

Bundesarbeitsgericht
Siebter Senat

Urteil vom 23. Mai 2018
- 7 AZR 875/16 -
ECLI:DE:BAG:2018:230518.U.7AZR875.16.0

I. Arbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 22. September 2015
- 14 Ca 1658/15 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 27. Juli 2016
- 7 Sa 1208/15 -

Entscheidungsstichworte:

Befristung - Hochschule - Drittmittel

Leitsatz:

Die Befristung eines Arbeitsvertrags aus Gründen der Drittmittelfinanzierung nach § 2 Abs. 2 Satz 1 WissZeitVG setzt voraus, dass der Drittmittelgeber die Zweckbestimmung der Mittel für eine bestimmte Aufgabe und eine bestimmte Zeit vorgenommen hat. Daran fehlt es, wenn eine Hochschule oder einer ihrer Bediensteten in eigener Verantwortung festlegen kann, zu welchem Zweck die Drittmittel aus einer ihr zugewandten Erbschaft verwendet werden.

BUNDESGERICHTSHOF



7 AZR 875/16

7 Sa 1208/15

Landesarbeitsgericht

Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am

23. Mai 2018

URTEIL

Wirth, Urkundsbeamtin

der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. Mai 2018 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, die Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Kiel und Waskow sowie den ehrenamtlichen Richter Schiller und die ehrenamtliche Richterin Wicht für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 27. Juli 2016 - 7 Sa 1208/15 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Befristung ihres Arbeitsverhältnisses. 1

Der Kläger, ein seit 1996 promovierter und inzwischen habilitierter Diplom-Biologe, war bei der Beklagten auf der Grundlage von 15 befristeten Arbeitsverträgen beschäftigt. Vom 1. August 1999 bis zum 30. September 2007 war er aufgrund von sieben aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträgen als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Transplantationsmedizin und Zelltherapeutik (ITZ) tätig. Anschließend arbeitete er in der Zeit vom 1. Oktober bis zum 31. Dezember 2007 am Institut für Neuropathologie für die Beklagte, bevor er nach einer Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses von zwei Monaten in der Zeit vom 1. März bis zum 31. Dezember 2008 erneut für das ITZ tätig wurde. Nach einer weiteren Unterbrechung von etwas mehr als einem Monat setzten die Parteien das Arbeitsverhältnis ab dem 9. Februar 2009 aufgrund von sechs befristeten Arbeitsverträgen an der Klinik für Kinderonkologie, Hämatologie und klinische Immunologie (Klinik für Kinderonkologie) fort. Den vorletzten befristeten Arbeitsvertrag schlossen sie am 18. Juli 2014 für die Zeit vom 9. August 2014 bis zum 31. Januar 2015. Jedenfalls bis zu diesem Zeitpunkt wurde die Stelle des Klägers an der Klinik für Kinderonkologie aus Drittmitteln der Elterninitiative der Kinderkrebsklinik e.V. (Elterninitiative) finanziert. 2

Am 16. Januar 2015 führte Prof. Dr. B als Chefarzt der Klinik für Kinderonkologie mit dem Kläger ein Gespräch, dessen Inhalt zwischen den Parteien streitig ist. Der letzte befristete Arbeitsvertrag vom 27. Januar 2015 sieht eine 3

Laufzeit vom 1. Februar bis zum 31. März 2015 vor. Als Befristungsgrund ist in den letzten sechs Arbeitsverträgen Folgendes vereinbart:

„Die Beschäftigung erfolgt im Rahmen der befristeten Forschungsstudie zum Thema ‚Molekulare Leukämiegenetik‘.“

Außerdem enthält jeder dieser Verträge den Zusatz:

4

„Die Befristung auf den ... [Datum des jeweiligen Endes der Befristung] erfolgt gem. § 2 Abs. 2 Satz 1 Wissenschaftszeitvertragsgesetz (WissZeitVG), da die vorgenannte Forschungsstudie zu diesem Zeitpunkt beendet sein wird.“

Der Begriff „Molekulare Leukämiegenetik“ bezeichnet keine konkrete Forschungsstudie. Der Kläger war in der Stammzellenforschung tätig. Zuletzt arbeitete er an einem Aufsatz mit dem Titel „C“, der nach dem Ende seiner Beschäftigung bei der Beklagten in der Zeitschrift „L“ veröffentlicht wurde. Die von dem Kläger seit dem Jahr 2010 betreuten, bei der Beklagten beschäftigten Doktoranden Dr. Bh und Dr. R wurden am 9. Februar bzw. am 2. März 2015 promoviert.

