

Bundesarbeitsgericht
Siebter Senat

Urteil vom 24. Juni 2015
- 7 AZR 474/13 -
ECLI:DE:BAG:2015:240615.U.7AZR474.13.0

I. Arbeitsgericht Hamburg

Urteil vom 9. Mai 2012
- 3 Ca 45/12 -

II. Landesarbeitsgericht Hamburg

Urteil vom 7. März 2013
- 7 Sa 59/12 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Sachgrundlose Befristung - Anschlussverbot - Rechtsmissbrauch

Bestimmung:

TzBfG § 14 Abs. 2

Hinweis des Senats:

Teilweise Parallelentscheidung zu führender Sache - 7 AZR 452/13 -

BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 474/13
7 Sa 59/12
Landesarbeitsgericht
Hamburg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
24. Juni 2015

URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 24. Juni 2015 durch den Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Kiel als Vorsitzenden, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Rennpferdt und den Richter am Bundesarbeitsgericht Waskow sowie den

ehrenamtlichen Richter Hansen und die ehrenamtliche Richterin Gmoser für
Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landes-
arbeitsgerichts Hamburg vom 7. März 2013 - 7 Sa 59/12 -
aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung
an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer Befristung zum 31. Dezember 2011. 1

Der Kläger war aufgrund Arbeitsvertrags vom 20. Februar 2007 sowie einer Verlängerungsvereinbarung vom 18. Oktober 2007 in der Zeit vom 26. Februar 2007 bis zum 31. Dezember 2008 bei der H Service Gesellschaft mbH befristet beschäftigt. Bei diesem Unternehmen handelte es sich um eine Tochtergesellschaft der H Beschäftigungsgesellschaft mbH, die bis zum 31. Dezember 2008 für das „t“ Langzeitarbeitslose an Beschäftigungsträger vermittelte. Der zunächst als sozialpädagogischer Mitarbeiter eingestellte Kläger wurde im März 2007 mit dem Aufbau und der Inbetriebnahme eines EDV-Abrechnungssystems für Arbeitsgelegenheiten nach dem SGB II sowie mit Aufgaben eines Administrators betraut. Im Anschluss an dieses Arbeitsverhältnis beschäftigte die Bundesagentur für Arbeit den Kläger aufgrund eines im Dezember 2008 geschlossenen Arbeitsvertrags in der Zeit vom 1. Januar 2009 bis zum 31. Dezember 2010. Er nahm auf dem unveränderten Arbeitsplatz weiterhin die Aufgaben eines Administrators wahr. Diese Tätigkeit setzte er seit dem 1. Januar 2011 bei der Beklagten auf der Grundlage eines befristeten Arbeitsvertrags vom 25. November 2010 bis zum 31. Dezember 2011 fort. Nach § 1 2

des Arbeitsvertrags vom 25. November 2010 beruht die Befristung gemäß § 30 TV-L iVm. dem TzBfG in der jeweils geltenden Fassung auf folgendem Grund:

„Die Finanzierung erfolgt überwiegend durch Bundesmittel und ist nur für den Zeitraum der Befristung des Arbeitsverhältnisses gesichert.“

Mit der am 23. Januar 2012 beim Arbeitsgericht eingegangenen und der Beklagten am 30. Januar 2012 zugestellten Klage wendet sich der Kläger gegen die Befristung seines Arbeitsvertrags. Er hat die Auffassung vertreten, zum Abschluss des Vertrags mit der Beklagten sei es nur aufgrund der Weigerung der Bundesagentur für Arbeit gekommen, das zuvor auf zwei Jahre befristete Arbeitsverhältnis trotz weiter bestehenden Beschäftigungsbedarfs als unbefristetes Arbeitsverhältnis fortzuführen. Damit sei das Anschlussbeschäftigungsverbot des § 14 Abs. 2 TzBfG in rechtsmissbräuchlicher Weise umgangen worden. 3

