

Aktenzeichen: 7 AZR 920/98
Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Urteil vom 28. Juni 2000
- 7 AZR 920/98 -

I. Arbeitsgericht
Wuppertal

Urteil vom 31. März 1998
- 8 Ca 5468/97 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 3. November 1998
- 3 Sa 1086/98 -

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

Entscheidungsstichwort:

Wirksamkeit einer Befristung nach dem BeschFG

Gesetz:

BeschFG idF des Arbeitsrechtlichen Beschäftigungsförderungsgesetzes vom 25. September 1996 § 1 Abs. 1, § 1 Abs. 3, § 1 Abs. 5; KSchG § 7

Leitsätze:

1. Ein vorhergehender unbefristeter Arbeitsvertrag iSd. § 1 Abs. 3 Satz 1 1. Alt. BeschFG kann auch ein unwirksam befristeter Vertrag sein. Hat der Arbeitnehmer die Befristung des vorhergehenden Vertrags nicht innerhalb von drei Wochen nach Ende des vorhergehenden Vertrags mit einer Klage angegriffen, so gilt die Befristung gem. § 1 Abs. 5 Satz 2 BeschFG iVm. § 7 KSchG auch im Rahmen des § 1 Abs. 3 BeschFG als wirksam (Bestätigung der Senatsentscheidung vom 22. März 2000 - 7 AZR 581/98 - zur Veröffentlichung vorgesehen).
2. Ein nach § 1 Abs. 1 BeschFG befristeter Arbeitsvertrag iSv. § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG ist auch ein Vertrag, der nach dem BeschFG in der bis zum 30. September 1996 geltenden Fassung geschlossen wurde.
3. Ein Vertrag ist dann nach § 1 Abs. 1 BeschFG befristet, wenn die Parteien die Befristung hierauf stützen wollten. Der entsprechende Parteiwille kann sich auch aus den Umständen ergeben.
4. Der vorhergehende nach § 1 Abs. 1 BeschFG befristete Arbeitsvertrag iSv. § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG muß nicht der unmittelbar vorhergehende Vertrag sein. Das Anschlußverbot besteht auch dann, wenn zwischen den Verträgen nach dem BeschFG ein oder mehrere Verträge mit Sachgrundbefristung lagen und ein enger sachlicher Zusammenhang zwischen den Verträgen nach dem BeschFG besteht.
5. Auch wenn der in § 1 Abs. 3 Satz 2 BeschFG genannte Zeitraum von weniger als vier Monaten überschritten ist, kann ein enger sachlicher Zusammenhang iSd. § 1 Abs. 3 Satz 1 BeschFG vorliegen. Die Beurteilung bedarf der wertenden Gesamtbetrachtung aller Einzelumstände.
6. Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen des Anschlußverbots des § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG trägt der Arbeitnehmer.



BUNDEsarBEITSGERICHT



7 AZR 920/98
3 Sa 1086/98
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
28. Juni 2000

URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionskläger,

pp.

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 Düsseldorf vom 3. November 1998 - 3 Sa 1086/98 - aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen !

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob ihr Arbeitsverhältnis aufgrund einer mit Vertrag vom 18. Juli 1997 vereinbarten Befristung wirksam zum 31. Dezember 1997 beendet wurde.

Der Kläger war vom 2. Oktober 1995 bis zum 31. Dezember 1997 aufgrund von drei befristeten Arbeitsverträgen bei der Beklagten als Frachtzusteller beschäftigt. Der erste Vertrag vom 27. September 1995 sah eine Befristung bis zum 31. März 1997 vor. Als Grund war das Beschäftigungsförderungsgesetz genannt. Der zweite, am 18. März 1997 geschlossene Vertrag sah vor, daß das Arbeitsverhältnis ab 1. April 1997 zweckbefristet war bis zur Umsetzung der Betriebsoptimierungsmaßnahme „G“, jedoch längstens bis einschließlich 31. Juli 1997. In dem dritten, am 18. Juli 1997 geschlossenen Vertrag vereinbarten die Parteien eine Befristung ab 1. August 1997 gemäß § 1 BeschFG für die Zeit bis zum 31. Dezember 1997. Am 3. November 1997 wurde dem Kläger mitgeteilt, daß sein Arbeitsverhältnis zum 31. Dezember 1997 beendet werde.

