

12. Okt. 1960

Für das Nachschlagewerk! ja
Für die Fachpresse! ja
Für die amtliche Sammlung! ja

180

Gesetz: BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag; MuSchG § 9

Leitsätze:

- I. 1. Die Befristung eines Arbeitsvertrages ist rechtswirksam, es sei denn, daß bei Abschluß des Vertrages für die Befristung keine sachlichen Gründe vorgelegen haben.
2. In diesem Fall kann sich der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer gegenüber nicht auf die Befristung berufen, wenn diese dem Arbeitnehmer den Schutz von zwingenden Kündigungs-schutzbedingungen entzieht.
- II. Ist ein Arbeitsvertrag im Sinne von I. rechtswirksam befristet, so hindert eine während des Arbeitsverhältnisses eingetretene Schwangerschaft den Arbeitgeber nicht, sich auf die durch den Fristablauf gegebene Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu berufen.

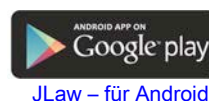
Aktenzeichen: GS 1/59 (3 AZR 65/56)

LAG Frankfurt/Main

Beschluß des Großen Senats des BAG vom 12. Oktober 1960



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



GS 1/59

(3 AZR 65/56)

190

B e s c h l u ß

In Sachen

hat der Große Senat des Bundesarbeitsgerichts in der Sitzung vom 12. Oktober 1960 auf die ihm vom Dritten Senat des Bundesarbeitsgerichts vorgelagte Rechtsfrage durch den Präsidenten Professor Dr. Nipperdey, die Senatspräsidenten Dr. König und Dr. Poelmann und die Bundesrichter Dr. Simons, Wichmann und Dr. Stumpf sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. h.c. Siebrecht, Dr. Dr. Löwisch, Wittholz und Dr. Wagner beschlossen:

- I. 1) Die Befristung eines Arbeitsvertrages ist rechtswirksam, es sei denn, daß bei Abschluß des Vertrages für die Befristung keine sachlichen Gründe vorgelegen haben.
- 2) In diesem Fall kann sich der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer gegenüber nicht auf die Befristung berufen, wenn diese dem Arbeitnehmer den Schutz von zwingenden Kündigungsschutzbestimmungen entzieht.



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



- 2 -

II. Ist ein Arbeitsvertrag im Sinne von I rechtswirksam befristet, so hindert eine während des Arbeitsverhältnisses eingetretene Schwangerschaft den Arbeitgeber nicht, sich auf die durch den Fristablauf gegebene Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu berufen.

G r ü n d e :

A.

I. Die Klägerin war bei dem Beklagten in der Zentralkanzlei beim Regierungspräsidenten in W vom 1. Oktober 1954 bis zum 31. März 1955 als Schreibkraft gegen eine Entlohnung nach der Verg.Gr. VIII der Anlage 1 zur TO.A beschäftigt. Nach dem Anstellungsvertrag vom 9. Oktober 1954 war das Arbeitsverhältnis für die Zeit vom 1. Oktober 1954 bis zum 31. März 1955 befristet; bei der Einstellung stand noch nicht fest, ob im Haushaltsplan 1955/56 für die Bezahlung des Gehalts ausreichende Mittel vorhanden sein würden.

Am 15. Januar 1955 teilte die Klägerin dem Beklagten mit, daß sie sich in anderen Umständen befinde. Dieser lehnte mit Schreiben vom 18. Januar 1955 eine Weiterbeschäftigung über den 31. März 1955 ab, weil das Arbeitsverhältnis bis zu diesem Tage befristet sei und ausreichende Haushaltsmittel für eine Weiterbeschäftigung nicht vorhanden seien.

Zwei mit der Klägerin gleichfalls zum 1. Oktober 1954 auf ein halbes Jahr befristet und ebenfalls nach der Verg.Gr. VIII eingestellte Stenotypistinnen sind über den 31. März 1955 hinaus weiterbeschäftigt und auf freigewordene Planstellen nach der Verg.Gr. VIII übernommen worden. Ferner hat der Beklagte für die gleiche Beschäftigung, wie sie die Klägerin ausübte, zum 1. April 1955 fünf neue Kräfte nach der Verg.Gr. IX eingestellt.

