

Aktenzeichen: 7 AZR 154/89
Bundesarbeitsgericht 7. Senat Urteil vom 6. Dezember 1989
- 7 AZR 154/89 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 16. März 1988
Herne - 4 Ca 2517/87 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 22. Dezember 1988
Hamm - 17 Sa 835/88 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Nein
Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Mehrmalige Befristungen nach dem Beschäftigungsförderungs-
gesetz

Gesetz: BeschFG 1985 Art. 1 § 1; TVG § 4 Abs. 3 Abschlusßnorm

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Mehrere befristete Arbeitsverhältnisse nach Art. 1 § 1
BeschFG 1985; Ausschluß der einen Sachgrund für die Be-
fristung erfordernden Tarifbestimmung (hier: Nr. 1 zu
Nr. 1 SR 2a MTA der Bundesanstalt für Arbeit) im Arbeits-
vertrag.
Parallelsache zu 7 AZR 441/89 vom 6. Dezember 1989.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7 AZR 154/89

17 Sa 835/88 Hamm

Verkündet am
6. Dezember 1989

Range,

Reg.-Obersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 22. Dezember
1988 - 17 Sa 835/88 - aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a b e s t a n d :

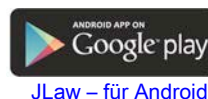
Die Parteien streiten über die Wirksamkeit der Befristung ihres letzten (zweiten) Arbeitsvertrages.

Die 1964 geborene, verheiratete Klägerin, ist gelernte Bürokauffrau. Sie bestand im November 1984 ihre Ausbildungsprüfung und war anschließend bis September 1985 arbeitslos.

Nach dem schriftlichen Arbeitsvertrag der Parteien vom 1. Oktober 1985 war die Klägerin vom 1. Oktober 1985 bis 31. Dezember 1985 als vollbeschäftigte Zeitangestellte gemäß Art. 1 § 1 Abs. 1 des Beschäftigungsförderungsgesetzes - BeschFG - 1985 beim Arbeitsamt R angestellt und als Hilfskraft unter Eingruppierung in die VergGr. VIII des Manteltarifvertrages für die Angestellten der Bundesanstalt für Arbeit vom 21. April 1961



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos (mobile App)
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



- 3 -

(MTA) eingesetzt. Bis Mitte November 1985 hatte sie statistische Arbeiten im Rahmen einer Sondererhebung in der Abteilung Arbeitsvermittlung/Arbeitsberatung zu erledigen. Anschließend war sie bis Ende Dezember 1985 in derselben Abteilung in der Anmelde- und Beratungsstelle für Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen tätig.

Als dieses Arbeitsverhältnis auslief, bewarb sich die Klägerin mündlich beim Arbeitsamt R um eine weitere Beschäftigung. Hierauf teilte ihr das Arbeitsamt R mit Schreiben vom 24. Januar 1986 mit, es könne derzeit noch nicht abgesehen werden, wann sich eine Beschäftigungsmöglichkeit biete; auf ihre Bewerbung werde man in Kürze zurückkommen.

Mit dem Datum vom 24. April 1986 schrieb die seit 1. Januar 1986 wieder arbeitslos gemeldete Klägerin an das Arbeitsamt R -
:

"Bewerbung als Hilfsbearbeiterin in der Arbeitsvermittlung/Arbeitsberatung

Sehr geehrter Herr Direktor,

ich bin gelernte Bürokauffrau und nehme zur Zeit an einer beruflichen Bildungsmaßnahme "Qualifizierung im Steuerbereich" teil.

Schon während meiner Lehrzeit konnte ich umfassende Einblicke in alle gängigen Büroarbeiten bzw. -abläufe gewinnen, wie Grundkenntnisse im Personal-, Steuer- und Versicherungswesen, Schriftverkehr, Mahn- und Klagewesen, Warenein- und Ausgangsrechnungen bearbeiten, Terminüberwachung, Zahlungs- und Kreditverkehr.

Durch mein Beschäftigungsverhältnis in der Abteilung Arbeitsvermittlung und Arbeitsberatung beim Arbeitsamt R konnte ich diese Kenntnisse weiter vertiefen und Grundkenntnisse im EDV-Bereich gewinnen, die ich im Augenblick durch o.g. Bildungsmaßnahme des Arbeitsamtes M ausbaue.



- 4 -

Für ein Vorstellungsgespräch stehe ich Ihnen jederzeit zur Verfügung."

Etwa Anfang Mai 1986 rief ein Mitarbeiter des Arbeitsamtes R bei der Klägerin an und fragte sie, ob sie am Abschluß eines befristeten Arbeitsvertrages für die Dauer von 17 1/2 Monaten interessiert sei. Die Klägerin bejahte dies. Nach einem Vorstellungsgespräch teilte das Arbeitsamt R der Klägerin in seinem Schreiben vom 15. Mai 1986 mit:

"...

wie Ihnen bereits anlässlich Ihrer Vorstellung mitgeteilt wurde, benötigt das Arbeitsamt Recklinghausen vorübergehend eine Mitarbeiterin, die gewillt und in der Lage ist, eine Tätigkeit als Verwaltungsangestellte zeitlich befristet auszuüben.