Mit der am 24. November 1997 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger geltend gemacht, das Arbeitsverhältnis bestehe unbefristet fort, da die Höchstbefristungsdauer des § 1 BeschFG überschritten sei. Für die vorletzte Befristung habe ein sachlicher Grund nicht vorgelegen. Alle drei Arbeitsverhältnisse seien ineinander übergegangen und stünden in einem engen sachlichen Zusammenhang.

Der Kläger hat beantragt

festzustellen, daß zwischen den Parteien ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht, das nicht durch die mündliche Kündigung der Beklagten vom 3. November 1997 beendet wurde.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.



Sie hat die Auffassung vertreten, die Befristung sei nach § 1 Abs. 1 BeschFG wirksam. Die ersten beiden Arbeitsverträge seien der nachträglichen Befristungskontrolle entzogen, da der Kläger eine etwaige Unwirksamkeit der Befristung nicht innerhalb der Frist des § 1 Abs. 5 BeschFG geltend gemacht habe. Nach der Neufassung des BeschFG sei die Beklagte nicht gehindert gewesen, an die Sachgrundbefristung des vorletzten Vertrags eine Befristung nach dem BeschFG anzuschließen.

Das Arbeitsgericht hat festgestellt, daß zwischen den Parteien ein unbefristetes Arbeitsverhältnis bestehe. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des arbeitsgerichtlichen Urteils. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

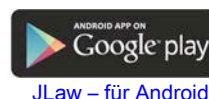
Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht. Dieses hat nicht geprüft, ob die Befristung des letzten Vertrags wegen eines engen sachlichen Zusammenhangs zu dem ersten, ebenfalls nach dem BeschFG befristeten Vertrag gegen das Anschlußverbot des § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG verstößt.

A. Die Klage ist zulässig. Die gebotene Auslegung des allerdings nicht präzise gefaßten Klageantrags ergibt, daß der Kläger die in § 1 Abs. 5 Satz 1 BeschFG (idF des Arbeitsrechtlichen Beschäftigungsförderungsgesetzes vom 25. September 1996, BGBl. I S 710) vorgesehene gerichtliche Entscheidung erstrebt, sein Arbeitsverhältnis sei nicht aufgrund der im Vertrag vom 18. Juli 1997 vereinbarten Befristung zum 31. Dezember 1997 beendet worden. In diesem Sinne haben ersichtlich auch das Arbeitsgericht und das Landesarbeitsgericht die Klage verstanden.

B. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts kann die Klage auch begründet sein. Dies hängt davon ab, ob die Befristung des letzten Vertrags gegen das Anschlußverbot des § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG verstößt.

I. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht den letzten, am 18. Juli 1997 geschlossenen Arbeitsvertrag der Befristungskontrolle unterworfen. Entgegen der Auffassung der Revision war dieser Vertrag kein unselbständiger Annex zu dem vorangegangenen, am 18. März 1997 geschlossenen Vertrag. Er stellte nicht nur eine verhältnismäßig geringfügige, am



Sachgrund der bisherigen Befristung orientierte Anpassung der Vertragslaufzeit an unvorhergesehene Umstände dar (vgl. BAG 15. Februar 1995 - 7 AZR 680/94 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 166, zu I 2 der Gründe; BAG 1. Dezember 1999 - 7 AZR 236/98 - zur Veröffentlichung vorgesehen [zVv.], zu I der Gründe).

II. Durch die bereits vor dem vereinbarten Fristende erhobene Klage wurde die Frist des § 1 Abs. 5 Satz 1 BeschFG gewahrt (BAG 1. Dezember 1999 - 7 AZR 236/98 - zVv., zu II der Gründe).

III. Die Befristungsabrede vom 18. Juli 1997 bedurfte einer Rechtfertigung. Sie war geeignet, den dem Kläger zustehenden Kündigungsschutz nach dem KSchG objektiv zu umgehen. Zwar war die vereinbarte Vertragsdauer von fünf Monaten kürzer als die in § 1 Abs. 1 KSchG vorausgesetzte Wartezeit von sechs Monaten. In die Wartezeit sind jedoch die Zeiten früherer Arbeitsverhältnisse bei demselben Arbeitgeber einzurechnen, wenn zu diesen ein enger zeitlicher und sachlicher Zusammenhang besteht (BAG 12. September 1996 - 7 AZR 790/95 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 182 = EzA BGB § 620 Nr. 142, zu II 2 der Gründe mwN; BAG 22. März 2000 - 7 AZR 581/98 - zur Veröffentlichung vorgesehen [zVv.], zu B I der Gründe). Da die vorangegangenen befristeten Arbeitsverhältnisse der Parteien seit dem 2. Oktober 1995 unmittelbar aufeinander folgten, ist die Wartefrist des § 1 Abs. 1 KSchG erfüllt.

