

Bundesarbeitsgericht
Siebter Senat

Urteil vom 23. März 2016
- 7 AZR 70/14 -
ECLI:DE:BAG:2016:230316.U.7AZR70.14.0

I. Arbeitsgericht Berlin

Urteil vom 6. März 2013
- 27 Ca 7173/12 -

II. Landesarbeitsgericht Berlin-
Brandenburg

Urteil vom 15. November 2013
- 10 Sa 596/13 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichworte:

Befristung - WissZeitVG - Höchstbefristungsdauer - Promotionszeit

Bestimmungen:

WissZeitVG § 1 Abs. 1 Satz 1 und Satz 5, § 2 Abs. 1, Abs. 3 Satz 1, Abs. 4 Satz 1, § 5 Satz 1, § 6; TzBfG § 17 Satz 1 und Satz 2; KSchG § 7; BGB § 242; GG Art. 3 Abs. 1, Art. 91b; EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG § 5; ZPO § 256 Abs. 1, § 563 Abs. 3

Leitsätze:

1. Der für die Promotionszeit iSv. § 2 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 WissZeitVG maßgebliche Beginn der Promotion ist grundsätzlich nach den landesrechtlichen Vorschriften oder dem Satzungsrecht der Universität zu ermitteln. Lässt sich danach der Zeitpunkt des Beginns der Promotion nicht feststellen, kann der Zeitpunkt der Vereinbarung des Promotions-themas von Bedeutung sein.

2. Die nach § 2 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 WissZeitVG zulässige Höchstbefristungsdauer verlängert sich bei der Betreuung eines Kindes unter 18 Jahren während eines auf die Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 3 Satz 1 WissZeitVG anzurechnenden Arbeitsverhältnisses auch dann nach § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG um volle zwei Jahre pro Kind, wenn bei Eintritt des Betreuungsbedarfs die noch verbleibende Höchstbefristungsdauer weniger als zwei Jahre beträgt.

BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 70/14

10 Sa 596/13

Landesarbeitsgericht

Berlin-Brandenburg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am

23. März 2016

URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagter, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. März 2016 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Rennpferdt, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Niemann sowie den ehrenamtlichen Richter Zoller und die ehrenamtliche Richterin Jacobi für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 15. November 2013 - 10 Sa 596/13 - aufgehoben.

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 6. März 2013 - 27 Ca 7173/12 - abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob das zwischen ihnen bestehende Arbeitsverhältnis aufgrund Befristung am 30. April 2012, hilfsweise am 31. August 2012 geendet hat. 1

Der Beklagte ist eine Trägerorganisation von insgesamt acht Forschungsinstituten, die nach Art. 91b GG vom Land Berlin und der Bundesrepublik Deutschland gefördert werden. 2

Die Klägerin schloss ihr Studium der Chemie laut einer Bescheinigung der Universität Oxford mit dem Teil I „Bachelor of Arts-Pass“ am 6. Juli 1991 und mit dem Teil II „Bachelor of Arts-Honours“ am 8. Juli 1992 ab. Vom 7. Juli 1991 bis zum 30. September 1992 war die Klägerin im Forschungslabor des Instituts für Chemie der Universität Oxford bei Professor D tätig. Nach dessen Bescheinigung diente diese Tätigkeit dem Ziel, den akademischen Grad „Bachelor of Arts-Honours“ zu erlangen sowie Berufserfahrung auf dem Gebiet der Protein-Biophysik in Vorbereitung auf eine Promotion in diesem Forschungsbereich zu sammeln. Im Rahmen eines Bewerbungsgesprächs um eine Doktorandenstelle am Institut für Biochemie der Universität C vereinbarten die Klägerin und Professor L am 23. Januar 1992, dass die Klägerin sich in ihrer Doktorarbeit mit dem Thema „NMR studies of the PPR1 protein/DNA complex“ befassen 3

soll. Am 1. Oktober 1992 nahm die Klägerin ihr Promotionsstudium am Institut für Biochemie der Universität C auf. Die mündliche Prüfung (Rigorosum) fand am 4. Juni 1997 statt. Die Ergebnisse wurden am 11. Juli 1997 bekannt gegeben. Die Promotionsurkunde wurde der Klägerin am 19. Juli 1997 verliehen.

Die Klägerin war im Zeitraum vom 1. Juli 1997 bis zum 31. August 2012 mit Unterbrechungen aufgrund von insgesamt 17 befristeten Arbeitsverträgen als wissenschaftliche Mitarbeiterin beim Beklagten in der von ihm getragenen Forschungseinrichtung „L-Institut (F)“ beschäftigt. Zunächst war die Klägerin vom 1. Juli 1997 bis zum 31. Dezember 1997 als wissenschaftliche Mitarbeiterin tätig. In der Zeit vom 1. Januar 1998 bis zum 31. Dezember 1999 bezog die Klägerin ein Stipendium der E. In dieser Zeit durfte die Klägerin aufgrund einer Vereinbarung mit dem Beklagten als Gastwissenschaftlerin die Einrichtungen des F im Rahmen ihrer Forschung nutzen. Vom 1. Januar 2000 bis zum 31. März 2004 war die Klägerin erneut beim Beklagten als wissenschaftliche Mitarbeiterin beschäftigt. Im Anschluss daran war sie für die Dauer von sechs Monaten beim Freistaat Bayern angestellt und an der Universität W tätig. Vom 12. Juli 2004 bis zum 30. Juni 2007 stand die Klägerin in einem Arbeitsverhältnis mit der Universität Oxford. Während dieser Zeit übte sie auf der Grundlage einer Kooperationsvereinbarung der Universität Oxford mit dem Beklagten teilweise Tätigkeiten am F aus. Danach wurde die Klägerin vom Beklagten „nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG“ befristet für die Zeit vom 1. Juli 2007 bis zum 30. Juni 2009 als wissenschaftliche Mitarbeiterin eingestellt. Im Zusammenhang mit der Geburt ihres ersten Kindes am 10. Mai 2008 befand sich die Klägerin im Zeitraum vom 30. März 2008 bis zum 6. Juli 2008 im Mutterschutz und nahm im Anschluss daran bis zum 9. Juli 2009 Elternzeit in Anspruch. Mit Änderungsvertrag vom 23. April/14. Mai 2009 wurde das Arbeitsverhältnis „gemäß § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG nach Promotion“ bis zum 30. Juni 2010 befristet. Anlässlich der Geburt ihres zweiten Kindes am 11. März 2010 befand sich die Klägerin in der Zeit vom 3. Februar 2010 bis zum 12. Mai 2010 im Mutterschutz und nahm anschließend bis zum 10. Mai 2011 Elternzeit in Anspruch. Mit Änderungsvertrag vom 8./29. März 2010 verlängerten die Parteien das Arbeitsverhältnis über den 30. Juni 2010 hinaus befristet „gemäß § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG“ bis

4

zum 30. Juni 2011. Im Anschluss daran wurde das Arbeitsverhältnis bis zum 31. Oktober 2011 verlängert. Danach vereinbarten die Parteien mit Änderungsvertrag vom 13./29. Oktober 2011, das Arbeitsverhältnis gemäß § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG zum 30. April 2012 zu befristen. Zuletzt vereinbarten die Parteien am 24./27. April 2012 eine Vertragsverlängerung bis zum 31. August 2012 „gemäß § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG“, wobei die Arbeitszeit der bislang in Vollzeit beschäftigten Klägerin auf 75 % der tariflich vereinbarten Arbeitszeit reduziert wurde. In einem an den Beklagten gerichteten Schreiben vom 27. April 2012 erklärte die Klägerin:

