



LANDESARBEITSGERICHT DÜSSELDORF
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

In dem Rechtsstreit

des Herrn Q. I., X. weg 55, F.,

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte N., X., G. & Partner,
P. ring 6, N.,

g e g e n

die J. T. Germany GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer X. I., S. str. 733,
N.,

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte: Assessoren G. u.a., i/Unternehmerschaft O.
e.V., P. wall 227, L.,

hat die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 24.07.2018
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Klein als Vorsitzenden
sowie den ehrenamtlichen Richter Pieper
und die ehrenamtliche Richterin Süllwold

für R e c h t erkannt:

- I. **Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Wesel vom 01.02.2017 – Az.: 4 Ca 2353/16 – abgeändert und festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien aufgrund der im Änderungsvertrag vom 23.10.2009 enthaltenen Befristung nicht mit dem 28.02.2017 beendet wurde.**
- II. **Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.**
- III. **Die Revision wird zugelassen.**

TATBESTAND:

Die Parteien streiten über die Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses aufgrund einer mit Änderungsvertrag vom 23.10.2009 vereinbarten Befristung zum frühestmöglichen Zeitpunkt des Bezuges einer gesetzlichen Altersrente unter Hinnahme von Abschlägen und mithin im Falle des schwerbehinderten Klägers zum 28.02.2017 sowie hilfsweise über Urlaubsabgeltungsansprüche.

Der am 15.04.1956 geborene, mit einem anerkannten Grad von 70 schwerbehinderte Kläger war bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin seit dem Jahr 1991 als gewerblicher Mitarbeiter gegen ein Bruttomonatsentgelt in Höhe von zuletzt 3.213,32 € beschäftigt.

Die Rechtsvorgängerin der Beklagten, ein Unternehmen der chemischen Industrie, führte im Jahr 2009 einen größeren Personalabbau durch und schloss diesbezüglich am 08.10.2009 mit dem bei ihr bestehenden Gesamtbetriebsrat einen Interessenausgleich und einen Sozialplan (Anlage K3, Blatt 11 ff. der Akte). Der Interessenausgleich sah in § 4 Ziffer 2 zur Verringerung der Notwendigkeit des Ausspruchs betriebsbedingter Kündigungen einerseits für Mitarbeiter, die am 31.12.2009 mindestens das 56. Lebensjahr vollendet hatten, sowie andererseits für Mitarbeiter, die am 31.12.2009 erst das 53. Lebensjahr vollendet hatten, aber über eine Schwerbehinderung bzw. anerkannte Gleichstellung verfügten, ein sogenanntes erweitertes Vorruhestandsmodell (EVRM) vor (Anlage K3, Blatt 15 f. der Akte). Wesentliche Bestandteile des EVRM waren eine widerrufliche Freistellung unter gleichzeitiger Umwandlung der Tätigkeit in die einer Aushilfe (bei tariflichen Mitarbeitern) mit dementsprechend niedrigerer Eingruppierung, ein Ausscheiden zum frühestmöglichen Rentenbeginn (ggf. mit Abschlägen) sowie eine Einmalzahlung zur Verminderung von Nachteilen bei der gesetzlichen Rente (Anlage EVRM zum Interessenausgleich, Anlage 1 zur Klageerwiderung, Blatt 61 ff. der Akte).

Dem Kläger waren bereits unter dem 22.09.2009 die Inanspruchnahme des EVRM angeboten und allgemeine Informationen sowie ein auf ihn bezogener Informations- und Berechnungsbogen ausgehändigt worden, der als frühesten Rentenbeginn den 01.03.2017 angab (Anlagenkonvolut K5, Blatt 37 ff. der Akte). Am 23.10.2009 vereinbarten die Arbeitsvertragsparteien eine Änderung des Arbeitsvertrages vom 13.07.1991 sowie eine widerrufliche Freistellung mit Wirkung ab dem 01.01.2011 (Anlage K4, Blatt 38 f. der Akte). Der von beiden Parteien vor Laufzeitbeginn unterzeichnete Änderungsvertrag (Blatt 64 ff. der Akte), dessen Regelungen von der Beklagten vorformuliert und dem Kläger gestellt worden sind und die im Übrigen für eine Vielzahl von Fällen Anwendung gefunden haben,

sieht in § 1 die Fortführung des Arbeitsverhältnisses unter Abänderung und Ergänzung des Arbeitsvertrages mit Wirkung vom 01.01.2011 vor, unter § 2 eine Änderung der Tätigkeit des Klägers als Aushilfe am Standort N. sowie unter § 3 eine Eingruppierung in die Entgeltgruppe E 01. Weiter heißt es dann unter § 4 des Änderungsvertrages wörtlich wie folgt:

**„§ 4
Beendigung**

1. ***Das Arbeitsverhältnis endet auf Wunsch des Arbeitnehmers, ohne dass es einer weiteren Kündigung bedarf, mit Ablauf des Kalendermonats vor dem Kalendermonat, für den der Arbeitnehmer eine Rente wegen Alters, eine Knappschaftsausgleichsleistung, eine Leistung öffentlich-rechtlicher Art oder, wenn er von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung befreit ist, eine vergleichbare Leistung einer Versicherungs- oder Versorgungseinrichtung oder eines Versicherungsunternehmens zum frühest möglichen Zeitpunkt unter Hinnahme von Abschlägen in Anspruch nehmen kann.***

2. *Der Arbeitnehmer hat auf Verlangen des Arbeitgebers den frühest möglichen Zeitpunkt mitzuteilen, ab dem er eine solche Altersrente oder eine vergleichbare Leistung beanspruchen kann. Dieser ist **am 1. März 2017**. Der Arbeitnehmer hat vor Abschluss dieser Vereinbarung dem Arbeitgeber eine Rentenauskunft/Kurzauskunft vorgelegt.*

3. [...]

4. *Im Monat nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 4 Abs. 1 dieser Vereinbarung erhält der Arbeitnehmer zur Verminderung der Abzüge bei der gesetzlichen Rente aufgrund des verringerten Einkommens seit Eintritt in das Vorruhestandsmodell eine Einmalzahlung in Höhe von **EUR 4.070,- brutto**.*

5. *Eine ordentliche Kündigung durch den Arbeitgeber ist ausgeschlossen.“*

Die vorgenannten Beendigungsregelungen wurden gleichermaßen mit 53 weiteren – auch nicht schwerbehinderten – Arbeitnehmern vereinbart, wobei der Zeitpunkt in § 4 Ziffer 2 sowie die Zahlung in § 4 Ziffer 4 jeweils individuell variierten.

Die Änderungsvereinbarung vom 23.10.2009 enthält unterhalb der Unterschriften der Arbeitsvertragsparteien den Passus „Hiermit bestätige ich die Wirksamkeit der getroffenen Vereinbarung.“, welche der Kläger gesondert am 06.02.2015 unterzeichnete (Anlage 2 zur Klageerwidernung, Blatt 67 der Akte).

Der Kläger bezieht seit März 2017 eine vorgezogene gesetzliche Altersrente als Schwerbehinderter unter Hinnahme von Abschlägen. Diese Abschläge fallen höher aus als bei einem vergleichbaren Arbeitnehmer, der mit 63 Jahren vorzeitig unter Hinnahme von Abschlägen in Rente gehen würde.

