

**Wer ohne Vorbehalt unterschreibt, muss dazu stehen**

Wird einer Arbeitnehmerin nach mehreren befristeten Arbeitsverträgen ein weiterer Wunsch nach einem Arbeitsvertrag erfüllt, unterschreibt sie den erneut befristeten Vertrag mit dem selbst eingefügten Zusatz „Unter dem Vorbehalt, dass ich mich nicht schon in einem unbefristeten Vertrag befinde“, so muss die Frau den — nach dem Hinweis ihres Arbeitgebers, dass mit dem Vorbehalt keine Weiterbeschäftigung in Frage komme — schließlich ohne Vorbehalt unterschriebenen befristeten Vertrag akzeptieren. Sie kann später nicht mit dem Argument gegen die Befristung angehen, sie sei lediglich deswegen vom Arbeitgeber benachteiligt worden, weil sie „in zulässiger Weise“ ihre Rechte ausgeübt habe. Die Befristung unterliegt wegen des vorbehaltlosen Abschlusses des Folgevertrages nicht der gerichtlichen Kontrolle.

Quelle: Wolfgang Büser

**Gerichtliche Überprüfbarkeit von Befristungen bei mehreren aufeinander folgenden befristeten Arbeitsverträgen; Gerichtliche Befristungskontrolle einer im ersten Vertrag vereinbarten Befristung im Falle des Abschlusses eines weiteren befristeten Arbeitsvertrags für die Zeit nach Beendigung der Laufzeit; Ablehnung eines Antrags des Arbeitnehmers zum Abschluss eines Anschlussvertrags unter dem Vorbehalt der Wirksamkeit des vorherigen zeitlich befristeten Arbeitsvertrags als unzulässige Maßregelung; Schutz der Willensfreiheit des Arbeitnehmers bei der Entscheidung über die Ausübung eines Rechts; Unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Benachteiligung und der Rechtsausübung**

**Gericht:** BAG

**Datum:** 14.02.2007

**Aktenzeichen:** 7 AZR 95/06

**Entscheidungsform:** Urteil

**Referenz:** JurionRS 2007, 15683

**ECLI:** [keine Angabe]

**Verfahrensgang:**

vorgehend:

LAG Sachsen - 04.08.2005 - AZ: 6 Sa 975/04

**Rechtsgrundlagen:**

§ 150 Abs. 2 BGB

§ 612a BGB

**Fundstellen:**

BAGE 121, 247 - 256

ArbRB 2007, 163-164 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

ArbRB 2007, 65 (Kurzinformation)

AuA 2007, 175 (Kurzinformation)

AuR 2007, 175 (Kurzinformation)

AuR 2007, 93

AuR 2007, 223-224 (amtl. Leitsatz)

AUR 2007, 93

AUR 2007, 223-224 (amtl. Leitsatz)

BB 2007, 1118-1120 (Volltext mit amtl. LS)

DB 2007, XIV Heft 17 (amtl. Leitsatz)

DB 2007, XVIII Heft 8 (Pressemitteilung)

DB 2007, 1311-1313 (Volltext mit amtl. LS)

DStR 2007, XII Heft 23 (amtl. Leitsatz)

DStR 2007, XIV Heft 25 (amtl. Leitsatz)

EBE/BAG 2007, 78-80

EzA-SD 5/2007, 3 (Pressemitteilung)

FA 2007, 120 (Pressemitteilung)

FA 2007, 216-217 (red. Leitsatz)

FStBW 2007, 877-879

FStHe 2008, 86-87

JR 2008, 132 (amtl. Leitsatz)

JuS 2007, XVI Heft 4 (Pressemitteilung)

MDR 2007, R13 (Kurzinformation)

MDR 2007, 889-890 (Volltext mit amtl. LS)

NJ 2007, 334-335 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

NJW 2007, XIV Heft 20 (amtl. Leitsatz) "Maßregelung"

NJW 2007, 2139 (amtl. Leitsatz)

NWB 2007, 4303 (Kurzinformation)

NZA 2007, IX Heft 5 (Kurzinformation)

NZA 2007, V Heft 6 (amtl. Leitsatz)

NZA 2007, 803-807 (Volltext mit red./amtl. LS)

PersV 2007, 411

PuR 2007, 21

RdW 2007, 505-506 (Kurzinformation)

SAE 2007, 96 (Pressemitteilung)

schnellbrief 2007, 2-3

ZBVR online 2007, 18 (amtl. Leitsatz)

ZfPR online 2007, 17 (red. Leitsatz)

ZIP 2007, A23-A24 (Kurzinformation)

