



LANDEsarbeitsgericht DÜSSELDORF
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

In dem Rechtsstreit

des Herrn O. Q., H.-T.-Str. 20, F.,

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Meister & Partner,
Industriestr. 31, 45899 Gelsenkirchen,

g e g e n

1. die T. N. Grobblech GmbH, vertreten durch ihren Geschäftsführer Dr. G. H.,
X. str. 36, N.,

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

2. die N.-Werke Qualifizierungsgesellschaft mbH, vertreten durch ihren
Geschäftsführer I.-P. C., X. str. 36, N.,

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Godefroid u. a.,
Grafenberger Allee 87, 40237 Düsseldorf,

hat die 10. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 21.06.2013
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Mailänder als
Vorsitzenden sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Wuppermann und den
ehrenamtlichen Richter Hamm

für R e c h t erkannt:

**Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts
Oberhausen vom 02.08.2012 – 2 Ca 784/12 - wird auf seine Kosten
zurückgewiesen.**

Die Revision wird zugelassen.

TATBESTAND:

Der Rechtsstreit betrifft zum einen die Frage, ob zwischen dem als Leiharbeiter tätigen Kläger und der Beklagten zu 1. als Entleiherin infolge einer unzulässigen Arbeitnehmerüberlassung ein Arbeitsverhältnis begründet wurde. Zum anderen begehrt der Kläger für den Fall, dass das nicht so sein sollte, die Feststellung, dass das zwischen ihm und der Beklagten zu 2. als Verleiherin begründete Arbeitsverhältnis nicht aufgrund Befristung mit Ablauf des 30.04.2012 beendet worden ist.

Die beiden Beklagten sind Tochtergesellschaften der T. L.-Werke GmbH. Die Beklagte 1. beschäftigt sich mit der Herstellung von Stahlprodukten. Die Beklagte zu 2. verfügt über eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 1 AÜG. Sie überlässt die bei ihr angestellten Arbeitnehmer an verschiedene Unternehmen des Konzerns, insbesondere an die Beklagte zu 1.

Mit der Industriegewerkschaft Metall, deren Mitglied der Kläger ist, schloss die Beklagte zu 2. unter dem 24.10.2005 einen zum 01.11.2005 in Kraft getretenen Tarifvertrag ab, der unter anderem folgende spezielle Regelung über die (sachgrundlose) Befristung von Arbeitsverhältnissen enthielt:

"§ 6 Verlängerung des befristeten Arbeitsverhältnisses

Der Arbeitsvertrag kann abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 Teilzeit- und Befristungsgesetz innerhalb der Gesamtdauer von drei Jahren bis zu sechsmal verlängert werden. Sollten sich im Einzelfall aus dieser Regelung Probleme ergeben, so kann hierfür mit der örtlichen Verwaltungsstelle N. eine Sonderregelung getroffen werden.

Im Fall einer Verlängerung erhält der Arbeitnehmer einen Monat vor Ablauf der Befristung eine Mitteilung.

Nach einem Jahr Beschäftigung soll dem Beschäftigten eine Vertragsverlängerung von mindestens 6 Monaten angeboten werden."

Mit "Tarifvertrag vom 01.11.2005 i.d.F. vom 18.12.2006" modifizierten die Tarifvertragsparteien die Regelungen zur Befristungsthematik wie folgt:

"§ 6 Verlängerung des befristeten Arbeitsverhältnisses

1. Der Arbeitsvertrag kann abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 Teilzeit- und Befristungsgesetz innerhalb der Gesamtdauer von sechs Jahren bis zu achtmal verlängert werden. Sollten sich im Einzelfall aus dieser Regelung Probleme ergeben, so kann hierfür mit der örtlichen Verwaltungsstelle N. eine Sonderregelung getroffen werden.

Die maximale Gesamtdauer der Befristung von sechs Jahren hängt von der nachfolgend dargestellten prozentualen Übernahme von befristeten Arbeitsverhältnissen in unbefristete Arbeitsverhältnisse ab. Feststehende Ausgangsbasis ist eine Beschäftigtenzahl von 106 Arbeitnehmern:

Zeitschiene	Prozentsatz= Übernahme insgesamt			Restblm.
Bis 31.12.2006	15%	=16 AN	16 AN	90 AN
Bis 31.12.2007	15%	=13 AN	29 AN	77 AN

Folge: Verlängerung der Befristungsmöglichkeit auf 4 Jahre.

