

Aktenzeichen: 7 AZR 441/89
Bundesarbeitsgericht 7. Senat Urteil vom 6. Dezember 1989
- 7 AZR 441/89 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 8. Juli 1988
Bocholt - 2 Ca 601/88 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 11. Mai 1989
Hamm - 17 Sa 1564/88 -

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



Entscheidungsstichwort:

Mehrmalige Befristung nach dem Beschäftigungsförderungsgesetz

Gesetz: Beschäftigungsförderungsgesetz - BeschFG - 1985 Art. 1 § 1;
TVG § 4 Abs. 3 Abschlusßnorm; Manteltarifvertrag für die
Angestellten der Bundesanstalt für Arbeit - MTA - vom
21. April 1961: Sonderregelungen SR 2a

Leitsätze:

1. Nach Art 1 § 1 Abs 1 Satz 1 Nr 1 BeschFG 1985 dürfen dieselben Arbeitsvertragsparteien auch mehrmals befristete Arbeitsverträge bis zur Dauer von 18 Monaten abschließen, sofern es sich dabei jedesmal um eine Neueinstellung handelt. Eine solche liegt vor, wenn zwischen den einzelnen Arbeitsverhältnissen ein Zeitraum von mindestens vier Monaten liegt und die Arbeitsverhältnisse nicht in einem engen sachlichen Zusammenhang stehen (Art 1 § 1 Abs 1 Satz 2 und 3 BeschFG 1985).

2. Der Arbeitgeber trägt die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen einer Neueinstellung i S des Art 1 § 1 Abs 1 BeschFG 1985, wenn er die Zulässigkeit der Befristung des Arbeitsvertrages auf diese Vorschrift stützen will.

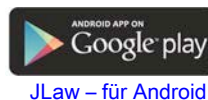
3. Art 1 § 1 Abs 1 Satz 1 BeschFG 1985 läßt es nicht zu, die dort normierte Höchstdauer der Befristung auf mehrere hintereinandergeschaltete, in einem engen sachlichen Zusammenhang stehende befristete Arbeitsverträge aufzuteilen.

Hinweise des Senats:

Mehrere befristete Arbeitsverhältnisse nach Art. 1 § 1 BeschFG 1985; Ausschluß der einen Sachgrund für die Befristung erfordernden Tarifbestimmung (hier: Nr. 1 zu Nr. 1 SR 2a MTA der Bundesanstalt für Arbeit) im Arbeitsvertrag.



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



7 AZR 441/89

17 Sa 1564/88 Hamm

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
6. Dezember 1989

Urteil

Range,

In Sachen

Reg.-Obersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

pp.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 6. Dezember 1989 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Seidensticker, die Richter Prof. Dr. Becker und Schliemann sowie die ehrenamtlichen Richter Seiler und Prof. Dr. Knapp für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 11. Mai 1989 - 17 Sa 1564/88 - 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 t b e s t a n d :

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

Der 1954 geborene Kläger ist Volljurist. Nach seinem Zweiten juristischen Staatsexamen war er zunächst für ein Jahr und nach kurzer Arbeitslosigkeit nochmals in der Zeit vom 3. bis 16. Juli 1985 als angestellter Rechtsanwalt tätig. Im August 1985 bewarb er sich zum ersten Mal bei der Beklagten um eine Einstellung. Hierauf wurde er für die Zeit vom 1. September 1985 bis zum 31. Mai 1986 als vollbeschäftigter Zeitangestellter gem. Art. 1 § 1 Abs. 1 des Beschäftigungsförderungsgesetzes - BeschFG - 1985 eingestellt und als Sachbearbeiter für Angelegenheiten nach dem Sozialgerichtsgesetz und nach dem Ordnungswidrigkeitengesetz in der Widerspruchsstelle des Arbeitsamtes C eingesetzt. Er



- 3 -

erhielt eine Vergütung nach der VergGr. IV b des Manteltarifvertrages für die Angestellten der Bundesanstalt für Arbeit (MTA).

Im Mai 1986 führte der Kläger mit dem ersten Sachbearbeiter der Widerspruchsstelle im Arbeitsamt C , Herrn I , und dem Leiter der dortigen Leistungsabteilung, Herrn L , Gespräche über seine mögliche Weiterbeschäftigung. Beide sind für die Entscheidung personeller Fragen nicht zuständig. Bei diesen Gesprächen wurde dem Kläger aufgezeigt, daß es nach dem Beschäftigungsförderungsgesetz möglich sei, vier Monate nach dem Ende des ersten Arbeitsverhältnisses ein neues befristetes Arbeitsverhältnis einzugehen. Dabei wies Herr I den Kläger auf Nachfrage darauf hin, er könne weder mündlich noch schriftlich versprechen, daß der Kläger nach Ablauf von vier Monaten wieder beim Arbeitsamt C arbeiten könne; sollte aber ein Jurist im Jahre 1986 beim Arbeitsamt C eingestellt werden, so würde er, I , sich für die Einstellung des Klägers einsetzen.

Der Kläger bewarb sich sodann um eine in der Widerspruchsstelle des Arbeitsamts C zu besetzende Planstelle. Das Landesarbeitsamt lehnte seine Bewerbung ab.

