässige Befristung gehandelt habe, sei es dem Arbeitgeber grundsätzlich verwehrt, sich aus sachfremden Gesichtspunkten – solchen der Diskriminierung nach politischer oder gewerkschaftlicher Aktivität – auf diese Befristung zu berufen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Kläger hat beantragt zu erkennen:

1. Der Beklagte ist verpflichtet, den Kläger als Verwalter der Dienstgeschäfte eines wissenschaftlichen Assistenten am Lehrstuhl für Theoretische Physik im Physik-Department der Technischen Universität München einzustellen.
2. Es wird festgestellt, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis als wissenschaftliche Hilfskraft am Lehrstuhl für Theoretische Physik im Physik-Department der Technischen Universität München nicht durch Fristablauf am 31. Dezember 1976 beendet wurde.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt und zur Begründung vorgetragen, mehrfache Befristungen von Verträgen mit wissenschaftlichen Hilfskräften seien im Universitätsbereich durchaus üblich. Sie seien aus haushaltsrechtlichen Gesichtspunkten erforderlich, da die wissenschaftlichen Hilfskräfte aus Mitteln für "sonstige Hilfsleistungen" bezahlt würden und es sich hierbei nicht um Stellen, sondern um Mittel handele. Weitere Gründe für die Befristungen seien der voraussichtliche Abschluß von Forschungsvorhaben und anstehende Promotionen. Ferner müsse es der TU gestattet sein, durch Befristungen die jeweils geeignetsten Bewerber für wissenschaftlichen Nachwuchs fördern zu können. Außerdem werde so einer möglichst großen Zahl von Akademikern die Möglichkeit gegeben, den Universitätsbereich von innen her kennenzulernen. Schließlich habe die Befristung des ersten Vertrages auch Aufschluß über die Eignung des Klägers hinsichtlich dessen wissenschaftlichen Einsatzes geben sollen, soweit sie nicht auch wegen des ihm gewährten Stipendiums vorgenommen worden sei. Im übrigen sei das Arbeitsverhältnis schon deshalb am 31. Dezember 1976 beendet gewesen, weil der Kläger die Ausschlußfrist des § 4 Satz 1 KSchG nicht eingehalten habe.



Als VDwA sei der Kläger allein wegen seiner beim Einstellungsgespräch gezeigten Unaufrichtigkeit abgelehnt worden. Er habe damals seine frühere Mitgliedschaft im SHB durch geschickte Formulierungen zu verschleiern und damit den Eindruck zu erwecken versucht, er sei niemals Mitglied im SHB gewesen. Erst aufgrund nachdrücklicher Vorhaltungen habe er seine frühere SHB-Mitgliedschaft eingestanden. Dabei habe er erklärt, er habe bei der Abfassung des Schreibens vergessen, daß er Mitglied im SHB gewesen sei. Ein Bewerber, der sich ein solches Verhalten zuschulden kommen lasse, sei für die Übernahme in ein öffentliches Dienst- und Treueverhältnis nicht geeignet. Die SHB-Mitgliedschaft selbst habe bei der Ablehnung des Klägers keine Rolle gespielt. Schließlich müsse seine Einstellung auch an seiner unzutreffenden Darstellung in der SZ scheitern. Denn entgegen seiner Darstellung habe ihm der Präsident der TU die Ablehnungsgründe niemals mündlich oder schriftlich genannt.

Der Kläger hat erwidert, ihm seien bereits im Schreiben vom 29. September 1976 die drei "Erkenntnisse" als möglicher Ablehnungsgrund genannt worden. Auch im Anhörungsverfahren sei es nur darum gegangen, wobei dann als zusätzlicher Ablehnungsgrund noch seine "Unaufrichtigkeit" genannt worden sei. Seine Gegendarstellung in der SZ sei somit richtig und auch erforderlich gewesen, weil die vorausgegangene, auszugsweise in der SZ wiedergegebene Pressemitteilung der TU Diffamierungen seiner Person enthalten habe.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

In der Berufungsinanz hat der Beklagte weiter ausgeführt, die Frage nach der Mitgliedschaft im SHB sei zulässig. Im Hinblick auf die Erklärung der Bundesregierung vom 7. Februar 1975 sei er sogar verpflichtet gewesen, auftretende Zweifel an der Verfassungstreue des Klägers im Einstellungsgespräch zu klären und sich ein Gesamtbild von dessen Persönlichkeit zu machen. In diesem Gespräch sei das Bemühen des Klägers dahin gegangen, einen für die Einstellung bedeutenden Umstand zu verschweigen und zu verschleiern. In dem Schreiben des Bayerischen Staatsministeriums des Inneren vom 30. August 1976 habe er eindeutig zu erkennen gegeben, daß er den begründeten Verdacht der verfassungsfeindlichen Zielsetzung des SHB ernst nehme und aus diesem Grunde im Rahmen der Einstellung des Klägers eine Klärung wünsche. Diese Frage habe im weiteren Verlauf des Einstellungsverfahrens nur deshalb keine entscheidende Rolle mehr gespielt, weil sich der Kläger bereits durch das Verschweigen der Mitgliedschaft im SHB für die angestrebte Stelle als charakterlich ungeeignet erwiesen habe. Wenn überhaupt ein Einstellungsanspruch bestehe, dann entsprechend dem Antrag des Physik-Departments nur befristet für die Zeit vom 1. November 1976 bis 31. Oktober 1977. Da dieser Zeitpunkt schon verstrichen sei, sei das Rechtsschutzbedürfnis für die Klage insoweit entfallen.

Der Kläger hat in der Berufungsinanz den Klageantrag zu Ziff. 1 wie folgt gefaßt:

Der Beklagte wird verurteilt, den Kläger als Verwalter der Dienstgeschäfte eines wissenschaftlichen Assistenten am Lehrstuhl für Theoretische



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Physik im Physik-Department der Technischen Universität München einzustellen.

Er hat ausgeführt, die Neufassung des Klageantrags diene der Klarstellung, daß ein Leistungsurteil erstrebt werde. Seit Oktober 1974 habe der Beklagte Bewerbungen von ehemaligen SHB-Mitgliedern ausnahmslos zurückgewiesen und sei ebenso ausnahmslos im nachfolgenden Rechtsstreit unterlegen. Dementsprechend habe ihm auch die Landesleitung der SPD geraten, seine SHB-Mitgliedschaft zu verschweigen. Der Beklagte räume nunmehr selbst ein, daß er ihn wegen seiner ehemaligen SHB-Mitgliedschaft auf jeden Fall abgelehnt hätte. Damit erweise sich die Berufung auf seine "abweichenden" Antworten als reiner Vorwand. Im übrigen habe er seine SHB-Mitgliedschaft nicht verschwiegen. Er habe bei seiner Anhörung mit den wiederholten Hinweisen auf die verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen angedeutet, bei Vorliegen einer SHB-Mitgliedschaft könne er nicht rechtmäßig als Verfassungsfeind zurückgewiesen werden. Ein solches Verhalten aber werde von den Verwaltungsgerichten ausnahmslos als ein Geständnis der Mitgliedschaft gewertet.

Der Kläger hat nach dem Schluß der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht am 30. Mai 1979 seine Promotion abgeschlossen.

