

Aktenzeichen: 7 AZR 243/94
Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Urteil vom 09. November 1994
- 7 AZR 243/94 -

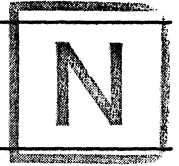
I. Arbeitsgericht
Braunschweig

Urteil vom 28. Mai 1993
- 2 Ca 138/93 -

II. Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Urteil vom 11. Februar 1994
- 9 Sa 1444/93 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Nein



Entscheidungsstichwort:

Keine Zweckbefristung nach § 21 Abs. 3 BErzGG

Gesetz:

BErzGG § 21 Abs. 1 und Abs. 3

Leitsatz:

Die Vorschrift des § 21 Abs. 3 BErzGG, nach der die Dauer der Befristung kalendermäßig bestimmt oder bestimmbar sein muß, verbietet die Zweckbefristung eines Arbeitsvertrages, der für die Dauer der Beschäftigungsverbote nach dem Mutterschutzgesetz und/oder für die Dauer eines Erziehungsurlaubs mit der Ersatzkraft abgeschlossen wird.



7 AZR 243/94

9 Sa 1444/93 Niedersachsen

Verkündet am
9. November 1994

Siegel,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. November 1994 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Weller, den Richter Prof. Dr. Steckhan und die Richterin Schmidt sowie die ehrenamtlichen Richter Seiler und Prof. Dr. Knapp für Recht erkannt:

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 11. Februar 1994 - 9 Sa 1444/93 - wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

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 zwischen ihnen vereinbarte befristete Arbeitsverhältnis über den 30. September 1993 hinaus unbefristet fortbesteht.

Die Klägerin ist Volljuristin. Sie schloß mit der Beklagten unter dem 31. März/1. April 1992 einen schriftlichen Arbeitsvertrag, dessen § 1 lautet:

"Frau I wird ab 01.04.1992 als Angestellte zur Aushilfe für die Dauer der Mutterschutzfrist der Frau B und des sich evtl. anschließenden Erziehungsurlaubes, längstens bis zum 31.05.1995, eingestellt."

Ferner vereinbarten die Parteien in § 2 des Arbeitsvertrages die Geltung des BAT sowie in § 6, daß Änderungen und Ergänzungen des Arbeitsvertrages der Schriftform bedürfen.

Die Mutterschutzfrist der Angestellten B lief vom 29. März bis zum 21. Juni 1992. Auf ihren Antrag vom 14. Mai 1992 wurde ihr für die Zeit vom 22. Juni 1992 bis 30. September 1993 Erziehungsurlaub gewährt.



Die Klägerin wurde ihrerseits schwanger und stellte am 28. Dezember 1992 einen Antrag auf Erziehungsurlaub. Diesem Antrag entsprach die Beklagte mit Schreiben vom 18. Januar 1993 nur für die Zeit bis zum 30. September 1993, da nach Auffassung der Beklagten das Arbeitsverhältnis der Klägerin mit Ablauf dieses Zeitpunktes enden werde.

Gegen diese Rechtsauffassung der Beklagten hat sich die Klägerin mit ihrer am 24. Februar 1993 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage gewandt und die Auffassung vertreten, die Befristung ihres Arbeitsvertrages sei unwirksam. Die Befristungsabrede verstoße gegen § 21 Abs. 3 BErzGG, weil die Dauer der Befristung nicht kalendermäßig bestimmt oder bestimmbar sei. Zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses sei nicht klar gewesen, ob und gegebenenfalls für welche Zeit die Angestellte B Erziehungsurlaub in Anspruch nehmen werde. Auch der in der Befristungsabrede genannte Endzeitpunkt (31. Mai 1995) könne das Arbeitsverhältnis nicht wirksam befristen, da zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses ungewiß gewesen sei, ob Frau B Erziehungsurlaub verlangen werde, und deshalb ein Vertretungsfall nicht vorgelegen habe.

Die Klägerin hat beantragt

festzustellen, daß sie in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis mit der Beklagten stehe.