ZTR 2007, 395-398 (Volltext mit amtl. LS)

ZTR 2007, 184 (Pressemitteilung)

---

## BAG, 14.02.2007 - 7 AZR 95/06

### Amtlicher Leitsatz:

1. Schließen die Arbeitsvertragsparteien für die Zeit nach Beendigung der Laufzeit eines befristeten Arbeitsvertrags einen weiteren befristeten Arbeitsvertrag, unterliegt die in dem ersten Vertrag vereinbarte Befristung nur dann der gerichtlichen Befristungskontrolle, wenn die Parteien dem Arbeitnehmer bei Abschluss des Anschlussvertrags das Recht vorbehalten, die Wirksamkeit der Befristung des vorangegangenen Vertrags gerichtlich überprüfen zu lassen.
2. Der Arbeitgeber ist zur Vereinbarung eines derartigen Vorbehalts grundsätzlich nicht verpflichtet. Lehnt der Arbeitgeber den Antrag des Arbeitnehmers, den Anschlussvertrag unter Vorbehalt abzuschließen, ab und hält er an seinem zuvor unterbreiteten Angebot auf vorbehaltlosen Abschluss des weiteren befristeten Arbeitsvertrags fest, liegt hierin keine Maßregelung iSv. § 612a BGB.

### Tenor:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 4. August 2005 - 6 Sa 975/04 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

### Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten in der Revision nur noch über die Möglichkeit der Klägerin, die Wirksamkeit der in ihrem vorletzten Arbeitsvertrag vom 16. Juli 2002 vereinbarten Befristung zum 31. Mai 2004 überprüfen zu lassen.
- 2 Die Klägerin ist Medizinisch-Technische Assistentin. Sie ist auf der Grundlage mehrerer befristeter Arbeitsverträge zunächst mit dem Freistaat Sachsen und später mit der Beklagten seit März 1998 in der Universitätsklinik Leipzig beschäftigt. Der vorletzte Arbeitsvertrag vom 16. Juli 2002 hatte eine Laufzeit vom 1. Oktober 2002 bis zum 31. Mai 2004. Darin vereinbarten die Parteien die Geltung des Tarifvertrags zur Anpassung des Tarifrechts - Manteltarifliche Vorschriften - (BAT-O) und der diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträge in der für den Bereich der Tarifgemeinschaft deutscher Länder (TdL) jeweils geltenden Fassung.
- 3 Nachdem die Klägerin mit Schreiben vom 1. März 2004 um eine Verlängerung ihres Arbeitsvertrags gebeten hatte, wurde ihr am 28. Mai 2004 ein neuer befristeter Arbeitsvertrag mit einer Laufzeit vom 1. Juni 2004 bis zum 28. Februar 2006 vorgelegt. Darin war nicht mehr die Geltung des BAT-O, sondern die Geltung der von der Beklagten erlassenen allgemeinen Arbeitsvertragsbedingungen (Mantel) bzw. der beim Arbeitgeber bestehenden arbeitsvertraglichen Einheitsregelungen in der jeweils geltenden Fassung vorgesehen. Da der Klägerin eine Mitnahme des von ihr noch nicht unterschriebenen Vertrags verweigert wurde, unterzeichnete sie nach telefonisch eingeholtem anwaltlichen Rat den Vertrag mit dem Zusatz: "Unter dem Vorbehalt, dass ich mich nicht schon in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis befinde". Daraufhin forderte die Finanzchefin der Beklagten die Klägerin auf, den Vertrag ohne Vorbehalt zu unterschreiben. Der Justiziar der Beklagten erklärte

der Klägerin wenig später noch am selben Tag, dass ein neuer Vertrag nur dann zustande komme, wenn die Klägerin das Vertragsangebot der Beklagten vorbehaltlos annehme. Ansonsten könne eine Beschäftigung über den 31. Mai 2004 hinaus nicht erfolgen. Anschließend unterzeichnete die Klägerin am Nachmittag des 28. Mai 2004 den inhaltlich unveränderten Arbeitsvertrag ohne Vorbehalt.

