

Aktenzeichen: 2 AZR 402/83

Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 9. Februar 1984
- 2 AZR 402/83 -

I. Arbeitsgericht
Marburg

Urteil vom 27. April 1982
- 1 Ca 44/82 -

II. Landesarbeitsgericht
Frankfurt am Main

Urteil vom 28. April 1983
- 12 Sa 1215/82 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Ja



Entscheidungsstichwort:

Wirksamkeit eines auflösend bedingten Arbeitsvertrages

Gesetz: BGB § 620 Bedingung, § 157; TVG § 4 Abs. 3 und 4; SR 2 y BAT
Nr. 1; Protokollnotiz 3 zu Nr. 1 SR 2 y BAT

Leitsätze:

1. Wird der Streit über die Rechtswirksamkeit der Befristung eines Arbeitsvertrages dadurch beendet, daß die Parteien in einem gerichtlichen Vergleich den Vertrag bis zum Eintritt eines bestimmten Ereignisses begrenzen (vorliegend: die Neubesetzung einer Planstelle, aus der der Arbeitnehmer vorübergehend bezahlt wird), dann ist diese auflösende Bedingung zulässig und sachlich gerechtfertigt.
2. Die Protokollnotiz 3 zu Nr. 1 SR 2 y BAT gilt auch für auflösend bedingte Arbeitsverträge mit der Maßgabe, daß die Bedingung vereinbart werden darf, wenn nach den Vorstellungen der Parteien beim Abschluß der Vereinbarung die Bedingung innerhalb einer Frist von fünf Jahren eintreten wird.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 402/83

12 Sa 1215/82 Frankfurt am Main

Verkündet am
9. Februar 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 9. Februar 1984 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Triebfürst und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Mayr und Dr. Bächle für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision des beklagten Landes gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 28. April 1983 - 12 Sa 1215/82 - wird zurückgewiesen.

2. Das beklagte Land 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 :

Die Parteien streiten darüber, ob das Arbeitsverhältnis zwischen ihnen durch die Berufung des beklagten Landes auf den im gerichtlichen Vergleich vom 3. April 1975 festgelegten Beendigungstatbestand mit dem 12. März 1982 sein Ende gefunden hat.

Der Kläger war seit dem 1. Juni 1972 als wissenschaftlicher Mitarbeiter im Fachbereich Gesellschaftswissenschaften (03) an der Philipps-Universität in Marburg vom beklagten Land angestellt. Die Anstellung erfolgte zunächst aufgrund dreier befristeter Verträge in Folge, und zwar für die Zeit vom 1. Juni 1972 bis 31. Mai 1973, 1. Juni 1973 bis 31. März 1974 und vom 1. April 1974 bis 31. März 1975. Die Unwirksamkeit der Befristung des letzten Vertrages machte der Kläger mit einer im März 1975 erhobenen Klage geltend. Der Rechtsstreit endete mit einem am 3. April 1975 vor dem Arbeitsgericht Marburg geschlossenen Prozeßvergleich folgenden Wortlauts:

"1. Das Arbeitsverhältnis der Parteien besteht über



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



-3-

den 31. März 1975 hinaus fort.

2. Das Arbeitsverhältnis der Parteien endet, ohne daß es einer Kündigung bedarf, zwei Monate nachdem das beklagte Land dem Kläger mitgeteilt hat, daß ein Bewerber den Ruf auf die Professur angenommen hat, aus der der Kläger zur Zeit bezahlt wird."

Im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses war der Kläger bei der ÖTV organisiert und wechselte im Mai 1981 zur GEW. Die H 2-Stelle, aus der der Kläger nach Vergleichsabschluß vergütet wurde, ist am 17. November 1977 der Fachrichtung Soziologie zugeordnet worden. Ihr Aufgabeninhalt lautete nunmehr: "Stadt- und Regionalsoziologie". Das mit dieser Aufgabenstellung im Jahre 1978 für diese Stelle durchgeführte Berufungsverfahren endete erfolglos. Sodann wurde diese Stelle mit gleicher Aufgabenstellung in der Wertigkeit von C 2 nach C 3 angehoben. Das für diese C 3-Professur durchgeführte Besetzungsverfahren endete mit der Ablehnung des im November 1980 vorgelegten Berufungsvorschlages durch den Hessischen Kultusminister.

Das Institut für Philosophie im FB 03 verfügte am 1. Juli 1981 über eine freie Planstelle eines Akademischen Oberrats. Auf diese Stelle bewarb sich der Kläger mit Schreiben vom 4. Mai 1981 ohne Erfolg unter Hinweis auf seine seit dem Vergleichsabschluß bereits sechs Jahre währende Beschäftigung. Mit Schreiben vom 7. August 1981 beantragte der Dekan unter Hinweis auf eine Auflistung von in der Fachrichtung Philosophie anfallenden Dauerfunktionen, diese Stelle auf Dauer mit dem Kläger zu besetzen. Die Auflistung der Dauerfunktionen stimmt im wesentlichen mit denen überein, die der Kläger nach dem Beschluß des Direktoriums



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

des Instituts für Philosophie vom 8. Dezember 1981 wahrzunehmen hatte.