Der Kläger hat beantragt 4
festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch Befristung mit dem 31. Dezember 2011 geendet hat, sondern als unbefristetes Arbeitsverhältnis fortbesteht.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat den Standpunkt eingenommen, die Vorbeschäftigungen bei der H Service Gesellschaft mbH und bei der Bundesagentur für Arbeit seien nicht auf die Beschäftigungszeit bei der Beklagten anzurechnen, da es sich nicht um dieselben Vertragsarbeitgeber handele. Der befristete Anschlussvertrag mit der Beklagten beruhe auch nicht auf einer rechtsmissbräuchlichen Absprache der Arbeitgeber. Zudem sei der Sachgrund der haushaltsrechtlichen Befristung gegeben. 5

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

Entscheidungsgründe

Die zulässige Revision des Klägers hat Erfolg. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung kann die Klage nicht abgewiesen werden. Aufgrund der getroffenen Feststellungen kann der Senat nicht abschließend entscheiden, ob das Arbeitsverhältnis der Parteien aufgrund der Befristung zum 31. Dezember 2011 geendet hat. 7

I. Die Klage ist zulässig. Die vom Landesarbeitsgericht vorgenommene, unter Hinzuziehung der Klagebegründung zutreffende Auslegung des Klageantrags ergibt, dass der Kläger ausschließlich eine Befristungskontrollklage nach § 17 Satz 1 TzBfG verfolgt. Er wendet sich gegen die im Arbeitsvertrag vom 25. November 2010 zum 31. Dezember 2011 vereinbarte Befristung. Dem Antragswortlaut „sondern als unbefristetes Arbeitsverhältnis fortbesteht“ kommt neben dem Befristungskontrollantrag keine eigenständige Bedeutung im Sinne einer allgemeinen Feststellungsklage nach § 256 Abs. 1 ZPO zu. Andere Beendigungstatbestände befinden sich zwischen den Parteien nicht im Streit. 8

II. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht angenommen, dass die Befristung nicht bereits nach § 17 Satz 2 TzBfG iVm. § 7 Halbs. 1 KSchG als wirksam gilt. Mit seiner am 23. Januar 2012 bei der Rechtsantragstelle erhobenen und der Beklagten am 30. Januar 2012 zugestellten Klage hat der Kläger die Klagefrist des § 17 Satz 1 TzBfG gewahrt. Der letzte Tag der Klagefrist fiel auf Samstag, den 21. Januar 2012. Damit endete die Klagefrist nach § 193 BGB mit dem folgenden Werktag (vgl. *APS/Backhaus 4. Aufl. § 17 TzBfG Rn. 51*). Dies war Montag, der 23. Januar 2012. Die Zustellung erfolgte am 30. Januar 2012 „demnächst“ iSd. § 167 ZPO. 9

III. Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, dass die Befristung des Arbeitsvertrags zum 31. Dezember 2011 zulässig war, hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand. Zwar liegen die Voraussetzungen einer sachgrundlosen Befristung des Arbeitsvertrags nach § 14 Abs. 2 TzBfG vor. Das Landesarbeitsgericht hat jedoch bei der Prüfung, ob es der Beklagten wegen 10

Rechtsmissbrauchs verwehrt ist, sich auf die Möglichkeit der sachgrundlosen Befristung zu berufen, die Grundsätze der abgestuften Darlegungs- und Beweislast nicht zutreffend berücksichtigt. Es wird daher diese Prüfung erneut durchzuführen haben.

1. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass die Voraussetzungen der sachgrundlosen Befristung nach § 14 Abs. 2 TzBfG vorliegen. 11
- a) Nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG ist die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrags ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes bis zur Dauer von zwei Jahren zulässig. Diese Voraussetzungen sind mit der vereinbarten Befristung des Arbeitsverhältnisses für die Dauer eines Jahres vom 1. Januar 2011 bis zum 31. Dezember 2011 eingehalten. 12
- b) Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, dass die Vorbeschäftigung des Klägers bei der H Service Gesellschaft mbH sowie bei der Bundesagentur für Arbeit der Zulässigkeit der streitbefangenen Befristung nicht nach § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG entgegensteht. 13
- aa) Eine sachgrundlose Befristung nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG ist nach § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG nicht zulässig, wenn mit demselben Arbeitgeber bereits zuvor ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat. 14
- (1) „Arbeitgeber“ iSv. § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG ist der Vertragsarbeitgeber. Das ist die natürliche oder juristische Person, die mit dem Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag geschlossen hat. Ein vorhergehender Arbeitsvertrag hat deshalb nur dann mit demselben Arbeitgeber bestanden, wenn Vertragspartner des Arbeitnehmers bei beiden Verträgen dieselbe natürliche oder juristische Person ist. Das Anschlussverbot ist nicht mit dem Beschäftigungsbetrieb oder dem Arbeitsplatz verknüpft. Der Gesetzgeber hat für die Zulässigkeit der sachgrundlosen Befristung auf den rechtlichen Bestand eines Arbeitsverhältnisses mit dem Vertragsarbeitgeber abgestellt, nicht auf eine Beschäftigung für den Betriebsinhaber oder -träger (*BAG 19. März 2014 - 7 AZR 527/12 - Rn. 18 mwN*). 15

