

## Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Begriff
3. Die gesetzliche Regelung bis 31.12.2000
4. Die gesetzliche Regelung für Neueinstellungen
5. Die gesetzliche Regelung für Befristungen mit sachlichem Grund
6. Die gesetzlichen Regelungen für Existenzgründer
7. Rechtsprechung
  - 7.1 Abfindungs-/Entschädigungsregelung
  - 7.2 Annexvertrag - 1
  - 7.3 Annexvertrag - 2
  - 7.4 Arbeitgeber
  - 7.5 Assistenzprofessor
  - 7.6 Befähigungsnachweis
  - 7.7 Befristungskontrolle - 1
  - 7.8 Befristungskontrolle - 2
  - 7.9 Fehlender Befähigungsnachweis
  - 7.10 Immer der letzte ...
  - 7.11 Indizierter Rechtsmissbrauch
  - 7.12 Indizwirkung
  - 7.13 Institutioneller Rechtsmissbrauch
  - 7.14 Klagefrist
  - 7.15 Kurzzeit-Beschäftigte
  - 7.16 Langjährig beschäftigte Mitarbeiter
  - 7.17 Lebenszeitsperre
  - 7.18 Missbrauchskontrolle - 1
  - 7.19 Missbrauchskontrolle - 2
  - 7.20 Missbrauchskontrolle - 3
  - 7.21 Missbrauchskontrolle - 4
  - 7.22 Missbrauchskontrolle - 5
  - 7.23 Missbrauchskontrolle - 6
  - 7.24 Missbrauchskontrolle - 7
  - 7.25 Missbrauchskontrolle - 8
  - 7.26 Missbrauchskontrolle - 9
  - 7.27 Missbrauchskontrolle - 10
  - 7.28 Missbrauchsverhinderung
  - 7.29 Musiker in einem Kulturorchester
  - 7.30 Nach Arbeitnehmerüberlassung?
  - 7.31 Rechtsmissbrauch
  - 7.32 Sozialversicherung
  - 7.33 Tarifliche Regelung
  - 7.34 TV-Schauspieler
  - 7.35 Überprüfung
  - 7.36 Umwandlung/Entschädigung

- 7.37 Unterbrechungen
- 7.38 Verlängerung im öffentlichen Dienst - 1
- 7.39 Verlängerung im öffentlichen Dienst - 2
- 7.40 Vertragliche Neugestaltung
- 7.41 Vertragsarbeitgeber
- 7.42 Vertretung
- 7.43 Vertretungsfall
- 7.44 Wissenschaftlicher Mitarbeiter
- 7.45 Zusammenhang
- 7.46 Zuvorbeschäftigungsverbot

## Information

### 1. Allgemeines

Der Arbeitgeber hat nach § 14 TzBfG die Möglichkeit, einen Arbeitsvertrag befristet zu schließen. Die Voraussetzungen dafür sind recht unterschiedlich. Das TzBfG lässt sachgrundlose Befristungen bei Neueinstellungen ( § 14 Abs. 2 TzBfG - Befristung - Neueinstellung ) als Ausnahme, Befristungen mit Sachgrund ( § 14 Abs. 1 TzBfG - Befristung - Sachgrund ) als Regel zu. Darüber hinaus gibt es besondere Möglichkeiten für die Befristung der Arbeitsverhältnisse älterer Arbeitnehmer ( § 14 Abs. 4 TzBfG - Befristung - Ältere Arbeitnehmer ) und die Befristung der Beschäftigungsverhältnisse von Arbeitnehmern in Existenzgründer-Betrieben ( § 14 Abs. 3 TzBfG - Befristung - Existenzgründer ).

Das vorrangige sozialpolitische Ziel des Gesetzgebers sind unbefristete Arbeitsverträge. Wo das nicht möglich ist, stellt er strenge Anforderungen an die Zulässigkeit befristeter Arbeitsverträge. Gilt es doch gerade hier, Arbeitnehmer vor einer Umgehung von Schutzrechten zu bewahren und sie nicht der Willkür des Arbeitgebers auszusetzen. So ist gerade beim wiederholten Abschluss befristeter Arbeitsverträge zwischen denselben Vertragspartnern Vorsicht angesagt.

### 2. Begriff

Ein Kettenarbeitsvertrag ist zunächst nichts anderes als die Aneinanderreihung befristeter Arbeitsverträge. Arbeitgeber und Arbeitnehmer haben - ohne oder mit sachlichem Grund ( § 14 Abs. 1 u. 2 TzBfG ) - ein befristetes Arbeitsverhältnis vereinbart, das ausläuft und nach dessen Auslauf sich ein neuer befristeter Arbeitsvertrag anschließen soll.

#### **Beispiel:**

Arbeitgeber A vereinbart mit Arbeitnehmer N ein befristetes Beschäftigungsverhältnis für die Zeit vom 01.01 bis zum 30.06. Grund für die Befristung ist der Ausfall eines Mitarbeiters, der zu A's Stammpersonal gehört. Am 01.07. wird ein weiterer Mitarbeiter krank, und es ist kein Ende seiner Krankheit abzusehen. A und N vereinbaren ab dem 01.07. einen weiteren befristeten Arbeitsvertrag. Dieses Mal soll N den anderen Mitarbeiter vertreten.

Der Kettenarbeitsvertrag ist von einem sogenannten Annexvertrag zu unterscheiden. Der Annexvertrag lässt den bisherigen Vertrag im Wesentlichen unverändert und führt nur dazu, dass der ursprünglich gewollte Endzeitpunkt geringfügig hinausgeschoben wird. Die Abgrenzung ist - wie immer - eine Frage des Einzelfalls. Nur beim Annexvertrag beschränkt sich die Befristungskontrolle auf den vorherigen befristeten Vertrag und den ihm zugrunde liegenden Sachgrund.

### 3. Die gesetzliche Regelung bis 31.12.2000

Das bis zum 31.12.2000 geltende Beschäftigungsförderungsgesetz (BeschFG) ließ in § 1 Abs. 1 bei befristeten Arbeitsverträgen eine insgesamt 24-monatige Befristung zu. Diese sachgrundlose Befristung war an die Voraussetzung geknüpft, dass zwischen einem vorhergehenden unbefristeten Arbeitsvertrag oder zu einem vorhergehenden befristeten Arbeitsvertrag mit dem demselben Arbeitgeber kein enger sachlicher Zusammenhang bestehen durfte. Einen engen sachlichen Zusammenhang nahm das Gesetz insbesondere dann an, "wenn zwischen den Arbeitsverträgen ein Zeitraum von weniger als vier Monaten lag."

Innerhalb dieser Zwei-Jahres-Frist durfte ein zunächst befristeter Arbeitsvertrag dreimal verlängert werden. Insoweit war eine Mehrfachbefristung im gesetzlich abgesteckten 24-Monats-Rahmen problemlos. Im Übrigen erlaubte das BeschFG die mehrfache Befristung eines Arbeitsvertrags als Kettenarbeitsverhältnis nur dann, wenn es dafür einen sachlichen Grund gab.

#### 4. Die gesetzliche Regelung für Neueinstellungen

Seit dem 01.01.2001 gilt das Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge ( TzBfG ). Danach ist die Verlängerung eines befristeten Arbeitsvertrags ebenfalls problemlos möglich, wenn

- es sich um eine **Neueinstellung** handelt und
- der **befristete Arbeitsvertrag** oder seine höchstens dreimalige Verlängerung
- die **Gesamtdauer** von 24 Monaten

nicht überschreitet ( § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG ).

Durch Tarifvertrag kann die **Anzahl der Verlängerungen** oder die **Höchstdauer der Befristung** abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG festgelegt werden ( § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG ). Eine Befristung nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG ist allerdings **unzulässig**, wenn mit demselben Arbeitgeber bereits zuvor ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat ( § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG - zu weiteren Einzelheiten s. das Stichwort Befristung - Neueinstellung ).