IV.1. Die Befristungsabrede im Vertrag vom 18. Juli 1997 entspricht den in § 1 Abs. 1 Satz 1 BeschFG normierten Voraussetzungen. Danach ist die Befristung eines Arbeitsvertrags bis zur Dauer von zwei Jahren zulässig. Sie bedarf zu ihrer Wirksamkeit keines sachlichen Grundes. Die zulässige Höchstdauer von zwei Jahren ist bei dem letzten Vertrag eingehalten.

2. Die Befristungsabrede verstößt nicht gegen § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG. Danach ist bis zur Dauer von zwei Jahren auch die höchstens dreimalige Verlängerung eines Arbeitsverhältnisses zulässig. Im Streitfall wurde zwar bei Zusammenrechnung aller drei insgesamt vom 2. Oktober 1995 bis zum 31. Dezember 1997 dauernden Arbeitsverträge die Dauer von zwei Jahren überschritten. Der letzte Vertrag war aber keine Verlängerung iSd. § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG.

a) Eine Verlängerung iSd. § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG kommt nur in Betracht, wenn die vorherige Befristung eine Befristung nach dem BeschFG - in der jeweiligen Fassung - war (BAG 22. März 2000 - 7 AZR 581/98 - zVv., zu B II 1 a der Gründe; KR-Lipke 5. Aufl. § 1 BeschFG Rn. 95; Kittner/Däubler/Zwanziger/Däubler KSchR 4. Aufl. § 1 BeschFG Rn. 20).



b) Ein Vertrag ist dann nach § 1 Abs. 1 BeschFG befristet, wenn die Parteien die Befristung hierauf stützen wollten. Dies muß nicht ausdrücklich geschehen. Nachdem § 1 BeschFG kein Zitiergebot enthält, kann sich der Parteiwille, eine Befristung nach dieser Vorschrift zu vereinbaren, auch aus den Umständen ergeben. Hieran ist vor allem dann zu denken, wenn die Befristung einer Rechtfertigung bedurfte und bei Vertragsschluß über andere gesetzliche Befristungstatbestände oder Sachgründe nicht gesprochen wurde und zur Rechtfertigung der Befristungsabrede lediglich das BeschFG in Betracht kommt. Wurden dagegen der Befristungsabrede andere gesetzliche Befristungstatbestände oder Sachgründe zugrunde gelegt oder lagen die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 BeschFG ersichtlich nicht vor, so kann der Vertrag regelmäßig nicht als ein nach dem BeschFG befristeter Vertrag angesehen werden.

c) Hiernach war der dem letzten Vertrag vorangegangene Vertrag vom 18. März 1997 kein Vertrag nach dem BeschFG. Die Parteien wollten die in diesem Vertrag vereinbarte Befristung nicht auf § 1 Abs. 1 BeschFG stützen. Vielmehr handelte es sich um eine Zweckbefristung mit zeitlicher Höchstgrenze, die auf einen in dem Vertrag ausdrücklich angeführten Sachgrund gestützt wurde. Auch der Kläger hat nicht behauptet, die Befristung vom 1. April 1997 bis 31. Juli 1997 habe nach dem BeschFG erfolgen sollen.

V. Nicht abschließend beurteilen läßt sich nach den bisherigen tatsächlichen Feststellungen, ob die letzte Befristung gegen das Anschlußverbot des § 1 Abs. 3 Satz 1 BeschFG verstößt. Danach ist die Befristung nach den Absätzen 1 und 2 nicht zulässig, wenn zu einem vorhergehenden unbefristeten Arbeitsvertrag oder zu einem vorhergehenden befristeten Arbeitsvertrag nach Absatz 1 mit demselben Arbeitgeber ein enger sachlicher Zusammenhang besteht.

