

Aktenzeichen: 7 AZR 214/07
Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Urteil vom 18. Juni 2008
- 7 AZR 214/07 -

I. Arbeitsgericht
Hamm

Urteil vom 27. Juni 2006
- 4 Ca 712/06 -

II. Landesarbeitsgericht
Hamm

Urteil vom 14. Dezember 2006
- 11 Sa 1237/06 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Befristeter Arbeitsvertrag - Vorbehalt - Gerichtlicher Vergleich -
Zustimmung des Personalrats

Gesetze:

TzBfG § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8, § 14 Abs. 4, § 15 Abs. 2; BGB § 125 Satz 1, § 126 Abs. 4, §§ 127a, 242; LPVG NW (in der bis zum 16. Oktober 2007 geltenden Fassung) § 66 Abs. 1, § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1

Leitsätze:

keine



BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 214/07
11 Sa 1237/06
Landesarbeitsgericht
Hamm

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
18. Juni 2008

URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

beklagtes, berufungsbeklagtes und revisionsklagendes Land,

pp.

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 18. Juni 2008 durch die Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl als Vorsitzende, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Koch und Schmitz-Scholemann sowie die ehrenamtlichen Richter Becher und Prof. Dr. Deinert für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 14. Dezember 2006 - 11 Sa 1237/06 - aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob ihr Arbeitsverhältnis auf Grund Befristung mit Ablauf des 28. März 2006 oder des 31. März 2006 geendet hat. 1

Die Klägerin, die ein Studium mit der Masterprüfung abgeschlossen hat, wurde im September 2003 als sog. Seiteneinsteigerin/Quereinsteigerin befristet in den Schuldienst des beklagten Landes eingestellt. Sie nahm berufsbegleitend an einem Vorbereitungsdienst teil. Der Arbeitsvertrag war befristet bis zur Beendigung des Vorbereitungsdienstes, längstens bis zum 14. September 2005. Nachdem die Klägerin am 7. Juli 2005 an der Zweiten Staatsprüfung zwar teilgenommen, diese aber nicht bestanden hatte, teilte ihr das beklagte Land mit, dass ihr Arbeitsverhältnis mit Ablauf der Vertragslaufzeit ende. Dagegen erhob die Klägerin Klage zum Arbeitsgericht. Im Gütertermin am 18. August 2005 schlossen die Parteien einen Vergleich. Dieser lautet auszugsweise: 2

- „1. Die Parteien sind sich darüber einig, dass das streitbefangene Arbeitsverhältnis kraft wirksamer Befristung mit dem 14.09.2005 enden wird.
2. Durch den heutigen gerichtlichen Vergleich vereinbaren die Parteien ein weiteres befristetes Arbeitsverhältnis beginnend mit dem 15.09.2005 zu den Bedingungen des Arbeitsverhältnisses, das am 14.09.2005 geendet hat, längstens bis zum 31.03.2006.

Dieses Arbeitsverhältnis endet jedoch vor dem 31.03.2006, wenn die Klägerin vor dem 31.03.2006



an der Wiederholungsprüfung zur Erlangung des zweiten Staatsexamens teilnimmt. In diesem Fall endet das Arbeitsverhältnis mit der Bekanntgabe des Prüfungsergebnisses, sofern diese vor dem 31.03.2006 erfolgt.

...

6. Die Klägerin erklärte, sie verzichte auf ihr Recht zur Rüge der Nichtbeteiligung des Personalrates bei Abschluss des heutigen befristeten Arbeitsvertrages.

“
...

Mit Schreiben vom 18. August 2005 wandte sich das beklagte Land wegen der „Begründung eines weiteren Arbeitsverhältnisses aufgrund eines arbeitsgerichtlichen Vergleiches“ an den Personalrat für Lehrer an Grund- und Hauptschulen und bat diesen um Zustimmung zu der Maßnahme. In dem Schreiben heißt es ua.:

3

„...“

Schule: K
Beginn: 15.09.2005
Ende: bis zur Beendigung der Wiederholungsprüfung zur zweiten Staatsprüfung, längstens jedoch bis zum 31.03.2006

Arbeitszeit: 28,00/28,00

Erläuterung:

Das bisherige Arbeitsverhältnis von Frau M endet mit Ablauf des 14.09.2005. Frau M war als Seiteneinsteigerin zur Absolvierung Ausbildung nach OVP B befristet eingestellt. Mit Schreiben vom 11.07.2005 erhob Frau M Entfristungsklage gegen das Land NRW vor dem Arbeitsgericht Hamm. In der heutigen Güteverhandlung schlossen beide Parteien folgenden Vergleich:

- 1) Das bisherige Arbeitsverhältnis endet zum 14.09.2005
- 2) Es wird ein neues Arbeitsverhältnis (s.o.) begründet, der bisher vereinbarte Übernahmeanspruch (§ 5 des Arbeitsvertrages) bei Bestehen der zweiten Staatsprüfung entfällt jedoch.



Den Vergleich reiche ich in Ablichtung nach, sobald mir dieser vorliegt.

...

☒ Diese Maßnahme unterliegt gemäß § 72 LPVG der Mitbestimmung des Personalrates.

Ich bitte daher um Zustimmung.

“
...

Der Personalrat erteilte mit Schreiben vom 29. August 2005 seine Zustimmung. Die Klägerin bestand am 9. März 2006 die Zweite Staatsprüfung. Hiervon wurde sie am selben Tag mündlich in Kenntnis gesetzt. Am 22. März 2006 teilte ihr das Schulamt der Stadt H mit, das Arbeitsverhältnis sei beendet, da ihm am 22. März 2006 die Mitteilung über das Bestehen der Prüfung zugegangen sei. Dagegen wandte sich die Klägerin mit einem Telefax ihres späteren Prozessbevollmächtigten vom 23. März 2006. Mit Schreiben vom 28. März 2006 teilte das Schulamt dem Prozessbevollmächtigten der Klägerin mit, das Arbeitsverhältnis ende mit der förmlichen Bekanntgabe des Prüfungsergebnisses, spätestens am 31. März 2006. Der Klägerin wurde das Prüfungsergebnis am 28. März 2006 förmlich bekannt gegeben. Mit Schreiben vom 4. April 2006 erklärte das Schulamt, das Arbeitsverhältnis habe am 28. März 2006 geendet, eine Rückforderung der bereits gezahlten Bezüge für die Zeit vom 29. März bis zum 31. März 2006 bleibe vorbehalten.

4

Die Klägerin hat sich mit der am 11. April 2006 beim Arbeitsgericht eingegangenen, dem beklagten Land am 19. April 2006 zugestellten Klage gegen die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 22., 28. und 31. März 2006 gewandt und gemeint, die in dem gerichtlichen Vergleich vom 18. August 2005 vereinbarte Befristung sei unwirksam, da im Zeitpunkt des Vergleichsschlusses die nach § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LPVG NW erforderliche Zustimmung des Personalrats zu der Befristung nicht vorgelegen habe. Nr. 6 des Vergleichs stehe der Berufung auf die fehlende Zustimmung des Personalrats nicht entgegen, da sie nicht wirksam auf die Rechte des Personalrats habe verzichten können. Außerdem sei die Befristung unwirksam, da sie nicht schriftlich vereinbart worden sei.

5



Die Klägerin hat beantragt,

6

1. festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis weder mit Ablauf des 22. März 2006 noch mit Ablauf des 28. März 2006 noch mit Ablauf des 31. März 2006 beendet worden ist,
2. das beklagte Land zu verurteilen, die Klägerin als angestellte Lehrkraft mit voller Pflichtstundenzahl über den 22. März 2006 bzw. 28. März 2006 bzw. 31. März 2006 weiterzubeschäftigen.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt.

7

Nach Zustellung der vorliegenden Klage haben die Parteien zwei weitere befristete Arbeitsverträge abgeschlossen. Der erste Vertragsschluss erfolgte am 17. Mai 2006. Die Verträge wurden für das beklagte Land nicht wie die bisherigen Verträge vom Schulamt der Stadt H, sondern vom Schulamt W und der Bezirksregierung M in Unkenntnis des vorliegenden Rechtsstreits abgeschlossen.

8

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht das erstinstanzliche Urteil abgeändert und der Klage stattgegeben. Mit der Revision begehrt das beklagte Land die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung der Revision. In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat haben die Parteien unstreitig gestellt, dass eine Befristung zum 22. März 2006 nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits ist, da sich das beklagte Land auf die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu diesem Zeitpunkt nicht berufen hat.