#### 5. Die gesetzliche Regelung für Befristungen mit sachlichem Grund

Ohne das Vorliegen der Voraussetzungen des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG ist ein Kettenarbeitsvertrag über § 14 Abs. 1 TzBfG nur dann zulässig, wenn es dafür einen sachlichen Grund gibt (s. dazu auch das Stichwort Befristung - Sachgrund ). Dieser Sachgrund kann insbesondere darin bestehen, dass

- nur ein **vorübergehender betrieblicher Bedarf** an der Arbeitsleistung besteht;
- der Arbeitnehmer zur **Vertretung** eines anderen Arbeitnehmers beschäftigt wird;
- die **Eigenart der Arbeitsleistung** die Befristung rechtfertigt;
- in der **Person des Arbeitnehmers** liegende Gründe die Befristung rechtfertigen;
- der Arbeitnehmer aus **Haushaltsmitteln** vergütet wird, die haushaltsrechtlich für eine befristete Beschäftigung bestimmt sind, und er entsprechend beschäftigt wird.

Die Aufzählungen hier und die in § 14 Abs. 1 Satz 2 TzBfG sind nicht abschließend. Es ist durchaus möglich, dass es auch andere sachliche Gründe für die Befristung eines Arbeitsverhältnisses gibt. Am Ende wird ohnehin ein Arbeitsgericht über die Zulässigkeit der Befristung entscheiden ( Befristung - Rechtsschutz ).

#### 6. Die gesetzlichen Regelungen für Existenzgründer

Seit dem 01.01.2004 sieht § 14 Abs. 2a Satz 1 Halbs. 1 TzBfG vor, dass in den ersten vier Jahren nach der Gründung eines Unternehmens

- die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrages
- ohne sachlichen Grund
- bis zur Dauer von vier Jahren

zulässig ist.

Bis zur **Gesamtdauer** dieser vier Jahre ist auch die **mehrfache Befristung** eines kalendermäßig befristeten Arbeitsverhältnisses zulässig ( § 14 Abs. 2a Satz 1 Halbs. 2 TzBfG ). Da die Neuregelung ausdrücklich auf kalendermäßig befristete Arbeitsverhältnisse abstellt, gilt sie nicht für zweckbefristete oder auflösend bedingte Arbeitsverträge. Existenzgründern wird damit der Abschluss von Kettenarbeitsverträgen zumindest für die ersten vier Jahre erheblich erleichtert. Außerhalb des Anwendungsbereichs von § 14 Abs. 2a TzBfG gelten natürlich die üblichen Regelungen (zu weiteren Informationen: Befristung - Existenzgründer ).

## 7. Rechtsprechung

An dieser Stelle werden einige der interessantesten **Entscheidungen** zum Thema Kettenarbeitsvertrag **in alphabetischer Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet vorgestellt:

### 7.1 Abfindungs-/Entschädigungsregelung

"Paragraf 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge vom 18. März 1999, die im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge enthalten ist, ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, die den **Missbrauch aufeinanderfolgender befristeter Verträge** durch einen Arbeitgeber des öffentlichen Sektors nicht durch die **Zahlung einer Entschädigung** an den betreffenden Arbeitnehmer zum Ausgleich der Nichtumwandlung des befristeten Arbeitsverhältnisses in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis ahndet, sondern vorsieht, dass dieser Arbeitnehmer eine Entschädigung zwischen dem 2,5-fachen und dem 12-fachen seiner letzten Monatsvergütung erhält und die Möglichkeit hat, die vollständige **Wiedergutmachung des Schadens** zu erlangen, wenn er im Wege einer Vermutung nachweist, dass ihm entweder andere Gelegenheiten zur Anstellung entgangen sind oder er im Fall der Veröffentlichung eines ordnungsgemäßen Auswahlverfahrens dieses erfolgreich abgeschlossen hätte, sofern eine solche Regelung mit einem wirksamen und abschreckenden Sanktionsmechanismus einhergeht, was das vorlegende Gericht zu prüfen hat" ( EuGH, 07.03.2018 - C-494/16 - Leitsatz Italien).

### 7.2 Annexvertrag - 1

Ein unselbstständiger Annexvertrag liegt nur vor, wenn durch ihn lediglich die Laufzeit des bisherigen Vertrags geringfügig modifiziert wird, um sie an nach Vertragsschluss eingetretene Veränderungen der Umstände anzupassen. In diesem Fall haben die Parteien dem neuen Arbeitsvertrag keine eigenständige Bedeutung als nochmalige Verlängerung des bisherigen Vertragsverhältnisse beigemessen, sondern lediglich die Laufzeit des vorangegangenen mit dem Sachgrund der Befristung in Einklang bringen wollen ( BAG, 01.12.1999 - 7 AZR 859/98 ).

### 7.3 Annexvertrag - 2

Bei Prüfung der Frage, ob ein unselbstständiger Annexvertrag geschlossen wurde, kommt es nicht darauf an, dass die Verträge in den Vertragsbestimmungen übereinstimmen und die zu erfüllende Arbeitsaufgabe die gleiche bleibt. Entscheidend ist, dass es den Parteien erkennbar nicht um die Anpassung der Vertragslaufzeit an später eingetretene, nicht vorhersehbare Umstände ging ( BAG, 20.04.2005 - 7 AZR 293/04 ).

### 7.4 Arbeitgeber

Arbeitgeber im Sinn des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG ist die **natürliche oder juristische Person**, die mit dem Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag geschlossen hat. Von einer missbräuchlichen, dem Zweck des TzBfG widersprechenden Vertragsgestaltung ist insbesondere dann auszugehen, wenn mehrere rechtlich und tatsächlich verbundene Vertragsarbeitgeber in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken abwechselnd mit einem Arbeitnehmer befristete Arbeitsverträge schließen, eine Befristung der Arbeitsverträge nach dem TzBfG ohne **Auswechslung des Arbeitgebers** nicht mehr möglich wäre und der Wechsel ausschließlich deshalb erfolgt, um auf diese Weise über die nach dem TzBfG vorgesehene Befristungsmöglichkeiten hinaus sachgrundlose Befristungen aneinanderzureihen. Von einem **Rechtsmissbrauch** kann nicht ausgegangen werden, wenn für den Austausch des Vertragsarbeitgebers andere, rechtlich nicht zu missbilligende Gründe maßgeblich waren ( LAG Baden-Württemberg, 30.06.2005 - 13 Sa 71/04 ).

### 7.5 Assistenzprofessor

"Paragraf 5 der am 18. März 1999 geschlossenen Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zur der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, nach der Universitäten aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge mit Assistenzprofessoren ohne jede Beschränkung der maximal zulässigen Dauer und der zulässigen Zahl der Verlängerungen dieser Verträge verlängern können, nicht entgegensteht, soweit solche Verträge, was vom vorlegenden Gericht zu prüfen ist, aus einem sachlichen Grund im Sinne von Paragraf 5 Nr. 1 Buchst. a der Rahmenvereinbarung gerechtfertigt sind."

*"Allerdings muss dieses Gericht auch konkret überprüfen, dass im Ausgangsverfahren die fragliche Veränderung der aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträge tatsächlich zur Deckung eines zeitweiligen Bedarfs diente und dass eine Regelung wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende nicht in Wirklichkeit eingesetzt wurde, um einen ständigen und dauerhaften Bedarf zur Einstellung von Lehrkräften zu decken"* ( EuGH, 13.03.2014 - C-190/13 - Leitsätze Spanien).

