

Aktenzeichen: 7 AZR 245/97

Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Urteil vom 08. Juli 1998

- 7 AZR 245/97 -

I. Arbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 12. September 1996

- 92 Ca 18903/96 -

II. Landesarbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 11. März 1997

- 12 Sa 124/96 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Für die Fachpresse : Ja

Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Nachträgliche Befristung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses

Gesetz:

BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag; KSchG 1969 § 2

Leitsätze:

1. Die nachträgliche Befristung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses bedarf auch dann eines sachlichen Grundes, wenn der Arbeitnehmer im Zeitpunkt der Befristungsvereinbarung bereits den allgemeinen Kündigungsschutz genießt.

2. Dies gilt auch dann, wenn die Befristungsvereinbarung im Rahmen einer vom Arbeitgeber erklärten Änderungskündigung getroffen wird (Anschluß an das Urteil des Zweiten Senats vom 25. April 1996 - 2 AZR 609/95 - BAGE 83, 82 = AP Nr. 78 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung).



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 AZR 245/97
12 Sa 124/96 Berlin

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
8. Juli 1998

Urteil

Susdorf,
Reg.-Hauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

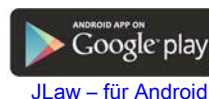
In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 8. Juli 1998 durch den Vorsitzenden Richter Dörner, den Richter Professor Dr. Steckhan und die Richterin Schmidt sowie die ehrenamtliche Richterin Berger und den ehrenamtlichen Richter Dr. Gerschermann 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 der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 11. März 1997 - 12 Sa 124/96 - aufgehoben. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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 über die Wirksamkeit der Befristung des Arbeitsverhältnisses der Klägerin zum 31. Dezember 1996.

Die Klägerin war aufgrund eines unbefristeten Arbeitsvertrages vom 19. Juli 1961 seit dem 1. September 1961 als wissenschaftliche Assistentin und zuletzt als Oberassistentin für die Sprachen Italienisch und Französisch bei der beklagten Universität in der Zentraleinrichtung Sprachenzentrum beschäftigt. Entgegen der Empfehlung der nach dem Berliner Hochschulpersonalübernahmengesetz gebildeten Struktur- und Berufungskommission, die Klägerin auf einer Planstelle unbefristet weiterzubeschäftigen, beschloß die Personalkommission der Beklagten, die Klägerin auf einer „Beschäftigungsposition im Überhang“ zu beschäftigen. Dementsprechend bot die Beklagte mit Schreiben vom 29. November 1993 den Abschluß eines bis zum 31. Dezember 1996 befristeten Arbeitsvertrages an und fügte hinzu, sie müsse ein Kündigungsverfahren einleiten, falls die Klägerin das Änderungsangebot nicht bis zum 14. Januar 1994 annehme. Nachdem die Klägerin das Änderungsangebot abgelehnt hatte, wurde ihr ein (unbefristeter) Arbeitsvertrag vom 21. Januar 1994 zugesandt, den sie unterzeichnet zurückschickte.

Mit Schreiben vom 28. März 1994 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis unter Hinweis auf dringende betriebliche Gründe zum 30. September 1994 und



bot der Klägerin wiederum den Abschluß eines bis zum 31. Dezember 1996 befristeten Arbeitsvertrags zu im übrigen unveränderten Arbeitsbedingungen an. Am 11. April 1994 unterzeichnete die Klägerin den Änderungsvertrag vorbehaltlos.

Mit ihrer am 5. Juni 1996 eingereichten Klage hat die Klägerin die Feststellung des Bestehens eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses begehrt. Sie hat die Befristungsvereinbarung für unwirksam gehalten, weil es an einem sachlichen Grund gefehlt habe.