- 4 Mit der am 18. Juni 2004 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat sich die Klägerin gegen die im vorletzten Arbeitsvertrag vom 16. Juli 2002 vereinbarte Befristung zum 31. Mai 2004 und hilfsweise auch gegen die in dem Vertrag vom 28. Mai 2004 vereinbarte Befristung zum 28. Februar 2006 gewandt. Sie hat gemeint, beide Befristungen seien sachlich nicht gerechtfertigt. Die gerichtliche Kontrolle der in dem Vertrag vom 16. Juli 2002 vereinbarten Befristung sei trotz des weiteren Vertrags möglich. Es sei entweder ein wirksamer Vorbehalt erklärt worden oder die Kontrolle sei deshalb eröffnet, weil die Beklagte bei Abschluss des letzten Arbeitsvertrags gegen § 612a BGB und § 242 BGB verstoßen habe.
- 5 Die Klägerin hat beantragt,  
  
festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien auf Grund der im Vertrag vom 16. Juli 2002 vereinbarten Befristung nicht zum 31. Mai 2004 beendet worden ist, sondern zu den Bedingungen des Arbeitsvertrags vom 16. Juli 2002 fortbesteht,  
  
hilfsweise  
  
festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien auf Grund der im Vertrag vom 28. Mai 2004 vereinbarten Befristung nicht zum 28. Februar 2006 beendet wird.
- 6 Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt.
- 7 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, soweit sie die Kontrolle der Befristung zum 31. Mai 2004 zum Gegenstand hatte. Es hat dem Hilfsantrag stattgegeben und festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien auf Grund der im Vertrag vom 28. Mai 2004 vereinbarten Befristung nicht zum 28. Februar 2006 beendet wird. Die hiergegen allein von der Klägerin eingelegte Berufung, mit der sie beantragt hatte festzustellen, dass zwischen den Parteien ein unbefristetes Arbeitsverhältnis mit einer Beschäftigung als MTA unter den Bedingungen des Arbeitsvertrags vom 16. Juli 2002, insbesondere Anwendung des BAT-O in der für den Bereich der Tarifgemeinschaft deutscher Länder jeweils geltenden Fassung, bei Eingruppierung in die VergGr. Vb BAT-O , besteht, hat das Landesarbeitsgericht zurückgewiesen. Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin den zuletzt gestellten Klageantrag weiter. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

## Entscheidungsgründe

- 8 Die Revision ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin gegen das den Hauptantrag abweisende Urteil des Arbeitsgerichts zu Recht zurückgewiesen. Der Hauptantrag ist teilweise unzulässig und im Übrigen unbegründet. Die in dem vorletzten Arbeitsvertrag vom 16. Juli 2002 vereinbarte Befristung zum 31. Mai 2004 unterliegt nicht der Befristungskontrolle. Über den Hilfsantrag hat der Senat nicht zu befinden, da das Arbeitsgericht diesem rechtskräftig entsprochen hat.
- 9 I.  
  
Der Hauptantrag ist nur zulässig, soweit die Unwirksamkeit der Befristung zum 31. Mai 2004 geltend gemacht wird. Hinsichtlich der darüber hinaus begehrten Feststellungen fehlt dem Antrag das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse.
- 10 1.

Bei dem Hauptantrag handelt es sich nicht ausschließlich um eine Befristungskontrollklage iSv. § 17 Satz 1 TzBfG, mit der die Klägerin die Feststellung erstrebt, dass das Arbeitsverhältnis auf Grund der in dem Arbeitsvertrag vom 16. Juli 2002 vereinbarten Befristung nicht zum 31. Mai 2004 beendet wurde. Dies ergibt sich bereits aus dem Antragswortlaut. Danach begehrt die Klägerin die Feststellung, "dass zwischen den Parteien ein unbefristetes Arbeitsverhältnis mit einer Beschäftigung der Klägerin als MTA unter den Bedingungen des Arbeitsvertrages vom 16. Juli 2002, insbesondere Anwendung des BAT-O in der für den Bereich der Tarifgemeinschaft deutscher Länder jeweils geltenden Fassung, bei Eingruppierung in VergGr. Vb BAT-O , besteht". Aus diesem nicht an den Vorgaben des § 17 Satz 1 TzBfG orientierten Wortlaut des Klageantrags ist zu schließen, dass die Klägerin neben dem Antrag nach § 17 Satz 1 TzBfG eine allgemeine Feststellungsklage iSv. § 256 Abs. 1 ZPO erhoben hat. Dies ist auch der Klagebegründung vom 17. Juni 2004 zu entnehmen, in der es heißt, die Klägerin begehre "immanent im Hauptantrag die Feststellung, dass die Befristung des Arbeitsvertrages vom 16.07.2002 bis zum 31.05.2004 rechtsunwirksam ist ...". Das Klagebegehren sollte daher über eine Befristungskontrollklage hinausgehen. Die in der Revision anhängige Klage hat daher sowohl eine Befristungskontrollklage nach § 17 Satz 1 TzBfG zum Gegenstand als auch eine allgemeine Feststellungsklage iSv. § 256 Abs. 1 ZPO , mit der der gegenwärtige Bestand des Arbeitsverhältnisses und dessen Inhalt festgestellt werden soll.