Nach der bestehenden Arbeitsbelastung bin ich in der Lage, Ihnen ein befristetes Arbeitsverhältnis für die Zeit vom 15.05.1986 bis 31.10.1987 anzubieten. Einen entsprechenden Arbeitsvertrag habe ich vorbereitet.

Ich empfehle Ihnen, sich bei der Abteilung Arbeitsvermittlung/Arbeitsberatung meiner Dienststelle arbeitssuchend zu melden, damit Sie in ein Dauerarbeitsverhältnis bei einem anderen Arbeitgeber vermittelt werden können. Sollten Sie während des Laufs des befristeten Arbeitsvertrages die Möglichkeit haben, eine Dauerbeschäftigung außerhalb des Arbeitsamtes aufnehmen zu können, bin ich bereit, die vertragliche Bindung jederzeit mit Ihnen zu lösen."

Dem lag folgender, der Klägerin bei der Einstellung nicht eröffneter Sachverhalt zugrunde:

Am 15. Mai 1986 war die Stelle des Hauptvermittlers im Arbeitsmarktausschnitt I214 beim Arbeitsamt R nicht besetzt. Ab dem 20. Mai 1986 wurde auf diese Stelle die Mitarbei-



- 5 -

terin D , die bis dahin als Sachbearbeiterin auf der Planstelle I229 in der Anmelde- und Beratungsstelle für Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen tätig war, umgesetzt. Mit der Wahrnehmung der bisherigen Aufgaben von Frau D wurde die auf der Planstelle I219 in der Anmelde- und Beratungsstelle beschäftigte Hilfsbearbeiterin R beauftragt. Ihre Tätigkeit wurde der dort auf der Planstelle I239 eingesetzten Mitarbeiterin B übertragen. Damit war für die bisherigen Tätigkeiten der Hilfsbearbeiterin B die Einstellung eines weiteren Mitarbeiters zum Belastungsausgleich erforderlich. Dabei war beabsichtigt, diese Einstellung nur bis zum 31. Oktober 1987 zu befristen, da die Stelle des Hauptvermittlers I214 im Arbeitsmarktausschnitt mit einem der beim Arbeitsamt R zu dieser Zeit in Ausbildung befindlichen Fachanwärter nach bestandener Abschlußprüfung besetzt werden sollte. Die Beklagte hat bis zum Schluß des Berufungsverfahrens den oder die hierfür vorgesehen Auszubildende(n) nicht namentlich benannt. Die Ausbildung der Fachanwärter endet regelmäßig mit Ablauf des Septembers eines jeden Jahres. Sodann durchlaufen sie eine einmonatige Einarbeitungszeit für die Tätigkeit eines Hauptvermittlers.

Mit dem schriftlichen Arbeitsvertrag vom 13. Mai 1986 wurde die Klägerin sodann befristet bis 31. Oktober 1987 beim Arbeitsamt R als Hilfsbearbeiterin gegen eine Vergütung nach Vergütungsgruppe VII MTA eingestellt. Die §§ 1 und 2 dieses Arbeitsvertrags lauten:



- 6 -

§ 1

Frau Gabriele N wird ab 15.05.1986 als vollbeschäftigte Angestellte gemäß Art. 1 § 1 Abs. 1 des Beschäftigungsförderungsgesetzes 1985 vom 26. April 1985 (BGBl. I S. 710) als Zeitangestellte für die Zeit bis zum 31.10.1987 beim Arbeitsamt R eingestellt.

§ 2

Das Arbeitsverhältnis bestimmt sich nach dem Manteltarifvertrag für die Angestellten der BA vom 21. April 1961 (MTA) und den diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen in der jeweils geltenden Fassung. Außerdem finden die für die BA jeweils geltenden sonstigen Tarifverträge Anwendung; die Protokollnotiz Nr. 1 zu Nr. 1 der Anlage 2 a gilt nicht."

Die Protokollnotiz Nr. 1 zu Nr. 1 SR 2 a MTA hat folgenden Wortlaut:

"Zeitangestellte dürfen nur eingestellt werden, wenn hierfür sachliche oder in der Person des Angestellten liegende Gründe vorliegen."