Das Landesarbeitsgericht hat durch das am 8. Oktober 1979 verkündete Urteil die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Es hat die Neufassung des Klageantrags zu 1) durch den Kläger als Anschlußberufung angesehen und den Beklagten hierauf verurteilt,



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

den Kläger auf die nächste freie Stelle als vollbeschäftigte wissenschaftliche Hilfskraft nach Art. 25 Abs. 3 BayHSchLG - Bayerisches Hochschullehrergesetz vom 24. August 1978 (BayGVBl. S. 571) - am Lehrstuhl für Theoretische Physik an der Technischen Universität München einzustellen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen. Er hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erklärt, der Klageantrag zu 1) sei dahin zu verstehen, daß er die Einstellung für ein Jahr begehre.

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

Die Revision des Beklagten ist unbegründet.

A. Das Berufungsgericht hat dem Klageantrag zu 1) ohne durchgreifende Rechtsfehler stattgegeben. Der Tenor des angefochtenen Urteils war in diesem Punkt lediglich zur Klarstellung dahin zu fassen, daß der Beklagte den Kläger befristet für ein Jahr als vollbeschäftigte wissenschaftliche Hilfskraft nach Art. 25 Abs. 3 BayHSchLG einzustellen hat.

I. Das Berufungsgericht hat die Neufassung des Klageantrags in der Berufungsinstanz als zulässige Anschlußberufung gewertet und den Übergang vom Feststellungsantrag zum Leistungsantrag gemäß § 264 Nr. 2 ZPO für zulässig angesehen. Diese Würdigung läßt keinen Rechtsfehler erkennen und wird auch von der Revision nicht



beanstandet.

II. Auch die zur Zulässigkeit und zum Gegenstand des Klageantrags zu 1) vertretene Ansicht des Berufungsgerichts ist zutreffend und wird vom Beklagten in der Revisionsinstanz nicht mehr angezweifelt.

1. Der Kläger hat seine Einstellung zuletzt zu Recht im Wege einer "Leistungsklage" weiterverfolgt. Sein Klageantrag ist dahin zu verstehen, daß der Beklagte verurteilt werden soll, ihm den Abschluß eines Arbeitsvertrages anzubieten, und somit auf Abgabe einer Willenserklärung gerichtet (§ 894 Abs. 1 ZPO).

2. Das Berufungsgericht hat den Antrag im Hinblick auf die während des Berufungsverfahrens erfolgte gesetzliche Neuregelung des Hochschulrechts in Bayern richtig dahin ausgelegt, der Kläger begehre nunmehr die Einstellung als vollbeschäftigte wissenschaftliche Hilfskraft nach Art. 25 Abs. 3 des am 1. Oktober 1978 in Kraft getretenen Bayerischen Hochschullehrergesetzes (BayHSchLG) vom 24. August 1978 (BayGVBl. S. 571). Wissenschaftliche Hilfskräfte nach dieser Bestimmung sind mit den bisherigen Verwaltern der Dienstgeschäfte eines wissenschaftlichen Assistenten nach Art. 67 Abs. 1 Nr. 1 des bis zum 30. September 1978 gegoltenen Gesetzes über die Rechtsverhältnisse der Lehrer und Assistenten an Hochschulen (Hochschullehrergesetz-HSchLG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Oktober 1974 (BayGVBl. S. 766) vergleichbar. Dies entspricht auch der Begründung des Regierungsentwurfs des Bayerischen Hochschulgesetzes (vgl. Se-



nats-Drucksache 200/77, S. 21).

Der Kläger hat mit diesem Antrag auch bereits in der Berufungsinstanz nur eine auf ein Jahr befristete Anstellung erstrebt, wie er in dem Schriftsatz vom 6. Mai 1979 (Bl. 154 VA) ausdrücklich erklärt und in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nochmals klargestellt hat. Neben dieser zeitlichen Begrenzung ist der Antrag ferner gemäß dem Tenor des angefochtenen Urteils mit der inhaltlichen Einschränkung einer Einstellung des Klägers auf die nächste freie Stelle in die Revisionsinstanz gelangt. Insoweit kann offen bleiben, ob der Kläger sein Klageziel auch mit dieser Einschränkung bereits in der Berufungsinstanz verfolgt hatte, da er keine Anschlußrevision eingelegt hat.

3. Mit diesem Inhalt ist der Klageantrag auch gemäß § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO ausreichend bestimmt (vgl. BAG 28, 62, 65 = AP Nr. 2 zu Art. 33 Abs. 2 GG, zu I der Gründe). Der Inhalt des erstrebten Anstellungsvertrages entspricht den für diese Dienstposten üblichen Bedingungen, insbesondere den für den öffentlichen Dienst maßgeblichen tariflichen Bestimmungen, deren Geltung in Anwendung der SR 2 y BAT auch mit befristet angestellten vollbeschäftigten wissenschaftlichen Hilfskräften vereinbart zu werden pflegt (vgl. auch hierzu die Begründung zum Regierungsentwurf des Bayerischen Hochschullehrergesetzes, aaO).

III. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß sich aus Art. 33 Abs. 2 GG für einen Bewerber um ein öffentliches Amt ein Einstellungsanspruch dann ergeben kann, wenn sich nach



den Verhältnissen des Einzelfalles jede andere Entscheidung als die Einstellung dieses Bewerbers als rechtswidrig oder ermessensfehlerhaft, mithin die Einstellung als die einzige rechtmäßige Entscheidung der Behörde über die Bewerbung darstellt. Grundsätzlich kann ein Bewerber nur verlangen, daß die Behörde seine Bewerbung nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung prüft und insbesondere nicht nach den in Art. 3 Abs. 3 GG mißbilligten Merkmalen differenziert. Der Begriff der Eignung umfaßt neben rein fachlichen Voraussetzungen und formellen Qualifikationen auch charakterliche Eigenschaften sowie die Bereitschaft, die für das erstrebte Amt erforderliche politische Treuepflicht zu erfüllen (BAG 28, 62, 67 ff.).

IV. Das Berufungsgericht hat somit zu Recht geprüft, ob der Beklagte die Einstellung des Klägers deshalb ablehnen durfte, weil er im Einstellungsverfahren seine frühere Mitgliedschaft im SHB verschwiegen und sich dadurch für die erstrebte Stelle als charakterlich ungeeignet erwiesen hat.

1. Das Berufungsgericht hat hierzu in tatsächlicher Hinsicht aufgrund der vorgelegten Schriftstücke sowie der von ihm durchgeführten Beweisaufnahme festgestellt, der Kläger habe bereits in seiner schriftlichen Stellungnahme vom 11. Oktober 1976 bewußt den Eindruck erwecken wollen, zu keiner Zeit Mitglied des SHB gewesen zu sein. In der Anhörung am 3. November 1976 habe er zunächst seine frühere Mitgliedschaft in dieser Organisation nicht eingeräumt, später vorgebracht, er habe sie bei Abfassung des Schreibens vom 11. Oktober 1976 vergessen und schließlich er-



klärt, er habe die Mitgliedschaft deshalb nicht erwähnt, weil er sonst eine Ablehnung befürchtet habe. Unstreitig habe der Beklagte seit 1974 alle Bewerbungen ehemaliger SHB-Mitglieder um eine Anstellung im öffentlichen Dienst abgelehnt, unstreitig aber auch alle deshalb angestregten gerichtlichen Verfahren verloren. Es sei weiter unstreitig, daß dem Kläger dieses Verhalten mit Rücksicht auf die Einstellungspraxis des Beklagten gegenüber SHB-Mitgliedern von der Landesleitung der SPD in Bayern nahegelegt worden sei.

