

Aktenzeichen: 7 AZR 542/85

Bundesarbeitsgericht 7. Senat Urteil vom 21. Januar 1987

- 7 AZR 542/85 -

I. Arbeitsgericht

Urteil vom 20. März 1984

München

- 21 Ca 11385/83 -

II. Landesarbeitsgericht

Urteil vom 13. Februar 1985

München

- 9 Sa 541/84 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Befristeter Arbeitsvertrag mit Lehrer zur Vertretung

Gesetz:

BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag; Bayerisches Beamtengesetz
- BayBG - Art. 86 a

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Zulässigkeit jeweils auf ein Schuljahr befristeter Arbeitsverträge mit Lehrern zur Abdeckung eines durch längerfristige Beurlaubungen planmäßiger Lehrkräfte entstandenen Vertretungsbedarfs (im Anschluß an das zur Veröffentlichung bestimmte Urteil des Senats vom 3. Dezember 1986 - 7 AZR 354/85 -).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 AZR 542/85

9 Sa 541/84 München

Verkündet
am 21. Januar 1987

Stöcker,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Januar 1987 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Seidensticker, die Richter Roeper und Dr. Steckhan sowie die ehrenamtlichen Richter Kleeschulte und Straub für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 13. Februar 1985 - 9 Sa 541/84 - aufgehoben.

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts München vom 20. März 1984 - 21 Ca 11385/83 - abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

V o n R e c h t s w e g e n !



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin bestand im Jahre 1981 die Zweite Prüfung für das Lehramt an Volksschulen in Bayern mit der Prüfungsnote 3,33. Aufgrund dieser Note wurde sie in die Warteliste der Lehramtsbewerber aufgenommen.

Am 22. Juli 1981 schlossen die Parteien einen Arbeitsvertrag, nach dem die Klägerin mit Wirkung vom 15. September 1981 als Aushilfsangestellte für die zu vertretende Lehrkraft Barbara R zeitlich befristet bis einschließlich 13. September 1982 eingestellt wurde. Die zu vertretende Lehrkraft war nach Art. 86 a Bayerisches Beamtengesetz - BayBG - vom 1. September 1980 bis 31. August 1983 beurlaubt. Die Klägerin erteilte in der Folgezeit entsprechend dem Vertrag an der Volksschule in E wöchentlich 28 Unterrichtseinheiten.

Am 22. Juli 1982 erhielt die Klägerin einen weiteren bis zum 12. September 1983 befristeten Vertrag zur Vertretung der nach Art. 86 a BayBG zunächst vom 1. September 1982 bis 31. August 1983 beurlaubten Lehrkraft Marianne Z an der Volksschule A in E. Am 18. April 1983 gebar die Klägerin eine Tochter. Im Anschluß an die Mutterschutzfrist nahm sie Mutterschaftsurlaub, der bis zum 17. Oktober 1983 dauerte.

Mit Schreiben der Regierung von Oberbayern vom 13. Juli 1983 wurde der Klägerin mitgeteilt, daß eine Beschäftigung über den 12. September 1983 hinaus nicht in Betracht komme, da nur Prüfungsteilnehmer aus dem Prüfungsjahrgang 1980 mit der Note 3,41 oder besser, aus dem Prüfungsjahrgang 1981 mit der Note 3,24 oder besser und aus dem Prüfungsjahrgang 1982 mit der Note 3,0 oder besser in das Beamtenverhältnis berufen werden würden bzw. aus dem Prüfungsjahrgang 1980 mit der Note 3,49 und aus dem Prüfungsjahrgang 1981 mit der Note 3,25 einen befristeten Arbeitsvertrag erhalten könnten.

Die Klägerin hat in ihrer am 27. September 1983 eingereichten Klage vorgetragen, ihr sei bei der Aufnahme in die Warteliste die Zusage gemacht worden, sie werde zunächst



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

einen Vertrag im Angestelltenverhältnis erhalten, um dann nach ein bis drei Jahren in den staatlichen Schuldienst übernommen zu werden. Mit Rücksicht darauf habe sie von der Wiederholung der Zweiten Staatsprüfung Abstand genommen, zumal bisher von der Schulverwaltung entsprechend dieser Zusage verfahren worden sei. Die Befristungen seien sachlich nicht gerechtfertigt. Insbesondere seien sie durch haushaltsrechtliche Erwägungen oder mit dem Ziel, das Leistungsniveau zu erhalten oder zu verbessern, nicht zu rechtfertigen. Vor allem sei eine rückwirkende Regelung ohne Rücksicht auf früher gültige Verhältnisse und ohne Berücksichtigung der sozialen Belange im einzelnen unzulässig.

Die Klägerin hat beantragt

festzustellen, daß zwischen den Parteien ein
ungekündigtes unbefristetes Arbeitsverhältnis
besteht,

hilfsweise

festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet
ist, die Klägerin bis zu ihrer Übernahme in
das Beamtenverhältnis als Angestellte im
Volksschuldienst weiter zu beschäftigen,

höchst vorsorglich

auch als Teilzeitbeschäftigte.