**11 2.**

Die so zu verstehende Klage ist nur zulässig, soweit mit ihr die Feststellung der Unwirksamkeit der Befristung zum 31. Mai 2004 geltend gemacht wird. Für die darüber hinaus begehrten Feststellungen fehlt der Klage das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse.

**12 a)**

Hinsichtlich der mit der Klage begehrten Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis nicht durch die im Vertrag vom 16. Juli 2002 vereinbarte Befristung am 31. Mai 2004 beendet wurde, ist die Klage als Befristungskontrollklage gemäß § 17 Satz 1 TzBfG zulässig. Eines besonderen Feststellungsinteresses bedarf es dazu nicht. Für die Befristungskontrollklage besteht auch das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis. Dieses ist nicht deshalb entfallen, weil das Arbeitsgericht rechtskräftig festgestellt hat, dass das Arbeitsverhältnis nicht durch die danach vereinbarte Befristung zum 28. Februar 2006 beendet wurde und zwischen den Parteien deshalb unabhängig von der Wirksamkeit der Befristung zum 31. Mai 2004 nach § 16 TzBfG ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht. Denn von der Wirksamkeit der zum 31. Mai 2004 vereinbarten Befristung hängen die in dem fortbestehenden Arbeitsverhältnis geltenden Arbeitsbedingungen ab, insbesondere die Frage, ob sich das Arbeitsverhältnis nach den tariflichen Bestimmungen oder nach den für die Klägerin ungünstigeren, von der Beklagten erlassenen allgemeinen Arbeitsvertragsbedingungen richtet.

**13 b)**

Soweit die Klägerin darüber hinaus den gegenwärtigen Bestand des Arbeitsverhältnisses festgestellt wissen will, fehlt es an dem nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderlichen Feststellungsinteresse, weil sich die Beklagte lediglich noch auf die Wirksamkeit der Befristung zum 31. Mai 2004 beruft und weitere Beendigungstatbestände zwischen den Parteien nicht mehr im Streit sind. Auch hinsichtlich der begehrten Feststellung des Inhalts des Arbeitsverhältnisses (Beschäftigung als MTA, Geltung der Bedingung des Arbeitsvertrags vom 16. Juli 2002, insbesondere des BAT-O bei Eingruppierung in VergGr. Vb BAT-O ) hat die Klägerin ein Feststellungsinteresse nicht dargelegt. Zu welchen Bedingungen das Arbeitsverhältnis der Parteien fortbesteht, hängt auch nach ihrer Darstellung ausschließlich davon ab, ob die in dem Arbeitsvertrag vom 16. Juli 2002 vereinbarte Befristung zum 31. Mai 2004 wirksam ist. Dies kann mit der Befristungskontrollklage abschließend geklärt werden. Einer allgemeinen Feststellungsklage bedarf es hierzu nicht.

**14 II.**

Die auf Feststellung der Unwirksamkeit der in dem Arbeitsvertrag vom 16. Juli 2002 vereinbarten Befristung zum 31. Mai 2004 gerichtete Klage ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht entschieden, dass die Befristung der gerichtlichen Befristungskontrolle nicht unterliegt, weil die Parteien am 28. Mai 2004 einen weiteren befristeten Arbeitsvertrag für die Zeit vom 1. Juni 2004 bis zum 28. Februar 2006 abgeschlossen haben, ohne der Klägerin das Recht vorzubehalten, die Wirksamkeit der Befristung des vorangegangenen Vertrags gerichtlich überprüfen zu lassen. Damit ist der Vertrag vom 16. Juli 2002 aufgehoben. Die Weigerung der Beklagten, mit der Klägerin einen entsprechenden Vorbehalt zu vereinbaren, ist weder eine Maßregelung iSv. § 612a BGB, noch liegt hierin ein Verstoß gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB).