Die Klägerin wurde aufgrund dieses Vertrages als Hilfsbearbeiterin in der Anmelde- und Beratungsstelle der Arbeitsvermittlung und Arbeitsberatung beim Arbeitsamt R eingesetzt. Ihre Aufgaben sind in dem der Klägerin erteilten Arbeitszeugnis vom 2. November 1987 wie folgt beschrieben:

"Zu ihren Aufgaben gehörte die karteimäßige Erfassung der vorsprechenden Arbeitssuchenden und Arbeitslosen einschließlich der jeweiligen Anliegenklärung, die Vorbereitung der Antragsunterlagen auf Leistungen nach dem Arbeitsförderungsgesetz und der Erledigung sonstiger, überwiegend karteitechnischer Arbeiten.
Im Rahmen der dezentralen Informationsverarbeitung im Arbeitsamt war Fräulein N weiterhin mit der EDV-mäßigen Erfassung und Bearbeitung von Stellenangeboten betraut."



- 7 -

Die Klägerin hat noch im Oktober 1987 eine neue, auf sechs Monate befristet eingestellte Mitarbeiterin beim Arbeitsamt R eingearbeitet.

Die keiner Gewerkschaft angehörende Klägerin begehrt mit ihrer am 23. Oktober 1987 eingereichten Klage die Feststellung, daß ihr Arbeitsverhältnis nicht infolge der Befristung mit dem 31. Oktober 1987 geendet hat. Sie hat geltend gemacht:

Die Beklagte könne die Befristung des letzten Arbeitsverhältnisses nicht auf das Beschäftigungsförderungsgesetz 1985 stützen, da es sich bei dem zweiten Arbeitsvertrag nicht um eine Neueinstellung i. S. des Art. 1 § 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 gehandelt habe. Sie habe im zweiten Arbeitsverhältnis im wesentlichen dieselben Tätigkeiten erbracht wie im ersten. Nur aus Gründen der Umgehung des Beschäftigungsförderungsgesetzes 1985 habe die Beklagte veranlaßt, daß zwischen beiden Arbeitsverhältnissen ein Zeitraum von viereinhalb Monaten liege. Denn der Abschnittsleiter L, der während beider Arbeitsverhältnisse unstreitig ihr unmittelbarer Vorgesetzter gewesen ist, aber für Personalangelegenheiten dieses Arbeitsamtes keine Zuständigkeit hat, habe sowohl bei der Beendigung des ersten als auch bei der Beendigung des zweiten Arbeitsverhältnisses zu ihr gesagt, man müsse zunächst vier Monate warten, dann könne man mit der Klägerin wieder ein Arbeitsverhältnis eingehen. Die Beklagte könne sich zur Rechtfertigung der Befristung aber auch nicht auf einen sachlichen Grund berufen. Ein solcher Grund habe nicht vorgelegen, wie der Umstand zeige, daß die Stelle des Hauptvermittlers im Ar-

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

beitsmarktausschnitt beim Arbeitsamt R zum 1. Oktober 1987 nicht mit einem ausgebildeten Fachanwärter besetzt worden sei, sondern für die Stelle der Klägerin eine andere Mitarbeiterin, wenn auch nur befristet, eingestellt worden sei.

Die Klägerin hat beantragt

festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die im Arbeitsvertrag vom 13. Mai 1986 vereinbarte Befristung zum 31. Oktober 1987 beendet worden ist.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat entgegnet, das zweite mit der Klägerin ab 15. Mai 1986 vereinbarte Arbeitsverhältnis sei nach dem Beschäftigungsförderungsgesetz 1985 wirksam zum 31. Oktober 1987 befristet worden. Es habe sich um eine Neueinstellung i. S. des Art. 1 § 1 Abs. 1 Nr. 1 BeschFG 1985 gehandelt. Zwischen dem Ende des ersten und dem Beginn des zweiten Arbeitsverhältnisses liege unstreitig ein Zeitraum von mehr als vier Monaten. Zwischen beiden Arbeitsverhältnissen bestehe auch kein enger sachlicher Zusammenhang. Bei Beendigung des ersten Arbeitsverhältnisses sei ein nochmaliger Einsatz der Klägerin nicht zu erwarten gewesen. Die von der Klägerin behaupteten Äußerungen des Abschnittsleiters L seien nicht gefallen. Selbst wenn solche Äußerungen gefallen wären, könne die Klägerin hieraus nichts herleiten, weil L unstreitig für Personalangelegenheiten nicht zuständig ist. Daraus, daß die Klägerin in beiden Arbeitsverhältnissen in der An-