## 7.6 Befähigungsnachweis

"Paragraf 5 der am 18. März 1999 geschlossenen Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge, die im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge enthalten ist, ist dahin auszulegen, dass er zum einen einer nationalen Regelung, nach der die Vorschriften, mit denen der missbräuchliche Rückgriff auf aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge geahndet werden soll, auf **katholische Religionslehrer** an öffentlichen Lehreinrichtungen nicht anwendbar sind, entgegensteht, wenn es in der innerstaatlichen Rechtsordnung keine andere wirksame Maßnahme zur **Ahndung** dieses missbräuchlichen Rückgriffs gibt, und dass zum anderen die Voraussetzung, nach der diese Lehrer katholischen Religionsunterricht nur erteilen dürfen, wenn sie über einen von einer kirchlichen Stelle ausgestellten Befähigungsnachweis verfügen, keinen 'sachlichen Grund' im Sinne von Paragraf 5 Nr. 1 Buchst. a der Rahmenvereinbarung darstellt, sofern dieser Nachweis nur einmal – und **nicht vor jedem Schuljahr**, für das ein befristeter Arbeitsvertrag geschlossen wird – ausgestellt wird" ( EuGH, 13.01.2022 – C-282/19 – Leitsatz – Italien).

## 7.7 Befristungskontrolle - 1

Zwischen den Parteien soll kraft Vereinbarung regelmäßig **der letzte befristete Arbeitsvertrag** gelten. Die Befristungskontrolle muss daher genau hier einsetzen. Ob **die vorherigen Befristungen** wirksam waren, ist unerheblich. Entscheidend kommt es auf die Zulässigkeit des zuletzt geschlossenen Vertrags an ( BAG, 08.05.1985 - 7 AZR 191/84 - ständige BAG-Rechtsprechung).

## 7.8 Befristungskontrolle - 2

Das BAG vertritt schon seit Jahren die Auffassung, dass bei mehreren aneinander gereihten befristeten Arbeitsverträgen grundsätzlich nur die Befristung des letzten Arbeitsvertrags auf ihrer sachliche Berechtigung zu überprüfen ist. Ob **vorausgegangene Verträge** wirksam befristet waren, ist dabei unerheblich. Schließen die Parteien des Arbeitsvertrags im Anschluss an einen früheren befristeten Arbeitsvertrag einen weiteren befristeten, bringen sie damit regelmäßig zum Ausdruck, dass von da an **der neue Vertrag** für ihre Rechtsbeziehungen maßgeblich sein soll ( LAG Niedersachsen, 04.06.1996 - 12 Sa 81/96 ; s. dazu auch BAG, 23.05.2018 - 7 AZR 16/17 ).

## 7.9 Fehlender Befähigungsnachweis

"Paragraf 5 der am 18. März 1999 geschlossenen Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge, die im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge enthalten ist, ist dahin auszulegen, dass er zum einen einer nationalen Regelung, nach der die Vorschriften, mit denen **der missbräuchliche Rückgriff** auf aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge geahndet werden soll, auf katholische Religionslehrer an öffentlichen Lehreinrichtungen nicht anwendbar sind, entgegensteht, wenn es in der innerstaatlichen Rechtsordnung **keine andere wirksame Maßnahme** zur Ahndung dieses missbräuchlichen Rückgriffs gibt, und dass zum anderen die Voraussetzung, nach der diese Lehrer katholischen

Religionsunterricht nur erteilen dürfen, wenn sie über einen von einer kirchlichen Stelle ausgestellten Befähigungsnachweis verfügen, keinen 'sachlichen Grund' im Sinne von Paragraph 5 Nr. 1 Buchst. a der Rahmenvereinbarung darstellt, sofern dieser Nachweis nur einmal – und **nicht vor jedem Schuljahr**, für das ein befristeter Arbeitsvertrag geschlossen wird – ausgestellt wird" (EuGH, 13.01.2022 – C-282/19 – Italien – Leitsatz).

### 7.10 Immer der letzte ...

Es passiert häufig, dass Arbeitgeber mit ihren Arbeitnehmern **mehrere nacheinander folgende befristete Arbeitsverträge** schließen. Das geht so lange gut, wie der befristet eingestellte Arbeitnehmer noch eine halbwegs verlässliche Zukunftsperspektive sieht. Sagt der Arbeitgeber ihm dann irgendwann, dass nun mit Auslaufen der letzten Befristung wirklich Schluss ist, wird der Arbeitnehmer an eine so genannte **Entfristungsklage** denken (s. dazu das Stichwort Befristung - Rechtsschutz ). Dabei ist nach ständiger BAG-Rechtsprechung nur die Befristung des letzten Arbeitsvertrags auf ihre Rechtfertigung hin zu prüfen. "Dies beruht auf der Erwägung, dass die Vertragsparteien durch den Abschluss eines weiteren befristeten Arbeitsvertrags ihr Arbeitsverhältnis auf eine **neue Rechtsgrundlage** stellen, die künftig für ihre Rechtsbeziehungen allein maßgebend ist" BAG, 22.09.2021 – 7 AZR 300/20 – mit Hinweis auf BAG, 24.02.2016 – 7 AZR 182/14 ).

### 7.11 Indizierter Rechtsmissbrauch

"1. Besteht ein Sachgrund für die Befristung eines Arbeitsvertrags nach § 14 Abs. 1 TzBfG , ist eine umfassende Kontrolle nach den Grundsätzen eines institutionellen Rechtsmissbrauchs ( § 242 BGB ) i.d.R geboten, wenn die Gesamtdauer des befristeten Arbeitsverhältnisses **acht Jahre** überschreitet oder **mehr als zwölf Verlängerungen** des befristeten Arbeitsvertrags vereinbart wurden oder wenn die Gesamtdauer des befristeten Arbeitsverhältnisses **sechs Jahre** überschreitet und **mehr als neun Vertragsverlängerungen** vereinbart wurden. Unter diesen Voraussetzungen hängt es von weiteren, zunächst vom Kläger vorzutragenden Umständen ab, ob ein Missbrauch der Befristungsmöglichkeit anzunehmen ist."

"2. Von einem indizierten Rechtsmissbrauch ist i.d.R auszugehen, wenn die Gesamtdauer des Arbeitsverhältnisses **zehn Jahre** überschreitet oder **mehr als 15 Vertragsverlängerungen** vereinbart wurden oder wenn **mehr als zwölf Vertragsverlängerungen** bei einer Gesamtdauer **von mehr als acht Jahren** vorliegen. In einem solchen Fall hat der Arbeitgeber die Möglichkeit, die Annahme des indizierten Gestaltungsmissbrauchs durch den Vortrag besonderer Umstände zu entkräften" ( BAG, 26.10.2016 - 7 AZR 135/15 - Leitsätze; s. dazu auch BAG, 23.05.2018 - 7 AZR 16/17 ).

### 7.12 Indizwirkung

Die unterste Messlatte für **Dauer und Häufigkeit aufeinanderfolgender Befristungen** legt § 14 Abs. 2 TzBfG fest: maximal zwei Jahre, maximal drei Verlängerungen. Schließen Arbeitgeber und Arbeitnehmer befristete Arbeitsverträge, die diese Werte - sei es alternativ, sei es kumulativ - **um ein Mehrfaches überschreiten**, ist dadurch in der Regel eine **missbräuchliche Ausnutzung** der an sich eröffneten Möglichkeiten, einen Arbeitsvertrag zu befristen, indiziert. Aber: der Arbeitgeber hat in Fällen dieser Art immer noch die Möglichkeit, die Annahme des indizierten Gestaltungsmissbrauchs durch Darlegung besonderer Umstände zu widerlegen (BAG, 09.09.2015 - 7 AZR 148/14 ; s. dazu auch BAG, 23.05.2018 - 7 AZR 16/17 ).

### 7.13 Institutioneller Rechtsmissbrauch

"Die **Prüfung**, ob eine durch einen Sachgrund nach § 14 Abs. 1 TzBfG gerechtfertigte Befristung eines Arbeitsvertrags nach den Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs unwirksam ist, obliegt in erster Linie den Gerichten der **Tatsacheninstanz**. Deren Würdigung ist revisionsrechtlich nur eingeschränkt darauf überprüfbar, ob das Gericht von den zutreffenden **Voraussetzungen** des institutionellen Rechtsmissbrauchs ausgegangen ist, ob es alle erheblichen Gesichtspunkte widerspruchsfrei berücksichtigt hat und ob die Bewertung dieser Gesichtspunkte von den getroffenen tatsächlichen Feststellungen getragen wird" ( BAG, 17.05.2017 - 7 AZR 420/15 - Leitsatz).

