

Bundesarbeitsgericht  
Siebter Senat

Urteil vom 26. Oktober 2016  
- 7 AZR 140/15 -  
ECLI:DE:BAG:2016:261016.U.7AZR140.15.0

I. Arbeitsgericht Essen

Urteil vom 17. Juli 2014  
- 5 Ca 590/14 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 9. Dezember 2014  
- 17 Sa 892/14 -

---

Entscheidungsstichworte:

Sachgrundlose Befristung - Tarifvertrag

Leitsatz:

Ein Tarifvertrag, der die sachgrundlose Befristung von Arbeitsverträgen bis zu einer Gesamtdauer von fünf Jahren bei fünfmaliger Verlängerungsmöglichkeit zulässt, hält sich im Rahmen des verfassungs- und unionsrechtlich zulässigen Gestaltungsrahmens nach § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG.

# BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 140/15  
17 Sa 892/14  
Landesarbeitsgericht  
Düsseldorf

## Im Namen des Volkes!

Verkündet am  
26. Oktober 2016

## URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 26. Oktober 2016 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, die Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Kiel und Waskow sowie den ehrenamtlichen Richter Zwisler und die ehrenamtliche Richterin Holzhausen für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 9. Dezember 2014 - 17 Sa 892/14 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

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

Der Kläger wurde aufgrund Arbeitsvertrags vom 16. Dezember 2011 befristet für den Zeitraum vom 15. Januar 2012 bis zum 31. Dezember 2013 im Betrieb der Beklagten als kaufmännischer Mitarbeiter beschäftigt. Am 11./16. Dezember 2013 vereinbarten die Parteien eine Verlängerung des Arbeitsverhältnisses bis zum 31. März 2014. Beide Befristungen erfolgten nach § 9 Abs. 1 des Arbeitsvertrags „gemäß § 14 Abs. 2 TzBfG in Verbindung mit Ziffer 2.3.1. der derzeit von der Arbeitgebervereinigung Energiewirtschaftlicher Unternehmen e.V. (AVE) abgeschlossenen und für die Gesellschaft anwendbaren Manteltarifvertrag“. Ziff. 2.3.1. des am 1. März 2012 zwischen der AVE und der IG BCE für die E.ON Service GmbH und die Beklagte als Mitglieder der Tarifgruppe „Dienstleistung“ abgeschlossenen Manteltarifvertrags (MTV) bestimmt: 2

„Höchstzulässige Befristungsdauer und Anzahl der Verlängerung

Die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrages ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes ist bis zu einer Dauer von fünf Jahren zulässig; bis zu dieser Gesamtdauer ist auch die höchstens fünfmalige Verlängerung eines kalendermäßig befristeten Arbeitsvertrages zulässig.“

Mit der beim Arbeitsgericht am 27. Februar 2014 eingegangenen Klage hat der Kläger die Auffassung vertreten, Ziff. 2.3.1. MTV sei unwirksam. Der 3

Grundsatz, dass der unbefristete Arbeitsvertrag die Regel und der befristete Arbeitsvertrag die Ausnahme darstelle, werde durch die tarifliche Ausdehnung sachgrundloser Befristungen bis zur Dauer von fünf Jahren nicht mehr gewahrt. Außerdem habe der Gesetzgeber die tarifliche Öffnungsklausel zugelassen, um branchenspezifische Lösungen zu erleichtern. Eine besondere Notwendigkeit, die sachgrundlose Befristungsmöglichkeit für Arbeitsverträge in der Energiewirtschaft zu erweitern, sei nicht zu erkennen. Da der Manteltarifvertrag nicht aufgrund beidseitiger Verbandszugehörigkeit, sondern lediglich aufgrund vertraglicher Vereinbarung zur Anwendung gelange, unterliege er außerdem der AGB-Kontrolle.

Der Kläger hat beantragt 4  
festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien nicht aufgrund der Befristung im Arbeitsvertrag vom 11. Dezember 2013 zum 31. März 2014 beendet ist.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. 5

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen. 6

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision des Klägers ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben die Klage zu Recht abgewiesen. Das Arbeitsverhältnis der Parteien hat aufgrund der Befristung am 31. März 2014 geendet. 7