„Ich nehme den mir heute angebotenen weiteren befristeten Änderungsvertrag nur unter dem Vorbehalt an, dass ich nicht schon in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis mit dem F B e. V. für das L-Institut (F) mit voller Arbeitszeit stehe.“

Am 1. Oktober 2012 focht der Beklagte alle nach dem 25. Juni 2007 mit der Klägerin geschlossenen Arbeitsverträge mit der Begründung an, die Klägerin habe in einem Personalfragebogen vom 25. Juni 2007 unrichtige Angaben über ihre Promotionszeit gemacht. 5

Mit der am 4. Mai 2012 beim Arbeitsgericht eingegangenen und dem Beklagten am 14. Mai 2012 zugestellten Klage hat sich die Klägerin gegen die Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses aufgrund der Befristung zum 30. April 2012, hilfsweise aufgrund der Befristung zum 31. August 2012, gewandt. Sie hat die Ansicht vertreten, diese Befristungen seien wegen Überschreitung der zulässigen Höchstbefristungsdauer unwirksam. Die Höchstbefristungsdauer für die Zeit nach der Promotion habe sich nicht nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 WissZeitVG verlängert, da ihre Promotionszeit länger als sechs Jahre gedauert habe. Die Promotion habe am 7. Juli 1991 mit Aufnahme der Tätigkeit im Labor des Instituts für Chemie der Universität Oxford begonnen und mit der Verleihung der Promotionsurkunde am 19. Juli 1997 geendet. Auf die Höchstbefristungsdauer sei auch die Zeit ihrer Tätigkeit als Gastwissenschaftlerin am F während des Bezugs des E-Stipendiums anzurechnen, da die Vereinbarung für Gastwissenschaftler wesentliche Merkmale eines Arbeitsvertrags gehabt habe 6

und die Zeit des Stipendiums mit einer Tätigkeit im Rahmen eines Drittmittelprojekts oder einer Beurlaubung vergleichbar sei. Auf die Höchstbefristungsdauer sei auch die Zeit der Beschäftigung an der Universität Oxford anzurechnen, da sie etwa 50 % ihrer Arbeitszeit am F verbracht habe. Die Höchstbefristungsdauer habe sich nicht nach § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG um zwei Jahre je Kind verlängert, da die Betreuungszeit nicht über einen Zeitraum von zwei Jahren vollständig in die Zeit einer nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG wirksamen Befristung gefallen sei. Die Verlängerungen des Arbeitsvertrags bis zum 30. Juni 2010 und 30. Juni 2011 beruhten nicht auf § 2 Abs. 5 Satz 1 WissZeitVG, da das Arbeitsverhältnis nicht wirksam befristet gewesen sei und sie ihr Einverständnis zur Verlängerung des Vertrags um die Zeiten von Mutterschutz und Elternzeit beim ersten Kind nicht während der Dauer des zu verlängernden Vertrags erklärt habe. Die seitens des Beklagten erklärte Anfechtung der Arbeitsverträge sei unwirksam.

Die Klägerin hat beantragt

7

1. festzustellen, dass das zwischen den Vertragsparteien bestehende Arbeitsverhältnis unbefristet über den 30. April 2012 hinaus zu den Bedingungen im Arbeitsvertrag vom 13. Oktober 2011 fortbesteht,

hilfsweise

- festzustellen, dass das zwischen den Vertragsparteien bestehende Arbeitsverhältnis unbefristet über den 31. August 2012 hinaus mit 75 % der Arbeitszeit bei Vollbeschäftigung fortbesteht,
2. den Beklagten zu verurteilen, sie bis zum Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung über ihre Entfristungsklage zu den Bedingungen des Arbeitsvertrags vom 13. Oktober 2011 weiterzubeschäftigen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

8

Das Arbeitsgericht hat dem Hauptfeststellungsantrag und dem Weiterbeschäftigungsantrag stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit seiner Revision begehrt der Beklagte die Abweisung der Klage. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

9

Entscheidungsgründe

Die Revision des Beklagten ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, zur Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung und zur Abweisung der Klage. Die Vorinstanzen haben dem Hauptfeststellungsantrag zu Unrecht stattgegeben. Die mit dem Haupt- und Hilfsantrag zu 1. erhobene Befristungskontrollklage ist unbegründet. Die mit dem Haupt- und Hilfsantrag zu 1. darüber hinaus angebrachten allgemeinen Feststellungsanträge und der Weiterbeschäftigungsantrag fallen dem Senat nicht zur Entscheidung an. 10

A. Der mit dem Hauptfeststellungsantrag zu 1. erhobene Befristungskontrollantrag ist unbegründet. Der ebenfalls mit dem Hauptfeststellungsantrag angebrachte allgemeine Feststellungsantrag fällt nicht zur Entscheidung an. 11

I. Der Hauptfeststellungsantrag zu 1. umfasst neben einer Befristungskontrollklage iSv. § 17 Satz 1 TzBfG einen allgemeinen Feststellungsantrag iSv. § 256 Abs. 1 ZPO. 12

1. Der Hauptfeststellungsantrag ist trotz des nicht an § 17 Satz 1 TzBfG orientierten Antragswortlauts auch als Befristungskontrollantrag zu verstehen. Das ergibt sich aus der Formulierung „unbefristet“ im Antrag und aus der zur Auslegung des Klagebegehrens heranzuziehenden Klagebegründung. Die Klägerin macht geltend, die im Änderungsvertrag von 13./29. Oktober 2011 vereinbarte Befristung zum 30. April 2012 sei unwirksam. 13

2. Daneben enthält der Antrag festzustellen, dass „das zwischen den Vertragsparteien bestehende Arbeitsverhältnis unbefristet über den 30. April 2012 hinaus zu den Bedingungen im Arbeitsvertrag vom 13. Oktober 2011 fortbesteht“, eine allgemeine Feststellungsklage nach § 256 Abs. 1 ZPO. Mit dem allgemeinen Feststellungsantrag soll geklärt werden, ob das Arbeitsverhältnis aufgrund von Beendigungstatbeständen aufgelöst worden ist, die vom Streitgegenstand der Befristungskontrollklage nicht erfasst sind (*vgl. zur Kündigungsschutzklage BAG 26. September 2013 - 2 AZR 682/12 - Rn. 31, BAGE 146, 161*). Die Klägerin macht insoweit geltend, das Arbeitsverhältnis sei nicht durch 14

die am 1. Oktober 2012 seitens des Beklagten erklärte Anfechtung beendet worden. Die Wirksamkeit dieser Anfechtung ist vom Streitgegenstand der Befristungskontrollklage nicht umfasst. Die Anfechtung wurde erst nach dem streitigen Befristungsablauf erklärt und würde im Falle ihrer Berechtigung wegen des Vollzugs des Arbeitsverhältnisses nicht auf einen Zeitpunkt vor Ablauf der Befristung zurückwirken (*vgl. zur Kündigungsschutzklage BAG 12. Mai 2011 - 2 AZR 479/09 - Rn. 19; 20. Mai 1999 - 2 AZR 320/98 - BAGE 91, 349*).

