

Bundesarbeitsgericht
Siebter Senat

Urteil vom 12. November 2014
- 7 AZR 891/12 -

I. Arbeitsgericht Wilhelmshaven

Urteil vom 14. März 2012
- 2 Ca 4/12 Ö -

II. Landesarbeitsgericht Niedersachsen

Urteil vom 6. August 2012
- 8 Sa 501/12 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichworte:

Befristung - Gerichtlicher Vergleich

Bestimmung:

TzBfG § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8

Leitsatz:

Vereinbaren die Parteien in einem gerichtlichen Vergleich die Befristung ihres Arbeitsverhältnisses, kann diese nur dann nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG gerechtfertigt sein, wenn der Vergleich zur Beilegung einer Streitigkeit über den Fortbestand oder die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses geschlossen wird. Hierzu gehört auch ein Rechtsstreit, mit dem der Arbeitnehmer die Fortführung seines Arbeitsverhältnisses durch Abschluss eines Folgevertrags erreichen will.

BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 891/12
8 Sa 501/12
Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
12. November 2014

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

URTEIL

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 12. November 2014 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, den Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Kiel und die

Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Rennpferdt sowie die ehrenamtlichen Richter Schiller und Meißner für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 6. August 2012 - 8 Sa 501/12 - aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit der Befristung ihres Arbeitsverhältnisses durch gerichtlichen Vergleich. 1

Der Kläger war seit dem 29. Dezember 2000 bei der Beklagten aufgrund von sechs aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträgen als Wachmann und Diensthundeführer an unterschiedlichen Standorten, zuletzt im Bereich des Bundeswehrdienstleistungszentrums Le und W, zu einem durchschnittlichen Bruttomonatsentgelt in Höhe von 2.842,18 Euro beschäftigt. Es handelt sich im Einzelnen um folgende Verträge: 2

1. Vertrag für die Zeit vom 29. Dezember 2000 bis zum 28. Dezember 2002: befristet nach § 1 BeschFG.
2. Vertrag für die Zeit vom 29. Dezember 2002 bis zum 31. Dezember 2006: Befristung wegen der Unterbringung eines Mitarbeiters nach TVUmbW (Herr L).
3. Vertrag für die Zeit vom 1. März 2007 bis zum 29. Februar 2008: Befristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG, Vergleich vor dem Arbeitsgericht Emden vom 22. Februar 2007.
4. Vertrag für die Zeit vom 1. März 2008 bis zum 28. Februar 2010: Befristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG, Vergleich in einem Befristungsrechts-

streit vor dem Arbeitsgericht Emden, Aktenzeichen 2 Ca 627/07.

5. Vertrag für die Zeit vom 1. März 2010 bis zum 28. Februar 2011: Befristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG, Vergleich vom 3. Dezember 2009 in einem Befristungsrechtsstreit vor dem Arbeitsgericht Emden, Aktenzeichen 2 Ca 501/09.
6. Vertrag für die Zeit vom 1. März 2011 bis zum 31. Dezember 2011: Befristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG, Vergleich vor dem Arbeitsgericht Wilhelmshaven vom 4. März 2010, Aktenzeichen 1 Ga 1/10.

Mit dem letzten Vergleich über die befristete Fortführung des Arbeitsverhältnisses beendeten die Parteien gerichtliche Auseinandersetzungen um die Berücksichtigung des Klägers in einem Stellenbesetzungsverfahren. Am 23. Dezember 2009 hatte das Bundeswehrdienstleistungszentrum W mehrere auf den 31. Januar 2012 befristete Stellen für Wachmänner und Diensthundeführer ausgeschrieben. Die Bewerbung des Klägers um einen der ausgeschriebenen Dienstposten war erfolglos geblieben. Daraufhin hatte er im Februar 2010 beim Arbeitsgericht Wilhelmshaven den Erlass einer einstweiligen Verfügung (- 1 Ga 1/10 -) mit dem Ziel beantragt, der Beklagten die Besetzung eines der ausgeschriebenen Dienstposten am Standort Z untersagen zu lassen, bevor über seine Bewerbung rechtskräftig entschieden sein würde. Gleichzeitig hatte er ein Hauptsacheverfahren (- 1 Ca 88/10 -) mit dem Antrag geführt, die Beklagte zu verurteilen, ihm einen Arbeitsvertrag für eine Tätigkeit als Wachmann und Diensthundeführer am Standort Z gemäß der Ausschreibung anzubieten, hilfsweise, das Auswahlverfahren mit ihm fortzusetzen und über seine Bewerbung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden, weiter hilfsweise für den Fall, dass bereits eine Auswahlentscheidung ergangen ist, festzustellen, dass die zu seinen Ungunsten ausgefallene Auswahlentscheidung rechtswidrig ist. Am 4. März 2010 verständigten sich die Parteien in der mündlichen Verhandlung in dem Eilverfahren vor dem Arbeitsgericht Wilhelmshaven auf folgenden Vergleich:

3

„1. Die Parteien sind sich dahingehend einig, dass das zwischen ihnen bestehende, befristete Arbeitsverhältnis für die Zeit vom 01.03.2011 bis zum 31.12.2011 zu unveränderten Arbeitsbedingungen befristet fortgesetzt wird.