(2) Der Senat ist aus unionsrechtlichen Gründen nicht gehindert, an dieser Rechtsprechung festzuhalten (*BAG 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 19 ff., BAGE 146, 371; 19. März 2014 - 7 AZR 527/12 - Rn. 20 ff. mwN*). 16

(a) Die Zulässigkeit und die Voraussetzungen der Befristung von Arbeitsverträgen sind in der Bundesrepublik Deutschland insbesondere im Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge geregelt, das der Umsetzung des § 5 Nr. 1 der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (Rahmenvereinbarung) im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 (Richtlinie 1999/70) dient. Nach § 5 der Rahmenvereinbarung ergreifen die Mitgliedstaaten, um Missbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge oder -verhältnisse zu vermeiden, eine oder mehrere der in § 5 Nr. 1 Buchst. a bis c der Rahmenvereinbarung genannten Maßnahmen. Entschließt sich ein Mitgliedstaat zu einer dieser Maßnahmen oder zu mehreren, hat er das unionsrechtlich vorgegebene Ziel der Verhinderung des Missbrauchs von aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträgen zu gewährleisten. Wie der Gerichtshof der Europäischen Union (Gerichtshof, EuGH) in mehreren Entscheidungen ausgeführt und geklärt hat, ist es Aufgabe der nationalen Gerichte, im Rahmen ihrer Zuständigkeit diesem Ziel bei der Auslegung der nationalen Vorschriften Rechnung zu tragen (*vgl. EuGH 23. April 2009 - C-378/07 ua. - [Angelidaki] Rn. 106, Slg. 2009, I-3071*). Es obliegt den Stellen des Mitgliedstaates, stets alle Umstände des Einzelfalls zu prüfen (*EuGH 26. Januar 2012 - C-586/10 - [Kücük] Rn. 40 mwN*). 17

(b) Der unionsrechtlich vorgegebenen Missbrauchskontrolle ist mit der bereits nach nationalem Recht gebotenen Rechtsmissbrauchs-, Vertragsgestaltungs- oder Umgehungskontrolle (§ 242 BGB) Rechnung getragen (*vgl. BAG 18. Juli 2012 - 7 AZR 443/09 - Rn. 38 ff., BAGE 142, 308; 15. Mai 2013 - 7 AZR 525/11 - BAGE 145, 128; 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 21, BAGE 146, 371*). Bei der Prüfung, ob die Ausnutzung der durch das Teilzeit- und Befristungsgesetz vorgesehenen Gestaltungsmöglichkeiten rechtsmissbräuchlich ist, sind die unionsrechtlichen Vorgaben zu beachten (*vgl. BAG 9. März 2011 - 7 AZR 657/09 - Rn. 21*). Unter Berücksichtigung dieser Möglich- 18

keit, missbräuchliche Gestaltungen zu prüfen und zu verhindern, widerspricht es nicht dem Ziel der Rahmenvereinbarung, unter „demselben Arbeitgeber“ iSv. § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG nur den Vertragsarbeitgeber zu verstehen (BAG 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 21, aaO; 19. März 2014 - 7 AZR 527/12 - Rn. 21).