### 7.14 Klagefrist

Beruft sich ein Arbeitnehmer auf die **Unwirksamkeit einer Mehrfachbefristung** nach dem BeschFG, muss er das innerhalb der Frist des § 1 Abs. 5 Satz 1 BeschFG (jetzt: § 17 Satz 1 TzBfG ) tun. Die **gerichtliche Überprüfung** der vormaligen Befristung setzt eben voraus, dass die 3-wöchige Klagefrist eingehalten wurde. Ist das nicht der Fall, tritt die **Fiktionswirkung** des § 1 Abs. 5 Satz 2 BeschFG (jetzt: § 17 Satz 2 TzBfG ) ein. Das Arbeitsgericht ist daran bei der Beurteilung des Anschlussverbots gebunden ( BAG, 22.03.2000 - 7 AZR 581/98 ).

### 7.15 Kurzzeit-Beschäftigte

Der Code du travail des Königreichs Luxemburg sieht zwar ein eingeschränktes Befristungsverbot vor, sagt aber auch in Art. L. 122-5 (3) Nr. 2: "Abweichend von den Bestimmungen des vorliegenden Artikels dürfen folgende befristete Arbeitsverträge mehr als zweimal und auch für eine Gesamtdauer von mehr als 24 Monaten verlängert werden, ohne dass sie als unbefristete Arbeitsverträge gelten: (...). 2. die von Kurzzeit-Beschäftigten **des Kulturbetriebs** im Sinne von Art. 4 des [geänderten Gesetzes vom 30. Juli 1999] geschlossene Arbeitsverträge". Der EuGH dazu: "Das Großherzogtum Luxemburg hat dadurch gegen seine Verpflichtungen aus Paragraf 5 der (...) **Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge** im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG (...) verstoßen, dass es Ausnahmen von den Maßnahmen zur **Vermeidung von Missbrauch** durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge mit Kurzzeit-Beschäftigten des Kulturbetriebs beibehalten hat" ( EuGH, 26.02.2015 - C-238/14 - Leitsatz 1. Luxemburg).

### 7.16 Langjährig beschäftigte Mitarbeiter

Soll die **wiederholte Befristung** des Arbeitsverhältnisses langjähriger Mitarbeiter geprüft werden, gilt: "Von besonderer Bedeutung sind die Gesamtdauer der befristeten Verträge sowie die **Anzahl der Vertragsverlängerungen**. Ferner ist der Umstand zu berücksichtigen, ob der Arbeitnehmer stets auf demselben Arbeitsplatz mit denselben Aufgaben beschäftigt wird oder ob es sich um wechselnde, ganz **unterschiedliche Aufgaben** handelt. Bei zunehmender Anzahl und Dauer der jeweils befristeten Beschäftigung eines Arbeitnehmers kann es eine missbräuchliche Ausnutzung der dem Arbeitgeber an sich rechtlich eröffneten Befristungsmöglichkeit darstellen, wenn er gegenüber einem bereits langjährig beschäftigten Arbeitnehmer trotz der tatsächlich vorhandenen Möglichkeit einer dauerhaften Einstellung immer wieder auf befristete Verträge zurückgreift" ( BAG, 24.09.2014 - 7 AZR 987/12 ).

### 7.17 Lebenszeitsperre

Eine Befristung ist nach § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG unzulässig, wenn **mit demselben Arbeitgeber** bereits zuvor ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat. Diese Lebenszeitsperre begrenzt Kettenarbeitsverträge und damit verbundene **Missbräuche**. Durch das verschärfte Anschlussverbot wird gleichzeitig das **Regel-Ausnahme-Verhältnis** von § 14 Abs. 1 TzBfG und § 14 Abs. 2 TzBfG betont ( LAG Baden-Württemberg, 11.01.2006 - 13 Sa 75/05 ).

### 7.18 Missbrauchskontrolle - 1

"1. Die am 18. März 1999 geschlossene Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge, die im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG ... über befristete Arbeitsverträge enthalten ist, ist dahin auszulegen, dass sie auf Arbeitnehmer wie die des Ausgangsverfahrens anwendbar ist, die als Seeleute im Rahmen von befristeten Arbeitsverträgen auf Fähren beschäftigt sind, die in zwei in demselben Mitgliedsstaat gelegenen Häfen verkehren. 2. Die Bestimmungen der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge sind dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren fraglichen nicht entgegenstehen, die vorsieht, dass in befristeten Arbeitsverträgen ihre Dauer, aber nicht ihr Endzeitpunkt angegeben werden muss."

"Paragraf 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge ist dahin auszulegen, dass er grundsätzlich einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren fraglichen nicht entgegensteht, die die Umwandlung befristeter Arbeitsverträge in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis einzig in dem Fall vorsieht, in dem der betreffende Arbeitnehmer auf der Grundlage solcher Verträge ununterbrochen für eine Dauer von mehr als einem Jahr von demselben Arbeitgeber beschäftigt war, wobei das Arbeitsverhältnis als ununterbrochen angesehen wird, wenn die befristeten Arbeitsverträge höchstens 60 Tage auseinander liegen. Es obliegt jedoch dem vorlegenden Gericht, zu überprüfen, ob die Anwendungsvoraussetzungen und die

tatsächliche Anwendung dieser Regelung eine Maßnahme bilden, die geeignet ist, den missbräuchlichen Einsatz aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge oder -verhältnisse zu verhindern und zu ahnden" ( EuGH, 03.07.2014 - C-362/13 Leitsätze Italien).

### 7.19 Missbrauchskontrolle - 2

Auch wenn die Befristung als **Element einer Kette aus befristeten Arbeitsverhältnissen** nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG sachlich gerechtfertigt ist, wird eine unionsrechtlich gebotene Prüfung nach den Grundsätzen des institutionelles Rechtsmissbrauchs ( § 242 BGB ) nicht von vornherein ausgeschlossen. Diese Prüfung ist nach der BAG-Rechtsprechung nicht bloß erforderlich, wenn die streitgegenständliche - meistens die letzte - Befristung auf den Sachgrund Vertretung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TzBfG gestützt wird, "sondern auch dann, wenn diese aus anderen Gründen gerechtfertigt sein soll: "Der Vergleich über die befristete Fortführung des Arbeitsverhältnisses nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG beruht jedoch nicht allein - und in der Regel nicht in erster Linie - auf dem Wunsch des Arbeitnehmers. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Arbeitnehmer **regelmäßig an einer Dauerbeschäftigung interessiert** ist, sich aber im Vergleichsweg auf eine befristete Beschäftigung einlässt, weil er das Prozessrisiko einer Abweisung seiner Klage über den (Fort-)Bestand des Arbeitsverhältnisses trägt" ( BAG, 12.11.2014 - 7 AZR 891/12) .

### 7.20 Missbrauchskontrolle - 3

Bei der Missbrauchskontrolle sind vom Arbeitsgericht **alle Umstände des Einzelfalls** zu würdigen. Besondere Bedeutung kommt dabei der Gesamtdauer der Befristung und der Anzahl der Vertragsverlängerungen zu. Selbstverständlich ist auch darauf zu achten, ob der Arbeitnehmer **immer mit denselben Aufgaben auf demselben Arbeitsplatz** beschäftigt wurde oder es sich um wechselnde, völlig unterschiedliche Aufgaben handelte. Ein weiteres Beurteilungskriterium sind **die besonderen Anforderungen der jeweiligen Branche** und die Kategorien der Arbeitnehmer. "Der Schulbereich zeugt von der Notwendigkeit besonderer Flexibilität, die den Rückgriff auf aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge gemäß § 5 Nr. 1 Buchst. a der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverhältnisse im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 objektiv rechtfertigen kann, um dem Bedarf der Schulen angemessen gerecht zu werden und um zu verhindern, dass der Staat als Arbeitgeber dem Risiko ausgesetzt wird, erheblich mehr feste Lehrkräfte anzustellen, als zur Erfüllung seiner Verpflichtungen auf diesem Gebiet tatsächlich notwendig sind" ( BAG, 07.10.2015 - 7 AZR 944/13 - mit Hinweis auf EuGH, 26.11.2014 - C-22/13 u.a. - Italien).

