

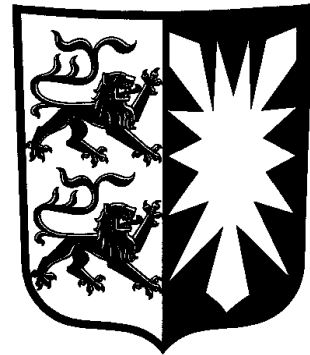
Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 6 Sa 315/08

4 Ca 427 c/08 ArbG Neumünster
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 17.12.2008

gez. ...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 6. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 17.12.2008 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzenden und den ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer und die ehrenamtliche Richterin ... als Beisitzerin

für Recht erkannt:

1. Auf die Berufung des beklagten Landes wird das Urteil des Arbeitsgerichts Neumünster vom 10.07.2008 - öD 4 Ca 427 c/08 - abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits (beide Rechtszüge).

2. Die Revision wird nicht zugelassen.

.....

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Revision nicht gegeben;
im Übrigen wird auf § 72 a ArbGG verwiesen.

Tatbestand

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit der Befristung ihres Arbeitsvertrages vom 24.10.2007.

Die Klägerin hat den Beruf der Arzthelferin erlernt. Sie war seit dem 01.01.2002 aufgrund mehrerer befristeter Arbeitsverträge bei dem beklagten Land beschäftigt. Ihre Arbeit verrichtete sie im Landeslabor N.... Dort sind etwa 200 Arbeitnehmer tätig. Die Klägerin war zuständig für die Probennahme und Probenvorbereitung im BSE-Labor sowie für die Probennahme in den Tierkörperbeseitigungsanstalten.

Die Parteien schlossen am 24.10.2007 einen befristeten Arbeitsvertrag (Anlage K 1 = Bl. 4 ff. d. A), der unter § 1 auszugsweise wie folgt lautet:

„Frau R... wird ab 01.11.2007 als Teilzeitbeschäftigte mit 77,92 v. H. der durchschnittlichen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit einer entsprechenden Vollbeschäftigten befristet eingestellt.

...

Das Arbeitsverhältnis ist befristet für die Dauer der Teilzeitbeschäftigung von Frau V..., Frau P... und Herrn R..., längstens bis zum 31.05.2008.“

Gem. § 4 des Vertrags war die Klägerin in der Entgeltgruppe 4 TV-L eingruppiert. Frau V... ist Biologielaborantin und im Geschäftsbereich Tierseuchen tätig. Frau P... ist als Chemielaborantin im Bereich Lebensmittel tätig. Auch Herr R... arbeitet im Bereich Lebensmittel. Alle drei erhalten Vergütung nach der Entgeltgruppe 9 TV-L. Der Personalrat war mit Schreiben vom 15.10.2007 um Zustimmung zur befristeten Weiterbeschäftigung der Klägerin gebeten worden (BB 1 = Bl. 51 d. A.)

Die Klägerin hat gemeint, die Befristung sei nicht durch den Sachgrund der Vertretung gerechtfertigt. Es fehle der ursächliche Zusammenhang zwischen ihrer Einstellung und dem zeitweiligen Ausfall von Stammarbeitnehmern. Der Befristungsgrund „Vertretung“ sei vorgeschoben.

Mit ihrer am 07.04.2008 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat die Klägerin beantragt,

festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Beschäftigungsverhältnis über den 31. Mai 2008 hinaus unbefristet mit 77,92 % der regelmäßigen Arbeitszeit fortbesteht.

Das beklagte Land hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das beklagte Land hat gemeint, die Befristung sei durch den Sachgrund der Vertretung gerechtfertigt. Die Klägerin sei zur mittelbaren Vertretung von Frau V..., Frau P... sowie Herrn R... eingestellt worden. Diese Mitarbeiter hätten ihre Arbeitszeit auf 50 % bzw. 80 % der regelmäßigen Arbeitszeit einer Vollzeitkraft reduziert, und zwar befristet. Die verbleibende Arbeitszeitkapazität sei gebündelt worden. Diese Stelle fülle die Klägerin aus. Die Befristung sei (nur) bis zum 31.05.2008 erfolgt, weil zum Zeitpunkt des Abschlusses des befristeten Vertrages beabsichtigt gewesen sei, ab 01.06.2008 eine Neubemessung des Personalbedarfs innerhalb des Landeslabors vorzunehmen. Die von der Klägerin Vertretenen könnten nach Beendigung der Teilzeitbeschäftigung die von der Klägerin verrichteten Aufgaben ausführen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Der Befristungsgrund der Vertretung sei schon deshalb nicht gegeben, weil die Arbeitnehmerinnen V... und P... sowie der Arbeitnehmer R... ihre Arbeitszeit bis Ende 2008 reduziert hätten, während die Befristung des Arbeitsverhältnisses der Klägerin auf den 31.05.2008 erfolgt sei. Zudem habe das beklagte Land zu der zu stellenden Prognose nicht hinreichend vorgetragen.