A. Die Klage ist als Befristungskontrollklage zulässig. Entgegen der Auffassung der Beklagten fehlt ihr nicht deshalb das Rechtsschutzbedürfnis, weil der Kläger ab dem 1. April 2014 im unmittelbaren Anschluss an das mit der Beklagten vereinbarte Fristende einen unbefristeten Arbeitsvertrag mit der E abgeschlossen hat. Die Begründung eines Arbeitsverhältnisses mit einem ande- 8

ren Arbeitgeber lässt das Rechtsschutzbedürfnis für eine Befristungskontrollklage nicht entfallen. Dies ergibt sich bereits daraus, dass sich der Arbeitnehmer im Fall eines obsiegenden Urteils gegen den dann nach § 615 Satz 1 BGB bestehenden Anspruch auf Vergütung aus Annahmeverzug nach § 615 Satz 2 BGB dasjenige anrechnen lassen muss, was er durch anderweitige Verwendung seiner Dienste zu erwerben böswillig unterlässt. Dies setzt voraus, dass er nach der vereinbarten Vertragsbeendigung ein anderweitiges Arbeitsverhältnis eingehen kann, ohne seine Rechtsposition im Befristungskontrollverfahren einzubüßen. Schließt er während des Prozesses um die Wirksamkeit einer Befristung einen unbefristeten Arbeitsvertrag, liegt darin auch kein Verzicht, die Unwirksamkeit der Befristung gegenüber dem bisherigen Arbeitgeber weiterhin geltend zu machen. Es ist allein die Entscheidung des Klägers, ob er nach einem möglichen Obsiegen mit seinem Befristungskontrollantrag das neue oder das alte Arbeitsverhältnis fortsetzen will.

B. Die Klage ist unbegründet. Das Arbeitsverhältnis der Parteien hat aufgrund der Befristung im Arbeitsvertrag vom 11. Dezember 2013 am 31. März 2014 geendet. 9

I. Die Befristung zum 31. März 2014 gilt nicht bereits nach § 17 Satz 2 TzBfG iVm. § 7 Halbs. 1 KSchG als wirksam. Mit seiner am 27. Februar 2014 beim Arbeitsgericht eingegangenen, der Beklagten am 6. März 2014 zugestellten Klage hat der Kläger die Frist des § 17 Satz 1 TzBfG für die Geltendmachung der Unwirksamkeit der Befristung gewahrt. Die Klage kann schon vor dem Ablauf der vereinbarten Frist erhoben werden (*BAG 24. Februar 2016 - 7 AZR 182/14 - Rn. 24; 21. September 2011 - 7 AZR 375/10 - Rn. 8, BAGE 139, 213; 10. März 2004 - 7 AZR 402/03 - zu I der Gründe, BAGE 110, 38*). 10

II. Die Befristung ist auch nicht nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG gerechtfertigt. 11

1. Nach § 14 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 1 TzBfG ist die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrags ohne Vorliegen eines Sachgrundes bis zur Dauer 12

von zwei Jahren zulässig. Bis zu dieser Gesamtdauer ist nach § 14 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 2 TzBfG die höchstens dreimalige Verlängerung des sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags zulässig.

2. Die in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG festgelegte Höchstbefristungsdauer ist nicht eingehalten. Das Arbeitsverhältnis der Parteien bestand vom 15. Januar 2012 bis zum 31. März 2014, also länger als zwei Jahre. 13

III. Die Befristung ist aber gemäß § 14 Abs. 2 Satz 3 und Satz 4 TzBfG iVm. Ziff. 2.3.1. MTV gerechtfertigt. Nach § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG kann die Anzahl der Verlängerungen oder die Höchstdauer der Befristung durch Tarifvertrag abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG festgelegt werden. Das ist durch Ziff. 2.3.1. MTV geschehen. Danach ist die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrags ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes bis zu einer Dauer von fünf Jahren und bis zu dieser Gesamtdauer die höchstens fünfmalige Verlängerung eines kalendermäßig befristeten Arbeitsvertrags zulässig. Die tarifliche Regelung ist wirksam. Die Beklagte kann die vereinbarte Befristung auf diese Tarifbestimmung stützen. 14

1. Die tarifliche Regelung in Ziff. 2.3.1. MTV ist wirksam. Sie wird von der gesetzlichen Tariföffnungsklausel in § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG gedeckt. 15

a) Der Wirksamkeit der Tarifbestimmung steht nicht entgegen, dass sowohl die Höchstdauer der Befristung als auch die Anzahl der Verlängerungen abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG geregelt sind. Nach § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG können durch Tarifvertrag nicht nur entweder die Höchstdauer der Befristung oder die Anzahl der Verlängerungen sachgrundlos befristeter Arbeitsverträge, sondern kumulativ beide Vorgaben abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG geregelt werden (*st. Rspr. des Senats, vgl. BAG 20. Januar 2016 - 7 AZR 340/14 - Rn. 23; 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 20 ff.; 15. August 2012 - 7 AZR 184/11 - Rn. 17 ff. mwN, BAGE 143, 10*). 16

b) Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass sich die Festlegung einer fünfjährigen sachgrundlosen Befristung bei fünfmaliger Verlänge- 17

rungsmöglichkeit in Ziff. 2.3.1. MTV im Rahmen der den Tarifvertragsparteien eröffneten Regelungsbefugnis hält. Durch Tarifvertrag kann geregelt werden, dass die sachgrundlose Befristung eines Arbeitsvertrags bis zur Dauer von sechs Jahren und bis zu dieser Gesamtdauer die bis zu neunmalige Verlängerung eines sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags zulässig ist. Dies ergibt die Auslegung des § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG.

aa) Die den Tarifvertragsparteien durch § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG eröffnete Möglichkeit, die Höchstdauer der Befristung und die Anzahl der Vertragsverlängerungen abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG festzulegen, ist zwar nach dem Gesetzeswortlaut nicht eingeschränkt. Dennoch gilt sie nicht völlig unbegrenzt. Vielmehr gebieten der systematische Gesamtzusammenhang sowie Sinn und Zweck des TzBfG, aber auch verfassungs- und unionsrechtliche Gründe eine immanente Beschränkung der durch § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG eröffneten Regelungsbefugnis der Tarifvertragsparteien (*BAG 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 22; 15. August 2012 - 7 AZR 184/11 - Rn. 23, BAGE 143, 10*).

(1) Bereits nach dem systematischen Gesamtzusammenhang und dem Sinn und Zweck des TzBfG ist die Befugnis der Tarifvertragsparteien, sachgrundlose Befristungen über die Grenzen des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG hinaus zu ermöglichen, nicht völlig schrankenlos. Anderenfalls ergäbe sich ein Wertungswiderspruch insbesondere zu § 14 Abs. 1 TzBfG. Von dieser Bestimmung, nach der eine Befristungsabrede grundsätzlich nur bei Vorliegen eines sachlichen Grundes zulässig ist, kann nach § 22 Abs. 1 TzBfG auch durch Tarifvertrag nicht zuungunsten der Arbeitnehmer abgewichen werden. Daher muss auch ein tariflich geregelter Sachgrund den Wertungsmaßstäben des § 14 Abs. 1 TzBfG genügen (*vgl. BAG 9. Dezember 2009 - 7 AZR 399/08 - Rn. 26 mwN, BAGE 132, 344*). Dieses gesetzgeberische Konzept würde konterkariert, wenn die Tarifvertragsparteien völlig unbeschränkt sachgrundlose Befristungen gestatten könnten (*BAG 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 23; 15. August 2012 - 7 AZR 184/11 - Rn. 24, BAGE 143, 10*).

- (2) Für eine Beschränkung der durch § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG eröffneten Regelungsbefugnis sprechen auch verfassungsrechtliche Erwägungen. 20
- (a) Art. 12 Abs. 1 GG garantiert für Arbeitsverhältnisse einen staatlichen Mindestbestandsschutz. Diesen hat der Gesetzgeber für die Befristung von Arbeitsverträgen durch das TzBfG näher ausgestaltet. Ausgehend von dem Grundsatz, dass das unbefristete Arbeitsverhältnis der Normalfall und das befristete Arbeitsverhältnis die Ausnahme ist (*vgl. BT-Drs. 14/4374 S. 12*), sollen das Erfordernis eines sachlichen Grundes für die Befristung in § 14 Abs. 1 TzBfG sowie das Festlegen bestimmter Zulässigkeitsvoraussetzungen für eine sachgrundlose Befristung den Arbeitnehmer vor einem grundlosen Verlust des Arbeitsplatzes bewahren (*BAG 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 25; 15. August 2012 - 7 AZR 184/11 - Rn. 26 mwN, BAGE 143, 10*). 21
- (b) Bei der Verwirklichung der ihm obliegenden Schutzpflicht aus Art. 12 Abs. 1 GG hat der Gesetzgeber wie auch sonst bei der Verfolgung berufs-, arbeits- und sozialpolitischer Ziele einen weiten Gestaltungsspielraum (*vgl. BVerfG 18. November 2003 - 1 BvR 302/96 - zu C 2 a der Gründe, BVerfGE 109, 64*). Diesem Gestaltungsspielraum entspricht es, zumal in Ansehung der durch Art. 9 Abs. 3 GG garantierten Tarifautonomie, wenn es der Gesetzgeber den Tarifvertragsparteien ermöglicht, die Voraussetzungen zur Zulässigkeit sachgrundloser Befristungen in Abweichung seiner Festlegungen zur Höchstdauer und zur Anzahl der Verlängerungen zu regeln. Die mittels der Tarifautonomie herzustellende sinnvolle Ordnung des Arbeitslebens ist Grundlage der Praxis des Gesetzgebers, in vielen Bereichen den Tarifvertragsparteien Regelungsbefugnisse zuzuweisen, die er aus Gründen des Arbeitnehmerschutzes den Arbeitsvertragsparteien versagt. Diese gesetzliche Konzeption beruht auf der Annahme, dass Tarifverträge ein größeres „Richtigkeitsvertrauen“ genießen als der Arbeitsvertrag des Einzelnen. Sie bieten nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts eine materielle Richtigkeitsgewähr. Aufgrund des Verhandlungsgleichgewichts der Tarifvertragsparteien ist davon auszugehen, dass die vereinbarten tariflichen Regelungen den Interessen beider Seiten gerecht werden und keiner Seite ein unzumutbares Übergewicht vermitteln (*vgl.* 22