1. Der unmittelbar vorhergehende, zum 31. Juli 1997 befristete Vertrag war kein unbefristeter Vertrag. Er gilt nach § 1 Abs. 5 Satz 2 BeschFG iVm. § 7 KSchG als wirksam befristet. Denn der Kläger hat die Befristung nicht innerhalb von drei Wochen nach dem 31. Juli 1997 mit einer Klage angegriffen.

a) Ein vorhergehender unbefristeter Arbeitsvertrag iSd. § 1 Abs. 3 Satz 1 1. Alt. BeschFG kann auch ein unwirksam befristeter Vertrag sein (*BAG 22. März 2000 - 7 AZR 581/98 - zVv., zu B II 2 a aa der Gründe*). Im Rahmen des § 1 Abs. 3 Satz 1 1. Alt. BeschFG kann grundsätzlich überprüft werden, ob der vorangegangene Vertrag etwa wegen Fehlens eines erforderlichen Sachgrunds unwirksam befristet war. Der vorbehaltlose Abschluß des letzten Vertrags steht dieser Prüfung nicht entgegen (*BAG 22. März 2000 aaO*).



b) Bei der Prüfung ist allerdings § 1 Abs. 5 Satz 2 BeschFG zu beachten. Danach gelten bei Versäumung der Frist des § 1 Abs. 5 Satz 1 BeschFG die §§ 5 bis 7 des KSchG entsprechend. Die entsprechende Anwendung des § 7 KSchG auf die Klage zur Befristungskontrolle hat zur Folge, daß die Befristung als von Anfang an wirksam gilt, wenn der Arbeitnehmer die Unwirksamkeit nicht innerhalb der Klagefrist des § 1 Abs. 5 Satz 1 BeschFG gerichtlich geltend macht. Der die Klagefrist versäumende Arbeitnehmer kann bei einer weiteren Auseinandersetzung mit seinem Arbeitgeber nicht einwenden, der vorangehende Arbeitsvertrag sei ein unbefristeter Arbeitsvertrag gewesen. Dies gilt auch im Rahmen des § 1 Abs. 3 BeschFG. Aufgrund der Fiktionswirkung des § 1 Abs. 5 Satz 2 BeschFG iVm. § 7 KSchG steht fest, daß der vorhergehende Arbeitsvertrag aufgrund Befristung wirksam beendet ist (*BAG 22. März 2000 aaO m. zahlr. Nachw. aus dem Schrifttum*).

c) Die teilweise im Schrifttum vertretene Auffassung, der Sachgrund der vorangehenden Befristung könne im Rahmen des § 1 Abs. 3 BeschFG auch nach Ablauf der Drei-Wochen-Frist des § 1 Abs. 5 Satz 1 BeschFG überprüft werden (so *Buschmann ArbuR 1996, 286, 289 und Fiebig NZA 1999, 1087, 1088*), ist weder mit dem Wortlaut des § 1 Abs. 5 BeschFG noch mit dem Sinn und Zweck der Regelung zu vereinbaren. Sie läßt zudem die aus der entsprechenden Anwendung des § 7 KSchG folgende Fiktion der Wirksamkeit der vorangehenden Befristung unberücksichtigt (*BAG 22. März 2000 - 7 AZR 581/98 - zVv., zu B II 2 a dd der Gründe*).

Nach dem Wortlaut des § 1 Abs. 5 Satz 1 BeschFG ist die Klagefrist stets zu beachten, wenn ein Arbeitnehmer geltend machen will, daß die Befristung eines Arbeitsvertrags rechtsunwirksam ist. Die Norm differenziert nicht zwischen Fällen einer unmittelbaren Überprüfung der Befristung als Streitgegenstand des Prozesses und Fällen der Inzidentprüfung. Dasselbe gilt für die Vorschrift des § 1 Abs. 5 Satz 2 BeschFG. Ihr ist eine eingeschränkte Fiktionswirkung nicht zu entnehmen (*BAG 22. März 2000 aaO*).

Wäre bei der Inzidentprüfung nach § 1 Abs. 3 BeschFG die Versäumung der Klagefrist hinsichtlich der vorangehenden Befristung unbeachtlich, so hätte dies eine zweigeteilte Fiktionswirkung zur Folge. Dasselbe Arbeitsverhältnis müßte einmal als befristetes und ein anderes Mal als unbefristetes Arbeitsverhältnis angesehen werden. So wäre bei einem Streit über Entgeltzahlung für die Zeit nach Ablauf des vorhergehenden Arbeitsvertrags von der wirksamen Beendigung des Arbeitsverhältnisses auszugehen. Bei einem Befristungsstreit nach § 1 Abs. 3 BeschFG könnte die Rechtslage anders zu beurteilen sein. Dieses Ergebnis ist weder mit dem Wortlaut der gesetzlichen Befristungsbestimmungen vereinbar noch entspricht es dem im Gesetzgebungsverfahren bekundeten Willen des Gesetzgebers, den Arbeitgebern möglichst schnell Klarheit über die Wirksamkeit der Beendigung von Arbeitsverhältnissen zu verschaffen (*BAG 22. März 2000 aaO*).