2. Der Kläger wechselt ab dem 15.03.2010 aus dem Zuständigkeitsbereich des Bundeswehrdienstleistungszentrums Le in den Zuständigkeitsbereich des Bundeswehrdienstleistungszentrums W. Er erbringt zukünftig seine Arbeitsleistung in dem Bereich des Bundeswehrdienstleistungszentrums W.

3. Mit Abschluss dieses Vergleichs sind die Rechtsstreite zu den Aktenzeichen 1 Ga 1/10 sowie 1 Ca 88/10 erledigt.“

Mit der am 23. November 2011 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat sich der Kläger gegen die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31. Dezember 2011 gewandt und die Auffassung vertreten, die Befristung sei mangels eines sie rechtfertigenden Sachgrunds unwirksam. Es sei bereits zweifelhaft, ob die in § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG normierte „Vergleichsbefristung“ überhaupt zu den objektiven Gründen im Sinne der Allgemeinen Erwägung Nr. 7 der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung im Anhang zur Richtlinie 1999/70/EG zähle und als sachlicher Grund nach § 5 Abs. 1 Buchst. a der Rahmenvereinbarung anzusehen sei. Jedenfalls setze ein Vergleich über die Befristung eines Arbeitsvertrags nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG einen Streit über den Bestand des Arbeitsverhältnisses voraus, der unter Mitwirkung des Gerichts durch gegenseitiges Nachgeben der Parteien beigelegt werde. Es genüge nicht, dass der die Befristung enthaltende Vergleich im Rahmen einer sonstigen Rechtsstreitigkeit zustande gekommen sei. Die notwendige Mitwirkung des Gerichts beim Abschluss des Vergleichs könne nur sachgerecht ausgeübt werden, wenn dem Gericht der Prozessstoff und die tatsächlichen Vergleichsgrundlagen bekannt seien. Danach sei die Befristung hier unwirksam. Streitgegenstand des Vorverfahrens sei nicht der Fortbestand des auf den 28. Februar 2011 befristeten Arbeitsvertrags gewesen, sondern die Sicherung

4

der Teilnahme des Klägers an dem Auswahlverfahren zur Besetzung eines neu ausgeschriebenen Dienstpostens.

Der Kläger hat beantragt 5
festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis durch die Befristung nicht zum 31. Dezember 2011 beendet worden ist.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. 6

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision. 7

Entscheidungsgründe

Die Revision des Klägers ist begründet. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht. Der Senat kann nicht abschließend darüber entscheiden, ob die Befristungskontrollklage des Klägers begründet ist. 8

I. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung kann der Klage nicht stattgegeben werden. 9

1. Das Landesarbeitsgericht hat zwar zu Recht angenommen, dass Gegenstand der Klage ausschließlich die zuletzt am 4. März 2010 getroffene Befristungsabrede ist. Die Befristung dieses Arbeitsvertrags gilt nicht bereits nach § 17 Satz 2 TzBfG iVm. § 7 Halbs. 1 KSchG als wirksam, denn der Kläger hat deren Rechtsunwirksamkeit rechtzeitig geltend gemacht. Der Kläger hat mit der beim Arbeitsgericht am 23. November 2011 eingegangenen und der Beklagten am 1. Dezember 2011 zugestellten Klage die Frist des § 17 Satz 1 TzBfG eingehalten. Die Klagefrist von drei Wochen nach dem vereinbarten Vertragsende 10

wird nach ständiger Rechtsprechung des Senats auch durch die Erhebung einer Klage vor dem Ablauf der vereinbarten Vertragslaufzeit gewahrt (vgl. BAG 2. Juni 2010 - 7 AZR 136/09 - Rn. 13 mwN, BAGE 134, 339).

2. Der Senat kann jedoch nicht abschließend beurteilen, ob das Arbeitsverhältnis der Parteien aufgrund der Befristung am 31. Dezember 2011 geendet hat. Das Landesarbeitsgericht hat zwar zutreffend angenommen, dass für die Befristung ein sachlicher Grund nach § 14 Abs. 1 Satz 1 TzBfG besteht, weil diese auf einem gerichtlichen Vergleich iSv. § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG beruht. Das Landesarbeitsgericht hat aber nicht geprüft, ob sich die Befristung nach der unionsrechtlich gebotenen Würdigung aller Umstände, die zu dem mehrfach befristeten Arbeitsverhältnis geführt haben, als rechtsmissbräuchlich darstellt. Diese Prüfung wird das Landesarbeitsgericht nach den vom Senat entwickelten Grundsätzen zum institutionellen Rechtsmissbrauch (§ 242 BGB) nachzuholen haben. 11
- a) Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, dass die Befristung die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG erfüllt. 12
- aa) Nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG liegt ein sachlicher Grund für die Befristung eines Arbeitsvertrags vor, wenn sie auf einem gerichtlichen Vergleich beruht. § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG setzt voraus, dass der Vergleich zur Beilegung einer Bestandsstreitigkeit über den Eintritt oder die Wirksamkeit eines Beendigungstatbestands (Kündigung, Befristung, auflösende Bedingung, Aufhebungsvertrag) geschlossen wird oder dass durch den Vergleich ein Rechtsstreit beigelegt wird, mit dem der Arbeitnehmer die Fortführung seines Arbeitsverhältnisses durch Abschluss eines Folgevertrags erreichen will. 13
- (1) Der gerichtliche Vergleich, mit dem die Parteien zur Beilegung einer Rechtsstreitigkeit ein befristetes oder auflösend bedingtes Arbeitsverhältnis vereinbaren, unterliegt keiner weiteren Befristungskontrolle. Deren Funktion erfüllt das Arbeitsgericht durch seine ordnungsgemäße Mitwirkung beim Zustandekommen des Vergleichs, der regelmäßig sogar auf seinem Vorschlag 14