### 7.21 Missbrauchskontrolle - 4

"Zur Bestimmung der **Schwelle einer rechtsmissbräuchlichen Gestaltung** von Sachgrundbefristungen kann an die gesetzlichen Wertungen in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG angeknüpft werden. Die Vorschrift macht eine Ausnahme von dem Erfordernis der Sachgrundbefristung und erleichtert damit den Abschluss von befristeten Verträgen bis zu der festgelegten Höchstdauer von zwei Jahren bei maximal dreimaliger Verlängerungsmöglichkeit. Sie kennzeichnet den nach Auffassung des Gesetzgebers unter allen Umständen **unproblematischen Bereich**. Ist ein Sachgrund nach § 14 Abs. 1 TzBfG gegeben, lässt erst das erhebliche Überschreiten dieser Grenzwerte den Schluss auf eine missbräuchliche Gestaltung zu. Zumindest regelmäßig besteht hiernach bei Vorliegen eines die Befristung an sich rechtfertigenden Sachgrunds **kein gesteigerter Anlass zur Missbrauchskontrolle**, wenn die in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG für die sachgrundlose Befristung bezeichneten Grenzen nicht um ein Mehrfaches überschritten sind. Werden diese Grenzen jedoch alternativ oder insbesondere kumulativ mehrfach überschritten, ist eine umfassende Missbrauchskontrolle geboten, in deren Rahmen es Sache des Arbeitnehmers ist, noch weitere für einen Missbrauch sprechende Umstände vorzutragen" ( BAG, 07.10.2015 - 7 AZR 944/13 ; bestätigt durch BAG, 23.05.2018 - 7 AZR 16/17) .

### 7.22 Missbrauchskontrolle - 5

Für Befristungen nach dem WissZeitVG gilt: "Eine **zusätzliche Prüfung der Wirksamkeit** der Befristung **nach den Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs** ... [s. dazu BAG, 18.07.2012 - 7 AZR 443/09 - und GE 142, 308 und BAG, 18.07.2012 - 7 AZR 783/10] ist nicht geboten. Diese Prüfung ist nach der im Anschluss an die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache Küçük ... [s. dazu EuGH, 26.01.2012 - C-586/10] entwickelten Rechtsprechung des Senats vorzunehmen bei der Kontrolle einer durch einen Sachgrund gerechtfertigten Befristung, der **mehrere befristete Arbeitsverträge**



vorausgegangen sind und die sich somit als das letzte Glied einer Befristungskette darstellt. Bei der Befristung nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG handelt es sich nicht um eine Sachgrundbefristung, sondern um eine sachgrundlose Befristung" (BAG, 09.12.2015 - 7 AZR 117/14).

### 7.23 Missbrauchskontrolle - 6

Im **Hochschulbereich** sprechen Beschäftigungszeiten, die der **wissenschaftlichen Qualifikation** eines Mitarbeiters dienen, gegen eine missbräuchliche Ausnutzung der nach § 2 Abs. 2 WissZeitVG zulässigen Befristungsmöglichkeiten. Und das gilt unabhängig davon, ob es sich um ein **Beamten- oder Arbeitsverhältnis** auf Zeit handelt. So kann es dann - selbstverständlich unter Berücksichtigung der WissZeitVG-Anforderungen - passieren, dass selbst eine Befristungskette vom 01.09.1989 bis zum 31.10.2011 nicht zur Annahme eines institutionellen Rechtsmissbrauchs führt, wenn bei der befristeten Beschäftigung die wissenschaftliche Qualifizierung des Arbeitnehmers eine Rolle spielte (BAG, 08.06.2016 - 7 AZR 259/14).

### 7.24 Missbrauchskontrolle - 7

"Bei Vorliegen eines die Befristung an sich rechtfertigenden Sachgrunds besteht kein gesteigerter Anlass zur Missbrauchskontrolle, wenn die in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG für die sachgrundlose Befristung bezeichneten **Grenzen** nicht um ein Mehrfaches überschritten sind" (s. dazu BAG, 24.08.2016 - 7 AZR 41/15; BAG, 11.02.2015 - 7 AZR 113/13 und BAG, 11.02.2015 - 7 AZR 17/13). Ein mehrfaches Überschreiten der gesetzlichen Grenzen kann nicht angenommen werden, "wenn nicht mindestens **das Vierfache** eines der in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG bestimmten Werte oder **das Dreifache** beider Werte überschritten ist. Liegt ein Sachgrund vor, kann also von der Befristung des Arbeitsverhältnisses Gebrauch gemacht werden, solange das Arbeitsverhältnis nicht die Gesamtdauer von sechs Jahren überschreitet und zudem nicht mehr als neun Vertragsverlängerungen vereinbart wurden, es sei denn, die Gesamtdauer übersteigt bereits acht Jahre oder es wurden mehr als zwölf Vertragsverlängerungen vereinbart" (BAG, 12.04.2017 - 7 AZR 436/15 - mit Hinweis auf BAG, 26.10.2016 - 7 AZR 135/15).

### 7.25 Missbrauchskontrolle - 8

Gibt es einen **Sachgrund** nach § 14 Abs. 1 TzBfG, lässt erst die erhebliche Überschreitung der gesetzlichen Grenzwerte aus § 14 Abs. 2 TzBfG auf eine missbräuchliche Gestaltung schließen. Bei einem tatsächlich vorliegenden Befristungsgrund besteht somit **kein gesteigerter Anlass zur Missbrauchskontrolle** - es sei denn, "die in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG für die sachgrundlose Befristung bezeichneten Grenzen" werden "um **ein Mehrfaches überschritten**" (s. dazu BAG, 24.08.2016 - 7 AZR 41/15; BAG, 11.02.2015 - 7 AZR 113/13 und BAG, 11.02.2015 - 7 AZR 17/13). Das ist der Fall, wenn "mindestens das Vierfache eines der in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG bestimmten Werte oder das Dreifache beider Werte überschritten ist." Gibt es einen Sachgrund, darf der Arbeitsvertrag auch mehrfach befristet werden, "solange das Arbeitsverhältnis nicht die Gesamtdauer von sechs Jahren überschreitet und zudem nicht mehr als neun Vertragsverlängerungen vereinbart wurden, es sei denn, die Gesamtdauer übersteigt bereits acht Jahre oder es wurden mehr als zwölf Vertragsverlängerungen vereinbart" (BAG, 21.02.2018 - 7 AZR 696/16 - mit Hinweis auf BAG, 26.10.2016 - 7 AZR 135/15; bestätigt durch BAG, 23.05.2018 - 7 AZR 16/17).

### 7.26 Missbrauchskontrolle - 9

"Paragraf 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge ist dahin auszulegen, dass im Fall des Missbrauchs aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge im Sinne dieser Bestimmung die **Verpflichtung des vorlegenden Gerichts**, so weit wie möglich alle einschlägigen Bestimmungen des nationalen Rechts so **auszulegen und anzuwenden**, dass eine angemessene Ahndung des Missbrauchs und die Beseitigung der Folgen des Unionsrechtsverstosses möglich ist, die Beurteilung umfasst, ob die Bestimmungen einer bereits bestehenden nationalen Regelung, die noch immer in Kraft ist und anhand der die Aufeinanderfolge befristeter Arbeitsverträge in einen unbefristeten Arbeitsvertrag umgewandelt werden kann, gegebenenfalls zum Zweck der unionsrechtskonformen Auslegung Anwendung finden können, obwohl nationale Verfassungsbestimmungen eine solche **Umwandlung im öffentlichen Sektor** strikt verbieten" (EuGH, 11.02.2021 - C-760/18 - 2. Leitsatz - Griechenland).