*BAG 28. März 2006 - 1 ABR 58/04 - Rn. 47 mwN, BAGE 117, 308*). Das gilt grundsätzlich auch für Tarifverträge, die aufgrund der Tariföffnungsklausel des § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG geschlossen werden (*BAG 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 26; 15. August 2012 - 7 AZR 184/11 - Rn. 27, BAGE 143, 10*).

(c) Gleichwohl sind Fallgestaltungen denkbar, in denen die tarifvertragliche Regelung sachgrundloser Befristungen trotz der Vermutung der materiellen Richtigkeit nicht mehr der mit den Regelungen des TzBfG verfolgten Verwirklichung der aus Art. 12 Abs. 1 GG folgenden staatlichen Schutzpflicht entspreche. Das bei Anwendung und Auslegung des § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG zu beachtende Untermaßverbot führt daher ebenfalls zu einer Beschränkung der Regelungsbefugnis der Tarifvertragsparteien (*BAG 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 27; 15. August 2012 - 7 AZR 184/11 - Rn. 28, BAGE 143, 10*). 23

(3) Eine Beschränkung der durch § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG eröffneten Regelungsbefugnis entspricht schließlich auch den unionsrechtlichen Vorgaben der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (Rahmenvereinbarung), deren Umsetzung der befristungsrechtliche Teil des TzBfG dient (*BAG 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 28; 15. August 2012 - 7 AZR 184/11 - Rn. 29, BAGE 143, 10*). 24

(a) Aus dem zweiten Absatz der Präambel der Rahmenvereinbarung, aus ihren Allgemeinen Erwägungen 6 und 8 sowie aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) geht hervor, dass feste Beschäftigungsverhältnisse einen wichtigen Aspekt des Arbeitnehmerschutzes darstellen, während befristete Arbeitsverträge nur unter bestimmten Umständen den Bedürfnissen sowohl der Arbeitgeber als auch der Arbeitnehmer entsprechen können (*vgl. EuGH 26. Februar 2015 - C-238/14 - [Kommission/Luxemburg] Rn. 36; 26. November 2014 - C-22/13 ua. - [Mascolo] Rn. 73 mwN*). Die Richtlinie und die inkorporierte Rahmenvereinbarung verlangen daher von den Mitgliedstaaten zur Verhinderung von Missbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge die Ergreifung einer oder mehrerer der drei in § 5 Nr. 1 Buchst. a bis c der Rahmenvereinbarung genannten Maßnahmen. Entschließt 25

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 (*EuGH 26. November 2014 - C-22/13 ua. - [Mascolo] Rn. 74; 26. Januar 2012 - C-586/10 - [Kücük] Rn. 25 f. mwN; 23. April 2009 - C-378/07 ua. - [Angelidaki ua.] Rn. 94 f. mwN, Slg. 2009, I-3071; BAG 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 29; 15. August 2012 - 7 AZR 184/11 - Rn. 30, BAGE 143, 10*).