Bis 31.12.2008	15%	=11 AN	40 AN	66 AN
----------------	-----	--------	-------	-------

Folge: Verlängerung der Befristungsmöglichkeit auf 5 Jahre.

Bis 31.12.2009	15%	=10AN	50 AN	56AN
----------------	-----	-------	-------	------

Folge: Verlängerung der Befristungsmöglichkeit auf 6 Jahre.

2. Die Verpflichtung nach Ziffer 1 kann auch durch Vermittlung des Arbeitnehmers in einen anderen Betrieb oder ein anderes tarifgebundenes Unternehmen der Eisen- und Stahlindustrie oder der Metall- und Elektroindustrie erfüllt werden.

Im Fall einer konzerninternen Vermittlung wird gewährleistet, dass Beschäftigungszeiten bei Übernahme in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis angerechnet werden.

3. Für alle ab dem 01.01.2007 eingestellten Arbeitnehmer ist die Gesamtbefristungsdauer auf maximal 3 Jahre beschränkt. Innerhalb dieser 3 Jahre kann der Vertrag bis zu fünfmal verlängert werden.

4. Im Fall einer Verlängerung erhält der Arbeitnehmer einen Monat vor Ablauf der Befristung eine Mitteilung.

5. Nach einem Jahr Beschäftigung soll dem Beschäftigten eine Vertragsverlängerung von mindestens 6 Monaten angeboten werden. Nach 24 Monaten Beschäftigung soll dem Beschäftigten eine Vertragsverlängerung von mindestens 12 Monaten angeboten werden."

Mit "Tarifvertrag vom 01.11.2005 i.d.F. vom 09.04.2010" lösten die Tarifvertragspartner die bisherige Regelung ab und gaben ihr folgenden Inhalt:

"§ 6 Verlängerung des befristeten Arbeitsverhältnisses

1. Die bereits bestehenden befristeten Arbeitsverträge der Arbeitnehmer können abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 Teilzeit- und Befristungsgesetz bis zum 31.12.2017 befristet werden und innerhalb der Gesamtdauer der Befristung auch mehr als dreimal verlängert werden.

Bezogen auf die zurzeit bekannten Personalabgänge wird in den nächsten Jahren, entsprechend der nachfolgenden Tabelle, eine Mindestzahl von Arbeitnehmern der MRW QG in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis überführt.

Zeitschiene	Übernahme
Bis 31.12.2010	8 AN
Bis 31.12.2011	7 AN
Bis 31.12.2012	6 AN
Bis 31.12.2013	5 AN
Bis 31.12.2014	4 AN
Bis 31.12.2015	3 AN
Bis 31.12.2016	3 AN
Bis 31.12.2017	2 AN

Im September eines Jahres, erstmals im September 2010, erfolgt eine Abstimmung zwischen dem Geschäftsführer der MRW QG und dem Betriebsrat des Entleihbetriebs, ob die jeweilige Übernahmezahl nach o. g. Tabelle für das kommende Jahr, z. B. wegen erhöhter Personalübergänge noch erhöht werden kann oder z.B. wegen schlechter wirtschaftlicher Lage keine oder nur eine geringere Übernahmezahl erfolgen kann. Dadurch darf die Gesamtzahl aus der Tabelle nicht unterschritten werden.

2. Sofern sich die Auftrags- und Beschäftigungslage des Unternehmens wesentlich verändert, werden die Betriebsparteien die Verpflichtung nach Ziffer 1 an die geänderte wirtschaftliche Situation anpassen. Sollten die Betriebsparteien binnen angemessener Frist keine Einigung über eine erforderliche Anpassung erzielen, kann jede Partei, unter Einbeziehung der örtlichen IG Metall Verwaltungsstelle, den Landeschlichter NRW um Vermittlung anrufen.

3. Bei Besetzung von unbefristeten Arbeitsverhältnissen sind - bei gleicher Eignung - die Arbeitnehmer zu übernehmen, die die längste Betriebszugehörigkeit aufweisen.

4. Die Verpflichtung nach Ziffer 1 kann auch durch Vermittlung des Arbeitnehmers in einen anderen Betrieb oder ein anderes tarifgebun-

denes Unternehmen der Eisen- und Stahlindustrie oder der Metall- und Elektroindustrie erfüllt werden.

Im Fall einer konzerninternen Vermittlung wird gewährleistet, dass Beschäftigungszeiten bei Übernahme in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis angerechnet werden.