Die Einhaltung der Klagefrist des § 1 Abs. 5 BeschFG ist dem Arbeitnehmer auch nicht unzumutbar, wenn ihm ein weiteres, befristetes Arbeitsverhältnis angeboten ist und er dieses Angebot angenommen hat oder annehmen will (*so aber Fiebig NZA 1999, 1086, 1088; ähnlich Buschmann ArbuR 1996, 286, 289*). Die pauschale Unzumutbarkeitsbewertung ist kein Auslegungsgesichtspunkt. Im übrigen wird einem Arbeitnehmer im Recht der Befristungskontrolle nicht mehr zugemutet als im Kündigungsschutzrecht und im Recht der tariflichen Ausschlussfristen. Auch dort muß der Arbeitnehmer trotz der Hoffnung oder sogar Zusage auf Wiedereinstellung bzw. im laufenden Arbeitsverhältnis seine Rechte klageweise geltend machen, wenn er sie nicht verlieren will (*BAG 22. März 2000 aaO*).

2. Die im letzten Vertrag vereinbarte Befristung verstößt im Verhältnis zu dem unmittelbar vorhergehenden Vertrag nicht gegen § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG. Der unmittelbar vorhergehende Arbeitsvertrag vom 18. März 1997 war kein nach § 1 Abs. 1 BeschFG befristeter Vertrag (*vgl. oben B IV 2 b und c*). Es handelte sich vielmehr um eine Sachgrundbefristung. Eine solche fällt, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt hat, nicht unter das Anschlußverbot des § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG (*BAG 22. März 2000 - 7 AZR 581/98 - zVv., zu B II 1 a der Gründe; KR-Lipke 5. Aufl. § 1 BeschFG Rn. 95; Kittner/Däubler/Zwanziger/Däubler KSchR 4. Aufl. § 1 BeschFG Rn. 39; Löwisch BB 1997, 676, 678; Preis NJW 1996, 3369, 3372*). Dies folgt bereits aus dem unmißverständlichen Wortlaut des § 1 Abs. 3 Satz 1 BeschFG und seinem systematischen Zusammenhang mit Absatz 1. Ferner entspricht es dem im Gesetzestext erkennbaren, erklärten Willen des Gesetzgebers, die Kombination von Sachgrundbefristungen mit anschließenden Befristungen nach dem Beschäftigungsförderungsgesetz zu ermöglichen. In der amtlichen Begründung des Beschäftigungsförderungsgesetzes (*BT-Drucks. 13/4612 S 17*) heißt es hierzu ausdrücklich: „Anders als nach bisherigem Recht verbietet die Neuregelung allerdings nicht, daß an einen mit sachlichem Grund abgeschlossenen befristeten Arbeitsvertrag, zB zur Vertretung eines Arbeitnehmers oder zur Erledigung eines vorübergehenden zulässigen Arbeitsanfalls, ein befristeter Arbeitsvertrag angeschlossen wird, der die Voraussetzungen der Neuregelung erfüllt.“

3. Das Landesarbeitsgericht hat allerdings rechtsfehlerhaft nicht geprüft, ob durch die in dem letzten Vertrag vereinbarte Befristung das Anschlußverbot des § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG wegen eines engen sachlichen Zusammenhangs zu dem ersten, am 27. September 1995 geschlossenen und bis zum 31. März 1997 befristeten Vertrag verletzt wurde.

a) Dieser erste Vertrag war ein „nach Abs. 1 befristeter“ Arbeitsvertrag iSv. § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG. Allerdings wurde diese Befristung noch nach dem BeschFG in der alten, bis zum 30. September 1996 geltenden Fassung vereinbart. Das Anschlußverbot des