Der Kläger trat dann am 2. Juli 1986 ein bis 31. Dezember 1986 befristetes Probearbeitsverhältnis als angestellter Rechtsanwalt in D an.

Nachdem der Kläger bei der Beklagten ausgeschieden war, sprach er die Herren I und L noch mehrmals darauf an,



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



ob nicht doch seine erneute Beschäftigung beim Arbeitsamt C möglich sei, da er beabsichtige, die Tätigkeit als Rechtsanwalt sobald wie möglich wieder aufzugeben, um sich anderweitig zu orientieren.

Mit Schreiben vom 25. September 1986 teilte der Direktor des Arbeitsamtes C dem Kläger mit, daß er bereit sei, ihn ab 1. Oktober 1986 auf der Grundlage eines befristeten Arbeitsvertrages für Tätigkeiten nach Vergütungsgruppe IV b MTA als Vollzeitkraft zu beschäftigen.

Nach Zugang dieses Schreibens bemühte sich der Kläger sofort, sein Arbeitsverhältnis als angestellter Rechtsanwalt zu beenden. Seine arbeitgebenden Rechtsanwälte kamen mit ihm überein, daß er sofort ausscheiden könne, wenn für ihn ein Nachfolger als angestellter Rechtsanwalt gefunden worden sei. Dies teilte der Kläger dem Leiter des Arbeitsamtes C am 29. September 1986 mit. Der Kläger beendete sein Arbeitsverhältnis als angestellter Rechtsanwalt zum 30. November 1986, weil für ihn ein Nachfolger gefunden worden war.

Am 1. Dezember 1986 schlossen die Parteien einen Formulararbeitsvertrag ab, der in den §§ 1 und 2 lautet:

" § 1

Herr H wird ab 01.12.1986 als vollbeschäftigter Angestellter gemäß Art. 1 § 1 Abs. 1 des Beschäftigungsförderungsgesetzes 1985 vom 26. April 1985 (BGBl. I S. 710) als Zeitangestellter für die Zeit bis zum 31.05.88 beim Arbeitsamt C 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; die Protokollnotiz Nr. 1 zu Nr. 1 der Anlage 2a gilt nicht. Außerdem finden die für die BA jeweils geltenden sonstigen Tarifverträge Anwendung."

Die in Rede stehende Protokollnotiz (Nr. 1 zu Nr. 1 SR 2a MTA) hat folgenden Wortlaut:

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

Der Kläger wurde ab 1. Dezember 1986 wieder als Sachbearbeiter in der Widerspruchsstelle des Arbeitsamtes C zur Erledigung von Aufgaben nach dem Sozialgesetzbuch und nach dem Ordnungswidrigkeitengesetz (SGB/OWiG) gegen eine Vergütung nach der VergGr. IV b MTA eingesetzt.

Der bis dahin nicht gewerkschaftlich organisierte Kläger ist mit Wirkung vom 1. Januar 1988 Mitglied der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr geworden, die zu den Tarifvertragsparteien des MTA zählt.

Mit seiner am 6. April 1988 eingereichten Klage begehrt der Kläger die gerichtliche Feststellung des Fortbestehens seines Arbeitsverhältnisses über den 31. Mai 1988 hinaus und seine vorläufige Weiterbeschäftigung für die Dauer des Rechtsstreits.



Er hat geltend gemacht, die Befristung seines zweiten Arbeitsverhältnisses zur Beklagten sei unwirksam, weil es sich hierbei nicht um eine Neueinstellung im Sinne des Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 gehandelt habe und sich die Beklagte auf eine sachliche Rechtfertigung der Befristung nicht stützen könne. Das Beschäftigungsförderungsgesetz 1985 erlaube es nur einmal, mit demselben Arbeitnehmer einen befristeten Arbeitsvertrag unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Neueinstellung abzuschließen. Im übrigen bestehe zwischen beiden Arbeitsverhältnissen ein die Neueinstellung ausschließender enger sachlicher Zusammenhang i. S. von Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG 1985, weil er, der Kläger, im zweiten Arbeitsverhältnis mit denselben Aufgaben wie im ersten Arbeitsverhältnis bei demselben Arbeitsamt betraut worden sei. Es fehle auch an einem sachlichen Grund für die Befristung. Die von der Beklagten behaupteten Vertretungsfälle träfen so nicht zu. Der Personalstand in der Widerspruchsstelle des Arbeitsamtes C sei immer unzureichend gewesen. Weil sein Arbeitsverhältnis nicht infolge der Befristung geendet habe, sei er vorläufig weiterzubeschäftigen.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien, abgeschlossen ab dem 1. Dezember 1986, über den 31. Mai 1988 hinaus unbefristet fortbesteht;
2. die Beklagte zu verurteilen, ihn bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Feststellungsantrag zu Ziffer 1 zu den bisherigen Arbeitsbedingungen weiterzubeschäftigen.