Mit Erlaß vom 18. Dezember 1981 bezeichnete der Hessische Kultusminister 17 Stellen, die demnächst von der Universität abgezogen werden sollten. Dementsprechend wurden 17 Stellen im Haushaltsplan für 1983 gestrichen. Mit Schreiben vom 8. Januar 1982 teilte der Universitätspräsident dem Fachbereich mit, im Fachgebiet Soziologie sei die C 3-Stelle Stadt- und Regionalsoziologie abgezogen worden. Um die Stellenkategorie (Wertigkeit) zu erhalten (der FB 03 hat nur wenige C 3-Stellen), sei der Minister damit einverstanden, daß im Wege einer Umbuchung nur eine C 2-Stelle abgegeben werde. Zukünftig sei daher der Inhaber einer C 2-Stelle auf dieser C 3-Stelle zu führen. Er gehe davon aus, daß der mit dem Kläger abgeschlossene arbeitsgerichtliche Vergleich auch diesen Fall erfasse, nachdem sich herausgestellt habe, daß die (C 3-) Professur nicht besetzbar sei. Mit inhaltlich insoweit gleichlautendem Schreiben an den Kläger, das diesem am 12. Januar 1982 zuging, berief sich der Universitätspräsident auf die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zwei Monate nach Zugang der Mitteilung. Am 10. Februar 1982 beschloß der Fachbereichsrat des FB 03, den Kläger auf Dauer in die noch immer freie Stelle des Akademischen Oberrats einweisen zu lassen. Der Personalrat stellte beim Universitätspräsidenten einen entsprechenden Initiativantrag, der vom Präsidenten abschlägig beschieden wurde.

Mit seiner Klage hat sich der Kläger mit einem Feststellungsantrag gegen die Beendigung des Vertrages am 12. März 1982



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

gewandt.

Er hat vorgetragen, seine Stelle sei nicht gestrichen worden. Weggefallen sei eine C 2-Stelle, deren Inhaberin auf der C 3-Stelle geführt werde. Deshalb erfasse der Vergleich diesen Sachverhalt nicht. Die Zuweisung der Stelle an einen anderen Inhaber aus rein haushaltsrechtlichen Erwägungen könne nicht den Eintritt der Bedingung herbeiführen. Im übrigen sei der Grundlage des Vergleichs durch die mehrfachen Stellenumwidmungen und Veränderungen der Zuordnung des Klägers der Boden entzogen worden. Das beklagte Land habe hierdurch den früher möglich gewesenen Bedingungseintritt selbst vereitelt und zu erkennen gegeben, daß der ursprünglich vorhandene Vertragszweck, nämlich die Beschäftigung des Klägers mit Aufgaben von begrenzter Dauer, nicht mehr gelten solle. Diese Annahme werde d a d u r c h bestätigt, daß er, der Kläger, nicht mit Aufgaben des Faches "Stadt- und Regionalsoziologie" beschäftigt worden sei, sondern unverändert mit solchen des Faches Philosophie. Schließlich bestünden Bedenken gegen die Zulässigkeit einer auflösenden Bedingung überhaupt.

Der Kläger hat beantragt festzustellen, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die Mitteilung des Präsidenten der Philipps-Universität Marburg vom 11. Januar 1982 mit Wirkung zum 12. März 1982 nicht beendet worden ist.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Zur Begründung hat es vorgetragen, es gehe im Kern beim vor-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

liegenden Rechtsstreit um die Auslegung des 1975 abgeschlossenen gerichtlichen Vergleichs. Die darin enthaltene Bedingung der Unbesetzbarkeit der Stelle sei nur ein Fall dessen, was mit dem Vergleich gewollt sei. Kernpunkt des Vergleichs sei, daß die Beschäftigung des Klägers entfallen müsse, wenn die Mittel zur Gehaltszahlung wegfielen. Deshalb sei eine ergänzende Vergleichsauslegung geboten für die Frage, was zwischen den Parteien zu gelten habe, nachdem die C 3-Stelle "Stadt- und Regionalsoziologie" im Dezember 1981 mit einer Dauersperrung belegt und ab dem Haushaltsjahr 1983 abgezogen worden sei. Entscheidend komme es auf den damit verbundenen Mittelwegfall an. Nach dem Willen der Vergleichsparteien sei das zukünftige Ausscheiden des Klägers sicher und lediglich der an den allerdings überschaubaren Zeitraum einer Professorenberufung geknüpfte Zeitpunkt des Mittelwegfalls unsicher gewesen. Im übrigen müsse bei der Auslegung des Vergleichs der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beachtet werden, um eine mit der Wissenschaftsfreiheit unvereinbare Festanstellungsrechtsprechung zu vermeiden. Die Vergleichsbedingung sei auch nicht schon durch die Ablehnung des Berufungsvorschlages mit Erlaß vom 27. März 1981, sondern erst durch den Wegfall der Stelle eingetreten.