melde- und Beratungsstelle der Arbeitsvermittlung und Arbeitsberatung eingesetzt worden sei, ergebe sich auch kein sachlicher Zusammenhang zwischen beiden Arbeitsverhältnissen. Denn die von der Klägerin zu erledigenden Aufgaben seien in beiden Arbeitsverhältnissen nicht dieselben gewesen. Dies zeige sich auch daran, daß die Klägerin im ersten Arbeitsverhältnis als Hilfskraft mit einer Vergütung nach Vergütungsgruppe VIII MTA, im zweiten Arbeitsverhältnis dagegen als Hilfsbearbeiterin mit einer Vergütung nach Vergütungsgruppe VII MTA beschäftigt worden sei. Selbst wenn die Befristung des zweiten Arbeitsverhältnisses nicht auf Art. 1 § 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 gestützt werden könne, sei die Befristung wirksam. Denn für die Befristung lägen sachliche Gründe vor. Die von der Klägerin eingenommene Stelle habe nur befristet besetzt werden können, weil beabsichtigt gewesen sei, die Stelle eines Hauptvermittlers zum 1. Oktober 1987 mit einem ausgebildeten Fachanwärter zu besetzen. Aufgrund nicht vorhersehbarer Änderungen in der Personalplanung habe diese Stelle dann aber erst zum 1. April 1988 mit einem ausgebildeten Fachanwärter besetzt werden können.

Nach Vernehmung des Zeugen L hat das Arbeitsgericht der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten gegen dieses Urteil zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Mit ihr begehrt die Beklagte, die Klage abzuweisen, während die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht.

I. Wie das Landesarbeitsgericht zutreffend angenommen hat, bedurfte die zwischen den Parteien allein umstrittene Befristung ihres letzten Arbeitsvertrages nicht schon aus tarifrechtlichen Gründen eines sie sachlich rechtfertigenden Grundes mit der Folge, daß die Befristung nicht auf Art. 1 § 1 BeschFG 1985 gestützt werden könnte. Die Protokollnotiz Nr. 1 zu Nr. 1 der SR 2a MTA, nach der Zeitangestellte nur eingestellt werden dürfen, wenn hierfür sachliche oder in der Person des Angestellten liegende Gründe vorliegen, greift hier nicht ein, weil diese Tarifnorm beim Abschluß des Arbeitsvertrages für die Zeit ab 13. Mai 1986 mangels Tarifbindung der Klägerin für die Parteien nicht zwingend galt.

II. Zu Unrecht hat das Landesarbeitsgericht jedoch angenommen, die Befristung des zuletzt zwischen den Parteien abgeschlossenen Arbeitsvertrages zum 31. Oktober 1987 lasse sich nicht auf Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 stützen, weil die Parteien bereits früher einen auf diese Vorschrift gestützten befristeten Arbeitsvertrag abgeschlossen hätten und diese gesetzliche Befristungsmöglichkeit damit verbraucht sei. Dem vermag der Senat nicht zu folgen. Vielmehr dürfen dieselben Parteien nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 auch mehrmals Arbeitsverträ-



ge mit jeweils einmaliger Befristung bis zu 18 Monaten abschließen, sofern es sich dabei nur jedesmal um eine Neueinstellung handelt.

1. Im Schrifttum wird die Frage, ob dieselben Arbeitsvertragsparteien von der Befristungsmöglichkeit des Art. 1 § 1 BeschFG 1985 während der Geltungsdauer dieser gesetzlichen Regelung nur einmal oder auch wiederholt Gebrauch machen können, unterschiedlich beantwortet. Für die nur einmalige Befristungsmöglichkeit haben sich insbesondere Weller (KR, 3. Aufl. 1989, § 1 BeschFG 1985 Rz 59), Frey (Neues Arbeitsrecht, Teil A Rz 34 bis 41), Schwerdtner (NZA 1985, 577), Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese (BAT, Anh. 1 zu SR 2y), und Rohlfing/Rewolle/Bader (KSchG, Anh. 1, BGB § 620 Anm. IX 4) ausgesprochen. Die gegenteilige Auffassung vertreten Stahlhacke (HzA Bd. 1 Gruppe 1 Rz 312), Winterfeld (Mager/Winterfeld/Göbel/Seelmann, BeschFG 1985, Rz 82 und 101), Friedhofen/Weber (NZA 1985, 337, 340) und Hanau (RdA 1987, 25). Dieser letzteren Auffassung schließt sich der Senat an. Daß dieselben Arbeitsvertragsparteien während der gesamten Geltungsdauer des Art. 1 § 1 BeschFG 1985 nur einmal von der dort zugelassenen Befristungsmöglichkeit sollten Gebrauch machen dürfen, läßt sich dem Gesetz nicht entnehmen.

2. Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 macht die dort vorgesehene Befristungsmöglichkeit davon abhängig, daß der Arbeitnehmer neu eingestellt wird. Nach Satz 2 dieser Vorschrift liegt eine Neueinstellung nicht vor, wenn zu einem vorübergehenden befristeten oder unbefristeten Arbeitsvertrag ein enger sachli-



cher Zusammenhang besteht. Ein solcher enger sachlicher Zusammenhang ist gemäß Satz 3 der Vorschrift insbesondere anzunehmen, wenn zwischen den Arbeitsverträgen ein Zeitraum von weniger als vier Monaten liegt.

a) Nach dem Wortlaut des Gesetzes liegt also eine Neueinstellung nicht nur vor, wenn der Arbeitnehmer überhaupt noch nicht bei dem betreffenden Arbeitgeber beschäftigt war; sie kann auch dann gegeben sein, wenn die Arbeitsvertragsparteien bereits früher in einem Arbeitsverhältnis gestanden haben. Zwischen dem früheren befristeten oder unbefristeten Arbeitsverhältnis und dem späteren Arbeitsverhältnis darf nur kein enger sachlicher Zusammenhang bestehen.