2. Aufgrund dieser Feststellungen ist das Berufungsgericht zu der Ansicht gelangt, aus dem Verhalten des Klägers bei der Anhörung könnten keine gegen seine Einstellung sprechenden negativen Schlüsse auf seinen Charakter gezogen werden. Hierzu hat es im wesentlichen ausgeführt:

Die Frage nach einer Mitgliedschaft des Klägers im SHB sei zwar zulässig gewesen. Das zweifellos auf Täuschung des Universitätspräsidenten angelegte Verhalten des Klägers lasse jedoch kein schwerwiegendes Unwerturteil über seinen Charakter zu. Es sei verständlich, daß in den beteiligten Kreisen aus der Einstellungspraxis des Beklagten gegenüber SHB-Mitgliedern der Schluß gezogen werde, er mißachte die Rechte aus Art. 33 Abs. 2 GG immer dann, wenn der Bewerber SHB-Mitglied sei oder gewesen sei. Ein solcher Schluß sei zwar nicht zwingend. Es möge zufällig so gewesen sein, daß sich nur verfassungsfeindliche Mitglieder des SHB seit 1974 um eine Einstellung beim Beklagten beworben hätten und er die Einstellungsprozesse aufgrund unglücklicher



Umstände verloren habe. Es liege jedoch auf der Hand, daß ein ehemaliges SHB-Mitglied, das zu einer Erklärung über Umstände aufgefordert werde, die mit dieser Mitgliedschaft in Zusammenhang stünden, nach Möglichkeit versuchen werde, diese Tatsache zu verschweigen. Wenn der Beklagte eine Lage schaffe, in der auch verfassungstreue SHB-Mitglieder nicht mehr auf eine faire und gesetzmäßige Behandlung ihrer Bewerbungen vertrauen könnten, dürfe er sich über solche Verschleierungsversuche nicht beklagen. Auch ein charakterlich einwandfreier Bewerber werde Erklärungen abgeben, wie es der Kläger getan habe. Der Kläger habe auch nicht einfach gelogen, sondern sich nur um die Preisgabe der Wahrheit "herumzudrücken" versucht. In diesem Zusammenhang sei auch zu beachten, daß die SPD-Landesleitung dem Kläger dieses Verhalten nahegelegt hatte. Dieses Gremium sei zwar für die charakterliche Beurteilung des Klägers nicht kompetent. Wie sein Ratschlag zeige, erscheine aber nach Einschätzung informierter Kreise für ein SHB-Mitglied nur das Verschweigen oder der Prozeß der gangbare Weg. Innerhalb der Hierarchie der Universität komme es auch vornehmlich auf das Vertrauensverhältnis zwischen der wissenschaftlichen Hilfskraft und seinen unmittelbaren Vorgesetzten und deren Mitarbeiter an. Zwischen dem Kläger und dem Lehrstuhlinhaber sowie den übrigen wissenschaftlichen Mitarbeitern am Institut für Theoretische Physik habe aber das für eine gedeihliche Zusammenarbeit erforderliche Vertrauensverhältnis bestanden.

Das Berufungsgericht hat dann weiter im einzelnen ausgeführt, weshalb nach seiner Würdigung weder die Presseveröffentlichung des Klägers in der SZ vom 26./27. Februar 1977 noch seine



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

frühere Mitgliedschaft im SHB und das in den Erkenntnissen des Bayerischen Staatsministeriums des Inneren geschilderte Verhalten berechtigte Zweifel an der charakterlichen oder politischen Eignung des Klägers für die angestrebte Tätigkeit rechtfertigten.

V. Diese Feststellungen und Würdigungen des Berufungsgerichts halten den Angriffen der Revision stand.

1.a) Soweit der Beklagte die Einstellung des Klägers wegen des Verschweigens seiner SHB-Mitgliedschaft verweigert, hat das Berufungsgericht zunächst zu Recht geprüft, ob der Beklagte berechtigt war, den Kläger danach zu fragen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts handelt ein Bewerber bei Einstellungsverhandlungen mit seinem künftigen Arbeitgeber nicht rechtswidrig, wenn er eine unzulässige Frage unrichtig beantwortet (BAG 5, 159 = AP Nr. 2 zu § 123 BGB; 15, 261 = AP Nr. 6 zu § 276 BGB Verschulden bei Vertragsabschluß, zu I 1 der Gründe). Aufgrund eines solchen Verhaltens kann demgemäß einem Bewerber auch nicht die charakterliche Eignung für ein angestrebtes öffentliches Amt abgesprochen werden.

b) Die Frage nach der Mitgliedschaft in einer Organisation, die verfassungsfeindliche Ziele verfolgt, betrifft die Bereitschaft des Bewerbers, der für das erstrebte Amt erforderlichen politischen Treuepflicht zu genügen, die ein Element seiner nach Art. 33 Abs. 2 GG erforderlichen Eignung ist. Ihre Zulässigkeit hängt somit auch davon ab, welche Anforderungen an die politische Treuepflicht des Bewerbers zu stellen sind. Unter diesem Ge-



sichtspunkt, den das Berufungsgericht nicht berücksichtigt hat, bestehen keine Bedenken gegen die Zulässigkeit der an den Kläger gerichteten Frage nach seiner Mitgliedschaft im SHB.

aa) Die den Beamten gemäß Art. 33 Abs. 5 GG obliegende politische Treuepflicht fordert vom Beamten die Bereitschaft, sich mit der freiheitlichen demokratischen Grundordnung zu identifizieren und den Staat und seine Verfassung als einen hohen positiven Wert anzuerkennen, für den einzutreten sich lohnt. Diese Anforderungen gelten für jedes Beamtenverhältnis (BVerfGE 39, 334, 348 = AP Nr. 2 zu Art. 33 Abs. 5 GG). Dagegen ist hinsichtlich der Anforderungen an die politische Treuepflicht der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes nach der Aufgabe und dem von dem Bewerber erstrebten Amt zu differenzieren (BAG 28, 62; 36, 344).

bb) An einen angestellten Lehrer hat das Bundesarbeitsgericht in ständiger Rechtsprechung (vgl. BAG 28, 62, 71; 36, 344, 348; Senatsurteil vom 15. Juli 1982 - 2 AZR 887/79 - NJW 1983, 1812, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt) im Hinblick auf dessen Verantwortung und die Bedeutung des Lehrauftrages für das Gemeinwohl dieselben hohen Anforderungen gestellt. Ein Lehrer und Erzieher muß den ihm anvertrauten Kindern und Jugendlichen glaubwürdig die Grundwerte unserer Verfassung vermitteln.

