

Aktenzeichen: 2 AZR 358/83

Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 24. Mai 1984

- 2 AZR 358/83 -

I. Arbeitsgericht

Urteil vom 26. Mai 1982

Kassel

- 4 Ca 105/82 -

II. Landesarbeitsgericht

Urteil vom 21. April 1983

Frankfurt am Main

- 12 Sa 746/82 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Befristeter Arbeitsvertrag mit einer Lehrerin

Gesetz:

BGB §§ 620, 242; ZPO § 139; KSchG 1969 § 1 Abs. 1

Leitsätze:

K e i n e



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



2 AZR 358/83

12 Sa 746/82 Frankfurt am Main

Verkündet am
24. Mai 1984

Im Namen des Volkes!

Bittner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 24. Mai 1984 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Triebfürst und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Ramdohr und Dr. Wolter für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main
vom 21. April 1983 - 12 Sa 746/82 - wird
zurückgewiesen.

2. Die Klägerin trägt auch die Kosten der Re-
vision.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten, ob das Arbeitsverhältnis zwischen
ihnen rechtswirksam bis zum 21. März 1982 befristet war.

Die Klägerin ist vollausgebildete Lehrerin (Lehramt für die
Mittelstufe mit den Fächern Gesellschaftslehre und Mathematik).
Sie war vom 1. Mai 1979 zunächst mit einem längstens bis zum
31. Juli 1979 befristeten Lehrauftrag über 13 Unterrichtsstunden
in der Woche zur Vertretung von Frau S , danach vom
1. August 1979 mit einem BAT-Vertrag über 20 Unterrichtsstunden
in der Woche zur Vertretung der Lehrerinnen D und J
längstens bis zum 31. Januar 1980 beschäftigt. Dieser Vertrag
wurde für die Zeit vom 10. Oktober 1979 bis zum 31. Januar 1980
auf 23 Wochenstunden aufgestockt. Anschließend wurde der Vertrag
verlängert zur Vertretung der erkrankten Lehrerin G längstens
bis zum 31. Juli 1980. Im August 1980 war die Klägerin im vier-
ten Monat schwanger und teilte dies dem beklagten Lande mit. Am
23. Februar 1981 entband sie. Mit Zustimmung des Personalrats
vereinbarten die Parteien danach für die Zeit vom 24. August



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1981 bis zum Ende des Mutterschaftsurlaubs der Lehrerin M an der Wilhelmschule Kassel einen schulbezogenen Aus-
hilfsanstellungsvertrag über 14 Unterrichtsstunden in der Woche und entsprechender Vergütung nach dem BAT, dessen Geltung zwischen den Parteien vereinbart wurde. Diesen Vertrag sollte zunächst die Lehrerin Sc erhalten, die jedoch eine Planstelle in einem anderen Bundesland antrat. Mit Schreiben vom 2. November 1981 teilte das Staatliche Schulamt dem Regierungspräsidenten mit, der Mutterschaftsurlaub von Frau M und damit das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin ende am 21. März 1982. Mit Schreiben vom 20. Januar 1982 beantragte die Klägerin unter Berufung auf die am 14. Januar 1982 verkündeten Urteile des Bundesarbeitsgerichts (BAG 37, 283 und BAG 37, 305) die "Entfristung" ihres Arbeitsvertrages. Dies lehnte das beklagte Land mit Schreiben vom 22. Februar 1982 ab.

Mit der am 2. März 1982 beim Arbeitsgericht eingereichten Klage hat die Klägerin die Feststellung eines befristeten Arbeitsverhältnisses über den 21. März 1982 hinaus begehrt.

Sie hat die Ansicht vertreten, die letzte Befristung sei rechtsunwirksam. Sie stehe in einem inneren Zusammenhang mit den vorangegangenen Verträgen. Ihr sei nämlich zunächst im August 1980 ein weiterer BAT-Vertrag zur Vertretung der in Baunatal 4 wegen Mutterschaft ausfallenden Kollegin D angeboten worden. Diesen Vertrag habe sie aber wegen der bei ihr selbst bestehenden Schwangerschaft nicht erhalten. Mit der vom beklagten Land gewählten Vertragsform werde ihr der gesetzliche Mutterschutz ge-



nommen. Außerdem sei sie als Springerin eingesetzt worden. Darüber hinaus sei die Befristung unwirksam, weil das beklagte Land stets einen mutterschaftsbedingten Ausfall an Lehrerinnen von ca. 10 % habe und hierfür keine Personalreserve mit festangestellten Lehrern vorhalte.