(c) Der in der Rechtsprechung des Gerichtshofs verankerte Effektivitätsgrundsatz zwingt zu keiner anderen Interpretation des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG. Die Mitgliedstaaten sind für den wirksamen Schutz der aus dem Unionsrecht folgenden Rechte in jedem Einzelfall verantwortlich. Dabei dürfen die Verfahrensmodalitäten für Klagen, die den Schutz der den Einzelnen aus dem Unionsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, nicht weniger günstig ausgestaltet sein als die für entsprechende innerstaatliche Klagen (Grundsatz der Gleichwertigkeit, auch: Äquivalenzgrundsatz) und die Ausübung der durch die Unionsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (*Grundsatz der Effektivität, vgl. mit Bezug auf die Rahmenvereinbarung im Anhang der Befristungsrichtlinie EuGH 15. April 2008 - C-268/06 - [Impact] Rn. 46 mwN, Slg. 2008, I-2483*). Hinsichtlich des Effektivitätsgrundsatzes hat der Gerichtshof mehrfach ausgeführt, dass jeder Fall, in dem sich die Frage stellt, ob eine nationale Verfahrensvorschrift die Anwendung des Unionsrechts unmöglich macht oder übermäßig erschwert, unter Berücksichtigung der Stellung dieser Vorschrift im gesamten Verfahren, des Verfahrensablaufs und der Besonderheiten des Verfahrens vor den verschiedenen nationalen Stellen zu prüfen ist. Dabei sind gegebenenfalls die Grundsätze zu berücksichtigen, die dem nationalen Rechtssystem zugrunde liegen, wie zB der Schutz der Verteidigungsrechte, der Grundsatz der Rechtssicherheit und der ordnungsgemäße Ablauf des Verfahrens (*EuGH 5. Dezember 2013 - C-413/12 - [Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León] Rn. 34 mwN; BAG 19. März 2014 - 7 AZR 527/12 - Rn. 23 mwN*). Dem Gebot des *effet utile* ist bei der Verhinderung eines missbräuchlichen Einsatzes aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge im nationalen Recht durch die Möglichkeit, missbräuchliche Gestaltungen zu prüfen und zu verhindern, genügt. Im Zusammenhang mit dieser Prüfung gilt eine abgestufte Darlegungs- und Be-

19

weislast (*BAG 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 26, BAGE 146, 371; 19. März 2014 - 7 AZR 527/12 - Rn. 24 ff. mwN*).

bb) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist das Landesarbeitsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass im Streitfall keine Vorbeschäftigung iSd. § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG vorliegt. Der Kläger war vom 20. Februar 2007 bis zum 31. Dezember 2010 zunächst bei der H Service Gesellschaft mbH und anschließend bei der Bundesagentur für Arbeit beschäftigt. Beide sind andere juristische Personen und damit nicht derselbe Arbeitgeber iSv. § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG. Dies gilt auch bezogen auf die Beklagte nach den Änderungen des SGB II zum 1. Januar 2011 aufgrund der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts im Urteil vom 20. Dezember 2007 (- 2 BvR 2433/04, 2 BvR 2434/04 - BVerfGE 119, 331). Nach § 44b SGB II aF ließ sich die vormalige Aufgabenübertragung auf die Arbeitsgemeinschaften (ARGE), die von der Bundesagentur für Arbeit gemeinsam mit Kommunen gebildet werden konnten, mit den Anforderungen der kommunalen Selbstverwaltung nach Art. 28 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 iVm. Art. 83 GG nicht vereinbaren. Nachdem die Grundsicherung für Arbeitsuchende auf der Grundlage des Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 91e) vom 21. Juli 2010 (*BGBI. I S. 944*) und des Gesetzes zur Weiterentwicklung der Organisation der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 3. August 2010 (*BGBI. I S. 1112*) neu organisiert wurde, dürfen die Aufgaben nach dem SGB II nunmehr auf der Grundlage des Art. 91e GG und des § 44b Abs. 1 Satz 1 SGB II wahrgenommen werden. Die gemeinsamen Einrichtungen verfügen dadurch aber weiterhin über keinen eigenen Personalkörper. Sie sind nicht Vertragsarbeitgeber. Das notwendige Personal wird vielmehr von den Trägern im Wege der Zuweisung gestellt (§ 44b Abs. 1 Satz 4, § 44g SGB II). Selbst wenn der Grad der Eigenständigkeit der gemeinsamen Einrichtung gegenüber vormals der ARGE aufgrund der Neuorganisation des SGB II stärker ausgeprägt sein mag, ändert dieser Umstand nichts daran, dass der Geschäftsführer der gemeinsamen Einrichtung nach § 44d Abs. 4 Halbs. 2 SGB II nicht über die Befugnisse eines Vertragsarbeitgebers zur Begründung und Beendigung von Arbeitsverhältnissen verfügt. Die grundsätzliche Beibehaltung der Arbeitgeberstellung bei den Trägern und die differenzierenden Regelungen