§ 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG setzt aber nicht voraus, daß bereits der vorhergehende Vertrag nach dem BeschFG in der ab 1. Oktober 1996 geltenden Fassung befristet war. Erforderlich, aber auch ausreichend ist vielmehr eine Befristung nach dem BeschFG in der jeweils geltenden Fassung (*so für die Frage der Verlängerung iSv. § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG bereits BAG 22. März 2000 - 7 AZR 581/98 - zVv, zu B II 1 a der Gründe; ErfK/Müller-Glöge § 1 BeschFG Rn. 34 mwN*). Dies entspricht Wortlaut, Systematik sowie Sinn und Zweck der Regelung. Das BeschFG in der seit 1. Oktober 1996 geltenden Fassung unterscheidet nicht zwischen Befristungen nach altem und neuem Recht und enthält keine Übergangsregelungen. Durch Art. 4 des Arbeitsrechtlichen Beschäftigungsförderungsgesetzes vom 25. September 1996 wurde das bereits zuvor wiederholt geänderte BeschFG vom 26. April 1985 lediglich geändert und fortgeschrieben. Der Gesetzgeber wollte mit der Änderung des BeschFG auch nicht die Möglichkeit eröffnen, an eine Befristung nach dem BeschFG in der bis zum 30. September 1996 geltenden Fassung eine Befristung nach dem BeschFG neuer Fassung anzuschließen (*KR-Lipke aaO § 1 BeschFG Rn. 119*). Er wollte die Höchstbefristungsdauer nach dem BeschFG von 18 auf 24 Monate, nicht jedoch auf 42 Monate heraufsetzen.

b) Der erste Vertrag war ein „vorhergehender“ Arbeitsvertrag iSd. § 1 Abs. 3 Satz 1 BeschFG. Dem steht nicht entgegen, daß der dem letzten Vertrag unmittelbar vorhergehende Vertrag kein Vertrag in diesem Sinne war. Ein iSd. § 1 Abs. 3 Satz 1 BeschFG vorhergehender befristeter Arbeitsvertrag nach Abs. 1 liegt auch dann vor, wenn zwischen dem letzten und einem früheren nach Absatz 1 geschlossenen Vertrag ein weiterer oder gar mehrere nicht nach Absatz 1 geschlossene Verträge liegen. Hierfür spricht bereits der Wortlaut des § 1 Abs. 3 Satz 1 BeschFG, der einen engen sachlichen Zusammenhang zu „einem“ und nicht etwa zu „dem“ vorhergehenden Arbeitsvertrag verlangt. Vor allem aber entspricht dies dem Sinn und Zweck des Gesetzes. § 1 Abs. 3 BeschFG soll zwar einerseits gerade die Kombination von Sachgrundbefristungen und anschließenden Befristungen nach dem BeschFG ermöglichen. Er soll aber andererseits auch verhindern, daß es zu sozialpolitisch unerwünschten Kettenarbeitsverhältnissen kommt (*vgl. BT-Drucks. 13/4612 S 17*). Wie sich aus § 1 Abs. 3 Satz 2 BeschFG ergibt, soll insbesondere unterbunden werden, daß zwischen den Arbeitsverhältnissen, die nach dem BeschFG ohne Sachgrund befristet werden können, ein Zeitraum von weniger als vier Monaten liegt. Dabei spielt es keine Rolle, ob dieser Zeitraum durch Arbeitslosigkeit, durch ein Arbeitsverhältnis mit einem Dritten, durch ein mit Sachgrund befristetes Arbeitsverhältnis mit demselben Arbeitgeber oder durch eine Kombination dieser Möglichkeiten ausgefüllt war (*so wohl auch Preis NJW 1996, 3369, 3373*). Vielmehr würde der Gesetzeszweck vereitelt, wenn das Anschlußverbot des § 1 Abs. 3 Satz 1 2. Alt. BeschFG bereits bei einer kurzfristigen zwischengeschalteten Sachgrundbefristung unanwendbar wäre.



c) Ob im Streitfall noch ein enger sachlicher Zusammenhang zwischen dem letzten Vertrag und dem früheren nach dem BeschFG befristeten Vertrag bestand, läßt sich nur aufgrund einer vom Landesarbeitsgericht bisher nicht vorgenommenen wertenden Gesamtbeurteilung aller Umstände beurteilen.

aa) Die in § 1 Abs. 3 Satz 2 BeschFG normierte zeitliche Frist von „weniger als vier Monaten“, bei der ein enger sachlicher Zusammenhang stets anzunehmen ist, war im Streitfall um einen Tag überschritten. Zwischen dem Ende des ersten Vertrags am 31. März 1997 und dem Beginn des letzten Vertrags am 1. August 1997 lagen genau vier Monate.