- 3 -



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



Zur Begründung ihres Klageantrags, festzustellen, daß das Vertragsverhältnis über den 31. März 1955 hinaus fortbestehe, führt die Klägerin aus, die Befristung ihres Arbeitsverhältnisses wegen fehlender Haushaltsmittel sei nicht sachgemäß gewesen; außerdem sei der Beklagte auch angesichts des vorhandenen Personalbedarfs und ihrer Schwangerschaft verpflichtet gewesen, sie weiterzubeschäftigen. Demgegenüber meint der Beklagte, er habe nur im Rahmen der Vertragsfreiheit von seinen Rechten Gebrauch gemacht. Er habe die Klägerin auch nicht weiter beschäftigen können, weil in dem neuen Haushaltsplan keine Stelle der Verg.Gr. VIII freigewesen sei.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat zu Gunsten der Klägerin entschieden.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Im Revisionsverfahren hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts beschlossen:

Die Sache wird gemäß § 45 Abs. 2 Satz 2 ArbGG dem Großen Senat zur Entscheidung folgender Rechtsfragen vorgelegt:

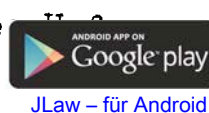
- I. Ist ein befristeter Arbeitsvertrag rechtsunwirksam, wenn keine besonderen Gründe für die Befristung sprechen ?
- II. Besteht bei einem befristeten Arbeitsvertrag mit einer Arbeitnehmerin, die während der Befristung schwanger wird, eine Verpflichtung des Arbeitgebers, das Dienstverhältnis nach Ablauf des Arbeitsvertrages fortzusetzen, wenn den Umständen nach die Weiterbeschäftigung möglich und zumutbar ist ?

II. Gegen die Zulässigkeit der Anrufung des Großen Senats zu den vom Dritten Senat gestellten Fragen bestehen keine Bedenken.

Der Dritte Senat hält die Vorlage für geboten, weil die Fragen der Zulässigkeit befristeter Arbeitsverträge



[JLaw Voraussetzungen](#) sowie de
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 4 -

sorgepflicht für eine während der Befristung eines Arbeitsvertrages schwanger werdende Arbeitnehmerin grundsätzliche Bedeutung hätten und hierfür die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich sei.

Der Große Senat, der über das Vorliegen einer Frage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des § 45 Abs. 2 Satz 2 ArbGG selbst zu entscheiden hat, schließt sich der Auffassung des Dritten Senats an. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß eine Einschränkung der Vertragsfreiheit beim Abschluß eines befristeten Arbeitsvertrages ein Rechtsproblem von grundsätzlicher Bedeutung ist. Ebenso ist die Frage einer Verpflichtung eines Arbeitgebers, einen befristeten Arbeitsvertrag mit einer Arbeitnehmerin, die während der Befristung schwanger wird, fortzusetzen, schon wegen ihrer praktischen Tragweite im Arbeitsleben, aber auch wegen einer Klärung der Voraussetzungen und des Umfangs einer etwaigen Verpflichtung des Arbeitgebers von grundsätzlicher Bedeutung.

Dagegen ist es nicht Sache des Großen Senats nachzuprüfen, ob die Anrufung des Großen Senats zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich ist, da es hierfür nach § 45 Abs. 2 Satz 2 ArbGG auf die Auffassung des vorlegenden Senats allein ankommt (BAG 6, 149 [150]).

Ebenso hat der Große Senat nicht darüber zu entscheiden, ob die vorgelegten Fragen für die Entscheidung des Rechtsstreits wirklich von tragender Bedeutung sind, weil dies allein der Beurteilung durch den entscheidenden Senat unterliegt (BAG 6, 149 [150, 151]).

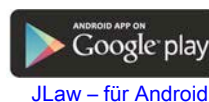
B.