Der Kläger hat erwidert, das beklagte Land lege den Vergleich unrichtig aus. Bei dessen Abschluß sei es auch um die Sanierung der Personalstruktur im Fach Philosophie gegangen. Damals sei die Konzeption der Universität die Gewinnung von C 2-Professuren aus "Mittelbau-Stellen" gewesen. Im übrigen sei die Berufung des Landes auf den im Vergleich vereinbarten Beendigungsgrund auch



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

deshalb unzulässig, weil er, der Kläger, sich lediglich auf ein Ende des Vertrages nach Abschluß eines für die Professur laufenden Besetzungsverfahrens habe einstellen müssen, nicht aber auf eine Berufung des Landes auf Mittelwegfall.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. In der Berufungsinstanz hat der Kläger klargestellt, er begehre nicht die Entfristung des Vertrages, sondern die Feststellung, daß die auflösende Bedingung nicht eingetreten sei. Im Wege der Anschlußberufung hat er beantragt, das beklagte Land zu verurteilen, den Kläger ab Verkündung der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts weiterzubeschäftigen. Das beklagte Land hat beantragt, die Anschlußberufung zurückzuweisen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des beklagten Landes zurückgewiesen und es auf die Anschlußberufung des Klägers verurteilt, diesen ab **Z u s t e l l u n g** des Urteils weiterzubeschäftigen. Im übrigen hat es die Anschlußberufung zurückgewiesen. Mit der Revision begehrt das beklagte Land weiterhin die Abweisung der Klage, während der Kläger 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. --

A. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Berufung auf den im Vergleich festgelegten Beendigungsgrund scheitere bereits an der Höchstgrenze von fünf Jahren für Zeitverträge gemäß der Protokollnotiz 2 zur Sonderregelung Nr. 1 2y BAT. Dieser Tarifbestimmung sei eine allgemeine und absolute Höchstgrenze für das



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



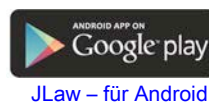
jeweilige BAT-Zeitarbeitsverhältnis zu entnehmen. Daher sei es unzulässig, einen einheitlichen Zeitvertrag unter Tarifgebundenen in der praktischen Vertragsdurchführung auf länger als fünf Jahre zu erstrecken. Von diesem tariflichen Mindestbestandsschutz könne auch nicht in einem gerichtlichen Vergleich abgewichen werden. Dies gelte in gleichem Maße für auflösende Bedingungen. Dem stehe auch nicht die neuere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit bei der Feststellungsrechtsprechung von Arbeitsgerichten (BVerfG vom 13. Januar 1982 – 1 BvR 848/77 – NJW 1982, 1447 ff.) entgegen, denn § 4 TVG als Sicherung und Konkretisierung der nach Art. 9 Abs. 3 GG gewährleisteten Tarifautonomie sei zugleich eine verfassungsrechtliche Schranke der institutionell geschützten Wissenschaftsfreiheit in Art. 5 Abs. 3 GG. Dies gelte erst recht, wenn die Parteien – wie vorliegend – über die Überschreitung der Fünfjahresgrenze nur eine stillschweigende, der Vertragsdurchführung zu entnehmende Abrede getroffen hätten. Da die Tarifvertragsparteien den Verzicht des Klägers auf den tariflichen Mindestschutz im Vergleich nicht genehmigt hätten, scheitere die Berufung des beklagten Landes auf den Vergleich vom 3. April 1975 bzw. den Arbeitsvertrag vom 2. Juni 1975 an § 4 Abs. 4 TVG.

--

Wenn dem nicht gefolgt würde, verstieße die Berufung des beklagten Landes auf den gerichtlichen Vergleich gegen den Grundsatz von Treu und Glauben (§§ 242, 134 BGB). Seit dem 1. Juli 1981 sei im Fachgebiet Philosophie eine A 14-Stelle (Akademischer Oberrat) frei und vom Direktorium des Instituts sowie dem Fach-



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



bereichsrat zur Besetzung mit dem Kläger vorgesehen gewesen. Dieser habe sich für diese Stelle auch beworben und dabei unter anderem darauf hingewiesen, daß ihm der damalige Prozeßbevollmächtigte des beklagten Landes bei Vergleichsabschluß ausdrücklich versichert hätte, er werde weiterbeschäftigt, wenn die Personalsituation im Fach Philosophie dazu Gelegenheit biete. Da der Kläger die persönlichen und fachlichen Voraussetzungen erfülle, habe er auch einen Anspruch auf bevorzugte Berücksichtigung bei der Besetzung von Dauerarbeitsplätzen gehabt (Protokollnotiz 4 zu Nr. 1 SR 2y BAT).

Die Klage auf Weiterbeschäftigung sei begründet, weil sich ohne jeden tatrichterlichen Beurteilungsspielraum nach dem insoweit unstreitigen Sachverhalt der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses aus dem Gesetz ergebe (§ 4 Abs. 4 TVG in Verbindung mit Protokollnotiz 2 Satz 1 und 3 zu Nr. 1 SR 2y BAT) und deshalb die engen Voraussetzungen des Senats im Urteil vom 26. Mai 1977 (BAG 29, 195 = AP Nr. 5 zu § 611 BGB Beschäftigungspflicht) erfüllt seien.

B. Dem Berufungsgericht ist im Ergebnis und im wesentlichen in der Hilfsbegründung zu folgen.

..