Das beklagte Land hat gegen das ihm am 19.08.2008 zugestellte Urteil vom 10.07.2008 am 26.08.2008 Berufung eingelegt und diese am 13.10.2008 begründet.

Es meint, das Arbeitsgericht verkenne, dass der Zeitpunkt des Wegfalls des Vertretungsbedarfs und das Befristungsende in zeitlicher Hinsicht nicht übereinstimmen müsse.

Das beklagte Land behauptet: Grund der Befristung sei gewesen, dass die drei im Arbeitsvertrag genannten Arbeitnehmer ihre wöchentliche Arbeitszeit auf eigenen Wunsch bis zu einem Zeitpunkt nach dem mit der Klägerin vereinbarten Befristungsende reduziert hätten. Frau V... habe erst ab 11.09.2008 wieder Vollzeit arbeiten sollen, Frau P... ab dem 01.09.2008 und Herr R... ab 01.01.2009. Das beklagte Land habe mit der Rückkehr dieser Mitarbeiter rechnen müssen. Es sei bereit und beabsichtige, ihnen nach Rückkehr mit voller Stundenzahl die von der Klägerin ausgeführten Arbeiten zu übertragen. Das sei im Wege des Direktionsrechts möglich. Frau V... müsse dann 19,25 Wochenstunden übernehmen, Frau P... 3,05 Wochenstunden und Herr R... 7,7 Wochenstunden. Die Wertigkeit der Tätigkeiten stehe ihrer Übertragung nicht entgegen.

Das beklagte Land beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Neumünster vom
10.07.2008 - 4 Ca 427c/08 - abzuändern und
die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das arbeitsgerichtliche Urteil und ist weiter der Ansicht, Befristungsgrund sei nicht die Vertretung der im Arbeitsvertrag genannten Mitarbeiter. In den vorherigen Verträgen sei davon keine Rede gewesen. Im Termin am 10.07.2008 habe sich der Vertreter des beklagten Landes auf die geplante Umstrukturierung als Befristungsgrund berufen.

Selbst wenn den angeblich Vertretenen nach ihrer Eingruppierung und Ausbildung die Aufgaben der Klägerin übertragen werden könnten, sei das tatsächlich nicht möglich. Die Vertretenen kämen zu unterschiedlichen Zeitpunkten in Vollzeit zurück. Tatsächlich habe Frau O... ab November 2008 die Tätigkeit der Klägerin übernommen. Von September bis Oktober 2008 sei die Arbeit von Leiharbeitnehmern verrichtet worden.

Entscheidungsgründe

Die Berufung des beklagten Landes ist zulässig. Sie ist statthaft (§ 64 Abs. 2 lit. c) ArbGG) und form- sowie fristgerecht eingelegt und begründet worden (§ 66 Abs. 1 ArbGG; §§ 519, 520 ZPO).

Die Berufung ist auch begründet. Das Arbeitsverhältnis der Parteien hat entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts auf Grund der in dem Arbeitsvertrag vom 24.10.2007 vereinbarten Befristung am 31.05.2008 geendet.

I. Das Arbeitsgericht hat zu Recht allein die im Arbeitsvertrag vom 24.10.2007 vereinbarte Befristung der Befristungskontrolle unterzogen. Nach ständiger Rspr. des 7. Senats des Bundesarbeitsgerichts ist bei mehreren aufeinander folgenden befristeten Arbeitsverträgen grundsätzlich nur die Befristung des letzten Arbeitsvertrags auf ihre Rechtfertigung zu prüfen (26.05.2006 - 7 AZR 640/05 - zit. nach JURIS; 18.04.2007 - 7 AZR 255/06 - zit. nach JURIS). Denn durch den Abschluss eines weiteren befristeten Arbeitsvertrages stellen die Parteien ihr Arbeitsverhältnis auf eine neue Rechtsgrundlage, die künftig für ihr Arbeitsverhältnis allein maßgebend ist. Damit wird zugleich ein etwaiges unbefristetes Arbeitsverhältnis aufgehoben.

II. Die im Arbeitsvertrag vom 24.10.2007 vereinbarte Befristung bis zum 31.05.2008 ist gerechtfertigt.

Der für den Sachgrund der Vertretung erforderliche ursächliche Zusammenhang zwischen der vorübergehenden Arbeitszeitreduzierung der Mitarbeiterinnen bzw. Mitarbeiter V..., P... und R... einerseits und der Einstellung der Klägerin andererseits ist gegeben.