Aus ähnlichen Erwägungen müssen auch angestellte wissenschaftliche Mitarbeiter in einer Hochschule, zu deren Dienstauf-



gaben auch die Tätigkeit in der Lehre gehört, dieselben Anforderungen an die politische Treuepflicht wie beamtete Mitarbeiter erfüllen. Solche Aufgaben waren einem Verwalter der Dienstgeschäfte eines wissenschaftlichen Assistenten nach Art. 67 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, Art. 46 Abs. 1 HSchLG übertragen. Auch nach dem neuen Hochschulrecht gehört gemäß Art. 25 Abs. 3, Art. 22 Abs. 1 BayHSchLG zu den Dienstleistungen einer wissenschaftlichen Hilfskraft, den Studenten Fachwissen und praktische Fähigkeiten zu vermitteln und sie in der Anwendung wissenschaftlicher Methoden zu unterweisen, soweit dies zur Gewährleistung des erforderlichen Lehrangebotes notwendig ist. Zwar sind Studenten nicht mehr in demselben Maße wie jugendliche Schüler der Gefahr einer politischen Beeinflussung durch den Lehrer unterworfen. Wie das Bundesverfassungsgericht jedoch in anderem Zusammenhang zutreffend betont hat (BVerfGE 39, 334, 356), ist die Persönlichkeitsbildung der jungen Menschen im Studentenalter noch keineswegs abgeschlossen. Sie neigen in Verbindung mit engagiertem Protest häufig noch zu emotionaler, unkontrollierter Übernahme politischer Verhaltensmuster und sind in verstärktem Maße Milieu- und Gruppeneinflüssen ausgesetzt. Deshalb muß auch von einem Hochschullehrer – ohne Rücksicht auf sein Fachgebiet – die Bereitschaft verlangt werden, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung einzutreten und ihre Grundwerte glaubwürdig zu vermitteln.

cc) Die Mitgliedschaft in einer Organisation, die verfassungsfeindliche Ziele verfolgt, kann ein wesentliches Indiz dafür sein, daß der Bewerber die ihm für ein solches Amt abzuverlan-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

gende politische Treuepflicht nicht erfüllen kann. Deshalb darf die Einstellungsbehörde nach der Mitgliedschaft des Bewerbers in Organisationen fragen, die sie für verfassungsfeindlich hält und für deren verfassungsfeindliche Zielsetzungen es genügend Anhaltspunkte gibt (BAG 33, 43 sowie BAG Urteil vom 19. März 1980 - 5 AZR 794/78 -, AP Nr. 6 und 8 zu Art. 33 Abs. 2 GG, zu B III 1 b und c bzw. IV 2 der Gründe; ferner Senatsurteil vom 29. Juli 1982 - 2 AZR 1093/79 - AP Nr. 17 zu Art. 33 Abs. 2 GG, zu B III 2 der Gründe, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt).

c) Im vorliegenden Fall hat das Berufungsgericht die Frage nach einer bestehenden oder früheren Mitgliedschaft des Klägers im SHB deswegen für zulässig erachtet, weil aufgrund der Stellungnahme der Bundesregierung vom 7. Februar 1975 die Vermutung nahelege, daß auch ein Teil der Mitglieder des SHB verfassungsfeindliche Ziele verfolge, weil der SHB als Gesamtverband sich weitgehend der verfassungsfeindlichen Zielsetzung des MSB-Spartakus annähere, und eine solche Tendenz ohne entsprechende Zustimmung eines größeren Kreises seiner Mitglieder nicht möglich sei.

Es spricht viel dafür, daß diese Umstände eine ausreichende Grundlage für die Frage nach der Mitgliedschaft des Klägers im SHB darstellten. Das bedarf jedoch keiner abschließenden Stellungnahme. Für die Entscheidung des vorliegenden Falles kann vielmehr zugunsten des Beklagten von der Zulässigkeit der Frage nach der SHB-Mitgliedschaft des Klägers ausgegangen werden, weil jedenfalls die weitere Würdigung des Berufungsgerichts, ihre un-



richtige Beantwortung habe den Beklagten nicht berechtigt, die Einstellung abzulehnen, frei von durchgreifenden Rechtsfehlern ist.

2. Die Feststellung des Berufungsgerichts, der Kläger habe den Universitätspräsidenten bei den Einstellungsverhandlungen über seine frühere Mitgliedschaft im SHB bewußt getäuscht, ist für den Senat gemäß § 561 Abs. 2 ZPO bindend, weil der Kläger hiergegen keine - für ihn als Revisionsbeklagten zulässige - Gegenrüge erhoben hat.

3. Die weiteren, für die rechtliche Würdigung dieser Täuschung unter dem Gesichtspunkt der charakterlichen Eignung des Klägers tragenden Feststellungen des Berufungsgerichts zu der vom Beklagten gegenüber SHB-Mitgliedern geübten Einstellungspraxis, dem Ausgang der in diesen Fällen von den abgelehnten Bewerbern angestregten gerichtlichen Verfahren sowie die dem Kläger von der SPD-Landesleitung erteilten Ratschläge für sein Verhalten im Einstellungsverfahren sind für den Senat allerdings ebenfalls gemäß § 561 Abs. 2 ZPO bindend, weil die hiergegen von der Revision erhobenen Verfahrensrügen nicht durchgreifen.

a) Die Revision macht geltend, das Berufungsgericht habe diese Tatsachenfeststellungen - richtig: die entsprechenden tatsächlichen Behauptungen des Klägers - nicht als unstreitig behandeln dürfen. Sie verweist hierfür im einzelnen auf das schriftsätzliche Vorbringen des Beklagten in den Vorinstanzen, aus dem nach ihrer Ansicht das Bestreiten dieses Vorbringens des Klägers her-



vorgeht, und legt näher dar, weshalb das Berufungsgericht den Beklagten gemäß § 139 ZPO darauf hätte hinweisen müssen, zu diesem Vorbringen des Klägers Stellung zu nehmen. Der Beklagte hätte dann substantiiert vorgetragen, daß die Behauptungen des Klägers über seine Einstellungspraxis falsch seien. Das diesbezügliche Vorbringen des Klägers sei ferner in wesentlichen Punkten nicht ausreichend substantiiert und könne deshalb nicht gemäß § 138 Abs. 3 ZPO unstreitig gestellt werden. Es erscheine überdies im Tatbestand des Urteils als Teil des streitigen Parteivorbringens. Hieraus müsse gefolgert werden, daß das Berufungsgericht es versehentlich als unstreitig angesehen habe.

Nachdem der Beklagte die Ablehnung der Einstellung des Klägers nicht mit seiner SHB-Mitgliedschaft, sondern mit deren Verschweigen begründet habe, hätte ihn das Berufungsgericht ferner nach § 278 Abs. 3 ZPO auf seine erstmals im Urteil offenbar gewordene Rechtsauffassung hinweisen müssen, daß dieses Verhalten des Klägers gerade unter Berücksichtigung jenes seine Mitgliedschaft betreffenden Vorbringens zu einer für den Beklagten ungünstigen Beurteilung der Rechtslage führen könne.

b) Diese Rügen bleiben erfolglos.