20

in den §§ 6 - 6d, §§ 44b - 44k SGB II zur Wahrnehmung einzelner Arbeitgeberfunktionen durch die Geschäftsführung der gemeinsamen Einrichtung bestätigt vielmehr, dass die Träger weiterhin Dienstherrn oder Arbeitgeber sind (vgl. BAG 15. Oktober 2014 - 7 ABR 71/12 - Rn. 32).

2. Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, es sei der Beklagten nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) nicht verwehrt, sich auf die Befristungsmöglichkeit des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG zu berufen, hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand. 21

a) Der Grundsatz von Treu und Glauben beschränkt als Gebot der Redlichkeit und allgemeine Schranke der Rechtsausübung sowohl subjektive Rechte als auch die Inanspruchnahme von Rechtsinstituten und Normen. Die sich aus einem Rechtsinstitut oder einer Rechtsnorm an sich ergebenden Rechtsfolgen müssen zurücktreten, wenn sie zu einem mit § 242 BGB unvereinbaren Ergebnis führen. 22

aa) Dies ist ua. der Fall, wenn ein Vertragspartner eine an sich rechtlich mögliche Gestaltung in einer mit Treu und Glauben unvereinbaren Weise nur dazu verwendet, sich zum Nachteil des anderen Vertragspartners Vorteile zu verschaffen, die nach dem Zweck der Norm und des Rechtsinstituts nicht vorgesehen sind. Auch die Ausnutzung der durch das Teilzeit- und Befristungsgesetz vorgesehenen Gestaltungsmöglichkeiten kann unter bestimmten Voraussetzungen rechtsmissbräuchlich sein, etwa wenn mehrere rechtlich und tatsächlich verbundene Vertragsarbeitgeber in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge mit einem Arbeitnehmer ausschließlich deshalb schließen, um auf diese Weise über die nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG vorgesehenen Befristungsmöglichkeiten hinaus sachgrundlose Befristungen aneinanderreihen zu können (BAG 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 25, BAGE 146, 371; 19. März 2014 - 7 AZR 527/12 - Rn. 25 mwN). Besteht der Zweck des Arbeitgeberwechsels allein darin, dass sich die verbundenen Arbeitgeber auf diese Weise eine nach § 14 Abs. 2 TzBfG nicht mehr mögliche sachgrundlose Befristung mit demselben Arbeitnehmer erschließen wollen, kommt es nicht darauf an, ob der vormalige Arbeitgeber die 23

„Höchstgrenzen“ für eine sachgrundlose Befristung des Vertrags nach § 14 Abs. 2 TzBfG bereits überschritten und ob für die vormalige Befristung ein rechtfertigender Sachgrund bestanden hat. Bei einer rechtsmissbräuchlichen Ausnutzung der Möglichkeit sachgrundlos befristete Arbeitsverträge nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG abzuschließen - konkret: bei einer Umgehung des Anschlussverbots nach § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG - besteht die mit Treu und Glauben nicht zu vereinbarende Rechtsfolge nicht in dem Vertragsschluss „an sich“, sondern in der Rechtfertigung der in dem Vertrag vereinbarten Befristung nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG. Der unredliche Vertragspartner kann sich auf eine solche Befristung nicht berufen (*ausf. BAG 15. Mai 2013 - 7 AZR 525/11 - Rn. 26 mwN, BAGE 145, 128; 19. März 2014 - 7 AZR 527/12 - Rn. 25 mwN*).