Die Beklagte hat Klageabweisung sowie im Berufungsverfahren zusätzlich hilfsweise die Feststellung beantragt, daß das Arbeitsverhältnis mit dem 31. Mai 1995 enden werde. Sie hat im wesentlichen die Ansicht vertreten, ein Verstoß gegen § 21 Abs. 3



BERzGG liege nicht vor, weil die Befristung bestimmbar gewesen und überdies der Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Klägerin bereits mit Schreiben vom 18. Januar 1993 mitgeteilt worden sei. Im übrigen regele § 21 BERzGG nicht das Verhältnis dieser Vorschrift zu anderen Befristungsregelungen in Gesetzen, Tarifverträgen und Richterrecht. Die Befristungsmöglichkeiten hätten durch § 21 BERzGG weder ausgedehnt noch eingeschränkt werden sollen. Da die Klägerin als vertretungsweise Aus Hilfsbeschäftigte nach Nr. 1 Buchst. c SR 2y BAT eingestellt worden sei, habe ihr nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts lediglich rechtzeitig das Ende der Beschäftigung mitgeteilt werden müssen. Dies sei durch das Schreiben der Beklagten vom 18. Januar 1993 geschehen. Zumindest aber sei das Arbeitsverhältnis wirksam zu dem im Vertrag genannten Zeitpunkt 31. Mai 1995 befristet worden, denn dieser Zeitpunkt sei kalendermäßig bestimmt. Die sachliche Rechtfertigung dieser Höchstbefristung liege in der allgemeinen Erfahrung, daß die Angestellten den Erziehungsurlaub in vollem Umfange ausschöpften. Hiervon sei auch die Beklagte bei Abschluß des Vertrages mit der Klägerin zu deren Gunsten ausgegangen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten einschließlich ihres Hilfsantrages zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung sowie ihren Hilfsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.



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

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend festgestellt, daß die Klägerin zur Beklagten in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis steht. Denn sowohl die Befristung auf die Dauer "der Mutterschutzfrist ... und des sich evtl. anschließenden Erziehungsurlaubes" als auch die Höchstbefristung zum 31. Mai 1995 sind unwirksam.

I. Die Befristung auf die Dauer der Mutterschutzfrist und des sich eventuell anschließenden Erziehungsurlaubes ist schon deshalb unwirksam, weil sie, wie die Vorinstanzen zutreffend erkannt haben, gegen § 21 Abs. 3 BErzGG verstößt. Nach dieser Vorschrift muß die Dauer der Befristung des Arbeitsvertrages kalendermäßig bestimmt oder bestimmbar sein. Hiermit ist eine Zweckbefristung bis zum noch ungewissen Ende einer Mutterschutzfrist bzw. eines Erziehungsurlaubes unvereinbar.

1. Das Bundesarbeitsgericht hat diese Frage bisher - soweit ersichtlich - nicht entschieden; im nicht veröffentlichten Urteil vom 13. Juni 1990 - 7 AZR 309/89 - hat es sie ausdrücklich offen gelassen. Nach der im Schrifttum herrschenden Meinung schließt § 21 Abs. 3 BErzGG eine Zweckbefristung bis zum noch ungewissen Ende des Vertretungsfalles aus (vgl. zum Beispiel KR-Weller, 3. Aufl., § 21 BErzGG Rz 16, 17; Meisel/Sowka, MuSchG, 3. Aufl., § 21 BErzGG Rz 19, 21; Zmarzlik/Zipperer/Viethen, MuSchG, 5. Aufl., § 21 BErzGG Rz 15; Gröninger/Thomas, MuSchG, Stand Mai 1992, § 21 BErzGG Rz 12; Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch,



7. Aufl., S. 808; Halbach, DB Beil. 1986/1, S. 1, 18; Grüner/
Dalichau, BErzGG, Bd. 1, Stand August 1994, § 21 BErzGG,
Anm. III 2; Wiegand, BErzGG, Stand März 1987, § 21 Rz 13; a. A.
Winterfeld, Mutterschutz und Erziehungsurlaub, 1986, S. 79,
Rz 347 = Neues Arbeitsrecht, Stand Oktober 1986, Teil M, Rz 347).