aa) Soweit die Revision dem Berufungsgericht vorwirft, es hätte zu Unrecht bestrittenes Vorbringen als unstreitig festgestellt, übersieht sie, daß ein solcher Fehler des Tatsachengerichts nicht mit Verfahrensrügen der Verletzung der §§ 138, 139, 286 ZPO in der Revisionsinstanz, sondern nur mit einem Tatbestandsberich-



tigungsantrag nach § 320 ZPO bekämpft werden kann. Das Berufungsgericht hat das betreffende Vorbringen des Klägers nicht gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden angesehen, sondern in den Entscheidungsgründen als unstreitig festgestellt. Die Feststellung, bestimmte tatsächliche Behauptungen seien unstreitig bzw. von der Gegenpartei nicht bestritten worden, betrifft das Parteivorbringen und gehört deshalb auch dann zum Tatbestand im Sinne des § 314 ZPO, wenn es nicht im formellen Tatbestand (§ 313 Abs. 1 Nr. 5 ZPO), sondern in den Entscheidungsgründen wiedergegeben wird (BAG 19, 342 = AP Nr. 13 zu § 91 a ZPO). Damit erledigt sich auch der Einwand der Revision, aus der Darstellung des betreffenden Vortrags des Klägers bei dem streitigen Parteivorbringen im formellen Tatbestand ergebe sich, das Berufungsgericht habe – in den Entscheidungsgründen – dieses Vorbringen irrtümlich als unstreitig angesehen. Unterbleibt eine Tatbestandsberichtigung, so kann die Partei in der Revisionsinstanz nicht mehr damit gehört werden, der Tatbestand stelle etwas als unstreitig dar, was streitig gewesen sei (BAG Urteile vom 9. Dezember 1955 – 1 AZR 531/54 – AP Nr. 2 zu § 7 KSchG, vom 13. März 1964 – 1 AZR 100/63 – AP Nr. 32 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers, zu II 1 der Gründe, sowie vom 9. März 1972 – 1 AZR 261/71 – AP Nr. 2 zu § 561 ZPO, zu 4 b der Gründe).

bb) Der Vortrag des Klägers, seit Oktober 1974 habe der Beklagte ausnahmslos ehemalige SHB-Mitglieder zurückgewiesen und diese hätten ausnahmslos vor den Gerichten obsiegt, und seit 1974 sei kein Mitglied des SHB mehr Verwalter der Dienstgeschäfte eines wissenschaftlichen Assistenten geworden, ist auch einlassungs-



fähig, wie der nunmehrige Vortrag des Beklagten in der Revision über die nach seiner Darstellung wirklichen Verhältnisse zeigt. Er konnte deshalb vom Berufungsgericht auch als unstreitig festgestellt werden. Gleiches gilt für den Vortrag des Klägers, die Landesleitung der SPD habe ihm zu einem Verschweigen der SHB-Mitgliedschaft geraten. Der Kläger hat unter dem Begriff der Landesleitung die Gesamtheit der diesem Gremium angehörenden Personen zusammengefaßt. Eines näheren Vorbringens des Klägers zu diesen Punkten hätte es somit erst bedurft, wenn der Beklagte das bisherige Vorbringen bestritten hätte. Dies ist aber nach der den Senat bindenden Feststellung des Berufungsgerichts nicht geschehen.

cc) Die Revision kann diese Feststellung des Berufungsgerichts auch nicht mit dem Hinweis auf schriftsätzliches Vorbringen des Beklagten widerlegen, aus dem sich ein Bestreiten des Sachvortrags des Klägers ergeben soll. Denn der Tatbestand des Berufungsurteils geht auch diesem Vorbringen vor, da es möglich ist, daß der Beklagte seinen früheren Vortrag fallengelassen hat (vgl. BAG Urteil vom 13. März 1964, aaO). Die Revision verweist in diesem Zusammenhang ferner ohne Erfolg auf die zu Protokoll der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht vom 19. März 1979 festgestellte Erklärung des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten, soweit der Kläger zu Protokoll Tatsachen über innere Vorgänge behauptet habe, würden sie mit Nichtwissen bestritten. Denn die protokollierten Erklärungen des Klägers über "innere Vorgänge", auf die sich dieses Bestreiten ausdrücklich beschränkt hat, betreffen weder ausdrücklich noch mittelbar seine



Behauptungen über die Einstellungspraxis des Beklagten und die Empfehlungen der Landesleitung der SPD, sondern seine subjektiven Vorstellungen und Überlegungen zu bestimmten Vorgängen, wie sich aus dem Protokoll eindeutig ergibt.

dd) Erfolglos rügt die Revision, mit seinem Hinweis, der Beklagte schaffe eine Lage, in der auch verfassungstreue SHB-Mitglieder nicht mehr auf eine gesetzmäßige Behandlung ihrer Bewerbungen hätten vertrauen dürfen, habe das Berufungsgericht eigenmächtig nicht von den Parteien vorgetragene Tatsachen in den Prozeß eingebracht. Mit diesen Ausführungen hat das Berufungsgericht vielmehr nur die Folgerungen dargestellt, die auch verfassungstreue SHB-Mitglieder nach seiner Ansicht aus der als unstreitig festgestellten Einstellungspraxis des Beklagten für die Bearbeitung ihrer Bewerbungen ziehen mußten, und somit lediglich eine Wertung vorgenommen.

ee) Ohne Erfolg bleibt schließlich auch die Rüge der Verletzung des § 278 Abs. 3 ZPO. Diese Vorschrift begründet eine Hinweispflicht des Gerichts auf solche Gesichtspunkte rechtlicher Art, die es im Rahmen der gestellten Anträge voraussichtlich als erheblich ansieht und die die Partei erkennbar übersehen oder erkennbar für unerheblich gehalten hat. Maßgeblich ist eine objektive Beurteilung, also aus der Sicht eines mit dem bisherigen Prozeßverlauf vertrauten Rechtskundigen (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 42. Aufl., § 278 Anm. 5 C; Thomas/Putzo, ZPO, 12. Aufl., § 278 Anm. 3 b). Da, wie ausgeführt, davon auszugehen ist, daß der Beklagte das vorstehend mehrfach behan-



delte tatsächliche Vorbringen des Klägers nicht bestritten hat, bestand für das Berufungsgericht kein begründeter Anlaß zu der Annahme, der Beklagte messe deshalb diesen Umständen keine Bedeutung für die Wertung des Verhaltens des Klägers unter dem Gesichtspunkt der charakterlichen Eignung für die angestrebte Stelle bei. Der Kläger hat diese Tatsachen nicht nur zur Stützung seiner These vorgetragen, der wahre Ablehnungsgrund sei die SHB-Mitgliedschaft. Vielmehr hat er gleichzeitig auch auf die durch die geschilderte Einstellungspraxis des Beklagten für ihn geschaffene "Nötigungssituation" bei der Anhörung und damit auch auf rechtliche Konsequenzen der gerügten Praxis des Beklagten für die Wertung des Verschweigens seiner SHB-Mitgliedschaft hingewiesen, auf das der Beklagte die Ablehnung der Einstellung gestützt hat (vgl. Schriftsatz vom 2. Dezember 1978, Bl. 122 VA). Der Kläger hat diesen Schriftsatz zwar zwei Tage vor dem ersten Berufungstermin vom 7. Dezember 1978 eingereicht. Der Beklagte hatte jedoch bis zum letzten Verhandlungstermin vom 19. März 1979 ausreichend Gelegenheit zur Stellungnahme. Das Berufungsgericht mußte somit auch nicht in Betracht ziehen, der Beklagte habe aus Zeitnot die Erheblichkeit dieses Vorbringens für die rechtliche Würdigung des von ihm geltend gemachten Ablehnungsgrundes nicht erkennen können.

4. Auch der rechtlichen Würdigung des festgestellten Sachverhalts durch das Berufungsgericht unter dem Gesichtspunkt der charakterlichen Eignung des Klägers ist jedenfalls im Ergebnis beizupflichten.



a) Wie die Revision insoweit zu Recht ausführt, kann die Entscheidung der Einstellungsbehörde über die Ablehnung eines Bewerbers durch die Gerichte nicht uneingeschränkt nachgeprüft werden. In allen Fällen, in denen über die Eignung, Befähigung oder Leistung eines Bewerbers für den öffentlichen Dienst zu entscheiden ist, handelt es sich um ein prognostisches Urteil über die Persönlichkeit des Bewerbers, nicht lediglich um die Feststellung einzelner Beurteilungselemente. Dieser auf die Persönlichkeit des Bewerbers bezogenen Eignungsprognose ist eine Beurteilungsermächtigung des Dienstherrn immanent, die nicht in vollem Umfang der gerichtlichen Kontrolle unterliegt (BVerfGE 39, 334, 353 ff.; BVerwGE 61, 176).