bb) Wie das Wort „insbesondere“ in § 1 Abs. 3 Satz 2 BeschFG zeigt, setzt der enge sachliche Zusammenhang im Sinne der Vorschrift aber nicht notwendig voraus, daß zwischen den Arbeitsverträgen immer ein Zeitraum von weniger als vier Monaten liegt. Unter bestimmten Voraussetzungen kann vielmehr ein enger sachlicher Zusammenhang auch trotz Überschreitung dieser Frist angenommen werden (*vgl. zu Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 BAG 6. Dezember 1989 - 7 AZR 441/89 - AP BeschFG 1985 § 1 Nr. 13, zu III 1 der Gründe; ebenso jetzt zu § 1 Abs. 3 BeschFG KR-Lipke aaO § 1 BeschFG Rn. 114; Kittner/Däubler/Zwanziger/Däubler KSchR 4. Aufl. § 1 BeschFG Rn. 34; Rolfs NZA 1996, 1134, 1137, 1138*).

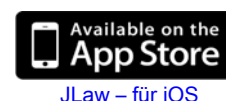
Der Gesetzgeber hat keine Kriterien für die Beurteilung festgelegt, wann trotz Überschreitung der Frist des § 1 Abs. 3 Satz 2 BeschFG noch ein enger sachlicher Zusammenhang anzunehmen ist. Da aber § 1 Abs. 3 Satz 2 BeschFG wörtlich Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 3 BeschFG 1985 entspricht (*so ausdrücklich auch BT-Drucks. 13/4612 S 17*) und das Erfordernis der Neueinstellung in Art. 1 § 1 Abs. 1 Nr. 1 BeschFG 1985 ebenso wie nun das Anschlußverbot des § 1 Abs. 3 Satz 1 BeschFG verhindern sollte, daß die gesetzliche Befristungserleichterung den Abschluß von Kettenarbeitsverträgen begünstigt (*vgl. BAG 6. Dezember 1989 - 7 AZR 441/89 - AP BeschFG 1985 § 1 Nr. 13, zu II 2 b der Gründe*), kann hinsichtlich der materiellen Anforderungen an den engen sachlichen Zusammenhang an die Rechtsprechung zu Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 angeknüpft werden (*ebenso KR-Lipke aaO § 1 BeschFG Rn. 114; ErfK/Müller-Glöge BeschFG § 1 Rn. 48*). Der Senat hat hierzu im Urteil vom 6. Dezember 1989 (*aaO, zu III 2 der Gründe*) ausgeführt, für die Frage des engen sachlichen Zusammenhangs sei neben der Dauer der Unterbrechung maßgeblich darauf abzustellen, auf wen die Beendigung des früheren Arbeitsverhältnisses zurückzuführen sei, aus welchen Gründen sie erfolgt sei, aber auch, ob der Arbeitnehmer dieselbe Tätigkeit wie bisher wieder ausüben solle und welche Beweggründe zur Begründung des neuen Arbeitsverhältnisses geführt hätten. Eine Neueinstellung sei nicht schon dann von vornherein auszuschließen, wenn der Arbeitnehmer im neuen Arbeitsverhältnis mit denselben Arbeiten wie im früheren Arbeitsverhältnis betraut oder auf demselben Arbeits-



platz eingesetzt werde. Erforderlich sei vielmehr eine Würdigung aller Umstände. Diese müßten 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 handle. Eine derartige wertende Gesamtbetrachtung ist auch für die Beurteilung des engen sachlichen Zusammenhangs iSv. § 1 Abs. 3 Satz 1 BeschFG erforderlich.

cc) Das Landesarbeitsgericht hat diese Gesamtbetrachtung nicht vorgenommen. Seine tatsächlichen Feststellungen sind auch nicht ausreichend, um dem Senat eine Sachentscheidung nach § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO zu ermöglichen. Allerdings kann aufgrund der vorliegenden schriftlichen Verträge davon ausgegangen werden, daß die materiellen Arbeitsbedingungen des letzten Vertrags dieselben waren wie die des ersten. Auch wurde in dem dritten und letzten Vertrag ausdrücklich an den zweiten Vertrag angeknüpft, der wiederum auf den ersten Bezug nahm. Außerdem war der Kläger ersichtlich in der gesamten Zeit als Frachtzusteller beschäftigt. Nähere Feststellungen zum genauen Arbeitsplatz oder auch zum Zustellbezirk sind allerdings nicht getroffen. Ebensowenig ist festgestellt, ob etwa anläßlich der Beendigung des ersten oder bei Abschluß des dritten Vertrags über die schriftliche Vereinbarung hinaus noch weiteres besprochen wurde und aus welchen Beweggründen es zum Abschluß des letzten Vertrags kam.