### 7.27 Missbrauchskontrolle - 10

Das TzBfG zieht nur bei Neueinstellungen für die Dauer der Befristung und die Anzahl der Verlängerungen **beiferte Grenzen** (§ 14 Abs, 2 TzBfG). Bei einer wiederholten Befristung mit Sachgrund ist die laufende BAG-Rechtsprechung zu beachten (s. dazu insbesondere BAG, 21.02.2018 - 7 AZR 696/16 ). Eine weitere Begrenzung zieht das **EU-Recht**: "Paragraf 5 Nr. 1 der am 18. März 1999 geschlossenen Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70 ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Rechtsvorschrift entgegensteht, nach der ein befristetes Arbeitsverhältnis höchstens drei Mal nacheinander um jeweils vier Jahre für eine Dauer von nicht mehr als 16 Jahren verlängert werden darf und die keine Möglichkeit für eine **wirksame und abschreckende Ahndung** missbräuchlicher Verlängerungen von Arbeitsverhältnissen vorsieht" ( EuGH, 07.04.2022 - C-236/20 - 2. Leitsatz - Italien).

### 7.28 Missbrauchsverhinderung

"Paragraf 5 Abs. 1 der ... Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG ... ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung wie der in den Ausgangsverfahren fraglichen entgegensteht, die bis zum **Abschluss von Auswahlverfahren** zur Einstellung von planmäßigem Personal der staatlichen Schulen die Verlängerung befristeter Arbeitsverträge zur Besetzung freier und verfügbarer Planstellen für **Lehrkräfte** sowie Verwaltungs-, technisches und Hilfspersonal zulässt, ohne einen genauen Zeitplan für den Abschluss dieses Auswahlverfahrens anzugeben und unter Ausschluss jeder Möglichkeit für diese Lehrkräfte und dieses Personal, Ersatz für den ihnen durch eine solche Vertragsverlängerung möglicherweise entstandenen **Schaden** zu erhalten. Dieser Regelung lassen sich nämlich, vorbehaltlich der von den vorlegenden Gerichten vorzunehmenden Prüfungen, keine objektiven und transparenten Kriterien für die Prüfung entnehmen, ob die Verlängerung dieser Verträge tatsächlich einem echten Bedarf entspricht und zur Erreichung des verfolgten Ziels geeignet und erforderlich ist, und sie enthält auch keine andere Maßnahme zur Vermeidung und Ahndung eines missbräuchlichen Rückgriffs auf aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge" ( EuGH, 26.11.2014 - C-22/13 - Leitsatz Italien).

### 7.29 Musiker in einem Kulturorchester

Der Tarifvertrag für die Musiker in Kulturorchestern (nachfolgend TVK, hier i.d. Fassung vom 31.10.2009) sieht in § 3 Abs. 1 Unterabs. 3 Satz 1 vor: "Der Abschluss von Zeitverträgen für die **Dauer von mehr als drei Jahren** ist unzulässig." Schließt das die mehrfache Verlängerung eines befristeten Arbeitsvertrags mit einem Musiker aus, der zur Vertretung eines anderen für die Zeit vom 14.10.2014 bis zum 03.07.2019 insgesamt **knapp fünf Jahre** beschäftigt wurde? Das Bundesarbeitsgericht meint nein. Der TVK schließt nur aus, dass *ein* befristeter Arbeitsvertrag über einen Zeitraum von mehr als drei Jahren geschlossen wird. § 3 Abs. 1 Unterabs. 3 Satz 1 TVK – und auch die geänderte Folgeregung in der 2019er Fassung – steht daher dem Abschluss mehrerer aufeinander folgender befristeter Arbeitsverträge, die die 3-Jahre-Grenze für sich genommen nicht überschreiten, **nicht entgegen** (BAG, 15.12.2021 – 7 AZR 422/20) .

### 7.30 Nach Arbeitnehmerüberlassung?

Arbeitnehmer N (und weitere neun Kollegen) war bei dem mit seinem späteren Vertragsarbeitgeber V wirtschaftlich verbundenen Entleiher E beschäftigt und wurde dem V seit 2016 **mit mehreren befristeten Arbeitsverträgen** als Arbeitnehmer überlassen. Nach der Überlassung stellte V den N ohne Sachgrund für die Zeit vom 01.09.2019 bis zum 31.05.2020 befristet ein. Nach Ablauf der Befristung erhob N eine Entfristungsklage und machte darin u. a. geltend, die **Eingliederung** bei V aufgrund der Arbeitnehmerüberlassung in dem zurückliegenden 3-Jahres-Zeitraum habe gegen die **EU-Leiharbeitsrichtlinie** verstoßen. Das Berufungsgericht konnte weder einen Verstoß gegen EU-Recht noch einen Rechtsmissbrauch erkennen und wies N's Berufung zurück. Bei drei nicht organisierten Kollegen N's wurde der Entfristungsklage stattgegeben, weil die gesetzliche Überlassungshöchstdauer überschritten und die tarifliche nicht anwendbar war ( LAG Niedersachsen, 21.04.2022 - 5 Sa 97/21 , 5 Sa 99/21, 5 Sa 372/21, 5 Sa 374/21, 5 Sa 375/21, 5 Sa 393/21, 5 Sa 395/21, 5 Sa 397/21, 5 Sa 398/21 und 5 Sa 401/21).

### 7.31 Rechtsmissbrauch

Da hatte Arbeitgeber A das Arbeitsverhältnis von Mitarbeiterin M seit August 2010 **mit insgesamt 18 Arbeits- und Änderungsverträgen** befristet und verlängert und meinte am Ende, mit Auslaufen der letzten Befristung am 31.12.2020 sei endgültig Schluss . M war anderer Ansicht – sie wehrte sich gegen die Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses mit einer **Entfristungsklage**. Und das mit Recht – und dem Hinweis des Arbeitsgerichts

auf die gängige BAG-Rechtsprechung (z. B. in BAG, 26.10.2016 – 7 AZR 135/15 ). Was M widerfuhr, war eine rechtsmissbräuchliche Kettenbefristung, bei der die Missbräuchlichkeit bereits durch die Zahl der Folgebefristungen **indiziert** war. M's Arbeitgeber war es nicht gelungen, trotz seines Hinweises auf durch wechselnde Projekte bedingte Zusatzaufgaben stichhaltige Argumente vorzutragen und darzulegen, die die Annahme eines Rechtsmissbrauchs ausschlossen (ArbG Gera, 27.10.2021 – 1 Ca 19/21).

### 7.32 Sozialversicherung

Der vereinfachte Fall: Der Arbeitnehmer war als **Grafiker bei einem TV-Sender** beschäftigt. Seit fast 20 Jahren wurde er aufgrund **jeweils für einen Monat** geschlossener Arbeitsverträge in unterschiedlichem zeitlichen Umfang zur Arbeit herangezogen. Die Beschäftigung konnte vertragsgemäß vom ersten bis zum letzten Tag eines Monats erfolgen. Während des Monatszeitraums musste er dem Arbeitgeber an einer unterschiedlichen Zahl von Tagen (seit 1996 zwischen 173 und 242 Tagen im Jahr) zur Verfügung stehen. Der Arbeitnehmer hatte Anspruch auf jährlich 30 Urlaubstage und musste den Urlaub sechs Wochen vor Antritt einreichen. Für die Tage, an denen keine Beschäftigung stattfand, meldete sich der Arbeitnehmer arbeitslos - bekam von der Bundesagentur aber kein Arbeitslosengeld.

**Anspruch auf Arbeitslosengeld** hat, wer arbeitslos ist. Arbeitslos ist ein Arbeitnehmer, der **in keinem Beschäftigungsverhältnis** steht - also beschäftigungslos ist. Beschäftigungslosigkeit i.S.d. Leistungsrechts liegt vor, wenn der Betroffene - und das unabhängig vom Bestehen eines Arbeitsverhältnisses i.S.d. Arbeitsrechts - **in tatsächlicher Hinsicht ohne Beschäftigung** ist. Hier war der Arbeitnehmer an den Nicht-Einsatztagen, obwohl er tatsächlich nicht gearbeitet hat und auch keine Arbeitsleistung verlangt werden konnte, nicht arbeitslos. Es bestand ein auf Dauer angelegtes Rechtsverhältnis, bei dem der Arbeitnehmer auch in seinen Nicht-Einsatzzeiten dem Weisungsrecht seines Arbeitgebers unterlag ( BSG, 11.03.2014 - B 11 AL 5/13 R - mit dem Ergebnis, dass die Bundesagentur zu Recht kein Arbeitslosengeld gezahlt hat).