Da die Klägerin seit dem 15. September 1986 unstreitig als Lehrerin mit dem Status einer Beamtin auf Probe tätig ist, hat sie gebeten, diese Anträge dahin auszulegen, festzustellen, daß zwischen den Parteien ein ... Arbeitsverhältnis bestanden habe, hilfsweise, daß der Beklagte verpflichtet gewesen sei, die Klägerin bis zur Übernahme in das Beamtenverhältnis als Angestellte ... weiterzubeschäftigen; höchst vorsorglich auch als Teilzeitbeschäftigte.

Der Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er hat bestritten, daß der Klägerin die unbefristete Einstellung oder die Übernahme in das Beamtenverhältnis zugesagt worden sei. Die auf ein Schuljahr lautenden Befristungen seien jeweils sachlich gerechtfertigt und wirksam.



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



[JLaw – für Android](#)



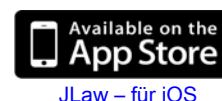
[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

Die Anstellung der Klägerin für die zu vertretenden Lehrkräfte und die sachliche Rechtfertigung der Befristung ihrer Arbeitsverträge folgten nicht aus der Beurlaubung der in den Verträgen jeweils genannten Lehrkraft. Vielmehr entstehe durch die Beurlaubung zahlreicher Lehrkräfte ein Beschäftigungsbedarf, der die befristete Einstellung einer entsprechend großen Zahl von Ersatzkräften von Jahr zu Jahr rechtfertige. Es sei nicht ohne auch die Interessen der Aushilfslehrkräfte beeinträchtigende Maßnahmen möglich, eine zeitliche und örtliche Kongruenz zwischen dem Unterrichtsausfall durch die Beurlaubung einer konkreten Lehrkraft und dem Einsatz einer konkreten Aushilfslehrkraft herzustellen. Nicht der ständig schwankende Bedarf an Arbeitskräften im Schulbereich sei allein der Grund für den Abschluß befristeter Arbeitsverträge, sondern die Tatsache, daß ein auf einer Planstelle eingewiesener Lehrer ausgefallen sei. Wenn solche beamteten Lehrkräfte ausfielen, entstehe der konkrete Bedarf, der sachgerecht zu decken sei. Wegen der großen Zahl der auf Regierungsbezirksebene anfallenden Beurlaubungsfälle sei es sachgerecht, wenn nach einheitlichen Maßstäben Ersatzbeschafft werde. Ferner sei als Besonderheit anzuerkennen, daß die Beurlaubungsfälle von unterschiedlicher Dauer seien, an räumlich weit voneinander entfernten Orten aufträten und daß er - der Beklagte - durch eine auf ihre Zweckmäßigkeit hin gerichtlich nicht nachprüfbare organisatorische Entscheidung die befristete Anstellung von Aushilfslehrkräften nicht einer örtlichen Schulbehörde, sondern der Bezirksregierung übertragen habe. Aus diesen Besonderheiten fließe wiederum die Erkenntnis, daß es allenfalls mit unverhältnismäßig hohem Verwaltungsaufwand und dann auch nur mit zweifelhaftem Erfolg möglich sei, die einzelnen nach dem Leistungsprinzip zu berücksichtigenden Bewerber um einen befristeten Aushilfsvertrag jeweils zeitlich genau für die Dauer eines bestimmten Vertretungsfalles einzustellen und überdies auch noch örtlich gerade an der Schule einzusetzen, an der dieser Vertretungsfall eingetreten sei. Weiter fließe aus diesen Umständen die Besonderheit im Schulbereich, daß es nicht möglich sei, die zeitliche Dauer der Aushilfstätigkeit nur nach dem einzelnen Vertretungs-



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



- 5 -

fall zu bestimmen, weil eben der Beschäftigungsbedarf für die Aushilfskraft primär nicht durch die konkrete Beurlaubung entstehe, sondern durch den Bedarf an den einzelnen Schulen, der im Bereich des Beklagten für das einzelne Schuljahr ermittelt werde. Aus diesem Grunde sei selbst bei mehrjähriger Beurlaubung jeweils nur für das laufende Schuljahr festzustellen, ob an der Schule, an der die ausfallende Lehrkraft tätig gewesen sei, ein Ersatzbedarf bestehe oder nicht. Durch die konkrete Bezugnahme auf die beurlaubte Lehrkraft im Arbeitsvertrag habe dem Schutzzweck der Befristungsrechtsprechung Rechnung getragen werden sollen. Durch die namentliche Verbindung jeweils einer Aushilfslehrkraft mit einer beurlaubten Lehrkraft solle sichergestellt werden, daß keinesfalls mehr Aushilfskräfte eingestellt würden, als jeweils konkret Lehrkräfte beurlaubt seien. Die Zahl der Aushilfskräfte werde also durch die Zahl der tatsächlich vorliegenden Beurlaubungsfälle begrenzt.