I.1. Voraussetzung für die Unwirksamkeit der Abrede über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses im gerichtlichen Vergleich wegen Verstoßes gegen § 4 Abs. 3 und 4 TVG ist, daß auf die Abrede die Protokollnotiz 1 und 2 oder 3 zu Nr. 1 SR 2y BAT Anwendung findet.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

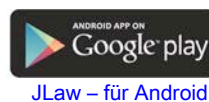
a) Bei dem im Vergleich vom 3. April 1975 vereinbarten Beendigungstatbestand handelt es sich um eine auflösende Bedingung, bei der die Beendigung des Arbeitsverhältnisses von dem Eintritt eines zukünftigen, ungewissen Ereignisses abhängig gemacht wird, vorliegend von der Besetzung der Stelle, aus der der Kläger bezahlt wurde, mit einem Professor. Ob und wann ein Bewerber den Ruf auf die H 2(später C 2)-Stelle annehmen würde, war bei Vergleichsabschluß ein zukünftiges, ungewisses Ereignis. Die Tatsache, daß die Beendigung erst nach Ablauf einer Ankündigungsfrist von zwei Monaten, gerechnet vom Eintritt der Bedingung, erfolgen sollte, ändert daran nichts. Die Ankündigungsfrist hatte nur die Funktion, die für den Arbeitnehmer in aller Regel mit einem auflösend bedingten Arbeitsverhältnis verbundene unerträgliche Folge zu mildern, daß Umstände das Arbeitsverhältnis jederzeit beenden können, die als Kündigungsgründe möglicherweise nicht ausreichen würden, o h n e daß der Arbeitnehmer sich hierauf rechtzeitig einrichten kann (vgl. hierzu näher BAG 36, 112 ff. = AP Nr. 4 zu § 620 BGB Bedingung m.w.N.).

b) Nach Wortlaut, systematischem Regelungszusammenhang und Sinn und Zweck des Tarifvertrages werden der auflösend bedingte wie der zweckbefristete Arbeitsvertrag von der Regelung der Protokollnotiz 3 zu Nr. 1 SR 2y BAT erfaßt.

aa) Nach Nr. 1 SR 2y BAT wird zwischen drei verschiedenen Typen von Arbeitsverträgen mit begrenzter Dauer unterschieden: Dem Zeitvertrag, dem Aushilfsarbeitsvertrag und dem Arbeitsvertrag für Aufgaben von begrenzter Dauer, der entweder mit Ablauf einer



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



kalendermäßig bestimmten Frist oder mit Eintritt eines bestimmten Ereignisses enden soll. Nach Wortlaut und systematischem Zusammenhang sollen in Nr. 1 SR 2y BAT und der dazugehörigen Protokollnotiz **a l l e** befristeten Arbeitsverträge und Vertragsgestaltungen von begrenzter Dauer geregelt werden. Es ist kein befristeter Arbeitsvertrag denkbar, der nicht unter die Protokollnotiz SR 2y BAT fiele. Nach dem Wortlaut wird neben dem befristeten Arbeitsvertrag auch der auflösend bedingte Arbeitsvertrag von Nr. 1 SR 2y BAT erfaßt, denn bei den Arbeitsverträgen für Aufgaben von begrenzter Dauer wird unterschieden zwischen solchen, die mit kalendermäßig bestimmter Frist und solchen, die mit Eintritt eines bestimmten Ereignisses enden. Der Eintritt eines bestimmten Ereignisses in der Zukunft kann aber gewiß oder ungewiß sein. Im ersten Fall handelt es sich um eine Ereignisbefristung im zweiten um eine auflösende Bedingung (Larenz, Allgemeiner Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts, 5. Aufl., S. 451 ff.).

bb) Die teleologische Auslegung, bei der der wirtschaftliche und soziale Zweck entscheidend ist, den die Tarifvertragsparteien mit einer Regelung erreichen wollen, bestätigt das Ergebnis der grammatikalischen und systematischen Auslegung.

Mit der Protokollnotiz 1 und 2 zu Nr. 1 SR 2y BAT bringen die Tarifvertragsparteien nämlich zum Ausdruck, daß Befristungen über fünf Jahre hinaus regelmäßig "sozialwidrig" und deshalb rechtsunwirksam sind, aus der Protokollnotiz 3 ergibt sich, daß eine Aufgabe von begrenzter Dauer nur vorliegt, wenn bei Abschluß



des Vertrages davon ausgegangen werden kann, sie sei innerhalb von fünf Jahren erledigt (Wiedemann/Palenberg, RdA 1977, 85 ff., 92).