### 7.33 Tarifliche Regelung

Es ist nicht zu beanstanden, wenn eine tarifvertragliche Regelung - hier: **MTV Chemie** - die fünfmalige Verlängerung eines befristeten Arbeitsvertrags ohne Sachgrund bis zur **Höchstdauer von insgesamt fünf Jahren** vorsieht. § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG erlaubt Tarifvertragsparteien sowohl die Erhöhung der Zahl der Verlängerungen als auch die Anhebung der Gesamtbefristungsdauer. Das den Tarifpartnern von § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG eingeräumte Rechts ist jedoch nicht grenzenlos : Eine tarifliche Regelung ist unwirksam, wenn die in § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG genannten Werte ( 3-malige Verlängerungsmöglichkeit, maximal 2-jährige Befristungsdauer ) um **mehr als das Dreifache überschritten** werden (BAG, 26.10.2016 - 7 AZR 140/15 ) .

### 7.34 TV-Schauspieler

Die Befristung eines Arbeitsverhältnisses kann nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 TzBfG durch die **"Eigenart der Arbeitsleistung"** sachlich gerechtfertigt sein. Das ist bei einem Schauspieler möglich, der von einer Filmproduktion über viele Jahre immer wieder befristet für eine **Rolle als Kommissar** in einer Krimiserie (hier: "Der Alte") engagiert wird. Der Befristungsgrund Nr. 4 soll hier dem u.a. durch die Kunstfreiheit ( Art. 5 Abs. 3 GG ) geprägten **Gestaltungsinteresse des Arbeitgebers** Rechnung tragen. Auch wenn auf Arbeitnehmerseite der nach Art. 12 Abs. 1 GG zu berücksichtigende Mindestbestandsschutz eines künstlerisch Tätigen im Rahmen der Interessenabwägung zu beachten ist: Er überwiegt nicht das Arbeitgeberinteresse an der kurzfristig möglichen Fortentwicklung des Formats durch ein Hinausschreiben der Kommissar-Rolle aus der Serie ( BAG, 30.08.2017 - 7 AZR 864/15 ) .

### 7.35 Überprüfung

Eine - alternativ oder kumulativ - gravierende Überschreitung der von § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG vorgegebenen Grenzen kann die **rechtsmissbräuchliche Ausnutzung** der gesetzlich eröffneten Möglichkeiten für eine Sachgrundbefristung indizieren. Die Beurteilung der Frage, ob sich der Arbeitgeber in einer § 242 BGB zuwiderlaufenden Weise rechtsmissbräuchlich auf einen Befristungsgrund beruft, ist von den Tatsachengerichten - ArbG und LAG - zu prüfen. Revisionsrechtlich ist die **tatrichterliche Würdigung** der Fakten allerdings nur **eingeschränkt** nachprüfbar. Vom BAG kann lediglich kontrolliert werden, ob das Tatsachengericht "alle erheblichen Gesichtspunkte widerspruchsfrei berücksichtigt hat und ob die Bewertung dieser Gesichtspunkte von den getroffenen tatsächlichen Feststellungen getragen wird" ( BAG, 23.05.2018 -

### 7.36 Umwandlung/Entschädigung

"Paragraf 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge vom 18. März 1999, die im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge enthalten ist, ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, die in ihrer Anwendung durch die nationalen Höchstgerichte für **Lehrkräfte im öffentlichen Sektor**, deren befristetes Arbeitsverhältnis in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis mit begrenzter Rückwirkung umgewandelt wurde, jeden Anspruch auf finanzielle Entschädigung wegen missbräuchlicher **Verwendung aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge** ausschließt, wenn diese Umwandlung weder ungewiss noch unvorhersehbar noch zufällig ist und wenn die Beschränkung der Berücksichtigung des durch diese aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträge erworbenen Dienstalters eine verhältnismäßige **Maßnahme zur Ahndung dieses Missbrauchs** darstellt, was das vorlegende Gericht zu prüfen hat" ( EuGH, 08.05.2019 - C-494/17 - Leitsatz - Italien).

### 7.37 Unterbrechungen

**Zahl und Dauer** etwaiger Unterbrechungen zwischen mehreren befristeten Arbeitsverträgen können grundsätzlich gegen einen Rechtsmissbrauch sprechen. Liegen erhebliche Unterbrechungen vor, die eine Annahme aufeinanderfolgender Arbeitsverträge **ausschließen**, "sind im Rahmen der Rechtsmissbrauchsprüfung nur die Dauer der Arbeitsverhältnisse und die Zahl der Vertragsverlängerungen nach der Unterbrechung zu berücksichtigen" (s. dazu BAG, 21.03.2017 - 7 AZR 369/15 ). Haben die Parteien **für den gleichen Zeitraum mehrere befristete Arbeitsverträge** geschlossen, "zählen sie nur 'einfach', weil die Parallelverträge das befristete Arbeitsverhältnis nicht verlängern" ( BAG, 17.05.2017 - 7 AZR 420/15 - mit Hinweis auf BAG, 26.10.2016 - 7 AZR 135/15 ).

### 7.38 Verlängerung im öffentlichen Dienst - 1

"1. Paragraf 5 Nr. 1 Buchst. a der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge vom 18. März 1999 (...) ist dahin auszulegen, dass er der Anwendung einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden durch die Stellen des betreffenden Mitgliedstaats entgegensteht, wenn die Verlängerung aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge im öffentlichen **Gesundheitssektor** deshalb als aus 'sachlichen Gründen' im Sinne dieses Paragrafen gerechtfertigt angesehen wird, weil die Verträge auf Rechtsvorschriften gestützt sind, die die Vertragsverlängerung zur **Sicherstellung bestimmter Leistungen** zeitlich begrenzter, konjunktureller oder außerordentlicher Art zulassen, während in Wirklichkeit dieser **Bedarf ständig und dauerhaft** ist; die zuständige Verwaltung nicht verpflichtet ist, Planstellen zu schaffen, mit denen die Ernennung statutarischer Aushilfskräfte beendet wird, und es ihr offensteht, geschaffene Planstellen durch die Einstellung von Interimskräften zu besetzen, so dass die Unsicherheit der Arbeitnehmer andauert, obwohl der betreffende Staat einen strukturellen Mangel an Planstellen für fest angestellte Mitarbeiter in diesem Bereich aufweist."

"2. Paragraf 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge, die im Anhang der Richtlinie 1999/70 enthalten ist, ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung, nach der das **Vertragsverhältnis** zu dem im befristeten Vertrag vorgesehenen Zeitpunkt **beendet** wird und - unbeschadet einer eventuellen erneuten Ernennung - ein **Ausgleich aller Ansprüche** erfolgt, grundsätzlich nicht entgegensteht, soweit diese Regelung nicht geeignet ist, das Ziel oder die tatsächliche Wirksamkeit der Rahmenvereinbarung in Frage zu stellen, was vom vorlegenden Gericht zu prüfen sein wird" ( EuGH, 14.09.2016 - C-16/15 - Leitsätze 1. und 2. - Spanien).