**15** 1.

Nach ständiger Rechtsprechung des erkennenden Senats ist bei mehreren aufeinander folgenden befristeten Arbeitsverträgen grundsätzlich nur die Befristung des letzten Arbeitsvertrags auf ihre Rechtfertigung zu prüfen. Durch den Abschluss eines weiteren befristeten Arbeitsvertrags stellen die Parteien ihr Arbeitsverhältnis auf eine neue Rechtsgrundlage, die künftig für ihre Rechtsbeziehungen allein maßgebend ist. Damit wird zugleich ein etwaiges unbefristetes Arbeitsverhältnis aufgehoben. Die Parteien können allerdings in einem nachfolgenden befristeten Arbeitsvertrag dem Arbeitnehmer ausdrücklich oder konkludent das Recht vorbehalten, die Wirksamkeit der vorangegangenen Befristung prüfen zu lassen. In diesem Fall ist die arbeitsgerichtliche Befristungskontrolle auch für den davor liegenden Vertrag eröffnet (vgl. etwa BAG 8. Mai 1985 - 7 AZR 191/84 - BAGE 49, 73 = AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 97 = EzA BGB § 620 Nr. 76, zu II der Gründe; 5. Juni 2002 - 7 AZR 205/01 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 236 = EzA BGB § 620 Nr. 195, zu I 1 der Gründe; 4. Juni 2003 - 7 AZR 523/02 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 252 = EzA BGB 2002 § 620 Nr. 4, zu 2 a der Gründe; 6. August 2003 - 7 AZR 33/03 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 253 = EzA BGB 2002 § 620 Hochschulen Nr. 1, zu I 1 der Gründe). Dazu reicht ein vom Arbeitnehmer einseitig erklärter Vorbehalt nicht aus. Der Vorbehalt muss vielmehr - ausdrücklich oder konkludent - vertraglich vereinbart sein (BAG 4. Juni 2003 - 7 AZR 523/02 - a.a.O.). Ob ein derartiger Vorbehalt vereinbart wurde, ist vom Gericht der Tatsacheninstanz durch Auslegung der bei Abschluss des Folgevertrags abgegebenen ausdrücklichen und konkludenten Erklärungen der Parteien zu ermitteln.

**16** 2.

Hiernach unterliegt die in dem Arbeitsvertrag vom 16. Juli 2002 vereinbarte Befristung nicht der gerichtlichen Kontrolle, da die Parteien den weiteren befristeten Arbeitsvertrag vom 28. Mai 2004 abgeschlossen haben, ohne der Klägerin durch eine vertragliche Vereinbarung das Recht vorzubehalten, die Befristung des vorangegangenen Vertrags gerichtlich überprüfen zu lassen. Dies hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt.

**17** a)

Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Arbeitsvertrag vom 28. Mai 2004 sei vorbehaltlos abgeschlossen worden. Die Klägerin habe den Antrag der Beklagten auf Abschluss des weiteren befristeten Arbeitsvertrags für die Zeit ab 1. Juni 2004 zunächst abgelehnt, da sie den Vertrag nicht unverändert, sondern unter dem Vorbehalt, dass sie sich nicht schon in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis befinde, unterzeichnet habe. Gleichzeitig habe sie der Beklagten angetragen, den Folgevertrag mit dem von ihr formulierten Vorbehalt abzuschließen. Diesen Antrag habe die Beklagte abgelehnt und der Klägerin erklärt, lediglich zum vorbehaltlosen Abschluss des Folgevertrags bereit zu sein. Diesen erneuten Antrag der Beklagten habe die Klägerin angenommen, indem sie den Vertrag nunmehr vorbehaltlos unterzeichnet habe.

**18** b)

Diese Auslegung der Erklärungen der Parteien durch das Landesarbeitsgericht ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Den vertraglichen Vereinbarungen der Parteien liegen nichttypische Willenserklärungen zugrunde, deren Auslegung in erster Linie dem Gericht der Tatsacheninstanz

obliegt und die revisionsrechtlich nur daraufhin überprüfbar ist, ob die gesetzlichen Auslegungsregeln ( §§ 133 , 157 BGB ) richtig angewandt, allgemeine Denkgesetze oder Erfahrungssätze verletzt oder für die Auslegung wesentliche Umstände außer Acht gelassen wurden (st. Rspr., vgl. etwa BAG 5. Juni 2002 - 7 AZR 205/01 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 236 = EzA BGB § 620 Nr. 195, zu I 2 b bb der Gründe). Rechtsfehler dieser Art sind dem Landesarbeitsgericht nicht unterlaufen. Das Landesarbeitsgericht hat entgegen der Auffassung der Revision die für die Auslegung maßgebenden Umstände berücksichtigt und die Vorschrift des § 150 Abs. 2 BGB rechtsfehlerfrei angewandt.

