

## Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

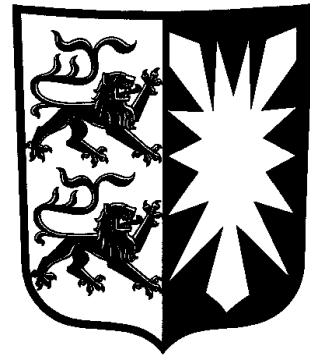
### **Aktenzeichen: 4 Sa 377/09**

ö. D. 4 Ca 2 a/09 ArbG Kiel  
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 14.01.2010

gez. ...

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



## Urteil

**Im Namen des Volkes**

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 4. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 14.01.2010 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzenden und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil  
des Arbeitsgerichts Kiel vom 22.07.2009  
- ö.D. 4 Ca 2 a/09 – wird auf seine Kosten  
zurückgewiesen.

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 eine vom Kläger begehrte Wiedereinstellung nach Ende ei-  
nes befristeten Arbeitsvertrages.

Der beklagte Bund schloss mit dem Kläger unter dem 01.09.1999 einen befristeten  
Arbeitsvertrag für die Zeit bis zum 31.08.2001 ab, und zwar als vollbeschäftigter Ar-  
beiter. Unter dem 23.07.2003 vereinbarte der beklagte Bund – endvertreten durch  
die Standortverwaltung ... – mit dem Kläger die vorübergehende Weiterbeschäfti-  
gung als vollbeschäftigter Arbeiter in einem befristeten Arbeitsverhältnis gemäß § 14  
Abs. 1 Nr. 1 TzBfG. Im Arbeitsvertrag heißt es, der betriebliche Bedarf an der Ar-  
beitsleistung bestehe nur vorübergehend, da der Arbeitsplatz zukünftig zur Weiterbe-  
schäftigung des in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis stehenden Mitarbeiters (M.  
R.) vorgesehen sei. Das Arbeitsverhältnis ende deshalb spätestens mit der Auflö-  
sung der Standortverwaltung N... – nach damaligem Stand – zum 31.12.2005.

Der Kläger erhob unter dem 05.10.2005 in einem Vorprozess gegen den beklagten  
Bund Klage auf Feststellung, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeits-

verhältnis nicht aufgrund der Befristungsabrede vom 11.07.2003 mit Ablauf des 31.12.2005 endete (1 Ca 2307 a/05, Arbeitsgericht Kiel).

Am 28.11.2005 schlossen die Vertragsparteien in dem Vorprozess im Güte-Termin nach Erörterung des kompletten Sach- und Streitstandes einen Widerrufsvergleich, wonach die Parteien ein weiteres befristetes Arbeitsverhältnis für den Zeitraum vom 01.01.2006 bis 31.12.2008 zu ansonsten unveränderten Bedingungen vereinbarten und in Ziffer 2) des Widerrufsvergleichs klarstellten, dass der Rechtsgrund für den befristeten Vergleich der Vergleich sei. Beide Parteien hatten seinerzeit Gelegenheit, den Vergleich bis zum 19.12.2005 zu widerrufen, was nicht geschah.

Die Parteien streiten darum, ob der Kläger nach Ende der Befristung gegen den beklagten Bund einen Anspruch darauf hat, ab dem 01.01.2009 zu den bisherigen Konditionen und Sozialbesitzständen wieder eingestellt zu werden.

Wegen des diesbezüglichen erstinstanzlichen Vortrages und der dort gestellten Anträge wird Bezug genommen auf den Tatbestand des angegriffenen Urteils.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, der Kläger habe keinen Anspruch auf Wiedereinstellung. Das Arbeitsverhältnis habe aufgrund einer wirksamen Befristungsabrede mit Ablauf des 31.12.2008 geendet. Sachlicher Grund sei der im Vorprozess vereinbarte gerichtliche Vergleich. Auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage könne der Kläger sich nicht berufen, da die Voraussetzungen des § 313 BGB nicht erfüllt seien. Dies gelte auch für den vom Kläger herangezogenen Gleichbehandlungsgrundsatz.

