

Aktenzeichen: 7 AZR 45/99
Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Urteil vom 28. Juni 2000
- 7 AZR 45/99 -

I. Arbeitsgericht
Mannheim

Urteil vom 21. Mai 1997
- 8 Ca 23/97 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg (Mannheim)

Urteil vom 13. März 1998
- 16 Sa 76/97 -

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

Entscheidungsstichwort:

Entstehen eines Arbeitsverhältnisses wegen vermuteter Arbeitsvermittlung

Gesetz:

AÜG § 1 Abs. 2, § 13 (in der bis zum 31. März 1997 geltenden Fassung durch die Bekanntmachung vom 3. Februar 1995, BGBl. I S 158)

Leitsätze:

Keine

Hinweis des Senats:

Bestätigung der Senatsrechtsprechung zu § 1 Abs. 2, § 13 AÜG aF



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 45/99

16 Sa 76/97

Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
28. Juni 2000

URTEIL

Schneider, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

gegen

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 28. Juni 2000 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dörner, die Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Steckhan und Linsenmaier sowie die ehrenamtliche Richterin Berger und den ehrenamtlichen Richter Dr. Zumpe für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 13. März 1998 - 16 Sa 76/97 - aufgehoben.



Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an eine andere Kammer des Landesarbeitsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen !

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob zwischen ihnen auf Grund des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes ein Arbeitsverhältnis entstanden ist.

Der Kläger war von November 1984 bis zum 31. Dezember 1996 in den Räumen der beklagten Stiftung als medizinisch-technischer Assistent im Rahmen des Projekts „T - FSP III/IE“ tätig. Grundlage der Beschäftigung waren in der Zeit von November 1984 bis zum 31. Dezember 1988 befristete Arbeitsverträge des Klägers mit dem Land Baden-Württemberg, vom 1. Januar 1989 bis zum 31. Mai 1990 ein befristeter Arbeitsvertrag zwischen den Parteien und vom 1. Juni 1990 bis zum 31. Dezember 1996 wiederum befristete Arbeitsverträge mit dem Land Baden-Württemberg, deren Befristung auf Drittmittelfinanzierung gestützt war. Der letzte Arbeitsvertrag für die Zeit vom 1. Juni 1995 bis zum 31. Dezember 1996 datiert vom 24. Mai 1995 und war vom Kläger unter dem Vorbehalt „der Rechtmäßigkeit der Befristung des bisherigen Arbeitsvertrags“ unterzeichnet worden.

Das ist eine gemeinsame Einrichtung der Universität Heidelberg, des beklagten, der Landesversicherungsanstalt Baden und der Stadt Mannheim zur Erforschung und Bekämpfung von Krebserkrankungen in multi- und interdisziplinären Ansätzen. In der Gründungsvereinbarung (Vereinbarung zur Errichtung und zum Betrieb des vom 18. Dezember 1984) ist in § 4 ein Lenkungsausschuß vereinbart, der die Aktivitäten der Vertragspartner im Sinne der Zielsetzung dieser Vereinbarung koordiniert, Empfehlungen für die Durchführung der Maßnahmen gibt und Schwerpunkte definiert. Gem. § 7 der Vereinbarung unterstützt die Geschäftsstelle die Arbeit des. Sie bereitet die Entscheidungen des Lenkungsausschusses vor und führt sie nach Maßgabe der Weisungen seines Vorsitzenden durch. Die Geschäftsstelle ist der Universität Heidelberg zugeordnet. Ihre Mitarbeiter, die einen Arbeitsvertrag mit dem Land Baden-Württemberg haben, werden dem ersten Vorsitzenden des Lenkungsausschusses unterstellt. Die



aus Forschungsgründen notwendige gegenseitige Durchlässigkeit des Personaleinsatzes ist in § 10 Nr. 1 der Vereinbarung wie folgt geregelt:

„Das kann Mitarbeiter zur Durchführung forschungsbezogener Aufgaben in die Kliniken der Vertragspartner entsenden. Die übrigen Vertragspartner können ihre Mitarbeiter zu Forschungsarbeiten am entsenden. Soweit es zur Durchführung dieser Vereinbarung erforderlich ist, können die Vertragspartner auch Mitarbeiter, die nicht unmittelbar forschungsbezogene Aufgaben wahrnehmen, jeweils zu den anderen Vertragspartnern entsenden. In den Fällen der Sätze 1- 3 werden zwischen den Vertragspartnern für den Einzelfall Regelungen getroffen: Jeder Vertragspartner trägt die Personalkosten seiner Mitarbeiter selbst.“