Damit findet in der Protokollnotiz Ausdruck, daß die Tarifvertragsparteien Befristungen von mehr als fünf Jahren regelmäßig für nicht vertretbar halten, weil einerseits die relativ lange Dauer des Arbeitsverhältnisses zeigt, daß der Arbeitgeber an einer längerfristigen Beschäftigung des Arbeitnehmers interessiert ist, aber dennoch mit der Vertragsgestaltung den Kündigungsschutz umgeht. Bei der auflösenden Bedingung befindet sich der Arbeitnehmer in einer noch schlechteren Position: Es ist ungewiß, ob das Arbeitsverhältnis bald oder in fernerer Zukunft endet; der Arbeitnehmer hat keinen Einfluß darauf, ob die Bedingung eintritt, ihm fehlt daher jede hinreichend sichere Erwartungsgrundlage für Dispositionen. Andererseits wird noch stärker als bei der Befristung die Funktion des Kündigungsschutzes gefährdet, weil die auflösende Bedingung **u n m i t t e l b a r** darauf hinausläuft, daß Sachverhalte das Arbeitsverhältnis beenden sollen, die nach § 1 KSchG oder § 626 BGB möglicherweise nicht als Beendigungsgründe ausreichen würden (vgl. dazu näher BAG 36, 112, 123 ff. = AP Nr. 4 zu § 620 BGB Bedingung). Da die Protokollnotiz wegen der Gefahr der Umgehung des Kündigungsschutzes bei Befristungen eine Höchstdauer von fünf Jahren vorsieht, ist entgegen der vom Sechsten Senat vertretenen Auffassung (Urteil vom 11. März 1980 - 6 AZR 1080/77 - nicht veröffentlicht) auszuschließen, daß die auflösende Bedingung, die dem Wortlaut nach unter die Regelung fällt, von dieser Bestimmung ausgenommen ist.



Eine andere Auslegung wäre nur möglich, wenn die Tarifvertragsparteien Nr. 1 SR 2y BAT und die dazugehörige Protokollnotiz ausdrücklich auf befristete Verträge beschränkt hätten. Das ist nicht geschehen.

c) Entsprechend gehen auch die Kommentatoren des BAT, soweit sie überhaupt auf diese Frage eingehen, von der Geltung der Protokollnotiz auch für auflösende Bedingungen aus, zum Teil wird gar nicht zwischen auflösender Bedingung und Befristung unterschieden: So vertreten Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese (BAT, Stand Oktober 1983, Bd. II, Erl. 3 e) die Ansicht, die Protokollnotiz 3 zu Nr. 1 SR 2y BAT gelte auch für "auflösend bedingte befristete Arbeitsverhältnisse". Nach Crisolli/Tiedtke/Ramdohr (Das Tarifrecht der Angestellten im öffentlichen Dienst, Stand August 1979, Anm. 3 zu Anlage 2y) besteht "das Wesen des befristeten Arbeitsvertrages darin, daß er nach dem Übereinstimmenden Willen der Arbeitsvertragsparteien durch Zeitablauf oder Eintritt eines bestimmten Ereignisses von selbst endet, ohne daß es einer Kündigung bedarf ... Es ist auch ohne rechtliche Bedeutung, ob im Zeitpunkt des Fristablaufs oder des Eintritts der auflösenden Bedingung der Angestellte arbeitsunfähig krank oder die Angestellte schwanger ist ..." Auch danach wird nicht zwischen auflösender Bedingung und Befristung unterschieden.

Dem ist wenigstens insoweit zuzustimmen, als auch die auflösende Bedingung in Nr. 1 SR 2y BAT und der dazugehörigen Protokollnotiz mitgeregelt ist.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2. Gleichwohl verstößt die Abrede im gerichtlichen Vergleich vom 3. April 1975 nicht gegen die Protokollnotiz 3 zu Nr. 1 SR 2y BAT und damit gegen § 4 Abs. 4 TVG.

Die vorliegende Vertragsgestaltung ist der Fallgruppe der Verträge von begrenzter Dauer zuzuordnen. Die vom Sechsten Senat (aa0) vertretene einschränkende Auslegung wird aufgegeben, weil sie dem umfassenden Regelungszweck der SR 2y BAT nicht gerecht wird. Das ist ohne Anfrage möglich, weil der Sechste Senat für Bestandsstreitigkeiten nicht mehr zuständig ist.

a) Nach der Protokollnotiz 3 darf ein Arbeitsvertrag für Aufgaben von begrenzter Dauer nur dann nicht abgeschlossen werden, wenn bereits bei Abschluß des Arbeitsvertrages zu erwarten ist, daß die vorgesehenen Aufgaben nicht innerhalb einer Frist von fünf Jahren erledigt werden können. Danach ist die Protokollnotiz 3 zu Nr. 1 SR 2y BAT nicht schon verletzt, wenn das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien mehr als fünf Jahre bestanden hat, sondern nur, wenn nach der **V o r s t e l l u n g** der Parteien bei Vertragsabschluß die vorgesehenen Aufgaben nicht innerhalb einer Frist von fünf Jahren erledigt werden können.