9

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet und führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht.

10



A. Der Senat kann auf der Grundlage der bisherigen tatsächlichen Feststellungen nicht abschließend entscheiden, ob die mit dem Klageantrag zu 1) erhobene Befristungskontrollklage begründet ist. Das hängt davon ab, ob die in dem gerichtlichen Vergleich vom 18. August 2005 vereinbarte Befristung der gerichtlichen Kontrolle unterliegt. Dies wäre nur dann der Fall, wenn die Parteien den befristeten Arbeitsvertrag vom 17. Mai 2006 und den danach abgeschlossenen weiteren befristeten Arbeitsvertrag unter dem Vorbehalt vereinbart haben, dass die Verträge das Arbeitsverhältnis nur regeln sollen, wenn nicht bereits auf Grund des in dem Vergleich vom 18. August 2005 geschlossenen Arbeitsvertrags ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht. Das Landesarbeitsgericht hat dies zu Unrecht bereits deshalb bejaht, weil die beiden letzten Verträge nach Zustellung der vorliegenden Befristungskontrollklage bei dem beklagten Land abgeschlossen wurden. Da diese Verträge für das beklagte Land von einem anderen Schulamt und einer anderen Bezirksregierung abgeschlossen wurden als der streitgegenständliche befristete Arbeitsvertrag, kann nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass die Klägerin den Angeboten des beklagten Landes auf Abschluss der weiteren befristeten Arbeitsverträge den zusätzlichen Inhalt entnehmen konnte, dass sie für das Arbeitsverhältnis nur gelten sollten, wenn nicht bereits auf Grund des gerichtlichen Vergleichs ein unbefristetes Arbeitsverhältnis bestand.

11

I. Bei mehreren aufeinander folgenden befristeten Arbeitsverträgen unterliegt grundsätzlich nur der letzte Vertrag der Befristungskontrolle. Durch den vorbehaltlosen Abschluss eines weiteren befristeten Arbeitsvertrags stellen die Parteien ihr Arbeitsverhältnis auf eine neue rechtliche Grundlage, die für ihre künftige Vertragsbeziehung allein maßgeblich ist. Damit wird zugleich ein etwaiges unbefristetes Arbeitsverhältnis aufgehoben (*st. Rspr., vgl. etwa BAG 8. Mai 1985 - 7 AZR 191/84 - BAGE 49, 73 = AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 97 = EzA BGB § 620 Nr. 76; 4. Juni 2003 - 7 AZR 523/02 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 252 = EzA BGB 2002 § 620 Nr. 4*). Anders verhält es sich, wenn die Parteien den Folgevertrag unter dem Vorbehalt abgeschlossen haben, dass er das Arbeitsverhältnis nur regeln soll, wenn nicht bereits auf Grund des vorangegangenen Arbeitsvertrags ein unbefristetes