Wegen der weiteren Begründung wird Bezug genommen auf den Inhalt der Entscheidungsgründe des angegriffenen Urteils.

Der Kläger hat gegen das ihm am 17.08.2009 zugestellte Urteil am 15.09.2009 mit Fax- und am 16.09.2009 mit Originalschriftsatz Berufung eingelegt. Diese hat er nach Verlängerung der Frist bis 17.11.2009 am 09.11.2009 begründet.

Der Kläger meint weiterhin, ein Anspruch auf Wiedereinstellung ergebe sich aus den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage gemäß § 313 BGB. Eine ausreichende Mitwirkung des Gerichts am Zustandekommen des Vergleichs im Vorprozess sei nicht feststellbar. Der gerichtliche Vergleichsschluss sei nur eine formale Hülle gewesen. Dies ergebe sich insbesondere mit Deutlichkeit aus dem zweiten Satz eines Schreibens des beklagten Bundes vom 12.12.2005 (Bl. 80 d.A.). Zudem sei das Arbeitsgericht auf die Frage des Betriebsüberganges auf die Firma S... nicht eingegangen. Diese nehme seit 01.09.2008 die bisher von ihm – Kläger – erbrachten Tätigkeiten vollständig wahr. Auch unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung mit dem Kollegen G.K... stehe ihm ein Wiedereinstellungsanspruch zu.

Der Kläger beantragt nunmehr – nach Anregung durch das Berufungsgericht -,

das Urteil des Arbeitsgerichts Kiel vom 22.07.2009 (ö.D. 4 Ca 2 a/09) abzuändern und den beklagten Bund zu verurteilen, sein – des Klägers – Angebot auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses ab 01.01.2009 zu den Konditionen und den Sozialbeständen, die er bis zum 31.12.2008 erworben habe, anzunehmen.

Der beklagte Bund beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der beklagte Bund verteidigt die erstinstanzliche Entscheidung und wiederholt und vertieft seinen erstinstanzlichen Vortrag.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien in der Berufung wird Bezug genommen auf den Inhalt der dort gewechselten Schriftsätze.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufung ist zulässig. Sie ist statthaft und frist- und formgerecht eingelegt und begründet worden. In der Sache hat sie jedoch keinen Erfolg. Das Arbeitsgericht hat

mit zutreffender Begründung die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht macht sich die diesbezüglichen Ausführungen des Arbeitsgerichts vollständig zu eigen und nimmt zur Vermeidung von Wiederholungen darauf Bezug. Die Angriffe der Berufung rechtfertigen keine abändernde Entscheidung.

**1.** Der nunmehr in der Berufungsinstanz gestellte Klagantrag ist zulässig, insbesondere hinreichend bestimmt. Begehrt ein Arbeitnehmer – wie hier der Kläger - Wiedereinstellung, so muss der Antrag im Hinblick auf § 894 ZPO darauf ausgerichtet sein, den Arbeitgeber zu verurteilen, sein – des Klägers – bestimmtes Angebot auf Abschluss eines Arbeitsverhältnisses anzunehmen. Mit dieser Maßgabe hat der Kläger nach Anregung des Berufungsgerichts in der zweiten Instanz seinen Antrag umgestellt. Dieser Antrag ist auch hinreichend bestimmt. Der Kläger erstrebt mit der Verurteilung des beklagten Bundes zur Annahme seines im Antrag liegenden Angebots den Abschluss eines Arbeitsvertrages zu den bisherigen Bedingungen (vgl. zu einem ähnlichen Antrag BAG, Urteil vom 26.04.2007 – 7 AZR 190/05 – zit. nach juris, Rnr. 11, 15). Sowohl die bis zum 31.12.2008 geltenden Konditionen als auch die vom Kläger erwähnten Sozialbesitzstände sind hinreichend bestimmbar. Für die Konditionen des bis zum 31.12.2008 geltenden befristeten Arbeitsvertrages bestehen insoweit überhaupt keine Zweifel. Dies gilt aber auch für die vom Kläger genannten sozialen Besitzstände, die sich ebenfalls aus dem tariflichen Regelwerk ohne weiteres entnehmen lassen würden.