Der allgemeine Feststellungsantrag ist nur für den Fall des Obsiegens mit dem Befristungskontrollantrag gestellt. Obsiegte die Klägerin mit dem im Hauptfeststellungsantrag zu 1. enthaltenen, gegen die Befristung zum 30. April 2012 gerichteten Befristungskontrollantrag, fiel der mit dem Hilfsfeststellungsantrag geltend gemachte, gegen die Befristung zum 31. August 2012 gerichtete Befristungskontrollantrag nicht zur Entscheidung an. In diesem Fall wäre jedoch im Rahmen des allgemeinen Feststellungsantrags zu klären, ob das Arbeitsverhältnis aufgrund der seitens des Beklagten am 1. Oktober 2012 erklärten Anfechtung geendet hat. Bei einer Abweisung des gegen die Befristung zum 30. April 2012 gerichteten Befristungskontrollantrags ist hingegen die Wirksamkeit der Befristung zum 31. August 2012 vorrangig zu prüfen. Diese ist Gegenstand des im Hilfsantrag zu 1. enthaltenen Befristungskontrollantrags, der aufgrund der erklärten Anfechtung ebenfalls mit einem allgemeinen Feststellungsantrag verbunden ist. 15

II. Der mit dem Hauptfeststellungsantrag zu 1. erhobene Befristungskontrollantrag ist unbegründet. 16

1. Auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen durfte das Landesarbeitsgericht dem Befristungskontrollantrag bereits deshalb nicht stattgeben, weil nicht beurteilt werden kann, ob die im (vorletzten) Arbeitsvertrag der Parteien vom 13./29. Oktober 2011 vereinbarte Befristung zum 30. April 2012 der arbeitsgerichtlichen Befristungskontrolle unterliegt. 17

a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist bei mehreren aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträgen grundsätzlich nur die Befristung 18

des letzten Arbeitsvertrags auf ihre Rechtfertigung zu überprüfen. Durch den Abschluss eines weiteren befristeten Arbeitsvertrags stellen die Parteien ihr Arbeitsverhältnis auf eine neue Rechtsgrundlage, die künftig für ihre Rechtsbeziehungen allein maßgeblich ist. Damit wird zugleich ein etwaiges unbefristetes Arbeitsverhältnis aufgehoben. Die Parteien können allerdings in einem nachfolgenden befristeten Arbeitsvertrag dem Arbeitnehmer ausdrücklich oder konkludent das Recht vorbehalten, die Wirksamkeit der vorangegangenen Befristung prüfen zu lassen. In diesem Fall ist die arbeitsgerichtliche Befristungskontrolle auch für den davorliegenden Vertrag eröffnet. Dazu reicht ein vom Arbeitnehmer einseitig erklärter Vorbehalt nicht aus. Der Vorbehalt muss vielmehr - ausdrücklich oder konkludent - vertraglich vereinbart sein. Ob ein derartiger Vorbehalt vereinbart wurde, ist vom Gericht der Tatsacheninstanz durch Auslegung der bei Abschluss des Folgevertrags abgegebenen ausdrücklichen und konkludenten Erklärungen der Parteien zu ermitteln (*BAG 18. Juli 2012 - 7 AZR 443/09 - Rn. 12, BAGE 142, 308; 24. August 2011 - 7 AZR 228/10 - Rn. 51, BAGE 139, 109; 22. April 2009 - 7 AZR 743/07 - Rn. 15, BAGE 130, 313*).

b) Das Landesarbeitsgericht hat nicht geprüft, ob anlässlich des Abschlusses des weiteren befristeten Arbeitsvertrags vom 24./27. April 2012 ein derartiger Vorbehalt vereinbart wurde. Auf der Grundlage der bislang getroffenen Tatsachenfeststellungen kann dies nicht beurteilt werden. Das Landesarbeitsgericht hat lediglich Tatsachenfeststellungen zu der Vorbehaltserklärung der Klägerin getroffen. Die Klägerin hatte am 27. April 2012 den von dem Beklagten bereits unterzeichneten Änderungsvertrag unterschrieben und mit einem an den Beklagten gerichteten Schreiben vom selben Tag erklärt, sie nehme den befristeten Änderungsvertrag nur unter dem Vorbehalt an, dass sie nicht schon in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis zum Beklagten stehe. Das Landesarbeitsgericht hat jedoch nicht festgestellt, wie sich der Beklagte zu der Vorbehaltserklärung der Klägerin verhalten hat. 19

2. Der Rechtsfehler führt jedoch nicht zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht, da der Senat aus anderen Gründen eine abschließende Entscheidung treffen kann (§ 563 Abs. 3 ZPO). Es kann zu Gunsten der 20

Klägerin unterstellt werden, dass die Parteien ihr bei Abschluss des letzten Vertrags das Recht vorbehalten haben, die zuvor zum 30. April 2012 vereinbarte Befristung gerichtlich überprüfen zu lassen. Der Befristungskontrollantrag ist jedenfalls deshalb unbegründet, weil die in der Änderungsvereinbarung vom 13./29. Oktober 2011 vereinbarte Befristung des Arbeitsvertrags zum 30. April 2012 nach § 2 Abs. 1, § 5 WissZeitVG gerechtfertigt ist.

a) Der Beklagte kann die Befristung auf § 2 Abs. 1 WissZeitVG stützen. 21

aa) Die Befristung genügt dem Zitiergebot des § 2 Abs. 4 Satz 1 WissZeitVG. Danach ist im Arbeitsvertrag anzugeben, ob die Befristung auf den Vorschriften des WissZeitVG beruht. Die Einhaltung des Zitiergebots erfordert nicht die Angabe der einzelnen Befristungsnormen (*BAG 9. Dezember 2015 - 7 AZR 117/14 - Rn. 20; 29. April 2015 - 7 AZR 519/13 - Rn. 11; 1. Juni 2011 - 7 AZR 827/09 - Rn. 13, BAGE 138, 91*). Dem Zitiergebot ist entsprochen, wenn sich aus der Befristungsvereinbarung ohne Unklarheit ergibt, auf welche gesetzliche Vorschrift sich die Befristung stützt. Dabei genügt es, wenn sich anhand des schriftlichen Vertragstextes durch Auslegung ermitteln lässt, dass die Befristung auf dem WissZeitVG beruhen soll (*BAG 9. Dezember 2015 - 7 AZR 117/14 - aaO; 1. Juni 2011 - 7 AZR 827/09 - aaO*). Dies ist hier der Fall. In dem Änderungsvertrag vom 13./29. Oktober 2011 ist angegeben, dass das Arbeitsverhältnis nach § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG befristet ist.

bb) Auf die im Änderungsvertrag vom 13./29. Oktober 2011 vereinbarte Befristung findet § 2 Abs. 1 WissZeitVG Anwendung. 23

(1) Der zeitliche Geltungsbereich des WissZeitVG ist eröffnet. Für die Wirksamkeit der Befristung eines Arbeitsvertrags ist die im Zeitpunkt ihrer Vereinbarung geltende Rechtslage maßgeblich (*BAG 9. Dezember 2015 - 7 AZR 117/14 - Rn. 27; 29. April 2015 - 7 AZR 519/13 - Rn. 15; 2. September 2009 - 7 AZR 291/08 - Rn. 10, BAGE 132, 54*). Das WissZeitVG ist mit dem „Gesetz zur Änderung arbeitsrechtlicher Vorschriften in der Wissenschaft“ vom 12. April 2007 (*BGBI. I S. 506*) beschlossen worden und am 18. April 2007 in Kraft getreten. Die im Oktober 2011 vereinbarte Befristung unterfällt nicht einer

der auf andere Rechtsgrundlagen verweisenden Übergangsregelungen nach § 6 WissZeitVG (vgl. hierzu BAG 24. August 2011 - 7 AZR 228/10 - Rn. 19, BAGE 139, 109; 1. Juni 2011 - 7 AZR 827/09 - Rn. 16 f., BAGE 138, 91).