### 7.39 Verlängerung im öffentlichen Dienst - 2

"Paragraf 5 Nr. 1 der am 18. März 1999 geschlossenen Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren fraglichen, nach der die Verlängerung aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge im öffentlichen Dienst allein deshalb als durch "sachliche Gründe" im Sinne dieses Paragrafen gerechtfertigt angesehen wird, weil die **Kontrollaufgaben der im**

**tiergesundheitlichen Bereich** beschäftigten Personen aufgrund der Veränderungen im Tätigkeitsumfang der zu kontrollierenden Betriebe nicht dauerhaft seien, entgegensteht, es sei denn, die Verlängerung der Verträge soll, ohne dass jedoch **Haushaltserwägungen** zugrunde liegen dürfen, tatsächlich einen besonderen Bedarf in dem betreffenden Bereich decken; dies zu prüfen, ist Sache des nationalen Gerichts. Im Übrigen kann der Umstand, dass die Verlängerung aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge bis zum Abschluss von Auswahlverfahren erfolgt, nicht genügen, um diese Regelung mit dem genannten Paragraphen in Einklang zu bringen, wenn sich zeigt, dass ihre konkrete Anwendung tatsächlich zu einem missbräuchlichen Rückgriff auf aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge führt; dies zu prüfen, ist ebenfalls Sache des nationalen Gerichts" ( EuGH, 21.09.2016 - C-614/15 - Leitsatz - Rumänien).

## 7.40 Vertragliche Neugestaltung

Vertragliche Neugestaltungen sind im **Dauerschuldverhältnis** in der Regel so auszulegen, dass dadurch bestehende Vereinbarungen abgelöst werden. Das zeigt sich im Arbeitsrecht z.B. an der Befristungsrechtsprechung, die auch bei einem Kettenarbeitsvertrag **nur den letzten Vertrag** auf die Wirksamkeit der Befristung hin kontrolliert, sofern kein **Vorbehalt** vereinbart wurde ( LAG Niedersachsen, 26.06.2006 - 5 Sa 2100/05 - mit dem Hinweis, dass auch in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis bei Vertragsänderungen nicht davon ausgegangen werden kann, die Parteien wollten im Zweifel die alten Vertragsbedingungen nur ruhend stellen).

## 7.41 Vertragsarbeitgeber

Sinn und Zweck des § 1 Abs. 3 Satz 1 BeschFG ist es, sozialpolitisch unerwünschte, sachgrundlose Kettenarbeitsverträge zu verhindern (so: BT-Drucksache 13/4612 S. 17). Dazu hätte der Gesetzgeber beim **Anschlussverbot** auch auf die vorangegangene **Beschäftigung in demselben Betrieb** abstellen können - hat er aber nicht, sondern auf eine **Beschäftigung beim selben Vertragsarbeitgeber**. Insoweit hat das BAG bereits zum früheren Recht entschieden, dass eine "Neueinstellung" nicht dadurch ausgeschlossen wird, dass der Arbeitnehmer unmittelbar vorher als Leiharbeiter im selben Betrieb tätig gewesen ist - denn das vorhergehende Arbeitsverhältnis hat nicht mit demselben Arbeitgeber bestanden ( BAG, 25.04.2001 - 7 AZR 376/00 - mit Hinweis auf BAG, 08.12.1988 - 2 AZR 308/88 ).

## 7.42 Vertretung

Ein Arbeitgeber ist grundsätzlich nicht verpflichtet, in Form unbefristet beschäftigter Vertretungskräfte eine **Personalreserve** vorzuhalten, mit der er etwaige Vertretungsfälle abdecken kann (s. dazu EuGH, 14.09.2016 - C-16/15 ; EuGH 26.01.2012 - C-586/10 ; BAG, 24.08.2016 - 7 AZR 41/15 ; BAG, 13.02.2013 - 7 AZR 225/11 und BAG, 18.07.2012 - 7 AZR 443/09 ). Es ist einem Arbeitgeber jedoch verwehrt, sich auf den Sachgrund Vertretung zu berufen, "wenn die **fortlaufende befristete Beschäftigung** des Arbeitnehmers den Schluss auf einen dauerhaften Bedarf an dessen Beschäftigung zulässt." Dieser Schluss lässt sich in Fällen ziehen, in denen der "Arbeitgeber den befristet beschäftigten Arbeitnehmer **über Jahre hinweg im Ergebnis als Personalreserve** für unterschiedliche Vertretungsfälle einsetzt. Besteht in Wahrheit ein dauerhafter Bedarf an der Beschäftigung, kommt ein unbefristetes Arbeitsverhältnis zustande, selbst wenn damit die Gefahr eines zeitweisen Personalüberhangs nicht völlig auszuschließen und bei den Personalplanungen zu berücksichtigen sein mag" ( BAG, 17.05.2017 - 7 AZR 420/15 - mit Hinweis auf BAG, 07.10.2015 - 7 AZR 944/13 ).

## 7.43 Vertretungsfall

Ist ein Arbeitnehmer in einem Vertretungsfall bereits langjährig befristet, muss der Arbeitgeber bei einer nochmaligen Befristung im Zeitpunkt des Vertragsschlusses konkrete Anhaltspunkte für die **Prognose** haben, der **Beschäftigungsbedarf** werde für diesen Arbeitnehmer in Zukunft wieder entfallen. Dabei können die Anzahl und die Dauer der bisherigen Befristungen Indizien für das **Fehlen eines sachlichen Grundes** sein ( BAG, 11.11.1998 - 7 AZR 328/97 ).

## 7.44 Wissenschaftlicher Mitarbeiter

§ 2 Abs. 2 Satz 1 WissZeitVG erlaubt die Befristung von Arbeitsverträgen mit wissenschaftlichem Personal, wenn die **Stelle über Drittmittel finanziert** wird. Drittmittel i.S.d. § 2 Abs. 2 Satz 1 WissZeitVG können auch

Gelder sein, die ein Bundesland einer in seinem Hoheitsgebiet angesiedelten Universität zur Verfügung stellt. Bei einem wissenschaftlichen Mitarbeiter kann auch die **16-malige Befristung** innerhalb eines 11-Jahres-Zeitraums sachlich gerechtfertigt sein. In diesen Fällen ist nämlich immer die durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschützte **Freiheit von Forschung und Lehre** zu berücksichtigen, die ein rechtsmissbräuchliches Arbeitgeberverhalten ausschließen kann ( LAG Hessen, 05.08.2015 - 2 Sa 1210/14 ).

#### 7.45 Zusammenhang

Der **vorhergehende Vertrag** muss nicht unbedingt der unmittelbar vorhergehende Arbeitsvertrag sein. Das Anschlussverbot des § 1 Abs. 3 BeschFG besteht auch dann, wenn zwischen den Verträgen eine **Sachgrundbefristung** vereinbart war. Ob zwischen den einzelnen Verträgen ein enger sachlicher Zusammenhang besteht, muss sich aus einer **Beurteilung der Gesamtumstände** ergeben ( BAG, 28.06.2000 - 7 AZR 920/98 ).

#### 7.46 Zuvorbeschäftigungsverbot

Das BAG hat seine **Auslegung** des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG (s. dazu BAG, 06.04.2011 - 7 AZR 716/09 ) nach den BVerfG-Entscheidungen vom 06.06.2018 (s. dazu BVerfG, 06.06.2018 - 1 BvL 7/14 u. 1 BvR 1375/14 ) aufgegeben (s. dazu BAG, 23.01.2019 - 7 AZR 733/16 ). Nach der vom BVerfG verlangten verfassungskonformen Auslegung des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG ist es jedoch nicht ausgeschlossen, dass **Zuvor-Beschäftigungsverbot einzuschränken**. Vor allem dann, wenn keine "Gefahr der Kettenbefristung in Ausnutzung der strukturellen Unterlegenheit der Beschäftigten" besteht und "das Verbot der sachgrundlosen Befristung nicht erforderlich ist, um das unbefristete Arbeitsverhältnis als Regelbeschäftigungsform zu erhalten." Das kann beispielsweise der Fall sein, wenn die Zuvor-Beschäftigung "'sehr lang' zurückliegt - was allerdings bei einem **Zeitraum von 15 Jahren** nicht anzunehmen ist ( BAG, 17.04.2019 - 7 AZR 323/17 ; ebenfalls verneint für einen Zeitraum von acht Jahren und neun Monaten: BAG, 20.03.2019 - 7 AZR 409/16 ).