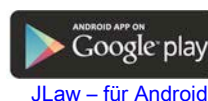
2. Der Senat schließt sich der herrschenden Ansicht an. Wort-
laut und Entstehungsgeschichte des § 21 Abs. 3 BErzGG lassen nur
die Auslegung zu, daß die Zweckbefristung eines zur Vertretung
während der Dauer der Beschäftigungsverbote nach dem Mutter-
schutzgesetz und/oder für die Dauer eines Erziehungsurlaubs abge-
schlossenen Arbeitsvertrages unzulässig ist. Nach § 21 Abs. 3
BERzGG muß die Dauer eines solchen Arbeitsvertrages kalendermäßig
bestimmt oder bestimmbar sein. Bei Abschluß des Arbeitsvertrages
muß sich also der Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnis-
ses allein nach dem Kalender errechnen lassen.

Zwar ist richtig, daß durch § 21 BErzGG die Einstellung von
Ersatzkräften erleichtert werden sollte und daß nach der früheren
Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. zum Beispiel Ur-
teil vom 17. Februar 1983, BAGE 41, 391, 399 = AP Nr. 14 zu § 15
KSchG 1969, zu B II 2 der Gründe) eine Zweckbefristung bis zum
Ablauf der Mutterschutzfrist und des sich gegebenenfalls an-
schließenden Mutterschaftsurlaubs für zulässig gehalten wurde.
Durch § 21 des BErzGG vom 6. Dezember 1985 ist jedoch die Befri-
stung für die Dauer der Beschäftigungsverbote nach dem Mutter-
schutzgesetz und/oder für die Dauer des Erziehungsurlaubs ab-
schließend geregelt worden. Die von ihm angestrebte Erleichterung
der Einstellung von Ersatzkräften hat der Gesetzgeber durch die



Einbeziehung der notwendigen Einarbeitungszeiten in die Befristungsdauer, die Gewährung eines Sonderkündigungsrechts und den Ausschluß des Kündigungsschutzgesetzes in § 21 Abs. 5 BErzGG verwirklicht (KR-Weller, aaO, § 21 BErzGG Rz 17 am Ende). Neben diesen Erleichterungen hat der Gesetzgeber jedoch erkennbar für den Bereich der Befristungen wegen der Mutterschutzfrist und/oder des Erziehungsurlaubs auch eine klare gesetzliche Rechtslage schaffen wollen. In der amtlichen Begründung des Regierungsentwurfs (BT-Drucks. 10/3792) heißt es auf Seite 21 ausdrücklich, für die befristete Einstellung einer Ersatzkraft, die bisher nur auf die Rechtsprechung der Arbeitsgerichte gestützt werden konnte, solle eine eindeutige Grundlage im Gesetz geschaffen werden. Dementsprechend heißt es auf Seite 22 (aaO) zum damaligen § 21 Abs. 4 des Regierungsentwurfs, Absatz 4 regele die Art der Bestimmung der Befristungsdauer, damit der Endzeitpunkt des befristeten Arbeitsvertrages von Anfang an für die Vertragspartner klargestellt sei. Damit aber würde die Anerkennung einer Zweckbefristung im Bereich des § 21 BErzGG gegen den erkennbaren Willen des Gesetzgebers verstoßen.

3. Die von der Beklagten aufgeworfene Frage des Verhältnisses von § 21 BErzGG zu tarifvertraglichen Regelungen stellt sich im Entscheidungsfalle nicht, weil hier allein die SR 2y BAT in Betracht kommen und diese jedenfalls für zur Vertretung oder zeitweiligen Aushilfe eingestellte Arbeitnehmer (Nr. 1 Buchst. c SR 2y BAT) keine von § 21 BErzGG abweichenden Anforderungen für die Zulässigkeit einer Befristung aufstellen, sondern nur die Aufnahme bestimmter Angaben in den Arbeitsvertrag fordern (vgl.



Nr. 2 Abs. 1 und Abs. 2 Unterabs. 3 SR 2y BAT). Insbesondere enthalten die SR 2y BAT keine Bestimmung des Inhalts, daß mit zur Vertretung eingestellten Arbeitnehmern abweichend von § 21 Abs. 3 BERzGG auch eine Zweckbefristung vereinbart werden dürfe.