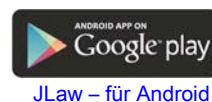
b) Für die gerichtliche Nachprüfung von Ablehnungsentscheidungen wegen Zweifeln an der Eignung des Bewerbers in politischer Hinsicht gelten nach diesen Entscheidungen und der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. BAG 33, 43; 36, 344; Senatsurteil vom 29. Juli 1982, aaO, zu B'II 2 der Gründe) folgende Grundsätze:

aa) Ob die Behörde an die politische Treuepflicht des Bewerbers die zutreffenden Anforderungen gestellt hat und der ihrem Eignungsurteil zugrunde liegende Sachverhalt vollständig und richtig ist, ist von den Gerichten in vollem Umfang nachprüfbar. Hierzu zählen auch die Fakten, die geeignet sind, die Zweifel der Behörde zu zerstreuen.

bb) Ob die festgestellten Umstände von hinreichendem Gewicht



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



sind, um bei vernünftiger Würdigung begründete Zweifel an der Verfassungstreue des Bewerbers auszulösen, unterliegt gleichfalls der uneingeschränkten Nachprüfung der Gerichte, weil insoweit ein objektiver, allgemeinen Bewertungsgrundsätzen entsprechender Maßstab anzulegen ist. Dabei müssen die aus den zu berücksichtigenden tatsächlichen Umständen gezogenen Schlußfolgerungen nicht nur theoretisch möglich, sondern auch ernsthaft vertretbar sein. Die Gerichte haben somit nachzuprüfen, ob die festgestellten Umstände bei vernünftiger Würdigung geeignet sind, Zweifel an der Verfassungstreue des Bewerbers zu wecken oder zu zerstreuen (vgl. dazu BAG 34, 1, 19).

cc) Ein Beurteilungsspielraum steht der Einstellungsbehörde dagegen bei der von ihr anzustellenden Gesamtabwägung (Eignungsprognose) zu, ob unter Berücksichtigung der belastenden wie der entlastenden Umstände und der persönlichen Glaubwürdigkeit des Bewerbers die erforderliche Gewähr für seine Verfassungstreue vorliegt. Gerichtlich nachprüfbar ist insoweit nur, ob die Einstellungsbehörde bei ihrer Entscheidung alle wesentlichen Umstände des Einzelfalls berücksichtigt, allgemeingültige Bewertungsgrundsätze beachtet hat oder ob sie sich von sachfremden Erwägungen hat leiten lassen und ferner, ob sie ihre Entscheidung in einem fehlerfreien Verfahren getroffen hat. Die Gerichte können insoweit nur prüfen, ob die vorgenommene Beurteilung gegen geltendes Recht verstößt und dürfen nicht ihre Beurteilung an die Stelle der Beurteilung durch die Einstellungsbehörde setzen.

c) Entsprechendes gilt für die Beurteilung der sonstigen cha-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

rakterlichen Eignung des Bewerbers, da es sich auch insoweit um ein prognostisches Urteil über seine Persönlichkeit handelt. Die Gerichte haben demgemäß uneingeschränkt nachzuprüfen, ob die Einstellungsbehörde zutreffende Anforderungen an die charakterlichen Eigenschaften des Bewerbers gestellt hat, ob der dem Urteil zugrunde liegende Sachverhalt richtig und vollständig ist und ob die festgestellten Umstände von hinreichendem Gewicht sind, um bei vernünftiger Würdigung begründete Zweifel an der charakterlichen Eignung bestehen zu lassen. Bei Anwendung dieser Grundsätze ist die Entscheidung des Berufungsgerichts jedenfalls im Ergebnis richtig (§ 563 ZPO).

d) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe die charakterliche Eignung des Klägers selbst beurteilt. Auch wenn man die mit Verfahrensrügen angegriffenen tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts zugrunde lege, halte sich die Entscheidung des Universitätspräsidenten, daß der Kläger nicht die für die angestrebte Stelle erforderliche charakterliche Eignung besitze, im Rahmen des ihm zustehenden Beurteilungsspielraums.

e) Diese ausführlich konkretisierten Rügen greifen nicht durch. Die Würdigung des Berufungsgerichts läßt zwar nicht zweifelsfrei erkennen, ob es seine Überprüfung der Entscheidung des Universitätspräsidenten auf Rechtsfehler beschränkt oder die Entscheidung selbst getroffen hat. Dies führt jedoch nicht zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, weil es sich jedenfalls im Ergebnis als richtig erweist (§ 563 ZPO). Der für den Senat bindend festgestellte Sachverhalt ist nicht von hinreichendem Gewicht, um bei



vernünftiger Würdigung begründete Zweifel an der charakterlichen Eignung des Klägers für die angestrebte Stelle bestehen zu lassen. Der Universitätspräsident durfte somit die Einstellung des Klägers auch unter Berücksichtigung des ihm zustehenden Beurteilungsspielraums nicht ablehnen.

aa) Zu Recht macht der Beklagte allerdings geltend, er könne von einem Bewerber um die Stelle eines wissenschaftlichen Mitarbeiters Aufrichtigkeit und Ehrlichkeit verlangen. Der Versuch eines Bewerbers, den künftigen Dienstherrn über Umstände zu täuschen, denen dieser erkennbar für die Entscheidungen über die Einstellung wesentliche Bedeutung beimißt und nach denen er ihn auch fragen darf, um dadurch die Einstellung zu erreichen, ist an sich geeignet, Zweifel an der Ehrlichkeit des Bewerbers zu begründen.

Im vorliegenden Fall hat der Kläger die Einstellungsbehörde zwar über seine frühere SHB-Mitgliedschaft zu täuschen versucht, nach der die Einstellungsbehörde fragen durfte und die auch erkennbar für ihre Entscheidung über die Bewerbung von maßgebender Bedeutung war. Es liegen aber weitere Umstände vor, die bei vernünftiger Würdigung berechnete Zweifel an der vom Kläger zu fordernden Aufrichtigkeit und damit an seiner charakterlichen Eignung für die erstrebte Stelle nicht mehr zulassen.

bb) Das Berufungsgericht hat zutreffend die von ihm festgestellte Einstellungspraxis des Beklagten gegenüber früheren SHB-Mitgliedern sowie die Empfehlung des SPD-Landesvorstandes als Umstände gewertet, die geeignet sind, die Indizwirkung des Täu-



schungsversuchs für Charaktermängel des Klägers zu entkräften. Entgegen der Ansicht der Revision ist das Berufungsgericht hierbei nicht von einer rechtswidrigen Einstellungspraxis des Beklagten gegenüber SHB-Mitgliedern ausgegangen. Wie dem Gesamtzusammenhang seiner Ausführungen zu diesem Punkt zu entnehmen ist, hat es vielmehr darauf abgestellt, allein die Tatsache der Ablehnung sämtlicher Bewerber und ihres Obsiegens in sämtlichen Einstellungsprozessen habe sowohl bei verfassungstreuen Bewerbern wie auch bei der SPD-Landesleitung die berechtigte Vorstellung hervorrufen können, aktive oder ehemalige SHB-Mitglieder hätten keine faire und rechtmäßige Behandlung ihrer Bewerbungen zu erwarten. Verliert eine Partei in gleichgelagerten Fällen sämtliche Prozesse, so ist das ein Anhaltspunkt dafür, daß die Partei auch sachlich im Unrecht ist.