bb) Nach allgemeinen Grundsätzen ist darlegungs- und beweispflichtig für das Vorliegen einer missbräuchlichen Vertragsgestaltung derjenige, der eine solche geltend macht, bei einer Befristungsabrede also regelmäßig der Arbeitnehmer. Allerdings ist insoweit den Schwierigkeiten, die sich aus den fehlenden Kenntnismöglichkeiten des Arbeitnehmers ergeben, durch die Grundsätze der abgestuften Darlegungs- und Beweislast Rechnung zu tragen. Es genügt zunächst, dass der Arbeitnehmer - soweit er die Überlegungen des Arbeitgebers, die zu der Befristung geführt haben, nicht kennt - einen Sachverhalt vorträgt, der die Missbräuchlichkeit der Befristung nach § 242 BGB indiziert. Entsprechende Indizien sind neben den Umständen, aus denen sich die rechtliche und tatsächliche Verbundenheit zwischen dem vormaligen und dem letzten Vertragsarbeitgeber ergibt, insbesondere der nahtlose Anschluss des mit dem neuen Vertragsarbeitgeber geschlossenen befristeten Arbeitsvertrags an den befristeten Vertrag mit dem vormaligen Vertragsarbeitgeber, eine ununterbrochene Beschäftigung auf demselben Arbeitsplatz oder in demselben Arbeitsbereich (vor allem, wenn sie vertraglich zugesichert ist) zu auch im Übrigen - im Wesentlichen - unveränderten oder gleichen Arbeitsbedingungen, die weitere Ausübung des Weisungsrechts durch den bisherigen Vertragsarbeitgeber oder eine ohnehin gemeinsame Ausübung des Weisungsrechts, die „Vermittlung“ des Arbeitnehmers an den letzten Vertragsarbeitgeber durch den vormaligen Vertragsarbeitgeber und ein erkennbar systematisches Zusammenwirken von

24

bisherigem und neuem Arbeitgeber. Der Arbeitgeber muss sich sodann nach § 138 Abs. 2 ZPO im Einzelnen auf diesen Vortrag einlassen. Er kann einzelne Tatsachen konkret bestreiten oder Umstände vortragen, welche den Sachverhalt in einem anderen Licht erscheinen lassen. Insbesondere kann er dabei auch die - für den Arbeitnehmer häufig nicht ohne weiteres erkennbaren - Gründe für den Arbeitgeberwechsel darlegen. Trägt der Arbeitgeber nichts vor oder lässt er sich nicht substantiiert ein, gilt der schlüssige Sachvortrag des Arbeitnehmers gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden. Gelingt es dem Arbeitgeber, die vom Arbeitnehmer vorgetragene Indizien für ein missbräuchliches Vorgehen zu erschüttern, bleibt es bei dem Grundsatz, dass der Arbeitnehmer darlegen und beweisen muss, der letzte Vertragsarbeitgeber habe die Befristung in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken mit dem vormaligen Vertragsarbeitgeber nur deshalb vereinbart, um auf diese Weise über die nach § 14 Abs. 2 TzBfG vorgesehenen Befristungsmöglichkeiten hinaus sachgrundlose Befristungen aneinanderreihen zu können (*BAG 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 26, BAGE 146, 371*). Diese abgestufte Darlegungs- und Beweislast trägt (auch) dem Gebot des *effet utile* Rechnung. Angesichts der Darlegungserleichterungen für den Arbeitnehmer ist die Ausübung des durch die Rahmenvereinbarung vorgegebenen Rechtsziels nicht praktisch unmöglich oder übermäßig erschwert (*BAG 19. März 2014 - 7 AZR 527/12 - Rn. 26 mwN*).

b) Das Landesarbeitsgericht konnte diese Rechtsgrundsätze zur abgestuften Darlegungs- und Beweislast bei seiner Rechtsmissbrauchsprüfung noch nicht berücksichtigen. Der Senat hat sich in seiner früheren Rechtsprechung zur Umgehung des Anschlussverbots des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG, von der das Landesarbeitsgericht bei seiner Entscheidung ausgegangen ist, nicht - jedenfalls nicht deutlich - zur abgestuften Darlegungs- und Beweislast verhalten (*BAG 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 34, BAGE 146, 371*). Das Landesarbeitsgericht hat bei seiner Beurteilung, der Wechsel der Vertragsarbeitgeberin sei nicht ausschließlich erfolgt, um das Anschlussverbot des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG zu umgehen, die Anforderungen an die Darlegung des Rechtsmissbrauchs dadurch zu hoch angesetzt und außerdem einzelne Gesichtspunkte, die für bzw. gegen einen Rechtsmissbrauch sprechen, nicht