Das Arbeitsgericht hat der Klage gemäß dem Hauptantrag stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Beklagten ist begründet. Die Klage war unter Aufhebung der Urteile der Vorinstanzen abzuweisen; denn das Arbeitsverhältnis der Parteien hat aufgrund rechtswirksamer Befristung mit dem 12. September 1983 sein Ende gefunden.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, bereits die Befristung des ersten, für die Zeit vom 15. September 1981 bis zum 13. September 1982 abgeschlossenen Arbeitsvertrages der Parteien sei unwirksam, weil die Befristungsdauer nicht mit der Beurlaubungsdauer der vertretenen Lehrerin R

übereinstimme, so daß die Klägerin schon aufgrund des ersten Vertrages in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

zum Beklagten stehe. Das ist rechtsfehlerhaft. Wie der Senat seit seinem auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmten Urteil vom 8. Mai 1985 - 7 AZR 191/84 - (AP Nr. 97 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) unter Aufgabe seiner früheren Rechtsprechung wiederholt entschieden hat (vgl. z.B. auch Senatsurteil vom 11. Dezember 1985 - 7 AZR 329/84 - AP Nr. 100 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt), kommt es für die Frage, ob die Befristung des Arbeitsverhältnisses mangels eines die Befristung sachlich rechtfertigenden Grundes unwirksam ist, grundsätzlich nur auf den zuletzt abgeschlossenen befristeten Arbeitsvertrag an. Wollen die Parteien im Anschluß an einen befristeten Arbeitsvertrag ihr Arbeitsverhältnis noch für eine bestimmte Zeit fortsetzen und schließen sie deshalb vorbehaltlos einen weiteren befristeten Arbeitsvertrag ab, so bringen sie damit jedenfalls regelmäßig zum Ausdruck, daß der neue Vertrag fortan für ihre Rechtsbeziehungen allein maßgeblich sein soll. Davon ist auch im Entscheidungsfall auszugehen, denn Anhaltspunkte für einen gegenteiligen Parteiwillen liegen nicht vor. Prüfungsgegenstand ist damit allein der zweite, für die Dauer des Schuljahres 1982/83 bis zum 12. September 1983 befristete Arbeitsvertrag der Parteien.

II. Dieser zweite Arbeitsvertrag der Parteien ist wirksam befristet.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. BAGE-GS-10, 65 = AP Nr. 16 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; ferner u.a. BAGE 39, 38; 41, 110, 113; 42, 203, 207; 47, 44, 47 = AP Nr. 68, 72, 76 und 88 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag, jeweils mit weiteren Rechtsprechungsnachweisen) dürfen die Parteien befristete Arbeitsverträge abschließen, wenn bei Vertragsabschluß sachliche Gründe für die Befristung vorgelegen haben. Befristungen sind unzulässig, wenn sie als Gestaltungsmittel objektiv funktionswidrig verwendet werden. Das ist dann der Fall, wenn dem Arbeitnehmer der durch die Kündigungsschutzbestimmungen gewährleistete Bestandsschutz seines Arbeitsverhältnisses ohne



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

sachlichen Grund entzogen wird. In einem solchen Fall hätte ein verständiger und sozial denkender Arbeitgeber von vornherein einen Arbeitsvertrag auf unbestimmte Zeit geschlossen. Die Befristung eines Arbeitsvertrages kann deshalb nur anerkannt werden, wenn die wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnisse der Parteien oder jedenfalls einer Partei für die Befristung sprechen. Befristete Arbeitsverträge müssen also ihre sachliche Rechtfertigung so in sich tragen, daß sie mit Recht und aus gutem Grund von den Kündigungsschutzvorschriften nicht erfaßt werden. Dabei muß sich die gewählte Dauer der Befristung am Sachgrund für die Befristung orientieren und mit ihm im Einklang stehen (vgl. u.a. BAG Urteil vom 13. Juni 1986 - 7 AZR 650/84 - AP Nr. 19 zu § 2 KSchG 1969, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt).

Im Streitfall war ein solcher sachlicher Grund für die Befristung des letzten Arbeitsvertrages der Klägerin auf die Dauer des Schuljahres 1982/83 gegeben.