Der Kläger hat geltend gemacht, er stehe auf Grund des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes in einem Arbeitsverhältnis zur Beklagten, weil sein Vertragsarbeitgeber, das Land Baden-Württemberg, ihn seit Jahren im Bereich der Beklagten für deren Aufgaben tätig werde lasse. Damit werde gem. § 1 Abs. 2 AÜG vermutet, daß das Land Baden-Württemberg Arbeitsvermittlung betreibe; diese Vermutung sei nicht widerlegt worden. Der Kläger habe über 12 Jahre lang ohne Unterbrechung Arbeitsleistungen für die Beklagte erbracht und den Weisungen seines Projektleiters unterstanden, der im Arbeitsverhältnis zur Beklagten stehe.

Der Kläger hat beantragt

1. festzustellen, daß zwischen den Parteien über den 31. Dezember 1996 hinaus ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht,
2. die Beklagte zu verurteilen, den Kläger als medizinisch-technischen Assistenten weiter zu beschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat gemeint, Arbeitgeber des Klägers sei allein das Land Baden-Württemberg, vertreten durch die Universität Heidelberg. Die Tätigkeit des Klägers im sei eine Entsendung, die in der Vereinbarung zur Errichtung und zum Betrieb des vom 18. Dezember 1984 ausdrücklich gestattet sei. Das Land Baden-Württemberg sei mit der Entsendung des Klägers lediglich einer gesellschaftsrechtlichen Pflicht nachgekommen. Der Schwerpunkt der Tätigkeit des Klägers habe im gelegen. Dorthin - und nicht zur Beklagten - sei der Kläger vom Land Baden-Württemberg entsandt worden.



Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision des Klägers ist begründet. Das Berufungsurteil ist aufzuheben, weil das Landesarbeitsgericht die Klage mit rechtsfehlerhafter Begründung abgewiesen hat. Wegen fehlender tatsächlicher Feststellungen kann der Senat nicht selbst entscheiden, ob die Klage begründet ist, so daß der Rechtsstreit an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen war. Mit der Zurückverweisung an eine andere Kammer des Landesarbeitsgerichts hat der Senat von § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht.

I. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, die Vorschriften des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) seien nicht anwendbar, weil der Kläger nicht gewerbsmäßig überlassen worden sei. Für das Vorliegen einer Arbeitnehmerüberlassung sei die Gewerbsmäßigkeit wesentliches Begriffsmerkmal. Daher könne sich der Kläger auch nicht auf die von ihm herangezogene Vorschrift des § 1 Abs. 2 AÜG und die dort geregelte Vermutung berufen.

II. Diese Begründung ist rechtsfehlerhaft.

1. Das Landesarbeitsgericht hat zwar zutreffend erkannt, daß keine gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung vorliegt. Die für den Begriff der Gewerbsmäßigkeit erforderliche Gewinnerzielungsabsicht (vgl. BAG 21. März 1990 - 7 AZR 198/89 - BAGE 65, 43 = AP AÜG § 1 Nr. 15 mwN) ist beim Land Baden-Württemberg nicht gegeben.

2. Zu Unrecht hat das Landesarbeitsgericht jedoch hieraus die Folgerung der Unanwendbarkeit des § 1 Abs. 2 AÜG gezogen. Diese Folgerung steht im Widerspruch zur ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, an der der Senat für die im Entscheidungsfall noch maßgebliche Rechtslage vor der mit Wirkung vom 1. April 1997 erfolgten Streichung des § 13 AÜG (durch Art. 63 Nr. 9 des Arbeitsförderungs-Reformgesetzes - AFRG - vom 24. März 1997, BGBl. I Seite 594) festhält (zur abwei-

chenden Rechtslage seit dem 1. April 1997 vgl. Senatsurteil vom 28. Juni 2000 - 7 AZR 100/99 - zur Veröffentlichung vorgesehen [zVv.]

