

Aktenzeichen: 2 AZR 621/01
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 6. Februar 2003
- 2 AZR 621/01 -

I. Arbeitsgericht
Leipzig

Urteil vom 31. August 2000
- 1 Ca 5749/00 -

II. Sächsisches
Landesarbeitsgericht

Urteil vom 6. Juni 2001
- 7 Sa 828/00 L -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichwort:

Fragerecht - Schwangerschaft - Anfechtung

Gesetz:

BGB § 611 a, § 123

Leitsätze:

1. Die Frage des Arbeitgebers nach einer Schwangerschaft vor der geplanten unbefristeten Einstellung einer Frau verstößt regelmäßig gegen § 611 a BGB.
2. Das gilt auch dann, wenn die Frau die vereinbarte Tätigkeit wegen eines mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbotes zunächst nicht aufnehmen kann.

Hinweise des Senats:

Teilweise Aufgabe der bisherigen Rechtsprechung (1. Juli 1993 - 2 AZR 25/93 - AP BGB § 123 Nr. 36 = EzA BGB § 123 Nr. 39)



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



BUNDESARBEITSGERICHT



2 AZR 621/01
7 Sa 828/00 L
Sächsisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
6. Februar 2003

URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

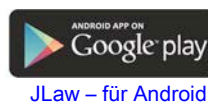
hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 6. Februar 2003 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Rost, die Richter am Bundesarbeitsgericht Bröhl und Schmitz-Scholemann sowie die ehrenamtlichen Richter Thelen und Dr. Fischer für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 6. Juni 2001 - 7 Sa 828/00 L - wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen!



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



Tatbestand

Die Parteien streiten über eine von der Beklagten erklärte Anfechtung des Arbeitsvertrages wegen arglistiger Täuschung über eine bestehende Schwangerschaft.

Die Parteien schlossen am 3. Mai 2000 einen unbefristeten Arbeitsvertrag, der die Beschäftigung der Klägerin als Wäschereimitarbeiterin vorsah. Danach sollte die Klägerin alle verkehrsüblichen Arbeiten einer Wäschereigehilfin leisten. Unter § 8 des Vertrages heißt es ua.:

"Der Arbeitnehmer versichert ... daß keine Schwangerschaft vorliegt."

Ausweislich der von der Klägerin vorgelegten Bescheinigung ihrer Frauenärztin war bei der Klägerin bereits am 11. April 2000 eine Schwangerschaft festgestellt worden.

Mit Schreiben vom 8. Juni 2000 focht die Beklagte den Arbeitsvertrag wegen arglistiger Täuschung an.

Die Klägerin hat geltend gemacht, die falsche Angabe im Arbeitsvertrag berechtigte die Beklagte nicht zur Anfechtung. Sie könne nach Ablauf der Schutzfristen wie vorgesehen als Wäschereigehilfin arbeiten. Zudem seien bei der Beklagten Arbeitsplätze vorhanden, auf denen sie Schwangere einsetzen könne.

Die Klägerin hat beantragt

festzustellen, daß das zwischen den Parteien am 3. Mai 2000 begründete Arbeitsverhältnis durch die Anfechtung des Arbeitsvertrages vom 8. Juni 2000 nicht beendet ist.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat vorgetragen, sie habe keine für Schwangere geeignete Arbeit. In einem solchen Fall müsse sie das Recht haben, nach dem Bestehen einer Schwangerschaft zu fragen und den Arbeitsvertrag, wenn die Frage falsch beantwortet werde, anzufechten.

Das Arbeitsgericht und das Landesarbeitsgericht haben nach dem Klageantrag erkannt. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt die Beklagte die Abweisung der Klage.



Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet.

A. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Anfechtung der Beklagten führe nicht zum Erfolg, weil die Klägerin die Beklagte bei Abschluß des Arbeitsvertrages nicht arglistig getäuscht habe. Zwar habe sie von ihrer Schwangerschaft zu diesem Zeitpunkt bereits Kenntnis gehabt. Dennoch habe die Beklagte nicht anfechten können, weil die Klägerin nicht verpflichtet gewesen sei, die Frage nach der Schwangerschaft wahrheitsgemäß zu beantworten. Die Absicht der Beklagten, die Einstellung der Klägerin vom Nichtbestehen einer Schwangerschaft abhängig zu machen, verstoße gegen § 611 a BGB. Diese - die Richtlinie 76/207/EWG umsetzende - Vorschrift sei europarechtskonform unter besonderer Beachtung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs auszulegen. Danach sei es dem Arbeitgeber verwehrt, eine Schwangere bei einer vorgesehenen unbefristeten Beschäftigung wegen der Schwangerschaft nicht einzustellen, selbst wenn sie ihre Tätigkeit wegen gesetzlicher Beschäftigungsverbote zunächst nicht aufnehmen dürfe. Deshalb sei entgegen der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts bereits die Frage nach einer Schwangerschaft unzulässig.