- 7 -

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat geltend gemacht, der erneuten Einstellung des Klägers zum 1. Dezember 1986 habe folgender Sachverhalt zugrunde gelegen:

Der Gruppenleiter für Kindergeld, Herr B , sei ab dem 2. Januar 1987 beim Arbeitsamt C in die Aufgaben eines Ersten Sachbearbeiters für SGG/OWiG eingearbeitet worden, da er diese Aufgaben beim Arbeitsamt M wahrnehmen sollte. Seine endgültige Versetzung zum Arbeitsamt M sei erst für Mitte 1988 möglich gewesen. Tatsächlich sei Herr B dann auch ab dem 1. Juni 1988 fest auf eine Planstelle als Erster Sachbearbeiter für SGG/OWiG zum Arbeitsamt M versetzt worden. Die Vertretung des Mitarbeiters B als Gruppenleiter für Kindergeld beim Arbeitsamt C sei ab dem 12. Januar 1987 der Verwaltungsoberinspektorin K übertragen worden. Mit deren bisheriger Tätigkeit als Anordnungsbefugte für Kindergeld sei ab dem 19. Januar 1987 der Verwaltungsoberinspektor B betraut worden. Herr B sei bis dahin planmäßig als Sachbearbeiter für SGG/OWiG in der Widerspruchsstelle des Arbeitsamtes C beschäftigt gewesen. Auf dieser Sachbearbeiterstelle für SGG/OWiG des Mitarbeiters B sei dann vom 1. Dezember 1986 bis zum 31. Mai 1988 der Kläger vertretungsweise eingesetzt worden. Eine endgültige Einstellung des Klägers auf dieser Stelle habe nicht erfolgen können, weil dorthin die Mitarbeiterin S ab

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



- 8 -

dem 1. Juni 1988 versetzt werden sollte. Deren bisherige Stelle als Sachbearbeiterin für Kindergeld habe ab 1. September 1988 die Inspektorenanwärterin P nach Abschluß ihrer Ausbildung einnehmen sollen.

Die Befristung auch des zweiten Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger sei nicht nur sachlich gerechtfertigt, sondern auch nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Nr. 1 BeschFG 1985 unter dem Gesichtspunkt der Neueinstellung wirksam. Zwischen dem Ende des ersten Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger am 31. Mai 1986 und dem Beginn des zweiten Arbeitsverhältnisses am 1. Dezember 1986 lägen mehr als vier Monate. Ein enger sachlicher Zusammenhang zwischen beiden befristeten Arbeitsverhältnissen bestehe nicht. Bei Beendigung des ersten Arbeitsverhältnisses am 31. Mai 1986 sei ein späterer Einsatz des Klägers bei der Beklagten nicht zu erwarten gewesen. Erst aufgrund der Umsetzungen infolge der Fortbildung des Mitarbeiters B sei eine vertretungsweise Beschäftigung des Klägers möglich geworden. Allein die Weiterbeschäftigung des Klägers auf demselben Arbeitsplatz begründe den engen sachlichen Zusammenhang nicht.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht der Klage stattgegeben und die Revision zugelassen. Mit ihr will die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils erreichen, während der Kläger 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 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 am 1. Dezember 1986 mangels Tarifbindung des Klägers für die Parteien nicht zwingend galt. Der spätere Beitritt des Klägers zu der tarifschließenden Gewerkschaft ÖTV mit Wirkung vom 1. Januar 1988 führte nicht zur nachträglichen Unwirksamkeit der vertraglichen Befristungsvereinbarung. Wie der Senat bereits entschieden hat (BAG Urteil vom 15. März 1989 - 7 AZR 449/88 -, zu II 2 der Gründe, zur Veröffentlichung in der Fachpresse vorgesehen), handelt es sich bei der in Rede stehenden Protokollnotiz um eine tarifliche Abschlußnorm im Sinne von § 4 Abs. 1 TVG, die zwingend nur gilt, wenn bereits im Zeitpunkt des Abschlusses des Arbeitsvertrages beiderseitige Tarifgebundenheit vorliegt.



II. Zu Unrecht hat das Landesarbeitsgericht jedoch angenommen, die Befristung des zuletzt zwischen den Parteien abgeschlossenen Arbeitsvertrages zum 31. Mai 1988 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 Arbeitsverträge 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 Geltungs-



dauer 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 vorhergehenden befristeten oder unbefristeten Arbeitsvertrag ein enger sachlicher 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 Ge-



setzgeber 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 Ausschlußfassung 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 er-



scheine 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 Kettenarbeitsverhältnis 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 der Kläger 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 Tat-



sachen 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 ausge-



schlossen 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 Grund-



des 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 des Klägers 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.



V. Die Revision ist auch hinsichtlich des Antrags auf vorläufige Weiterbeschäftigung begründet. Ob dem Kläger ein solcher Anspruch zusteht oder nicht, hängt entscheidend davon ab, ob das Arbeitsverhältnis der Parteien infolge seiner Befristung am 31. Mai 1988 sein Ende gefunden hat oder ob die Befristung unwirksam ist und das Arbeitsverhältnis deshalb über diesen Tag hinaus fortbesteht.

Dr. Seidensticker

Dr. Becker

Schliemann

Dr. Knapp

Seiler





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)