(2) Die Befristungsabrede fällt in den betrieblichen Anwendungsbereich des § 2 WissZeitVG. Nach § 5 Satz 1 WissZeitVG gelten für den Abschluss befristeter Arbeitsverträge an staatlichen Forschungseinrichtungen sowie an überwiegend staatlich, institutionell überwiegend staatlich oder auf der Grundlage von Art. 91b GG finanzierten Forschungseinrichtungen die Vorschriften der §§ 1 bis 3 und § 6 WissZeitVG entsprechend. Der Beklagte ist eine Trägerorganisation von insgesamt acht Forschungsinstituten, ua. dem F, die nach Art. 91b GG vom Land Berlin und der Bundesrepublik Deutschland gefördert wird. Die Klägerin war am F tätig. 25

(3) Die Klägerin unterfällt dem personellen Geltungsbereich von § 2 Abs. 1, § 1 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG. Als wissenschaftliche Mitarbeiterin gehört sie zum wissenschaftlichen Personal iSd. § 1 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG. Dies hat die Klägerin selbst auch nicht in Abrede gestellt. 26

b) Die Befristung genügt den Anforderungen von § 2 Abs. 1 Satz 2 bis Satz 4 WissZeitVG. 27

aa) Die Befristung von Arbeitsverträgen mit nicht promoviertem wissenschaftlichen und künstlerischen Personal ist nach § 2 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG bis zu einer Dauer von sechs Jahren zulässig. Nach abgeschlossener Promotion, dh. in der sog. Postdoc-Phase, ist gemäß § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 1 WissZeitVG eine Befristung bis zu einer Dauer von sechs Jahren - im Bereich der Medizin bis zu einer Dauer von neun Jahren - möglich. Eine Befristung nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG setzt voraus, dass sie nach Abschluss der Promotion vereinbart wird. Nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 WissZeitVG verlängert sich die zulässige Befristungsdauer in der Postdoc-Phase in dem Umfang, in dem Zeiten einer befristeten Beschäftigung nach § 2 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG und Promotionszeiten ohne Beschäftigung nach § 2 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG zusammen weniger als sechs Jahre betragen haben. Die nach § 2 Abs. 1 28

Satz 1 und Satz 2 WissZeitVG insgesamt zulässige Befristungsdauer verlängert sich gemäß § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG bei Betreuung eines oder mehrerer Kinder unter 18 Jahren um zwei Jahre je Kind. Innerhalb der jeweiligen Befristungsdauer sind nach § 2 Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG auch Verlängerungen eines befristeten Vertrags möglich.

bb) Diese Voraussetzungen erfüllt die im Änderungsvertrag vom 13./29. Oktober 2011 vereinbarte Befristung zum 30. April 2012. Die Befristung wurde nach dem Abschluss der Promotion vereinbart. Die Klägerin wurde im Juli 1997 promoviert. Die streitige Befristung wurde im Oktober 2011 vereinbart. Die Höchstbefristungsdauer ist nicht überschritten. Die Klägerin stand bis zum 30. April 2012 insgesamt zehn Jahre und einen Monat in auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnenden Arbeitsverhältnissen. Die zulässige Höchstbefristungsdauer hatte sich nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 und Satz 3 WissZeitVG zumindest auf zehn Jahre, sechs Monate und vier Tage verlängert. Auf die Frage, ob die Verlängerungen des Arbeitsverhältnisses der Klägerin vom 1. Juli 2009 bis zum 30. Juni 2010 und vom 1. Juli 2010 bis zum 30. Juni 2011 auf § 2 Abs. 5 Satz 1 WissZeitVG beruhten und deshalb nach § 2 Abs. 5 Satz 2 WissZeitVG nicht auf die zulässige Höchstbefristungsdauer anzurechnen sind, kommt es daher nicht an. Die Vereinbarung vom 13./29. Oktober 2011 ist eine Verlängerung eines befristeten Vertrags iSv. § 2 Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG. 29

(1) Die Klägerin stand bis zum 30. April 2012 insgesamt zehn Jahre und einen Monat in auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnenden Arbeitsverhältnissen. 30

(a) Nach § 2 Abs. 3 Satz 1 WissZeitVG sind auf die in § 2 Abs. 1 WissZeitVG geregelte zulässige Befristungsdauer alle befristeten Arbeitsverhältnisse mit mehr als einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit, die mit einer deutschen Hochschule oder einer Forschungseinrichtung iSd. § 5 WissZeitVG abgeschlossen wurden, sowie entsprechende Beamtenverhältnisse auf Zeit und Privatdienstverträge nach § 3 WissZeitVG anzurechnen. 31

(aa) Nach § 2 Abs. 3 Satz 1 WissZeitVG werden Zeiten, in denen kein Arbeitsverhältnis, Beamtenverhältnis auf Zeit oder Privatdienstvertrag bestand, nicht auf die Höchstbefristungsdauer angerechnet. Das gilt auch für Zeiten ohne Beschäftigungsverhältnis, in denen der Arbeitnehmer während einer Förderung durch ein Stipendium Tätigkeiten an einer Hochschule ausgeübt hat (*vgl. etwa Krause in Geis Hochschulrecht in Bund und Ländern Stand Dezember 2015 § 2 WissZeitVG Rn. 89; Preis WissZeitVG § 2 Rn. 96; KR/Treber 11. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 62; vgl. auch BAG 21. Februar 2001 - 7 AZR 188/00 - zu § 57c Abs. 2 Satz 2 HRG aF*). Das folgt schon aus dem eindeutigen Gesetzeswortlaut. Der Zweck der Anrechnungsvorschrift gebietet kein anderes Verständnis. Dieser ist darauf gerichtet, eine funktionswidrige Verwendung des Sonderbefristungsrechts des WissZeitVG im Interesse der Innovationsfähigkeit der Hochschulen und Forschungseinrichtungen sowie zum Schutz der betroffenen Arbeitnehmer vor einer durch das Ziel der wissenschaftlichen Qualifizierung nicht mehr getragenen Befristung zu vermeiden. § 2 Abs. 3 WissZeitVG schließt den funktionswidrigen Wechsel der Befristungstatbestände in der Qualifizierungsphase durch Kombination unterschiedlicher gesetzlicher Grundlagen ebenso aus wie eine immer wieder erneute Inanspruchnahme der Befristungshöchstgrenzen bei jedem Wechsel der Hochschule oder Forschungseinrichtung (*BAG 24. August 2011 - 7 AZR 228/10 - Rn. 31, BAGE 139, 109*). Dieser Zweck gebietet nicht die Anrechnung von Zeiten, in denen ein Stipendiat außerhalb eines Beschäftigungsverhältnisses aufgrund eines von einem Dritten gewährten Stipendiums an der Hochschule tätig ist (*vgl. BAG 21. Februar 2001 - 7 AZR 188/00 - zu B II 2 a bb der Gründe, zu § 57c Abs. 2 Satz 2 HRG aF*).