19 Das der Klägerin von der Beklagten am Vormittag des 28. Mai 2004 durch Vorlage des schriftlichen Vertragstextes unterbreitete Angebot auf Abschluss eines weiteren befristeten Arbeitsvertrags für die Zeit vom 1. Juni 2004 bis zum 28. Februar 2006 enthielt keinen Vorbehalt zur Ermöglichung einer Befristungskontrolle des vorangegangenen befristeten Arbeitsvertrags. Die Klägerin konnte das Vertragsangebot gemäß §§ 133 , 157 BGB daher nur so verstehen, dass die Beklagte die arbeitsvertragliche Beziehung mit ihr durch den Abschluss dieses Vertrags auf eine neue Rechtsgrundlage stellen wollte. Hiervon ging ersichtlich auch die Klägerin aus. Ansonsten hätte keine Veranlassung bestanden, ihre Unterschriftsleistung mit dem Zusatz "unter dem Vorbehalt, dass ich mich nicht schon in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis befinde" zu verbinden. Das Landesarbeitsgericht hat auch zu Recht erkannt, dass die Klägerin mit ihrer Erklärung den Antrag der Beklagten abgelehnt hat verbunden mit dem Angebot, den Vertrag mit dem von ihr gewünschten Vorbehalt abzuschließen. Dies ergibt sich aus § 150 Abs. 2 BGB , wonach eine Annahme unter Erweiterungen, Einschränkungen oder sonstigen Änderungen als Ablehnung, verbunden mit einem neuen Antrag, gilt. Diesen Antrag der Klägerin hat die Beklagte ausdrücklich abgelehnt, indem sie erklärt hat, den Folgevertrag lediglich vorbehaltlos abschließen zu wollen. Darin lag gleichzeitig ein erneuter Antrag der Beklagten an die Klägerin, den weiteren befristeten Arbeitsvertrag ohne den von ihr formulierten Vorbehalt abzuschließen. Diesen Antrag hat die Klägerin durch die vorbehaltlose Unterzeichnung des Vertragstextes angenommen.

20 3.

Die Befristungskontrolle ist hinsichtlich der zum 31. Mai 2004 vereinbarten Befristung nicht deshalb eröffnet, weil die Weigerung der Beklagten, mit der Klägerin den von ihr gewünschten Vorbehalt zu vereinbaren, eine unzulässige Maßregelung iSv. § 612a BGB darstellte. Dies ist entgegen der Auffassung der Klägerin nicht der Fall.

21 a)

Nach § 612a BGB darf der Arbeitgeber einen Arbeitnehmer bei einer Vereinbarung oder Maßnahme nicht benachteiligen, weil der Arbeitnehmer in zulässiger Weise seine Rechte ausübt. Die Vorschrift erfasst einen Sonderfall der Sittenwidrigkeit (BAG 2. April 1987 - 2 AZR 227/86 - BAGE 55, 190 = AP BGB § 612a Nr. 1 = EzA BGB § 612a Nr. 1, zu II 1 der Gründe; 22. Mai 2003 - 2 AZR 426/02 - AP KSchG 1969 § 1 Wartezeit Nr. 18 = EzA BGB 2002 § 242 Kündigung Nr. 2, zu B III 2 a der Gründe). Das in § 612a BGB geregelte Benachteiligungsverbot soll den Arbeitnehmer in seiner Willensfreiheit bei der Entscheidung darüber schützen, ob er ein Recht ausüben will oder nicht. Diese Entscheidung soll er ohne Furcht vor wirtschaftlichen oder sonstigen Repressalien des Arbeitgebers treffen können. Eine Rechtsausübung in diesem Sinne kann nicht nur in der Geltendmachung von Ansprüchen bestehen, sondern auch in der Wahrnehmung sonstiger Rechtspositionen. Dazu kann auch die Erhebung einer Klage und die Führung eines Rechtsstreits gehören (BAG 23. Februar 2000 - 10 AZR 1/99 - BAGE 94, 11 [BAG 23.02.2000 - 10 AZR 1/99] = AP BAT §§ 22, 23 Lehrer Nr. 80, zu II 6 der Gründe; 15. Februar 2005 - 9 AZR 116/04 - BAGE 113, 327 = AP BGB § 612a Nr. 15 = EzA BGB 2002 § 612a Nr. 2, zu B II 2 b cc der Gründe). Die verbotene Benachteiligung kann sowohl in einer einseitigen Maßnahme des Arbeitgebers als auch in einer vertraglichen Vereinbarung bestehen. Insoweit schränkt § 612a BGB die Vertrags- und Gestaltungsfreiheit des Arbeitgebers ein (BAG 15. Februar 2005 - 9 AZR 116/04 - a.a.O., zu B II 2 b ee (1) der Gründe). Ob eine Benachteiligung des Arbeitnehmers vorliegt, ist durch einen Vergleich der Situation des Arbeitnehmers vor und nach der Maßnahme oder Vereinbarung zu beurteilen. Ein Nachteil liegt stets dann vor, wenn sich die bisherige Rechtsposition des Arbeitnehmers