12



Arbeitsverhältnis besteht. Dann ist auch für die in dem vorherigen Vertrag vereinbarte Befristung die gerichtliche Kontrolle eröffnet (vgl. etwa BAG 4. Juni 2003 - 7 AZR 523/02 - aaO; 14. Februar 2007 - 7 AZR 95/06 - AP BGB § 612a Nr. 18 = EzA BGB 2002 § 620 Nr. 12). Schließen die Parteien nach Zustellung einer Befristungskontrollklage beim Arbeitgeber einen weiteren befristeten Arbeitsvertrag und treffen sie keine Vereinbarungen darüber, welche Auswirkungen der neue Vertragsschluss auf den bereits anhängigen Rechtsstreit haben soll, ist davon auszugehen, dass der neue Vertrag unter Vorbehalt abgeschlossen ist. Da der Arbeitgeber auf Grund der ihm durch Zustellung zur Kenntnis gelangten Befristungskontrollklage damit rechnen muss, dass er mit dem Arbeitnehmer möglicherweise bereits in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis steht, kann der Arbeitnehmer als Empfänger des Angebots des Arbeitgebers, einen weiteren befristeten Arbeitsvertrag abzuschließen, der ausdrücklichen Erklärung den zusätzlichen Inhalt entnehmen, dieser Vertrag solle nur dann das Arbeitsverhältnis regeln, wenn nicht bereits der der gerichtlichen Kontrolle übergebene Arbeitsvertrag für das Arbeitsverhältnis maßgeblich ist (BAG 10. März 2004 - 7 AZR 402/03 - BAGE 110, 38 = AP TzBfG § 14 Nr. 11 = EzA TzBfG § 14 Nr. 9; 13. Oktober 2004 - 7 AZR 218/04 - BAGE 112, 187 = EzA TzBfG § 17 Nr. 6, zu II 2 a der Gründe). Dies gilt ausnahmsweise dann nicht, wenn der weitere befristete Arbeitsvertrag auf Seiten des Arbeitgebers von einer anderen Dienststelle abgeschlossen wird als der vorherige Vertrag und der Arbeitnehmer deshalb bei Vertragsschluss davon ausgehen muss, dass die Vertreter des Arbeitgebers von der Rechtshängigkeit der Befristungskontrollklage keine Kenntnis haben. Dann kann der Arbeitnehmer dem Vertragsangebot des Arbeitgebers nicht ohne Weiteres den zusätzlichen Inhalt entnehmen, dass dieser Vertrag für die künftige Rechtsbeziehung nur maßgeblich sein soll, wenn nicht bereits auf Grund des vorangegangenen Vertrags ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht. Er muss vielmehr wegen der ihm erkennbaren fehlenden Kenntnis der Vertreter des Arbeitgebers von der anhängigen Befristungskontrollklage davon ausgehen, dass diese ausschließlich den neuen Vertrag als Grundlage für die zukünftige Rechtsbeziehung ansehen. Will der Arbeitnehmer bei dieser Sachlage den weiteren befristeten Arbeits-



vertrag nur abschließen, wenn er die Unwirksamkeit der vorangegangenen Befristung weiterhin geltend machen kann, muss er die Vertreter des Arbeitgebers bei Vertragsschluss darauf hinweisen und einen entsprechenden Vorbehalt vereinbaren.

II. Nach diesen Grundsätzen lässt sich auf Grund der bisher getroffenen tatsächlichen Feststellungen nicht abschließend beurteilen, ob die beiden weiteren befristeten Arbeitsverträge unter einem entsprechenden Vorbehalt abgeschlossen wurden. Die Verträge wurden zwar nach der am 19. April 2006 erfolgten Zustellung der vorliegenden Befristungskontrollklage bei dem beklagten Land vereinbart. Da der Vertrag auf Seiten des beklagten Landes von einem anderen Schulamt und einer anderen Bezirksregierung abgeschlossen wurde als der streitbefangene befristete Arbeitsvertrag, konnte die Klägerin den Erklärungen der Vertreter des beklagten Landes nicht ohne Weiteres den zusätzlichen Inhalt entnehmen, dass die neuen Verträge das Arbeitsverhältnis nur regeln sollten, wenn nicht bereits auf Grund des in dem gerichtlichen Vergleich vereinbarten Arbeitsvertrags ein unbefristetes Arbeitsverhältnis bestand. Dazu bedurfte es weiterer Umstände, aus denen die Klägerin darauf schließen konnte, dass den Vertretern des beklagten Landes die Rechtshängigkeit der Befristungskontrollklage bekannt war. Dabei spielt es keine Rolle, dass die Vertreter des beklagten Landes tatsächlich keine Kenntnis von dem bereits anhängigen Rechtsstreit hatten. Entscheidend ist, ob die Klägerin bei Vertragsschluss von deren Kenntnis ausgehen durfte. Hierzu hat das Landesarbeitsgericht bislang keine tatsächlichen Feststellungen getroffen. Diese sind vom Landesarbeitsgericht nachzuholen.

13

B. Sollte die neue Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht ergeben, dass die Folgeverträge unter Vorbehalt abgeschlossen wurden, wäre die Befristungskontrollklage begründet. Die in dem Vergleich vom 18. August 2005 vereinbarte Befristung ist unwirksam.

