

**Befristeter Arbeitsvertrag: Längere Beschäftigung bedeutet nicht unbefristet**

Schließt ein Arbeitgeber mit einer Beschäftigten einen befristeten Arbeitsvertrag zwecks Ausbildung zur Gerichtsvollzieherin bis zum 31. 5., so führt eine tatsächliche Beschäftigung über den 31. 5. hinaus (hier: bis zum 22. 6.) nicht dazu, dass die Angestellte unbefristet eingestellt werden muss — vorausgesetzt, der Arbeitgeber hat noch vor Ende der Vertragslaufzeit ein weiteres Angebot für eine befristete Stelle vorgelegt.

Quelle: Wolfgang Büser

**Gerichtliche Kontrolle von mehreren aufeinander folgenden befristeten Arbeitsverträgen; Rücknahme der Kündigung als Vertragsangebot des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer zur Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses; Möglichkeit einer vertraglichen Abbedingung einer sachgrundlosen Befristung nach § 1 Abs. 1 Beschäftigungsförderungsgesetz (BeschFG); Bestehen eines Mitbestimmungsrechtes des Personalrats nach den Bestimmungen des Thüringer Personalvertretungsgesetz (ThürPersVG) bei der Befristung von Arbeitsverträgen; Konkludenter Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages durch Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers nach Ablauf der Vertragslaufzeit**

**Gericht:** BAG

**Datum:** 05.05.2004

**Aktenzeichen:** 7 AZR 629/03

**Entscheidungsform:** Urteil

**Referenz:** JurionRS 2004, 22020

**ECLI:** [keine Angabe]

**Verfahrensgang:**

vorgehend:

ArbG Erfurt - 27.02.2002 - AZ: 4 Ca 2137/01

LAG Thüringen - 23.07.2003 - AZ: 4 Sa 170/02

**Rechtsgrundlagen:**

§ 1 Abs. 1 BeschFG

§ 69 Abs. 1 ThürPersVG

§ 75 Abs. 1 Nr. 3 ThürPersVG

§ 15 Abs. 5 TzBfG

**Fundstellen:**

BAGE 110, 295 - 304

ArbRB 2004, 360-361 (Volltext mit amtl. LS)

AuR 2004, 475 (amtl. Leitsatz)

AUR 2004, 475 (amtl. Leitsatz)

BAGReport 2004, 400-403

DB 2004, XII Heft 42 (amtl. Leitsatz)

DB 2004, 2482 (red. Leitsatz)

EBE/BAG 2004, 2

EzA-SD 21/2004, 10-11

EzA-SD 21/2004, 16

NJ 2005, 95 (Volltext mit amtl. LS)

NZA 2004, 1346-1350 (Volltext mit amtl. LS)

PersR 2005, 165-168

PersV 2005, 235-236

RiA 2005, 174

SAE 2005, 138

ZfPR 2005, 44 (red. Leitsatz)

ZTR 2005, 213-215 (Volltext mit amtl. LS)

---

## **BAG, 05.05.2004 - 7 AZR 629/03**

### **Amtlicher Leitsatz:**

Das nach § 75 Abs. 1 Nr. 3 ThürPersVG bestehende Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei der Verlängerung befristeter Arbeitsverhältnisse bezieht sich nicht auf die in einem Verlängerungsvertrag vereinbarte Befristung, sondern auf die mit der Verlängerung verbundene Einstellung des Arbeitnehmers. Eine Verletzung dieses Mitbestimmungsrechts führt nicht zur Unwirksamkeit der vereinbarten Befristung.

Der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts hat  
auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 5. Mai 2004  
durch  
den Vizepräsidenten des Bundesarbeitsgerichts Dörner,  
die Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl und  
den Richter am Bundesarbeitsgericht Krasshöfer sowie  
die ehrenamtlichen Richter Dr. Zumpe und Coulin  
für **Recht** erkannt:

### **Tenor:**

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Thüringer Landesarbeitsgerichts vom 23. Juli 2003 - 4 Sa 170/02 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

### **Tatbestand**

- 1 Die Parteien streiten darüber, ob ihr Arbeitsverhältnis auf Grund Befristung am 31. Mai 2001 geendet hat. Außerdem macht die Klägerin den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses über diesen Zeitpunkt hinaus nach § 15 Abs. 5 TzBfG geltend.
- 2 Die Klägerin war vom 26. Oktober 1997 bis zum 9. Oktober 1999 auf Grund zweier befristeter Arbeitsverträge zur Vertretung im Erziehungsurlaub befindlicher Arbeitnehmerinnen nach § 21

