

3 Sa 1514/12
6 Ca 1692/12
ArbG Gelsenkirchen



Verkündet am 30.01.2013:

Sponda
Sponda, RBe
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle



Landesarbeitsgericht Hamm

Im Namen des Volkes

Urteil

In Sachen



~~Antje Krakowski, Essener Straße 44, 46236 Bottrop~~

- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt ~~Frank Dohrmann, Essener Straße 80, 46236 Bottrop~~

gegen

~~Wolfgang Albers, Westhofes Westfalenstr., vertreten durch den Geschäftsführer
Wolfgang Albers, Westhofes Westfalenstr., 44139 Dortmund~~

- Beklagter und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte ~~Spilke/Wagner Partnerschaftsgesellschaft, Körnerstraße 43,
44139 Dortmund~~

hat die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Hamm
auf die mündliche Verhandlung vom 30.01.2013
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Schmidt
sowie die ehrenamtlichen Richter Pohlmeier und Wolf, D.
für Recht erkannt:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Gelsenkirchen vom 26.09.2012 – AZ: 6 Ca 1692/12 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Klägerin.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Parteien streiten um die Rechtswirksamkeit einer Befristung.

Die Klägerin war seit dem 11.09.2009 als Wohnbereichshilfe im Seniorenzentrum in der ~~Alte~~straße in Bottrop mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 19,5 Stunden tätig.

Die dortige Tätigkeit erfolgte zunächst aufgrund eines Arbeitsvertrages vom 10.09.2009 mit der ~~Person~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH, ~~Kemper~~ 63-69, 44139 Dortmund, wonach die Klägerin als Hauswirtschaftshelferin befristet bis zunächst zum 31.12.2009 eingestellt war. Das Arbeitsverhältnis wurde sodann unter dem 04.12.2009 bis zum 30.06.2010 verlängert.

Bei der ~~Person~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH handelt es sich um ein Zeitarbeitsunternehmen, das zum Konzern des Beklagten gehört. Auf das Arbeitsverhältnis fanden kraft arbeitsvertraglicher Bezugnahme die zwischen der Tarifgemeinschaft des Deutschen Gewerkschaftsbundes und dem Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen (IGZ e. V.) geschlossenen Tarifverträge Anwendung. Die Klägerin war in die Entgeltgruppe 1 eingruppiert und erhielt einen Stundenlohn von 7,51 Euro brutto. Auf den Arbeitsvertrag vom 10.09.2009 wird für die weiteren Einzelheiten Bezug genommen (Bl. 8 -11 d. A.).

Mit Wirkung ab dem 01.07.2010 schloss die Klägerin mit dem Beklagten einen zunächst bis zum 31.12.2010 befristeten Arbeitsvertrag. Auf das Arbeitsverhältnis fanden kraft arbeitsvertraglicher Bezugnahme die Bestimmungen der für die ~~Arbeit~~ ~~Person~~ ~~Service~~ ~~Gesellschaft~~ ~~mbH~~ jeweils geltenden Tarifverträge Anwendung. Die Klägerin wurde als Wohnbereichshilfe im Seniorenzentrum in Bottrop, ~~Alte~~straße eingestellt, in die Entgeltgruppe 2 eingruppiert und erhielt ein durchschnittliches Bruttomonatsgehalt in Höhe von 975,00 Euro.

Mit Vereinbarung vom 14.12.2010 wurde das Arbeitsverhältnis bis zum 31.12.2011 und mit Vereinbarung vom 19.12.2011 bis zum 31.03.2012 verlängert.

Nach Ablauf dieser Frist bot der Beklagte der Klägerin eine unbefristete Weiterbeschäftigung zu einer reduzierten Wochenarbeitszeit von 10 Stunden an. Zugleich wurden zwei weitere neue Wohnbereichshilfen im Seniorenzentrum eingestellt. Das Angebot des Beklagten lehnte die Klägerin ab.

Mit der unter dem 30.03.2012 bei Gericht eingegangenen Klage macht die Klägerin die fehlende Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund der vorgenommenen Befristung geltend.