Mit seiner am 26.10.2016 bei dem Arbeitsgericht Wesel eingegangenen und der Beklagten am 28.10.2016 zugestellten Klage hat er sich gegen die Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund des Änderungsvertrags zum 28.02.2017 gewendet und die Unwirksamkeit der Befristungsabrede geltend gemacht. Er hat die Ansicht vertreten, ein sachlicher Grund für die nachträgliche Befristung habe nicht vorgelegen. Zudem benachteilige die Befristungsregelung ihn aufgrund seiner Schwerbehinderung sowie aufgrund seines Alters. Aufgrund des Ausscheidens zum frühestmöglichen Renteneintritt als Schwerbehinderter müsse er einen Rentenabschlag von 10,8% hinnehmen, während ein vergleichbarer, nicht schwerbehinderter Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis 26 Monate länger fortsetzen könne und lediglich einen Rentenabschlag von 10,2% hinnehmen müsse. Die in § 4 Ziffer 4 des Änderungsvertrages vereinbarte Einmalzahlung stelle demgegenüber keine ausreichende Kompensation dar. Die Vorruhestandsregelung hätte es der Beklagten bzw. ihrer Rechtsvorgängerin ermöglicht, sich leichter von schwerbehinderten Arbeitnehmern zu trennen. Das EVRM biete hingegen den schwerbehinderten Arbeitnehmern aus der Altersgruppe des Klägers aufgrund der im Vergleich zu den älteren, nicht behinderten Arbeitnehmern unterschiedlichen Freistellungsdauer zu verringerten Bezügen und der unterschiedlichen Höhe der Rentenabschläge keine Vorteile. Bei der Bestätigung vom 06.02.2015 handelt es sich lediglich um den Bestätigungsvermerk nach § 41 Satz 2 SGB VI.

Der Kläger hat erstinstanzlich beantragt,

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien aufgrund der im Änderungsvertrag vom 23.10.2009 enthaltenen Befristung nicht mit dem 28.02.2017 endet.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Ansicht vertreten, eine Diskriminierung des Klägers durch die Regelung in § 4 des Änderungsvertrages liege nicht vor. Der Kläger habe die Wirksamkeit der Vereinbarung am 06.02.2015 noch einmal ausdrücklich bestätigt. Bei Abschluss seines Änderungsvertrages am 23.10.2009 habe er zur Gruppe der schwerbehinderten Arbeitnehmer, die das 53. aber noch nicht das 56. Lebensjahr vollendet haben, gehört, die – anders als gleichaltrige nicht schwerbehinderte Arbeitnehmer – das EVRM hätten in Anspruch nehmen können. Ein Vergleich

des schwerbehinderten Klägers mit einem – ansonsten vergleichbaren – nicht schwerbehinderten Arbeitnehmer sei damit gar nicht möglich. Dementsprechend ergebe sich weder aus den Regelungen des AGG noch aus der Gleichbehandlungsrichtlinie eine Diskriminierung des Klägers aufgrund seiner Schwerbehinderung. Vielmehr sei der Kläger gerade aufgrund seiner Schwerbehinderung in den Genuss des gegenüber einer betriebsbedingten Kündigung vorteilhaften EVRM gekommen, das ihm immerhin eine bezahlte Freistellung von über 6 Jahren verschafft habe.

Das Arbeitsgericht Wesel hat die Klage mit Urteil vom 01.02.2017 abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, die zwar form- und fristgerecht im Sinne von § 17 Satz 1 TzBfG erhobene Entfristungsklage sei in der Sache nicht begründet. Die Befristungsvereinbarung der Parteien sei vielmehr wirksam und habe das Arbeitsverhältnis mit Ablauf des 28.02.2017 beendet. Die Befristung sei durch einen sachlichen Grund im Sinne von § 14 Abs. 1 TzBfG gerechtfertigt. Dieser ergebe sich außerhalb des Kataloges des § 14 Abs. 1 Satz 2 TzBfG aus der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, dass eine auf einen bestimmten Renteneintrittszeitpunkt abstellende Altersgrenzenvereinbarung sachlich gerechtfertigt sei, wenn der Arbeitnehmer zum Beendigungszeitpunkt durch den Bezug einer gesetzlichen Altersrente, bei der es sich nicht zwingend um die Regelaltersrente handeln müsse, wirtschaftlich abgesichert sei. Denn in diesen Fällen sei den Interessen des Arbeitgebers an einer geordneten Personalpolitik grundsätzlich gegenüber dem Bestandsschutzinteresse des Arbeitnehmers der Vorrang zu gewähren. Aufgrund der Bestätigung der Altersgrenzenvereinbarung durch den Kläger am 06.02.2015 – mithin innerhalb von drei Jahren vor der vereinbarten Beendigung wegen Renteneintritts – gelte die Befristungsabrede gemäß § 41 Satz 2 SGB VI auch nicht als auf das Erreichen der Regelaltersgrenze abgeschlossen. Eine Unwirksamkeit der Befristungsregelung ergebe sich darüber hinaus nicht aufgrund einer Diskriminierung bzw. Benachteiligung des Klägers hinsichtlich seiner Schwerbehinderung oder seines Alters. Zunächst enthalte § 4 Ziffer 1 des Änderungsvertrages keine unmittelbare Benachteiligung gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG. Der Kläger könne sich nicht mit nicht schwerbehinderten Kollegen gleichen Alters vergleichen. Denn klammere man zwecks Prüfung, ob eine weniger günstige Behandlung wegen der Behinderung des Klägers vorliege, (nur) das Merkmal der Behinderung aus, so verblieben keine vergleichbaren Arbeitnehmer. Nicht schwerbehinderte Arbeitnehmer, die im Jahr 2009 das gleiche Alter wie der Kläger gehabt hätten, hätten das EVRM gar nicht in Anspruch nehmen können. Ein Rückgriff auf die nicht schwerbehinderten Arbeitnehmer der Altersgruppe der über 56-Jährigen verbiete sich. Denn es gehe zunächst allein um die Frage einer Benachteiligung wegen der Behinderung des Klägers, sodass bei der durchzuführenden Vergleichsbetrachtung nur dieses Merkmal ausgeblendet werden dürfe, nicht jedoch das Lebensalter. Darüber hinaus führe § 4 Ziffer 1 des Änderungsvertrages auch nicht zu einer mittelbaren Benachteiligung gemäß § 3 Abs. 2 Satz 1 AGG. Denn auch § 3 Abs. 2

AGG fordere die Möglichkeit einer Benachteiligung „gegenüber anderen Personen“. Diese sei hier aber nicht ersichtlich. Die Feststellung einer Benachteiligung scheitere erneut daran, dass es in der relevanten Altersgruppe des Klägers (nämlich der im Jahr 2009 53-Jährigen) nur schwerbehinderte Arbeitnehmer gegeben habe, die das EVRM hätten in Anspruch nehmen können. Schließlich scheidet auch eine Alterdiskriminierung aus. Dabei könne dahingestellt bleiben, ob eine mittelbare Benachteiligung des Klägers gemäß § 3 Abs. 2 AGG – eine unmittelbare Benachteiligung gemäß § 3 Abs. 1 AGG scheidet ohnehin aus – aufgrund des Alters vorliege, denn auch wenn dem so wäre, wäre die unterschiedliche Behandlung wegen des Alters gemäß § 10 Satz 3 Nr. 5 AGG zulässig.

Gegen das dem Kläger über seine Prozessbevollmächtigten am 21.02.2017 zugestellte Urteil des Arbeitsgerichts Wesel hat er mit am 21.03.2017 bei dem Landesarbeitsgericht Düsseldorf eingegangenen Anwaltsschriftsatz Berufung eingelegt und diese – nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist durch Beschluss vom 20.04. bis zum 22.05.2017 – mit am 19.05.2017 bei dem Landesarbeitsgericht eingegangenen Anwaltsschriftsatz begründet.