Es mag zutreffen, daß allein eine auf diesen Umständen beruhende Einschätzung der Einstellungspraxis des Beklagten durch Bewerber sowie die SPD-Landesleitung dem Täuschungsversuch des Bewerbers über seine SHB-Mitgliedschaft die Indizwirkung für eine charakterbedingte Unaufrichtigkeit nehmen kann aber nicht muß, so daß es dann im Beurteilungsspielraum der Einstellungsbehörde läge, wie sie diesen Umstand gewichtet. Im vorliegenden Fall treten aber noch weitere Umstände hinzu, die bei vernünftiger Würdigung berechtigte Zweifel an der Aufrichtigkeit des Klägers nicht mehr zulassen. Im Zeitpunkt der Bewerbung (Ende des Jahres 1976) war im Schrifttum und in der Rechtsprechung der Instanzgerichte heftig umstritten, ob die Einstellungsbehörde nach der Mitgliedschaft in extremistischen Parteien und Organisationen fragen



durfte. Das Bundesarbeitsgericht hat hierüber erstmals in dem Urteil vom 5. März 1980 (BAG 33, 43, 52) entschieden. Der Kläger und die ihn beratende SPD-Landesleitung konnten somit damals der Auffassung sein, die Frage nach der Mitgliedschaft im SHB sei unzulässig und müsse deshalb nicht beantwortet werden. Das Bundesarbeitsgericht hat ferner in ständiger Rechtsprechung angenommen, bis zur Veröffentlichung der Entscheidung vom 5. März 1980 sei die Weigerung eines Bewerbers, sich zur Mitgliedschaft in einer extremistischen Organisation zu äußern, allein kein ausreichender Grund, die Bewerbung abzulehnen (BAG 33, 43, 56). Damit ist zwar noch nicht gesagt, daß der Bewerber bei wahrheitswidriger Beantwortung dieser objektiv zulässigen Frage in einem entschuldbaren Rechtsirrtum oder gar rechtmäßig gehandelt hat und ein hierauf beruhender Arbeitsvertrag nicht wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 Abs. 1 BGB anfechtbar wäre. Hier- von ist jedoch die Frage zu unterscheiden, ob aus einem solchen erfolglosen Täuschungsversuch auf eine charakterlich bedingte Unaufrichtigkeit des Klägers geschlossen werden kann. Die Revision stellt in diesem Zusammenhang mit Recht auf die Prognose ab, ob während des angestrebten Arbeitsverhältnisses in entsprechenden Situationen weitere Täuschungsversuche des Bewerbers nicht ausgeschlossen werden können. Für das Auftreten solcher der Durchsetzung von Rechten im Zusammenhang mit der politischen Eignung des Klägers vergleichbarer Differenzen mit dem Beklagten während des nur auf ein Jahr befristeten Arbeitsverhältnisses bestanden jedoch keine greifbaren Anhaltspunkte mehr, nachdem der Kläger aus dem SHB ausgetreten war, der SPD und damit einer staatstragenden Partei angehörte und deshalb eine den Verhält-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

nissen bei der Einstellung vergleichbare Konfliktsituation nicht mehr zu erwarten war. Die Schlußfolgerung des Beklagten, weitere Täuschungsversuche seien nicht auszuschließen gewesen, ist somit im Hinblick auf die vorstehend gewürdigten Umstände lediglich ein theoretisch möglicher Fall. Sie verstößt deshalb gegen konkret belegbare allgemeine Bewertungsgrundsätze und ist von dem der Einstellungsbehörde zustehenden Beurteilungsspielraum nicht mehr gedeckt.

VI. Weitere Gründe, aus denen der Beklagte die Einstellung des Klägers wegen fehlender Eignung ablehnen durfte, liegen nicht vor.

1. Das Berufungsgericht hat angenommen, auch die Presseveröffentlichung des Klägers in der SZ vom 26./27. Februar 1977 rechtfertigen keine vernünftigen Zweifel an der charakterlichen Eignung des Klägers. Seine eingehenden Ausführungen hierzu lassen keinen Rechtsfehler erkennen und werden auch von der Revision nicht angegriffen.

2. Das Berufungsgericht hat ferner im einzelnen begründet, weshalb der Kläger auch nicht wegen Bedenken gegen seine Verfassungstreuepflicht abgelehnt werden durfte. Auf diese Ausführungen braucht nicht eingegangen zu werden, weil die Ablehnung der Anstellung unter diesem Gesichtspunkt nicht Gegenstand des Prozesses in den Vorinstanzen gewesen ist.

Der Beklagte hat sowohl in dem Schreiben des Universitäts-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

präsidenten an den Lehrstuhlinhaber vom 3. Dezember 1976 als auch in den Vorinstanzen ausdrücklich erklärt, die Ablehnung werde auf diesen Gesichtspunkt nicht gestützt. In dieser Erklärung liegt ein Verzicht, sich auf eine politische Unzuverlässigkeit des Klägers als möglichen Grund für die Ablehnung seiner Einstellung zu berufen. Nach der im arbeitsgerichtlichen Urteilsverfahren geltenden Parteimaxime ist es den Gerichten verwehrt, im Einstellungsprozeß auf solche Umstände einzugehen, die von dem beklagten Arbeitgeber eindeutig und bewußt gerade nicht als Rechtfertigungsgrund für die Ablehnung vorgetragen und bezeichnet werden. Für den Umfang der gerichtlichen Nachprüfung einer solchen Entscheidung gilt insoweit nichts anderes als für die Nachprüfung einer Kündigung durch die Gerichte, die nicht auf solche Tatsachen eingehen dürfen, die vom Arbeitgeber ausdrücklich und bewußt nicht zur Rechtfertigung der Kündigung vorgetragen und bezeichnet werden (vgl. BAG 10, 323, 325 ff. = AP Nr. 7 zu § 1 KSchG Betriebsbedingte Kündigung, zu 1 der Gründe).

VII. Das Berufungsgericht hat ferner ohne Rechtsfehler angenommen, der von dem Kläger erstrebten Einstellung stünden weitere, nicht mit seiner Eignung zusammenhängende Gründe (gesetzliche Neuregelung des Hochschulrechts in Bayern, Ablauf der ursprünglich vorgesehenen Vertragszeit, zwischenzeitliche Besetzung der Stelle, Ausscheiden des damaligen Lehrstuhlinhabers) nicht entgegen. Den Bedenken des Beklagten, die sich aus der derzeitigen Besetzung der Stelle ergeben, hat das Berufungsgericht durch die Beschränkung der Verurteilung des Beklagten, den Kläger auf die nächste freiwerdende Stelle einzustellen, Rechnung getragen (vgl.



dazu BAG 28, 62, 68). Auch die übrigen eingehenden Ausführungen des Berufungsgerichts zu diesen Punkten lassen keinen Rechtsfehler erkennen und werden auch von der Revision nicht mehr beanstandet.