BERzGG als Geschäftsstellenmitarbeiterin bei der Staatsanwaltschaft E beschäftigt. Nachdem sich die Klägerin um die Zulassung zur Gerichtsvollzieherausbildung ab 1. Oktober 1999 beworben hatte, bat der Beklagte den beim Thüringer Oberlandesgericht gebildeten Personalrat mit Schreiben vom 10. September 1999 um die Zustimmung zum Abschluss eines entsprechenden Ausbildungs- und Arbeitsvertrags mit der Klägerin, ohne auf die beabsichtigte Befristung des Vertrags hinzuweisen. Der Personalrat stimmte der Maßnahme am 16. September 1999 zu. Die Parteien schlossen am 1. Oktober 1999 einen Arbeitsvertrag, wonach die Klägerin ab 10. Oktober 1999 als vollbeschäftigte Angestellte mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden zum Zwecke der Ausbildung zur Gerichtsvollzieherin bis zum 31. Mai 2001 beschäftigt werden sollte.

- 3 Nachdem es der Klägerin nicht gelungen war, den fachtheoretischen Lehrgang mit Erfolg abzuschließen, kündigte der Beklagte den Arbeitsvertrag mit Schreiben vom 13. Juli 2000 zum 31. August 2000. Dagegen erhob die Klägerin Kündigungsschutzklage. Mit Schreiben vom 29. September 2000 bot der Beklagte der Klägerin zur Erledigung des Rechtsstreits an, die Kündigung zurückzuziehen und sie "bis zum Ablauf des geschlossenen Arbeitsvertrages bei der Staatsanwaltschaft E" zu beschäftigen. Die Klägerin erklärte sich mit Schreiben vom 18. Oktober 2000 mit der Rücknahme der Kündigung einverstanden, wies aber darauf hin, dass eine Beschäftigung bei der Staatsanwaltschaft E aus ihrer Sicht nicht den vertraglichen Vereinbarungen entspreche. Sie erklärte sich zu der Tätigkeit bei der Staatsanwaltschaft E nur unter dem Vorbehalt der gerichtlichen Geltendmachung vertragsgemäßer Beschäftigung in der Gerichtsvollzieherausbildung bereit. Der Beklagte nahm mit Schreiben vom 23. Oktober 2000 die Kündigung zurück und forderte die Klägerin auf, am 1. November 2000 die Arbeit bei der Staatsanwaltschaft E aufzunehmen. Dem kam die Klägerin nach. Der Beklagte versagte ihr die Möglichkeit, den nicht erfolgreich absolvierten Lehrgang im Rahmen der Ausbildung zur Gerichtsvollzieherin zu wiederholen. Dagegen erhob die Klägerin Klage zum Verwaltungsgericht Weimar, die inzwischen rechtskräftig abgewiesen wurde. Eine weitere Ausbildung der Klägerin zur Gerichtsvollzieherin erfolgte nicht. Da das Verwaltungsgericht Weimar bis zum Ende der Vertragslaufzeit am 31. Mai 2001 noch keine Entscheidung getroffen hatte, bot der Beklagte der Klägerin eine befristete Weiterbeschäftigung bis zum 30. November 2001 nach § 21 BERzGG an. Die Klägerin war jedoch nur bereit, den angebotenen befristeten Arbeitsvertrag unter dem Vorbehalt abzuschließen, dass die Befristung zum 31. Mai 2001 wirksam war. Bei Übergabe des schriftlichen Vertrags durch die Klägerin an den Personalleiter der Staatsanwaltschaft E S am 30. Mai 2001 teilte dieser ihr mit, er werde den Vertrag sofort per Telefax an das Oberlandesgericht weiterleiten, das Oberlandesgericht werde den Vorbehalt aber sicher nicht akzeptieren. Die Klägerin wurde zunächst über den 31. Mai 2001 hinaus weiterbeschäftigt. Mit Schreiben vom 12. Juni 2001 teilte der Generalstaatsanwalt der Staatsanwaltschaft E mit, dass dem Vorbehalt nicht zugestimmt werde und bat, mit der Klägerin einen vorbehaltlosen Arbeitsvertrag abzuschließen. Dies teilte der Personalleiter S der Klägerin am 13. Juni 2001 mit. Diese lehnte einen vorbehaltlosen Vertragsschluss ab. Ob nach dem 13. Juni 2001 noch weitere Vertragsverhandlungen stattfanden, ist zwischen den Parteien streitig. Unstreitig wurde die Klägerin bis zum 22. Juni 2001 weiterbeschäftigt. An diesem Tag teilte ihr der Leitende Oberstaatsanwalt der Staatsanwaltschaft E mit, das Arbeitsverhältnis sei beendet. Danach wurde die Klägerin nicht mehr beschäftigt.
- 4 Mit der am 14. Juni 2001 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat sich die Klägerin gegen die Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf Grund der in dem Vertrag vom 1. Oktober 1999 vereinbarten Befristung gewandt. Sie hat die Auffassung vertreten, die Befristung sei unwirksam, weil der Personalrat nicht ordnungsgemäß beteiligt worden sei. Diesem stehe nach § 75 Abs. 1 Nr. 3 ThürPersVG ein Mitbestimmungsrecht bei der Verlängerung eines befristeten Arbeitsverhältnisses zu. Da dem Personalrat die Befristung nicht mitgeteilt worden sei, habe er nur einem unbefristeten Arbeitsverhältnis zugestimmt. Es sei auch zweifelhaft, ob die Ausbildung zur Gerichtsvollzieherin die Befristung rechtfertige. Zumindest sei durch die Weiterbeschäftigung über den 31. Mai 2001 hinaus ein unbefristetes Arbeitsverhältnis entstanden.
- 5 Die Klägerin hat beantragt,
1. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien auf Grund der Befristung nicht beendet ist,