14

I. Die Parteien haben in Nr. 2 des Vergleichs eine Zweckbefristung (Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Bekanntgabe des Ergebnisses der Zweiten Staatsprüfung), kombiniert mit einer zeitlichen Höchstbefristung zum

15



31. März 2006 vereinbart. Das Arbeitsverhältnis hat auf Grund der Zweckbefristung nicht vor dem 31. März 2006 geendet. Das Ergebnis der Zweiten Staatsprüfung wurde der Klägerin zwar am 28. März 2006 förmlich bekannt gegeben. Zu diesem Zeitpunkt konnte die Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf Grund der Zweckerreichung jedoch nicht eintreten. Nach § 15 Abs. 2 TzBfG endet ein zweckbefristeter Arbeitsvertrag mit Erreichen des Zwecks, frühestens jedoch zwei Wochen nach Zugang der schriftlichen Unterrichtung des Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber über den Zeitpunkt der Zweckerreichung. Das beklagte Land hat die Klägerin frühestens mit Schreiben vom 22. März 2006 über den Zeitpunkt der Zweckerreichung unterrichtet. Das Arbeitsverhältnis konnte daher auf Grund der Zweckbefristung nicht vor dem Ablauf der zeitlichen Höchstdauer am 31. März 2006 enden.

II. Das Arbeitsverhältnis hat nicht auf Grund der in dem gerichtlichen Vergleich vom 18. August 2005 vereinbarten kalendermäßigen Befristung am 31. März 2006 geendet. Die Befristung genügt zwar dem Schriftformgebot des § 14 Abs. 4 TzBfG und ist nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG sachlich gerechtfertigt. Die Befristung ist aber nach § 66 Abs. 1, § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LPVG NW in der bis zum 16. Oktober 2007 geltenden Fassung (aF) unwirksam, da im Zeitpunkt ihrer Vereinbarung am 18. August 2005 die erforderliche Zustimmung des Personalrats nicht vorlag.

1. Die in dem Vergleich vom 18. August 2005 vereinbarte Befristung ist nicht nach § 14 Abs. 4 TzBfG, § 125 Satz 1 BGB unwirksam.

Nach § 14 Abs. 4 TzBfG bedarf die Befristung eines Arbeitsvertrags zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform. Hierbei handelt es sich um ein gesetzliches Schriftformerfordernis, dessen Nichtbeachtung nach § 125 Satz 1 BGB zur Nichtigkeit der Befristung führt. Nach § 126 Abs. 4 BGB wird die schriftliche Form durch die notarielle Beurkundung ersetzt, die ihrerseits nach § 127a BGB bei einem gerichtlichen Vergleich durch die Aufnahme der Erklärungen in ein nach den Vorschriften der ZPO errichtetes Protokoll ersetzt wird.



- Danach ist die Schriftform für die Befristung gewahrt, da die Befristungsabrede in den nach den Vorschriften der ZPO gerichtlich protokollierten Vergleich aufgenommen wurde. 19
2. Die Befristung ist nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG sachlich gerechtfertigt. Sie beruht auf dem gerichtlichen Vergleich vom 18. August 2005. 20
3. Die Befristung ist nach § 66 Abs. 1, § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LPVG NW aF unwirksam, da im Zeitpunkt ihrer Vereinbarung die Zustimmung des Personalrats nicht vorlag. 21
- a) Nach § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LPVG NW aF hat der Personalrat bei der Befristung von Arbeitsverhältnissen mitzubestimmen. Eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme kann nach § 66 Abs. 1 LPVG NW nur mit Zustimmung des Personalrats getroffen werden (*BAG 9. Juni 1999 - 7 AZR 170/98 - BAGE 92, 36 = AP LPVG Brandenburg § 63 Nr. 2 = EzA BGB § 620 Nr. 163, zu 3 der Gründe; 8. Juli 1998 - 7 AZR 308/97 - AP LPVG NW § 72 Nr. 18 = EzA BGB § 620 Nr. 150, zu 1 der Gründe; 13. April 1994 - 7 AZR 651/93 - BAGE 76, 234 = AP LPVG NW § 72 Nr. 9 = EzA BGB § 620 Nr. 123, zu B II 2 c bb der Gründe*). Eine ohne Zustimmung des Personalrats vereinbarte Befristung ist unwirksam (*BAG 9. Juni 1999 - 7 AZR 170/98 - aaO, zu 3 der Gründe; 8. Juli 1998 - 7 AZR 308/97 - aaO, zu 3 der Gründe; 13. April 1994 - 7 AZR 651/93 - aaO, zu B II 2 c der Gründe*). Die Zustimmung des Personalrats zu der Befristung muss im Zeitpunkt des Abschlusses des befristeten Arbeitsvertrags vorliegen. Eine nachträgliche Zustimmung genügt nicht (*BAG 20. Februar 2002 - 7 AZR 707/00 - BAGE 100, 311 = AP LPVG NW § 72 Nr. 23 = EzA BGB § 620 Nr. 188, zu I 3 der Gründe*). 22
- b) Diese Voraussetzungen sind im Streitfall nicht gewahrt. Die Parteien haben die Befristungsabrede in dem gerichtlichen Vergleich vom 18. August 2005 getroffen. Zu diesem Zeitpunkt lag die Zustimmung des Personalrats nicht vor. Die Zustimmung wurde erst am 29. August 2005 erteilt. 23