(b) Der deutsche Gesetzgeber hat sich in § 14 Abs. 1 bis Abs. 3 TzBfG für eine Kombination der genannten Maßnahmen entschieden und ua. in § 14 Abs. 2 TzBfG die Zulässigkeit einer Befristung ohne sachliche Gründe in Abhängigkeit von der maximal zulässigen Dauer aufeinanderfolgender Arbeitsverträge und der Zahl von Verlängerungen solcher Verträge näher ausgestaltet. In diesem Zusammenhang hat er den Tarifvertragsparteien nach § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG die Möglichkeit eröffnet, die an die Höchstdauer und die Höchstanzahl von Verlängerungen anknüpfenden Zulässigkeitsvoraussetzungen befristeter Arbeitsverträge abweichend vom Gesetz zu regeln (*allgemein zur Regelungsbefugnis richtlinienumsetzenden Rechts durch die Sozialpartner: vgl. zB EuGH 18. Dezember 2008 - C-306/07 - [Ruben Andersen] Rn. 24, Slg. 2008, I-10279; 28. Oktober 1999 - C-187/98 - [Kommission/Griechenland] Rn. 46 mwN, Slg. 1999, I-7713*). Bei der Wahrnehmung dieser Regelungsbefugnis ist aber auch von den Tarifvertragsparteien das Ziel der Richtlinie, den Missbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge zu verhindern, zu beachten. Die gesetzliche Tariföffnungsklausel erlaubt daher keine Tarifverträge, die diesem Ziel erkennbar zuwiderliefen (*BAG 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 30; 15. August 2012 - 7 AZR 184/11 - Rn. 31, BAGE 143, 10*).

§ 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung gibt den Mitgliedstaaten ein allgemeines Ziel - Verhinderung solcher Missbräuche - vor, lässt ihnen jedoch zugleich die Wahl der Mittel zu seiner Erreichung, solange sie nicht das Ziel oder die praktische Wirksamkeit der Rahmenvereinbarung in Frage stellen (*EuGH 14. September 2016 - C-16/15 - [Pérez López] Rn. 30; 26. November 2014 - C-22/13 ua. - [Mascolo] Rn. 76; 3. Juli 2014 - C-362/13 ua. - [Fiamingo ua.]*

Rn. 60). Wenn das Unionsrecht keine spezifischen Sanktionen für den Fall vorsieht, dass dennoch Missbräuche festgestellt worden sind, obliegt es außerdem den nationalen Stellen, Maßnahmen zu ergreifen, die nicht nur verhältnismäßig, sondern auch hinreichend effektiv und abschreckend sein müssen, um die volle Wirksamkeit der zur Durchführung der Rahmenvereinbarung erlassenen Normen sicherzustellen (*EuGH 14. September 2016 - C-16/15 - [Pérez López] Rn. 31; 26. November 2014 - C-22/13 ua. - [Mascolo] Rn. 77; 3. Juli 2014 - C-362/13 ua. - [Fiamingo ua.] Rn. 62*).

bb) Der Senat hat bislang keine Obergrenzen für die tarifvertraglichen Abweichungsmöglichkeiten nach § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG festgelegt. 28

(1) In seiner bisherigen Rechtsprechung sah der Senat jedenfalls die Verdoppelung der in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG festgelegten Werte weder nach der Systematik und dem Zweck des TzBfG noch aus verfassungs- oder unionsrechtlichen Gründen als bedenklich an. Die Festlegung dieser Höchstgrenzen für die Gesamtdauer und die Verlängerungsmöglichkeiten sachgrundlos befristeter Arbeitsverträge sei geeignet, den Missbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge zu verhindern. Dies zeige auch die Regelung in § 14 Abs. 2a TzBfG, die für neu gegründete Unternehmen sachgrundlose Befristungen bis zur Dauer von vier Jahren bei mehrfacher Verlängerungsmöglichkeit gestatte (*BAG 20. Januar 2016 - 7 AZR 340/14 - Rn. 24; 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 31*). Im Schrifttum wird teilweise vertreten, der tarifliche Gestaltungsrahmen sei mit einer Verdoppelung der in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG festgelegten Faktoren ausgeschöpft (*vgl. etwa Francken NZA 2013, 122, 125; Schaub/Koch ArbR-HdB 16. Aufl. § 39 Rn. 17; KR/Lipke 11. Aufl. § 14 TzBfG Rn. 602, 603; HaKo/Mestwerdt 5. Aufl. § 14 TzBfG Rn. 210*). 29