**2.** Die Klage ist jedoch nicht begründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Wiedereinstellung ab dem 01.01.2009.

**a.** Nach Ablauf eines wirksam befristeten Arbeitsvertrages besteht, sofern nicht tarifvertraglich oder einzelvertraglich etwas anderes vereinbart ist, grundsätzlich kein Anspruch des Arbeitnehmers auf Wiedereinstellung. Dies gilt selbst dann nach der Rechtsprechung des 7. Senats des Bundesarbeitsgerichts (BAG, Urteil vom 20.02.2002 – 7 AZR 600/00 -, zit. nach juris Rnr. 20), wenn sich entgegen der bei Vertragsschluss gestellten Prognose aufgrund neuer Umstände eine Möglichkeit zur Weiterbeschäftigung ergeben würde. Folglich ist die Argumentation des Klägers zum

Wegfall der Geschäftsgrundlage beziehungsweise zum weiteren Beschäftigungsbedarf unerheblich.

Der 7. Senat des Bundesarbeitsgerichts führt in der zitierten Entscheidung aus, dass die Rechtsprechung des 2. und des 7. Senats des Bundesarbeitsgerichts zum Wiedereinstellungsanspruch nach betriebsbedingter Kündigung auf befristete Arbeitsverträge nicht übertragbar sei (BAG, Urteil vom 20.02.2002 – 7 AZR 600/00 -, zit. nach juris Rdn. 23). Zur Begründung führt der Senat aus, methodisch-systematisch seien Kündigungsschutz- und Befristungskontrollrecht nicht gleichzusetzen. Zudem gerate ein Wiedereinstellungsanspruch nach wirksamer Befristung auch in Widerspruch zu befristungsrechtlichen Grundsätzen. Und schließlich – und dies sei entscheidend – erwerbe der befristet beschäftigte Arbeitnehmer einen geringeren arbeitsvertraglichen Bestandsschutz als jener Arbeitnehmer, der zuvor unbefristet beschäftigt gewesen sei. Denn durch die Kündigung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses werde dem Arbeitnehmer ein auf Dauer angelegter Besitzstand entzogen. Einen entsprechenden vertraglichen Besitzstand habe der in einem wirksam befristeten Arbeitsverhältnis stehende Arbeitnehmer aber nicht (BAG, Urteil vom 20.02.2002 – 7 AZR 600/00 -, zit. nach juris Rdn. 24, 25, 26).

Unter Berücksichtigung dieser Rechtsgrundsätze hat der Kläger keinen Anspruch darauf, dass der beklagte Bund sein Angebot auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages zu den bisherigen Konditionen ab 01.01.2009 annimmt. Denn die Vertragsparteien hatten das zwischen ihnen vorher bestehende Arbeitsverhältnis wirksam befristet bis zum 31.12.2008. Dies folgt aus dem vor dem Arbeitsgericht Kiel im Vorprozess vereinbarten Vergleich.