Der erkennende Senat hat sich bereits mehrfach mit der auch hier geübten Praxis des Beklagten befaßt, zur Deckung des infolge längerfristiger Beurlaubung von Lehrkräften nach Art. 86 a BayBG auf Regierungsbezirksebene entstehenden Gesamtvertretungsbedarfs Lehrkräfte jeweils befristet für die Dauer eines Schuljahres einzustellen. Der Senat hat diese Befristungspraxis des Beklagten gebilligt (BAGE 42, 203 = AP Nr. 76 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; vgl. ferner die unveröffentlichten Senatsurteile vom 24. November 1982 - 7 AZR 460/80 - und vom 21. Dezember 1983 - 7 AZR 301/82 -). Dabei hat der Senat entscheidend darauf abgestellt, daß der Beklagte weder - wie bei einer personenbezogenen Einzelvertretung - Ersatz für eine einzelne beurlaubte Lehrkraft schafft noch den speziell durch Beurlaubungen entstandenen Vertretungsbedarf an einer bestimmten Schule deckt, sondern aufgrund einer gerichtlich nicht nachprüfbaren Organisationsentscheidung den Bedarf an Vertretungskräften als Teil des jeweils auf Regierungsbezirksebene zu deckenden Gesamtbedarfs an Lehrkräften ermittelt. Bei diesem Verfahren des Beklagten hat es der Senat als sachlich gerechtfertigt



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

angesehen, bis zur Höchstgrenze tatsächlich vorliegender Beurlaubungen befristete Arbeitsverträge abzuschließen und die Befristung auf das jeweils nächste Schuljahr zu beschränken, weil aufgrund der jährlichen Gesamtbedarfsermittlung nur für dieses Schuljahr feststehe, ob überhaupt ein Bedarf an Vertretungslehrkräften besteht. Danach sei es für die sachliche Berechtigung einer einjährigen Befristung der Arbeitsverträge der Ersatzlehrkräfte unschädlich, daß Lehrkräfte bereits für eine längere Dauer als ein Jahr beurlaubt waren und auch für die folgenden Jahre mit der Beurlaubung einer größeren Zahl von Lehrkräften zu rechnen war.

Das Landesarbeitsgericht will dieser Beurteilung des Senats nicht folgen und hat deshalb die streitgegenständliche Befristung für unwirksam erklärt. Es meint, Unsicherheiten in der künftigen Entwicklung des Arbeitsanfalls seien nicht geeignet, die Befristung eines Arbeitsvertrages sachlich zu rechtfertigen. Eine Befristung wegen eines vorübergehenden Bedarfs sei nur zulässig, wenn der Arbeitgeber beim Vertragsabschluß aufgrund einer einzelfallbezogenen Bedarfsprognose, an die strenge Anforderungen zu stellen sei, mit einiger Sicherheit annehmen könne, daß der Bedarf mit dem Auslaufen des befristeten Vertrages entfalle.

Der Senat hat sich erst jüngst in seinem zur Veröffentlichung bestimmten Urteil vom 3. Dezember 1986 - 7 AZR 354/85 - noch einmal mit der einschlägigen Befristungspraxis der Schulverwaltung des Beklagten befaßt und seine bisherige Rechtsprechung aufrechterhalten. Er hat sich dabei auch mit den im vorliegend angefochtenen Urteil angeführten Argumenten auseinandergesetzt, sie aber nicht für durchschlagend erachtet.

Zutreffend ist der Ausgangspunkt des Landesarbeitsgerichts, daß Unsicherheiten in der künftigen Entwicklung des Arbeitsanfalls für sich allein nicht geeignet sind, die Befristung eines Arbeitsvertrages sachlich zu rechtfertigen. So könnte es etwa einem Arbeitgeber nicht gestattet sein, Arbeitnehmer nur befristet einzustellen, weil er den Umfang künftiger Auftragseingänge nicht übersehen kann. Diese



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Unsicherheit gehört zum unternehmerischen Risiko des Arbeitgebers, das er nicht durch den Abschluß befristeter Arbeitsverträge auf seine Arbeitnehmer abwälzen kann. Entsprechendes gilt auch für den öffentlichen Dienst. Auch hier kann allein die Unsicherheit der künftigen Bedarfsentwicklung die Befristung von Arbeitsverhältnissen nicht sachlich rechtfertigen.

Bei der hier zu beurteilenden Befristungspraxis des Beklagten spielen zwar wegen des von Schuljahr zu Schuljahr wechselnden Unterrichtsbedarfs Unsicherheiten des künftigen Arbeitsanfalls ebenfalls eine maßgebliche Rolle. Das schließt aber die sachliche Rechtfertigung solcher Befristungen nicht ohne weiteres aus. Der Senat hat bereits anerkannt, daß beim Hinzutreten besonderer Umstände auch die Unsicherheit über die Fortdauer weiteren Beschäftigungsbedarfs einen sachlichen Grund für die Befristung von Arbeitsverhältnissen abgeben kann. Dies hat der Senat angenommen bei der Beschäftigung von Lehrkräften und sozialpädagogischen Betreuern im Rahmen sozialstaatlicher Sonderaufgaben wie der "Maßnahmen zur Berufsvorbereitung und sozialen Eingliederung junger Ausländer" (MBSE) und der überbetrieblichen Berufsbildungsmaßnahmen des Benachteiligtenprogramms der Bundesregierung (BAG Urteile vom 28. Mai 1986 - 7 AZR 581/84 und 7 AZR 25/85 - AP Nr. 101 und 102 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt). Besondere, zur Unsicherheit der Bedarfsentwicklung hinzukommende Umstände, die die Befristung der Arbeitsverhältnisse jeweils auf ein Kursjahr sachlich rechtfertigen konnten, hat der Senat in diesen Fällen darin gesehen, daß es sich bei den genannten Maßnahmen für den Arbeitgeber als den Maßnahmeträger nicht um eigene Daueraufgaben, sondern um ihm jeweils für ein Kursjahr übertragene fremde, fremdfinanzierte und insbesondere auch hinsichtlich des qualitativen und quantitativen Personaleinsatzes fremdbestimmte Sonderaufgaben von begrenzter Dauer handelte. Auch bei der vorliegenden Fallgestaltung sind besondere Umstände gegeben, die im Hinblick auf die Ungewißheit des Unterrichtsbedarfs künftiger Schuljahre die vorgenommene Befristung auf das jeweils