Das Problem der Rechtswirksamkeit der Befristung eines Arbeitsvertrages ist in der Rechtsprechung und in der Literatur vorwiegend im Zusammenhang mit Kettenarbeitsverträgen gesehen worden. Das Reichsarbeitsgericht

- 5 -



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



hat Kettenverträge für unzulässig erklärt, wenn der Arbeitgeber die gesetzlichen Vorschriften über einen Kündigungsschutz der Arbeitnehmer zu umgehen suchte (vgl. RAG, Arbeitsrechtssammlung, Band 32, S. 174. In dieser Entscheidung sind frühere Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts zusammengestellt). Es kam nach der Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts also darauf an, die Absicht einer Umgehung zwingender Kündigungsvorschriften festzustellen. Das Reichsarbeitsgericht hat dagegen die Gültigkeit eines Kettenvertrages bejaht, wenn er nicht nur in der Absicht geschlossen worden ist, dem Arbeitnehmer den Kündigungsschutz zu nehmen (ARS Band 16, S. 66). Nach dem Kriege ist in der Rechtsprechung einzelner Landesarbeitsgerichte die Ansicht vertreten worden, daß es auf die Absicht der Umgehung nicht ankomme (so LAG Kiel in AP 52 Nr. 119). Auch ohne entsprechende Absicht liege eine unzulässige Umgehung vor, wenn sie objektiv gegeben sei. Hierzu hat Hueck (RdA 53, 85) gemeint, daß eine nur objektive Umgehung nicht anzuerkennen sei. Andererseits könne die bloße Absicht, die ordentliche Kündigung überflüssig zu machen, also Kündigungsfristen und Kündigungsschutz auszuschalten, nicht genügen, um eine unzulässige Gesetzesumgehung anzunehmen. Es müsse somit ein anderer Gesichtspunkt, nämlich die Fürsorgepflicht, maßgebend sein. Der Arbeitgeber nehme durch einen befristeten Arbeitsvertrag dem Arbeitnehmer einen für den Regelfall zugebilligten Schutz. Die Ausschaltung der Kündigungsfristen und des Kündigungsschutzes durch Kettenverträge bedeute deshalb eine Verletzung der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers, wenn dafür keine ausreichenden Gründe in den sozialen und wirtschaftlichen Verhältnissen der Parteien vorhanden seien. Eine Verletzung der Fürsorgepflicht aber bedeute eine positive Vertragsverletzung und mache den Arbeitgeber schadenersatzpflichtig. Daher müsse sich der Arbeitgeber so behandeln lassen, wie wenn der Arbeitsvertrag auf unbestimmte Zeit abgeschlossen sei. Der Auf-



- 6 -

fassung von Hueck entspricht auch die Stellungnahme von Nikisch (Arbeitsrecht, 2. Aufl., 1955, I S. 552 ff.).

Das Bundesarbeitsgericht hat in seinem Urteil vom 21. Oktober 1954 (BAG 1, 128) erstmals zur Wirksamkeit von Kettenverträgen Stellung genommen. Es verweist darauf, daß befristete Arbeitsverträge im Arbeitsrecht zulässig seien. Gleichwohl gehe es nicht an, im Falle der Kettenverträge den aus dem Kündigungsschutzgesetz zu entnehmenden Gedanken eines Bestandschutzes grundsätzlich außer acht zu lassen und nur im Falle der Umgehungsabsicht oder bei einer Verletzung der Fürsorgepflicht Schutz zu gewähren. Der Bestandschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz verwirkliche in seinem Bereich den Verfassungsgrundsatz des sozialen Rechtsstaats, wie er sich aus Art. 20 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1 Satz 1, Art. 79 Abs. 3 GG ergebe.

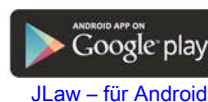
An dem selben Tage, an dem das Urteil BAG 1, 128 erlassen worden ist, hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts sich mit dem Problem der befristeten Arbeitsverträge nochmals zu befassen gehabt (BAG 1, 136). In dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Fall hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auch eine einmalige Befristung des Vertrags als rechtsunwirksam erachtet. Er hat ausgeführt, daß auch dann, wenn Kettenverträge nicht vorlägen, die Befristung unwirksam sei, wenn keine besonderen Gründe dafür sprächen, von der regelmäßigen Einstellung der Arbeitnehmer auf unbestimmte Zeit abzusehen. Er beruft sich dabei wiederum auf den Grundsatz des sozialen Staates und den Bestandschutz. Die Befristung dürfe nicht dazu mißbraucht werden, das Unternehmerrisiko auf den Arbeitnehmer abzuwälzen. Das müsse auch hinsichtlich des mit dem Mutterschutzgesetz gewährten Kündigungsschutz^{es}/gelten. Eine vereinbarte Begrenzung der Beschäftigung müsse dem Grundgedanken und dem Zweck dieser Schutzbestimmung weichen.