Damit hat der Gesetzgeber dem Begriff der "Neueinstellung" für Art. 1 § 1 BeschFG 1985 einen eigenen Inhalt gegeben. Er schließt es aus, unter Rückgriff auf ein mögliches, aber nicht zwingendes allgemeines Sprachverständnis dem Begriff der "Neueinstellung" den Sinn absoluter Neuheit beizumessen, ihn mit diesem Inhalt dem Begriff "Wiedereinstellung" gegenüberzustellen und daraus abzuleiten, daß dieselben Arbeitsvertragsparteien in der Zeit vom 1. Mai 1985 bis zum 1. Januar 1990 nur ein einziges Mal die Befristung ihrer Arbeitsverträge auf Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 stützen könnten, weil der Arbeitnehmer sonst nicht "neu", sondern "wieder" eingestellt werde.

Mit der Festlegung der eine Neueinstellung i.S. des Satzes 1 Nr. 1 ausschließenden Tatbestände in den Sätzen 2 und 3 des



Art. 1 § 1 Abs. 1 BeschFG 1985 ist der Gesetzgeber gerade nicht nur von einer absolut neuen, sondern auch von einer ggfs. nur "erneuten" Einstellung ausgegangen. Er hat ausdrücklich den Fall geregelt, daß zwischen denselben Arbeitsvertragsparteien schon zuvor ein Arbeitsverhältnis bestanden hat. Dabei hat er nicht etwa nur auf ein früheres unbefristetes Arbeitsverhältnis abgestellt, sondern auch auf ein befristetes, und dies wiederum ohne Rücksicht darauf, ob dessen Befristung sonst überhaupt eines sachlich rechtfertigenden Grundes bedurfte oder ob dies z.B. mangels Erfüllung der sechsmonatigen Wartezeit nach § 1 Abs. 1 KSchG oder aus anderen Gründen nicht der Fall war. Damit schließt das Gesetz gerade auch die Möglichkeit ein, daß die Befristung eines früheren Arbeitsverhältnisses derselben Parteien bereits auf Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 gestützt war.

b) Auch aus der Formulierung in Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 BeschFG 1985, daß es bis zum 1. Januar 1990 zulässig ist, die "einmalige" Befristung des Arbeitsvertrages bis zur Dauer von 18 Monaten zu vereinbaren, läßt sich nicht herleiten, daß der Gesetzgeber denselben Arbeitsvertragsparteien während der gesamten Geltungsdauer des Gesetzes nur ein einziges Mal die erleichterte Befristungsmöglichkeit eröffnen wollte.

Wenn das Gesetz von der nur einmaligen Befristung des Arbeitsvertrages spricht, so will es dadurch verhindern, daß die zulässige Höchstdauer von 18 Monaten gestückelt und auf mehrere hintereinandergeschaltete, in einem engen sachlichen Zusammenhang zueinander stehende befristete Arbeitsverträge aufgeteilt



wird. Von der durch Art. 1 § 1 Abs. 1 BeschFG 1985 geschaffenen Möglichkeit, bei Neueinstellungen das Arbeitsverhältnis auch ohne einen die Befristung sachlich rechtfertigenden Grund bis zur Dauer von 18 Monaten zu befristen, soll im Rahmen zusammenhängender Arbeitsverträge nur einmal Gebrauch gemacht werden dürfen, und zwar bei der Einstellung, also beim Abschluß des ersten der zusammenhängenden Arbeitsverträge. Es ging dem Gesetzgeber hierbei darum zu verhindern, daß die gesetzliche Befristungserleichterung den Abschluß von Kettenarbeitsverträgen begünstigt. Das geht auch aus den Gesetzesmaterialien hervor. In der Begründung des federführenden Bundestagsausschusses für Arbeit und Sozialordnung zu der später Gesetz gewordenen Ausschußfassung des Art. 1 § 1 BeschFG 1985 heißt es hierzu (BT-Drucks. 10/3206 vom 17. April 1985, S. 30), es werde klargestellt, daß die Regelung nicht für Kettenarbeitsverträge mit Unterbrechungen gelte; insoweit solle es beim bisherigen Recht mit seinen strengen Anforderungen bleiben; die aus dem Regierungsentwurf entnommene Formulierung, daß nur eine "einmalige Befristung" zulässig sei, besage dies bereits, ebenso der neue Begriff "Neueinstellung"; es erscheine aber im Interesse der Rechtsklarheit empfehlenswert, ausdrücklich in Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Urteil vom 15. Dezember 1982 - 2 AZR 166/82 -) zu regeln, wann trotz zeitlicher Unterbrechung ein Kettenarbeitsverhältnis anzunehmen sei.