B. Erfolglos wendet sich die Revision auch gegen die Entscheidung des Berufungsgerichts über den Fortbestand des letzten, bis 31. Dezember 1976 befristeten Arbeitsvertrags des Klägers mit dem Beklagten als wissenschaftliche Hilfskraft.

I.1. Das Berufungsgericht hat angenommen, die gegen die Wirksamkeit dieses Vertrages erhobene Klage scheitere nicht an der Versäumung der Dreiwochenfrist des § 4 KSchG, weil diese Vorschrift auf die Geltendmachung der Unwirksamkeit von Befristungen weder unmittelbar noch entsprechend anwendbar sei. Das entspricht der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Urteile vom 26. April 1979 - 2 AZR 431/77 - AP Nr. 47, vom 24. Oktober 1979 - 5 AZR 851/78 - AP Nr. 49, sowie vom 7. März 1980 - 7 AZR 177/78 - AP Nr. 54 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag).

2. Das Berufungsgericht hat zwar nicht geprüft, ob das Feststellungsbegehren des Klägers nicht prozessual verwirkt ist, aber auch diese Unterlassung ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

Eine Verwirkung der Klagebefugnis tritt ein, wenn neben dem Zeitablauf besondere Umstände vorliegen, aus denen sich für den Gegner der Vertrauensstatbestand ergibt, eine Klage werde nicht erhoben, und dieser Vertrauensschutz für den Gegner derart über-



wiegt, daß das Interesse des Berechtigten an der sachlichen Prüfung seines Feststellungsbegehrens zurücktreten muß. Bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Fristablauf ist im Interesse der Rechtssicherheit davon auszugehen, daß dem Zeitraum, innerhalb dessen der Vertrauenstatbestand geschaffen wird, zeitlich enge Grenzen zu setzen sind und insoweit die Frist des § 4 KSchG aufschlußreich ist (vgl. BAG Urteil vom 7. März 1980, aaO, zu I 1 der Gründe m.w.N.). Im vorliegenden Fall kann dahingestellt bleiben, ob Bedenken wegen des zeitlichen Ablaufs bestehen, weil der Beklagte sich allein auf den Zeitablauf berufen, jedoch keine weiteren Tatsachen vorgetragen hat, aus denen sich ein Vertrauenstatbestand ergeben könnte, der Kläger werde gegen die letzte Befristung seines Arbeitsvertrages keine Klage erheben.

II. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Befristung des letzten Arbeitsvertrages sei hinsichtlich ihrer Dauer sachlich ungerechtfertigt und dieser bestehe deswegen unbefristet fort. Diese Befristung sei unstreitig deshalb erfolgt, um den Kläger anschließend als VDWA weiterzuschäftigen. Es liege zwar an sich ein sachlicher Grund für die Befristung von Arbeitsverträgen mit wissenschaftlichen Hilfskräften vor, weil diesen Verträgen das Dauerelement fehle und möglichst vielen jungen Wissenschaftlern eine entsprechende Tätigkeit ermöglicht werden solle. Es könne dahingestellt bleiben, für welche Dauer die Verträge mit wissenschaftlichen Hilfskräften üblicherweise befristet würden, weil den Umständen des vorliegenden Falles besonderes Gewicht beizumessen sei. Der Kläger sei mit seiner Dissertation in ein größe-



res Forschungsprogramm eingebunden gewesen, an dem er schon etwa eineinhalb Jahre gearbeitet habe. Sein Ausfall hätte sich für andere Mitarbeiter nachteilig ausgewirkt. Deshalb sei die Befristung seines Arbeitsvertrages bis zum Abschluß seiner Dissertation angezeigt gewesen.

III.1. Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe übersehen, daß nach seiner eigenen tatsächlichen Feststellung die letzte Befristung vereinbart worden sei, um die Zeit zwischen dem Verzicht des Klägers auf sein Stipendium und die vorgesehene Einstellung als VDWA zu überbrücken. Damit sei aber auch die Dauer der bis 31. Dezember 1976 vereinbarten Befristung sachlich gerechtfertigt, weil es insoweit auf die Verhältnisse im Zeitpunkt der Vereinbarung der Befristung ankomme, die im vorliegenden Fall am 16. August 1976 getroffen worden sei. Daß die vorgesehene Einstellung des Klägers als VDWA später gescheitert sei, mache die Befristung nicht nachträglich unwirksam.

2. Diese Rüge der Revision ist jedenfalls im Ergebnis unbegründet.

Es kann unterstellt werden, daß die in dem letzten Arbeitsvertrag vereinbarte Befristung auch nach ihrer Dauer aus dem vom Berufungsgericht festgestellten Grund der Überbrückung bis zu der vorgesehenen Einstellung als VDWA zunächst sachlich gerechtfertigt war. Für die sachliche Rechtfertigung einer Befristung kommt es nämlich auf den Zeitpunkt ihrer Vereinbarung an. Später eintretende Umstände können grundsätzlich für den Ablauf einer



wirksam vereinbarten Befristung keine Bedeutung haben (BAG-GS-10, 65, 73 ff. = AP Nr. 16 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag, zu D der Gründe).

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann jedoch in besonderen Fällen die Berufung auf die wirksam vereinbarte Befristung rechtsmißbräuchlich sein (BAG Urteile vom 13. Dezember 1962 - 2 AZR 38/62 - AP Nr. 24, sowie vom 28. November 1963 - 2 AZR 140/63 - AP Nr. 26 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; vgl. dazu kritisch im Hinblick auf die methodische Begründung KR-Hillebrecht, § 620 BGB Rz 219 bis 222). Der vorliegende Fall ist nach den bindenden und auch vom Beklagten insoweit gebilligten tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts durch die Besonderheit gekennzeichnet, daß die Befristungsdauer im Hinblick auf die vorgesehene Beschäftigung des Klägers auf einer anderen Stelle und zu anderen Bedingungen festgelegt worden war, die neue Beschäftigung jedoch aus einem Grunde gescheitert ist, den, wie sich aus den Ausführungen unter A der Gründe ergibt, der Beklagte zu vertreten hat, weil er den zu dem vorgesehenen Zeitpunkt bestehenden Einstellungsanspruch des Klägers nicht erfüllt hat. Damit hat der Beklagte den Eintritt der Vertragsabwicklung selbst rechtswidrig vereitelt, den beide Parteien bei Vertragsabschluß erwartet hatten und der den sachlichen Grund für die vereinbarte Befristungsdauer und insoweit die Vertragsgrundlage bildete. Wer aber - wie der Beklagte - selbst den Eintritt eines erwarteten Erfolges rechtswidrig verhindert, kann sich zu seinen Gunsten nicht auf das Ausbleiben des Erfolges berufen und daraus Rechtsfolgen herleiten. Dies ist ein



aus dem Grundsatz von Treu und Glauben abgeleitetes Rechtsprinzip, das auch in § 162 BGB Ausdruck gefunden hat (vgl. BAG Urteil vom 20. September 1978 - 5 AZR 365/77 - AP Nr. 32 zu § 612 BGB). Nichts anderes kann gelten, wenn eine Partei den erwarteten Eintritt eines Ereignisses, der Voraussetzung für die Wirksamkeit des Vertrages ist, nachträglich vereitelt.

Hillebrecht
zugleich für den durch
Urlaub verhinderten Richter
Dr. Weller

Triebfürst

Walter Sickert Ramdohr



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)