In der Literatur wendet sich Hueck in seinen Anmerkungen zu den beiden vorerwähnten Urteilen (AP Nr. 7 zu § 1

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

KSchG und Nr. 1 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) insbesondere gegen die Verwendung des Begriffs der Sozialstaatlichkeit. Der Begriff des sozialen Staats führt nach seiner Ansicht nicht notwendig zu einem Kündigungsschutz. Hueck vertritt die Auffassung, daß man mit seiner Theorie der Verletzung der Fürsorgepflicht leichter zum Ziele komme (vgl. auch Hueck in Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 6. Aufl., Bd. I S. 483 ff; Hueck, Der Sozialstaatsgedanke in der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, Festschrift für Apelt, 1958 S. 57 ff.).

Nikisch (BB 55, 197) vertritt im wesentlichen dieselbe Ansicht wie Hueck. Er verweist darauf, daß das Mieterschutzgesetz die befristeten Mietverhältnisse den auf unbestimmte Zeit eingegangenen Mietverhältnissen gleichstelle (§ 1 Abs. 2 Mieterschutzgesetz). Bei den Arbeitsverhältnissen sei der Gesetzgeber, dem diese mietrechtliche Regelung bekannt gewesen sein müsse, offenbar mit Vorbedacht nicht soweit gegangen. Deshalb könne das Bundesarbeitsgericht für seine Entscheidung nicht auf den Verfassungsgrundsatz der Sozialstaatlichkeit in seiner durch das Kündigungsschutzgesetz ausgeprägten Gestalt verweisen.

Bötticher (BB 55, 673) meint, daß sich aus dem Kündigungsschutzgesetz eine Unverzichtbarkeit des Bestandsschutzes ableiten lasse und daß mit der Annahme einer solchen Unverzichtbarkeit die Entscheidungen des Zweiten Senats besser zu begründen gewesen seien. Er billigt jedoch wohl im Ergebnis diese Entscheidungen.

Molitor (Kritisches zum Problem der Kettenverträge, BB 54, 504; ArbR-Blattei, Die Kettenarbeitsverträge I, Allgemeines; D Kettenarbeitsverträge, Entscheidungen 1; D Mutterschutz, Entscheidungen 4; Anmerkung in AP Nr. 3 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag) ist der Ansicht, Kettenarbeitsverträge seien allgemein wie auf bestimmte Zeit abgeschlossene Arbeitsverträge zu behandeln. Sie liefen aber trotz des vereinbarten Endtermins auf unbestimmte Zeit, wenn der Arbeitnehmer auf Grund früherer mehrfacher



- 8 -

Verlängerungen mit weiteren Verlängerungen des Arbeitsverhältnisses rechnen konnte. In diesem letzteren Falle bedürfte es einer Kündigung, für die die allgemeinen Kündigungsschutzbestimmungen gälten. Er wendet sich besonders gegen das zweite Urteil des Zweiten Senats und seine Begründung. Über weitere Literatur vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 6. Aufl., Bd. II S. 394 Anm. 20.

C.

Der Große Senat hält für die Beurteilung und Lösung des Problems die Anwendung des Rechtsbegriffs der Gesetzesumgehung für geboten. Denn es handelt sich nach der Sachlage im Grunde und in erster Linie darum, ob die Vertragspartner die Rechtsform des befristeten Arbeitsvertrages, die auf dem Grundsatz der Vertragsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG; § 105 GewO; § 626 Abs. 1 BGB) beruht, anwenden dürfen, wenn sie dadurch zwingende Bestimmungen des Kündigungsrechtes umgehen.

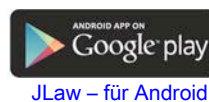
1. Eine Gesetzesumgehung liegt dann vor, wenn der Zweck einer zwingenden Rechtsnorm dadurch vereitelt wird, daß andere rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten mißbräuchlich verwendet werden. Der Sinn und Zweck der zwingenden Rechtsnormen des Kündigungsschutzes erfordert es, daß befristete Arbeitsverträge daraufhin geprüft werden, ob sie eine Umgehung dieses Schutzes bedeuten. Dabei kommt es entgegen der früher viel vertretenen Ansicht (vgl. unter B) nicht auf eine Umgehungsabsicht oder eine bewußte Mißachtung des zwingenden Rechtsatzes an. Entscheidend ist die objektive Funktionswidrigkeit des Rechtsgeschäfts. Der Große Senat folgt in dieser Rechtsfrage der objektiven Theorie (vgl. Enneccerus-Nipperdey, Allg. Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl. 1960, S. 1162). Die Durchsetzung von Sinn und Zweck einer unabdingbar gestalteten Rechtsnorm gebietet es, ihre Umgehung auch dort zu vereiteln, wo es an einer Umgehungsabsicht oder einem Bewußtsein der Umgehung fehlt. Mit der