Sie hat die Ansicht vertreten, die sachgrundlose Befristung zum 31.03.2012 sei unwirksam. Die Vorschrift des § 14 Absatz 2 TzBfG sei vorliegend nicht anwendbar, da es sich um einen Betriebsübergang nach § 613a BGB gehandelt haben dürfe. Insofern sei zu berücksichtigen, dass sowohl der Beklagte als auch die ~~XXXXXX~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH ihren Sitz unstreitig in der ~~Königs~~str. 63-69 in Dortmund haben und dass auch die Telefonnummer des Hauptanschlusses unstreitig identisch ist. Lediglich die Durchwahlen würden andere Telefonnummern aufweisen. Selbst wenn ein Betriebsübergang nicht anzunehmen sein sollte, wäre die Befristung unwirksam. Denn die Auswechslung des Vertragsarbeitgebers stelle eine rechtsmissbräuchliche Umgehung der Befristungsvorschrift des § 14 Abs. 2 TzBfG dar. Eine sachgrundlose Befristung sei angesichts ihrer durchgehenden Tätigkeit als Wohnbereichshilfe im Seniorenzentrum ~~XXXXXX~~ seit dem 11.09.2009 unwirksam.

Die Klägerin hat beantragt,

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis mit der Beklagten nicht aufgrund Befristung zum 31.03.2012 beendet ist, sondern als unbefristetes Arbeitsverhältnis über den 31.03.2012 hinaus fortbesteht.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat sich für seine Auffassung zur Wirksamkeit der Befristung auf die Entscheidung des BAG vom 18.10.2006, Az. 7 AZR 145/06 und die Entscheidung des LAG Hamm vom 30.07.2009, Az. 8 Sa 523/09 (nachfolgend BAG vom 09.03.2011, Az. 7 AZR 657/09) berufen, die eine umgekehrte Fallgestaltung (Erstbefristung mit der hiesigen Beklagten, nach Ablauf von zwei Jahren Arbeitsvertrag mit dem Zeitarbeitsunternehmen) betraf. Vorliegend könne nichts anderes geltend. Die Arbeitsbedingungen seien auch vorliegend innerhalb der jeweiligen Vertragsverhältnisse grundlegend verschieden. So sei zu berücksichtigen, dass auf das Arbeitsverhältnis mit dem Zeitarbeitsunternehmen die DGB-iGZ-Tarifverträge Anwendung fanden, auf das Arbeitsverhältnis mit ihm hingegen die Tarifverträge der Arbeiterwohlfahrt in NRW.

Mit Urteil vom 26.09.2012 hat das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen.

Zur Begründung hat es ausgeführt, das zwischen den Parteien begründete Arbeitsverhältnis habe aufgrund wirksamer Befristung vom 19.12.2011 zum 31.03.2012 geendet.

Die Befristung des Arbeitsvertrages vom 19.12.2011 zum 31.03.2012 sei nach § 14 Absatz 2 TzBfG rechtswirksam, sie sei ohne Sachgrund zulässig gewesen.

Die Dauer des mit der ~~XXXXXX~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH ab dem 11.09.2009 begründeten Arbeitsverhältnisses sei nicht zu berücksichtigen. Es handelt sich bei der ~~XXXXXX~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH und der Beklagten um zwei selbstständige Rechtsträger. Ein Betriebsübergang nach § 613a BGB von der ~~XXXXXX~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH auf die Beklagte, der zu einer Zusammenrechnung der Dauer der Arbeitsverhältnisse führe, sei von der darlegungs- und beweisbelasteten Klägerin in keiner Weise substantiiert dargelegt worden. Ein identischer Firmensitz und eine identische Telefonnummer genügten erkennbar nicht. Auch der alleinige Umstand, dass die Klägerin ihre bisherige Tätigkeit im Seniorenheim mit der bisherigen Wochenarbeitszeit fortgesetzt habe, begründe nicht die Annahme eines Betriebsübergangs.