dd) Eine Sachentscheidung kann auch nicht mit der Erwägung ergehen, der Kläger habe den engen sachlichen Zusammenhang nicht hinreichend konkret dargetan oder dieser sei mangels näherer Einlassung der Beklagten bereits als gegeben anzusehen. Eine solche Entscheidung war schon deshalb nicht möglich, weil ersichtlich weder die Parteien noch das Landesarbeitsgericht das Problem des engen sachlichen Zusammenhangs zwischen dem letzten und dem ersten Vertrag hinreichend erkannt haben. Es muß daher den Parteien Gelegenheit gegeben werden, hierzu in tatsächlicher Hinsicht noch näher vorzutragen. Dies gilt um so mehr, als die Darlegungs- und Beweislast für den engen sachlichen Zusammenhang im Rahmen des § 1 Abs. 3 BeschFG anders verteilt ist, als sie es nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 war. Zu Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 hat der Senat entschieden, der Arbeitgeber trage die Darlegungs- und Beweislast dafür, daß es sich um eine Neueinstellung handle. Der Arbeitgeber stütze sich auf einen Ausnahmetatbestand, dessen Voraussetzungen er darlegen und beweisen müsse. Dazu gehöre das Vorliegen einer Neueinstellung iSv. Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG 1985 und damit das Fehlen eines engen sachlichen Zusammenhangs des befristeten Arbeitsvertrags mit einem vorhergehenden Arbeitsvertrag (*BAG 6. Dezember 1989 aaO, zu III 1 der Gründe*). Mit dem Arbeitsrechtlichen Beschäftigungsförderungsgesetz vom 25. September 1996 hat sich das gesetzliche Regel-Ausnahme-Verhältnis geändert. § 1 Abs. 1 Satz 1 BeschFG ermöglicht nun ohne



weitere Voraussetzung, also ohne das Vorliegen eines Sachgrundes, aber auch ohne das in Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeschFG 1985 normierte Erfordernis der Neueinstellung die Befristung eines Arbeitsverhältnisses bis zur Dauer von zwei Jahren. Dies ist nach der gesetzlichen Konzeption die Regel. Eine Ausnahme von dieser Regel ist das in § 1 Abs. 3 BeschFG normierte Anschlußverbot (*so bereits BAG 22. März 2000 - 7 AZR 581/98 - zVv., zu B II 2 der Gründe*). Das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen dieser Ausnahme hat der Arbeitnehmer darzulegen und im Falle des Bestreitens zu beweisen.

ee) Von der Zurückverweisung kann nicht etwa deshalb abgesehen werden, weil sich die klageabweisende Entscheidung des Landesarbeitsgerichts aus anderen Gründen als richtig darstellen würde (§ 563 ZPO). Es kann insbesondere nicht festgestellt werden, daß die letzte Befristung unabhängig von § 1 Abs. 1 Satz 1 BeschFG aus Sachgründen gerechtfertigt ist. Die Beklagte hatte dies zwar erstinstanzlich hilfsweise geltend gemacht. Das diesbezügliche Vorbringen, im Bereich der Zustellbasis W sei zum 1. Januar 1998 die Zustellung von Frachtsendungen in 20 Zustellbezirken an Fremdfirmen vergeben worden, so daß sich der Personalbedarf zu diesem Zeitpunkt entsprechend verringert habe, wurde nämlich zum einen vom Kläger bestritten. Zum anderen war es auch nicht ausreichend, um anzunehmen, die Beklagte habe vor Abschluß des letzten Vertrags eine sachlich fundierte Prognose erstellt gehabt, nach der die Beschäftigungsmöglichkeit für den Kläger ab 31. Dezember 1997 entfallen werde.

Dörner
zugleich für den urlaubsabwesenden
Richter Dr. Steckhan

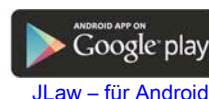
Linsenmaier

Zumpe

Olga Berger



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](#)