Ist die Prognose der Parteien objektiv unrichtig, so ist dies rechtlich nach der SR 2y BAT nicht unmittelbar relevant. Gehen sie z.B. fälschlicherweise davon aus, für die Aufgaben würden sieben Jahre benötigt, obwohl sie tatsächlich in vier Jahren erledigt werden, ist der Vertrag dennoch wegen Verstoßes gegen Protokollnotiz 3 zu SR 2y BAT unwirksam. Auf der anderen



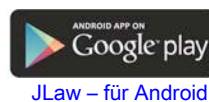
Seite verletzt nicht ein Arbeitsvertrag die Protokollnotiz 3, wenn er auf der Vorstellung beruht, die Aufgaben seien in fünf Jahren erledigt, während das Arbeitsverhältnis wegen der längeren Dauer der von vornherein begrenzten Aufgaben sechs Jahre dauert (vgl. Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese, aaO, Nr. 1 SR 2y BAT Erl. 9; Crisolli/Tiedtke/Ramdohr, aaO, Nr. 1 SR 2y BAT Anm. 15 a; einschränkend Böhm/Spiertz, Kommentar zum BAT, Stand August 1983, Nr. 1 SR 2y BAT Rz 29, die davon ausgehen, daß im Regelfall die Fünf-Jahres-Frist die Höchstgrenze darstellt).

b) Wie die Fälle zu beurteilen sind, in denen die Parteien nach Vertragsabschluß feststellen, daß die Aufgaben nicht in fünf Jahren erledigt werden können, braucht vorliegend nicht entschieden zu werden (vgl. dazu aber Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese, aaO, Erl. 9, nach denen die Aufgaben innerhalb von fünf Jahren seit der Feststellung erledigt sein müssen, daß entgegen der ursprünglichen Annahme die Arbeiten nicht innerhalb von fünf Jahren nach Vertragsabschluß beendet werden können; anderenfalls entstehe ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit; ebenso Crisolli/Tiedtke/Ramdohr, aaO, Anm. 15 a zu Nr. 1 SR 2y BAT). Wie die Parteien unstreitig gestellt haben, sind sie bei Abschluß des gerichtlichen Vergleichs davon ausgegangen, daß die C 2-Stelle innerhalb von fünf Jahren mit einem Professor besetzt würde.

Die Berufung auf den im Prozeßvergleich geregelten Beendigungstatbestand verstößt daher nicht gegen die Protokollnotiz 3 zu Nr. 1 SR 2y BAT und damit auch nicht gegen § 4 Abs. 3 und 4 TVG.



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



3.a) Die auflösende Bedingung im Prozeßvergleich vom 3. April 1975 ist auch nicht aus den im Senatsurteil vom 9. Juli 1981 (aa0) ausgeführten Gründen rechtsunwirksam. In jenem Urteil hat der Senat erwogen, das auflösend bedingte Arbeitsverhältnis grundsätzlich für unzulässig zu erklären, sofern die auflösende Bedingung nicht vornehmlich dem Interesse des Arbeitnehmers dient oder ihr Eintritt allein vom Willen des Arbeitnehmers abhängt. Entscheidend für die Ankündigung des Senats, seine Rechtsprechung zur auflösenden Bedingung zu ändern, war der unübersehbare Unterschied zwischen Befristung, der die auflösende Bedingung bisher arbeitsrechtlich zugeordnet wurde, und der auflösenden Bedingung. Da die Befristung einen festen Endpunkt für das Arbeitsverhältnis setzt, weiß der Arbeitnehmer bei dieser Vertragsgestaltung von vornherein, daß er sich nicht auf einen dauerhaften Bestand des Arbeitsverhältnisses einrichten kann und wann er sich nach einem anderen Arbeitsplatz umschauchen muß. Dementsprechend beschränken sich die Vorbehalte gegen die Befristung von Arbeitsverhältnissen auf die Fälle, in denen auch die Arbeitgeber an sich durchaus an unbefristeten Arbeitsverhältnissen interessiert sind, jedoch wegen der Bindungen des Kündigungsschutzes den Abschluß eines befristeten Arbeitsvertrages vorziehen. Den berechtigten Interessen der befristet beschäftigten Arbeitnehmer wird dadurch Rechnung getragen, daß zur Vermeidung der objektiven Umgehung des Kündigungsschutzes ein sachlicher Grund für die Befristung verlangt wird. Dagegen stimmen beim auflösend bedingten Arbeitsverhältnis - wie der Senat im Urteil vom 9. Juli 1981 (aa0) eingehend ausgeführt hat - die Interessen des Arbeitnehmers weitgehend mit denen bei Arbeitsverhältnissen auf



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

unbestimmte Zeit überein (vgl. auch die Ausführungen unter B I 1 b). Während die Befristung nur in Verbindung mit dem Zweck zur Umgehung des Kündigungsschutzes führt, läuft die auflösende Bedingung u n m i t t e l b a r darauf hinaus, daß Sachverhalte das Arbeitsverhältnis beenden sollen, die nach § 1 KSchG oder § 626 BGB möglicherweise nicht als Beendigungsgründe ausreichen würden.

b) Inzwischen aber hatte der Senat auch über auflösend bedingte Arbeitsverträge zu entscheiden, die für den betroffenen Arbeitnehmer nicht uneingeschränkt vorteilhaft waren, gegen deren Rechtmäßigkeit dennoch nichts einzuwenden ist. So lag der Senatsentscheidung vom 17. Februar 1983 (- 2 AZR 208/81 - EzA § 620 BGB Nr. 62, auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt) ein Fall zugrunde, in dem eine auflösende Bedingung des Arbeitsvertrages zur Wahrung der Rechte des Personalrats bei der Einstellung vereinbart war.