2. für den Fall der Stattgabe des Antrags zu 1) den Beklagten zu verurteilen, die Klägerin über den Ablauf des 31. Mai 2001 hinaus zu unveränderten Bedingungen weiterzubeschäftigen.

6 Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

7 Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Es hat festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien über den 31. Mai 2001 fortbestanden hat und den Beklagten verurteilt, die Klägerin über den Ablauf des 31. Mai 2001 hinaus zu unveränderten Arbeitsbedingungen weiterzubeschäftigen. Das Landesarbeitsgericht hat das erstinstanzliche Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit der Revision begehrt die Klägerin die Wiederherstellung der Entscheidung des Arbeitsgerichts.

8 Der Beklagte beantragt  
die Zurückweisung der Revision.

### Entscheidungsgründe

9 Die Revision ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Das Arbeitsverhältnis der Parteien hat allerdings nicht am 22. Juni 2001 geendet, wie das Landesarbeitsgericht angenommen hat, sondern auf Grund der im Arbeitsvertrag vom 1. Oktober 1999 wirksam vereinbarten Befristung am 31. Mai 2001. Durch die Weiterbeschäftigung der Klägerin über den 31. Mai 2001 hinaus ist kein unbefristetes Arbeitsverhältnis entstanden. Der Klageantrag zu 1) ist daher unbegründet. Der Klageantrag zu 2) ist dem Senat nicht zur Entscheidung angefallen.

10 I.

Die der arbeitsgerichtlichen Befristungskontrolle unterliegende, im Arbeitsvertrag vom 1. Oktober 1999 vereinbarte Befristung hat das Arbeitsverhältnis der Parteien zum 31. Mai 2001 beendet. Die Befristung ist nach § 1 Abs. 1 BeschFG wirksam. Sie bedurfte nicht der Zustimmung des Personalrats.

11 1.

Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht die in dem Vertrag vom 1. Oktober 1999 vereinbarte Befristung der Befristungskontrolle unterzogen.

12 a)

Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats unterliegt bei mehreren aufeinander folgenden befristeten Arbeitsverträgen grundsätzlich nur die zuletzt vereinbarte Befristung der gerichtlichen Kontrolle. Durch den vorbehaltlosen Abschluss eines weiteren befristeten Arbeitsvertrags stellen die Parteien ihr Vertragsverhältnis auf eine neue rechtliche Grundlage, die für ihre Rechtsbeziehung künftig allein maßgeblich sein soll. Dadurch wird zugleich ein etwaiges unbefristetes Arbeitsverhältnis aufgehoben (8. Mai 1985 - 7 AZR 191/84 - BAGE 49, 73 ff. = AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 97 = EzA BGB § 620 Nr. 76, zu II 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).

13 b)

Hiernach unterliegt der Vertrag vom 1. Oktober 1999 der Befristungskontrolle. Entgegen der in der Revision vertretenen Auffassung der Klägerin wurde im Zusammenhang mit der Rücknahme der Kündigung vom 13. Juli 2000 durch den Beklagten kein neues befristetes Arbeitsverhältnis

begründet, das seinerseits der Befristungskontrolle zu unterziehen wäre. Vielmehr haben die Parteien die Fortsetzung des bisherigen Arbeitsverhältnisses vereinbart.