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 9



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



- 9 -

Autorität der Rechtsordnung ist es nicht zu vereinbaren, daß zwingenden Regeln durch sie umgehende Vereinbarungen auch nur objektiv zuwider gehandelt wird, selbst wenn diese den Schein des Rechtes wahren.

Der Große Senat hält daher auch den Gedanken, das Problem unter dem Gesichtspunkt der Verletzung der Fürsorgepflicht, die vielfach etwas strapaziert wird, zu lösen, nicht für zutreffend. Es ist schon zweifelhaft, ob in dem Abschluß des Vertrages eine solche Verletzung zu sehen ist. Jedenfalls würde es aber auf ein Verschulden des Arbeitgebers ankommen.

2. Bei der Prüfung, ob eine Gesetzesumgehung vorliegt, sind die unverzichtbaren Bestimmungen des Kündigungsrechts auf ihren Zweckgehalt zu prüfen. Es handelt sich in erster Linie um die besonders wichtige Regelung des Kündigungsschutzes nach dem Kündigungsschutzgesetz, durch die eine neue Stufe der Entwicklung des Kündigungsrechtes erreicht ist. Die Kündigung ist im Bereich des Kündigungsschutzgesetzes nur dann wirksam, wenn sie einen sozial gerechtfertigten Grund hat. Daneben besteht ein gesetzlicher Kündigungsschutz besonderer Personengruppen, der Schwerbeschädigten, der werdenden Mütter, der Heimkehrer, der Betriebsratsmitglieder, der Mitglieder des Personalrats etc.. Schließlich gehören hierhin auch die zwingenden gesetzlichen Bestimmungen über Mindestkündigungsfristen. Aber auch die durch Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung geregelten unabdingbaren Bestimmungen eines Kündigungsschutzes, wie z.B. über Mindestkündigungsfristen und Ausschluß der Kündigung nach einer bestimmten Dauer der Betriebszugehörigkeit, die den allgemeinen gesetzlichen Kündigungsschutz ergänzen und anpassen, sind hierbei zu beachten. Dem Bilde der gesetzlichen Entwicklung des Kündigungsrechts und seiner Gestaltung durch Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen im Arbeitsleben läßt sich der grundsätzliche Zweck der Rechtsordnung entnehmen, dem Arbeitnehmer seinen Arbeitsplatz zu erhalten, das freie Kündigungsrecht des Arbeitgebers zu begrenzen und zwingend in bestimmten Formen zu regeln.



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



[JLaw – für Android](#)

- 10 -



[JLaw – für iOS](#)

Aber das deutsche Kündigungsschutzrecht gewährt den Arbeitnehmern nur einen Schutz gegen Kündigungen des Arbeitgebers. Es ist nicht möglich, den bestehenden Kündigungsschutz schlechthin auf befristete Arbeitsverhältnisse auszudehnen. Das BGB erkennt befristete Arbeitsverträge an, wie sich aus § 620 Abs. 1 BGB ergibt. Diese Bestimmung war dem Gesetzgeber des späteren Kündigungsschutzgesetzes bekannt. Er hat aber keinen Anlaß genommen, den arbeitsrechtlichen Kündigungsschutz etwa ausdrücklich auf diese Verträge auszudehnen. Während das Mieterschutzrecht dem Mieter einen Kündigungsschutz auch bei zeitlich befristeten Mietverträgen gibt (§ 1 MSchG), fehlen im Arbeitsrecht und insbesondere im Kündigungsschutzgesetz entsprechende Bestimmungen für zeitlich befristete Arbeitsverträge.