Die Befristung verstoße auch nicht gegen das Anschlussverbot nach § 14 Absatz 2 Satz 2 TzBfG. Die Vorbeschäftigung bei der ~~XXXXXX~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH stehe dem nicht entgegen. Ein vorhergehender Arbeitsvertrag habe nur dann mit demselben Arbeitgeber bestanden, wenn Vertragspartner des Arbeitnehmers bei beiden Verträgen dieselbe natürliche oder juristische Person sei. Vorliegend habe

vor Abschluss des befristeten Arbeitsvertrages mit der Beklagten ab dem 01.07.2010 nicht mit dieser, sondern mit der ~~AGP~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH ein befristetes Arbeitsverhältnis bestanden. Hierbei handele es sich unstreitig um zwei unterschiedliche Rechtsträger.

Entgegen der Auffassung der Klägerin könne auch keine rechtsmissbräuchliche Umgehung der gesetzlichen Regelung angenommen werden.

Allein das Ziel der beiden Arbeitgeber, den Arbeitnehmer auf demselben Arbeitsplatz über zwei Jahre hinaus zu beschäftigen, genüge nicht zur Annahme eines rechtsmissbräuchlichen Handelns. Dies gelte umso mehr, wenn es sich um die hier vorliegende Fallgestaltung handele, dass ein Leiharbeiternehmer von dem Entleiher in ein (befristetes) Arbeitsverhältnis zu besseren Konditionen übernommen werde.

Gegen rechtsmissbräuchliches Handeln spreche vorliegend zudem, dass sich die vertraglichen Gestaltungen der zwischen der Klägerin und dem Beklagten sowie der ~~AGP~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH geschlossenen Arbeitsverhältnisse erheblich voneinander unterschieden. Allein die wirtschaftliche und/oder rechtliche Verbundenheit zwischen dem Beklagten als Träger der Einrichtung und der ~~AGP~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH als Arbeitnehmer-Überlassungsunternehmen könne dem Vorschieben eines "Strohmanns" nicht gleichgestellt werden.

Gegen das unter dem 17.10.2012 zugestellte Urteil, auf dessen Entscheidungsgründe im Übrigen Bezug genommen wird, hat die Klägerin unter dem 18.10.2012 Berufung zum Landesarbeitsgericht eingelegt und diese zugleich begründet.

Sie verbleibt bei ihrer Auffassung, die Berufung auf die vorgenommene Befristung sei rechtsmissbräuchlich. Die zulässige Höchstdauer einer Befristung ohne Sachgrund habe umgangen werden sollen.

Insoweit sei ihrer Meinung nach wesentlich auf die tatsächliche Ausführung des Arbeitsverhältnisses abzustellen. Insoweit sei zu berücksichtigen, dass sie im gleichen Heim mit einer identischen Tätigkeit beschäftigt worden sei.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Gelsenkirchen vom
26.09.2012 abzuändern

und

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis mit der Beklagten
nicht aufgrund Befristung zum 31.03.2012 geendet hat.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen

Er verteidigt das arbeitsgerichtliche Urteil.

Ein Verstoß gegen das Anschlussverbot sei zutreffend nicht angenommen worden, da die Vertragsarbeitgeber nicht identisch gewesen seien. Eine solche Identität ergebe sich auch nicht infolge eines gleichen Firmensitzes und einer gleichen Telefonnummer.

Auch liege keine Umgehung der Höchstdauer zur Befristung ohne sachlichen Grund vor. Schon die Zeitdauer der Befristung spreche dagegen. Ebenso seien keine Umstände für ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken der jeweiligen Vertragsarbeitgeber ersichtlich. Allein das Bestehen eines Konzernverbundes reiche hierzu nicht aus. Im Übrigen seien unterschiedliche Beschäftigungsbedingungen maßgeblich gewesen.

Im Übrigen wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung der Klägerin ist zulässig, aber nicht begründet:

A.

Durchgreifende Bedenken gegen die Zulässigkeit der Berufung bestehen nicht.

Die Berufung ist statthaft gemäß §§ 8 Abs. 2, 64 Abs. 1, 2 c) ArbGG.

Die Berufung ist auch form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden, §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG, §§ 517 ff. ZPO.

B.

Die Berufung der Klägerin ist jedoch nicht begründet.

Das Arbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die streitgegenständliche Befristung eines Sachgrundes nicht bedurfte und die Berufung des Beklagten auf die Befristung auch nicht rechtmisbräuchlich ist.