- 14** Der Beklagte konnte die Kündigung zwar nicht einseitig zurücknehmen. Denn die Kündigung ist als einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung mit ihrem Zugang bei der Klägerin wirksam geworden. Die Folgen einer Kündigung können aber im Wege einer vertraglichen Vereinbarung rückgängig gemacht werden, indem der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses vereinbart wird. Dies kann auch formlos und stillschweigend geschehen. In der Rücknahme der Kündigung liegt regelmäßig das Vertragsangebot des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer, das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung als nicht beendet anzusehen, dieses also unter Beseitigung der Kündigungswirkungen unverändert fortzusetzen. Dieses Angebot kann der Arbeitnehmer - auch konkludent - annehmen (BAG 19. August 1982 - 2 AZR 230/80 - BAGE 40, 56 = AP KSchG 1969 § 9 Nr. 9 = EzA KSchG § 9 nF Nr. 14, zu II 2 c der Gründe; 17. April 1986 - 2 AZR 308/85 - AP BGB § 615 Nr. 40 = EzA BGB § 615 Nr. 47, zu B I 1 der Gründe). So verhält es sich im Streitfall.
- 15** Der Beklagte hat der Klägerin durch die Rücknahme der Kündigung die Fortsetzung des durch den Vertrag vom 1. Oktober 1999 begründeten Arbeitsverhältnisses angeboten. Dieses Angebot hat die Klägerin durch das Schreiben ihres damaligen Prozessbevollmächtigten vom 18. Oktober 2000 angenommen, in dem sie erklärte, mit der Rücknahme der Kündigung einverstanden zu sein. Dadurch wurden die Rechtswirkungen der Kündigung beseitigt mit der Folge, dass das bisherige Arbeitsverhältnis fortbestand. Die Klägerin wurde zwar nicht entsprechend § 1 des Vertrags vom 1. Oktober 1999 als Gerichtsvollzieherin ausgebildet, sondern bei der Staatsanwaltschaft E beschäftigt. Dadurch wurde jedoch kein neuer befristeter Arbeitsvertrag mit einer geänderten Tätigkeit begründet. Die Klägerin hat der Änderung der Tätigkeit mit dem Schreiben vom 18. Oktober 2000 ausdrücklich widersprochen und ihre weitere Beschäftigung in der Gerichtsvollzieherausbildung entsprechend den Vereinbarungen im Vertrag vom 1. Oktober 1999 verlangt. Die Tätigkeit bei der Staatsanwaltschaft E hat sie ausdrücklich nur unter dem Vorbehalt der gerichtlichen Geltendmachung einer vertragsgemäßen Beschäftigung in der Gerichtsvollzieherausbildung aufgenommen. Daher wollte auch die Klägerin - ebenso wie der Beklagte - kein neues Arbeitsverhältnis begründen, sondern das bisherige befristete Arbeitsverhältnis fortsetzen.
- 16** **2.**
- Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend angenommen, dass auf den Vertrag vom 1. Oktober 1999 die Bestimmungen des Berufsbildungsgesetzes nicht anzuwenden sind. Nach § 83 BBiG gilt dieses Gesetz nicht für ein Berufsausbildungsverhältnis, das ausdrücklich mit dem ausschließlichen Ziel einer späteren Verwendung als Beamter begründet wird. So verhält es sich hier. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts sollte die Klägerin nach dem Abschluss der Ausbildung als Gerichtsvollzieherin tätig werden. Gerichtsvollzieher sind nach § 1 Gerichtsvollzieherordnung Beamte im Sinne des Beamtenrechts. Die Ausbildung konnte somit nur zu einer späteren Verwendung als Beamtin führen. Das Vertragsverhältnis der Parteien richtet sich daher hinsichtlich seiner Begründung und Beendigung nach den allgemeinen arbeitsrechtlichen Bestimmungen.
- 17** **3.**
- Die Befristung ist nach § 1 BeschFG in der vom 1. Oktober 1996 bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung gerechtfertigt. Die Wirksamkeit der im Vertrag vom 1. Oktober 1999 vereinbarten Befristung ist nicht nach den Vorschriften des am 1. Januar 2001 in Kraft getretenen TzBfG, sondern nach der im Zeitpunkt des Vertragsschlusses am 1. Oktober 1999 geltenden Rechtslage zu beurteilen. Denn für die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäfts kommt es auf die Rechtslage im Zeitpunkt seines Abschlusses an (BAG 26. Juli 2000 - 7 AZR 43/99 - AP BeschFG 1985 § 1 Nr. 26 = EzA BeschFG 1985 § 1 Nr. 18, zu B I 4 der Gründe; 15. Januar 2003 - 7 AZR 535/02 - AP TzBfG § 14 Nr. 1, zu I der Gründe).
- 18** a)

Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 BeschFG ist die Befristung des Arbeitsvertrags bis zur Dauer von zwei Jahren zulässig. Bis zur Gesamtdauer von zwei Jahren ist nach § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG auch die höchstens dreimalige Verlängerung eines befristeten Arbeitvertrags zulässig.

- 19** Diese Voraussetzungen sind eingehalten. Der Vertrag vom 1. Oktober 1999 wurde für die Zeit vom 10. Oktober 1999 bis zum 31. Mai 2001 und damit für weniger als zwei Jahre abgeschlossen. Die vorangegangenen Verträge sind bei der Berechnung der Höchstbefristungsdauer nicht zu berücksichtigen, weil sie nicht nach § 1 Abs. 1 BeschFG, sondern mit dem Sachgrund der Vertretung nach § 21 BErzGG befristet waren.
- 20** b)
- Durch die in dem Vertrag vom 1. Oktober 1999 vereinbarte Befristung wurde das Anschlussverbot in § 1 Abs. 3 BeschFG nicht verletzt.
- 21** Nach § 1 Abs. 3 Satz 1 BeschFG ist die Befristung nach Abs. 1 nicht zulässig, wenn zu einem vorhergehenden unbefristeten Arbeitsvertrag oder zu einem vorhergehenden nach Abs. 1 befristeten Arbeitsvertrag mit demselben Arbeitgeber ein enger sachlicher Zusammenhang besteht.
- 22** Der vorhergehende Vertrag der Parteien war nicht unbefristet, sondern befristet. Es handelte sich auch nicht um einen nach § 1 Abs. 1 BeschFG befristeten Arbeitsvertrag. Die Befristung war vielmehr auf den Sachgrund der Vertretung nach § 21 BErzGG gestützt. Eine Sachgrundbefristung fällt nicht unter das Anschlussverbot des § 1 Abs. 3 BeschFG (BAG 22. März 2000 - 7 AZR 581/98 - BAGE 94, 118 = AP BeschFG 1996 § 1 Nr. 1 = EzA BeschFG § 1 Klagefrist Nr. 4, zu B II 1 a der Gründe).
- 23** c)
- Der Wirksamkeit der Befristung nach § 1 Abs. 1 BeschFG steht nicht entgegen, dass die Parteien diese Befristungsmöglichkeit im Arbeitsvertrag vom 1. Oktober 1999 nicht vereinbart, sondern in § 1 des Vertrags bestimmt haben, dass die Klägerin zum Zwecke der Ausbildung als Gerichtsvollzieherin beschäftigt werden sollte.
- 24** aa)
- Die Anwendbarkeit von § 1 Abs. 1 BeschFG setzt keine Vereinbarung der Parteien voraus, die Befristung auf das Beschäftigungsförderungsgesetz zu stützen. Ausreichend ist vielmehr, dass die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 BeschFG bei Vertragsschluss objektiv vorlagen und die in § 1 Abs. 3 BeschFG normierten Ausnahmen nicht eingreifen (st. Rspr., vgl. etwa BAG 5. Juni 2002 - 7 AZR 241/01 - BAGE 101, 262 [BAG 05.06.2002 - 7 AZR 241/01] = AP BeschFG 1996 § 1 Nr. 13 = EzA BGB § 620 Nr. 193, zu II 1 der Gründe). Das ist hier der Fall.
- 25** bb)
- Die Parteien haben die Anwendbarkeit des § 1 Abs. 1 BeschFG auch nicht vertraglich abbedungen.
- 26** (1)
- Den Arbeitsvertragsparteien ist es unbenommen, eine Vereinbarung zu treffen, durch welche § 1 Abs. 1 BeschFG als Rechtsgrundlage für die vereinbarte Befristung ausgeschlossen wird (BAG 5. Juni 2002 - 7 AZR 241/01 - BAGE 101, 262 [BAG 05.06.2002 - 7 AZR 241/01] = AP BeschFG 1996 § 1 Nr. 13 = EzA BGB § 620 Nr. 193, zu II 1 b der Gründe; 26. Juni 2002 - 7 AZR 410/01 - AP BeschFG 1996 § 1 Nr. 15, zu B I 1 b der Gründe). Eine derartige Abbedingung kann ausdrücklich, aber auch konkludent erfolgen. An einen konkludenten Ausschluss der Anwendbarkeit von § 1 Abs. 1 BeschFG ist vor allem dann zu denken, wenn der Arbeitnehmer die Erklärungen des Arbeitgebers dahin verstehen darf, dass die Befristung ausschließlich auf einen bestimmten Sachgrund gestützt