Jedoch müssen sich die Regel des § 620 Abs. 1 BGB und der Grundsatz der Vertragsfreiheit hier im Hinblick auf die Entwicklung des Bestandschutzes des Arbeitsverhältnisses Einschränkungen gefallen lassen. Befristete Arbeitsverträge sollen keineswegs unzulässig sein. Aber sie müssen im Gefüge der Grundprinzipien des deutschen Arbeitsrechts einen verständigen sachlich gerechtfertigten Grund haben. Die wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnisse der Parteien oder jedenfalls einer Partei müssen für die Verträge sprechen. Die Verträge müssen ihre sachliche Rechtfertigung in sich tragen, so daß sie mit Recht und aus gutem Grund von den Kündigungsschutzvorschriften nicht betroffen werden.

Fehlt es dagegen an sachlichen Gründen für die Befristung oder sind solche nur vorgeschoben, so fehlt ein schutzwertes Interesse für den Abschluß dieser Verträge. Dann tritt die objektive Funktionswidrigkeit des Vertrages zu Tage, weil er den Arbeitnehmer des Bestandschutzes für sein Arbeitsverhältnis beraubt. Der Tatbestand der Umgehung des Gesetzes ist gegeben. Der befristete Arbeitsvertrag ist dann als ein Mißbrauch der rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten anzusehen. Das formelle Recht, einen Arbeitsvertrag befristen zu können, muß seine innere

Schranke darin finden, von ihm nur einen vernünftigen, sachlichen, den allgemeinen Zwecken der Rechtsordnung entsprechenden Gebrauch zu machen. Fehlt es daran, so kann sich der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer gegenüber nicht auf die Befristung berufen, wenn sie dem Arbeitnehmer den Schutz von zwingenden Kündigungsschutzbestimmungen entzieht.

Es ist bedeutsam, daß die hier vertretene Grundauffassung des Großen Senats jedenfalls im Ergebnis – ungeachtet der juristischen Konstruktion – vom bisherigen Schrifttum und von der Rechtsprechung im wesentlichen geteilt wird.

3. Bei den sachlichen Gründen, die eine Befristung rechtfertigen, ist etwa zu denken an Arbeitsverträge zur Probe, an Aushilfsarbeitsverträge, an die zahlreichen Arbeitsverträge im Saisongewerbe, die nur für die bestimmte Saison abgeschlossen werden, an befristete Verträge im Baugewerbe, an die Verträge mit Künstlern, Musikern, Schauspielern, Sängern etc., aber auch an die Fälle, in denen auf besonderen Wunsch des Arbeitnehmers nur ein zeitlich befristeter Vertrag geschlossen wird. Das ist z.B. der Fall, wenn eine Angestellte sich noch einige Monate vor ihrer Verheiratung Geld verdienen, während sie sich dann ganz ihrem Haushalt widmen will. In allen diesen und ähnlich liegenden Fällen ist die Befristung des Arbeitsvertrages aus sachlichen, wirtschaftlichen und sozialen Gründen gerechtfertigt. Auf die Frage der Üblichkeit im Arbeitsleben und darauf, was verständige und verantwortungsbewußte Parteien zu vereinbaren pflegen, ist Gewicht zu legen. Das gilt beispielsweise auch dann, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer, dem wirksam gekündigt worden ist, zur Überwindung der Übergangsschwierigkeiten aus sozialen Gründen einen zeitlich befristeten Arbeitsvertrag anbietet und der Arbeitnehmer darauf eingeht. Bei Befristungen dieser Art bestehen gegen ihre Rechtswirksamkeit keine Bedenken, und in diesen Fällen müssen die Arbeitnehmer es hinnehmen, daß die Kündigungsschutzbestimmungen keine Anwendung finden.



- 12 -

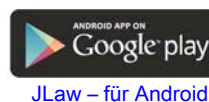
Ergibt sich dagegen, daß keine verständigen sachlichen Gründe für die Befristung des Arbeitsvertrages gegeben sind, dann liegt objektiv eine Umgehung zwingender Kündigungsschutzbestimmungen vor, falls solche für das vereinbarte Arbeitsverhältnis in Betracht kommen. Diese Gesetzesumgehung führt grundsätzlich nicht zur Nichtigkeit des abgeschlossenen befristeten Arbeitsvertrages überhaupt. Es handelt sich bei den umgangenen Kündigungsbestimmungen um Schutzvorschriften zu Gunsten der Arbeitnehmer. Ihr Zweck und damit die Vereitelung der Umgehung wird dadurch erreicht, daß die umgangene Norm auf den Arbeitsvertrag Anwendung findet, d.h., daß anstelle des befristeten Arbeitsverhältnisses ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Dauer tritt, auf das die (umgangenen) Kündigungsschutzbestimmungen zur Anwendung gelangen (Soergel-Siebert, BGB, 9. Aufl., § 134 Anm. 40, § 139 Anm. 25). Der Arbeitgeber kann sich daher in diesem Falle dem Arbeitnehmer gegenüber nicht auf die Befristung berufen, wenn diese Befristung dem Arbeitnehmer den Schutz von zwingenden Kündigungsbestimmungen entzieht.