(2) Nach anderer Auffassung können die Gestaltungsmöglichkeiten der Tarifvertragsparteien zwar über den bisher vom Senat akzeptierten Rahmen einer Verdoppelung der Werte des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG hinausgehen, müssen jedoch deutlich unter der Schwelle liegen, bei deren Überschreitung nach der Rechtsprechung des Senats zur Sachgrundbefristung ein institutioneller Rechtsmissbrauch indiziert ist, da anderenfalls für die Sachgrundbefristung 30

kein Raum mehr bliebe (vgl. etwa APS/Backhaus 5. Aufl. § 14 TzBfG Rn. 404). Gegen eine Beschränkung der Werte in Anlehnung an § 14 Abs. 2a TzBfG wird weiter vorgebracht, diese Regelung sei erst nachträglich und unabhängig von der tarifvertraglichen Gestaltungsmöglichkeit in das Gesetz eingefügt worden. Außerdem eröffne auch § 14 Abs. 2a Satz 4 TzBfG die Möglichkeit, von der nach § 14 Abs. 2a Satz 1 TzBfG zulässigen Höchstbefristungsdauer von vier Jahren nach oben oder nach unten abzuweichen und eine maximal zulässige Anzahl von Verlängerungsmöglichkeiten festzulegen (vgl. Seiwerth RdA 2016, 214, 218 f.). Andere Autoren vertreten die Auffassung, die Gestaltungsgrenze sei unter Einbeziehung branchenspezifischer Besonderheiten zu bestimmen; dazu müssten die Anforderungen an den Konkretisierungsgrad der branchenspezifischen Erfordernisse im Anwendungsbereich des jeweiligen Tarifvertrags in dem Maße ansteigen, in dem sich das intendierte Regel-Ausnahme-Verhältnis von unbefristeter zu befristeter Beschäftigung verschiebe. Um der Praxis dabei ein gewisses Maß an Rechtssicherheit zu gewährleisten, spricht sich Seiwerth (RdA 2016, 214, 223 f.) dafür aus, die Grenze zulässiger tariflicher Gestaltung grundsätzlich bei einer bis zu vierfachen Überschreitung einer der beiden in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG genannten Höchstgrenzen oder einer bis zu dreifachen Überschreitung der beiden Höchstgrenzen des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG zu ziehen. Gegen die Berücksichtigung branchenspezifischer Besonderheiten bei der Festlegung der tarifvertraglichen Abweichungsbefugnis wird andererseits eingewandt, dass dies einer rechtssicheren Handhabung des Gesetzes abträglich wäre (vgl. etwa Staudinger/Preis (2016) § 620 Rn. 197a).

cc) Der Senat sieht die Grenze der tariflichen Regelungsbefugnis unter Berücksichtigung der Gesamtkonzeption von § 14 TzBfG und der unionsrechtlichen Vorgaben in der Richtlinie 1999/70/EG sowie zur Gewährleistung eines Mindestbestandsschutzes für die betroffenen Arbeitnehmer und unter Beachtung der den Tarifvertragsparteien zustehenden Tarifautonomie als erreicht an bei der Festlegung der Dauer eines sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags auf maximal sechs Jahre und der höchstens neunmaligen Verlängerung bis zu dieser Gesamtdauer.

31

(1) Diese Gestaltungsgrenze trägt den Anforderungen der Richtlinie 1999/70/EG und der inkorporierten Rahmenvereinbarung Rechnung. Sie orientiert sich an den Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs bei der Sachgrundbefristung, die ihrerseits aus den für die sachgrundlose Befristung maßgeblichen gesetzlichen Werten des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG abgeleitet sind. Nach diesen Grundsätzen dürfen sich die Gerichte bei der Kontrolle einer Sachgrundbefristung nicht auf die Prüfung des geltend gemachten Sachgrundes beschränken. Sie sind vielmehr auch bei Bestehen eines Sachgrundes für die Befristung aus unionsrechtlichen Gründen verpflichtet, durch Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls auszuschließen, dass Arbeitgeber missbräuchlich auf befristete Arbeitsverträge zurückgreifen (*EuGH 26. November 2014 - C-22/13 ua. - [Mascolo] Rn. 102 ff.; 26. Januar 2012 - C-586/10 - [Kücük] Rn. 40*). Nach der Rechtsprechung des Senats ist eine Rechtsmissbrauchskontrolle bei der Sachgrundbefristung veranlasst, wenn die gesetzlichen Werte für die Höchstdauer eines sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags und die Anzahl der möglichen Vertragsverlängerungen um ein Mehrfaches überschritten sind. Davon ist in der Regel auszugehen, wenn die in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG genannten Werte mehr als das Dreifache betragen (*ausführlich BAG 26. Oktober 2016 - 7 AZR 135/15 -*). Wäre bei einer Sachgrundbefristung aufgrund der Dauer des befristeten Arbeitsverhältnisses und/oder der Anzahl der mit dem Arbeitnehmer abgeschlossenen befristeten Arbeitsverträge die Prüfung eines institutionellen Rechtsmissbrauchs veranlasst, obwohl der zuletzt abgeschlossene Arbeitsvertrag durch einen Sachgrund nach § 14 Abs. 1 TzBfG gerechtfertigt ist, kann eine sachgrundlose Befristung nicht mehr in Betracht kommen. Dies widerspräche der Gesamtkonzeption von § 14 Abs. 1 und Abs. 2 TzBfG.