5. Im Fall einer Verlängerung erhält der Arbeitnehmer einen Monat vor Ablauf der Befristung eine Mitteilung.

6. Nach einem Jahr Beschäftigung wird dem Arbeitnehmer eine Vertragsverlängerung von mindestens 6 Monaten angeboten. Nach 24 Monaten Beschäftigung wird dem Arbeitnehmer eine Vertragsverlängerung von mindestens 12 Monaten angeboten.

Sollten sich aus dieser Regelung Probleme ergeben, so kann hierfür mit dem Betriebsrat des Entleihbetriebes eine davon abweichende Sonderregelung getroffen werden. Sollten sich die Betriebsparteien nicht verständigen, wird die örtliche IG Metall Verwaltungsstelle eingeschaltet.

7. Sollten nicht alle unter den Geltungsbereich dieses Tarifvertrages fallenden Arbeitnehmer bis zum Ende der Laufzeit des Tarifvertrages in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis überführt werden können, wird die Befristung um eine soziale Auslaufrist von drei Monaten verlängert."

Wegen der weiteren Einzelheiten der Tarifverträge wird auf die zur Gerichtsakte gereichten Kopien Bezug genommen.

Der Kläger trat am 01.01.2005 in ein Arbeitsverhältnis zur Beklagten zu 2. Der am 20.12.2004 abgeschlossene schriftliche Arbeitsvertrag war bis zum 30.06.2005 befristet und wurde seither durch insgesamt zehn jeweils vor Erreichen des vereinbarten Endtermins abgeschlossene, die übrigen Bedingungen des Arbeitsvertrages unverändert belassende Verlängerungsabreden bis zum 30.04.2012 verlängert. Wegen der Einzelheiten wird auf die zur Akte gereichten Kopien des Arbeitsvertrages und der Verlängerungsabreden verwiesen. Seit Begründung des Arbeitsverhältnisses war der Kläger durchgehend an die Beklagte zu 1. entliehen und dort überwiegend als Kranfahrer bei einer Bruttomonatsvergütung von durchschnittlich 2.700,- € eingesetzt.

Nachdem die Beklagte zu 2. dem Kläger mitgeteilt hatte, dass sie das Arbeitsverhältnis über den 30.04.2012 nicht fortsetzen werde, hat der Kläger die am 07.05.2012 beim Arbeitsgericht eingegangene Klage erhoben, mit der er sowohl im Verhältnis zur Beklagten zu 1. als auch im Verhältnis zur Beklagten zu 2. das (Fort-) Bestehen eines Arbeitsverhältnisses festgestellt wissen will. Dabei hat der Kläger klargestellt, dass es ihm in erster Linie um die mit dem Klageantrag zu 1. verfolgte Feststellung des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten zu 1. geht und er an der mit dem Klageantrag verfolgten Befristungskontrolle im Verhältnis zur Beklagten zu 2. nur für den Fall interessiert ist, dass seinem ersten Antrag kein Erfolg beschieden sein sollte.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, zwischen ihm und der Beklagten zu 1. bestehe ein unbefristetes Arbeitsverhältnis. Bei der von der Beklagten zu 2. betriebenen "Scheinleihe" handele es sich um ein rechtsmissbräuchliches Umgehungsgeschäft. Die Beklagte zu 2., die praktisch nur aus ihrem in den Geschäftsräumen der Beklagten zu 1. ansässigen Geschäftsführer bestehe, fungiere als Strohmann. Tatsächlich würden alle wesentlichen Arbeitgeberfunktionen wie Urlaubsgewährung, Lohnberechnung etc. nicht von der Beklagten zu 2., sondern von der Beklagten zu 1. wahrgenommen. Zwar fänden auf die Arbeitsverhältnisse der bei der Beklagten zu 1. eingesetzten Arbeitnehmer die Tarifverträge für die Stahlindustrie Anwendung und es gälten die im Entleiherbetrieb geltenden wesentlichen Arbeitsbedingungen (§ 2 Abs. 1 des Tarifvertrages). Der Vorteil, den sich die Beklagte zu 1. aus der gleichwohl rechtsmissbräuchlichen Vertragsgestaltung verschaffe, bestehe jedoch u.a. darin, dass den betreffenden Arbeitnehmern der Schutz des Kündigungsschutzgesetzes und des § 14 Abs. 2 S. 1 und 2 TzBfG vorenthalten werde und sie im Falle von Betriebsänderungen bei den Schwellenwerten des § 112a Abs. 1 BetrVG nicht berücksichtigt würden.