verschlechtert, seine Rechte also verkürzt werden (*BAG 15. Februar 2005 - 9 AZR 116/04 - a.a.O., zu B II 2 b a.A. der Gründe*). Eine Benachteiligung iSv. § 612a BGB kann auch darin bestehen, dass dem Arbeitnehmer Vorteile vorenthalten werden, die der Arbeitgeber anderen Arbeitnehmern gewährt, die entsprechende Rechte nicht ausgeübt haben (*BAG 12. Juni 2002 - 10 AZR 340/01 - BAGE 101, 312 [BAG 12.06.2002 - 10 AZR 340/01] = AP BGB § 612a Nr. 8 = EzA BGB § 612a Nr. 2, zu II 1 a der Gründe m.w.N.*).

**22** Zwischen der Benachteiligung und der Rechtsausübung muss ein unmittelbarer Zusammenhang bestehen. Die zulässige Rechtsausübung muss der tragende Beweggrund, dh. das wesentliche Motiv für die benachteiligende Maßnahme sein. Es reicht nicht aus, dass die Rechtsausübung nur den äußeren Anlass der Maßnahme bildet (*BAG 6. November 2003 - 2 AZR 690/02 - BAGE 108, 269 [BAG 06.11.2003 - 2 AZR 690/02] = AP TzBfG § 14 Nr. 7 = EzA TzBfG § 14 Nr. 7, zu B II 2 a der Gründe m.w.N.*). Die benachteiligende Maßnahme oder Vereinbarung muss sich daher als Reaktion des Arbeitgebers auf die Rechtsausübung durch den Arbeitnehmer darstellen, die unterblieben wäre, wenn der Arbeitnehmer seine Rechte nicht ausgeübt hätte. Das Maßregelungsverbot dient allerdings nicht dazu, den Arbeitsvertragsparteien die anerkannt zulässigen Möglichkeiten zur Gestaltung der Arbeits- und Ausscheidensbedingungen zu nehmen (*BAG 15. Februar 2005 - 9 AZR 116/04 - BAGE 113, 327 = AP BGB § 612a Nr. 15 = EzA BGB 2002 § 612a Nr. 2, zu B II 2 b ee (2) der Gründe*). Hat der Arbeitgeber sein Verhalten an der Rechtsordnung orientiert, liegt keine nach § 612a BGB unzulässige Benachteiligung vor (*vgl. hierzu etwa MünchKomm-BGB/Müller-Glöge 4. Aufl. § 612a Rn. 8*). Das in § 612a BGB zum Ausdruck kommende Unwerturteil ist in diesem Fall nicht gerechtfertigt, auch wenn sich aus dem Verhalten des Arbeitgebers Nachteile für den Arbeitnehmer ergeben.