Dies macht deutlich, daß es dem Gesetzgeber allein darauf angekommen ist, die Möglichkeit einer erneuten Befristung nach Art. 1 § 1 BeschFG 1985 so zu beschränken, daß kein Kettenar-



beitsverhältnis entsteht. Es fehlt in den Gesetzesmaterialien jeder Hinweis darauf, daß der Gesetzgeber darüber hinaus auch bei Neueinstellungen während der gesamten Geltungsdauer des Art. 1 § 1 BeschFG 1985 nur einmal eine Befristung nach diesem Gesetz zulassen wollte. Wäre dies die Absicht des Gesetzgebers gewesen, hätte es auch nahegelegen, das Wort "einmalig" in Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 BeschFG 1985 nicht als Adjektiv zu dem Wort "Befristung" zu verwenden, sondern zu formulieren: In der Zeit vom 1. Mai 1985 bis zum 1. Januar 1990 ist es einmal zulässig, die Befristung des Arbeitsvertrages bis zur Dauer von 18 Monaten zu vereinbaren, ...".

3. Nach allem steht die Tatsache, daß im vorliegenden Fall zwischen den Parteien bereits früher ein nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 befristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat, der Wirksamkeit der Befristung des letzten Arbeitsverhältnisses der Parteien nach diesem Gesetz nicht entgegen. Dies hat das Landesarbeitsgericht verkannt.

III. Auf diesem Rechtsfehler beruht das angefochtene Urteil. Er führt zur Zurückverweisung des Rechtsstreits. Der Senat ist aufgrund der bisher vom Landesarbeitsgericht festgestellten Tatsachen nicht in der Lage, selbst zu entscheiden, ob die Voraussetzungen einer Neueinstellung i. S. von Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 vorliegen und die Befristung schon deshalb zulässig ist. Bei seiner erneuten Verhandlung und Entscheidung wird das Landesarbeitsgericht folgendes zu beachten haben:



1. Da zwischen dem Ende des ersten Arbeitsverhältnisses und dem Beginn des zweiten Arbeitsverhältnisses nicht weniger als vier Monate liegen und deshalb ein enger sachlicher Zusammenhang zwischen beiden Arbeitsverhältnissen nicht ohne weiteres schon gemäß Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 3 BeschFG 1985 zu vermuten ist, kommt es darauf an, ob aus sonstigen Gründen ein enger sachlicher Zusammenhang besteht. Das Landesarbeitsgericht hat diese Frage verneint, weil die Klägerin keine Umstände dargelegt und bewiesen habe, aus denen sich ein solcher enger sachlicher Zusammenhang ergeben könnte. Damit hat das Landesarbeitsgericht die Darlegungs- und Beweislast verkannt.

Der Arbeitgeber trägt die Darlegungs- und Beweislast dafür, daß es sich um eine Neueinstellung handelt, wenn er die Zulässigkeit der Befristung auf den Gesichtspunkt der Neueinstellung nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 stützen will, obwohl die Befristung sonst nach der Rechtsprechung eines sie rechtfertigenden sachlichen Grundes bedürfte. Es ist nicht Sache des Arbeitnehmers, über das Bestreiten nach § 138 ZPO hinaus die Tatsachen darzulegen und zu beweisen, die nach den Sätzen 2 oder 3 dieser Vorschrift eine Neueinstellung ausschließen. Der gegenteiligen Ansicht des Landesarbeitsgerichts, die auch von einem Teil der Literatur vertreten wird (vgl. Otto, NJW 1985, 1807, 1808; Winterfeld, aaO, Rz 101), vermag sich der Senat nicht anzuschließen. Sie läßt sich insbesondere nicht damit begründen, daß das Gesetz den Begriff der Neueinstellung nicht positiv beschreibt, sondern nur negativ abgrenzt. Der Tatsache der negativen Abgrenzung und ihrer Formulierung ist keine gesetzliche