Auch die auflösende Bedingung in einem Prozeßvergleich zur Beendigung eines Befristungsrechtsstreits dient nicht nur den Interessen des Arbeitnehmers, gehört aber gleichwohl zu den Fallgestaltungen einer auflösenden Bedingung, gegen die keine grundsätzlichen rechtlichen Bedenken bestehen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Urteil vom 3. August 1961 - 2 AZR 117/60 - und vom 18. Dezember 1979 - 2 AZR 129/78 -, AP Nr. 19 und 51 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) ist die Befristung in einem gerichtlichen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Vergleich, auf die die Parteien sich zur Beendigung eines Kündigungsrechtsstreits oder eines Feststellungsstreits über den Bestand eines Arbeitsverhältnisses im Hinblick auf eine vertraglich vereinbarte Befristung einigen, stets sachlich gerechtfertigt. Beide Parteien wählen dann nämlich zwischen den beiden denkbaren Möglichkeiten der Beendigung des Rechtsstreits, der Klageabweisung und der Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung bzw. der Befristung einen echten Mittelweg zur Wiederherstellung des Rechtsfriedens. Die Mitwirkung des Gerichts verhindert in aller Regel, daß die Interessen einer Partei unangemessen berücksichtigt werden. Auch bei der Vereinbarung einer auflösenden Bedingung zur Beendigung eines Befristungsrechtsstreits ist zumindest nicht von vornherein von der Unzulässigkeit des Gestaltungsmittels auszugehen, einigen sich die Parteien doch auch hier im Wege des gegenseitigen Nachgebens auf eine Mittellösung. Wegen der Ähnlichkeit der Fallgestaltung trägt auch die Vereinbarung einer auflösenden Bedingung in einem prozeßbeendenden Vergleich ihre sachliche Rechtfertigung in sich. Den erheblichen Unterschieden zwischen Befristung und auflösender Bedingung kann bei der auflösenden Bedingung in einem Prozeßvergleich bei der Auslegung Rechnung getragen werden, in anderen Fällen dadurch, daß an die sachliche Rechtfertigung besonders strenge Anforderungen gestellt werden.

II. Zwischen den Parteien besteht aber ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit, weil sich das beklagte Land nicht auf die Streichung der C 2-Stelle als Eintritt der Bedingung berufen kann.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Nach dem Wortlaut des Prozeßvergleichs vom 3. April 1975 ist die auflösende Bedingung, die Besetzung der C 2-Stelle, aus der der Kläger bezahlt wurde, mit einem Professor, nicht eingetreten.

Daraus allein kann aber noch nicht geschlossen werden, das Arbeitsverhältnis bestehe fort, weil es der ergänzenden Vertragsauslegung bedarf, ob nicht mit der Streichung der umgewidmeten Stelle ein mit der auflösenden Bedingung vergleichbarer Umstand eingetreten ist.

2. Zu diesem Ergebnis führt die ergänzende Vertragsauslegung jedoch nicht.

a) § 157 BGB, nach dem Verträge so auszulegen sind, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern, hat zum Ziel, den Vertragsinhalt auch in solchen Punkten festzustellen, zu denen eine Vereinbarung der Parteien nicht vorliegt, gleichviel, ob die Lücke von Anfang an bestanden oder sich erst nachträglich im weiteren Verlauf der Dinge ergeben hat (so schon RGZ 164, 196, 202). In diesen Fällen ist eine ergänzende Vertragsauslegung erforderlich, es sei denn, die Parteien hätten einen Punkt bewußt offengelassen (BGH Urteil vom 10. Juni 1965 - II ZR 6/63 - NJW 1965, 1960; BAG Urteil vom 16. November 1979 - 2 AZR 1052/77 - AP Nr. 1 zu § 154 BGB sowie RGRK-Piper, BGB, 12. Aufl., 1982, § 157 Rz 99 ff.; MünchKomm-Mayer-Maly, BGB, 1978, § 157 Rz 32 ff. und Soergel/Schultze-von Lasaulx, BGB, 11. Aufl., 1978, § 157 Rz 112 ff.).



b) Vorliegend haben die Parteien bei Vergleichsabschluß nicht die Möglichkeit in Betracht gezogen, die Stelle, aus der der Kläger bezahlt wurde, könne entfallen. Vielmehr sind sie davon ausgegangen, die C 2-Stelle werde demnächst mit einem Professor besetzt. Der Abrede, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen, bis die Stelle des Klägers mit einem Professor besetzt würde, läßt sich aber der beiderseitige Wille entnehmen, das Arbeitsverhältnis dann zu beenden, wenn die Stelle besetzt oder weggefallen war. Zumindest sind der Wegfall und die Besetzung der Stelle zwei insofern ähnliche Tatbestände, als sie die Bezahlung des Klägers aus jener Stelle unmöglich machen.

c) Dennoch führt die ergänzende Vertragsauslegung vorliegend nicht zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern zu dessen Fortdauer auf unbestimmte Zeit.