- 10 -

nächste Schuljahr als sachlich gerechtfertigt erscheinen lassen.

In dem hier interessierenden Schuljahr 1982/83 hat der Beklagte nur den durch langfristige Beurlaubungen aufgrund des Art. 86 a BayBG entstandenen Aushilfsbedarf an Lehrern durch jeweils auf ein Schuljahr befristete Einstellungen von Lehrkräften gedeckt. Im übrigen hat er seinen Unterrichtsbedarf durch planmäßige Dauerlehrkräfte befriedigt. Die befristeten Einstellungen sollten also nur solchen Unterrichtsbedarf abdecken, für den an sich planmäßig angestellte Lehrkräfte auf Dauerarbeitsplätzen vorhanden sind; nur weil diese vorhandenen Lehrkräfte infolge befristeter Beurlaubungen zeitweilig nicht zur Verfügung stehen, ist ein Aushilfsbedarf aufgetreten. Der Befristungspraxis des Beklagten liegen mithin ausschließlich Vertretungsfälle zugrunde. Solche Vertretungsfälle können, wenn sie vorübergehender Natur sind, die Befristung des Arbeitsverhältnisses mit dem Vertreter grundsätzlich sachlich rechtfertigen.

Der Beklagte knüpft allerdings bei seiner Befristungspraxis zur Deckung des Vertretungsbedarfs nicht an einen konkreten, durch die zeitweilige Beurlaubung einer bestimmten Lehrkraft unmittelbar entstandenen Vertretungsbedarf in deren bisherigen Aufgabenbereich an. Die in den Arbeitsverträgen vorgenommene Zuordnung der befristet eingestellten Lehrkräfte zu bestimmten namentlich bezeichneten beurlaubten Lehrkräften bedeutet keine Zuordnung zu deren früheren Aufgabenkreis, sondern nur zu deren Planstelle; sie soll - wie der Beklagte selbst vorträgt - lediglich sicherstellen, daß die Zahl der befristet eingestellten Lehrkräfte die der beurlaubten Lehrkräfte nicht übersteigt, und dies auch für die jeweilige befristet eingestellte Lehrkraft transparent machen. Dies verkennt das Landesarbeitsgericht, wenn es bei seiner Würdigung entscheidend auf die Dauer der Beurlaubung der im Arbeitsvertrag der Klägerin namentlich bezeichneten Lehrkraft und auf den Vertretungsbedarf an der Schule, an der diese beurlaubte Lehrkraft zuletzt eingesetzt war, abstellt. Bei seiner Befristungspraxis geht der Beklagte



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 11 -

vielmehr von einem für das jeweils kommende Schuljahr auf Regierungsbezirksebene festgestellten Gesamtvertretungsbedarf aus. Diesen ermittelt er in der Weise, daß er anhand der zu erwartenden Schülerzahlen und der von ihm festgesetzten Meßwerte für die Klassenstärken die erforderliche Klassenzahl und auf dieser Grundlage den Gesamtbedarf an Lehrerwochenstunden feststellt und daß er diesem Gesamtbedarf das durch die vorhandenen und auch einsetzbaren Lehrkräfte abzudeckende Unterrichtsvolumen gegenüberstellt. Zur Deckung des danach verbleibenden Bedarfs werden Lehrkräfte mit Jahresverträgen beschäftigt, jedoch höchstens im Umfange der tatsächlich erfolgten Beurlaubungen nach Art. 86 a BayBG.