32

Ein anderes Verständnis des § 2 Abs. 3 Satz 1 WissZeitVG ist auch unionsrechtlich nicht geboten. Nach § 5 der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG ergreifen die Mitgliedstaaten, um Missbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge oder -verhältnisse zu vermeiden, eine oder mehrere der in § 5 Nr. 1 Buchst. a bis Buchst. c der Rahmenvereinbarung genannten Maßnahmen. Entschließt sich ein Mitgliedstaat zu einer oder zu mehreren dieser Maßnahmen, hat er das unionsrechtlich vorgegebene Ziel der Verhinderung

33

des Missbrauchs durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge zu gewährleisten (vgl. *EuGH 23. April 2009 - C-378/07 bis C-380/07 - [Angelidaki]* Rn. 94, 95 mwN, *Slg. 2009, I-3071*). Mit § 2 Abs. 1 WissZeitVG hat sich der nationale Gesetzgeber - bei beiden, vom jeweiligen Qualifizierungsstand abhängigen Befristungsgrundlagen - für das Erfordernis einer Höchstbefristungsdauer entschieden. Dies genügt den Anforderungen von § 5 Abs. 1 Buchst. b der Rahmenvereinbarung (*BAG 9. Dezember 2015 - 7 AZR 117/14 - Rn. 43; 24. August 2011 - 7 AZR 228/10 - Rn. 35, BAGE 139, 109*). Eine am Qualifikationsziel orientierte Maximalbefristungsdauer und die Anrechnungsbestimmung des § 2 Abs. 3 WissZeitVG wirken der rechtsmissbräuchlichen Inanspruchnahme der Sonderbefristungstatbestände nach dem WissZeitVG entgegen. Die Anrechnung von Zeiten, in denen kein Beschäftigungsverhältnis bestanden hat, ist im Hinblick auf das unionsrechtlich vorgegebene Ziel der Verhinderung des Missbrauchs durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge nicht geboten.

Für eine analoge Anwendung der Anrechnungsvorschrift des § 2 Abs. 3 Satz 1 WissZeitVG auf Zeiten, die ein Stipendiat außerhalb eines in § 2 Abs. 3 Satz 1 WissZeitVG genannten Beschäftigungsverhältnisses an einer Universität oder Forschungseinrichtung verbringt, besteht kein Raum. Eine analoge Anwendung einer Vorschrift setzt eine planwidrige Regelungslücke voraus (vgl. etwa *BAG 24. Mai 2012 - 6 AZR 679/10 - Rn. 16 mwN, BAGE 142, 1*). Daran fehlt es. Der Gesetzgeber hat die Anrechnung nach seinem Regelungsziel bewusst auf Zeiten der Beschäftigung in einem Arbeitsverhältnis, Beamtenverhältnis auf Zeit oder Privatdienstvertrag beschränkt. 34

(bb) Beschäftigungsverhältnisse an ausländischen Hochschulen werden auf die Höchstbefristungsdauer ebenfalls nicht angerechnet. 35

Von der Anrechnungsregel des § 2 Abs. 3 WissZeitVG werden nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut nur Zeiten einer befristeten Beschäftigung an einer deutschen Hochschule oder Forschungseinrichtung erfasst. Beschäftigungsverhältnisse an ausländischen Hochschulen bleiben danach anrechnungsfrei. Das gilt unabhängig davon, ob die Hochschule außerhalb oder inner- 36

halb der Europäischen Union liegt (*vgl. Krause in Geis Hochschulrecht in Bund und Ländern Stand Dezember 2015 § 2 WissZeitVG Rn. 85; Preis WissZeitVG § 2 Rn. 99*).

Die Anrechnungsvorschrift des § 2 Abs. 3 Satz 1 WissZeitVG ist auch nicht aufgrund höherrangigen Rechts analog auf befristete Beschäftigungsverhältnisse an ausländischen Hochschulen anzuwenden. Die Nichtanrechnung erfasst deutsche und ausländische Staatsangehörige gleichermaßen und ist daher unionsrechtlich nicht zu beanstanden (*vgl. etwa Krause in Geis Hochschulrecht in Bund und Ländern Stand Dezember 2015 § 2 WissZeitVG Rn. 85*). Eine analoge Anwendung ist auch nicht im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG geboten (*Krause in Geis Hochschulrecht in Bund und Ländern Stand Dezember 2015 § 2 WissZeitVG Rn. 85; KR/Treber 11. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 60; zweifelnd Preis WissZeitVG § 2 Rn. 99; ErfK/Müller-Glöge 16. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 13*). Der Gesetzgeber hat Beschäftigungsverhältnisse an Hochschulen im Ausland nicht willkürlich von der Anrechnung ausgenommen. Die Nichtanrechnung von Beschäftigungsverhältnissen im Ausland dient der Förderung des internationalen Austauschs von Wissenschaftlern (*vgl. Krause in Geis Hochschulrecht in Bund und Ländern Stand Dezember 2015 § 2 WissZeitVG Rn. 85*). Aufgrund der Nichtanrechnung der im Ausland verbrachten Zeiten müssen die Wissenschaftler nicht befürchten, nach ihrer Rückkehr nach Deutschland nicht mehr über genügend Zeit zu verfügen, um ihre wissenschaftliche Qualifizierung sachgerecht abschließen zu können. Außerdem kann eine Hochschule oder Forschungseinrichtung das Bestehen und den Inhalt eines Beschäftigungsverhältnisses im Ausland regelmäßig nicht in gleicher Weise beurteilen wie dies bei einem in Deutschland begründeten Beschäftigungsverhältnis der Fall ist. Es wäre mit dem Gebot der Rechtssicherheit nicht vereinbar, wenn die Anrechnung von Beschäftigungszeiten von Umständen abhinge, die einer zuverlässigen Beurteilung durch die Hochschulen und Forschungseinrichtungen weitgehend entzogen sind.

37

(b) Danach beträgt die nach § 2 Abs. 3 WissZeitVG anzurechnende Beschäftigungszeit der Klägerin bis zum 30. April 2012 zehn Jahre und einen Monat (121 Monate). Dies sind die Zeiten der befristeten Arbeitsverhältnisse mit

38

dem Beklagten vom 1. Juli 1997 bis zum 31. Dezember 1997 (6 Monate), vom 1. Januar 2000 bis zum 31. März 2004 (51 Monate) und vom 1. Juli 2007 bis zum 30. April 2012 (58 Monate) sowie des befristeten Arbeitsverhältnisses zum Freistaat Bayern in der Zeit vom 1. April 2004 bis zum 30. September 2004 (6 Monate), jedoch nicht die Zeit des Stipendiums vom 1. Januar 1998 bis zum 31. Dezember 1999 und die Zeit der Tätigkeit an der Universität Oxford vom 1. Oktober 2004 bis zum 30. Juni 2007.

(aa) Entgegen der Ansicht der Klägerin ist die Zeit vom 1. Januar 1998 bis zum 31. Dezember 1999, in der die Klägerin - gefördert durch ein Stipendium - die Einrichtungen des F als Gastwissenschaftlerin nutzte, nicht auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnen. 39

Die Klägerin stand in dieser Zeit nicht in einem Beschäftigungsverhältnis iSv. § 2 Abs. 3 Satz 1 WissZeitVG. Die Klägerin macht ohne Erfolg geltend, die mit dem Beklagten getroffene Vereinbarung über die Nutzung der Einrichtungen des F habe wesentliche Merkmale eines Arbeitsvertrags aufgewiesen. Nach dieser Vereinbarung war die Klägerin berechtigt, die Einrichtungen des F zu nutzen, nicht aber verpflichtet, Tätigkeiten am F zu erbringen. Das schließt das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses aus, auch wenn die Klägerin nach Nr. 3 der Vereinbarung für Gastwissenschaftler bei der Nutzung der Einrichtungen des F den Weisungen des dortigen Leitungspersonals unterstand. 40

Entgegen der Ansicht der Klägerin ist die Zeit der Förderung durch das Stipendium auch nicht deshalb auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnen, weil sie vor, während und nach der Zeit des Stipendiums mit demselben Forschungsthema am F befasst war. Darauf kommt es nach dem Zweck der Regelung, den funktionswidrigen Wechsel der Befristungstatbestände in der Qualifizierungsphase durch Kombination unterschiedlicher gesetzlicher Grundlagen und eine mehrfache Ausschöpfung der Befristungshöchstgrenzen bei jedem Wechsel der Hochschule oder Forschungseinrichtung zu verhindern, nicht an. Entscheidend ist, dass die Klägerin in dieser Zeit nicht in einem Beschäftigungsverhältnis der in § 2 Abs. 3 Satz 1 WissZeitVG genannten Art stand. Daher ist die Klägerin nicht mit Doktoranden vergleichbar, die in einem nach § 2 41

Abs. 2 WissZeitVG befristeten Arbeitsverhältnis wegen Drittmittelfinanzierung stehen oder während eines befristeten Arbeitsverhältnisses beurlaubt sind.