beruht (vgl. BAG 15. Februar 2012 - 7 AZR 734/10 - Rn. 25, BAGE 140, 368). Neben der Mitwirkung des Gerichts am Zustandekommen eines befristeten Arbeitsverhältnisses setzt der Sachgrund des gerichtlichen Vergleichs das Bestehen eines offenen Streits der Parteien über den Fortbestand des zwischen ihnen bestehenden Arbeitsverhältnisses voraus. Dafür ist erforderlich, dass die Parteien gegensätzliche Rechtsstandpunkte darüber eingenommen haben, ob bzw. wie lange zwischen ihnen ein Arbeitsverhältnis besteht. Insbesondere muss der Arbeitnehmer nachdrücklich seine Rechtsposition vertreten und gegenüber dem Arbeitgeber geltend gemacht haben. Der Arbeitgeber muss es daraufhin abgelehnt haben, den Arbeitnehmer entsprechend seiner Forderung zu beschäftigen (BAG 15. Februar 2012 - 7 AZR 734/10 - Rn. 13 mwN, aaO). Dadurch wird die missbräuchliche Ausnutzung des durch § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG eröffneten Sachgrunds verhindert und gewährleistet, dass der gerichtliche Vergleich nicht nur zur Protokollierung einer von den Arbeitsvertragsparteien vor Rechtshängigkeit getroffenen Vereinbarung benutzt wird (BAG 26. April 2006 - 7 AZR 366/05 - Rn. 28; 22. Februar 1984 - 7 AZR 435/82 - zu 3 der Gründe, BAGE 45, 160).

(2) Nach ständiger Rechtsprechung des Senats liegt der Sachgrund des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG nur vor, wenn der die Befristung enthaltende Vergleich zur Beilegung eines Rechtsstreits über den Bestand des Arbeitsverhältnisses abgeschlossen wird. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass eine Bestandsstreitigkeit in diesem Sinne auch eine gerichtliche Auseinandersetzung über die Fortführung des Arbeitsverhältnisses durch Abschluss eines Folgevertrags sein kann. 15

(a) Der Senat hat den gerichtlichen Vergleich als Sachgrund für die Befristung des Arbeitsverhältnisses nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG anerkannt, soweit die Parteien damit zur Beendigung eines Kündigungsschutzverfahrens oder eines sonstigen Feststellungsrechtsstreits über den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses eine Einigung erzielen (BAG 26. April 2006 - 7 AZR 366/05 - Rn. 27; 23. November 2006 - 6 AZR 394/06 - Rn. 55, BAGE 120, 251; 16

15. Februar 2012 - 7 AZR 734/10 - Rn. 13, BAGE 140, 368). Diese Rechtsprechung beruht auf der Erwägung, dass dem Gericht als Grundrechtsverpflichteten iSd. Art. 1 Abs. 3 GG im Rahmen der arbeitsgerichtlichen Befristungskontrolle die Aufgabe obliegt, den Arbeitnehmer vor einem grundlosen Verlust seines Arbeitsplatzes zu bewahren und damit einen angemessenen Ausgleich der wechselseitigen, grundrechtsgeschützten Interessen der Arbeitsvertragsparteien zu finden. Diese aus Art. 12 Abs. 1 GG abgeleitete Schutzpflicht erfüllt das Gericht nicht nur durch ein Urteil, sondern auch im Rahmen der gütlichen Beilegung eines Rechtsstreits. Schlägt das Arbeitsgericht zur Beendigung des Verfahrens über den Bestand eines Arbeitsverhältnisses einen Vergleich vor, der eine weitere, allerdings zeitlich begrenzte Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses vorsieht, ist das im Regelfall eine hinreichende Gewähr dafür, dass diese Befristung nicht deswegen gewählt worden ist, um dem Arbeitnehmer grundlos den gesetzlichen Bestandsschutz zu nehmen (BAG 26. April 2006 - 7 AZR 366/05 - Rn. 27 f. mwN; 23. November 2006 - 6 AZR 394/06 - Rn. 55, aaO; 15. Februar 2012 - 7 AZR 734/10 - Rn. 13, aaO).