Ob und gegebenenfalls in welchem Umfange es sich bei dem so festgestellten Gesamtvertretungsbedarf nur um einen vorübergehenden Bedarf handelt, läßt sich nicht ohne weiteres sagen. Die gesetzliche Regelung des Art. 86 a BayBG, die den Beamten, die in ihrem Haushalt mindestens ein Kind unter 18 Jahren oder einen sonstigen pflegebedürftigen Angehörigen zu betreuen haben, gestattet, sich bis zur Dauer von drei Jahren mit der Möglichkeit der Verlängerung bis zu insgesamt neun Jahren ohne Dienstbezüge beurlauben zu lassen, besteht unbegrenzt fort und wird von dem in Frage kommenden Personenkreis genutzt. Es kann deshalb davon ausgegangen werden, daß auf nicht absehbare Zeit laufend eine größere Zahl von planmäßig angestellten Lehrkräften des Beklagten beurlaubt sein wird. Ob das auch fortlaufend zu einem Vertretungsbedarf führt, ist allerdings fraglich und hängt von der Entwicklung der Schülerzahlen, der Zahl der vorhandenen planmäßigen und auch zur Verfügung stehenden Lehrkräfte des Beklagten sowie von der jeweiligen Zahl der Beurlaubungen ab. Angesichts stark rückläufiger Schülerzahlen infolge der demographischen Entwicklung ist für die Zukunft eher mit einem Schrumpfen, vielleicht sogar mit einem völligen Wegfall des Vertretungsbedarfs zu rechnen. Jedoch hat der Beklagte nicht vorgetragen, daß und gegebenenfalls aufgrund welchen Tatsachenmaterials er beim Abschluß des letzten Vertrages mit der Klägerin für das Schuljahr 1982/83



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

eine Prognose über die voraussichtliche weitere Entwicklung des beurlaubungsbedingten Vertretungsgesamtbedarfs angestellt hat. Der Senat geht deshalb zugunsten der Klägerin davon aus, daß nicht festgestellt werden kann, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang der beurlaubungsbedingte Vertretungsgesamtbedarf von nur vorübergehender Dauer ist. Gleichwohl ist die Befristungspraxis des Beklagten zu billigen.

Für diese Wertung ist entscheidend, daß es bei der Befristungspraxis des Beklagten nicht darum geht, einen mit vorhandenen Dauerarbeitskräften nicht abzutragenden zusätzlichen Arbeitsanfall von ungewisser Dauer zu bewältigen. Hier handelt es sich vielmehr - wie bereits dargelegt wurde - ausschließlich um die Deckung eines Lehrkräftebedarfs, der ohne die Beurlaubung bereits vorhandener Lehrkräfte gar nicht entstanden wäre.

Hierdurch unterscheidet sich die vorliegende Fallgestaltung wesentlich von den Fällen, die den vom Landesarbeitsgericht zur Stützung seiner gegenteiligen Meinung herangezogenen Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts zugrunde lagen. Die Urteile des Zweiten Senats vom 14. Januar 1982 (BAGE 37, 283 und 305 = AP Nr. 64 und 65 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) und das - unveröffentlichte - Senatsurteil vom 16. Januar 1985 - 7 AZR 435/83 -, nach denen ein vorübergehender Mehrbedarf an Lehrkräften nur dann eine Befristung rechtfertigen kann, wenn im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses aufgrund greifbarer Tatsachen mit einiger Sicherheit der Wegfall des Mehrbedarfs mit dem Auslaufen des befristeten Arbeitsvertrages zu erwarten ist, betrafen gerade keine Vertretungsfälle; vielmehr sollte bei den dortigen Fallgestaltungen die Befristung lediglich mit der Prognose künftigen Wegfalls des Arbeitsbedarfs begründet werden.

Dieser Unterschied ist für die Wertung entscheidend. In Vertretungsfällen hat der Arbeitgeber den zu erwartenden Arbeitsbedarf bereits durch bestehende Beschäftigungsverhältnisse, die nur zeitweise außer Funktion gesetzt sind, abgedeckt. Es geht also immer nur um die Einstellung von



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Vertretungskräften zur Aushilfe. Bei der Frage, ob er mit diesen Vertretungskräften befristete oder unbefristete Arbeitsverträge abschließen soll, steht der Arbeitgeber, sofern die Vertretungsdauer nicht von vornherein bestimmbar ist und nicht schon von daher eine entsprechende Befristung des Arbeitsvertrages mit der Vertretungskraft sachlich gerechtfertigt wäre, hinsichtlich der Entwicklung des Vertretungsbedarfs vor einer doppelten Ungewißheit. Der künftige Vertretungsbedarf wird durch zwei Faktoren bestimmt, nämlich von der Entwicklung des Arbeitsanfalls und davon, in welchem Umfang und für welche Zeitdauer bestehende Beschäftigungsverhältnisse suspendiert sein werden. Diese doppelte Unsicherheit führt zu einem erheblich erhöhten Risiko des Arbeitgebers, wenn er die Vertretungskraft unbefristet einstellt. Sinkt in diesem Falle der Arbeitsanfall und zugleich die Zahl der ruhenden Arbeitsverhältnisse, so ergibt sich dadurch eine Verdoppelung des Arbeitskräfteüberhangs. Der Arbeitgeber müßte, jedenfalls bis zum Wirksamwerden einer ordentlichen Kündigung, nicht nur den unbefristet eingestellten Vertreter, sondern auch den wieder in den Betrieb zurückkehrenden Vertretenen beschäftigen und vergüten.