(bb) Auch die Zeit vom 1. Oktober 2004 bis zum 30. Juni 2007 ist nicht auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnen. Die Klägerin stand in dieser Zeit in einem Arbeitsverhältnis zur Universität Oxford. Hierbei handelt es sich nicht um eine deutsche Hochschule oder Forschungseinrichtung. Die Klägerin hat auch nicht vorgetragen, im Rahmen des Kooperationsvertrags zwischen dem Beklagten und der Universität Oxford in einem Arbeitsverhältnis zum Beklagten gestanden zu haben. Auf die Behauptung der Klägerin, sie sei zu mehr als 50 % ihrer Arbeitszeit am F tätig gewesen, kommt es nicht an. 42

(2) Die gemäß § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG zulässige Höchstbefristungsdauer von sechs Jahren hat sich nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 und Satz 3 WissZeitVG auf insgesamt zehn Jahre, sechs Monate und vier Tage verlängert. 43

(a) Nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 WissZeitVG ist eine Verlängerung der Höchstbefristungsdauer um die in der Promotionszeit eingesparte Zeit von mindestens sechs Monaten und vier Tagen eingetreten. 44

(aa) Nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 WissZeitVG verlängert sich die zulässige Befristungsdauer für die Postdoc-Phase in dem Umfang, in dem Zeiten der Promotion mit und ohne Beschäftigung nach § 2 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG weniger als sechs Jahre betragen haben. Die Anrechnungsregelung stellt sicher, dass die insgesamt zulässige Höchstdauer von zwölf bzw. 15 Jahren nicht überschritten wird, andererseits aber auch ausgeschöpft werden kann (*BT-Drs. 14/6853 S. 33, 15/4132 S. 20, 16/3438 S. 12; KR/Treber 11. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 23*). Bei der Ermittlung des die Postdoc-Phase verlängernden Zeitraums ist die gesamte Promotionszeit zu berücksichtigen, unabhängig davon, ob sie innerhalb oder außerhalb eines Beschäftigungsverhältnisses iSv. § 2 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG zurückgelegt wurde, ob sie im Inland oder im Ausland absolviert wurde oder ob sie vor oder nach Abschluss eines Studiums lag (*BT-Drs. 16/3438 S. 12; vgl. auch APS/Schmidt 4. Aufl. § 2 WZVG Rn. 12; KR/Treber 11. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 26*). 45

(bb) Die in der Promotionsphase der Klägerin eingesparte Zeit beträgt mindestens sechs Monate und vier Tage. Es bedarf keiner Entscheidung, ob die Promotion bereits mit der Vereinbarung des Promotionsthemas oder erst mit der Einschreibung der Klägerin als Doktorandin an der Universität C begonnen hat und ob sie mit der Mitteilung des Prüfungsergebnisses oder erst mit der Übergabe der Promotionsurkunde geendet hat. Zu Gunsten der Klägerin kann unterstellt werden, dass für den Beginn ihrer Promotion die Vereinbarung des Promotionsthemas und für das Ende der Promotion die Übergabe der Urkunde maßgeblich sind, so dass die Promotion am 23. Januar 1992 begonnen und am 19. Juli 1997 geendet hat. Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, die Promotion der Klägerin habe bereits vor der Vereinbarung des Promotionsthemas mit der Aufnahme ihrer Tätigkeit im Labor von Professor D am 7. Juli 1991 begonnen, ist rechtsfehlerhaft.

46

(aaa) Das WissZeitVG enthält keine ausdrückliche Bestimmung über den Beginn der Promotion. § 2 Abs. 1 WissZeitVG entspricht allerdings - von notwendigen redaktionellen Änderungen abgesehen - dem früheren § 57b Abs. 1 HRG. Nach der Gesetzesbegründung sollte die Gesetzeslage insoweit nicht verändert werden (*BT-Drs. 16/3438 S. 11*). § 21 Abs. 1 HRG aF verwies darauf, dass Personen, die eine Doktorarbeit anfertigen, nach Maßgabe des Landesrechts als Doktorandinnen und Doktoranden an der Hochschule eingeschrieben werden, an der sie promovieren wollen. Daher ist zur Feststellung des Beginns der Promotion grundsätzlich an das im Landesrecht oder im Satzungsrecht der Universität vorgesehene formale Ereignis, zB die Einschreibung als Promotionsstudent, anzuknüpfen (*vgl. etwa Krause in Geis Hochschulrecht in Bund und Ländern Stand Dezember 2015 § 2 WissZeitVG Rn. 32; Kühn in Annuß/Thüsing TzBfG 3. Aufl. § 23 Rn. 201; ErfK/Müller-Glöge 16. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 5; Preis WissZeitVG § 2 Rn. 28; APS/Schmidt 4. Aufl. § 2 WZVG Rn. 13; KR/Treber 11. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 27; vgl. zum Abschluss der Promotion iSv. § 57b Abs. 1 Satz 2 HRG aF: BAG 20. Januar 2010 - 7 AZR 753/08 - Rn. 21, BAGE 133, 105*). Legt das Landesrecht oder das Satzungsrecht der Universität den Beginn der Promotion nicht fest, kann für den Beginn der Promotion die Vereinbarung eines Promotionsthemas von Bedeutung sein, da

47

grundsätzlich anzunehmen ist, dass sich der Betreffende seitdem tatsächlich mit der Promotion befasst hat (vgl. etwa Krause in Geis Hochschulrecht in Bund und Ländern Stand Dezember 2015 § 2 WissZeitVG Rn. 35; Kühn in Annuß/Thüsing TzBfG 3. Aufl. § 23 Rn. 201; Preis WissZeitVG § 2 Rn. 28; APS/Schmidt 4. Aufl. § 2 WZVG Rn. 13; KR/Treber 11. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 27).

Die Zielsetzung des § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 WissZeitVG gebietet es nicht, die vor der Vereinbarung des Promotionsthemas und vor der Einschreibung als Doktorand liegenden Zeiten der Vorbereitung auf die Promotion als Promotionszeit zu berücksichtigen. In der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 16/3438 S. 11) heißt es zwar, die sechsjährige Frist berücksichtige, dass wissenschaftliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in einzelnen Bereichen erst einmal an die wissenschaftliche Arbeit herangeführt werden müssten, bevor sie eine hinreichend qualifizierte Promotion zu erstellen in der Lage seien. Daraus lässt sich jedoch nicht schließen, dass auch eine Vorbereitung auf eine Promotion, die vor der Vereinbarung des Promotionsthemas erfolgt, zur Promotionszeit zählt. Erst ab der Vereinbarung des Promotionsthemas kann der Doktorand an das für das Promotionsthema erforderliche wissenschaftliche Arbeiten herangeführt werden und sich mit der Promotion befassen. Eine Ausweitung des Promotionszeitraums auf reine Vorbereitungstätigkeiten führte zudem zu einer zweckwidrigen Verlängerung der Promotionszeit und zu einer Einschränkung der - im Interesse des Doktoranden liegenden - Möglichkeit der Verlagerung eingesparter Zeiten nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 WissZeitVG in die Postdoc-Phase.