Die Klägerin hat beantragt festzustellen, daß die Befristung des Arbeitsverhältnisses der Parteien unwirksam ist und das Arbeitsverhältnis über den 6. Februar 1982 und 21. März 1982 hinaus auf unbestimmte Zeit fortbesteht.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Zur Begründung hat es vorgetragen, lediglich der letzte Vertrag unterliege der Befristungskontrolle, da zwischen ihm und dem vorletzten Vertrag eine rechtliche Unterbrechung von mehr als einem Jahr liege. Im August oder September 1980 sei der Klägerin von keiner Behörde ein Vertrag angeboten oder in Aussicht gestellt worden, die hierfür befugt sei. Abgesehen davon habe die Klägerin wegen ihrer Schwangerschaft auch tatsächlich keine andere Lehrerin vertreten können. Die letzte Befristung sei sachlich gerechtfertigt gewesen, weil die Klägerin die Lehrerin M direkt vertreten habe. Der sachliche Grund für die Befristung entfalle auch nicht deshalb, weil das Land nach Auffassung der Klägerin keine ausreichende Personalreserve aus festangestellten Lehrern vorgehalten habe.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Be-



rufung des beklagten Landes hat das Landesarbeitsgericht das Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit der Revision begehrt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils, während das beklagte Land 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 nicht begründet.

- I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, nur der letzte Arbeitsvertrag zwischen den Parteien unterliege der Befristungskontrolle, weil zwischen dem letzten und dem vorletzten Arbeitsvertrag eine zeitliche Unterbrechung von mehr als einem Jahr gelegen habe. Da die Klägerin Mutterschaftsgeld für diese Zeit beim Arbeitsamt beantragt und sich nicht vorbehalten habe, gegen die zum 31. Juli 1980 auslaufende Befristung noch klageweise vorgehen zu wollen, habe das beklagte Land darauf vertrauen dürfen, nicht mehr mit einer Klage gegen die Befristungen bis zum 31. Juli 1980 überzogen zu werden. Für die Befristung des letzten Arbeitsvertrages liege ein sachlicher Grund vor. Die Klägerin sei zur Vertretung der mutterschaftsbedingt ausfallenden Lehrerin M eingestellt worden und habe auch deren Fächer und Klassen übernommen. Zumindest habe die Klägerin dies nicht bestritten. Die Klägerin sei auch exakt für die Zeit des der Lehrerin M bewilligten Mutterschaftsurlaubs beschäftigt worden. Der Auffassung des Arbeitsgerichts, trotzdem sei die Befristung unwirksam, weil das beklagte Land keine Personalreserve vorhalte, sei nicht zu folgen. Die Arbeitsgerichte seien weder



befugt noch in der Lage, dem beklagten Land vorzuschreiben, es müsse den Reservebedarf mindestens im Volumen der durchschnittlichen krankheits- und mutterschaftsbedingten Lehrkräfte-Fehlquote durch Arbeitsverträge auf unbestimmte Zeit abdecken.

II. Die Revision rügt ohne Erfolg, das Berufungsgericht habe zu Unrecht das Weiterbestehen des Arbeitsverhältnisses über den 21. März 1982 verneint.

1. Zur Frage der Zulässigkeit befristeter Arbeitsverträge hat das Landesarbeitsgericht die ständige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zugrunde gelegt. Nach den vom Großen Senat (BAG GS 10, 65 = AP Nr. 16 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) aufgestellten und von der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts fortgeführten Grundsätzen (vgl. zuletzt BAG 31, 40 = AP Nr. 46; BAG 32, 85 = AP Nr. 50 und BAG 36, 229 = AP Nr. 61 sowie BAG 37, 283 = AP Nr. 64 und BAG 37, 305 = AP Nr. 65, alle zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) ist die an sich zulässige Befristung von Arbeitsverträgen dann unwirksam, wenn dadurch Kündigungsschutzbestimmungen umgangen werden und hierfür kein sachlich rechtfertigender Grund vorliegt. Befristete Arbeitsverträge müssen ihre sachliche Rechtfertigung und zwar auch hinsichtlich der Vertragsdauer so in sich tragen, daß sie die Kündigungsschutzvorschriften sachlich nicht beeinträchtigen. Bereits bei Abschluß des jeweiligen Arbeitsvertrages muß ersichtlich sein, daß sowohl die Befristung als auch die Zeitdauer des Vertrages entweder im Arbeitsleben üblich ist, sofern dies der Auffassung verständiger und verantwortungsbewußter