4. Der Große Senat ist der Auffassung, daß grundsätzlich der Arbeitnehmer dafür darlegungs- und beweispflichtig ist, daß für den Abschluß des befristeten Arbeitsvertrages keine sachlichen vernünftigen Gründe vorgelegen haben oder daß solche Gründe nur vorgeschoben sind. Die Gesetzesumgehung ist zwar von den Gerichten ohne weiteres zu beachten, wenn sie sich aus dem gegebenen Sachverhalt ergibt. Nach dem vom Großen Senat aufgestellten Rechtsprinzip spricht aber zunächst eine Vermutung für die Rechtswirksamkeit von befristeten Arbeitsverträgen. Diese ist nur dann in Frage gestellt, wenn keine sachlichen Gründe für die Befristung vorgelegen haben. Für das Vorhandensein dieser Ausnahme ist der Arbeitnehmer grundsätzlich gehalten, entsprechende Behauptungen aufzustellen und Beweise anzutreten. Dies schließt jedoch nicht aus, daß sich die Beweisführungslast nach Lage des jeweiligen Falles dahin ändern kann,

- 13 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

daß der Arbeitgeber seinerseits das Vorbringen des Klägers, das dem ersten Anschein nach zutreffend ist, durch Gegen-
darlegungen und Gegenbeweise zu entkräften hat.

D.

Wie sich aus den Ausführungen zu C. ergibt, ist auch gegenüber dem durch das Mutterschutzgesetz bestimmten Kündigungsschutz die Befristung eines Arbeitsvertrages rechtswirksam, es sei denn, daß bei Abschluß eines Arbeitsvertrages mit der Arbeitnehmerin für die Befristung keine sachlichen Gründe gegeben waren.

Die Frage zu II) des Vorlagebeschlusses des Dritten Senats geht also davon aus, daß der Arbeitsvertrag infolge seiner aus sachlichen Gründen erfolgten Befristung mit Ablauf der Frist sein Ende erreicht, auch wenn die Arbeitnehmerin während der Befristung schwanger wird. Denn es wird danach gefragt, ob eine Verpflichtung des Arbeitgebers besteht, das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der befristeten Vertragsdauer in einem solchen Falle fortzusetzen.

1. Der Große Senat ist der Auffassung, daß nachträglich eingetretene Ereignisse, wie z.B. eine Schwangerschaft, dem Arbeitgeber das einmal einwandfrei entstandene Recht nicht nehmen können, sich auf eine Befristung des Arbeitsvertrages zu berufen. Für den automatischen Ablauf der Vertragszeit können grundsätzlich solche später eintretenden Umstände mangels einer anderen Vereinbarung keine Bedeutung haben.

Auch aus dem Gesichtspunkt der nachwirkenden Fürsorgepflicht ist es nicht möglich, dem Arbeitgeber eine Pflicht zur Weiterbeschäftigung der schwangeren Arbeitnehmerin aufzuerlegen. Eine solche Fürsorgepflicht müßte zum Inhalt haben, trotz des durch Zeitablauf endenden Arbeitsverhältnisses die Arbeitnehmerin weiterzubeschäftigen, mit ihr also eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu vereinbaren. Die Fürsorgepflicht besteht jedoch nur im Rahmen des abge-