B. Dem folgt der Senat im Ergebnis und in wesentlichen Teilen der Begründung. Soweit der Senat bisher eine gegenteilige Auffassung vertreten hat, hält er daran nicht fest.

I. Die Klage ist begründet.

1. Das Arbeitsverhältnis der Parteien besteht fort. Die von der Beklagten erklärte Anfechtung wegen arglistiger Täuschung ist unwirksam. Die vor der Einstellung an die Klägerin gerichtete Frage nach der Schwangerschaft verstieß gegen § 611 a Abs. 1 Satz 1 BGB. Diese Vorschrift ist europarechtskonform dahingehend auszulegen, daß die Frage nach der Schwangerschaft regelmäßig auch dann unzulässig ist, wenn sich die Bewerberin auf eine unbefristete Stelle bewirbt, die sie zunächst wegen des Eingreifens gesetzlicher Beschäftigungsverbote nicht antreten kann.

2. Zur Anfechtung nach § 123 Abs. 1 BGB berechtigt lediglich die wahrheitswidrige Beantwortung einer in zulässiger Weise gestellten Frage; eine solche setzt ein berechtigtes, billigenswertes und schutzwürdiges Interesse an der Beantwortung voraus. Fehlt es hieran, ist die wahrheitswidrige Beantwortung nicht rechtswidrig (BAG



28. Mai 1998 - 2 AZR 549/97 - AP BGB § 123 Nr. 46 = EzA BGB § 123 Nr. 49). Davon ist auch das Landesarbeitsgericht ausgegangen und hat zu Recht erkannt, daß die Frage nach der Schwangerschaft im Streitfall unzulässig war, weil sie gegen das gesetzliche Verbot des § 611 a BGB verstieß.

a) Nach § 611 a Abs. 1 Satz 1 BGB darf der Arbeitgeber einen Arbeitnehmer bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses nicht wegen seines Geschlechts benachteiligen.

b) Zwar hat der Senat - wie die Revision zu Recht geltend macht - bisher angenommen, die Frage nach der Schwangerschaft sei zulässig, wenn für die Arbeitnehmerin von vornherein ein gesetzliches Beschäftigungsverbot (§ 4 MuSchG) eingegriffen hätte (1. Juli 1993 - 2 AZR 25/93 - AP BGB § 123 Nr. 36 = EzA BGB § 123 Nr. 39).

c) Daran hält der Senat jedoch nicht fest.

aa) Die Vorschrift des § 611 a BGB beruht auf der Umsetzung der Richtlinie 76/207/EWG (ABl. Nr. L 39/40) durch den deutschen Gesetzgeber. Ein nationales Gericht muß die Auslegung innerstaatlichen Rechts soweit wie möglich am Wortlaut und Zweck einschlägiger Richtlinien ausrichten, um das mit ihnen verfolgte Ziel zu erreichen (BAG 2. April 1996 - 1 ABR 47/95 - BAGE 82, 349). Dieser Grundsatz folgt aus dem Vorrang des Gemeinschaftsrechts vor dem nationalen Recht. Dabei kommt der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes besondere Bedeutung zu.

bb) Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes ist die Benachteiligung einer schwangeren Bewerberin bei der Einstellung in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis wegen Verstoßes gegen die Richtlinie 76/207/EWG unzulässig, wenn die Bewerberin ihre Arbeit nach Ablauf von gesetzlichen Schutzfristen wieder aufnehmen kann. Das gilt auch dann, wenn sie zu Beginn des Arbeitsverhältnisses wegen eines gesetzlichen Beschäftigungsverbotes nicht beschäftigt werden kann. Die Benachteiligung würde in diesen Fällen auf dem Geschlecht beruhen.