25

rechtsfehlerfrei gewürdigt. Es hat daher nicht erkannt, dass die bisher vorgetragenen Umstände zumindest indiziell für ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken sprechen.

aa) Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht die rechtliche und tatsächliche Verbundenheit der Träger des Jobcenters t als Indiz für ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken bei der gegenüber dem Kläger getroffenen Personalentscheidung gewürdigt. Auf der Grundlage des § 44b SGB II (*zuletzt idF vom 13. Mai 2011*) führen die Bundesagentur für Arbeit und die Beklagte die Grundversicherung für Arbeitsuchende einheitlich durch (*vgl. auch BAG 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 29, BAGE 146, 371*).

bb) Nicht hinreichend gewürdigt hat das Landesarbeitsgericht aber, dass sich die Arbeitsverträge nahtlos aneinander anschlossen. Auf die Beschäftigung bei der Bundesagentur für Arbeit vom 1. Januar 2009 bis 31. Dezember 2010 folgte nahtlos die Beschäftigung bei der Beklagten vom 1. Januar 2011 bis 31. Dezember 2011. Der Umstand, dass die Beschäftigungsdauer bei der Bundesagentur für Arbeit und der Beklagten insgesamt weniger als vier Jahre betragen hat, spricht nicht gegen eine missbräuchliche Vertragsgestaltung. Soweit der Senat bei einem Fremdpersonaleinsatz nach dem AÜG in der Vergangenheit unter Bezugnahme auf die gesetzgeberische Wertung in § 14 Abs. 2a TzBfG angenommen hat, dass jedenfalls bis zu der dort genannten zeitlichen Grenze von vier Jahren die Ausnutzung der durch § 14 Abs. 2 TzBfG eröffneten Gestaltungsmöglichkeit regelmäßig nicht als rechtsmissbräuchlich angesehen werden könne (*so BAG 18. Oktober 2006 - 7 AZR 145/06 - Rn. 26, BAGE 120, 34*), hat er hieran nicht festgehalten (*BAG 15. Mai 2013 - 7 AZR 525/11 - Rn. 21, BAGE 145, 128; 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 28, BAGE 146, 371*).

cc) Auch die unveränderte Beschäftigung des Klägers auf demselben Arbeitsplatz sowie die Umstände des Vertragsschlusses sprechen indiziell für einen Rechtsmissbrauch (*vgl. auch BAG 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 32, BAGE 146, 371*). Vom Kläger wurden die Aufgaben eines Administrators für ein EDV-Abrechnungssystem nach dem SGB II, die ihm ursprünglich

bei der H Service Gesellschaft mbH übertragen wurden, sowohl in seinem Beschäftigungsverhältnis bei der Bundesagentur für Arbeit als auch bei der Beklagten weiter wahrgenommen.

dd) Gegen einen Rechtsmissbrauch spricht auch nicht, dass der Bildung der ARGE und später des Jobcenters t ein Gesetz zugrunde liegt (§ 44b SGB II in der jeweiligen Fassung) und diese somit nicht auf der gemeinsamen Entscheidung der Beklagten und der Bundesagentur für Arbeit beruht. Für die Annahme eines Rechtsmissbrauchs kommt es nicht entscheidend darauf an, ob die Träger eine gemeinsame Einrichtung mit dem Ziel bilden, die gesetzlichen Grenzen von Gestaltungsmöglichkeiten zu umgehen. Maßgeblich ist, ob die das Jobcenter t tragenden Körperschaften die gesetzliche Einrichtung in einer mit Treu und Glauben unvereinbaren Weise dazu verwendet haben, um unter Umgehung des Anschlussbeschäftigungsverbots nach § 14 Abs. 2 TzBfG eine sachgrundlose Befristung des Arbeitsverhältnisses vereinbaren zu können. 29