werden und von dessen Bestehen abhängen soll. Dabei sind die Umstände des Einzelfalls entscheidend. Die Benennung eines Sachgrunds im Arbeitsvertrag kann dabei ein wesentliches Indiz darstellen. Allein reicht sie allerdings nicht aus, um anzunehmen, die sachgrundlose Befristung solle damit ausgeschlossen sein. Vielmehr müssen im Einzelfall noch zusätzliche Umstände hinzutreten (BAG 5. Juni 2002 - 7 AZR 241/01 - aaO, zu II 1 b der Gründe; 26. Juni 2002 - 7 AZR 410/01 - aaO, zu B I 1 b der Gründe). Ob die Anwendbarkeit des § 1 Abs. 1 BeschFG vertraglich abbedungen wurde, ist grundsätzlich vom Gericht der Tatsacheninstanz durch Auslegung der vertraglichen Vereinbarungen zu ermitteln (BAG 5. Juni 2002 - 7 AZR 241/01 - aaO, zu II 1 c der Gründe; 26. Juni 2002 - 7 AZR 410/01 - aaO, zu B I 1 c der Gründe).

**27** (2)

Das Landesarbeitsgericht hat nicht geprüft, ob die Parteien die Möglichkeit zur sachgrundlosen Befristung nach § 1 Abs. 1 BeschFG vertraglich abbedungen haben. Es hat daher eine Auslegung der vertraglichen Vereinbarungen insoweit unterlassen. Diese Auslegung konnte der Senat jedoch selbst vornehmen, da die dazu erforderlichen Tatsachen feststehen und weiterer Sachvortrag der Parteien nicht zu erwarten ist (BAG 17. Mai 1984 - 2 AZR 161/83 - AP BAT § 55 Nr. 3, zu II 3 a der Gründe; 28. Februar 1991 - 8 AZR 89/90 - BAGE 67, 279 = AP ZPO § 550 Nr. 21 = EzA ArbGG 1979 § 72 Nr. 11). Danach haben die Parteien die Befristungsmöglichkeit nach § 1 Abs. 1 BeschFG nicht abbedungen. Sie haben lediglich im Arbeitsvertrag vom 1. Oktober 1999 einen Sachgrund für die Befristung genannt, nämlich die Ausbildung der Klägerin zur Gerichtsvollzieherin. Weitere Umstände, die für eine Abbedingung der Befristungsmöglichkeit nach § 1 Abs. 1 BeschFG sprechen könnten, sind nicht ersichtlich. Die Klägerin konnte bei Abschluss des befristeten Arbeitsvertrags nicht davon ausgehen, dass die Befristung allein vom Vorliegen des Sachgrunds der Ausbildung zur Gerichtsvollzieherin abhängen und bei Nichtvorliegen dieses Sachgrunds ein unbefristetes Arbeitsverhältnis vereinbart werden sollte.

**28** 4.

Da die Befristung nach § 1 Abs. 1 BeschFG gerechtfertigt ist, war nicht zu entscheiden, ob die beabsichtigte Ausbildung der Klägerin zur Gerichtsvollzieherin als Sachgrund für die Befristung anzuerkennen wäre.

**29** 5.

Der Wirksamkeit der Befristung stehen personalvertretungsrechtliche Gründe nicht entgegen. Der Personalrat hat nach den Bestimmungen des ThürPersVG kein Mitbestimmungsrecht bei der Befristung von Arbeitsverträgen.