1. Die Befristung eines Arbeitsvertrags ist nach § 14 Abs. 1 Satz 1 TzBfG zulässig, wenn sie durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist. Ein sachlicher Grund liegt nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TzBfG vor, wenn der Arbeitnehmer zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers beschäftigt wird. Die Vertretung „eines anderen“ Arbeitnehmers erfordert nicht, dass nur eine Person ersetzt werden soll. Es können auch mehrere (Teilzeitkräfte) anteilig vertreten werden (ErfK/Müller-Glöge, 8. Aufl., § 14 TzBfG Rn. 42; Laux/Schlachter, TzBfG § 14 Rn. 14 m. w. N.).

a) Der Grund für die Befristung liegt in Vertretungsfällen darin, dass der Arbeitgeber bereits zu einem vorübergehend wegen Krankheit oder aus sonstigen Gründen ausfallenden Mitarbeiter in einem Rechtsverhältnis steht und mit der Rückkehr dieses Mitarbeiters rechnet. Damit besteht für die Wahrnehmung der an sich dem ausgefallenen Mitarbeiter obliegenden Arbeitsaufgaben durch eine Vertretungskraft von vornherein nur ein zeitlich begrenztes Bedürfnis (BAG 05.06.2002 - 7 AZR 201/01 - BAGE 101, 257, zu 2 a der Gründe).

Nach der Rechtsprechung des 7. Senats des BAG setzt der Sachgrund der Vertretung einen Kausalzusammenhang zwischen dem zeitweiligen Ausfall des Vertretenen und der Einstellung des Vertreters voraus. Der Einsatz des befristet beschäftigten Arbeitnehmers muss wegen des Arbeitskräftebedarfs erfolgen, der durch die vorübergehende Abwesenheit des zu vertretenden Mitarbeiters entsteht. Das Erfordernis eines Kausalzusammenhangs soll gewährleisten, dass der Vertretungsfall für die Einstellung des befristet beschäftigten Arbeitnehmers ursächlich und der vom Arbeitgeber geltend gemachte Sachgrund der Vertretung nicht nur vorgeschoben ist. Fehlt der Kausalzusammenhang, ist die Befristung nicht durch den Sachgrund der Vertretung gerechtfertigt. Die befristete Einstellung beruht dann nicht auf dem durch die

Abwesenheit des Vertretenen geschaffenen vorübergehenden Bedarf an der Arbeitsleistung des Vertreters. Die Anforderungen an die Darlegung des Kausalzusammenhangs durch den Arbeitgeber richten sich dabei nach der Form der Vertretung (BAG 15.02.2006 - 7 AZR 232/05 - NZA 2006, 781; 18.04.2007 - 7 AZR 255/06 - zit. nach JURIS). Der 7. Senat unterscheidet drei Fallgestaltungen, und zwar die unmittelbare und die mittelbare Vertretung sowie die gedankliche Zuordnung der Aufgaben des Vertreters zu einem oder mehreren abwesenden Beschäftigten.

Im vorliegenden Fall streiten die Parteien allein um diese dritte Variante.

b) Bei dieser Form der Vertretung geht der 7. Senat von folgenden Grundsätzen aus:

Weil der Arbeitgeber auf Grund seines Organisationsrechts in seiner Entscheidung über die Umverteilung der Arbeitsaufgaben des zeitweise ausgefallenen Mitarbeiters frei ist, kann er von der Neuverteilung der Arbeitsaufgaben absehen und dem befristet beschäftigten Arbeitnehmer Tätigkeiten übertragen, die der vertretene Arbeitnehmer zu keiner Zeit ausgeübt hat. Der für den Sachgrund der Vertretung notwendige Kausalzusammenhang besteht in diesem Fall, wenn der Vertreter mit Aufgaben betraut wird, die von dem Vertretenen nach dessen Rückkehr ausgeübt werden könnten. Der Arbeitgeber muss nach dem Arbeitsvertrag berechtigt sein, dem vorübergehend abwesenden Arbeitnehmer im Falle seiner Weiterarbeit oder nach seiner Rückkehr nicht dessen bisherige Tätigkeiten, sondern einen anderen Aufgabenbereich zuzuweisen. Werden dem Vertreter die Aufgaben des zu vertretenden Arbeitnehmers auf diese Weise weder unmittelbar noch mittelbar übertragen, liegt der für eine auf § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TzBfG gestützte Befristungsabrede erforderliche Kausalzusammenhang nur vor, wenn der Arbeitgeber bei Vertragsschluss mit dem Vertreter dessen Aufgaben einem oder mehreren vorübergehend abwesenden Beschäftigten gedanklich zuordnet. Nur dann beruht die Einstellung des Vertreters auf der Abwesenheit des zu vertretenden Arbeitnehmers (BAG 15.02.2006 a. a. O.; BAG 18.04.2007, a. a. O.).