Vertragspartner entspricht, oder nach den konkreten, sich auf das jeweilige Arbeitsverhältnis auswirkenden Umständen des Einzelfalles sachlich gerechtfertigt ist. Fehlt es für die Befristung oder deren Dauer an einem sachlichen Grund, dann wird das unwirksam befristete Arbeitsverhältnis durch ein unbefristetes Arbeitsverhältnis ersetzt.

2. Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, daß nur der letzte befristete Arbeitsvertrag der Befristungskontrolle unterliegt.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann die Klagebefugnis prozeßrechtlich verwirkt sein (BAG Urteil vom 7. März 1980 - 7 AZR 177/78 - AP Nr. 54 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag und BAG Urteil vom 11. November 1982 - 2 AZR 552/81 - AP Nr. 71 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag, zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt). Hinsichtlich des Zeitmoments kann hierbei auf die Dreiwochenfrist des § 4 KSchG zurückgegriffen werden, da die Befristungskontrolle den Sinn hat, die objektive Umgehung des Kündigungsschutzes zu verhindern und der befristet eingestellte Arbeitnehmer nicht bessergestellt werden soll als der auf unbestimmte Zeit eingestellte. Das Zeitmoment der Verwirkung ergibt sich aus der Tatsache, daß die Klägerin ein Jahr und acht Monate lang keine Klage erhoben hat. Hinzukommen müssen aber besondere Umstände, aus denen sich für das beklagte Land ein prozessualer Vertrauensstatbestand ergibt, der sich gerade auf die Klageerhebung bezieht. Im vorliegenden Falle hat das beklagte Land - wie das Berufungsge-



nicht zutreffend hervorgehoben hat - darauf vertrauen dürfen, nicht mehr mit einer Klage auf Feststellung, die Befristungen der Verträge bis zum 31. Juli 1980 seien unwirksam, überzogen zu werden. Die Klägerin hat nämlich nicht nur bis zum Abschluß des letzten befristeten Arbeitsvertrages, also während der rechtlichen Unterbrechung von mehr als einem Jahr, keine Feststellungsklage erhoben, sie hat darüber hinaus dem beklagten Land auch nicht zu erkennen gegeben, sie sei trotzdem der Auffassung, ihr Arbeitsverhältnis bestehe fort. Vielmehr ist dem Landesarbeitsgericht darin zu folgen, daß sich aus ihrem Antrag auf Mutterschaftsgeld beim Arbeitsamt ergibt, daß sie zunächst ebenso von der Rechtswirksamkeit der vorgehenden Befristungen ausgegangen ist. Ebensowenig hat sie nach Ablauf der vorletzten Befristung ihre Arbeit dem beklagten Land angeboten (vgl. Urteil vom 11. November 1982, aaO, zu B II 3 b der Gründe).

3. Wie das Berufungsgericht weiter zutreffend angenommen hat, ist die letzte Befristung vom 24. August 1981 bis 21. März 1982 sachlich gerechtfertigt und daher wirksam.

a) Nach den insoweit bindenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hat die Klägerin die an derselben Schule tätige, indes bis zum 21. März 1982 beurlaubte Kollegin M vertreten. Die Klägerin hat in dieser Zeit die Klassen der beurlaubten Lehrerin wie auch deren Fächer unterrichtet.