32

(2) Eine tarifliche Bestimmung, die eine sechsjährige sachgrundlose Befristung bei neunmaliger Verlängerungsmöglichkeit erlaubt, führt nicht dazu, dass der aus Art. 12 Abs. 1 GG folgenden Schutzpflicht nicht mehr genügt wäre. Der dem Arbeitnehmer zu gewährende Mindestbestandsschutz wird dadurch nicht unterschritten.

33

(3) Auch Gründe der Rechtssicherheit sprechen für diesen quantitativ begrenzten Gestaltungsrahmen der Tarifvertragsparteien, innerhalb dessen sie die Höchstdauer und die Anzahl der Vertragsverlängerungen abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG festlegen können, ohne dass es insoweit einer besonderen Prüfung der branchentypischen Besonderheiten bedarf. Innerhalb des durch § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG gesetzlich ermöglichten Gestaltungsspielraums verfügen die Tarifvertragsparteien über eine Einschätzungsprärogative hinsichtlich der tatsächlichen Gegebenheiten und betroffenen Interessen; sie müssen dabei nicht die sachgerechteste oder zweckmäßigste Regelung finden (*vgl. dazu allg. BAG 16. Oktober 2014 - 6 AZR 661/12 - Rn. 26 mwN, BAGE 149, 297*). Der Tarifvertrag ist das Ergebnis eines Kompromisses, der die verschiedensten Regelungen umfasst. Die Arbeitsvertragsparteien könnten spezifische branchentypische Erfordernisse für tarifvertragliche Abweichungen von den in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG bestimmten Werten kaum darlegen.

34

(4) Eines Vorabentscheidungsersuchens an den EuGH nach Art. 267 AEUV zu der Frage, welche Grenzen § 5 Nr. 1 Buchst. b und Buchst. c der Rahmenvereinbarung der tarifvertraglichen Regelungsbefugnis setzt, ist nicht erforderlich. Der im Schrifttum geübten Kritik, dass der Senat bisher keine Begründung dazu gegeben hat, weshalb er die tariflichen Ausweitungen der Möglichkeit zur sachgrundlosen Befristung unionsrechtlich noch für akzeptabel hält (*vgl. Loth/Ulber NZA 2013, 130, 133 und Staudinger/Preis (2016) § 620 Rn. 197a*), ist durch den Zusammenhang zur Rechtsmissbrauchskontrolle bei der Sachgrundbefristung nach § 5 Nr. 1 Buchst. a der Rahmenvereinbarung Rechnung getragen. Durch die Verschränkung der für die Sachgrundbefristung maßgeblichen Schwelle des Rechtsmissbrauchs mit der sachgrundlosen Befristung ergibt sich ein unionsrechtskonformes Gesamtkonzept, durch das der missbräuchliche Einsatz von aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträgen verhindert und geahndet wird (*vgl. auch Seiwert RdA 2016, 214, 223*). Diese Beurteilung kann der Senat vornehmen. Nach der Rechtsprechung des EuGH ist es Sache der nationalen Gerichte zu beurteilen, inwieweit die einschlägigen Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts unter Berücksichtigung ihrer Anwendungsvoraussetzungen und ihrer tatsächlichen Anwendung eine angemessene

35

sene Maßnahme darstellen, um den missbräuchlichen Einsatz aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge oder -verhältnisse zu verhindern und gegebenenfalls zu ahnden (vgl. *EuGH* 21. September 2016 - C-614/15 - [Popescu] Rn. 41; 14. September 2016 - C-16/15 - [Pérez López] Rn. 35; 26. November 2014 - C-22/13 ua. - [Mascolo] Rn. 82; 3. Juli 2014 - C-362/13 ua. - [Fiamingo ua.] Rn. 67).