**23** b)

Nach diesen Grundsätzen liegt in der Weigerung der Beklagten, den weiteren befristeten Arbeitsvertrag für die Zeit vom 1. Juni 2004 bis zum 28. Februar 2006 mit dem von der Klägerin gewünschten Vorbehalt zu vereinbaren, keine unzulässige Benachteiligung iSv. § 612a BGB, die dadurch zu beseitigen wäre, dass sich die Klägerin trotz des fehlenden Vorbehalts auf die Unwirksamkeit der in dem vorangegangenen Vertrag vereinbarten Befristung zum 31. Mai 2004 berufen könnte. Die Klägerin hat zwar durch den Abschluss des Folgevertrags und die Weigerung der Beklagten, diesen Vertrag mit dem von der Klägerin gewünschten Vorbehalt zu vereinbaren, einen Nachteil erlitten, weil sie die Befristung des vorangegangenen Vertrags zum 31. Mai 2004 nicht mehr auf ihre Wirksamkeit überprüfen lassen kann. Dieser Nachteil beruht aber nicht auf einer Maßregelung iSv. § 612a BGB. Die Beklagte hat die Vereinbarung des Vorbehalts nicht deshalb verweigert, weil die Klägerin in zulässiger Weise ein Recht ausgeübt hat oder ausüben wollte. Die Klägerin hatte zwar auf Grund der ihr zustehenden Vertragsfreiheit das Recht, den ihr von der Beklagten unterbreiteten Antrag auf Abschluss des befristeten Folgevertrags abzulehnen und der Beklagten ihrerseits das Angebot zu unterbreiten, den Folgevertrag unter dem Vorbehalt der gerichtlichen Überprüfung der in dem vorangegangenen Vertrag vereinbarten Befristung abzuschließen, um sich die Möglichkeit der Befristungskontrolle hinsichtlich der zum 31. Mai 2004 vereinbarten Befristung trotz des Abschlusses eines weiteren befristeten Arbeitsvertrags offen zu halten. Durch die Ablehnung dieses Angebots hat die Beklagte aber nicht die Rechtsausübung der Klägerin sanktioniert, indem sie ihr einen Nachteil zugefügt hat, der ohne die Rechtsausübung der Klägerin unterblieben wäre. Die Beklagte hatte der Klägerin von Anfang an ausschließlich den vorbehaltlosen Abschluss des weiteren befristeten Arbeitsvertrags angeboten. Zu diesem Zeitpunkt hatte die Beklagte noch keine Kenntnis von der Absicht der Klägerin, die Unwirksamkeit der Befristung zum 31. Mai 2004 geltend zu machen. Die Beklagte hat auch nach Kenntniserlangung von der Rechtsausübung durch die Klägerin unverändert an ihrem ursprünglichen Vertragsangebot festgehalten. Die Weigerung der Beklagten, mit der Klägerin den von ihr gewünschten Vorbehalt zu vereinbaren, war daher nicht durch die Rechtsausübung der Klägerin initiiert und motiviert, sondern durch das von Anfang an bestehende legitime Interesse, das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin durch einen weiteren befristeten Arbeitsvertrag auf eine neue Rechtsgrundlage zu stellen. Die Beklagte hat lediglich von der auch ihr zustehenden Vertragsfreiheit Gebrauch gemacht, ein vorbehaltloses Angebot auf Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrags zu unterbreiten und das in der abweichenden Annahme liegende Angebot der Klägerin auf Vereinbarung eines Vorbehalts

abzulehnen. Die Vertragsfreiheit der Beklagten war insoweit nicht eingeschränkt. Eine Verpflichtung der Beklagten zur Vereinbarung eines Vorbehalts bestand nicht. Der Arbeitgeber ist grundsätzlich nicht verpflichtet, einen Arbeitsvertrag mit dem vom Arbeitnehmer gewünschten Inhalt abzuschließen. Allein die Ablehnung eines entsprechenden Vertragsangebots des Arbeitnehmers ist daher keine Maßregelung iSv. § 612a BGB . Dies gilt auch für den Abschluss eines sich an die Laufzeit eines befristeten Arbeitsvertrags anschließenden Folgevertrags.

**24 4.**

Der Beklagten ist es nicht nach Treu und Glauben ( § 242 BGB ) verwehrt, sich auf die fehlende Vereinbarung des Vorbehalts zu berufen.

**25** Die Beklagte hat sich durch die Ablehnung des Angebots der Klägerin, den befristeten Folgevertrag unter dem Vorbehalt der gerichtlichen Kontrolle der in dem vorangegangenen Vertrag vereinbarten Befristung zum 31. Mai 2004 abzuschließen, nicht zu ihrem vorherigen Verhalten in einer gegen Treu und Glauben verstoßenden Weise in Widerspruch gesetzt und ein durch ihr Verhalten hervorgerufenen Vertrauen der Klägerin enttäuscht. Wenn die Beklagte der Klägerin bereits vor den Vertragsverhandlungen am 28. Mai 2004 signalisiert haben sollte, dass die Klägerin über den 31. Mai 2004 hinaus weiterbeschäftigt werden könne, war dies allenfalls geeignet, das Vertrauen der Klägerin auf Abschluss eines Anschlussvertrags zu wecken, nicht aber ein schutzwürdiges Vertrauen auf Abschluss eines Vertrags mit einem bestimmten, von der Klägerin gewünschten Inhalt. Die Klägerin hat selbst nicht behauptet, dass die Beklagte ihr gegenüber zu erkennen gegeben habe, ein Folgevertrag könne unter dem Vorbehalt der gerichtlichen Überprüfung der zum 31. Mai 2004 vereinbarten Befristung abgeschlossen werden. Das Vertrauen der Klägerin, nach dem 31. Mai 2004 weiterbeschäftigt zu werden, hat die Beklagte nicht enttäuscht, da sie der Klägerin einen weiteren befristeten Arbeitsvertrag für die Zeit ab 1. Juni 2004 angeboten hat.

**26 III.**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO .

---

Dörner  
Gräfl  
Koch  
Jens Herbst  
Becher

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.