Die Bewertung, dass es sich vorliegend nicht um ein Leiharbeitsverhältnis, sondern um eine Scheinleihe handelt, gelte insbesondere seit dem Inkrafttreten der EU-Richtlinie zur Leiharbeit 2008/104/EG vom 19.11.2008 und ihrer Umsetzung in nationales Recht durch die mit Wirkung zum 01.12.2011 in Kraft ge-

vertretene Änderung des § 1 Abs. 1 S. 2 AÜG. Nach Art. 1 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 lit. a) - 4) der Richtlinie und dem entsprechend formulierten § 1 Abs. 1 S. 2 AÜG i.d.F. vom 01.12.2011 setze der Begriff der Leiharbeit zwingend voraus, dass die Arbeitsleistung des überlassenen Arbeitnehmers im Unternehmen des Entleihers "vorübergehend" erfolge. Die in dem Grundsatzurteil des Bundesarbeitsgerichts vom 28.06.2000 vertretene Ansicht, dass ein Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher nicht zustande komme, weil es für eine solche Fiktion an einer gesetzlichen Grundlage fehle, sei mit der Richtlinie nicht vereinbar und daher überholt. Sowohl unter dem Gesichtspunkt der Missbrauchskontrolle als auch gemäß Art. 1 Abs. 1 und 3 Abs. 1 Richtlinie, § 1 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 AÜG gelte daher zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 1. ein Arbeitsverhältnis als zustande gekommen.

Jedenfalls aber bestehe das mit der Beklagten zu 2. eingegangene Arbeitsverhältnis über den 30.04.2012 hinaus. Die Regelung in § 10 des Arbeitsvertrages vom 20.12.2004, wonach an die Stelle der beim Kunden geltenden wesentlichen Arbeitsbedingungen "die Bedingungen eines noch abzuschließenden Haustarifvertrages mit dessen Wirksamwerden" treten sollen, sei wegen Verstoß gegen §§ 305c, 307, 308 Nr. 4 BGB unwirksam mit der Folge, dass die am 13.04.2011 vereinbarte Befristung des Arbeitsverhältnisses auf den 30.04.2012 wegen Überschreitung von Höchstbefristungsdauer und Höchstzahl der Verlängerungen gem. § 14 Abs. 2 S. 1 TzBfG ebenfalls unwirksam sei und das Arbeitsverhältnis damit unbefristet fortbestehe.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, dass zwischen ihm und der Beklagten zu 1. ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht,
2. festzustellen, dass sein Arbeitsverhältnis mit der Beklagten zu 2. nicht aufgrund der am 13.04.2011 vereinbarten Befristung zum 30.04.2012 geendet hat, sondern unbefristet fortbesteht.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben die Auffassung vertreten, zur Beklagten zu 1. bestehe kein Arbeitsverhältnis, weil sie den Kläger in zulässiger Weise von der Beklagten zu 2. ausgeliehen habe.

Die zuständige Regionaldirektion der Bundesagentur für Arbeit habe auf eine im Jahr 2011 durchgeführte Überprüfung ausdrücklich bestätigt, dass bei der Beklagten zu 2. alle im Rahmen der Arbeitnehmerüberlassung zu beachtenden gesetzlichen Vorschriften eingehalten würden. Soweit Personalangelegenheiten von den entleihenden Gesellschaften erledigt würden, erfolge dies aufgrund bestehender Dienstleistungsverträge zwischen den Gesellschaften, wie es innerhalb eines Konzerns üblich sei. Unabhängig hiervon obliege die personelle Leitung der Beklagten zu 2. jedoch allein dem Geschäftsführer der Beklagten zu 2. Alle Entscheidungen zu Einstellung und Verlängerung befristeter Arbeitsverträge würden ausschließlich vom diesem getroffen.