(b) Der Sachgrund des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG erfordert nicht, dass der Vergleich zur Beilegung einer Bestandsstreitigkeit über den Eintritt oder die Wirksamkeit eines Beendigungstatbestands (Kündigung, Befristung, auflösende Bedingung, Aufhebungsvertrag) abgeschlossen wird. Auch ein Vergleich in einem Rechtsstreit, mit dem ein Arbeitnehmer die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses durch Abschluss eines Folgevertrags erreichen will, kann die in dem Vergleich vereinbarte Befristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG rechtfertigen. Derartige Streitigkeiten können beispielsweise Ansprüche aus Art. 33 Abs. 2 GG, aus vertraglichen Zusagen, tariflichen Regelungen wie in § 30 Abs. 2 TVöD/TV-L, aus § 242 BGB bei einem Betriebsübergang nach Ausspruch einer betriebsbedingten Kündigung (vgl. BAG 13. Mai 2004 - 8 AZR 198/03 - zu II 2 d cc der Gründe, BAGE 110, 336) oder aus § 78 Satz 2 BetrVG iVm. § 280 Abs. 1, § 823 Abs. 2, § 249 Abs. 1 BGB bei Benachteiligung von Betriebsratsmitgliedern zum Gegenstand haben. Vergleiche, die im Zusam-

17

menhang mit anderen Streitigkeiten (zB über eine Abmahnung) geschlossen werden und eine Befristung des Arbeitsverhältnisses vorsehen, erfüllen hingegen nicht die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG. Dies ergibt die Auslegung des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG.

(aa) Nach dem Wortlaut des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG kann jeder gerichtliche Vergleich einen Sachgrund für die darin vereinbarte Befristung abgeben (vgl. etwa *ErfK/Müller-Glöge 14. Aufl. § 14 TzBfG Rn. 75*). Der Gesetzeswortlaut bringt nur zum Ausdruck, dass eine auf einer außergerichtlichen Einigung - also etwa auf einem Anwaltsvergleich nach § 796a ZPO - beruhende Befristungsabrede nicht zur Annahme eines Sachgrunds genügen soll; privilegiert ist nur der „gerichtliche“ Vergleich. Im Übrigen erweist sich eine grammatische Interpretation von § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG als unergiebig (*BAG 15. Februar 2012 - 7 AZR 734/10 - Rn. 20, BAGE 140, 368*). 18

(bb) Sinn und Zweck des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG gebieten allerdings eine einschränkende Auslegung der Vorschrift dahin, dass nur gerichtliche Vergleiche zur Beilegung von Streitigkeiten über den Bestand oder die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses die darin vereinbarte Befristung sachlich rechtfertigen. Ein gerichtlicher Vergleich kann nur deshalb ein Sachgrund für die Befristung eines Arbeitsvertrags sein, weil durch die Mitwirkung des Gerichts an dem Vergleichsschluss gewährleistet wird, dass die Bestandsschutzinteressen des Arbeitnehmers angemessen berücksichtigt werden. Das Gericht kann seiner insoweit bestehenden Schutzpflicht aus Art. 12 Abs. 1 GG nur dann sachgerecht nachkommen, wenn es die wechselseitigen Rechtspositionen der Parteien hinsichtlich des (Fort-)Bestands des Arbeitsverhältnisses kennt. Dies ist typischerweise dann der Fall, wenn der Rechtsstreit über den (Fort-)Bestand des Arbeitsverhältnisses geführt wird, nicht jedoch, wenn sonstige Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis den Gegenstand des Rechtsstreits bilden. Deshalb ist das Tatbestandsmerkmal des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG lediglich dann erfüllt, wenn der die Befristung enthaltende Vergleich zur Beilegung eines Rechtsstreits über den (Fort-)Bestand des Arbeitsverhältnisses geschlossen 19

wird (aA *Meinel/Heyn/Herms TzBfG 4. Aufl. § 14 Rn. 154; MüKoBGB/Hesse 6. Aufl. § 14 TzBfG Rn. 70; HaKo-TzBfG/Boecken 3. Aufl. § 14 Rn. 99; KR-Lipke 10. Aufl. § 14 TzBfG Rn. 340; Schlachter in Laux/Schlachter TzBfG 2. Aufl. § 14 Rn. 90; Gravenhorst NZA 2008, 803 ff.*). Wenn § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG eine Befristung für den Fall als sachlich gerechtfertigt ansieht, dass die Parteien sich auf einen zeitlich begrenzten Fortbestand des Arbeitsverhältnisses verständigen und die Mitwirkung des Gerichts in aller Regel verhindert, dass die Bestandsschutzinteressen des Arbeitnehmers missachtet werden, gilt dies auch für einen Vergleich in einem Rechtsstreit, mit dem der Arbeitnehmer den Abschluss eines Folgevertrags begehrt. Auch in diesem Fall geht es darum, einen angemessenen Ausgleich der widerstreitenden Interessen durch eine befristete Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu ermöglichen, dessen Weiterführung der klagende Arbeitnehmer anstrebt und auf dessen Beendigung sich der beklagte Arbeitgeber beruft. Auch bei einem auf Abschluss eines Folgevertrags gerichteten Rechtsstreit kann davon ausgegangen werden, dass sachfremde Befristungsabreden in Vergleichen ausgeschlossen sind, weil das am Zustandekommen des Vergleichs mitwirkende Gericht die Historie des Vertragsverhältnisses sowie die rechtlichen Risiken kennt und gewährleistet, dass der aus Art. 12 Abs. 1 GG folgende Bestandsschutz nicht kompensationslos preisgegeben wird.