Daß Befristungen im Hinblick auf derartige Vertretungsfälle zulässig sind, ist allgemein anerkannt (BAG GS 10, 65 = AP



Nr. 16 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; BAG Urteil vom 30. September 1981 - 7 AZR 602/79 - AP Nr. 63 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag und BAG Urteil vom 8. September 1983 - 2 AZR 438/82 - zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmt).

b) Entgegen der Auffassung der Revision ist dem Landesarbeitsgericht auch darin beizutreten, daß vorliegend nicht die Forderung nach einer auf unbestimmte Zeit eingestellten und ausreichenden "Personalreserve" zur Unwirksamkeit der Befristung führen kann. Wie der Senat bereits im Urteil vom 8. September (aa0) ausgeführt hat, kann der allgemeine Vortrag der Klägerin, beim beklagten Land bestehe infolge Krankheit, Kur, Mutterschaft und sonstiger Ausfälle stets ein Vertretungsbedarf von 10 % der gesamten Lehrerarbeitszeit, den durch den konkreten Vertretungsfall bedingten sachlichen Grund für die Befristung nicht verdrängen.

aa) Der erkennende Senat (Urteil vom 8. September 1983, aa0) hat die von ihm aufgestellten Grundsätze zur Befristungskontrolle mit der objektiven Umgehungsmöglichkeit des Kündigungsschutzes begründet. Daraus ergibt sich, daß die Befristungskontrolle nicht weiter gehen darf als der allgemeine Kündigungsschutz. § 1 KSchG ist aber betriebsbezogen. Den Betrieben entsprechen im Bereich der Verwaltungen die Dienststellen (vgl. § 1 Abs. 2 Satz 2 Ziff. 2 b KSchG und §§ 2, 6 BPersVG; vgl. auch KR-Becker, § 1 KSchG Rz 81).

Nach § 1 Abs. 2 Satz 2 Ziff. 2 b KSchG ist die Kündigung, selbst wenn ein Kündigungsgrund im Sinne von § 1 Abs. 2 Satz 1



KSchG vorliegt, dennoch sozial nicht gerechtfertigt, wenn der Arbeitnehmer an einem anderen Arbeitsplatz in d e r s e l b e n Dienststelle d e s s e l b e n Verwaltungszweiges an d e m s e l b e n Dienstort einschließlich seines Einzugsgebietes weiterbeschäftigt werden kann und die zuständige Personalvertretung aus diesem Grunde fristgerecht gegen die Kündigung Einwendungen erhoben hat. Da der befristet eingestellte Arbeitnehmer keinen weitergehenden Schutz erhalten soll als der auf unbestimmte Zeit Beschäftigte, kann der sachliche Grund für die Befristung nur entfallen, wenn der Arbeitnehmer vorträgt und ggf. beweist, er könne an einem anderen Arbeitsplatz derselben oder einer anderen Dienststelle desselben Verwaltungszweiges an demselben Dienstort einschließlich seines Einzugsgebietes weiterbeschäftigt werden. Gerade das hat die Klägerin aber nicht getan, sondern sich mit der pauschalen Behauptung begnügt, bei dem beklagten Lande fielen ständig wegen Krankheit und Mutterschutz u.a. 10 % der Unterrichtszeit aus.

bb) Dieser zu allgemein gehaltene Vortrag kann zusätzlich aus folgenden Erwägungen den sachlichen Grund für die konkrete Vertretung nicht entfallen lassen: Der erkennende Senat hat in seinen Grundsatzurteilen vom 14. Januar 1982 (BAG 37, 283 = AP Nr. 64 und BAG 37, 305 = AP Nr. 65 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) ausgeführt, allgemeine Umstände und Gesichtspunkte, die sich nicht auf das jeweilige befristete Arbeitsverhältnis konkret auswirkten, wie z.B. die Altersstruktur der Belegschaft und Lehrerschaft oder die Berücksichtigung künftiger Bewerber, seien nicht geeignet, die Befristung sachlich zu



rechtfertigen. Dem entspricht es, daß auf der anderen Seite sich nicht unmittelbar auf ein bestimmtes Arbeitsverhältnis auswirkende Umstände ebensowenig einen sachlichen Grund für eine bestimmte befristete Beschäftigung verdrängen. Das gilt auch für den Vortrag der Klägerin, für den gesamten Schuldienst des beklagten Landes sei stets ein an Prozentzahlen bestimmbarer Vertretungsbedarf festzustellen. Das so begründete Vertretungsbedürfnis ist zu abstrakt umschrieben, weil es die jeweiligen konkreten Vertretungsfälle nicht nach Schultypen, Fächerkombinationen und Dienststellen aufgliedert ausführt.