Der Kläger rügt die Rechtsanwendung durch das Arbeitsgericht als fehlerhaft. Zunächst nenne der Änderungsvertrag als Sachgrund für die Befristung den Wunsch des Klägers. Die entsprechenden Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 TzBfG hätten aber nicht vorgelegen, denn wäre dem Kläger die Änderung seines Arbeitsverhältnisses mittels unbefristeten Arbeitsvertrages angeboten worden, hätte er sich für diese Alternative entschieden. Stattdessen habe er sich allerdings durch die Beklagte bedrängt gefühlt, der hier streitgegenständlichen Änderung und Befristung zuzustimmen, damit Arbeitsplätze seiner Kollegen nicht gefährdet würden. Sinn und Zweck der hier vorgenommenen Vertragsänderungen sei einzig und allein ein beabsichtigter Personalabbau von älteren und schwerbehinderten Arbeitnehmern und nicht etwa eine sachgerechte und berechenbare Personal- und Nachwuchsplanung gewesen. Damit lasse sich die Befristung aber weder auf § 8 AGG noch auf § 10 AGG stützen. Entgegen der Ansicht des Arbeitsgerichts liege zudem eine unmittelbare Benachteiligung des Klägers sowohl wegen seiner Behinderung als auch wegen des Alters vor. Obwohl die von der Beklagten vorgesehenen Kompensationsleistungen in beiden Fällen dieselben seien, müsse ein schwerbehinderter Arbeitnehmer grundsätzlich zu einem Zeitpunkt aus dem Arbeitsverhältnis ausscheiden, zu dem der Rentenabschlag 10,8% betrage, während der nicht schwerbehinderte Kollege erst zu einem Zeitpunkt ausscheide, zu dem der Rentenabschlag höchstens 9,3% ausmache. Das Arbeitsgericht habe die Vergleichsgruppe fehlerhaft festgelegt. Zu vergleichen seien die am EVRM teilnehmenden schwerbehinderten und nicht schwerbehinderten rentennahen Jahrgänge und diesbezüglich sei die Benachteiligung der schwerbehinderten Mitarbeiter offensichtlich. Hilfsweise hat der Kläger zudem mit der Berufungsbegründung im Wege der Klageerweiterung Ur-

laubsabgeltung für insgesamt 43 Urlaubstage in Höhe von 6.376,90 € brutto geltend gemacht. Wegen der Einzelheiten hierzu wird auf Seite 6 und 7 der Berufungsbegründung sowie auf den Schriftsatz vom 21.09.2017 Bezug genommen.

Nach erfolgter (Teil-)Zahlung der Beklagten für sechs Urlaubstage aus dem Jahr 2017 in Höhe von 889,71 € brutto haben die Parteien den Rechtsstreit insoweit in der Hauptsache übereinstimmend für teilweise erledigt erklärt.

Der Kläger beantragt,

- 1. das Urteil des Arbeitsgerichts Wesel vom 01.02.2017 – Az. 4 Ca 2353/16 – abzuändern und festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien aufgrund der im Änderungsvertrag vom 23.10.2009 enthaltenen Befristung nicht mit dem 28.02.2017 endet;**
- 2. hilfsweise, die Beklagte zu verurteilen, an ihn 5.487,19 € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 28.02.2017 zu zahlen.**

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das Urteil des Arbeitsgerichts und wiederholt und vertieft ihre bereits erstinstanzlich gemachten Ausführungen. Der Personalabbau im Unternehmen habe unabweisbar angestanden und vor dem Hintergrund einer entsprechend geordneten Personalpolitik habe die Beklagte sich entschlossen, Beschäftigten, die bei Durchführung einer klassischen Sozialauswahl nicht von Kündigungen betroffen gewesen wären, besonders lukrative Angebote zu machen. Aus dem unbefristeten und aufgrund seiner Sozialdaten auch unkündbaren Arbeitsverhältnis heraus habe der Kläger sich freiwillig entschlossen, eine befristete vertragliche Vereinbarung abzuschließen. Damit lägen die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 TzBfG vor. Eine Benachteiligung wegen der Behinderung und/oder des Alters liege unverändert nicht vor. Ohne die Schwerbehinderung hätte dem Kläger vielmehr die Option für den Abschluss des streitgegenständlichen Vertrages gar nicht offen gestanden. Wenn jedoch wie hier aufgrund der Schwerbehinderung eine größere Auswahl an Entscheidungsmöglichkeiten gegeben sei als ohne die Behinderung, könne keine Benachteiligung wegen der Behinderung vorliegen. Die von dem Kläger vorgenommene Vergleichsbetrachtung sei dementsprechend unzulässig. Wenn überhaupt liege eine Benachteiligung des nicht behinderten Mitarbeiters der Altersgruppe des Klägers vor, der

nämlich anders als der Kläger die diesem eingeräumte Wahlmöglichkeit nicht gehabt habe. Eine Altersdiskriminierung komme von vornherein nicht in Betracht und hinsichtlich der Behinderung scheidet eine Benachteiligung aus, weil der Kläger vom Vorruhestandsmodell der Beklagten in gleicher Weise profitiert habe wie ein nicht behinderter Mitarbeiter. Er habe lediglich früher – bezogen auf sein Lebensalter – mit dem Programm begonnen und damit den behinderungsbedingten früheren Endzeitpunkt kompensiert. Die Beklagte behauptet, im Übrigen hinsichtlich des Klägers den im Wesentlichen gleichen finanziellen Aufwand aufgrund des Vorruhestandsmodells gehabt zu haben wie bei einem entsprechenden nicht behinderten Arbeitnehmer. Angesichts der erfolgten Freistellung, Urlaubsregelung und Abfindungsleistung ist sie schließlich noch der Ansicht, es sei ohnehin nicht von einem befristeten Vertrag, sondern von einem Aufhebungsvertrag auszugehen, der nicht der Regelung des § 14 TzBfG unterliege. Hinsichtlich der hilfsweise beantragten Urlaubsabgeltung bestreitet die Beklagte einen über die zwischenzeitlich für die sechs Urlaubstage aus 2017 erfolgte Erfüllung hinausgehenden Abgeltungsanspruch. Die Urlaubsansprüche für 2016 seien vielmehr schon durch Urlaubsgewährung vom 01.03. bis 17.04.2016 erfüllt worden.

Wegen des weiteren Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze beider Parteien nebst Anlagen in erster und zweiter Instanz sowie auf die Sitzungsniederschriften Bezug genommen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I.

Die Berufung des Klägers ist zulässig. Sie ist, da es sich um eine Bestandschutzstreitigkeit handelt, statthaft gemäß § 64 Abs. 1, Abs. 2 lit. c) ArbGG. Ferner ist sie form- und fristgerecht im Sinne von § 66 Abs. 1 ArbGG eingelegt und begründet worden.

II.

Die Berufung ist begründet. Das Arbeitsgericht Wesel hat die form- und fristgerecht im Sinne des § 17 Satz 1 TzBfG erhobene Befristungskontrollklage zu Unrecht abgewiesen. Bei der Regelung unter § 4 Ziffer 1 des Änderungsvertrages vom 23.10.2009 handelt es sich um eine Befristungsabrede und nicht um einen Aufhebungsvertrag. Als solche bedarf sie eines sachlichen Grundes nach § 14 Abs. 1 TzBfG, der aber hier nicht festgestellt werden kann.

Im Einzelnen:

1. Zunächst handelt es sich bei der Regelung unter § 4 Ziffer 1 des Änderungsvertrages vom 23.10.2009 um eine Befristungsabrede und nicht um einen der Befristungskontrolle entzogenen Aufhebungsvertrag. Das ergibt die Auslegung der Vereinbarung unter Berücksichtigung der hierzu ergangenen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts in jeder Hinsicht eindeutig.