(cc) Diese Auslegung wird durch die Entstehungsgeschichte des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG bestätigt. Der Gesetzgeber hat mit dem in § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG geregelten Sachgrund an die bis dahin bestehende Rechtsprechung des Senats angeknüpft. In den Gesetzesmaterialien des zum 1. Januar 2001 in Kraft getretenen Teilzeit- und Befristungsgesetzes ist beim Sachgrund des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG explizit auf diese Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts verwiesen. In der Gesetzesbegründung heißt es (*BT-Drs. 14/4374 S. 19*):

„Die Vereinbarung der Befristung eines Arbeitsvertrages im Rahmen eines gerichtlichen Vergleichs (Nummer 8) ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeits-

gerichts ein sachlich rechtfertigender Befristungsgrund. Durch die Vereinbarung eines befristeten Arbeitsvertrages kann ein Rechtsstreit über eine vorausgegangene Kündigung, die Wirksamkeit einer Befristung oder eine sonstige Bestandsstreitigkeit beendet werden. Die Mitwirkung des Gerichts an dem Vergleich bietet hinreichende Gewähr für die Wahrung der Schutzinteressen des Arbeitnehmers.“

Der Gesetzgeber hatte also neben Kündigungsschutz- und Befristungskontrollstreitigkeiten, die in den Entscheidungen nach altem Recht den jeweiligen Befristungsabreden überwiegend zugrunde lagen (*vgl. etwa BAG 3. August 1961 - 2 AZR 117/60 - BAGE 11, 236: Kündigung; 18. Dezember 1979 - 2 AZR 129/78 -: Befristung; 9. Februar 1984 - 2 AZR 402/83 -: Befristung; 24. Januar 1996 - 7 AZR 496/95 - BAGE 82, 101: Befristung; 22. Oktober 2003 - 7 AZR 666/02 -: Befristung*), ausdrücklich auch „sonstige Bestandsstreitigkeiten“ vor Augen, die durch Vereinbarung eines befristeten Arbeitsverhältnisses im gerichtlichen Vergleich beigelegt werden können. Die Gesetzesbegründung geht daher davon aus, dass der Vergleich zur Beilegung einer „Bestandsstreitigkeit“ geschlossen wird. Vergleiche in anderen Streitigkeiten sollen von der Vorschrift somit nicht erfasst werden. Dies schließt es jedoch nicht aus, dass der Gesetzgeber auch Rechtsstreitigkeiten über die Fortführung des Arbeitsverhältnisses durch Abschluss eines Folgevertrags als Grundlage für einen gerichtlichen Vergleich nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG erfassen wollte. Würde man den Begriff „sonstige Bestandsstreitigkeiten“ in einem engeren Sinne verstehen, bliebe als Anwendungsbereich praktisch nur der Streit um die Wirksamkeit von Aufhebungsverträgen. Für einen dahingehenden gesetzgeberischen Willen findet sich in den Materialien kein Anhaltspunkt.

21

(3) Mit diesem Inhalt begegnet der Sachgrund des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG keinen unionsrechtlichen Bedenken (*vgl. BAG 15. Februar 2012 - 7 AZR 734/10 - Rn. 17, BAGE 140, 368*).

22

(a) Nach § 5 der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 ergreifen die Mitgliedstaaten, um Missbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge oder -verhältnisse zu vermeiden, eine oder mehrere der in § 5 Nr. 1 Buchst. a bis c der Rahmenvereinbarung genannten Maßnahmen. Entschließt sich ein Mitgliedstaat zu einer dieser Maßnahmen oder zu mehreren, hat er das unionsrechtlich vorgegebene Ziel der Verhinderung des Missbrauchs von aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträgen zu gewährleisten (vgl. *EuGH 23. April 2009 - C-378/07 ua. - [Angelidaki ua.] Rn. 94, 95 mwN, Slg. 2009, I-3071*). Wie der Gerichtshof der Europäischen Union in mehreren Entscheidungen ausgeführt und geklärt hat, ist es Aufgabe der nationalen Gerichte, im Rahmen ihrer Zuständigkeit diesem Ziel bei der Auslegung der nationalen Vorschriften Rechnung zu tragen (vgl. *EuGH 23. April 2009 - C-378/07 ua. - [Angelidaki ua.] Rn. 106, aaO; 7. September 2006 - C-53/04 - [Marrosu und Sardino] Rn. 56, Slg. 2006, I-7213; 7. September 2006 - C-180/04 - [Vassallo] Rn. 41, Slg. 2006, I-7251*).

23

(b) Der Sachgrund des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG erfordert daher zur Verhinderung missbräuchlicher Vertragsgestaltungen die verantwortliche Mitwirkung des Gerichts am Vergleichsschluss zur Beilegung eines offenen Rechtsstreits über den Bestand oder Fortbestand des Arbeitsverhältnisses. Damit ist grundsätzlich - also unabhängig von einer ggf. unionsrechtlich gebotenen Rechtsmissbrauchskontrolle - dem Ziel der Verhinderung des Rechtsmissbrauchs durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge ausreichend Rechnung getragen.