(bbb) Danach hat die Promotion der Klägerin frühestens mit der Vereinbarung des Promotionsthemas begonnen. Diese Vereinbarung wurde am 23. Januar 1992 getroffen.

(b) Die Höchstbefristungsdauer hat sich darüber hinaus nach § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG wegen der Betreuung des ersten Kindes der Klägerin um zwei Jahre verlängert.

(aa) Nach § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG verlängert sich die zulässige Höchstbefristungsdauer bei der Betreuung eines oder mehrerer Kinder unter 18 Jahren um zwei Jahre je Kind. Durch diese Regelung soll die Mehrfachbelastung der Nachwuchswissenschaftler durch Kinderbetreuung neben der Arbeit an der Dissertation bzw. Habilitation und der Tätigkeit an der Hochschule gemildert werden (*BT-Drs. 16/3438 S. 9*). Von einer Betreuung ist regelmäßig auszugehen, wenn der Beschäftigte mit dem Kind in einem gemeinsamen Haushalt lebt (*BT-Drs. 16/3438 S. 12*). In diesem Fall kann unterstellt werden, dass es zu einer betreuungsbedingten Mehrbelastung kommt, der durch eine Verlängerung der Höchstbefristungsdauer Rechnung getragen werden soll (*vgl. etwa Krause in Geis Hochschulrecht in Bund und Ländern Stand Dezember 2015 § 2 WissZeitVG Rn. 40*). 51

(bb) Die Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 WissZeitVG verlängert sich grundsätzlich um zwei Jahre, wenn während eines auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnenden Beschäftigungsverhältnisses ein Kind unter 18 Jahren betreut wird. Das gilt auch dann, wenn der Betreuungsbedarf erst innerhalb der letzten zwei Jahre vor Ablauf der Höchstbefristungsdauer auftritt. Auch in einem solchen Fall verlängert sich die Höchstbefristungsdauer nicht nur anteilig um die bis zum Ende der Höchstbefristungsdauer noch verbleibende Zeit (*vgl. Kittner/Däubler/Zwanziger/Däubler/Nebe KSchR 9. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 20; Schlachter in Laux/Schlachter TzBfG 2. Aufl. § 23 Anhang 2 § 2 WissZeitVG Rn. 11; KR/Treber 11. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 32; Kortstock ZTR 2007, 2, 9; aA Krause in Geis Hochschulrecht in Bund und Ländern Stand Dezember 2015 § 2 WissZeitVG Rn. 45; ErfK/Müller-Glöge 16. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 6a*). 52

(aaa) Für dieses Verständnis spricht schon der Gesetzeswortlaut. Danach verlängert sich die Höchstbefristungsdauer „um zwei Jahre je Kind“ und nicht „um bis zu zwei Jahre“. Eine anteilige Verlängerung der Höchstbefristungsdauer ist gesetzlich nicht vorgesehen. Die zweijährige Verlängerung soll „bei Betreuung“ eines oder mehrerer Kinder eintreten. Damit stellt das Gesetz nicht auf zurückliegende Betreuungszeiten ab, sondern auf den Umstand der Kinderbe- 53

treuung als solchen (*zutreffend KR/Treber 11. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 32*). Der Betreuungsbedarf muss jedoch vor Ablauf der Höchstbefristungsdauer eingetreten sein. Das folgt aus dem Tatbestandsmerkmal der Verlängerung. Nach Ablauf der Höchstbefristungsdauer kann es nicht zu deren Verlängerung kommen.

(bbb) Dieses Verständnis wird dadurch bestätigt, dass das Gesetz für die Verlängerung der Höchstbefristungsdauer nicht auf die konkrete Betreuungssituation im Haushalt des jeweiligen Beschäftigten abstellt, sondern eine pauschale Verlängerung der Höchstbefristungsdauer um zwei Jahre pro Kind vorsieht. So steht die volle zweijährige Verlängerung der Höchstbefristungsdauer ggf. beiden in befristeten Arbeitsverhältnissen nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG stehenden Elternteilen unabhängig vom tatsächlichen Betreuungsaufwand zu, soweit beide Elternteile in einem Haushalt mit dem zu betreuenden Kind leben. Auch bei der Betreuung von Zwillingen tritt eine Verlängerung von zwei Jahren für jedes Kind ein, ohne dass der parallele Betreuungszeitraum Berücksichtigung findet. Schließlich beschränkt die Norm die Verlängerung der Höchstbefristungsdauer auch dann pauschal auf zwei Jahre, wenn tatsächlich ein längerer Betreuungsbedarf besteht.

54

(ccc) Sinn und Zweck der Regelung führen nicht zu einer anderen Auslegung. Auch wenn der Betreuungsbedarf erst innerhalb der letzten zwei Jahre der Höchstbefristungsdauer auftritt, ist es nicht geboten, eine Verlängerung der Höchstbefristungsdauer nur in entsprechend geringerem Umfang vorzunehmen. Verlängern die Parteien aufgrund der verlängerten Höchstbefristungsdauer den Arbeitsvertrag, fallen der Betreuungsbedarf und damit die zu kompensierende Mehrbelastung auch während der Dauer der Vertragsverlängerung an.

55

(cc) Danach hat sich im Streitfall die Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG wegen der Betreuung des ersten Kindes der Klägerin um zwei Jahre verlängert. Die Klägerin hat ihr am 10. Mai 2008 geborenes Kind ab diesem Zeitpunkt betreut. Sie hat mit dem Kind in einem gemeinsamen Haushalt gelebt. Die nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 WissZeitVG verlängerte Höchstbefristungsdauer von 78 Monaten und vier Tagen war bei Beginn der

Betreuung des Kindes am 10. Mai 2008 noch nicht abgelaufen. Bis zu diesem Zeitpunkt stand die Klägerin 73 Monate und 10 Tage in auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnenden Arbeitsverhältnissen.

Die Klägerin beruft sich ohne Erfolg darauf, dass die Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG mit der bis zum 30. Juni 2009 vereinbarten Befristung überschritten gewesen sei. Darauf kommt es nicht an. Die Verlängerung der Höchstbefristungsdauer setzt weder die Wirksamkeit des befristeten Vertrags voraus noch berührt sie die Wirksamkeit einer zuvor vereinbarten, die Höchstbefristungsdauer überschreitenden Befristungsabrede. Die Befristung zum 30. Juni 2009 gilt im Übrigen gemäß § 1 Abs. 1 Satz 5 WissZeitVG, § 17 Satz 2 TzBfG iVm. § 7 KSchG als wirksam, da die Klägerin die Befristung nicht angegriffen hat.

56

(c) Die Höchstbefristungsdauer hat sich nach § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG wegen der Betreuung des zweiten Kindes der Klägerin seit dessen Geburt am 11. März 2010 um zwei weitere Jahre verlängert. Die Klägerin hat unstreitig mit dem zweiten Kind in einem gemeinsamen Haushalt gelebt. Die um die eingesparte Zeit in der Promotionsphase von sechs Monaten und vier Tagen und um 24 Monate infolge der Betreuung des ersten Kindes verlängerte Höchstbefristungsdauer von insgesamt 102 Monaten und vier Tagen war bei Beginn der Betreuung des zweiten Kindes am 11. März 2010 noch nicht abgelaufen. Bis zu diesem Zeitpunkt stand die Klägerin 95 Monate und 10 Tage (6 Monate vom 1. Juli 1997 bis 31. Dezember 1997, 57 Monate vom 1. Januar 2000 bis 30. September 2004 und 32 Monate und 10 Tage vom 1. Juli 2007 bis 11. März 2010) in auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnenden Arbeitsverhältnissen.