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, der die Berufungskammer folgt, ist der Aufhebungsvertrag als Vereinbarung über das vorzeitige Ausscheiden eines Arbeitnehmers aus einem Arbeitsverhältnis seinem Regelungsgehalt nach auf eine alsbaldige Beendigung der arbeitsvertraglichen Beziehungen gerichtet. Das bringen die Parteien in der Regel durch die Wahl eines zeitnahen Beendigungszeitpunkts, der sich häufig an der jeweiligen Kündigungsfrist orientiert, und weitere Vereinbarungen über Rechte und Pflichten aus Anlass der vorzeitigen Vertragsbeendigung zum Ausdruck (BAG vom 18.01.2017 – 7 AZR 236/15, juris, Rz. 26; BAG vom 15.02.2007 – 6 AZR 286/06, juris, Rz. 16; BAG vom 12.01.2000 – 7 AZR 48/99, juris, Rz. 14). Ein solcher auf die alsbaldige Beendigung eines Arbeitsverhältnisses gerichteter Aufhebungsvertrag ist nicht Gegenstand der arbeitsgerichtlichen Befristungskontrolle (BAG vom 18.01.2017 – 7 AZR 236/15, juris, Rz. 26). Für das Eingreifen der Befristungskontrolle ist nicht die von den Parteien gewählte Vertragsbezeichnung entscheidend, sondern der Regelungsgehalt der getroffenen Vereinbarung. Von einer befristeten Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ist auszugehen, wenn der von den Parteien gewählte Beendigungszeitpunkt die jeweilige Kündigungsfrist um ein Vielfaches überschreitet und es an weiteren Vereinbarungen im Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses fehlt, wie sie im Aufhebungsvertrag regelmäßig getroffen werden. Dazu gehören insbesondere Freistellungen, Urlaubsregelungen, ggf. auch Abfindungen und dergleichen mehr (BAG vom 18.01.2017 – 7 AZR 236/15, juris, Rz. 26; BAG vom 15.02.2007 – 6 AZR 286/06, juris, Rz. 16; BAG vom 12.01.2000 – 7 AZR 48/99, juris, Rz. 14).

Danach sind die Voraussetzungen eines Aufhebungsvertrages hier erkennbar nicht erfüllt. Schon die Vertragsbezeichnung bringt – wenn auch nicht entscheidend, so doch als ein gewichtiges Indiz für den Willen der Parteien – zum Ausdruck, was hier gewollt war, nämlich nicht die „Aufhebung“, sondern ausdrücklich die „Änderung“ des Arbeitsvertrages vom 13.07.1991. Konsequenterweise heißt es dementsprechend weiter unter § 1 des Änderungsvertrages, das Arbeitsverhältnis werde „unter Abänderung und Ergänzung“ mit Wirkung vom 01.01.2011 „fortgeführt“ und nicht etwa beendet. Es folgen dann umfangreiche Änderungsregelungen zur Tätigkeit und Eingruppierung, zu Nebenbeschäftigungen und Urlaub und unter § 4 die hier streitgegenständlich bedeutsame Regelung zur Vertragsbeendigung. Aufgrund deren Einbindung in umfangreiche Vertragsänderungsregelungen handelt es sich dabei eben um eine nachträgliche Befristung des Arbeitsverhältnisses. Denn es fehlen neben der ausdrücklichen Vertragsbezeichnung auch

ansonsten die für einen Aufhebungsvertrag typischen Regelungen zu Freistellung oder auch Abfindung. Die Leistung unter § 4 Ziffer 4 des Änderungsvertrages wird dementsprechend nicht als Abfindung bezeichnet, sondern als Einmalzahlung zur Verminderung der Abzüge bei der gesetzlichen Rente. Eine Freistellung ist im Änderungsvertrag gar nicht geregelt, sondern wurde separat in einer gesondert abgeschlossenen widerruflichen Freistellungsvereinbarung vom 23.10.2009 vorgenommen. Entscheidend ist aber, dass das unter § 4 Ziffer 1 des Änderungsvertrages vorgesehene Beendigungsdatum mit dem 28.02.2017 nicht auf eine alsbaldige Beendigung des Arbeitsverhältnisses gerichtet ist, sondern 7 1/3 Jahre nach Abschluss des Vertrages und immer noch etwas mehr als 6 Jahre nach Inkrafttreten der dort geregelten Änderungen liegt. Die Kündigungsfrist des Klägers wird damit um ein Vielfaches überschritten.

Dementsprechend handelt es sich nach dem klar erkennbaren Willen der Parteien um eine befristete Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu geänderten Arbeitsbedingungen. Auf die damit vorgenommene nachträgliche Befristung des Arbeitsverhältnisses findet das TzBfG Anwendung (vgl. BAG vom 18.01.2017 – 7 AZR 236/15, juris, Rz. 27; BAG vom 14.12.2016 – 7 AZR 797/14, juris, Rz. 28; BAG vom 07.10.2015 – 7 AZR 40/14, juris, Rz. 19; BAG vom 16.04.2008 – 7 AZR 1048/06, juris, Rz. 12). Die – nach dem übereinstimmenden Vortrag beider Parteien in der mündlichen Verhandlung vom 24.07.2018 zwar formwirksam nach § 14 Abs. 4 TzBfG zustande gekommene – Befristungsvereinbarung bedarf, da die Voraussetzungen für eine sachgrundlose Befristung gemäß § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG nicht gegeben sind, zu ihrer Wirksamkeit eines Sachgrundes im Sinne von § 14 Abs. 1 TzBfG.

2. Der erforderliche Sachgrund liegt der Befristungsabrede unter § 4 Ziffer 1 des Änderungsvertrages vom 23.10.2009 allerdings nicht zugrunde, so dass die Befristung unwirksam und zwischen den Parteien ein unbefristet fortbestehendes Arbeitsverhältnis nach § 16 Satz 1 TzBfG zustande gekommen ist.

a. Entgegen der Ansicht der Beklagten und entgegen des von ihr vorformulierten Vertragstextes in § 4 Ziffer 1 der Änderungsvereinbarung vom 23.10.2009 liegt zunächst keine Befristung auf Wunsch des Arbeitnehmers im Sinne von § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 TzBfG vor.

Der Sachgrund des „in der Person des Arbeitnehmers liegenden Grundes“ gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 TzBfG kann zwar erfüllt sein, wenn die Befristungsvereinbarung auf Wunsch des Arbeitnehmers erfolgt. Allein aus dem durch Unterzeichnung des Vertrags dokumentierten Einverständnis des Arbeitnehmers mit dem befristeten Vertragsschluss kann allerdings nicht auf einen entsprechenden Wunsch geschlossen werden, weil anderenfalls bei keiner Befristung eine Sachgrundkontrolle erforderlich wäre. Zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses müssen vielmehr objektive Anhaltspunkte vorliegen, aus denen ein Interesse des

Arbeitnehmers gerade an einer befristeten Beschäftigung folgt. Solche objektiven Umstände können zum Beispiel in familiären Verpflichtungen, noch nicht abgeschlossener Ausbildung oder einem Heimkehrwunsch eines ausländischen Arbeitnehmers liegen. Entscheidend ist, ob der Arbeitnehmer auch bei einem Angebot auf Abschluss eines unbefristeten Vertrags nur ein befristetes Arbeitsverhältnis vereinbart hätte (BAG vom 18.01.2017 – 7 AZR 236/15, juris, Rz. 30; BAG vom 11.02.2015 – 7 AZR 17/13, juris, Rz. 36; BAG vom 19.01.2005 – 7 AZR 115/04, juris, Rz. 38; BAG vom 05.06.2002 – 7 AZR 241/01, juris, Rz. 20).

Ein sachlicher Grund für die nachträgliche Befristung eines Arbeitsverhältnisses liegt nicht allein darin, dass der neue befristete Arbeitsvertrag für den Arbeitnehmer günstigere Arbeitsbedingungen vorsieht und der Arbeitnehmer zwischen diesem neuen Arbeitsvertrag und der unveränderten Fortsetzung seines bisherigen Arbeitsverhältnisses frei wählen konnte (BAG vom 18.01.2017 – 7 AZR 236/15, juris, Rz. 30; BAG vom 26.08.1998 – 7 AZR 349/97, juris, Rz. 15).