Dementsprechend betreffen die von der Beklagten angeführten Senatsentscheidungen vom 26. März 1986 (BAGE 51, 319 = AP Nr. 103 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) und vom 12. Juni 1987 (AP Nr. 113 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) auch nur Vertretungsfälle außerhalb des Anwendungsbereichs des § 21 BERzGG und sind auch nicht zur Auslegung der SR 2y BAT ergangen. Vielmehr betreffen sie Bereiche, in denen im Gegensatz zu § 21 Abs. 3 BERzGG eine Zweckbefristung grundsätzlich zulässig ist. Für diese Bereiche hat der Senat ausgeführt, daß eine Zweckbefristung zwar unwirksam sei, wenn ihr Ende für den Arbeitnehmer nicht voraussehbar ist oder nicht in überschaubarer Zeit liegt, daß dies aber nur dazu führe, daß das Arbeitsverhältnis erst mit Ablauf einer der Mindestkündigungsfrist entsprechenden Auslaufrfrist ende. Auf den in § 21 BERzGG abschließend geregelten Bereich einer Befristung wegen einer Vertretung während einer Mutterschutzfrist oder eines Erziehungsurlaubs sind diese Entscheidungen damit nicht übertragbar.

II. Dem Landesarbeitsgericht ist jedenfalls im Ergebnis auch in seiner Würdigung zu folgen, daß auch die vereinbarte Höchstbefristung zum 31. Mai 1995 unwirksam ist, so daß auch der Hilfsantrag der Beklagten keinen Erfolg haben kann.



1. Das Landesarbeitsgericht hat insoweit ausgeführt, nach der eigenen Darstellung der Beklagten habe auch insoweit kein anderer "sachlicher Grund" vorgelegen als die Erwartung, daß die Angestellte B Erziehungsurlaub verlangen werde. Damit hat das Landesarbeitsgericht - dem Sachvortrag der Beklagten entsprechend - festgestellt, daß auch für die Zeit bis zum 31. Mai 1995 keine anderen Befristungsgründe als die in § 21 BErzGG abschließend geregelten Gründe der Vertretung während einer Mutterschutzfrist und/oder eines Erziehungsurlaubs vorgelegen haben. Es bedarf also keiner Entscheidung, ob die Beklagte die Befristung bis zum 31. Mai 1995 auch auf einen anderen Sachgrund als den in § 21 BErzGG geregelten hätte stützen können.

2. Nach dem mithin allein anwendbaren § 21 BErzGG ist die Befristung nur für die Dauer eines im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bereits verlangten Erziehungsurlaubs zulässig (vgl. dazu auch KR-Weller, aaO, § 21 BErzGG Rz 13). Im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses aber hatte Frau B noch keinen Antrag auf Erziehungsurlaub gestellt.

Zwar sind die Worte "zu Recht verlangten", die noch in der bis zum 31. Dezember 1991 geltenden Fassung des § 21 Abs. 1 BErzGG enthalten waren, in der Neufassung des § 21 Abs. 1 BErzGG durch das 2. Gesetz zur Änderung des Bundeserziehungsgeldgesetzes vom 6. Dezember 1991 (BGBl. I, S. 2142, 2144), das am 1. Januar 1992 in Kraft getreten ist, nicht mehr enthalten. Eine sachliche Änderung der gesetzlichen Regelung, daß nur für die Zeit eines bereits verlangten Erziehungsurlaubs die befristete Einstellung einer Ersatzkraft zulässig ist, war hiermit jedoch erkennbar



nicht beabsichtigt, zumal die gesamten Materialien zum 2. Gesetz zur Änderung des Bundeserziehungsgeldgesetzes (vgl. insbesondere BT-Drucks. 12/1125, S. 9) hierzu auch nicht den geringsten Hinweis enthalten. Offenbar handelte es sich lediglich um eine redaktionelle Änderung, durch die die sprachliche Fassung des § 21 Abs. 1 BErzGG gestrafft werden sollte. Allenfalls ist noch vorstellbar, daß der Gesetzgeber mit der Streichung der Worte "zu Recht" die Absicht verband, die Wirksamkeit einer mit der Ersatzkraft vereinbarten Befristung in Zukunft nicht mehr daran scheitern zu lassen, daß im Einzelfall kein Anspruch auf den Erziehungsurlaub bestand. Daß der Gesetzgeber aber auch von dem Erfordernis eines Antrags auf Gewährung des Erziehungsurlaubs hätte absehen wollen, ohne daß sich in den gesamten Materialien ein Hinweis auf eine solche Absicht fände, kann nicht angenommen werden.

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Weller

Schmidt

Steckhan

Knapp

Seiler



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