Nach der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes vom 5. Mai 1994 (- Rs. C-421/92 - Gabriele Habermann - Beltermann/Arbeiterwohlfahrt - EUGHE I 1994, 1657 = AP EWG-Richtlinie Nr. 76/207 Art. 2 Nr. 3) schließen Art. 2 Abs. 1 iVm. den Artikeln 3 Abs. 1 und 5 Abs. 1 Richtlinie 76/207/EWG die Anfechtung des Arbeitsvertrages durch den Arbeitgeber nach § 119 Abs. 2 BGB aus, wenn die unbefristet eingestellte Arbeitnehmerin ihrer Tätigkeit wegen eines während der Schwangerschaft und



des Stillens geltenden Nachtarbeitsverbotes zeitweise nicht nachgehen kann. Dabei hat der Europäische Gerichtshof als maßgeblich angesehen, daß es um einen Vertrag auf unbestimmte Zeit ging und daß das Nachtarbeitsverbot für Schwangere nur für eine gegenüber der Gesamtdauer des Vertrages beschränkte Zeit wirkte. Eine andere Betrachtung liefe nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes dem Schutzzweck der Richtlinie zuwider und würde ihr die praktische Wirksamkeit nehmen.

Art. 2 Abs. 1 iVm. Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 76/207/EWG schließen darüber hinaus die Entlassung einer Arbeitnehmerin aus, die auf unbestimmte Zeit eingestellt wurde, um zunächst eine andere Arbeitnehmerin während deren Mutterschaftsurlaubs zu vertreten, und diese Vertretung nicht gewährleisten kann, weil sie selbst kurz nach der Einstellung schwanger wird (*EuGH 14. Juli 1994 - Rs. C-32/93 - Carole Louise Webb/EMO Air Cargo 'AUK'S Ltd. - EUGHE I 1994, 3567 = AP MuSchG 1968 § 9 Nr. 21*). Die Entlassung kann nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes nicht mit der Unfähigkeit der Frau begründet werden, ihre Arbeit aufzunehmen (*EuGH aaO Rn. 26*). Die Beendigung des Vertrages lasse sich auch nicht dadurch rechtfertigen, daß die Arbeitnehmerin nur zeitweilig daran gehindert sei, die Arbeit zu verrichten, für die sie eingestellt worden sei (*EuGH aaO Rn. 27*).

Nach der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes vom 3. Februar 2000 (- *Rs. C-207/98 - Mahlborg/Mecklenburg-Vorpommern - EUGHE I 2000, 549 = AP BGB § 611 a Nr. 18*) verbietet Art. 2 Abs. 1 und 3 der Richtlinie 76/207/EWG es, eine Schwangere deshalb nicht auf eine unbefristete Stelle einzustellen, weil sie für die Dauer der Schwangerschaft wegen eines auf ihren Zustand folgenden gesetzlichen Beschäftigungsverbots auf dieser Stelle von Anfang an nicht beschäftigt werden darf (vgl. auch *EuGH 4. Oktober 2001 - Rs. C 109/00 - AP EWG-Richtlinie Nr. 76/207 Nr. 27*).

In Übereinstimmung mit dieser gefestigten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes geht der Senat davon aus, daß die Frage nach einer Schwangerschaft bei (geplanten) unbefristeten Arbeitsverhältnissen regelmäßig gegen die Richtlinie 76/207/EWG verstößt (vgl. *APS/Linck § 611 a BGB Rn. 54; KR-Pfeiffer 6. Aufl. § 611 a BGB Rn. 33; Kamanabrou Anm. zu EuGH 4. Oktober 2001 - Rs. C-438/99 - EzA BGB § 611 a Nr. 17*). Maßgeblich ist, daß die Bewerberin bei einem unbefristeten Arbeitsverhältnis nach Ablauf des Mutterschutzes in der Lage ist, der vertraglich vorgesehene Tätigkeit nachzugehen. Das vorübergehende Beschäftigungshindernis tritt bei wertender Einbeziehung des Schutzzwecks der Richtlinie zurück. Ein bestimmtes Ge-



schlecht ist nicht "unverzichtbare Voraussetzung" (§ 611 a Abs. 1 Satz 2 BGB) für die auszuübende Tätigkeit. Denn nach Ablauf der Schutzfristen kann die Frau die vereinbarte Arbeit leisten. Das nach dem unbefristeten Arbeitsvertrag vorausgesetzte langfristige Gleichgewicht ist durch das jedenfalls befristete Beschäftigungsverbot nicht entscheidend gestört. Die erkennbare Zielrichtung der Frage nach der Schwangerschaft besteht dagegen darin, die Bewerberin bei einer Bejahung der Frage schon wegen der Schwangerschaft, folglich wegen des Geschlechts, nicht einzustellen. Eben dies will § 611 a Abs. 1 Satz 1 BGB verhindern.

II. Die Kosten der erfolglos gebliebenen Revision fallen der Beklagten nach § 97 Abs. 1 ZPO zur Last.

Rost

Bröhl

Schmitz-Scholemann

Thelen

Fischer



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)