Obgleich im Vertragstext hier zwar der „Wunsch des Arbeitnehmers“ als Grund für die Befristung genannt wird, ist doch unstreitig, dass die Initiative für die Vertragsänderung nicht etwa von dem Kläger ausgegangen ist, sondern von der Rechtsvorgängerin der Beklagten. Denn die Vertragsänderung beruht auf dem mit dem Interessenausgleich vom 08.10.2009 und dessen Anlage EVRM geregelten erweiterten Vorruhestandsmodell. Sie dient der Umsetzung des mit der zugrundeliegenden Betriebsänderung beabsichtigten Abbaus eines allgemeinen Stellenüberhangs unter möglichst weitgehender Vermeidung des Ausspruchs betriebsbedingter Kündigungen (vgl. § 4 Ziffer 2 des Interessenausgleichs in Verbindung mit Seite 1 des Schriftsatzes der Beklagten vom 15.11.2016). Es war also nicht der Kläger, der aus in seiner Person liegenden Gründen um eine Befristung und vorzeitige Beendigung seines Arbeitsverhältnisses gebeten hat, sondern die Beklagte, die unter anderem ihm eine entsprechende Vertragsänderung vorgeschlagen hat. Dass der Kläger dieses Angebot angenommen hat, führt hier ebenso wenig wie in allen anderen Fällen einer – stets vertraglich und damit mit Einverständnis des Arbeitnehmers vereinbarten – Befristung zur Annahme eines Sachgrundes nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 TzBfG. Anders wäre die Rechtslage nur dann zu beurteilen, wenn dem Kläger das erweiterte Vorruhestandsmodell der Beklagten mit den darin enthaltenen Vergünstigungen alternativ zu der hier getroffenen Befristungsabrede auch im Rahmen einer unbefristeten Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses mit der Option des Ausscheidens zum frühestmöglichen Zeitpunkt des Bezugs einer vorgezogenen Altersrente unter Hinnahme von Abschlägen angeboten worden wäre und er sich dann gleichwohl für die hier streitgegenständliche Befristungsvariante entschieden hätte. Eine solche Alternative gab es aber unstreitig zu keiner Zeit für den Kläger. Mithin allein zwischen unveränderter Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses oder dessen befristeter Fortsetzung im erweiterten Vorruhestandsmodell der Beklagten (bzw. ihrer Rechtsvorgängerin) wählen zu können, führt nicht zur Annahme des Sachgrundes aus §

14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 TzBfG begründenden Wahlrechts (vgl. hierzu auch BAG vom 18.01.2017 – 7 AZR 236/15, juris, Rz. 34).

b. Die Befristungsabrede kann auch auf keinen anderen Sachgrund im Sinne von § 14 Abs. 1 TzBfG gestützt werden.

aa. Zwar ist die Beklagte nicht bereits aufgrund der ausdrücklichen Vereinbarung des – objektiv nicht gegebenen – Sachgrundes der Befristung „auf Wunsch des Arbeitnehmers“ mit der Geltendmachung weiterer, anderer Sachgründe für die Befristung ausgeschlossen. Denn für die Befristungskontrolle ist nicht entscheidend, welcher Sachgrund zwischen den Parteien – möglicherweise in Verkennung der Rechtslage – vereinbart worden ist, sondern welcher Sachgrund objektiv begründet ist. Der Befristungsgrund bedarf weder einer Vereinbarung noch unterliegt er dem Schriftformerfordernis des § 14 Abs. 4 TzBfG. Es genügt vielmehr, dass er als Rechtfertigungsgrund für die Befristung bei Vertragsschluss objektiv vorliegt. Der Arbeitgeber kann sich mithin auf einen Sachgrund auch dann stützen, wenn im Arbeitsvertrag kein, ein anderer Sachgrund oder die sachgrundlose Befristung nach § 14 Abs. 2 TzBfG als Rechtfertigung für die Befristung genannt ist (BAG vom 13.02.2013 – 7 AZR 225/11, juris, Rz. 15; BAG vom 12.08.2009 – 7 AZR 270/08, juris, Rz. 24).

bb. Der damit zwar nicht bereits formal ausgeschlossene, mangels Vorliegens eines der in § 14 Abs. 1 Satz 2 Nrn. 1 – 8 TzBfG allein noch in Betracht kommende – ungeschriebene – Sachgrund der Altersgrenzenbefristung nach § 14 Abs. 1 Satz 1 TzBfG scheidet allerdings gleichfalls aus, da die objektiv erforderlichen Voraussetzungen für eine sachliche Rechtfertigung der Befristung hier nach nicht vorliegen.

(1) Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, dass die Sachgründe für Befristungen im Katalog des § 14 Abs. 1 Satz 2 TzBfG nicht abschließend genannt sind, was schon aus der Verwendung des Wortes „insbesondere“ im Gesetzeswortlaut folgt, und dass Altersgrenzenregelungen in Individualarbeitsverträgen jedenfalls dann nach § 14 Abs. 1 Satz 1 TzBfG sachlich gerechtfertigt sein können, wenn sie die Befristung des Arbeitsverhältnisses auf den Zeitpunkt des Erreichens des gesetzlichen Regelrentenalters vorsehen (BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 39; BAG vom 18.01.2017 – 7 AZR 236/15, juris, Rz. 36; BAG vom 09.12.2015 – 7 AZR 68/14, juris, Rz. 26; BAG vom 27.07.2005 – 7 AZR 443/04, juris, Rz. 26).

Denn zwar verfolgt der Arbeitnehmer mit seinem Wunsch nach einer dauerhaften Fortsetzung seines Arbeitsverhältnisses über das Regelrentenalter hinaus legitime wirtschaftliche und ideelle Anliegen. Das Arbeitsverhältnis sichert seine wirtschaftliche Existenzgrundlage und bietet ihm die Möglichkeit beruflicher Selbst-

verwirklichung. Jedoch hat der Arbeitnehmer bei Erreichen der Regelaltersgrenze regelmäßig ein langes Berufsleben hinter sich. Daneben war er typischerweise von der Anwendung der Altersgrenzenregelung durch seinen Arbeitgeber selbst begünstigt, weil sich seine Einstellungs- und Aufstiegschancen durch das altersbedingte Ausscheiden anderer Arbeitnehmer verbessert haben. Dem gegenüber steht das Bedürfnis des Arbeitgebers nach einer sachgerechten und berechenbaren Personal- und Nachwuchsplanung. Dessen Interessen überwiegen das Bestandsschutzinteresse des Arbeitnehmers, wenn dieser durch den Bezug einer Regelaltersrente wirtschaftlich abgesichert ist. Endet das Arbeitsverhältnis durch die vereinbarte Altersgrenze, verliert der Arbeitnehmer den Anspruch auf die Arbeitsvergütung, die ihm bisher zum Bestreiten seines Lebensunterhalts zur Verfügung gestanden hat. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund einer Altersgrenzenregelung ist unter Beachtung des Schutzzwecks des Art. 12 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich nur gerechtfertigt, wenn an die Stelle der Arbeitsvergütung die Möglichkeit eines dauerhaften Bezugs von Leistungen aus einer Altersversorgung tritt. Die Anbindung an eine rentenrechtliche Versorgung bei Ausscheiden durch eine Altersgrenze ist damit Bestandteil des Sachgrunds. Die Wirksamkeit der Befristung ist allerdings nicht von der konkreten wirtschaftlichen Absicherung des Arbeitnehmers bei Erreichen der Altersgrenze abhängig (BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 39; BAG vom 18.01.2017 – 7 AZR 236/15, juris, Rz. 36; BAG vom 09.12.2015 – 7 AZR 68/14, juris, Rz. 26; BAG vom 13.10.2015 – 1 AZR 853/13, juris, Rz. 15; BAG vom 11.02.2015 – 7 AZR 17/13, juris, Rz. 25; BAG vom 12.06.2013 – 7 AZR 917/11, juris, Rz. 23; BAG vom 27.07.2005 – 7 AZR 443/04, juris, Rz. 26). Diese an den typischen Interessen der Vertragsparteien ausgerichteten Grundsätze gelten nicht nur für Altersgrenzen in Kollektivnormen, sondern auch für einzelvertraglich vereinbarte Altersgrenzen jedenfalls dann, wenn der Arbeitgeber mit seinen Arbeitnehmern regelmäßig derartige Vereinbarungen trifft und diese Bestandteil seiner allgemeinen Geschäftsbedingungen sind (BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 39).