cc) Schließlich steht es dem öffentlichen Arbeitgeber, der an die Entscheidung des Haushaltsgesetzgebers gebunden ist, grundsätzlich im Rahmen der verfügbaren finanziellen Mittel frei, welche vorübergehend nicht besetzten Lehrerstellen er mit Aushilfskräften besetzen will.

c) Die auf die Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 Satz 2 Ziff. 2 b KSchG abgestellte Prozeßrüge der Klägerin ist unbegründet.

aa) Die Revision ist zu Unrecht der Auffassung, das Landesarbeitsgericht habe § 139 ZPO verletzt, indem es unterlassen habe, die Klägerin darauf hinzuweisen, für die Entscheidung des Rechtsstreits sei erheblich, ob an der Wilhelmschule in Kassel oder dem für die Schule zuständigen Schulamtsbezirk ab dem 21. März 1982 in der von ihr vertretenen Fächerkombination weiterer Vertretungsbedarf bestand. Wäre darauf hingewiesen worden, hätte die Klägerin vorgetragen, sowohl an der Wilhelmschule wie



im ganzen Schulamtsbezirk habe ein erheblicher Mangel an Mathematiklehrern bestanden, so daß nach dem Auslaufen ihres Arbeitsvertrages weitere Aushilfsmathematiklehrer hätten eingestellt werden müssen.

bb) Nach § 139 ZPO hat der Vorsitzende darauf hinzuwirken, daß die Parteien über alle erheblichen Tatsachen sich vollständig erklären und die sachdienlichen Anträge stellen, insbesondere auch ungenügende Angaben der geltendgemachten Tatsachen ergänzen und die Beweismittel bezeichnen. Er hat zu diesem Zwecke, soweit erforderlich, das Sach- und Streitverhältnis mit den Parteien nach der tatsächlichen und der rechtlichen Seite zu erörtern und Fragen zu stellen. Aus Sinn und Zweck von § 139 ZPO ergibt sich, daß das Berufungsgericht vorliegend die Prozeßbevollmächtigten der Klägerin gerade nicht darauf hinweisen mußte, es sei für die Entscheidung des Rechtsstreits erheblich, ob an der Wilhelmschule in Kassel oder dem für diese Schule zuständigen Schulamtsbezirk ab dem 21. März 1982 in der von ihr vertretenen Fächerkombination weiterer Vertretungsbedarf bestand. Denn aus den Entscheidungsgründen des Urteils des Berufungsgerichts ergibt sich, daß das Landesarbeitsgericht es für ausreichend gehalten hat, daß die Klägerin die Kollegin M konkret vertreten hat. Das Berufungsgericht hat gerade nicht darauf abgestellt, ob an der Schule, an der die Klägerin beschäftigt war, weiterer Vertretungsbedarf bestand. Das Gericht muß und kann die Parteien aber nicht auf etwas aufmerksam machen, auf das es seiner Ansicht nach gerade nicht ankommt (vgl. dazu schon BAG Urteil vom 30. April 1965 - 3 AZR 366/63 - AP Nr. 17 zu § 133 f GewO).



-13-

cc) Vorliegend kommt es auch tatsächlich nicht allein darauf an, ob weiterer Vertretungsbedarf an der Schule besteht, weil es - wie der Senat im Urteil vom 8. September 1983 (aa0) entschieden hat - dem öffentlichen Arbeitgeber grundsätzlich im Rahmen der verfügbaren finanziellen Mittel freisteht, welche vorübergehend nicht besetzten Lehrerstellen er mit Aushilfskräften besetzen will und welche nicht oder ob er möglicherweise nichtbesetzte Lehrerstellen mit Beamten besetzen will.

III. War die Revision aber erfolglos, waren der Klägerin gemäß § 97 ZPO die Kosten der Revision aufzuerlegen.

Hillebrecht

Triebfürst

Dr. Weller

Ramdohr

Dr. Wolter



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
(mobile App)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)