5

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Befristung des zuletzt geschlossenen Arbeitsvertrags sei unwirksam. Die Beklagte könne sich nicht auf den Sachgrund der Drittmittelfinanzierung iSd. § 2 Abs. 2 WissZeitVG berufen. Die Beklagte habe nicht dargelegt, bei Abschluss des letzten befristeten Arbeitsvertrags sei zu prognostizieren gewesen, dass mit dem Ende der Vertragslaufzeit keine weiteren Drittmittel mehr zur Verfügung stünden. Der Arbeitsvertrag sei nicht abgeschlossen worden, damit er bis zum 31. März 2015 die Arbeit an seinem Aufsatz habe fertigstellen können. Weder habe er daran überwiegend arbeiten können, noch sei er dazu von Prof. Dr. B angewiesen worden. Jedenfalls könne sich die Beklagte nach 15 befristeten Arbeitsverträgen in einem Zeitraum von 15 Jahren und acht Monaten nach den Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs nicht auf einen Sachgrund zur Befristung des Arbeitsvertrags vom 27. Januar 2015 berufen. Die Beklagte habe den aufgrund der Dauer des Arbeitsverhältnisses und der Anzahl befristeter Arbeitsverträge indizierten Gestaltungsmissbrauch nicht entkräftet.

6

Der Kläger hat beantragt,

7

1. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht aufgrund der Befristung im Arbeitsvertrag vom 27. Januar 2015 mit Ablauf des 31. März 2015 beendet worden ist;
2. die Beklagte zu verurteilen, ihn bis zum rechtskräftigen Abschluss des Rechtsstreits zu den bisherigen Arbeitsbedingungen als wissenschaftlichen Mitarbeiter weiterzubeschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, die Befristung des letzten Arbeitsvertrags vom 27. Januar 2015 sei gemäß § 2 Abs. 2 Satz 1 WissZeitVG sachlich gerechtfertigt. Die Stelle des Klägers sei in der Zeit vom 1. Februar bis zum 31. März 2015 aus den der Krebsklinik zugewandten Drittmitteln der „Erbschaft M“ finanziert worden, damit er seine Forschungen im Bereich „Molekulare Leukämiegenetik“ und insbesondere seinen Aufsatz für die Publikation in der Zeitschrift „L“ habe abschließen können. Prof. Dr. B habe anstelle eines externen Drittmittelgebers den Verwendungszweck der Erbschaft allein festlegen können. Mit dem Abschluss des Manuskripts sei die Forschungsstelle des Klägers zum 31. März 2015 entfallen. Dies zeige sich auch daran, dass die von ihm betreuten Doktoranden am 9. Februar bzw. am 2. März 2015 promoviert worden seien. Selbst wenn der letzte befristete Arbeitsvertrag vom 27. Januar 2015 ein bloßer Annex zu dem vorhergehenden Vertrag sein sollte, wäre die Klage unbegründet, weil auch der vorletzte Arbeitsvertrag wirksam befristet worden sei. Die aus der Elterninitiative stammenden Mittel seien nur bis zum 31. Januar 2015 zur Finanzierung der Stelle des Klägers verfügbar gewesen. Es sei ihr auch nach den Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs nicht verwehrt, sich auf den Sachgrund der Drittmittelfinanzierung zu berufen.