Bei der vorliegenden Fallgestaltung kommt hinzu, daß die eine der beiden Unsicherheitskomponenten des künftigen Vertretungsbedarfs, nämlich die Entwicklung des Umfangs der Beurlaubungen von Lehrkräften, sich auf längere Sicht kaum einigermaßen zuverlässig prognostizieren läßt. Sie hängt vom jeweiligen Beurlaubungsverhalten der die Voraussetzungen des Art. 86 a BayBG erfüllenden Lehrkräfte ab. Dieses wiederum wird bestimmt von den individuell sehr unterschiedlichen persönlichen Verhältnissen und Neigungen der einzelnen für eine Beurlaubung in Frage kommenden Lehrkraft. Das gilt nicht nur für die Frage, ob überhaupt von der gesetzlichen Beurlaubungsmöglichkeit Gebrauch gemacht werden soll, sondern auch für die Dauer der Beurlaubung. Dabei muß sich die betreffende Lehrkraft nicht von vornherein auf eine bestimmte Gesamtdauer ihrer Beurlaubung festlegen. Sie kann auch - was häufig geschieht - von



- 14 -

Schuljahr zu Schuljahr neu darüber entscheiden, ob sie eine bestehende Beurlaubung für ein weiteres Schuljahr oder für mehrere Schuljahre verlängern lassen will; nur muß der Verlängerungsantrag spätestens sechs Monate vor Ablauf der gewährten Beurlaubung gestellt sein (Art. 86 a Abs. 2 Satz 3 BayBG).

Damit ist nicht die Unsicherheit über den künftig im Volksschulbereich des Beklagten auf längere Sicht anfallenden Unterrichtsbedarf, der in erster Linie von der noch einigermaßen zuverlässig zu prognostizierenden Entwicklung der Schülerzahlen in diesem Schulbereich abhängt, der eigentliche Grund für die jeweils auf ein Schuljahr begrenzte Befristungspraxis des Beklagten. Diese Unsicherheit könnte für sich allein auch eine Befristung nicht sachlich rechtfertigen. Der eigentliche Grund für die schuljahresbezogenen Befristungen liegt vielmehr in der zusätzlichen Unsicherheit, ob und gegebenenfalls inwieweit zur Deckung dieses Unterrichtsbedarfs auch auf beurlaubte planmäßige Lehrkräfte zurückgegriffen werden müßte, für die dann Vertretungsbedarf entstünde. Das wiederum hängt von der jeweiligen Zahl der Beurlaubungen ab. Bei gleichbleibender Zahl planmäßiger Dauerlehrkräfte vermindert sich die Zahl der einsetzbaren Lehrkräfte um die Zahl der beurlaubten. Je größer die Zahl der Beurlaubungen ist, desto geringer ist die Zahl der für die Unterrichtserteilung zur Verfügung stehenden Lehrkräfte und umgekehrt. Bei stark zurückgehenden Schülerzahlen mit entsprechend sinkendem Unterrichtsbedarf, aber gleichbleibender Zahl besetzter Lehrerplanstellen kann sich ein erheblicher Lehrkräfteüberhang ergeben, der nur dadurch nicht in Erscheinung tritt, daß zahlreiche Lehrkräfte sich haben beurlauben lassen. Es wird daher ohnehin wohl immer nur für einen Teil der Beurlaubten ein Vertretungsbedarf entstehen, der auch völlig entfallen kann, wenn gesunkener Unterrichtsbedarf allein von den nicht beurlaubten planmäßigen Lehrkräften befriedigt werden kann.

Die dargestellte, zur Unsicherheit der künftigen Entwicklung des Unterrichtsbedarfs hinzutretende Ungewißheit



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



- 15 -

über den sich daraus auf längere Sicht ergebenden beurlaubungsbedingten und deshalb von der jeweiligen individuellen Lebensplanung Dritter abhängigen Vertretungsbedarf kann wegen des damit verbundenen, gerade aus der Eigenart des Vertretungstatbestandes fließenden erhöhten Beschäftigungsrisikos auch einen verständigen und sozial denkenden Arbeitgeber veranlassen, kein unbefristetes Arbeitsverhältnis mit der Vertretungskraft einzugehen, sondern sich vertraglich nur befristet für den hinsichtlich des Vertretungsbedarfs überschaubaren Zeitraum eines Schuljahres zu binden. Nur für das jeweils bevorstehende Schuljahr kann der Beklagte wegen der dann vorliegenden und beschiedenen Beurlaubungsanträge den Gesamtvertretungsbedarf einigermaßen sicher abschätzen. Eine solche, auf das jeweils nächste Schuljahr abstellende Befristung ist deshalb auch hinsichtlich ihrer Dauer sachlich gerechtfertigt und nicht funktionswidrig.