**30** Nach § 69 Abs. 1 ThürPersVG kann eine Maßnahme, die der Mitbestimmung des Personalrats unterliegt, nur mit seiner Zustimmung getroffen werden. Der Personalrat hat nach § 75 Abs. 1 ThürPersVG eingeschränkt mitzubestimmen ua. bei der Einstellung von Angestellten (Nr. 1) und bei der Verlängerung befristeter Arbeitsverhältnisse (Nr. 3). Für die Befristung von Arbeitsverhältnissen selbst sieht das ThürPersVG - anders als die personalvertretungsrechtlichen Bestimmungen zB in Nordrhein-Westfalen und in Brandenburg - ein Mitbestimmungsrecht des Personalrats nicht vor. Deshalb bezieht sich auch das Mitbestimmungsrecht in § 75 Abs. 1 Nr. 3 ThürPersVG nicht auf die Befristung des Arbeitsverhältnisses, sondern auf die mit der Verlängerung eines befristeten Arbeitsverhältnisses verbundene Einstellung des Arbeitnehmers. Denn es wäre nicht nachvollziehbar, weshalb eine Anschlussbefristung mitbestimmungspflichtig sein sollte, die Erstbefristung hingegen nicht. Eine Verletzung des dem Personalrat bei der Einstellung zustehenden Mitbestimmungsrechts führt nicht zur Unwirksamkeit des mit dem Arbeitnehmer geschlossenen Arbeitsvertrags und damit auch nicht zur Unwirksamkeit einer in dem Arbeitsvertrag vereinbarten Befristung. Der Arbeitsvertrag bleibt vielmehr auch dann wirksam, wenn das bei der Einstellung bestehende Mitbestimmungsrecht verletzt wurde. Eine fehlende Zustimmung des Personalrats hat nur dann die Unwirksamkeit der individualrechtlichen Maßnahme zur Folge, wenn diese selbst Gegenstand des Mitbestimmungsrechts ist. Ansonsten stellt die Durchführung einer personellen Maßnahme ohne Zustimmung des Personalrats nur eine Pflichtverletzung gegenüber

dem Personalrat dar. Dies führt nur zur individualrechtlichen Unwirksamkeit, wenn Sinn und Zweck des Mitbestimmungsrechts dies zwingend erfordert (BAG 5. April 2001 - 2 AZR 580/99 - BAGE 97, 276 = AP BetrVG 1972 § 99 Einstellung Nr. 32, zu II 2 c cc (1) der Gründe mwN). Das Mitbestimmungsrecht bei Einstellungen steht dem Personalrat in erster Linie zum Schutz der kollektiven Interessen der von ihm repräsentierten Belegschaft zu. Das kollektive Interesse der Belegschaft ist bei einer Einstellung nur im Zusammenhang mit der tatsächlichen Beschäftigung des Arbeitnehmers im Betrieb betroffen. Die Wirksamkeit des Arbeitsvertrags berührt kollektive Interessen der Belegschaft grundsätzlich nicht (BAG 2. Juli 1980 - 5 AZR 56/79 - AP BetrVG 1972 § 101 Nr. 5, zu II 4 c der Gründe). Gleiches gilt für die Verletzung des Mitbestimmungsrechts bei der Verlängerung eines befristeten Arbeitsverhältnisses. Die kollektiven Interessen der Belegschaft werden nicht von der Wirksamkeit eines Verlängerungsvertrags oder der Vereinbarung einer weiteren Befristung betroffen, sondern von der weiteren tatsächlichen Beschäftigung des Arbeitnehmers im Betrieb. Die Verletzung des Mitbestimmungsrechts in § 75 Abs. 1 Nr. 3 ThürPersVG führt daher weder zur Unwirksamkeit des Verlängerungsvertrags noch zur Unwirksamkeit der darin vereinbarten Befristung.

**31 II.**

Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, dass durch die Weiterbeschäftigung der Klägerin über das Ende der Vertragslaufzeit am 31. Mai 2001 hinaus zwischen den Parteien kein unbefristetes Arbeitsverhältnis auf Grund vertraglicher Abrede oder auf Grund gesetzlicher Fiktion entstanden ist. Allerdings richten sich die etwaigen gesetzlichen Rechtsfolgen der Weiterbeschäftigung der Klägerin nicht nach § 625 BGB, sondern nach § 15 Abs. 5 TzBfG, da diese Bestimmung am 1. Januar 2001 in Kraft getreten ist und die Vorschrift des § 625 BGB in Bezug auf Arbeitsverhältnisse abgelöst hat. Die Voraussetzungen des § 15 Abs. 5 TzBfG liegen nicht vor, da der Beklagte der unbefristeten Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses noch vor dem Ende der Vertragslaufzeit widersprochen hat.

**32 1.**

Für die tatsächliche Beschäftigung der Klägerin über den 31. Mai 2001 hinaus bestand keine vertragliche Grundlage.