- c) Nr. 6 des Vergleichs steht der Berücksichtigung der fehlenden Zustimmung des Personalrats bei der Überprüfung der Wirksamkeit der Befristung nicht entgegen. Die Klägerin hat zwar erklärt, dass sie auf ihr Recht zur Rüge der Nichtbeteiligung des Personalrats bei Abschluss des befristeten Arbeitsvertrags verzichte. Durch diese Erklärung konnte die Klägerin jedoch weder wirksam auf die Mitbestimmung des Personalrats nach § 72 Abs. 1 Nr. 1 LPVG NW aF noch auf die Geltendmachung der Unwirksamkeit der Befristung wegen der bei Vertragsschluss fehlenden Zustimmung des Personalrats verzichten. 24
- aa) Die Klägerin hat durch ihre Erklärung nicht wirksam auf die Einhaltung des Mitbestimmungsverfahrens bei der Befristung nach § 66 Abs. 1, § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LPVG NW aF verzichtet. 25
- Ein Verzicht setzt voraus, dass der Verzichtende Rechtsinhaber ist und über das Recht verfügen kann. Das Mitbestimmungsrecht bei der Befristung von Arbeitsverhältnissen nach § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LPVG NW aF dient zwar dem Schutz des Arbeitnehmers. Es ist aber ein Recht des Personalrats und steht deshalb nicht zur Disposition des Arbeitnehmers (*vgl. zum Verzicht des Arbeitnehmers auf die Pflicht des Arbeitgebers zur Anhörung des Betriebsrats nach § 102 BetrVG: KR-Etzel 8. Aufl. § 102 BetrVG Rn. 75; DKK/Kittner/Bachner BetrVG 11. Aufl. § 102 Rn. 49; Raab GK-BetrVG 8. Aufl. § 102 Rn. 86; H/S/W/G/N/Schlochauer BetrVG 7. Aufl. § 102 Rn. 63; Richardi/Thüsing BetrVG 11. Aufl. § 102 Rn. 39*). 26
- bb) Die Klägerin hat auch nicht wirksam auf das Recht zur Geltendmachung der Unwirksamkeit der Befristung wegen der fehlenden Zustimmung des Personalrats verzichtet. 27
- (1) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist ein gleichzeitig mit der Befristungsabrede vereinbarter Verzicht des Arbeitnehmers auf die Erhebung einer Befristungskontrollklage nach § 22 Abs. 1, § 17 Satz 1 TzBfG unwirksam (*13. Juni 2007 - 7 AZR 287/06 - Rn. 14, AP TzBfG § 17 Nr. 7 = EzA TzBfG § 14 Nr. 39*). Die Zulässigkeit der Befristung von Arbeitsverträgen und die Geltendmachung ihrer Unwirksamkeit ist in §§ 14, 17 TzBfG geregelt. Von 28



diesen Bestimmungen darf nach § 22 Abs. 1 TzBfG - abgesehen von den Regelungen in § 14 Abs. 2 Satz 3 und Satz 4 TzBfG - nicht zu Ungunsten des Arbeitnehmers abgewichen werden. Eine vertragliche Vereinbarung, durch die das Recht des Arbeitnehmers, die Unwirksamkeit einer Befristung nach diesen Bestimmungen geltend zu machen, von vornherein ausgeschlossen wird, ist daher unwirksam (*BAG 19. Januar 2005 - 7 AZR 115/04 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 260 = EzA TzBfG § 17 Nr. 7, zu II 1 a der Gründe; 13. Juni 2007 - 7 AZR 287/06 - Rn. 15, aaO*).