**aa.** Diese Befristung bis zum 31.12.2008 ist bereits deshalb gemäß § 17 Satz 2 TzBfG in Verbindung mit § 7 Satz 1 KSchG wirksam, weil der Kläger gegen die vereinbarte Befristung nicht innerhalb von drei Wochen gemäß § 17 Satz 1 TzBfG Klage vor dem Arbeitsgericht erhoben hat. Die am 30.12.2008 erhobene hier streitgegenständliche Klage wahrt die Frist des § 17 Satz 1 TzBfG nicht. Denn bei der Klage gemäß § 17 Satz 1 TzBfG ist der Klagantrag auf die Feststellung zu richten, dass das Arbeitsverhältnis nicht aufgrund einer bestimmten Vereinbarung zu einem bestimm-

ten Zeitpunkt geendet hat. Streitgegenstand einer Klage nach § 17 Satz 1 TzBfG ist also allein die Frage, ob das Arbeitsverhältnis aufgrund einer bestimmten Befristungsabrede zu einem darin vorgesehenen Termin beendet worden ist. Es gilt wie zu § 4 KSchG die punktuelle Streitgegenstandstheorie. Diesen Streitgegenstand erfasst die hier streitgegenständliche Klage jedoch nicht. Vielmehr setzt sie gerade die Wirksamkeit der vorigen Befristung voraus, denn der Kläger greift diese Befristung nicht an, sondern meint vielmehr, er habe nach wirksamer Befristung einen Wiedereinstellungsanspruch. Der Wiedereinstellungsanspruch ist also mit seinem Streitgegenstand nicht identisch mit dem Feststellungsantrag gemäß § 17 Satz 1 TzBfG, so dass die streitgegenständliche Klage die Frist des § 17 Satz 1 TzBfG nicht wahrte. Bereits aus diesem Grund ist die vorherige Befristung also wirksam.

**bb.** Unabhängig davon – obwohl dies nicht entscheidungserheblich ist – erweist sich die vor dem Arbeitsgericht Kiel im Vorprozess vereinbarte Befristung bis zum 31.12.2008 aber auch als wirksam. Denn Befristungsgrund ist gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 Ziff. 8 TzBfG der gerichtliche Vergleich.

Zutreffend weist insoweit sicherlich der Kläger darauf hin, dass der Sachgrund des gerichtlichen Vergleichs neben der Mitwirkung des Gerichts am Zustandekommen eines befristeten Arbeitsverhältnisses voraussetzt das Bestehen eines offenen Streits der Parteien über die Rechtslage hinsichtlich des zwischen ihnen bestehenden Arbeitsverhältnisses zum Zeitpunkt des Vergleichsschlusses. Durch das Merkmal des offenen Streits soll die missbräuchliche Ausnutzung des durch § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG eröffneten Sachgrundes verhindert werden. Es ist insbesondere zu gewährleisten, dass der gerichtliche Vergleich nicht nur zu einer Protokollierung einer von den Arbeitsvertragsparteien vor Rechtshängigkeit getroffenen Vereinbarung, durch die ein befristeter Arbeitsvertrag verlängert wird, benutzt wird (BAG, Urteil vom 26.04.2008 – 7 AZR 366/05 -, zit. nach juris Rdn. 28).

Von einer solchen bloßen Protokollierung durch das Arbeitsgericht kann jedoch keine Rede sein. Zunächst herrschte im Vorprozess offener Streit zwischen den Parteien über die Berechtigung der Befristung bis zum 31.12.2005, wie sich aus der Klagschrift des dortigen Prozesses ergibt. Zum anderen kann keine Rede davon sein,

dass das Arbeitsgericht seinerzeit nur missbraucht wurde als Protokollführer. Im Gegenteil: Ausweislich des Protokolls wurde die Sach- und Rechtslage eingehend erörtert. Die Parteien schlossen daraufhin dann zunächst auch nur einen Widerrufsvergleich, was bereits dagegen spricht, dass nur etwas ohne jegliche Mitwirkung des Gerichts Vereinbartes protokolliert wurde. Die Möglichkeit des Widerrufs für beide Parteien belegt bereits, dass es nicht nur um die Protokollierung einer bereits von den Parteien vor Rechtshängigkeit getroffenen Vereinbarung ging. Dem steht auch nicht der Umstand entgegen, dass die dortigen Klägervertreter in ihrem Schriftsatz vom 09.11.2005 im Vorprozess darauf hinwiesen, dass eine gütliche Einigung denkbar sei. Zwar teilen die dortigen Prozessbevollmächtigten dies bereits vor dem damaligen Güte-Termin mit. Dies bedeutet aber nicht, dass der nachfolgende Güte-Termin lediglich nur zur Protokollierung des Vergleichs ohne jegliche Mitwirkung durch das Gericht genutzt wurde.