2. Die Beklagte kann die Befristung des Arbeitsverhältnisses zum 31. März 2014 auf Ziff. 2.3.1. MTV stützen. 36

a) Der MTV findet auf das Arbeitsverhältnis der Parteien Anwendung. Die Parteien haben die Anwendung des MTV nach § 14 Abs. 2 Satz 4 TzBfG einzelvertraglich wirksam vereinbart. In dem Vertrag vom 11./16. Dezember 2013 haben sie - ebenso wie in dem vorherigen Vertrag - geregelt, dass die Befristung aufgrund von § 14 Abs. 2 TzBfG iVm. Ziff. 2.3.1. MTV erfolgt. Die Vereinbarung wurde im Geltungsbereich des MTV getroffen, denn die Parteien unterfielen im Falle beiderseitiger Tarifbindung dem räumlichen, fachlichen und persönlichen Geltungsbereich des MTV (vgl. *BAG* 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 36). 37

b) Diese Bezugnahme Klausel, bei der es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung handelt, ist wirksam. 38

aa) Die Bezugnahme Klausel hält der Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB stand. Auf einschlägige Tarifverträge bezogene dynamische Bezugnahme Klauseln sind weder überraschend iSd. § 305c Abs. 1 BGB noch verletzen sie das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB. Verweisungen auf einschlägige Tarifverträge sind im Arbeitsleben als Gestaltungsinstrument so verbreitet, dass ihre Aufnahme in Formularverträge nicht iSd. § 305c Abs. 1 BGB überraschend ist (*BAG* 23. Juli 2014 - 7 AZR 771/12 - Rn. 24, *BAGE* 148, 357; 24. September 2008 - 6 AZR 76/07 - Rn. 20 mwN, *BAGE* 128, 73). Bezugnahme Klauseln auf das jeweils gültige Tarifrecht entsprechen einer üblichen Regelungstechnik und dienen den Interessen beider Parteien. Dies ergibt sich aus der Zukunftsgerichtetheit des Arbeitsverhältnisses. Nach § 2 Abs. 1 Satz 2 39

Nr. 10 NachwG genügt deshalb der bloße allgemeine Hinweis auf Tarifverträge (vgl. BAG 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 38; 24. September 2008 - 6 AZR 76/07 - Rn. 31 mwN, aaO). Die Verweisung auf Vorschriften eines anderen Regelungswerkes führt auch für sich genommen nicht zur Intransparenz, selbst wenn sie dynamisch ausgestaltet ist. Das Bestimmtheitsgebot als maßgebliche Ausprägung des Transparenzgebots verlangt lediglich, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen so genau beschrieben werden, dass für den Verwender keine ungerechtfertigten Beurteilungsspielräume entstehen und der Gefahr vorgebeugt wird, dass der Vertragspartner von der Durchsetzung bestehender Rechte abgehalten wird. Im Zeitpunkt der jeweiligen Anwendung müssen die geltenden, in Bezug genommenen Regelungen bestimmbar sein (vgl. BAG 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 39; 23. Juli 2014 - 7 AZR 771/12 - Rn. 25, aaO; 24. September 2008 - 6 AZR 76/07 - Rn. 31 mwN, aaO). Eine Regelung, die auf den Tarifvertrag verweist, ist auch weder unverständlich noch unklar. Welche konkreten tariflichen Regelungen jeweils das Arbeitsverhältnis ausfüllen sollen, ist von den Arbeitnehmern durch Einsicht in die Tarifverträge feststellbar (BAG 23. Juli 2014 - 7 AZR 771/12 - Rn. 26, aaO).

bb) Die vertragliche Bezugnahme auf den Tarifvertrag führt nicht dazu, dass die Regelung in Ziff. 2.3.1. MTV einer AGB-Kontrolle zu unterziehen wäre. Tarifverträge stehen gemäß § 310 Abs. 4 Satz 3 BGB Rechtsvorschriften iSv. § 307 Abs. 3 BGB gleich (vgl. BAG 23. Juli 2014 - 7 AZR 771/12 - Rn. 22, BAGE 148, 357).

40

c) Die Voraussetzungen von Ziff. 2.3.1. MTV sind erfüllt. Das Arbeitsverhältnis der Parteien bestand vom 15. Januar 2012 bis zum 31. März 2014, also insgesamt etwas länger als zwei Jahre und zwei Monate. Es wurde in dieser Zeit nur einmal verlängert. Bei der Vereinbarung vom 11./16. Dezember 2013 handelt es sich um eine Verlängerung iSv. § 14 Abs. 2 Satz 1 und Satz 3 TzBfG. Es wurde nur die Vertragsdauer geändert, die übrigen Arbeitsbedingungen wurden beibehalten.

41



C. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 Abs. 1 ZPO.

42

Gräfl

Waskow

Kiel

Holzhausen

Zwisler