24

bb) Danach sind im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für den Sachgrund des gerichtlichen Vergleichs im Sinne von § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG erfüllt. Dies hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt. Die Parteien haben den Rechtsstreit über die Besetzung eines Dienstpostens als Wachmann und Diensthundeführer durch gerichtlichen Vergleich vom 4. März 2010 beigelegt. Der Vergleich wurde unter Mitwirkung des Gerichts in der mündlichen Ver-

25

handlung des Eilverfahrens zur Sicherung der Teilnahme des Klägers an einem Bewerberauswahlverfahren abgeschlossen. Mit dem Vergleich wurden sowohl das Eilverfahren als auch das auf Abschluss eines Arbeitsvertrags gerichtete Hauptsacheverfahren erledigt. Der Vergleich beendete daher einen offenen Streit der Parteien über die Fortführung des zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnisses. Während der Kläger unter Berufung auf § 30 Abs. 2 Satz 2 TVöD meinte, bei der Besetzung auf einen der ausgeschriebenen Dienstposten berücksichtigt werden zu müssen, hatte die Beklagte seine Bewerbung zurückgewiesen. Im Ergebnis wollte der Kläger mit den von ihm eingeleiteten Verfahren erreichen, sein bis zum 28. Februar 2011 befristetes Arbeitsverhältnis mit der Beklagten fortsetzen zu können.

b) Trotz des hiernach bestehenden Sachgrunds nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG stellt sich das angefochtene Urteil nicht als zutreffend dar. Das Landesarbeitsgericht hat es zu Unrecht unterlassen, eine der - im Zeitpunkt der Berufungsentscheidung unveröffentlichten - Senatsrechtsprechung entsprechende, aus Gründen des Unionsrechts gebotene, nach deutschem Recht nach den Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs vorzunehmende umfassende Missbrauchskontrolle durchzuführen (*grundlegend BAG 18. Juli 2012 - 7 AZR 443/09 - Rn. 36 ff., BAGE 142, 308 und - 7 AZR 783/10 - Rn. 32 ff.; vgl. ferner 13. Februar 2013 - 7 AZR 225/11 - Rn. 36 f.; 19. Februar 2014 - 7 AZR 260/12 - Rn. 35 f. mwN*). 26

aa) Die Gerichte dürfen sich auch bei der Befristungskontrolle nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG nicht auf die Prüfung des geltend gemachten Sachgrunds beschränken (*vgl. zu § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TzBfG BAG 13. Februar 2013 - 7 AZR 225/11 - Rn. 36*). Sie sind vielmehr aus unionsrechtlichen Gründen verpflichtet, alle Umstände des Einzelfalls und dabei namentlich die Gesamtdauer und die Zahl der mit derselben Person zur Verrichtung der gleichen Arbeit geschlossenen aufeinanderfolgenden befristeten Verträge zu berücksichtigen, um auszuschließen, dass Arbeitgeber missbräuchlich auf befristete Arbeitsverträge zurückgreifen (*EuGH 26. Januar 2012 - C-586/10 - [Kücük]*) 27

Rn. 40). Diese zusätzliche Prüfung ist im deutschen Recht nach den Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs (§ 242 BGB) vorzunehmen (BAG 19. Februar 2014 - 7 AZR 260/12 - Rn. 35 mwN).

(1) Diese Prüfung verlangt eine Würdigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls. Von besonderer Bedeutung sind dabei die Gesamtdauer der befristeten Verträge sowie die Anzahl der Vertragsverlängerungen. Ferner ist der Umstand zu berücksichtigen, ob der Arbeitnehmer stets auf demselben Arbeitsplatz mit denselben Aufgaben beschäftigt wird oder ob es sich um wechselnde, ganz unterschiedliche Aufgaben handelt. Bei zunehmender Anzahl und Dauer der jeweils befristeten Beschäftigung eines Arbeitnehmers kann es eine missbräuchliche Ausnutzung der dem Arbeitgeber an sich rechtlich eröffneten Befristungsmöglichkeit darstellen, wenn er gegenüber einem bereits langjährig beschäftigten Arbeitnehmer trotz der tatsächlich vorhandenen Möglichkeit einer dauerhaften Einstellung immer wieder auf befristete Verträge zurückgreift (vgl. BAG 13. Februar 2013 - 7 AZR 225/11 - Rn. 37 mwN). 28

(2) Der Senat hat sich aufgrund der stets gebotenen Gesamtabwägung näherer quantitativer Angaben dazu enthalten, wo die zeitlichen und/oder zahlenmäßigen Grenzen für einen Missbrauch genau liegen. Er hat bisher nur grobe Orientierungshilfen gegeben. Zur Bestimmung der Schwelle einer rechtsmissbräuchlichen Gestaltung von Sachgrundbefristungen kann an die gesetzlichen Wertungen in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG angeknüpft werden. Die Vorschrift macht eine Ausnahme von dem Erfordernis der Sachgrundbefristung und erleichtert damit den Abschluss von befristeten Verträgen bis zu der festgelegten Höchstdauer von zwei Jahren bei maximal dreimaliger Verlängerungsmöglichkeit. Sie kennzeichnet den nach Auffassung des Gesetzgebers unter allen Umständen unproblematischen Bereich. Ist ein Sachgrund nach § 14 Abs. 1 TzBfG gegeben, lässt erst das erhebliche Überschreiten dieser Grenzwerte den Schluss auf eine missbräuchliche Gestaltung zu. Zumindest regelmäßig besteht hiernach bei Vorliegen eines die Befristung an sich rechtfertigenden Sachgrunds kein gesteigerter Anlass zur Missbrauchskontrolle, wenn die in § 14 29