- 14 -

schlossenen Arbeitsvertrages. Wird dieser Rahmen nicht geändert, so kann sich auch der Umfang der Fürsorgepflicht nicht erweitern. Eine solche Weiterbeschäftigungsverpflichtung gewissermaßen als Gewährung eines fortdauernden Bestandschutzes des Arbeitsplatzes trotz rechtswirksamer Beendigung des Arbeitsverhältnisses würde der gesetzlich anerkannten Vertragsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG, § 105 GewO, widersprechen und kann daher nach dem geltenden Recht nicht anerkannt werden (vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 6. Aufl., Bd. I, S. 380, Bd. II, S. 537 Fußnote 26; Staudinger-Nipperdey-Mohnen-Neumann, Der Dienstvertrag, Vorbem. 38 vor § 617; Hueck, in Festschrift für Hedemann, 1958, S. 131 ff.; Mohnen, RdA 1957, S. 361, 405). Wenn in der neueren Rechtsprechung für den Fall einer Verdachtskündigung oder einer Kündigung aus politischen Gründen eine Wiedereinstellungsverpflichtung des Arbeitgebers aus dem Gesichtspunkt einer Rehabilitierung anerkannt worden ist, nachdem sich die Kündigungsgründe als unrichtig herausgestellt hatten (BGH in AP Nr. 2 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht; BAG 3, 332), so kann aus diesen besonders gelagerten Fällen und ihrer Entscheidung, die sich gerade wegen der besonderen Sachlage gemäß § 242 BGB rechtfertigen mag, kein allgemeiner Grundsatz einer Verpflichtung zur Wiedereinstellung oder zur Weiterbeschäftigung nach einem abgelaufenen Arbeitsvertrag angenommen werden.

2. Nach der gegebenen Sachlage kann ferner nicht angenommen werden, daß die Berufung des Arbeitgebers auf die rechtswirksam vereinbarte Befristung des Arbeitsvertrages einen Rechtsmißbrauch darstellt, deshalb unzulässig ist und zu einer Verpflichtung des Arbeitgebers führt, die schwangere Arbeitnehmerin weiterzubeschäftigen.

Zu Gunsten einer schwangeren Arbeitnehmerin bestimmt das Mutterschutzgesetz in seinem § 9 ein Kündigungsverbot. Darin liegt nach der Auffassung des Großen Senats eine gesetzliche Konkretisierung des einer schwangeren Arbeit-

- 15 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

nehmerin zustehenden Bestandschutzes ihres Arbeitsplatzes. Ein über das Kündigungsverbot – das auch bei Umgehungsverträgen, wie sich aus den Ausführungen zu C. ergibt, zu beachten ist – hinausgehender Bestandschutz steht einer schwangeren Arbeitnehmerin nach der Regelung des Mutterschutzgesetzes nicht zu. Liegt daher ein rechtswirksam befristeter Arbeitsvertrag vor, so endet dieser mit seinem Zeitablauf. Der während der Vertragsdauer schwanger gewordenen Arbeitnehmerin steht in diesem Falle ein Bestandschutz nicht zu (Bulla, Mutterschutzgesetz und Frauenarbeitsrecht, § 9 Anm. 33). Es kann daher auch nicht angenommen werden, daß ein Arbeitgeber rechtsmißbräuchlich handelt, wenn er sich auf eine rechtswirksam vereinbarte Befristung des Arbeitsvertrages beruft. Selbst dann, wenn ihm eine Weiterbeschäftigung der schwangeren Arbeitnehmerin nach Ablauf der Vertragszeit möglich und auch zumutbar wäre, kann er zu einer solchen Weiterbeschäftigung, zu der er nach der gesetzlichen Regelung des Mutterschutzgesetzes nicht verpflichtet ist, nicht gezwungen werden. Die Fürsorgepflicht für eine schwangere Arbeitnehmerin muß dort ihre Grenze finden, wo das Gesetz die ihr zustehenden Rechte endgültig und abschließend geregelt hat. Ein Arbeitgeber, der diese Grenze beachtet, handelt nicht rechtsmißbräuchlich. Nur in besonderen Fällen, etwa beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 226 EGB oder bei einem Verstoß gegen die guten Sitten im Sinne des § 826 BGB (vgl. Enneccerus-Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2. Halbband, 15. Auflage, 1960, S. 1445 ff.) könnte eine Berufung auf die Befristung des Arbeitsvertrages unzulässig sein. Eine andere Auffassung würde auch praktisch das Rechtsprinzip, das der Große Senat zu I aufgestellt hat, wieder zunichte machen.

gez. Nipperdey	Für den erkrankten Senatspräsidenten Dr. König Nipperdey	Dr. Poelmann
Dr. Simons	Wichmann	Dr. Stumpf
Siebrecht	Dr. Löwisch	Wittholz
		Dr. Wagner