ee) Ein - vom Landesarbeitsgericht nicht näher begründetes - Flexibilisierungsinteresse der Träger der Einrichtung t steht der Annahme eines Rechtsmissbrauchs nicht entgegen, wenn dadurch nur eine weitere sachgrundlose Befristung des Arbeitsverhältnisses des Klägers eröffnet werden soll. Durch die gemeinsame Einrichtung nach § 44b SGB II wird ein Flexibilisierungsinteresse, das allein der Umgehung des § 14 Abs. 2 TzBfG dient, nicht geschützt. Etwas anderes folgt deshalb auch nicht aus der weiteren Erwägung des Landesarbeitsgerichts, für den Kläger sei „klar erkennbar“ gewesen, dass ihm auf Arbeitgeberseite ein anderer Vertragspartner „zugeordnet“ worden sei. § 44b SGB II bezweckt es nicht, die im Jobcenter beschäftigten Arbeitnehmer einem „Vertragspartner zuzuordnen“, um einen bei dem vormaligen Trägerunternehmen nicht mehr möglichen sachgrundlosen Vertrag bei unveränderter Beschäftigung zu ermöglichen. 30

ff) Auch das weitere Argument des Landesarbeitsgerichts, eine befristete Beschäftigung könne eine „Brücke in eine Dauerbeschäftigung“ darstellen, weil befristete Arbeitsverträge in unbefristete mündeten, spricht nicht gegen eine rechtsmissbräuchliche Umgehungsabsicht des § 14 Abs. 2 TzBfG. 31

gg) Dass auf die Arbeitsverhältnisse jeweils unterschiedliche Tarifverträge Anwendung fanden, ist entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts ebenfalls nicht wesentlich. Bei dem in dem Arbeitsverhältnis mit der Bundesagentur für Arbeit anwendbaren TV-BA und bei dem bei der Beklagten geltenden TV-L handelt es sich um einander nicht unähnliche tarifvertragliche (Entgelt-)Regime des öffentlichen Dienstes (vgl. BAG 4. Dezember 2013 - 7 AZR 290/12 - Rn. 31, BAGE 146, 371). 32

c) Diese Rechtsfehler des Landesarbeitsgerichts führen zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung (§ 562 Abs. 1 ZPO) und zur Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Der Senat kann nicht selbst in der Sache entscheiden. Die hierfür erforderlichen Voraussetzungen des § 563 Abs. 3 ZPO liegen nicht vor. Das Landesarbeitsgericht hat daher unter Berücksichtigung der rechtlichen Beurteilung, die der Aufhebung zugrunde gelegt ist (§ 563 Abs. 2 ZPO) erneut zu beurteilen, ob die streitbefangene Befristung rechtsmissbräuchlich vereinbart worden ist. Beiden Parteien ist Gelegenheit zu ergänzendem Sachvortrag zu geben. Insbesondere wird sich die Beklagte zu den objektiven Umständen des Zustandekommens des Vertrags erklären müssen. Auch hat sie bisher die Gründe für den Arbeitgeberwechsel nicht dargelegt. 33

IV. Eine Zurückverweisung ist auch nicht deshalb entbehrlich, weil sich die Entscheidung trotz der Rechtsverletzung aus anderen Gründen als richtig darstellt (§ 561 ZPO). Die Klage unterliegt nicht der Abweisung, weil die Befristung nach § 14 Abs. 1 Satz 1 TzBfG durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist. Dies hat das Landesarbeitsgericht - aus seiner Sicht konsequent - nicht geprüft. Die Beklagte hat vorgetragen, die Befristung sei damit begründet worden, dass die Finanzierung überwiegend durch Bundesmittel erfolgt ist und nur für den Zeitraum der Befristung des Arbeitsverhältnisses gesichert gewesen sei und beruft sich damit auf den Sachgrund der Haushaltsmittelbefristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7 TzBfG. Diesen Sachgrund wird das Landesarbeitsgericht gegebenenfalls unter Berücksichtigung der ständigen Senatsrechtsprechung 34

(vgl. zB BAG 2. September 2009 - 7 AZR 162/08 - Rn. 15, BAGE 132, 45) zu prüfen haben.

Kiel

M. Rennpferdt

Waskow

Hansen

R. Gmoser