3. Nach dieser für die alte Gesetzesfassung geltenden ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (*zuletzt BAG 26. April 1995 - 7 AZR 850/94 - BAGE 80, 46 = AP AÜG § 1 Nr. 19; BAG 3. Dezember 1997 - 7 AZR 764/96 - BAGE 87, 186 = AP AÜG § 1 Nr. 24; BAG 15. April 1999 - 7 AZR 437/97 - AP AÜG § 13 Nr. 1, jeweils mit weiteren Nachweisen*) entsteht gemäß § 1 Abs. 2 AÜG iVm. § 13 AÜG auch bei nicht gewerbsmäßiger Arbeitnehmerüberlassung ein Arbeitsverhältnis zum Entleiher, wenn die in § 1 Abs. 2 AÜG bestimmten Voraussetzungen für die Vermutung der Arbeitsvermittlung vorliegen und diese Vermutung nicht widerlegt wird. Ein Unterschied zur gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung besteht nur insoweit, als die Vermutung des § 1 Abs. 2 AÜG bei der nicht gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung widerleglich ist (*BAG 1. Juni 1994 - 7 AZR 7/93 - BAGE 77, 52 = AP AÜG § 10 Nr. 11*), während sie bei der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung als unwiderleglich angesehen wurde (*BAG 23. November 1988 - 7 AZR 34/88 - BAGE 60, 205 = AP AÜG § 1 Nr. 4*).

III. Auf der Grundlage des § 1 Abs. 2 AÜG iVm. § 13 AÜG aF kann daher durchaus ein Arbeitsverhältnis des Klägers zur Beklagten entstanden sein.

1. Insoweit steht allerdings nur fest, daß der Kläger länger als neun Monate (§ 1 Abs. 2 und § 3 Abs. 1 Nr. 6 AÜG in der bis zum 31. März 1997 geltenden Fassung) in den Räumen der Beklagten an dem Projekt „“ gearbeitet hat. Vom Landesarbeitsgericht nicht aufgeklärt ist jedoch bereits, ob er, wie es § 1 Abs. 2 AÜG erfordert, einem Dritten zur Arbeitsleistung überlassen und ob gerade die Beklagte dieser Dritte war.

2. Der Begriff der Arbeitnehmerüberlassung wird von § 1 Abs. 2 AÜG vorausgesetzt, also dort nicht selbst näher geregelt (*BAG 30. Januar 1991 - 7 AZR 497/89 - BAGE 67, 124 = AP AÜG § 10 Nr. 8, zu IV 3 der Gründe*). Die Arbeitnehmerüberlassung im Sinne des AÜG erfordert nach ständiger Rechtsprechung zunächst das Vorliegen eines Arbeitnehmerüberlassungsvertrags, das heißt einer Vereinbarung zwischen dem Vertragsarbeitgeber und dem Dritten, wonach der Arbeitnehmer aufgrund der damit eingegangenen Verpflichtung seines Arbeitgebers bei dem Dritten zur Förderung von dessen Betriebszwecken tätig wird (*BAG 3. Dezember 1997 - 7 AZR 764/96 - BAGE 87, 186 = AP AÜG § 1 Nr. 24; BAG 26. April 1995 - 7 AZR 850/94 - BAGE 80, 46 = AP AÜG § 1 Nr. 19*). Im Vollzug dieser Vereinbarung muß der Arbeitnehmer seine



Arbeitsleistung im Betrieb des Entleihers erbringen und dieser dem Arbeitnehmer nach seinen Vorstellungen und Zielen in seinem Betrieb wie einen eigenen Arbeitnehmer einsetzen (*BAG 1. Juni 1994 - 7 AZR 7/93 - BAGE 77, 52 = AP AÜG § 10 Nr. 11*). Der Arbeitnehmer muß voll in den Betrieb des Dritten eingegliedert sein (*BAG 28. November 1989 - 1 ABR 90/88 - AP AÜG § 14 Nr. 5; BAG 30. Januar 1991 - BAGE 67, 124 = AP AÜG § 10 Nr. 8*); insbesondere muß er den Weisungen des Entleihers oder dessen Repräsentanten hinsichtlich der Arbeitsausführung unterliegen (*BAG 1. Juni 1994 - 7 AZR 7/93 - BAGE 77, 52 = AP AÜG § 10 Nr. 11*).