Die gedankliche Zuordnung des Arbeitgebers, welchem vorübergehend abwesenden Arbeitnehmer die vom Vertreter ausgeübten Tätigkeiten übertragen werden könnten, muss erkennbar sein. Die Verdeutlichung der Überlegungen des Arbeitgebers kann beispielsweise durch eine entsprechende Angabe im Arbeitsvertrag oder im Rahmen

der Beteiligung der Arbeitnehmervertretung bei der Einstellung erfolgen. Diese Festlegung bildet die Grundlage für die gerichtliche Kontrolle der Befristungsabrede. Ohne eine erkennbare Festlegung des Arbeitgebers kann nicht beurteilt werden, ob der Sachgrund der Vertretung tatsächlich vorliegt oder nur vorgeschoben ist. Schließt beispielsweise der Arbeitgeber für die Abwesenheitszeit eines Arbeitnehmers mehrere befristete Arbeitsverträge ab, könnte er sich ansonsten gegenüber jedem der befristet Beschäftigten darauf berufen, dass der Vertretene nach seiner Rückkehr jeweils deren Aufgaben übernehmen könnte.

Nach Maßgabe dieser Grundsätze hat der 7. Senat den Sachgrund der Vertretung bejaht, wenn die Zuordnung zwischen einem zeitweilig abwesenden Arbeitnehmer und dem Vertreter aus der Angabe im Arbeitsvertrag ersichtlich war und der Arbeitgeber tatsächlich und rechtlich die Möglichkeit hatte, dem ausfallenden Mitarbeiter bei seiner Rückkehr die Aufgaben des Vertreters im Wege des Direktionsrechts zu übertragen (BAG 15.08.2001 - 7 AZR 263/00 - BAGE 98, 337, zu B III 1 und 2 der Gründe). Eine fachliche Austauschbarkeit zwischen dem Vertretenen und dem Vertreter hat der Senat dagegen nicht ausreichen lassen (BAG 13.10.2004 - 7 AZR 654/03 - AP TzBfG § 14 Nr. 13, zu I 3 d bb der Gründe; 25.08.2004 - 7 AZR 32/04 - AP TzBfG § 14 Nr. 15, zu III 2 der Gründe). Allein aus der befristeten Einstellung eines nach Ausbildung und Erfahrungswissen mit dem Vertretenen vergleichbaren Arbeitnehmers kann nicht mit der erforderlichen Eindeutigkeit geschlossen werden, dass der Vertragsschluss auf den Vertretungsfall zurückzuführen ist (BAG 15.02.2006 - 7 AZR 232/05 - a. a. O.).

2. Nach diesen Grundsätzen ist die in dem Arbeitsvertrag vom 24.10.2007 vereinbarte Befristung zum 31.05.2008 durch den Sachgrund der Vertretung iSd. § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TzBfG gerechtfertigt.

a) Die Klägerin wurde zur Vertretung der Arbeitnehmerinnen V., P. und des Arbeitnehmers R... eingestellt. Im Arbeitsvertrag vom 24.10.2007 sind diese Mitarbeiter ausdrücklich benannt.

Damit hat das beklagte Land die erforderliche Zuordnung der Arbeitsaufgaben der Klägerin zu mehreren vorübergehend teilweise abwesenden Arbeitnehmern herge-

stellt. Die gedankliche Zuordnung findet auch in der Beteiligung des Personalrats ihren Niederschlag (vgl. Anlage BB 1 = Bl. 51 d. A.).

b) Das beklagte Land konnte den drei Mitarbeitern die Aufgaben der Klägerin in tatsächlicher Hinsicht übertragen, denn sie sind nach ihrer Qualifikation in der Lage, die von der Klägerin ausgeführten Tätigkeiten zu übernehmen. Die fachliche Kompetenz der Mitarbeiterinnen und des Mitarbeiters hat die Klägerin nicht angezweifelt. In der Berufungsverhandlung haben die Parteien übereinstimmend erklärt, dass die Mitarbeiterinnen V... und P... sowie der Mitarbeiter R... aufgrund ihrer fachlichen Qualifikation die Aufgaben der Klägerin ohne weiteres übernehmen könnten. Die fachliche Austauschbarkeit ist deshalb zu bejahen.