Dieser Würdigung steht das Urteil des Zweiten Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 17. Februar 1983 - 2 AZR 481/81 - (BAGE 41; 391 = AP Nr. 14 zu § 15 KSchG 1969), auf das sich das Landesarbeitsgericht beruft, nicht entgegen. In dem zugrunde liegenden Fall stand - anders als im vorliegenden Fall - schon bei Abschluß des befristeten Arbeitsvertrages mit der Vertretungskraft fest, daß der mutterschaftsbedingte Fehlbedarf, zu dessen Deckung sie eingestellt worden war, über den Fristablauf hinaus fortdauern würde. Eben weil ein Bedürfnis zur Weiterbeschäftigung der Klägerin auch über den Ablauf der Befristung hinaus schon beim Vertragsabschluß feststand, hat der Zweite Senat einen sachlichen Grund für die Befristung des Arbeitsvertrages nicht anerkannt.

Soweit die Klägerin beanstandet, daß der Beklagte sich beim Abschluß befristeter Arbeitsverträge zur Deckung des durch Beurlaubungen nach Art. 86 a BayBG entstandenen Vertretungsbedarfs allein nach den erreichten Examensnoten richtet und die Grenznote, bis zu der Lehramtsbewerber berücksichtigt werden, alljährlich vor Beginn des Schuljahres nach Maßgabe des erst dann feststehenden Gesamtvertretungs-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

bedarfs für das Nächste Schuljahr neu festsetzt, ist diese Praxis des Beklagten für die Frage nach dem sachlichen Grund der Befristung des Arbeitsverhältnisses der Klägerin ohne Bedeutung. Die Klägerin übersieht, daß ihr Arbeitsvertrag nicht etwa zu dem Zwecke befristet worden ist, um die von ihr nur vorübergehend besetzte Stelle später einem Prüfungsabsolventen mit besseren Examensnoten vorzubehalten. Befristungsgrund war vielmehr allein die Abdeckung eines durch Beurlaubung von Planstelleninhabern entstandenen Gesamtvertretungsbedarfs, von dem nicht abzusehen war, ob und gegebenenfalls in welchem Umfange er über das nächste Schuljahr hinaus fort dauern würde. Nur an diesem Befristungsgrund ist die sachliche Rechtfertigung der vereinbarten Befristung zu messen.

Die Beanstandung der Klägerin, verbunden mit ihrem Hinweis, daß sie auch für das Schuljahr 1983/84 einen Arbeitsvertrag erhalten hätte, wenn sie die für dieses Schuljahr und ihren Prüfungsjahrgang vom Beklagten neu festgesetzte Examensgrenznote 3,25 erreicht hätte, zielt deshalb nicht auf die Befristungs-, sondern auf die Einstellungspraxis des Beklagten. Diese Einstellungspraxis ist jedoch rechtlich unbedenklich. Dem Arbeitgeber steht es grundsätzlich frei, welche Personen er einstellen will. Der öffentliche Arbeitgeber muß sich bei der Stellenvergabe allerdings an die Maßstäbe des Art. 33 Abs. 2 GG halten, wonach jeder Deutsche nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amt hat. Dieser Verfassungsbestimmung trägt der Beklagte Rechnung, wenn er bei begrenzten Einstellungsmöglichkeiten die Stellenbewerber mit besseren Examensergebnissen bevorzugt berücksichtigt. Die alljährliche Neufestsetzung der Examensgrenznoten, bis zu denen Stellenbewerber noch berücksichtigt werden können, ist auch nicht willkürlich; sie ergibt sich vielmehr zwangsläufig aus der von Schuljahr zu Schuljahr wechselnden Zahl der erforderlichen Vertretungslehrer und der Zahl der Lehramtsbewerber mit jeweils gleichen Examensergebnissen. Kein Lehramtsbewerber hat Anspruch darauf, daß eine einmal für ein bestimmtes



- 17 -

Schuljahr festgesetzte Examensgrenznote auch für künftige Schuljahre als ausreichende Einstellungsgrundlage anerkannt wird.

III. Auch die Hilfsanträge der Klägerin sind unbegründet.
Ihr Vorbringen ist insoweit nicht schlüssig.

Die Klägerin hat behauptet, bei der Aufnahme in die Warteliste sei ihr die Zusage gemacht worden, sie werde zunächst einen Vertrag im Angestelltenverhältnis erhalten, um dann nach ein bis drei Jahren in den staatlichen Schuldienst übernommen zu werden; mit Rücksicht darauf habe sie von der Wiederholung der Zweiten Staatsprüfung Abstand genommen, zumal bisher von der Schulverwaltung entsprechend dieser Zusage verfahren worden sei. Der Beklagte hat dieses Vorbringen der Klägerin ausdrücklich bestritten und beanstandet, daß die Klägerin nicht vorgetragen hat, von wem, zu welcher Zeit und mit welchem Wortlaut eine derartige Zusage gegeben worden sein solle. Die Klägerin hat ihr Vorbringen trotzdem nicht näher substantiiert.

IV. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO.

Dr. Seidensticker

Roeper

Richter Dr. Steckhan
befindet sich in
Urlaub.
Dr. Seidensticker

Kleeschulte

Straub



[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](#)