(2) Die Klägerin hat zwar durch die Erklärung in Nr. 6 des Vergleichs nicht auf die Geltendmachung der Unwirksamkeit der Befristung nach den Bestimmungen des TzBfG verzichtet. Sie hat lediglich erklärt, sich nicht auf die Unwirksamkeit der Befristung wegen der fehlenden Zustimmung des Personalrats nach § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LPVG NW aF zu berufen. Ein gleichzeitig mit der Befristung vereinbarter Verzicht des Arbeitnehmers auf den außerhalb des TzBfG im Landespersonalvertretungsrecht geregelten Unwirksamkeitsgrund der fehlenden Personalratsbeteiligung ist jedoch ebenfalls nicht wirksam. Dies ergibt sich aus dem Zweck des Mitbestimmungsrechts des Personalrats bei der Befristung von Arbeitsverhältnissen.

29

Durch die Regelung in § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LPVG NW aF hat der Gesetzgeber des Landes Nordrhein-Westfalen das Mitbestimmungsrecht des Personalrats über die Einstellung eines Arbeitnehmers hinaus auch auf die inhaltliche Ausgestaltung des Arbeitsvertrags erstreckt und die Vertragsfreiheit des Arbeitgebers eingeschränkt (*BAG 20. Februar 2002 - 7 AZR 707/00 - BAGE 100, 311 = AP LPVG NW § 72 Nr. 23 = EzA BGB § 620 Nr. 188, zu I 1 der Gründe mwN*). Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats dient zumindest auch dem Schutz des Arbeitnehmers und soll seinen Interessen an dauerhaften Bindungen Rechnung tragen (*BAG 8. Juli 1998 - 7 AZR 308/97 - AP LPVG NW § 72 Nr. 18 = EzA BGB § 620 Nr. 150, zu 3 der Gründe*). Der Personalrat soll prüfen, ob die beabsichtigte Befristung nach den Grundsätzen der arbeitsgerichtlichen Befristungskontrolle wirksam ist. Außerdem soll er auch bei Vorliegen eines die Befristung rechtfertigenden Sachgrunds darauf Einfluss

30



nehmen können, ob im Interesse des Arbeitnehmers von einer Befristung insgesamt abgesehen oder wegen der dem Arbeitnehmer zugewiesenen Arbeitsaufgaben oder der in Aussicht genommenen Befristungsgründe eine längere Laufzeit vereinbart werden kann (*BAG 8. Juli 1998 - 7 AZR 308/97 - aaO, zu 2 a der Gründe; 9. Juni 1999 - 7 AZR 170/98 - BAGE 92, 36 = AP LPVG Brandenburg § 63 Nr. 2, zu 2 b der Gründe; 27. September 2000 - 7 AZR 412/99 - AP LPVG Brandenburg § 61 Nr. 1 = EzA BeschFG 1985 § 1 Nr. 21, zu B I 2 der Gründe*). Diesem Schutzzweck entspricht es, dass eine ohne vorherige Zustimmung des Personalrats vereinbarte Befristung unwirksam ist. Die Rechtsunwirksamkeit ist eine Sanktion dafür, dass der Arbeitgeber das Mitbestimmungsrecht verletzt hat (*BAG 20. Februar 2002 - 7 AZR 707/00 - aaO, zu I 2 b aa der Gründe*). Der Schutzzweck des Mitbestimmungsrechts würde auch dann vereitelt, wenn der Arbeitnehmer gleichzeitig mit der Vereinbarung der Befristung auf die spätere Geltendmachung ihrer Unwirksamkeit wegen der fehlenden Zustimmung des Personalrats verzichten könnte. Es ist dem Arbeitnehmer zwar nach dem im Zivilprozess geltenden Beibringungsgrundsatz unbenommen, sich im Rahmen einer Befristungskontrollklage nicht auf eine fehlerhafte Personalratsbeteiligung zu berufen mit der Folge, dass die Befristung nicht aus diesem Grund für unwirksam erklärt wird. Hierzu kann er sich jedoch nach dem Schutzzweck des Mitbestimmungsrechts nicht bereits bei der Vereinbarung der Befristung wirksam verpflichten. Andernfalls würde das Mitbestimmungsverfahren von vornherein zur Disposition der Arbeitsvertragsparteien gestellt. Dies wäre mit dem zwingenden Charakter der vom Landesgesetzgeber vorgesehenen Mitbestimmung nicht zu vereinbaren.