Abs. 2 Satz 1 TzBfG für die sachgrundlose Befristung bezeichneten Grenzen nicht um ein Mehrfaches überschritten sind. Werden diese Grenzen jedoch alternativ oder insbesondere kumulativ mehrfach überschritten, ist eine umfassende Missbrauchskontrolle geboten, in deren Rahmen es Sache des Arbeitnehmers ist, noch weitere für einen Missbrauch sprechende Umstände vorzutragen. Werden die in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG genannten Grenzen alternativ oder insbesondere kumulativ in besonders gravierendem Ausmaß überschritten, kann eine missbräuchliche Ausnutzung der an sich eröffneten Möglichkeit zur Sachgrundbefristung indiziert sein. In einem solchen Fall hat allerdings der Arbeitgeber regelmäßig die Möglichkeit, die Annahme des indizierten Gestaltungsmissbrauchs durch den Vortrag besonderer Umstände zu entkräften. Der Senat hat bei einer Dauer von insgesamt sieben Jahren und neun Monaten bei vier befristeten Arbeitsverträgen sowie keinen weiteren - vom Arbeitnehmer vorzutragenden - Umständen keine Anhaltspunkte für einen Missbrauch gesehen (*BAG 18. Juli 2012 - 7 AZR 783/10 -*), während er bei einer Gesamtdauer von mehr als elf Jahren und einer Anzahl von 13 Befristungen sowie einer gleichbleibenden Beschäftigung zur Deckung eines ständigen Vertretungsbedarfs davon ausgegangen ist, die rechtsmissbräuchliche Ausnutzung der an sich eröffneten Möglichkeit der Vertretungsbefristung sei indiziert, könne aber vom Arbeitgeber noch widerlegt werden (*BAG 18. Juli 2012 - 7 AZR 443/09 - BAGE 142, 308; 19. Februar 2014 - 7 AZR 260/12 - Rn. 38*).

(3) Eine unionsrechtlich gebotene Prüfung nach den Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs (§ 242 BGB) ist nicht dann von vornherein ausgeschlossen, wenn die Befristung als Element einer Kette aus befristeten Arbeitsverhältnissen nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG sachlich gerechtfertigt ist. 30

(a) Nach der Rechtsprechung des Senats ist die Prüfung des institutionellen Rechtsmissbrauchs nicht nur erforderlich, wenn die streitgegenständliche (meistens die letzte) Befristung auf den Sachgrund der Vertretung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TzBfG gestützt wird, sondern auch dann, wenn diese aus 31

anderen Sachgründen gerechtfertigt sein soll. Eine rechtsmissbräuchliche Gestaltung hängt nicht ausschließlich davon ab, welcher Sachgrund für die zur gerichtlichen Überprüfung gestellte Befristungsabrede vorliegt (vgl. BAG 13. Februar 2013 - 7 AZR 225/11 - Rn. 36). Zwar dürfte eine auf dem Wunsch des Arbeitnehmers beruhende Befristungsabrede als rechtsmissbräuchliche Gestaltungsform auszuschließen sein. Der Vergleich über die befristete Fortführung des Arbeitsverhältnisses nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG beruht jedoch nicht allein - und in der Regel nicht in erster Linie - auf dem Wunsch des Arbeitnehmers. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Arbeitnehmer regelmäßig an einer Dauerbeschäftigung interessiert ist, sich aber im Vergleichsweg auf eine befristete Beschäftigung einlässt, weil er das Prozessrisiko einer Abweisung seiner Klage über den (Fort-)Bestand des Arbeitsverhältnisses trägt.

(b) Die Mitwirkung des Gerichts am Zustandekommen des Vergleichs bietet keine abschließende Sicherheit dafür, dass sich die für sich betrachtet nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG sachlich gerechtfertigte Vergleichsbefristung bei einer umfassenden Gesamtabwägung nicht (doch) als rechtsmissbräuchlich erweist. 32

(aa) Die Mitwirkung des Gerichts an dem Abschluss eines Vergleichs nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG kann nur gewährleisten, dass das Bestandschutzinteresse des Arbeitnehmers berücksichtigt und ein angemessener Ausgleich der widerstreitenden Interessen unter Berücksichtigung der Prozessaussichten erzielt wird. Dazu wird in der Regel das Gericht die Parteien im Rahmen des Vergleichsgesprächs auf Chancen und Risiken des Rechtsstreits und ggf. auf rechtliche Folgerisiken hinsichtlich des Vergleichs und der darin vereinbarten Befristung hinweisen. Liegen nach der Einschätzung des Gerichts die Voraussetzungen einer missbräuchlichen Befristungskette vor, wird es von sich aus den Parteien keine Vergleichsbefristung vorschlagen. Geht in einem solchen Fall der Vergleich über die zeitlich beschränkte Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses auf eine Anregung der Parteien zurück, kann ein gerichtlicher Hinweis erfolgen, dass sich die Befristung trotz des Sachgrunds nach § 14 33

Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG möglicherweise als rechtsmissbräuchlich darstellen könnte. Letztlich liegt es allerdings auch bei einem gerichtlichen Vergleich in der Verantwortung der Parteien, ob und in welcher Weise sie sich verständigen und damit ggf. das Folgerisiko einer unzulässigen Befristungskette in Kauf nehmen.