Bei der Auslegung ist nämlich darauf abzustellen, was die Parteien bei vernünftiger Interessenabwägung nach Treu und Glauben für den entgegen ihrer Vorstellung eingetretenen Fall vereinbart hätten, wenn er von ihnen bedacht worden wäre. Vorliegend ist also danach zu fragen, was die Parteien vereinbart hätten, wenn ihnen zum Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses bekannt gewesen wäre, daß die C 2-Stelle erst nach mehr als fünf Jahren wegfallen würde. Dann wäre ihnen bekannt gewesen, daß die Aufgaben des Klägers nicht innerhalb einer Frist von fünf Jahren hätten erledigt werden können, eine Aufgabe von begrenzter Dauer also nicht vorgelegen hätte. Ein auflösend bedingter oder zweckbefristeter Arbeitsvertrag hätte Protokollnotiz 3 zu Nr. 1 SR 2y BAT



verletzt. Deshalb hätten die Parteien bei vernünftiger Interessenabwägung nach Treu und Glauben ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit vereinbart.

d) Dasselbe Ergebnis folgt aus einer weiteren Erwägung:

Nach der nicht bestrittenen Behauptung des Klägers hat der Prozeßbevollmächtigte des beklagten Landes bei Abschluß des gerichtlichen Vergleichs versichert, der Kläger werde weiterbeschäftigt, wenn die Personalsituation im Fachbereich Philosophie dazu Gelegenheit biete. Ab dem 1. Juli 1981 war im Fachbereich Philosophie eine A 14-Stelle frei, die vom Direktorium des Instituts für Philosophie und vom Fachbereichsrat zur Besetzung mit dem Kläger vorgesehen war, dem entsprechende Daueraufgaben übertragen werden sollten. Gegen die persönliche und fachliche Eignung des Klägers sind keine Einwände vom beklagten Land erhoben worden. Deshalb führt die ergänzende Vertragsauslegung unter Berücksichtigung einer vernünftigen Interessenabwägung dazu, eine Abrede zwischen den Parteien anzunehmen, nach der auch der Wegfall der Stelle zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses führen sollte, es sei denn, die Personalsituation im Fachbereich Philosophie erlaube die Beschäftigung des Klägers auf einer anderen Stelle. Da diese Möglichkeit seit dem 1. Juli 1981 und auch noch zum Zeitpunkt des Wegfalls der Stelle bestand, befindet sich der Kläger in einem Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit. Die auflösende Bedingung kann nicht mehr eintreten.

3. Dieser Auslegung steht die Wissenschaftsfreiheit nicht ent-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

gegen (Art. 5 Abs. 3 GG). Bei der Wissenschaftsfreiheit handelt es sich in erster Linie um ein Individualgrundrecht als Abwehrrecht. Insoweit könnte vorliegend nur das Individualgrundrecht des Klägers verletzt sein. Aber auch, soweit ein institutionelles Grundrecht der Hochschule angenommen wird, ist eine unzulässige Beeinträchtigung ausgeschlossen. Mit der ergänzenden Vertragsauslegung wird im Ergebnis nur das erreicht, was die zuständigen Hochschulselbstverwaltungsgremien – Institut für Philosophie und Fachbereichsrat – zur Ergänzung ihres Lehrkörpers wünschten (vgl. zum Spannungsverhältnis von Wissenschaftsfreiheit und arbeitsrechtlichem Schutz auch BAG 38, 372 = AP Nr. 67 zu 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag und BAG 39, 39 = AP Nr. 68 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag).

C. Die Kostenentscheidung folgt für den Feststellungsantrag aus § 97 ZPO. Den Antrag auf Beschäftigung haben die Parteien für den Fall, daß die Feststellungsklage endgültig zugunsten des Klägers entschieden wird, in der Hauptsache für erledigt erklärt. Nach § 91 a ZPO waren dem beklagten Land auch insoweit nach dem bisherigen Sach- und Streitstand nach billigem Ermessen die Kosten aufzuerlegen. Das Berufungsgericht hatte nämlich dem Beschäftigungsantrag im wesentlichen mit der Begründung stattgegeben, das Feststellungsbegehren sei offensichtlich begründet und sich dabei auf die Ausführungen des Senats im Urteil vom 26. Mai 1977 (BAG 29, 195 = AP Nr. 5 zu § 611 BGB Beschäftigungspflicht) gestützt. Danach besteht ein Beschäftigungsanspruch bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Rechtsstreits, wenn eine Kündigung offensichtlich unwirksam ist. Das Gleiche gilt für die offensichtliche Un-



wirksamkeit anderer Beendigungstatbestände. Nach Auffassung des erkennenden Senats liegt regelmäßig ein Fall der offensichtlich unwirksamen Kündigung vor, wenn bei feststehendem Sachverhalt die Rechtsfolge der Unwirksamkeit unzweifelhaft ohne jeden Beurteilungsspielraum des Tatsachenrichters sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt. Das Landesarbeitsgericht hat eingehend begründet, weshalb bei feststehendem Sachverhalt das Arbeitsverhältnis ohne Beurteilungsspielraum auf unbestimmte Zeit fortbestand. Seine Hilfsbegründung hielt auch der revisionsrechtlichen Überprüfung stand. Dementsprechend waren dem beklagten Land die Kosten nach § 91 a ZPO aufzuerlegen.

Hillebrecht

Triebfürst

Dr. Weller

Dr. Bächle

Hans Mayr

..



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)