8

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte den Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

9

Entscheidungsgründe

- Die Revision der Beklagten ist nicht begründet. Die Vorinstanzen haben der Befristungskontrollklage (Klageantrag zu 1.) zu Recht stattgegeben. Das Arbeitsverhältnis der Parteien hat nicht aufgrund Befristung mit Ablauf des 31. März 2015 geendet. Der Klageantrag zu 2., mit dem der Kläger seine vorläufige Weiterbeschäftigung verlangt, fällt dem Senat nicht zur Entscheidung an. 10
- A. Die Befristungskontrollklage ist begründet. Die Befristung zum 31. März 2015 ist nicht nach § 2 Abs. 2 WissZeitVG in der bis zum 16. März 2016 geltenden Fassung (im Folgenden WissZeitVG) gerechtfertigt. Dies hat das Landesarbeitsgericht im Ergebnis zu Recht erkannt. 11
- I. Das Landesarbeitsgericht hat allerdings zu Unrecht nicht den letzten Arbeitsvertrag vom 27. Januar 2015, sondern den vorletzten Arbeitsvertrag der Parteien vom 18. Juli 2014 der Befristungskontrolle unterzogen. 12
1. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Befristungskontrolle unterliege nicht der letzte, am 27. Januar 2015 für die Zeit vom 1. Februar bis zum 31. März 2015 befristete Arbeitsvertrag, weil es sich dabei lediglich um einen unselbständigen Annex zu dem vorherigen, am 18. Juli 2014 für die Zeit vom 9. August 2014 bis zum 31. Januar 2015 abgeschlossenen Arbeitsvertrag handele. Im letzten Arbeitsvertrag sei lediglich eine geringfügige Korrektur des zuvor vereinbarten Endzeitpunkts vorgenommen worden. In beiden Verträgen sei angegeben, dass die Beschäftigung im Rahmen der befristeten Forschungsstudie zum Thema „Molekulare Leukämiegenetik“ erfolge. Die Parteien hätten damit lediglich die Laufzeit des bisherigen Vertrags mit dem bereits bestehenden Sachgrund für die Befristung in Einklang bringen wollen. Nach dem Vortrag der Beklagten habe die Verlängerung des Arbeitsvertrags nur der Fertigstellung des Aufsatzes des Klägers gedient. Deshalb sei der Vertrag vom 18. Juli 2014 der Befristungskontrolle zu unterziehen. 13

2. Diese Würdigung hält einer revisionsrechtlichen Prüfung nicht stand. 14
Der Befristungskontrolle unterliegt allein der letzte am 27. Januar 2015 abgeschlossene Arbeitsvertrag.

a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats unterliegt bei mehreren 15
aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträgen grundsätzlich nur der letzte Arbeitsvertrag der Befristungskontrolle. Ausnahmsweise ist der vorletzte Arbeitsvertrag der Befristungskontrolle zu unterziehen, wenn es sich bei dem nachfolgenden - letzten - Arbeitsvertrag um einen unselbständigen Annex zum vorherigen Vertrag handelt. Von einem Annex ist allerdings nicht schon dann auszugehen, wenn der letzte und der vorletzte Vertrag in den Vertragsbedingungen übereinstimmen und auch die zu erfüllende Arbeitsaufgabe die gleiche bleibt. Es müssen vielmehr besondere Umstände hinzukommen. Diese liegen vor, wenn der Anschlussvertrag lediglich eine verhältnismäßig geringfügige Korrektur des im früheren Vertrag vereinbarten Endzeitpunkts betrifft, diese Korrektur sich am Sachgrund für die Befristung des früheren Vertrags orientiert und allein in der Anpassung der ursprünglich vereinbarten Vertragszeit an später eintretende, zum Zeitpunkt des vorangegangenen Vertragsabschlusses nicht vorhersehbare Umstände besteht. Alles in allem darf es den Parteien nur darum gegangen sein, die Laufzeit des alten Vertrags mit dem Sachgrund der Befristung in Einklang zu bringen (*vgl. BAG 24. Februar 2016 - 7 AZR 182/14 - Rn. 21; 6. Oktober 2010 - 7 AZR 397/09 - Rn. 13, BAGE 136, 17; 25. März 2009 - 7 AZR 34/08 - Rn. 9 mwN*).