Hinzu kommt Folgendes: Nach einer Entscheidung des 6. Senats (Urteil vom 23.11.2006 – 6 AZR 394/06 -, zit. nach juris Rdn. 56, 59) würde eine am konkreten Grad der gerichtlichen Beteiligung am Vergleich orientierte Auslegung des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG etwa durch das Erfordernis der tatsächlichen Einflussnahme auf den Vergleichstext oder vorheriger Erörterung der Sach- und Rechtslage die Gefahr von Rechtsunsicherheit mit sich bringen. Bezogen auf den § 278 Abs. 6 ZPO alte Fassung führt der 6. Senat in dieser Entscheidung aus, dass die dort vorgesehene Mitwirkung und die Kontrollpflichten des Gerichts beim Zustandekommen eines gerichtlichen Vergleichs einen ausreichenden Schutz vor missbräuchlicher Verwendung von Befristungsabreden gewährleisten. Einer tatsächlichen Einflussnahme des Gerichts auf den Inhalt des Vergleichs bedürfe es nicht.

Nach alledem bestehen überhaupt keine Zweifel, dass bei einem – wie hier - abgeschlossenen gerichtlichen Widerrufsvergleich nach Erörterung der Sach- und Rechtslage bei einem offenen Streit über eine Befristung die Gefahr einer missbräuchlichen Verwendung der Befristungsabrede nicht bestand.

Nach alledem ist von einer wirksamen Befristung bis zum 31.12.2008 auszugehen, weshalb aus den oben dargelegten Gründen – weil ein einzelvertraglicher oder tarifli-



cher Anspruch nicht erkennbar ist – der Kläger auch keinen Anspruch auf Wiedereinstellung geltend machen kann. Auf den von ihm herangezogenen § 313 BGB vermag er sich aus den bereits dargelegten Gründen nicht zu stützen, weil – wie der 7. Senat des Bundesarbeitsgerichts bereits ausgeführt hat – ein Wiedereinstellungsanspruch nach wirksamer Befristung nicht mit geänderten Umständen begründet werden kann, insbesondere nicht mit einem angeblich bestehenden Beschäftigungsbedarf.

**b.** Auch der Gleichbehandlungsgrundsatz vermag einen Anspruch des Klägers gegenüber dem beklagten Bund auf Abgabe der begehrten Willenserklärung nicht zu begründen. Insoweit ist auf die angefochtene erstinstanzliche Entscheidung zu verweisen. Zudem ist der Vortrag des Klägers zu vergleichbaren Sachverhalten viel zu unsubstantiiert und nicht einlassungsfähig. Der beklagte Bund mag seine Gründe gehabt haben, Herrn K... wieder einzustellen. Diese Gründe müssen aber nicht derart gelagert sein, dass der beklagte Bund deshalb aus Gründen der Gleichbehandlung gezwungen ist, auch den Kläger wieder einzustellen.

**c.** Schließlich kommt es auf den vom Kläger angeführten § 613 a BGB mit der Behauptung eines Betriebsüberganges nicht an. Denn das Arbeitsverhältnis des Klägers endete aufgrund der wirksamen Befristung mit Ablauf des 31.12.2008. Die Vorschrift des § 613 a BGB vermag aber keinen Wiedereinstellungsanspruch eines zuvor wirksam befristet beschäftigten Arbeitnehmers zu begründen.

Nach alledem ist die Berufung mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen. Anlass zur Zulassung der Revision besteht nicht.

gez. ...

gez. ...

gez. ...