**33 a)**

Der vom Beklagten angebotene weitere befristete Arbeitsvertrag ist nicht zustande gekommen. Die Klägerin hat das Angebot des Beklagten abgelehnt, indem sie erklärte, zum Abschluss eines weiteren befristeten Arbeitsvertrags nur bereit zu sein unter dem Vorbehalt, dass die Befristung zum 31. Mai 2001 wirksam war. Mit diesem Vorbehalt war der Beklagte nicht einverstanden, was der Klägerin unstreitig am 13. Juni 2001 mitgeteilt wurde. Damit fehlt es an einem Vertragsschluss.

**34 b)**

Durch die Weiterbeschäftigung der Klägerin über den 13. Juni 2001 hinaus ist nicht konkludent ein unbefristeter Arbeitsvertrag zustande gekommen. Dazu fehlt es an den erforderlichen übereinstimmenden Willenserklärungen der Parteien. Es kann offen bleiben, ob in der tatsächlichen Arbeitsleistung der Klägerin ab dem 14. Juni 2001 ein Angebot auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrags gesehen werden kann. Selbst wenn dies der Fall sein sollte, fehlte es jedenfalls an einer Annahme des Angebots durch den Beklagten. Voraussetzung dafür wäre zum einen, dass die Weiterbeschäftigung der Klägerin in Kenntnis eines zum Vertragsschluss berechtigten Vertreters des Beklagten erfolgte. Das hat die Klägerin nicht vorgetragen. Die Kenntnis des Personalleiters der Staatsanwaltschaft E S reichte dazu nicht aus. Dieser hatte der Klägerin bereits am 30. Mai 2001 zu verstehen gegeben, dass zum Abschluss des Arbeitsvertrags die Zustimmung des Oberlandesgerichts erforderlich war. Zum anderen konnte die Klägerin als Empfängerin etwaiger konkludenter Willenserklärungen des Beklagten nicht davon ausgehen, dass der Beklagte nunmehr trotz des am 13. Juni 2001 vom Personalleiter der Staatsanwaltschaft E mitgeteilten unmissverständlichen Standpunkts des Oberlandesgerichts mit der unbefristeten Fortsetzung des



Arbeitsverhältnisses einverstanden war.

**35 2.**

Das Arbeitsverhältnis der Parteien gilt nicht gemäß § 15 Abs. 5 TzBfG als auf unbestimmte Zeit verlängert, weil die Klägerin über den 31. Mai 2001 hinaus weiterbeschäftigt wurde.

**36 a)**

Nach § 15 Abs. 5 TzBfG gilt ein Arbeitsverhältnis, das nach Ablauf der Zeit, für die es eingegangen ist, mit Wissen des Arbeitgebers fortgesetzt wird, als auf unbestimmte Zeit verlängert, wenn der Arbeitgeber nicht unverzüglich widerspricht. Der Widerspruch ist eine rechtsgeschäftliche empfangsbedürftige Willenserklärung. Er kann ausdrücklich oder konkludent erfolgen. Der Widerspruch kann bereits vor dem Ende der Vertragslaufzeit eines befristeten Arbeitsverhältnisses erklärt werden.

**37 b)**

Hiernach ist zwischen den Parteien kein unbefristetes Arbeitsverhältnis entstanden. Der Beklagte hat der Klägerin am 28. Mai 2001 den Entwurf eines bis zum 30. November 2001 befristeten Arbeitsvertrags übergeben. Damit hat er der unbefristeten Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses noch vor dem Ende der Vertragslaufzeit widersprochen und dadurch den Eintritt der gesetzlichen Fiktion des § 15 Abs. 5 TzBfG verhindert. Entgegen der Auffassung der Klägerin wurde auch durch ihre Weiterbeschäftigung nach dem 13. Juni 2001 bis zum 22. Juni 2001 kein unbefristetes Arbeitsverhältnis fingiert. Der Beklagte hatte der Klägerin durch die Ablehnung des von ihr gewünschten Vorbehalts unmissverständlich zu erkennen gegeben, mit einer unbefristeten Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht einverstanden zu sein. Dies hinderte auch für die Zeit der tatsächlichen Beschäftigung der Klägerin vom 14. Juni 2001 bis zum 22. Juni 2001 den Eintritt der in § 15 Abs. 5 TzBfG bestimmten Fiktion.

**38 III.**

Da der Klageantrag zu 1) unbegründet ist, ist der Klageantrag zu 2) dem Senat nicht zur Entscheidung angefallen.

**39 IV.**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO .

---

Von Rechts wegen!

Verkündet am 5. Mai 2004.

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.