(2) Im vorliegenden Fall ist die Altersgrenzenregelung unter § 4 Ziifer 1 des Änderungsvertrages vom 23.10.2009 zwar im Rahmen eines unstreitig von der Beklagten vorformulierten, dem Kläger gestellten und für eine Vielzahl von Fällen im Rahmen des Vorruhestandsprogramms verwendeten Formulartextes und mit hin in einer allgemeinen Geschäftsbedingung vorgenommen worden. Sie betrifft allerdings nicht die Befristung des Arbeitsverhältnisses auf den Zeitpunkt der gesetzlichen Regelaltersgrenze, also auf den Zeitpunkt der Möglichkeit des Bezuges der gesetzlichen Regelaltersrente, sondern die Befristung auf den Zeitpunkt des frühestmöglichen Bezuges einer Altersrente unter Hinnahme von Abschlägen, im vorliegenden Fall als Schwerbehinderter gemäß §§ 33 Abs. 2 Nr. 3, 236a SGB VI. Für diese Fälle ist bislang nicht klar entschieden, ob und unter welchen Voraussetzungen eine auf diesen Zeitpunkt der vorgezogenen Altersrente unter Abschlägen bezogene Altersgrenzenregelung nach § 14 Abs. 1 Satz 1 TzBfG

sachlich gerechtfertigt sein kann. Das Bundesarbeitsgericht hat die Frage in seiner Entscheidung vom 18.01.2017 (7 AZR 236/15, juris, Rz. 37) zuletzt ausdrücklich offen gelassen.

Soweit in einer früheren Entscheidung (BAG vom 19.11.2003 – 7 AZR 296/03, juris, Rz. 21) eine auf die Vollendung des 63. Lebensjahres bezogene vertragliche Altersgrenzenregelung für zulässig erachtet worden ist, wurde dies zum einen mit dem vorrangigen Interesse des Arbeitgebers begründet, beizeiten eigenen Nachwuchs einzustellen oder bereits beschäftigte Arbeitnehmer fördern zu können. Auf solche Interessen beruft sich die Beklagte hier jedoch unbestritten gar nicht. Ihr Vorruhestandsmodell hatte ausschließlich das Ziel, einen allgemeinen Stellenüberhang abzubauen und hierbei Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis aufgrund besonderer Schutzregelungen oder der gesetzlichen Vorgaben zur Sozialauswahl nicht durch eine betriebsbedingte Kündigung hätte beendet werden können, zur Vermeidung sonst anderweitig notwendiger betriebsbedingter Kündigungen zum vorzeitigen Ausscheiden zu bewegen. Weder hat die Beklagte damit also das Interesse verfolgt, beizeiten eigenen Nachwuchs einzustellen, denn die Stellen befanden sich ja im Überhang, sollten also wegfallen. Noch hat sie vorgetragen, durch das Vorruhestandsmodell andere Beschäftigte fördern zu wollen, was speziell auch im Falle des Arbeitsverhältnisses des Klägers und der diesbezüglichen Beendigungsabsicht nicht ersichtlich ist. Zum anderen weist das Bundesarbeitsgericht in der zitierten Entscheidung selbst auf die diskriminierungsrechtliche Problematik als weitere Zulässigkeitschranke hin (BAG vom 19.11.2003 – 7 AZR 296/03, juris, Rz. 21 a.E.).

Gerade wegen dieser zuletzt genannten und seinerzeit nicht mehr weiter problematisierten Schranke wird der Entscheidung heute kaum noch Bedeutung beigemessen (vgl. Küttner/Kreitner, Personalbuch 2018, 25. Auflage, „Altersgrenze“ Rn. 6). Hingegen werden Altersgrenzenbefristungen auf einen Zeitpunkt vor der gesetzlichen Regelaltersgrenze jedenfalls in Individualarbeitsverträgen im Schrifttum wegen unangemessener und damit unzulässiger Benachteiligung wegen des Alters für zumindest zweifelhaft gehalten (HWK/Rennpferdt, 8. Auflage, § 14 TzBfG Rn. 111; Bauer/von Medem, NZA 2012, 945, 950 f.). Für Altersgrenzen, die – wie hier – an die Möglichkeit des Bezuges einer vorgezogenen und mit Abschlägen verbundenen Altersrente wegen Schwerbehinderung anknüpfen, wird zudem vertreten, diese seien ohne Weiteres wegen Verstoßes gegen das Verbot der Diskriminierung wegen der Behinderung unwirksam (HWK/Rennpferdt, 8. Auflage, § 14 TzBfG Rn. 111).

(3) Nach Ansicht der Berufungskammer scheidet die sachliche Rechtfertigung der auf den Zeitpunkt der frühesten Möglichkeit des vorgezogenen Bezuges einer Altersrente unter Hinnahme von Abschlägen als Schwerbehinderter bezogenen Befristung des Arbeitsverhältnisses des Klägers nach § 4 Ziffer 1 (in Verbindung mit Ziffer 2) des Änderungsvertrages vom 23.10.2009 nach § 14 Abs. 1 Satz 1

TzBfG aus. Denn eine solche Altersbefristung ist unwirksam wegen unzulässiger Altersdiskriminierung und auch wegen unzulässiger Benachteiligung des Klägers aufgrund seiner Behinderung, § 7 Abs. 2, Abs. 1 i.V.m. § 1 AGG.

(a) Die Befristungsregelung unter § 4 Ziffer 1 des Änderungsvertrages knüpft unmittelbar an das Alter als Kriterium für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses an. Damit liegt entgegen der Ansicht der Beklagten eine unmittelbar auf dem Merkmal des Alters beruhende Ungleichbehandlung bei den Entlassungsbedingungen im Sinne der §§ 7 Abs. 1, 3 Abs. 1 Satz 1, 2 Abs. 1 Nr. 2, 1 AGG vor (vgl. hierzu auch BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 44).

Diese kann zwar nach § 10 Satz 1 und 2 AGG gerechtfertigt sein, wenn die unterschiedliche Behandlung wegen des Alters objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist und wenn die Mittel zur Erreichung des Ziels angemessen und erforderlich sind. Nach § 10 Satz 3 Nr. 5 AGG kann eine zulässige unterschiedliche Behandlung wegen des Alters auch eine Vereinbarung einschließen, die die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses ohne Kündigung zu einem Zeitpunkt vorsieht, zu dem der Beschäftigte eine Rente wegen Alters beantragen kann (BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 44; BAG vom 09.12.2015 – 7 AZR 68/14, juris, Rz. 32). Damit hat der deutsche Gesetzgeber die Vorgaben aus Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27.11.2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf in nationales Recht umgesetzt (BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 45 unter Verweis auf BT-Drs. 16/1780, Seite 1 u. 3 sowie 20-27). Die Prüfung der Zulässigkeit einer auf dem Alter beruhenden unterschiedlichen Behandlung hat daher unter Beachtung der genannten Richtlinie und der zu ihrer Auslegung ergangenen Rechtsprechung des EuGH zu erfolgen (BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 45; BAG vom 09.12.2015 – 7 AZR 68/14, juris, Rz. 33; BAG vom 12.06.2013 – 7 AZR 917/11, juris, Rz. 32).