I. Das Arbeitsverhältnis der Parteien konnte nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG ohne Erfordernis eines sachlichen Grundes befristet werden.

1. Das Arbeitsverhältnis der Parteien bestand erst ab dem 01.07.2010 und bewegt sich bei zweimaliger Verlängerung zuletzt bis zum 31.03.2012 in den für eine sachgrundlose Befristung zulässigen Höchstgrenzen.

2. In die Beschäftigungsdauer ist nicht das Arbeitsverhältnis bei der ~~Personen~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH einzurechnen.

Dies wäre nur dann der Fall gewesen, wenn das Arbeitsverhältnis der Klägerin im Wege eines Betriebs(teil)übergangs auf den Beklagten übergegangen wäre.

Hierfür ergeben sich jedoch unter den vom Arbeitsgericht zutreffend dargestellten Voraussetzungen für die Annahme eines Betriebs(teil)übergangs keinerlei Anhaltspunkte. Allein ein identischer Firmensitz und eine identische Telefonnummer geben für eine solche Annahme keinerlei Anhaltspunkt, ebenso wie die Tätigkeit der Klägerin unverändert am selben Ort mit einer identischen Aufgabe.

3. Der Möglichkeit sachgrundloser Befristung steht auch nicht dieser Einsatz der Klägerin am selben Ort mit einer identischen Tätigkeit nach § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG entgegen.

Zutreffend hat das Arbeitsgericht darauf hingewiesen, dass Arbeitgeber im Sinne des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG der Vertragsarbeitgeber ist und diese Bestimmung weder an den Beschäftigungsbetrieb, noch an den Arbeitsplatz anknüpft und eine Vorbeschäftigung in diesem Sinne auch nicht deswegen gegeben ist, weil ein Arbeitsverhältnis zu einem anderen Unternehmen innerhalb eines Konzernverbundes vorlag. Entscheidend ist insoweit der rechtliche Bestand des Arbeitsverhältnisses (vergleiche insoweit BAG 18.10.2006, EzA TzBfG § 14 Nr. 35, BAG 09.02.2011, EzA AÜG § 10 Nr. 14, BAG 09.03.2011, EzA TzBfG § 14 Nr. 75).

II. Dem Beklagten ist auch schließlich eine Berufung auf die Möglichkeit einer sachgrundlosen Befristung nicht verwehrt.

1. Das Arbeitsgericht hat insoweit richtigerweise auf die Ausführungen des BAG vom 09.03.2011 (aaO.) Bezug genommen, wonach der Grundsatz von Treu und Glauben aus § 242 BGB als allgemeine Schranke der Rechtsausübung sowohl subjektive Rechte als auch Rechtsinstitute und Normen beschränkt. Die sich aus einem Rechtsinstitut oder einer Rechtsnorm an sich ergebenden Rechtsfolgen müssen danach zurücktreten, wenn sie zu einem mit Treu und Glauben unvereinbaren Ergebnis führen. Dies ist nach der vorgenannten Entscheidung u.a. der Fall, wenn ein Vertragspartner eine an sich rechtlich mögliche Gestaltung in einer mit Treu und Glauben unvereinbaren Weise nur dazu verwendet, sich zum Nachteil des anderen Vertragspartners Vorteile zu verschaffen, die nach dem Zweck der Norm und des Rechtsinstituts nicht vorgesehen sind. Auch die Ausnutzung der durch das Teilzeit- und Befristungsgesetz vorgesehenen Gestaltungsmöglichkeiten kann somit unter bestimmten Voraussetzungen rechtsmissbräuchlich sein, etwa wenn mehrere

rechtlich und tatsächlich verbundene Vertragsarbeitgeber in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken mit einem Arbeitnehmer aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge ausschließlich deshalb schließen, um auf diese Weise über die nach § 14 Absatz 2 TzBfG vorgesehenen Befristungsmöglichkeiten hinaus sachgrundlose Befristungen aneinanderreihen zu können.

2. Zutreffend ist das Arbeitsgericht vorliegend davon ausgegangen, dass keine Anhaltspunkte für das Vorliegen einer rechtsmissbräuchlichen Gestaltung gegeben sind.