b) Diese Voraussetzungen liegen hier entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts nicht vor. Es kann dahinstehen, ob angesichts der Dauer des 16
vorangegangenen Arbeitsvertrags, der für die Zeit vom 9. August 2014 bis zum 31. Januar 2015 und damit über eine Laufzeit von knapp sechs Monaten abgeschlossen wurde, bei einer Verlängerung um zwei Monate noch von einer verhältnismäßig geringfügigen Korrektur des vereinbarten Endzeitpunkts gesprochen werden kann. Die Voraussetzungen eines Annexvertrags liegen nicht vor, weil Umstände, die bei Abschluss des vorletzten Arbeitsvertrags am 18. Juli 2014 nicht vorhersehbar waren, sondern erst nachträglich eingetreten sind und

das Hinausschieben des Beendigungszeitpunkts vom 31. Januar 2015 auf den 31. März 2015 veranlasst hätten, weder vom Landesarbeitsgericht festgestellt noch sonst ersichtlich sind. Zudem hat sich die Beklagte zur Rechtfertigung der beiden Befristungen auf unterschiedliche Sachverhalte - Finanzierung der Beschäftigung im Rahmen des vorletzten Vertrags aus Drittmitteln der Elterninitiative und im Rahmen des letzten Vertrags aus der „Erbschaft M“ - berufen. Der Befristungskontrolle unterliegt damit allein der Arbeitsvertrag vom 27. Januar 2015.

II. Der Rechtsfehler des Landesarbeitsgerichts führt jedoch nicht zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht. Die angefochtene Entscheidung erweist sich im Ergebnis aus anderen Gründen als richtig (§ 561 ZPO). Die in dem Arbeitsvertrag vom 27. Januar 2015 vereinbarte Befristung ist unwirksam. Zugunsten der Beklagten kann unterstellt werden, dass ihr Tatsachenvortrag zur Rechtfertigung der im Arbeitsvertrag vom 27. Januar 2015 vereinbarten Befristung zutrifft. Auch unter Zugrundelegung dieses Vorbringens ist die Befristung nicht nach § 2 Abs. 2 WissZeitVG gerechtfertigt. 17

1. Die Befristung von Arbeitsverträgen ist nach § 2 Abs. 2 Satz 1 WissZeitVG zulässig, wenn die Beschäftigung überwiegend aus Mitteln Dritter finanziert wird, die Finanzierung für eine bestimmte Aufgabe und Zeitdauer bewilligt ist und die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter überwiegend entsprechend der Zweckbestimmung dieser Mittel beschäftigt wird. Eine „Finanzierung aus Mitteln Dritter“ liegt vor, wenn die Vergütung nicht aus den der Hochschule oder Forschungseinrichtung zur Verfügung stehenden regulären Haushaltsmitteln, sondern anderweitig finanziert wird. „Überwiegend“ erfolgt die Finanzierung der Beschäftigung aus Drittmitteln, wenn die konkrete Stelle zu mehr als 50 vH aus den Drittmitteln finanziert wird (BT-Drs. 16/3438 S. 14; BAG 8. Juni 2016 - 7 AZR 259/14 - Rn. 18, BAGE 155, 227). Mit dem Tatbestandsmerkmal „Finanzierung für eine bestimmte Aufgabe und Zeitdauer bewilligt“ ist das Erfordernis einer konkreten aufgaben- und zeitbezogenen Mittelzuweisung beschrieben. Damit müssen die (Dritt-)Mittel einerseits hinreichend zweckgebunden und 18

andererseits für eine von vornherein feststehende Zeitspanne zur Verfügung gestellt sein. Die Regelung erfasst damit nur solche Finanzierungsbewilligungen, deren Endlichkeit hinreichend genau feststeht (*BAG 8. Juni 2016 - 7 AZR 259/14 - Rn. 19, aaO; grundlegend 13. Februar 2013 - 7 AZR 284/11 - Rn. 24*). Außerdem muss der befristet beschäftigte Mitarbeiter nach § 2 Abs. 2 Satz 1 WissZeitVG „überwiegend“ entsprechend der Zweckbestimmung beschäftigt werden. Dieses Merkmal soll in erster Linie die Interessen des Drittmittelgebers schützen und zugleich verhindern, dass der aus Drittmitteln finanzierte Mitarbeiter zur Erfüllung allgemeiner Hochschulaufgaben eingesetzt und der Befristungsgrund somit nur vorgeschoben wird, um Daueraufgaben zu erfüllen (*ausführlich BAG 8. Juni 2016 - 7 AZR 259/14 - Rn. 20, aaO*).