Nach der Rechtsprechung des EuGH steht die Regelung des § 10 Satz 3 Nr. 5 AGG wegen des mit ihr verfolgten arbeits- und beschäftigungspolitischen Ziels im Einklang mit dem Unionsrecht. Die Regelung verfolgt ein legitimes Ziel im Sinne von Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78/EG. Der EuGH hat Altersgrenzen im Sinne von § 10 Satz 3 Nr. 5 AGG, die an das Alter und den Bezug einer beitragsabhängigen Altersrente anknüpfen, grundsätzlich als solche angesehen, die eine Ungleichbehandlung wegen des Alters nach Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78/EG als objektiv und angemessen erscheinen lassen und im Rahmen des nationalen Rechts gerechtfertigt sein können (EuGH vom 05.07.2012 – C-141/11 - [Hörnfeldt]; EuGH vom 21.07.2011 – C-159/10 und C-160/10 - [Fuchs/Köhler]; EuGH vom 18.11.2010 – C-250/09 und C-268/09 - [Georgiev]; EuGH vom 12.10.2010 – C-45/09 - [Rosenblatt]; vgl. im Übrigen BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 46 m.w.N.). Bei diesen handelt es sich um

Instrumente der nationalen Arbeitsmarktpolitik, mit denen über eine bessere Beschäftigungsverteilung zwischen den Generationen der Zugang zur Beschäftigung gefördert werden soll (EuGH vom 05.07.2012 – C-141/11 - [Hörnfeldt], juris, Rz. 29; EuGH vom 12.10.2010 – C-45/09 - [Rosenblatt], juris, Rz. 62; BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 46). Mit solchen Maßnahmen verfolgen die Mitgliedstaaten ein legitimes Ziel im Bereich der Sozial- oder Beschäftigungspolitik. Die automatische Beendigung der Arbeitsverhältnisse von Beschäftigten, die die Voraussetzungen für den Bezug einer Altersrente erfüllen, ist im Übrigen seit längerer Zeit Teil des Arbeitsrechts zahlreicher Mitgliedstaaten und in den Beziehungen des Arbeitslebens weithin üblich. Dieser Mechanismus beruht auf einem Ausgleich zwischen politischen, wirtschaftlichen, sozialen, demografischen und/oder haushaltsbezogenen Erwägungen und betrifft die Entscheidung der Mitgliedstaaten über die Dauer der Lebensarbeitszeit der Arbeitnehmer (EuGH vom 12.10.2010 – C-45/09 - [Rosenblatt], juris, Rz. 44; BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 46).

Die Nutzung der Ermächtigung in § 10 Satz 3 Nr. 5 AGG muss allerdings in angemessener und erforderlicher Weise ein legitimes Ziel im Sinne von Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78/EG verfolgen (EuGH vom 12.10.2010 – C-45/09 - [Rosenblatt], juris, Rz. 53; BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 47). Als solches Ziel anerkannt ist es, über die bessere Beschäftigungsverteilung zwischen den Generationen den Zugang jüngerer Personen zur Beschäftigung zu fördern (EuGH vom 12.10.2010 – C-45/09 - [Rosenblatt], juris, Rz. 52; BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 48). Ebenso anerkannt ist das Ziel der Schaffung einer ausgewogenen Personalstruktur (EUArbR/Mohr, 2. Auflage, Art. 6 RL 2000/78/EG Rn. 25 m.w.N.). Diesem Ziel kann nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts auch die Befristung in einem Einzelarbeitsvertrag dienen, die keinen unmittelbaren kollektiven Bezug hat (BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 48; BAG vom 11.02.2015 – 7 AZR 17/13, juris, Rz. 43). Aus der Forderung des EuGH, es müssten im Allgemeininteresse stehende Ziele verfolgt werden, die sich von rein individuellen Beweggründen unterscheiden, die der Situation des Arbeitgebers eigen seien, wie Kostenreduzierung oder Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit (EuGH vom 21.07.2011 – C-159/10 und C-160/10 [Fuchs/Köhler], juris, Rz. 52), ist nach Ansicht des Bundesarbeitsgerichts nicht zu folgern, dass die individualvertragliche Befristungsabrede selbst einen kollektiven Bezug haben müsse. Vielmehr könne eine nationale Rechtsvorschrift den Arbeitgebern bei der Verfolgung der genannten Ziele ein gewisses Maß an Flexibilität einräumen (BAG vom 25.10.2017 – 7 AZR 632/15, juris, Rz. 48 unter Verweis auf EuGH vom 21.07.2011 – C-159/10 und C-160/10 [Fuchs/Köhler], juris, Rz. 52).

Gleichwohl fordert der EuGH selbst bei tariflichen Befristungsregelungen die Sicherstellung einer effektiven gerichtlichen Kontrolle im Hinblick auf die Vorgaben

der Richtlinie 2000/78/EG. Die Kontrolle ist anhand der besonderen Gegebenheiten vorzunehmen, die für die zu prüfende Klausel kennzeichnend sind. Für jede den Mechanismus einer automatischen Beendigung des Arbeitsverhältnisses vorsehende Vereinbarung ist sicherzustellen, dass insbesondere die in Art. 6 Abs. 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2000/78/EG normierten Voraussetzungen eingehalten sind (EuGH vom 12.10.2010 – C-45/09 - [Rosenblatt], juris, Rz. 52).

Diese effektive gerichtliche Kontrolle hat erst recht bei Befristungsregelungen in Individualarbeitsverträgen stattzufinden, denn anders als Tarifverträgen kommt diesen wegen des regelmäßig fehlenden Verhandlungsgleichgewichts der Vertragspartner keine Vermutung der materiellen Richtigkeitsgewähr zu (vgl. hierzu BAG vom 26.10.2016 – 7 AZR 140/15, juris, Rz. 22 m.w.N.). Nimmt man die Prüfung mithin bei der vorliegenden Befristungsregelung im Änderungsvertrag vom 23.10.2009 vor, die aufgrund ihrer mehrfachen Verwendung im Rahmen der Betriebsänderung der Rechtsvorgängerin der Beklagten sogar durchaus einen kollektiven Bezug aufweist, bleibt doch gleichwohl festzuhalten, dass mit ihr exakt die Ziele verfolgt werden, die nach der Rechtsprechung des EuGH nicht als legitim zur Rechtfertigung einer Benachteiligung wegen des Alters anerkannt sind, nämlich das arbeitgeberseitige Interesse der Kostenreduzierung und Erhaltung oder Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit. Das folgt eindeutig aus der Präambel des Interessenausgleichs zum Business Improvement Process vom 08.10.2009 (Blatt 11 ff. der Akte), der über § 4 Ziffer 2 und die Anlage EVRM dem Änderungsvertrag und der dortigen Befristungsregelung des Arbeitsverhältnisses des Klägers zugrunde liegt. Denn dort werden als Beweggrund für die vorgenommenen Maßnahmen, zu denen auch die Befristungsregelung im Arbeitsvertrag des Klägers als Bestandteil des erweiterten Vorruhestandsmodells gehört, die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft, die Marktlage, der Wettbewerbs- und Preisdruck sowie die daraus folgende Notwendigkeit der Reduzierung der Fixkosten – zu denen auch die Personalkosten gezählt werden – genannt. Dementsprechend wird im Schriftsatz der Beklagten vom 15.11.2016 als Gegenstand des Interessenausgleichs der Abbau eines allgemeinen Stellenüberhangs genannt. Das mit der Befristungsregelung im Änderungsvertrag des Klägers verfolgte Ziel besteht dementsprechend gerade nicht in einer besseren Beschäftigungsverteilung zwischen den Generationen und der Förderung des Zugangs jüngerer Personen zur Beschäftigung, denn die Stelle des Klägers sollte nicht nachbesetzt werden. Des Weiteren trägt die Beklagte auch nichts zu dem Ziel der Schaffung einer ausgewogenen Personalstruktur vor. Dazu hätte es eines Sachvortrags zur bisherigen sowie zur beabsichtigten Personal-Zielstruktur bedurft, an dem es aber fehlt.