(bb) Die gerichtliche Mitwirkung an dem Vergleich schließt es somit nicht aus, dass sich die für sich betrachtet nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG sachlich gerechtfertigte Befristung - wie auch bei anderen Sachgründen - nach Prüfung aller Umstände des Einzelfalls als rechtsmissbräuchlich darstellt. Bringen die Parteien beispielsweise ihre unterschiedlichen Rechtsauffassungen über einen Anspruch auf eine dauerhafte Beschäftigung wiederholt zum Ausgleich, indem sie sich in gerichtlichen Vergleichen auf die befristete Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses einigen, kann dies bei einer Gesamtbetrachtung uU zu einer unzulässigen Befristungskette führen. Auch lässt sich eine rechtsmissbräuchliche Aneinanderreihung von befristeten Arbeitsverträgen nicht ohne weiteres dadurch legitimieren, dass die letzte Befristung in einem gerichtlichen Vergleich vereinbart wird. 34

bb) Das Landesarbeitsgericht hat bisher keine diesen Grundsätzen genügende Missbrauchskontrolle durchgeführt. 35

Das Landesarbeitsgericht hat bei seiner Würdigung nicht berücksichtigt, dass die Parteien sechs aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge mit einer Gesamtdauer von ca. elf Jahren geschlossen haben. Damit ist die Dauer einer sachgrundlos zulässigen Befristung nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG um mehr als das Fünffache überschritten. Darin liegt ein gewichtiges Indiz für einen Rechtsmissbrauch. Ebenso wenig hat das Landesarbeitsgericht berücksichtigt, dass die letzten vier Befristungen auf gerichtlichen Vergleichen beruhen. Allein der vom Landesarbeitsgericht gewürdigte Umstand, dass der Kläger bei Abschluss des letzten Vergleichs, in dem sich die Parteien auf die befristete Fortführung des Arbeitsverhältnisses bis zum 31. Dezember 2011 verständigt haben, keinen Anspruch auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrags nach 36

§ 30 Abs. 2 Satz 2 TVöD geltend gemacht hatte, weil es sich bei den Arbeitsplätzen, um die er sich beworben hatte, nicht um Dauerarbeitsplätze handelte, vermag einen institutionellen Rechtsmissbrauch nicht auszuschließen.

II. Das angefochtene Urteil ist deshalb aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen (§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 ZPO). Der Senat kann auf der Grundlage der bislang festgestellten Tatsachen nicht abschließend entscheiden, ob die Beklagte die Möglichkeit insbesondere der zuletzt vereinbarten Vergleichsbefristungen nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG rechtsmissbräuchlich ausgenutzt hat oder ob ein Rechtsmissbrauch ausscheidet. Die Parteien hatten keine Veranlassung, in den Tatsacheninstanzen zur Frage eines möglichen Rechtsmissbrauchs vorzutragen, da die Urteile des Senats vom 18. Juli 2012 (- 7 AZR 443/09 - BAGE 142, 308 und - 7 AZR 783/10 -), in denen erstmals entschieden wurde, dass eine Befristung trotz Bestehens eines sie rechtfertigenden Sachgrunds iSv. § 14 Abs. 1 TzBfG wegen institutionellen Rechtsmissbrauchs unwirksam sein kann, vor der Verkündung des angefochtenen Urteils noch nicht veröffentlicht waren. Den Parteien ist daher Gelegenheit zu geben, nach einer Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht in tatsächlicher Hinsicht zur Frage des Rechtsmissbrauchs Stellung zu nehmen. Anschließend wird das Landesarbeitsgericht eine abschließende und umfassende Würdigung vorzunehmen haben. Dabei wird das Landesarbeitsgericht neben der Gesamtbefristungsdauer von ca. elf Jahren aufgrund von sechs Verträgen und der zuletzt viermaligen Befristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG auch zu berücksichtigen haben, dass die befristeten Arbeitsverhältnisse nicht durchgehend auf denselben Sachgründen beruhten. Der zweite Vertrag über einen Zeitraum von vier Jahren war zeitlich befristet, um danach die Unterbringung des Mitarbeiters L nach Maßgabe des TVUmbW zu ermöglichen. Dies könnte gegen einen institutionellen Rechtsmissbrauch sprechen. Von den sich anschließenden vier Vergleichsbefristungen lag offenbar der letzten Befristung eine andere rechtliche Ausgangssituation zugrunde als dies bei den vorherigen Befristungen der Fall

37

war. Auch könnte gegen eine rechtsmissbräuchliche Befristungskette sprechen, dass die zuletzt durch gerichtlichen Vergleich zustande gekommene Befristung mit einer erheblichen Änderung der Arbeitsumstände einherging, da sich der Kläger in dem Vergleich verpflichtet hatte, nahezu ein Jahr vor der vereinbarten Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 28. Februar 2011 bereits zum 15. März 2010 aus dem Zuständigkeitsbereich des Bundeswehrdienstleistungszentrums Le in den Zuständigkeitsbereich W zu wechseln. Von weiteren Hinweisen sieht der Senat im Hinblick auf den zu erwartenden ergänzenden Vortrag der Parteien ab.

Gräfl

M. Rennpferdt

Kiel

Schiller

Meißner

BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 891/12
8 Sa 501/12
Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

BESCHLUSS

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts am 3. Februar 2015 beschlossen:

Das Urteil des Senats vom 12. November 2014 - 7 AZR 891/12 - wird wegen offener Unrichtigkeit dahin gehend berichtigt, dass der Satz unter I. der Entscheidungsgründe (Rn. 9) richtigerweise wie folgt lautet:

„Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung kann die Klage nicht abgewiesen werden.“

Gräfl M. Rennferdt Kiel