3. Zu diesen Voraussetzungen hat das Landesarbeitsgericht keine Feststellungen getroffen. Insbesondere ist nicht erkennbar, ob der Kläger für die Beklagte oder für das, wie das Landesarbeitsgericht in einer beiläufigen Bemerkung anzunehmen scheint, tätig geworden ist. Vor allem das Merkmal der Einordnung in den Betrieb des Entleihers macht die Aufklärung erforderlich, worum es sich bei dem „“ eigentlich handelt. Auf der Grundlage der vorgelegten Gründungsvereinbarung vom 18. Dezember 1984 kann es sich zB um einen eigenen, unter Umständen von den Gesellschaftern einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts gemeinsam geführten Betrieb handeln, der in den ihm zur Verfügung gestellten Räumen der Beklagten eigene Betriebszwecke verfolgt, wobei auch die dem Kläger vorgesetzten Arbeitnehmer der Beklagten für das handeln, also dem Kläger in dessen Namen Weisungen erteilen. Dann wäre der Kläger allenfalls dem zur Arbeitsleistung überlassen worden, so daß die Beklagte nicht passiv legitimiert wäre. Es könnte sich bei dem allerdings auch nur um eine Zusammenfassung von Projekten der einzelnen Vertragspartner handeln, die von diesen selbst betrieben und lediglich durch die in der Gründungsvereinbarung genannten Lenkungsorgane koordiniert werden. Dann käme durchaus eine Arbeitgeberstellung der Beklagten in Betracht. Schließlich sind auch Zwischenformen denkbar, die jeweils die Aufklärung weiterer tatsächlicher Umstände des Einzelfalles erfordern. Im einzelnen muß daher der Senat von weiteren Hinweisen absehen.

IV. Im erneuten Berufungsverfahren wird das Landesarbeitsgericht allerdings auch zu beachten haben, daß das Arbeitsverhältnis des Klägers mit dem Land Baden-Württemberg vereinbarungsgemäß befristet ist. Sollte diese Befristung wirksam sein, so würde bereits dies einem Erfolg der Klageanträge entgegenstehen.



1. Gemäß § 10 Abs. 1 Satz 2 AÜG gilt ein nach § 10 Abs. 1 Satz 1 AÜG zum Entleiher entstehendes Arbeitsverhältnis als befristet, wenn das (gemäß § 9 Nr. 1 AÜG unwirksame) Arbeitsverhältnis zum Verleiher wirksam befristet war.

a) Die Vorschrift des § 10 Abs. 1 Satz 1 AÜG gilt zwar unmittelbar nur für die gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung und auch insoweit nur für den Fall einer Unwirksamkeit des Arbeitsverhältnisses zwischen Arbeitnehmer und Verleiher aufgrund des § 9 Nr. 1 AÜG. Auch eine entsprechende Anwendung auf den Fall der nach § 1 Abs. 2 AÜG vermuteten Arbeitsvermittlung kommt nicht in Betracht (*Senatsurteil 28. Juni 2000 - 7 AZR 100/99 - zVv.*).

b) Die in § 10 Abs. 1 Satz 2 AÜG vorgesehene Einschränkung, daß bei einem wirksam befristeten Vertrag zum Verleiher auch nur ein befristeter Vertrag zum Entleiher entsteht, entspricht jedoch dem allgemeinen Rechtsgedanken, daß die zum Entleiher entstehenden Rechtsbeziehungen nicht weiter reichen können als die mit dem Verleiher begründeten. Dieser Rechtsgedanke muß erst Recht für die Fälle gelten, in denen auf der Grundlage des § 10 Abs. 1 Satz 1 AÜG kein Arbeitsverhältnis zum Entleiher entsteht, sondern die Rechtsprechung dies lediglich nach Auslegung der § 1 Abs. 2, § 3 Abs. 1 Nr. 6, § 13 AÜG annimmt.

2. Sollte sich die mit dem Land Baden-Württemberg vereinbarte Befristung als wirksam erweisen, so muß mithin bereits dies zur Klageabweisung führen. Angesichts des Fehlens jeglicher Feststellungen des Landesarbeitsgerichts zu den näheren Umständen der Befristungsvereinbarung kann der Senat auch insoweit keine weiteren Hinweise für das erneute Berufungsverfahren geben.

Dörner

Steckhan

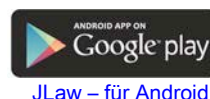
Linsenmaier

Olga Berger

Zumpe



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





JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)