Beweislastverteilung zu entnehmen. Will der Arbeitgeber geltend machen, daß die sonst eines sachlichen Grundes bedürfende Befristung des Arbeitsvertrages hier wegen des Eingreifens der Befristungserleichterung des Art. 1 § 1 Abs. 1 BeschFG 1985 ohne einen solchen Sachgrund wirksam sei, so stützt er sich auf einen Ausnahmetatbestand, dessen Voraussetzungen er darlegen und beweisen muß. Dazu gehört auch das Vorliegen einer Neueinstellung i. S. von Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG 1985 und damit das Fehlen eines engen sachlichen Zusammenhanges des befristeten Arbeitsvertrags mit einem vorhergehenden Arbeitsvertrag. Diese Verteilung der Darlegungs- und Beweislast entspricht auch dem Prinzip der Sachnähe. Regelmäßig ergibt sich aus beim Arbeitgeber oder in seinem Betrieb liegenden Umständen, ob ein enger sachlicher Zusammenhang des befristeten Arbeitsvertrages mit einem früheren Arbeitsvertrag vorliegt oder nicht. Diese Umstände kennt der Arbeitgeber; dem Arbeitnehmer brauchen sie nicht bekannt zu sein oder gar eröffnet zu werden, damit die Befristung wirksam ist. Der Umfang der Darlegungs- und Beweislast des Arbeitgebers richtet sich, wie sonst auch, danach, wie sich der Arbeitnehmer unter Berücksichtigung von § 138 ZPO einläßt.

2. Das Beschäftigungsförderungsgesetz 1985 enthält keine Bestimmung dessen, was unter einem engen sachlichen Zusammenhang i. S. des Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG 1985 zu verstehen ist. Der Gesetzgeber hat sich ausweislich der Beschlußempfehlung des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung ausdrücklich an die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum engen sachlichen Zusammenhang von Arbeitsverhältnissen bei der Prüfung, ob trotz



rechtlicher Unterbrechung die Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG erfüllt ist, anlehnen wollen (vgl. BT-Drucks. 10/3206, S. 30). Für die Frage des engen sachlichen Zusammenhangs bei der Prüfung der Erfüllung der sechsmonatigen Wartezeit trotz rechtlicher Unterbrechung (vgl. § 1 Abs. 1 KSchG "ohne Unterbrechung") ist neben der Dauer der Unterbrechung maßgeblich darauf abzustellen, auf wen die Beendigung des früheren Arbeitsverhältnisses zurückzuführen ist, aus welchen Gründen sie erfolgt ist, aber auch, ob der Arbeitnehmer dieselbe Tätigkeit wie bisher wieder ausüben soll und welche Beweggründe zur Begründung des neuen Arbeitsverhältnisses geführt haben. Insgesamt ist dabei eine Würdigung aller Umstände erforderlich (vgl. zusammenfassend unter Hinweis auf die bisherige Rechtsprechung: BAG Urteil vom 10. Mai 1989 - 7 AZR 450/88 - zur Veröffentlichung bestimmt, unter II c, aa der Gründe).

Diese Grundsätze sind auch bei der Prüfung anzuwenden, ob ein enger sachlicher Zusammenhang i. S. von Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG 1985 vorliegt. Eine Neueinstellung ist nicht schon dann von vornherein auszuschließen, wenn der Arbeitnehmer im neuen Arbeitsverhältnis mit denselben Arbeiten wie im früheren Arbeitsverhältnis betraut oder auf demselben Arbeitsplatz eingesetzt wird. Maßgebend ist auch insoweit eine Gesamtbetrachtung. Dabei kommt der Frage, wie und wann es aus welchen Beweggründen wiederum zur Eingehung des erneuten Arbeitsverhältnisses gekommen ist, erhebliche Bedeutung zu. Die zugrundeliegenden Tatsachen müssen insgesamt deutlich machen, daß es sich nicht um die bloße, lediglich durch den Mindestzeitraum des Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 3



BeschFG 1985 unterbrochene Fortsetzung des bisherigen Arbeitsverhältnisses handelt.

IV. Sollte das Landesarbeitsgericht eine Neueinstellung i. S. des Art. 1 § 1 BeschFG 1985 verneinen, so wird es weiter zu prüfen haben, ob die Befristung ihrerseits durch einen sachlichen Grund i. S. der Rechtsprechung gerechtfertigt ist (vgl. BAGE GS 10, 65 = AP Nr. 16 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; Urteil vom 26. August 1988, BAGE 59, 265 = AP Nr. 124, aaO).

1. Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts ist die Beklagte vorliegend nicht mit Rücksicht auf Nr. 2 Abs. 1 SR 2a MTA gehindert, den Sachgrund der Vertretung oder der Aushilfe oder einen anderen sachlichen Grund für die Befristung des letzten Arbeitsverhältnisses der Parteien geltend zu machen. Zwar ist nach dieser tarifvertraglichen Bestimmung im Arbeitsvertrag zu vereinbaren, ob der Angestellte als Zeitangestellter, als Angestellter für Aufgaben von begrenzter Dauer oder als Aushilfsangestellter eingestellt wird. Die Anwendung dieser Tarifnorm ist auch in § 2 des Arbeitsvertrages der Parteien im Gegensatz zur Protokollnotiz Nr. 1 zu Nr. 1 SR 2a MTA nicht ausdrücklich ausgeschlossen worden. Sie steht jedoch in einem untrennbaren Sinnzusammenhang mit der hier einzelvertraglich ausgeschlossenen Protokollnotiz Nr. 1 zu Nr. 1 SR 2a MTA, die wie folgt lautet:

"Zeitangestellte dürfen nur eingestellt werden, wenn hierfür sachliche oder in der Person des Angestellten liegende Gründe vorliegen."