c) Das beklagte Land hätte den drei vertretenen Mitarbeitern die von der Klägerin wahrgenommenen Aufgaben im Wege des Direktionsrechts zuweisen können.

aa) Der Zuweisung der Aufgaben stand nicht entgegen, dass die vertretenen Mitarbeiter in die EG 9 TV-L eingruppiert sind, während die Klägerin lediglich nach der EG 4 TV-L vergütet worden ist. Das Direktionsrecht des Arbeitgebers im öffentlichen Dienst erstreckt sich zwar grundsätzlich nur auf Tätigkeiten, die die Anforderungen der Vergütungsgruppe erfüllen, in die der Arbeitnehmer eingestuft ist. Dem Arbeitnehmer können regelmäßig neue Tätigkeiten nur zugewiesen werden, soweit sie den Merkmalen seiner Vergütungsgruppe entsprechen (BAG 21.11.2002, - 6 AZR 82/01 - BAGE 104, 16, zu II 3) m. w. N.). Das zwingt aber nicht dazu, dass jeder einzelne Arbeitsvorgang, der dem Arbeitnehmer zugewiesen wird, den Merkmalen „seiner“ Vergütungsgruppe entsprechen muss. Nach § 22 Abs. 2 Unterabs. 1 BAT ist für die Eingruppierung vielmehr maßgeblich, dass die gesamte von dem Angestellten ausübende Tätigkeit den Merkmalen der Vergütungsgruppe entspricht. Das ist nach § 22 Abs. 2 Unterabs. 2 BAT der Fall, wenn zeitlich mindestens zur Hälfte Arbeitsvorgänge anfallen, die für sich genommen die Anforderungen eines oder mehrerer Tätigkeitsmerkmale dieser Vergütungsgruppe erfüllen.

bb) Frau P... und Herr R... wären weiterhin entsprechend der EG 9 beschäftigt worden, wenn ihnen 3,05 bzw. 7,7 Wochenstunden der von der Klägerin ausgeübten Aufgaben übertragen worden wären. Auch bei Frau V... würden weiterhin mindestens zur Hälfte Arbeitsvorgänge anfallen, die zur EG 9 gehören.

d) Der Einwand der Klägerin, die Übernahme ihrer Arbeiten durch drei Mitarbeiter sei tatsächlich nicht möglich, führt zu keinem anderen Ergebnis. Dabei kann als richtig unterstellt werden, dass die Klägerin morgens zur Firma N... fährt, von dort ins Amt zurückkehrt, um die Proben abzugeben, und anschließend nach J... fährt, von wo sie erst mittags zurückkehrt. Es ist nicht erkennbar, warum diese Tätigkeit nicht auf verschiedene Mitarbeiter verteilt werden kann. Durch Bündelung der wöchentlichen Arbeitszeit von 3,05 bzw. 7,7 Stunden wäre es auch für Frau P... und Herrn R... möglich, gelegentlich die Aufgaben der Klägerin zu versehen.

3. Die Wirksamkeit der Befristung scheitert entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts nicht daran, dass der Personalmehrbedarf über den 31.05.2008 hinaus andauert, weil die drei zu vertretenden Arbeitnehmer erst nach dem 31.12.2008 ihre Vollzeitätigkeit wieder aufnehmen. Die Vertragslaufzeit eines mit einer Vertretungskraft abgeschlossenen befristeten Arbeitsvertrags muss nicht mit der voraussichtlichen Dauer der Verhinderung des zu vertretenden Arbeitnehmers übereinstimmen, sondern kann hinter ihr zurückbleiben (BAG 24.05.2006 - 7 AZR 640/05 - zit. nach JURIS). Aus diesem Grund steht der Wirksamkeit der Befristung auch nicht entgegen, dass Frau P... und Frau V... im Jahr 2008 ihre Teilzeitvereinbarungen verlängert haben. Schließlich muss das ausgefallene Stundenvolumen nicht vollständig kompensiert werden (BAG 06.12.2000 - 7 AZR 262/95 - NZA 2001, 721).

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Für die Zulassung der Revision bestand angesichts der Kriterien des § 72 Abs. 2 ArbGG kein Anlass. Die Kammer hat ihrer Entscheidung die Rechtsprechung des 7. Senats des Bundesarbeitsgerichts zum Befristungsgrund der Vertretung zugrunde gelegt.

gez. ...

gez. ...

gez. ...

für den aus dem Amt ausgeschiedenen ehrenamtlichen Richter Kordts

für die aus dem Amt ausgeschiedene ehrenamtliche Richterin Suttor-Bräutigam