Die Klägerin hat beantragt,

1. festzustellen, daß zwischen den Parteien über den 31. Dezember 1996 hinaus ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht,
2. die Beklagte zu verurteilen, sie zu unveränderten Arbeitsbedingungen als wissenschaftliche Oberassistentin in der Zentraleinrichtung Sprachenzentrum bis zum rechtskräftigen Abschluß des Rechtsstreits über die Wirksamkeit der Befristung weiterzubeschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Auffassung vertreten, die Klägerin könne die Unwirksamkeit der Befristung nicht mehr geltend machen. Im übrigen sei die Befristung insbesondere im Hinblick auf die beschränkte Zahl der zur Verfügung stehenden Planstellen sachlich gerechtfertigt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zuge-



lassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht. Dieses hat zu Unrecht angenommen, die Befristungsvereinbarung der Parteien habe keines sachlichen Grundes bedurft, und deshalb das Vorliegen eines sachlichen Grundes nicht geprüft. Diese Prüfung wird das Landesarbeitsgericht im erneuten Berufungsverfahren nachzuholen haben.

I. Das Landesarbeitsgericht hat das Vorliegen eines sachlichen Grundes für entbehrlich gehalten, weil die Klägerin bei der nachträglichen Befristung ihres unbefristeten Arbeitsverhältnisses bereits Kündigungsschutz genossen und daher zwischen den Parteien Vertragsparität bestanden habe. Die innere Rechtfertigung der arbeitsgerichtlichen Befristungskontrolle liege jedoch im Fehlen der Vertragsparität zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, die den Arbeitnehmer daran hindere, sein Interesse an einem unbefristeten Arbeitsvertrag im Rahmen der Vertragsverhandlungen mit dem Arbeitgeber angemessen durchzusetzen. Daher sei von einer richterlichen Befristungskontrolle abzusehen, wenn beim Abschluß des befristeten Arbeitsvertrages Vertragsparität bestanden habe. Da eine fehlende Vertragsparität nicht situationsgebunden festgestellt werden könne, müsse im Wege einer typisierenden Betrachtungsweise auf das Vorliegen einer „normativen Parität“ abgestellt werden. Diese sei gegeben, wenn zwischen den Arbeitsvertragsparteien bereits ein unbefristetes Arbeitsverhältnis bestehe, das dem Kündigungsschutz nach dem Kün-



digungsschutzgesetz unterliege. Denn das Kündigungsschutzgesetz kennzeichne das dem Arbeitnehmer gewährleistete Maß an individuellem Bestandsschutz. Ein höheres Maß an Bestandsschutz könne dem Arbeitnehmer auch durch die Befristungskontrolle nicht gewährt werden.

II. Diese Ausführungen sind rechtsfehlerhaft. Das Urteil kann deshalb keinen Bestand haben.

Das Landesarbeitsgericht weicht mit seiner ausführlichen Begründung bewußt von der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Urteil vom 24. Januar 1996 - 7 AZR 496/95 - BAGE 82, 101 = AP Nr. 179 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag, m.w.N.) zur nachträglichen Befristung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses ab. Danach bedarf auch die nachträgliche Befristung eines bereits bestehenden unbefristeten Arbeitsverhältnisses jedenfalls dann eines sachlichen Grundes, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer zu erkennen gegeben hat, daß er zu einer unbefristeten Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht bereit ist. Von diesem Grundsatz läßt die angeführte Rechtsprechung weder ausdrücklich noch nach ihren tragenden Grundgedanken, auch bei der nachträglichen Befristung stelle sich die Frage der funktionswidrigen Verwendung des Rechtsinstituts des befristeten Arbeitsvertrags, keine Ausnahme für den Fall zu, daß der Arbeitnehmer bereits den allgemeinen Kündigungsschutz genießt.

2. An dieser Rechtsprechung, die der Senat mit Urteil vom 14. Oktober 1997 (- 7 AZR 599/96 -, n.v.; vgl. neuerdings auch das zur Veröffentlichung bestimmte Senatsurteil vom 28. Januar 1998 - 7 AZR 656/96 -) auch für den Fall bestätigt hat, daß der Befristungsvereinbarung eine Kündigung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses



nisses durch den Arbeitgeber vorausgegangen war, hält der Senat fest. Durch die Vereinbarung einer mit Zeitablauf ohne Kündigung eintretenden Beendigung des Arbeitsverhältnisses wird dem Arbeitnehmer unabhängig davon, ob er im Zeitpunkt der Befristungsvereinbarung bereits Kündigungsschutz genießt, für den Zeitpunkt der vereinbarten Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Kündigungsschutz entzogen. Es stellt sich auch in diesem Fall die Frage, ob Kündigungsschutz funktionswidrig umgangen wird. Sie ist im Rahmen der allgemeinen arbeitsgerichtlichen Befristungskontrolle durch die Prüfung des Vorliegens eines sachlichen Grundes zu beantworten. Dabei ist zu berücksichtigen, ob sich der Arbeitnehmer ohne Zwang mit der Befristung einverstanden erklärt hat oder ob diese sogar seinen eigenen Interessen entspricht (Senatsurteil vom 24. Januar 1996, aaO, zu I der Gründe).

3. Die Rechtsansicht des Landesarbeitsgerichts, bei einem bereits Kündigungsschutz genießenden Arbeitnehmer bedürfe die nachträgliche Befristung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses wegen einer „normativen Parität“ keines sachlichen Grundes, ist unzutreffend. Mit seinen neuen Überlegungen übersieht das Landesarbeitsgericht die unterschiedliche Rechtslage im Zeitpunkt der Befristungsvereinbarung einerseits und im Zeitpunkt der vereinbarten Beendigung andererseits. Im Zeitpunkt der Befristungsvereinbarung hat der Arbeitnehmer zwar Kündigungsschutz; gerade für den vorgesehenen Beendigungszeitpunkt wird ihm durch die Befristungsvereinbarung der Kündigungsschutz genommen. Ob dies sachlich gerechtfertigt ist, bedarf der Überprüfung durch eine richterliche Befristungskontrolle.

4. Unerheblich ist, daß der Klägerin das Änderungsangebot im Rahmen einer Änderungskündigung unterbreitet worden war. Dadurch hatte sie zwar die Möglich-



keit, das Angebot nur unter dem Vorbehalt des § 2 Satz 1 KSchG anzunehmen und Änderungsschutzklage nach § 4 Satz 2 KSchG zu erheben (vgl. BAG Urteil vom 25. April 1996 - 2 AZR 609/95 - BAGE 83, 82 = AP Nr. 78 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung, unter Aufgabe der früheren Rechtsprechung im BAG Urteil vom 17. Mai 1984 - 2 AZR 109/83 - BAGE 46, 191 = AP Nr. 21 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung). Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts hat die Klägerin ihr Recht, die sachliche Rechtfertigung der Befristung überprüfen zu lassen, nicht dadurch verloren, daß sie die Änderungskündigung nicht angegriffen, sondern das darin enthaltene Änderungsangebot vorbehaltlos angenommen hat.

Regelmäßig verliert ein Arbeitnehmer, dem mehrere Möglichkeiten der Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes zur Verfügung stehen, nicht die eine Möglichkeit, wenn er die andere nicht wahrnimmt. Das gilt auch im Verhältnis von Kündigungsschutzklage nach § 2 KSchG und Befristungskontrolle. Davon geht auch der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts (Urteil vom 25. April 1996, aaO, zu II 1 b der Gründe) aus, der mit seiner geänderten Rechtsprechung zur Änderungskündigung bei Umwandlung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses in ein befristetes Arbeitsverhältnis überhaupt erst seitdem die Möglichkeit einer Kündigungsschutzklage nach § 2 KSchG geschaffen hat. Danach wird dem Arbeitnehmer zusätzlich die Möglichkeit eröffnet, durch Annahme des Änderungsangebots unter Vorbehalt die soziale Rechtfertigung der Änderung im Wege der Änderungsschutzklage überprüfen zu lassen, und bei vorbehaltloser Annahme des Änderungsangebots weiterhin die allgemeine Befristungskontrolle in Anspruch zu nehmen. Der Arbeitnehmer ist nicht gezwungen, das im Rahmen einer Änderungskündigung ausge-



sprochene Änderungsangebot nur unter Vorbehalt anzunehmen und Änderungs-
schutzklage zu erheben.

Dörner

Steckhan

Schmidt

Gerschermann

Berger



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)