Insoweit hat das Arbeitsgericht richtigerweise ausgeführt, allein das Ziel der beiden Arbeitgeber, den Arbeitnehmer auf demselben Arbeitsplatz über zwei Jahre hinaus zu beschäftigen, genüge nicht zur Annahme eines rechtsmissbräuchlichen Handelns. Ebenso hat das Arbeitsgericht zutreffend darauf hingewiesen, auch aus der gesetzgeberischen Zielsetzung im Zusammenhang mit der Regelung des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG folge nichts anderes.

In Übereinstimmung mit den Ausführungen des BAG in der Entscheidung vom 09.03.2011 ist auch davon auszugehen, dass allein die Absicht des Beklagten, den Vertrag zu schließen, um die Klägerin am selben Arbeitsplatz weiterhin einsetzen zu können, nicht ausreichend ersichtlich macht, dass der Wechsel der Vertragspartner allein deswegen erfolgt ist, um das Zuvorbeschäftigungsverbot des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG zu umgehen.

Insoweit ist den Ausführungen des Arbeitsgerichts in Anlehnung an die Entscheidungsgründe des BAG in der Entscheidung vom 09.03.2011 zu folgen, gegen eine Umgehungsabsicht sprächen die unterschiedlichen Vertragsinhalte, der Umstand, dass die Klägerin während der Dauer des mit der ~~AWK 182~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH geschlossenen Arbeitsverhältnisses nicht auf ihren unveränderten Einsatz in der Einrichtung des Beklagten vertrauen konnte und durfte sowie eine nicht unerheblich veränderte Vergütung.

Ebenso ist den Ausführungen zu folgen, gegen eine Umgehungsabsicht spreche weiter der Umstand, dass der Arbeitsvertrag zwischen der Klägerin und der ~~AWK 182~~ Personal-Service-Gesellschaft mbH die Höchstbefristungsdauer des § 14 Absatz 2 Satz 1 TzBfG von zwei Jahren nicht annähernd ausgeschöpft habe, sondern eine Einstellung bei dem Beklagten bereits nach knapp 10 Monaten erfolgt sei.

Demgegenüber ist nicht entscheidend auf den von der Klägerin in den Mittelpunkt gestellten Gesichtspunkt abzustellen, dass sie eine identische Tätigkeit am selben Ort verrichtet hat; dabei bleibt unberücksichtigt, dass die Tätigkeit für unterschiedliche Vertragsarbeitgeber verrichtet worden ist und allein die identische Beschäftigung im selben Betrieb eben nicht ausreicht, ein planvolles Umgehen der Befristungsmöglichkeit in gewolltem und bewusstem Zusammenwirken der Arbeitgeber zu begründen.

Auch allein die Nutzung derselben Räumlichkeiten und desselben Telefonanschlusses reicht nicht aus, eine solche enge wirtschaftliche Verflechtung der Vertragsarbeitgeber anzunehmen, um auf ein solches Zusammenwirken schließen zu können. Auch der nunmehrige Einsatz von neu eingestellten Arbeitnehmern für die von der Klägerin zuvor verrichtete Tätigkeit reicht hierfür nicht aus, da dem Befristungsrecht gerade immanent ist, dass grundsätzlich auch auf einem über längere Zeit zu besetzenden Arbeitsplatz Arbeitnehmer sachgrundlos befristet beschäftigt werden können.

C.

Die Klägerin hat die Kosten des erfolglos gebliebenen Rechtsmittels nach § 97 Abs. 1 ZPO zu tragen.

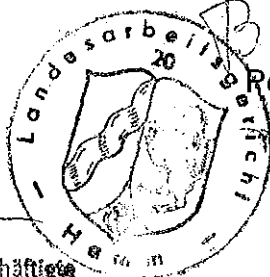
Gründe für die Zulassung der Revision bestanden nach § 72 Abs. 2 ArbGG nicht.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel nicht gegeben.
Wegen der Möglichkeit der Nichtzulassungsbeschwerde wird auf § 72a ArbGG verwiesen.

Schmidt

Ausgefertigt



Regelungsbeschäftigte

Landesbeamtin der Geschäftsstelle

Rohlmeyer

Wolf, D.