Wenn die Parteien bei der einzelvertraglichen Übernahme des einschlägigen Tarifvertrags diese Tarifnorm von der Anwendbarkeit ausgenommen und die Befristung ihres Arbeitsverhältnisses vertraglich ausdrücklich auf Art. 1 § 1 Abs. 1 BeschFG 1985 gestützt haben, so kann dies nur bedeuten, daß sie diejenigen Tarifnormen, die die Zulässigkeit der Befristung von Arbeitsverträgen vom Vorliegen eines sachlichen Grundes abhängig machen, und alle hieran anknüpfenden tariflichen Regelungen ausschließen wollten. Dazu gehört auch Nr. 2 Abs. 1 SR 2a MTA. Die dort vorgeschriebene Vereinbarung darüber, ob der Angestellte als Zeitangestellter, als Angestellter für Aufgaben von begrenzter Dauer oder als Aushilfsangestellter eingestellt wird, dient nur der Rechtssicherheit und der Rechtsklarheit; sie soll einem Streit der Parteien darüber vorbeugen, welcher Grund für die Befristung maßgeblich war (vgl. zu der wortgleichen Regelung Nr. 2 Abs. 1 SR 2y BAT: BAG Urteil vom 20. September 1989 - 7 AZR 558/88 - nicht zur Veröffentlichung vorgesehen, unter II 2 a der Gründe; BAGE 42, 203, 210 = AP Nr. 76 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag, zu II 5 der Gründe, m. w. N.). Die in Nr. 1 Buchst. b und c SR 2a MTA aufgeführten Fälle der Einstellung für Aufgaben von begrenzter Dauer sowie zur Vertretung und zur zeitweiligen Aushilfe sind lediglich Unterfälle des tariflichen Erfordernisses eines sachlichen Grundes für eine Befristungsvereinbarung. Da aber nach dem Willen der Parteien das tarifliche Erfordernis eines Sachgrundes für die vereinbarte Befristung nicht gelten soll, geht die an dieses Erfordernis anknüpfende Regelung der Nr. 2 SR 2a MTA ins Leere. Sie wird von dem arbeitsvertraglichen Ausschluß der Protokollnotiz Nr. 1 zu Nr. 1 SR 2a MTA mitumfaßt.



2. Auch aus sonstigen Gründen ist die Beklagte nicht gehindert, einen sachlich rechtfertigenden Grund für die Befristung des letzten Arbeitsvertrages der Parteien vorzubringen oder nachzuschieben. Mit der Vereinbarung in § 1 des Arbeitsvertrages, wonach die Anstellung "gemäß Art. 1 § 1 Abs. 1 des Beschäftigungsförderungsgesetzes 1985" erfolgt ist, ist entgegen der Ansicht der Klägerin nicht zugleich vereinbart worden, daß die Befristung nicht auf einen sachlich rechtfertigenden Grund im Sinne der Rechtsprechung gestützt werden darf. Eine dahingehende Vereinbarung mag zwar ebenso denkbar sein wie die des Gegenteils nämlich, daß sich die Zulässigkeit der Befristung nicht nach dem Beschäftigungsförderungsgesetz richten soll. Die vorliegende lediglich positive Bezugnahme auf Art. 1 § 1 Abs. 1 BeschFG 1985 in § 1 des Arbeitsvertrages der Parteien besagt aber weder ausdrücklich noch im Wege der Auslegung, daß die Parteien vereinbart hätten, die Zulässigkeit der Befristung dürfe nur auf Art. 1 § 1 Abs. 1 BeschFG 1985 und nicht zusätzlich auch darauf gestützt werden, daß für sie ein im Sinne der Rechtsprechung sachlich rechtfertigender Grund vorliegt.

Insoweit wird das Landesarbeitsgericht, falls es die Zulässigkeit der Befristung des letzten Arbeitsverhältnisses der Parteien nicht schon nach Art. 1 § 1 Abs. 1 BeschFG 1985 bejaht, zu berücksichtigen haben, daß für die Frage des sachlichen Grundes auf die Verhältnisse und deren Voraussicht im Zeitpunkt der Eingehung des befristeten Arbeitsverhältnisses am 13. Mai 1986 abzu-



- 22 -

stellen ist. Ob die damals vorhandene Personalplanung später so wie geplant vollzogen werden konnte oder ob sie wegen nachträglich eintretender Umstände geändert worden ist, ist für die Wirksamkeit der Befristung ohne rechtliche Bedeutung.

Dr. Seidensticker

Dr. Becker

Schliemann

Dr. Knapp

Seiler