57

(3) Bei der Vereinbarung vom 13./29. Oktober 2011 handelt es sich um die Verlängerung eines befristeten Arbeitsvertrags iSv. § 2 Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG. Dem steht nicht entgegen, dass nicht alle befristeten Arbeitsverträge der Parteien noch während der Laufzeit des vorangegangenen Vertrags geschlossen wurden und sich die Laufzeit der Verträge nicht stets unmittelbar an den vorherigen Vertrag anschloss. Eine Vertragsverlängerung iSv. § 2

58

Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG setzt dies - anders als eine Vertragsverlängerung nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG und nach § 1 Abs. 1 Satz 2 BeschFG 1996 - nicht voraus. Vielmehr ist innerhalb der jeweiligen Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG auch der mehrfache Neuabschluss befristeter Arbeitsverträge zulässig (*vgl. dazu ausführlich BAG 9. Dezember 2015 - 7 AZR 117/14 - Rn. 40*).

c) Die Befristung ist auch nicht rechtsmissbräuchlich. 59

aa) Eine zusätzliche Prüfung der Wirksamkeit der Befristung nach den vom Senat zu Sachgrundbefristungen entwickelten Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs (*vgl. grundlegend BAG 18. Juli 2012 - 7 AZR 443/09 - Rn. 38, BAGE 142, 308 und - 7 AZR 783/10 - Rn. 33*) ist nicht geboten. Bei der Befristung nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG handelt es sich nicht um eine Sachgrundbefristung, sondern um eine sachgrundlose Befristung (*BAG 9. Dezember 2015 - 7 AZR 117/14 - Rn. 46*).

bb) Dem Beklagten ist es auch nicht nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt, sich auf die Befristungsmöglichkeit des § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG zu berufen. Anhaltspunkte dafür, dass der Beklagte die durch § 2 Abs. 1 WissZeitVG eröffnete Befristungsmöglichkeit im Streitfall rechtsmissbräuchlich genutzt hat, liegen nicht vor. Soweit die Klägerin geltend gemacht hat, sie sei vom Beklagten motiviert worden, das Stipendium zu beantragen, damit dieser Haushaltsmittel einsparen könne, lässt dies nicht darauf schließen, der Beklagte habe sich damit zusätzliche Befristungsmöglichkeiten eröffnen wollen. Auch die Dauer der Beschäftigung der Klägerin und das Fehlen eines Sachgrunds für die Befristung sprechen nicht für eine rechtsmissbräuchliche Vertragsgestaltung. Für die Befristung nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG ist kein Sachgrund erforderlich. Eine Beschäftigungsdauer von zehn Jahren in der Postdoc-Phase ist bei der Betreuung von zwei Kindern gesetzlich vorgesehen. 61

III. Der in dem Hauptfeststellungsantrag zu 1. enthaltene allgemeine Feststellungsantrag ist nicht zur Entscheidung angefallen. Der Antrag ist nur für den 62

Fall des Obsiegens mit dem Befristungskontrollantrag gestellt. Diese Bedingung ist nicht eingetreten.

B. Der mit dem Hilfsfeststellungsantrag zu 1. erhobene Befristungskontrollantrag ist unbegründet. Der mit dem Hilfsfeststellungsantrag angebrachte allgemeine Feststellungsantrag fällt nicht zur Entscheidung an. 63

I. Der Hilfsfeststellungsantrag zu 1. ist als Befristungskontrollantrag iSv. § 17 Satz 1 TzBfG und als ein für den Fall des Obsiegens mit diesem Befristungskontrollantrag gestellter allgemeiner Feststellungsantrag iSv. § 256 Abs. 1 ZPO zu verstehen. Die Klägerin greift die im Änderungsvertrag vom 24./27. April 2012 vereinbarte Befristung zum 31. August 2012 an. Des Weiteren macht die Klägerin geltend, das Arbeitsverhältnis sei nicht durch die am 1. Oktober 2012 erklärte Anfechtung beendet worden. Die Wirksamkeit dieser Anfechtung ist vom Streitgegenstand der Befristungskontrollklage nicht mit umfasst. Die Anfechtung wurde erst nach dem streitigen Befristungsablauf erklärt. Sie wirkt im Falle ihrer Berechtigung wegen des Vollzugs des Arbeitsverhältnisses nicht auf einen Zeitpunkt vor Ablauf der Befristung am 31. August 2012 zurück. Auch dieser allgemeine Feststellungsantrag ist als ein unechter Hilfsantrag zu verstehen, da es auf die Wirksamkeit der Anfechtung nur im Fall des Obsiegens mit dem Befristungskontrollantrag ankommt. 64

II. Der mit dem Hilfsfeststellungsantrag zu 1. angebrachte Befristungskontrollantrag ist unbegründet. Die im Änderungsvertrag vom 24./27. April 2012 vereinbarte Befristung des Arbeitsvertrags zum 31. August 2012 ist nach § 2 Abs. 1, § 5 WissZeitVG gerechtfertigt. 65

1. Der Beklagte kann die Befristung auf das WissZeitVG stützen. Das Zitiiergebot ist eingehalten. Im Änderungsvertrag vom 24./27. April 2012 ist - ebenso wie im Vertrag vom 13./29. Oktober 2011 - angegeben, dass das Arbeitsverhältnis „gemäß § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG“ befristet ist. Daraus ergibt sich, dass es sich um eine Befristung nach dem WissZeitVG handelt. 66

2. Auf die im Änderungsvertrag vom 24./27. April 2012 vereinbarte Befristung findet § 2 Abs. 1 WissZeitVG Anwendung. Die Klägerin wurde auch in der Zeit vom 1. Mai bis 31. August 2012 als wissenschaftliche Mitarbeiterin am F und damit an einer Forschungseinrichtung iSv. § 5 WissZeitVG beschäftigt. 67
3. Die Befristung genügt auch den Anforderungen des § 2 Abs. 1 Satz 2 bis Satz 4 WissZeitVG. Die Höchstbefristungsdauer wurde nicht überschritten. Die restliche Höchstbefristungsdauer betrug am 30. April 2012 jedenfalls noch fünf Monate und vier Tage. Die Beschäftigungsdauer von vier Monaten in der Zeit vom 1. Mai bis 31. August 2012 hält sich im Rahmen dieser verbliebenen Höchstbefristungsdauer. Eine Vertragsverlängerung iSv. § 2 Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG setzt - anders als eine Vertragsverlängerung nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG - nicht die Beibehaltung der bisherigen Arbeitsvertragsbedingungen voraus. 68
- C. Der Weiterbeschäftigungsantrag fällt nicht zur Entscheidung an. Dieser Antrag ist auf vorläufige Weiterbeschäftigung „bis zum Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung über die Entfristungsklage der Klägerin“ gestellt. Die Entscheidung des Senats über die „Entfristungsklage“ wird mit der Verkündung rechtskräftig. 69
- D. Die Klägerin hat nach § 91 Abs. 1 ZPO die Kosten des Rechtsstreits zu tragen. 70

Gräfl

Niemann

M. Rennpferdt

Zoller

Jacobi