(b) Selbst wenn man annehmen wollte, mit der Befristungsregelung würde ein legitimes Ziel verfolgt, müssten aber auch die Mittel zur Erreichung des Ziels angemessen und erforderlich sein. Jedenfalls daran scheitert aus Sicht der Beru-

fungskammer die vorliegende Befristungsregelung, die ein Ausscheiden des Klägers aus dem Arbeitsverhältnis zum frühestmöglichen Zeitpunkt des Altersrentenbezugs unter Hinnahme von Abschlägen vorsieht. Denn inwiefern es angemessen wäre, dem Kläger ein Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis zwar zu einem Zeitpunkt zuzumuten, in dem er eine gesetzliche Altersrente in Anspruch nehmen kann, dies aber nur unter Abschlägen, die unstreitig durch die Einmalzahlung in § 4 Ziffer 4 des Änderungsvertrages zwar etwas gemindert, aber keineswegs kompensiert werden, ist nicht ersichtlich.

Hier kommt nun hinzu, dass der Kläger eben nicht nur wegen des Alters benachteiligt wird, sondern zusätzlich wegen seiner Behinderung, indem die Befristung in seinem Fall dazu führt, dass er wegen der im Falle der Schwerbehinderung anwendbaren Regelung des § 236a SGB VI bereits zu einem früheren Zeitpunkt aus dem Arbeitsverhältnis ausscheiden kann – und damit aufgrund der Regelung in § 4 Ziffer 1 des Änderungsvertrages vom 23.10.2009 muss – als ein vergleichbarer nicht behinderter Arbeitnehmer mit entsprechendem Vertrag. Die Rechtsansicht der Beklagten, vergleichbar sei der Kläger nur mit Mitarbeitern seines Altersjahrgangs ohne Behinderung, geht aus Sicht der Kammer fehl und hilft ihr auch im Übrigen nicht weiter. Denn der Vergleich ist zum einen vorzunehmen mit Blick auf die in Rede stehende Befristungsregelung, um deren Wirksamkeit es hier geht. Dementsprechend ist zu prüfen, ob Arbeitnehmer mit einer solchen Regelung im Änderungsvertrag und Behinderung gegenüber nicht behinderten Arbeitnehmern mit einer solchen Regelung im Arbeitsvertrag benachteiligt werden. Das ist unzweideutig der Fall, denn die nicht behinderten Mitarbeiter verlieren ihren Arbeitsplatz erst in höherem Alter mit 63 Jahren und unstreitig dann mit geringeren Rentenabschlägen. Daran zeigt sich zum einen bereits die Unangemessenheit der Altersbefristungsregelung im Falle des Klägers. Es kann dahingestellt bleiben, ob die Angemessenheit herzustellen gewesen wäre, wenn die Beklagte den Nachteil des Klägers bei den Rentenabschlägen gegenüber nicht behinderten Arbeitnehmern finanziell ausgeglichen hätte. Indem sie das nicht getan hat, begründet die Befristungsregelung jedenfalls eine gesonderte Benachteiligung wegen der Behinderung, deren Rechtfertigung nicht ansatzweise ersichtlich ist. Vielmehr nutzt die Beklagte hier eine zum Schutz schwerbehinderter Arbeitnehmer geschaffene gesetzliche Frühverrentungsmöglichkeit aus, um sich von entsprechenden Arbeitnehmern früher als von nicht behinderten Mitarbeitern trennen zu können und belässt das Risiko damit einhergehender höherer Rentenabschläge den behinderten Arbeitnehmern. Das ist eine unangemessene und mithin nicht gerechtfertigte Benachteiligung.

Die unzulässige Benachteiligung des Klägers führt zur Unwirksamkeit der Befristungsregelung aus seinem Änderungsvertrag insgesamt. Eine Umdeutung oder ergänzende Vertragsauslegung oder die Anwendung der Grundsätze zur „Anpassung nach oben“ kommen in einem solchen Fall nicht in Betracht (vgl. BAG vom 06.04.2011 – 7 AZR 524/09, juris, Rz. 28 ff. m.w.N.).

Nicht anders wäre das Ergebnis im Übrigen, wenn man mit dem Vortrag der Beklagten den Vergleich nicht mit den anderen Arbeitnehmern mit gleicher Befristungsregelung wie im Änderungsvertrag des Klägers, jedoch ohne Behinderung vornähme, die in der Tat bei Vertragsschluss allesamt älter als der Kläger waren, sondern die Altersgruppe des Klägers und dort die nicht behinderten Arbeitnehmer als Vergleichsgruppe wählte. Zu Recht weist die Beklagte darauf hin, dass diese am erweiterten Vorruhestandsmodell nicht teilnehmen konnten. Das bedeutet im Hinblick auf die hier zu überprüfende Befristungsregelung aber lediglich, dass die vergleichbaren Arbeitnehmer derselben Altersgruppe unbefristete Arbeitsverträge hatten, während das Arbeitsverhältnis des Klägers einer Befristung unterworfen wurde. Aus letzterem Unterschied folgt ja gerade die Benachteiligung, deren Rechtfertigung wiederum zu prüfen und – wie aufgezeigt – nicht begründbar ist. Da die Beklagte hier kein echtes Vorruhestandsmodell zur Umsetzung ihrer Ziele gewählt hat (vgl. dazu etwa BAG vom 21.11.2017 – 9 AZR 141/17, juris, Rz. 20 ff.), sondern sich für die Fortsetzung der betroffenen Arbeitsverhältnisse mit inhaltlichen Änderungen und einer Befristungsregelung entschieden hat, ist eben dieses gewählte Mittel – die Befristungsregelung – im Rahmen der Befristungskontrolle rechtlich zu prüfen.

Infolge der Unwirksamkeit der Befristungsregelung in § 4 Ziffer 1 des Änderungsvertrages vom 23.10.2009 erweist sich der Hauptantrag des Klägers als begründet. Das Arbeitsverhältnis der Parteien besteht gemäß § 16 Satz 1 TzBfG unbefristet fort.

3. Da die Klage bereits mit dem Hauptantrag erfolgreich war, ist der Hilfsantrag auf Zahlung von Urlaubsabgeltung nicht mehr zur Entscheidung angefallen.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 64 Abs. 6 ArbGG, 525, 91 ZPO. Wegen des vollständigen Obsiegens des Klägers hat die Beklagte die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen zu tragen.

IV.

Die Revision an das Bundesarbeitsgericht wird nach § 72 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 ArbGG wegen entscheidungserheblicher Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zugelassen.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von der beklagten Partei

R E V I S I O N

eingelegt werden.

Für die klagende Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

Die Revision muss **innerhalb einer Notfrist* von einem Monat** schriftlich oder in elektronischer Form beim

Bundesarbeitsgericht
Hugo-Preuß-Platz 1
99084 Erfurt
Fax: 0361-2636 2000

eingelegt werden.

Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.

Die Revisionsschrift **muss** von einem **Bevollmächtigten** unterzeichnet sein. Als **Bevollmächtigte** sind nur zugelassen:

1. Rechtsanwälte,
2. Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder,
3. Juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nummer 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In den Fällen der Ziffern 2 und 3 müssen die Personen, die die Revisionsschrift unterzeichnen, die Befähigung zum Richteramt haben.

Eine Partei, die als Bevollmächtigter zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.

Bezüglich der Möglichkeit elektronischer Einlegung der Revision wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I Seite 519) verwiesen.

*** eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.**

Klein

Pieper

Süllwold

Beglaubigt

Willms

Regierungsbeschäftigte