2. Danach liegen die Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 Satz 1 WissZeitVG hier nicht vor. Die Stelle des Klägers wurde zwar nach dem Vortrag der Beklagten zuletzt nicht aus regulären Haushaltsmitteln der Universität, sondern aus Drittmitteln der „Erbschaft M“ finanziert. Dies rechtfertigt die Befristung jedoch nicht nach § 2 Abs. 2 WissZeitVG, da eine Zweckbestimmung über die Verwendung der Drittmittel nicht durch den Erblasser als Drittmittelgeber, sondern von Prof. Dr. B als Bediensteten der Beklagten vorgenommen wurde. Entgegen der Auffassung der Beklagten fehlt das Merkmal der Zweckbestimmung durch den Drittmittelgeber, wenn ein Mitarbeiter der Hochschule, dem die Drittmittel zur freien Verwendung überlassen wurden, die Zweckbestimmung vornimmt. Dies ergibt die Auslegung der Vorschrift. 19

a) § 2 Abs. 2 Satz 1 WissZeitVG setzt bereits nach seinem Wortlaut voraus, dass der Drittmittelgeber die Mittel für die Erledigung einer bestimmten Aufgabe und für eine bestimmte Zeitdauer bewilligt. Die damit einhergehende Fremdbestimmung der Hochschule liegt dem Sachgrund der Drittmittelfinanzierung zugrunde (*vgl. APS/Schmidt 5. Aufl. WZVG § 2 Rn. 40*). Pauschale Mittelzuweisungen genügen deshalb für den Sachgrund nicht (*vgl. APS/Schmidt 5. Aufl. WZVG § 2 Rn. 40; KR/Treber 11. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 48*). Im Gegensatz zu der Vorgängerregelung in § 57b Abs. 2 Nr. 4 HRG in der vom 26. Juni 1985 bis zum 30. Dezember 2004 geltenden Fassung verlangt § 2 20

Abs. 2 WissZeitVG stets eine direkte Zweckbindung durch den Drittmittelgeber. Die Rechtsprechung des Senats, die es den Hochschulen unter bestimmten Voraussetzungen gestattete, Restbestände aus abgeschlossenen Drittmittelprojekten nach Festlegung durch einen universitätsangehörigen Mitarbeiter für befristete Arbeitsverhältnisse zu verwenden (*vgl. BAG 15. Januar 1997 - 7 AZR 158/96 - zu I 4 b aa der Gründe*), ist auf die enger gefasste Bestimmung des § 2 Abs. 2 WissZeitVG nicht übertragbar (*Preis/Ulber WissZeitVG 2. Aufl. § 2 Rn. 105; aA ErfK/Müller-Glöge 18. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 10*).

b) Dieses Verständnis entspricht dem Sinn und Zweck der Regelung. § 2 Abs. 2 WissZeitVG soll Rechtssicherheit und Transparenz beim Abschluss befristeter Arbeitsverträge im Rahmen drittmittelfinanzierter Projekte gewährleisten (*vgl. BT-Drs. 16/3438 S. 2*). Nach der Gesetzesbegründung muss dazu feststehen, dass sich Arbeitgeber und Drittmittelgeber mit den Verhältnissen des konkreten Arbeitsplatzes und der dort zu erledigenden Aufgabe befassen haben. Die allgemeine Ungewissheit über den weiteren Zufluss an Mitteln nach Ablauf des vorgesehenen Bewilligungszeitraumes reicht nicht aus, um eine Befristung des Arbeitsvertrags zu rechtfertigen. Vielmehr muss der für den Sachgrund konstitutive Bezug zwischen der Drittmittelfinanzierung und einer bestimmten und begrenzten Aufgabenerledigung durch das Element inhaltlicher Fremdbestimmung hergestellt werden. Unter dieser Voraussetzung wird „eine solide Prognosegrundlage für den späteren Wegfall des Beschäftigungsbedarfs bei Vertragsschluss geschaffen“ (*vgl. BT-Drs. 16/3438 S. 14*). Nur eine fremdbestimmt vorgegebene inhaltliche und zeitliche Zweckbestimmung erlaubt dem Arbeitgeber eine hinreichend sichere Prognose zum Wegfall des Beschäftigungsbedarfs (*BAG 13. Februar 2013 - 7 AZR 284/11 - Rn. 32*). 21