d) Das Landesarbeitsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, dass die Berufung der Klägerin auf die fehlende Zustimmung des Personalrats zu der Befristung nicht rechtsmissbräuchlich ist (§ 242 BGB). Die Klägerin setzt sich zwar mit ihrem Verhalten im vorliegenden Rechtsstreit in Widerspruch zu ihrer Erklärung in Nr. 6 des Vergleichs vom 18. August 2005. Der in dieser Bestimmung enthaltene Verzicht auf die Geltendmachung der fehlenden Zustimmung des Personalrats ist jedoch unwirksam und war deshalb nicht geeignet, ein berechtigtes Vertrauen des beklagten Landes darauf zu begründen,

31



dass die Befristung nicht aus personalvertretungsrechtlichen Gründen unwirksam ist. Diese Würdigung des Landesarbeitsgerichts greift die Revision nicht an. Sie ist revisionsrechtlich auch nicht zu beanstanden.

aa) Es verstößt grundsätzlich nicht gegen Treu und Glauben, wenn eine Partei sich nachträglich auf die Unwirksamkeit einer von ihr abgegebenen Willenserklärung beruft (*BGH 7. April 1983 - IX ZR 24/82 - BGHZ 87, 169*) oder ein unter ihrer Beteiligung zustande gekommenes Rechtsgeschäft angreift (*BGH 5. Dezember 1991 - IX ZR 271/90 - NJW 1992, 834*). Widersprüchliches Verhalten ist erst dann rechtsmissbräuchlich, wenn dadurch für den anderen Teil ein Vertrauenstatbestand geschaffen worden ist oder wenn andere besondere Umstände die Rechtsausübung als treuwidrig erscheinen lassen (*BGH 5. Juni 1997 - X ZR 73/95 - NJW 1997, 3377, zu II 4 b der Gründe mwN*).

32

bb) Durch die Erklärung der Klägerin in Nr. 6 des Vergleichs wurde kein schützenswertes Vertrauen des beklagten Landes begründet. Für das beklagte Land war bei Vergleichsabschluss ohne Weiteres erkennbar, dass die vereinbarte Befristung mangels Zustimmung des Personalrats unwirksam war und dass dieser Mangel nachträglich nicht geheilt werden konnte. Das beklagte Land konnte wegen der zwingend vorgesehenen Mitbestimmung des Personalrats auch nicht berechtigterweise darauf vertrauen, dass die Befristung wegen des in Nr. 6 des Vergleichs erklärten Verzichts der Klägerin einer gerichtlichen Kontrolle standhalten würde. Sonstige besondere Umstände, die die Rechtsausübung durch die Klägerin treuwidrig erscheinen lassen könnten, sind vom Landesarbeitsgericht nicht festgestellt und auch sonst nicht erkennbar. Treuwidrig könnte das Verhalten der Klägerin möglicherweise dann sein, wenn sie das beklagte Land dazu gedrängt hätte, die Befristung in dem Vergleich vom 18. August 2005 vorbehaltlos und unwiderruflich ohne Beteiligung des Personalrats zu vereinbaren (*vgl. zur unterbliebenen Betriebsratsanhörung nach § 102 BetrVG: KR-Etzel 8. Aufl. § 102 BetrVG Rn. 75 mwN*). Auf einen derartigen Sachverhalt hat sich das beklagte Land jedoch nicht berufen.

33

C. Der auf Weiterbeschäftigung gerichtete Klageantrag zu 2) ist dem Senat

34



nicht zur Entscheidung angefallen. Das Landesarbeitsgericht hat den Antrag zutreffend dahingehend ausgelegt, dass die Klägerin ihre vorläufige Weiterbeschäftigung für die Dauer des vorliegenden Rechtsstreits geltend macht. Der Weiterbeschäftigungsantrag steht daher unter der innerprozessualen Bedingung des Obsiegens mit dem Klageantrag zu 1). Diese Bedingung ist nicht eingetreten.

Gräfl

Koch

Schmitz-Scholemann

Becher

Deinert



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)