c) Auch den Anforderungen des Unionsrechts würde nicht genügt, wenn es als Sachgrund für die Befristung von Arbeitsverträgen ausreichen würde, dass der Arbeitnehmer aus Drittmitteln vergütet wird, die die Hochschule oder einer ihrer Beschäftigten nach eigenem Ermessen verwenden kann. Dies würde dem mit der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 22

verfolgten Ziel einer Verhinderung des Missbrauchs aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge nicht gerecht (*BAG 13. Februar 2013 - 7 AZR 284/11 - Rn. 33*). Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) verlangt der Begriff „sachliche Gründe“ iSv. § 5 Nr. 1 Buchst. a der Rahmenvereinbarung, dass der in der nationalen Regelung vorgesehene Rückgriff auf befristete Arbeitsverträge durch konkrete Gesichtspunkte gerechtfertigt wird, die vor allem mit der betreffenden Tätigkeit und den Bedingungen ihrer Ausübung zusammenhängen. Der Begriff des sachlichen Grundes meint genau bezeichnete, konkrete Umstände, die eine bestimmte Tätigkeit kennzeichnen und daher in diesem speziellen Zusammenhang die Verwendung befristeter Arbeitsverträge rechtfertigen können. Derartige Umstände können sich zB aus der besonderen Art der Aufgabe, zu deren Erfüllung diese Verträge geschlossen worden sind, und deren Wesensmerkmalen oder ggf. einem legitimen sozialpolitischen Ziel eines Mitgliedstaats ergeben (*vgl. etwa EuGH 28. Februar 2018 - C-46/17 - [John] Rn. 53; 26. Januar 2012 - C-586/10 - [Kücük] Rn. 27; 23. April 2009 - C-378/07 ua. - [Angelidaki ua.] Rn. 96 mwN*). Erforderlich ist daher die Festlegung objektiver Faktoren, die mit den Besonderheiten der Tätigkeit und den Bedingungen ihrer Ausübung zusammenhängen. Die Bestimmung darf nicht dazu dienen, einen ständig und dauerhaft bestehenden Bedarf zu decken (*EuGH 21. September 2016 - C-614/15 - [Popescu] Rn. 65; 26. November 2014 - C-22/13 ua. - [Mascolo ua.] Rn. 101; 26. Januar 2012 - C-586/10 - [Kücük] Rn. 39; 23. April 2009 - C-378/07 ua. - [Angelidaki ua.] Rn. 107*). Würde es als Sachgrund für die Befristung eines Arbeitsvertrags genügen, dass ein Arbeitnehmer aus Drittmitteln vergütet wird, über deren Verwendung die Hochschule oder einer ihrer Bediensteten in eigener Verantwortung verfügen kann, könnte sich die Hochschule selbst Befristungsmöglichkeiten schaffen. Damit könnte entgegen den Vorgaben des Unionsrechts nicht gewährleistet werden, dass die Beschäftigung nicht in Wahrheit zur Deckung eines ständigen und dauerhaften Bedarfs erfolgt (*vgl. ebenso für die haushaltsrechtliche Befristung bei eigener Haushaltskompetenz des Arbeitgebers BAG 9. März 2011 - 7 AZR 728/09 - Rn. 31, BAGE 137, 178*).

- III. Da die Befristung nicht durch den Sachgrund der Drittmittelfinanzierung nach § 2 Abs. 2 WissZeitVG gerechtfertigt ist, bedarf es keiner Entscheidung, ob das Landesarbeitsgericht mit seiner weiteren Begründung zu Recht angenommen hat, es sei der Beklagten nach den Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs (§ 242 BGB) verwehrt, sich auf den Sachgrund der Drittmittelbefristung zu berufen. 23
- B. Der Klageantrag zu 2. fällt dem Senat nicht zur Entscheidung an. Er ist auf vorläufige Weiterbeschäftigung des Klägers bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Befristungskontrollantrag gerichtet. Die Entscheidung des Senats über den Befristungskontrollantrag wird mit der Verkündung rechtskräftig. 24
- C. Die Beklagte hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten ihrer erfolglosen Revision zu tragen. 25

Gräfl

Waskow

Kiel

Schiller

Wicht