Die Überlassung der Arbeitnehmer erfolge "vorübergehend" im Sinne des Gesetzes. Es werde kein Dauerarbeitsplatz bei einem "Stammunternehmen" besetzt. Das müsse immer dann verneint werden, wenn eine nachvollziehbar mit ökonomischen Fakten und Erfahrungen begründete Unsicherheit über die Nachhaltigkeit und Dauer eines zusätzlichen Beschäftigungsbedarfs bestehe. Das wiederum sei der Fall, wenn - wie vorliegend - die betreffende Branche in hohem Maße konjunkturellen Produktionsschwankungen ausgesetzt sei, die bei vorübergehenden Produktionssteigerungen zusätzlichen Personalaufwand mit sich brächten. Wie der Haustarifvertrag vom 01.11.2005 i.d.F. vom 18.12.2006 erkennen lasse, habe der Einsatz der Leiharbeiter allein dieser flexiblen Reaktion auf stahlrohrtypische konjunkturelle Produktionsschwankungen und gerade nicht dem Ersatz von Stammarbeitsplätzen gedient.

Das Arbeitsverhältnis zur Beklagten zu 2. sei mit Befristungsablauf zum 30.04.2012 auch wirksam beendet worden. Die tarifliche Regelung zur Verlängerung befristeter Arbeitsverhältnisse sei aufgrund der Öffnungsklausel des § 14 Abs. 2 S. 3 TzBfG zulässig. Sie lege eine Höchstgrenze nicht fest, weil die Rechte der Arbeitnehmer aufgrund der Beteiligung der zuständigen Gewerkschaft hinreichend gewahrt und eine einseitige Regelung zum Nachteil des Vertragspartners somit von vornherein ausgeschlossen sei.

Mit Urteil vom 02.08.2012 hat das Arbeitsgericht die Klage insgesamt abgewiesen.

Der Klageantrag zu 1. sei unbegründet. Zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 1. bestehe kein Arbeitsverhältnis. Der Kläger sei von der Beklagten zu 2. in rechtlich zulässiger Weise und in Übereinstimmung mit den Bestimmungen des AÜG an die Beklagte zu 1. entliehen worden. Unter der aktuell geltenden Fassung des § 1 Abs. 1 AÜG sei der Kläger nur für die Zeit vom 01.05.2011 bis zum 30.04.2012 entliehen worden. Ein solcher Zeitraum sei noch vorübergehend i. S. d. Gesetzes. Ein Arbeitsverhältnis sei auch nicht gem. § 10 Abs. 1 AÜG begründet worden, denn die Beklagte zu 2. habe keine unerlaubte Arbeitnehmerüberlassung betrieben. Es liege auch keine missbräuchliche Arbeitnehmerüberlassung zwischen der Beklagten zu 1. und der Beklagten zu 2. und damit eine "Scheinleihe" vor. Selbst wenn die Beklagte zu 2. nach den Behauptungen des Klägers nur aus der Person ihres Geschäftsführers bestehen und sämtliche Leistungen durch anderweitige Konzernunternehmen erbringen lassen sollte, sei dies kein Umgehungsfall. Zum einen verleihe die Beklagte zu 2. ihre Arbeitnehmer nicht nur an die Beklagte zu 1., sondern vermittele ihre Mitarbeiter an sämtliche Konzerngesellschaften. Zum anderen stelle es kein Umgehungsgeschäft dar, wenn die Beklagte zu 2. Dienstleistungen wie etwa die Erstellung von Lohnabrechnungen an andere Konzerngesellschaften ver gebe. Im Übrigen ergebe sich auch aus der Konzernausnahme des § 1 Abs. 3 Nr. 2 AÜG, dass der konzerneigene Verleih

von Arbeitnehmern im Grundsatz nicht unzulässig und damit auch nicht rechtsmissbräuchlich sei.

Der Klageantrag zu 2. sei ebenfalls unbegründet. Das Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2. habe mit Befristungsablauf zum 30.04.2012 sein Ende gefunden. Die letzte Befristungsabrede, auf die maßgeblich abzustellen sei, weil der Kläger die vorherigen nicht angegriffen habe, sei wirksam. Sie bewege sich innerhalb des rechtlichen Spielraums, den § 6 des Haustarifvertrages vom 09.04.2010 geschaffen habe. Mit dieser Norm des Haustarifvertrages, der auf das Arbeitsverhältnis der Parteien aufgrund beiderseitiger Tarifbindung gem. § 3 Abs. 1 TVG Anwendung finde, hätten die Tarifvertragsparteien in zulässiger Weise von der ihnen durch § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG eröffneten Möglichkeit Gebrauch gemacht und die Anzahl der Verlängerungen oder die Höchstdauer der sachgrundlosen Befristung abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG festgelegt. Gemessen an dem Maßstab, den das Bundesarbeitsgericht mit seinen Entscheidungen vom 18. Juli 2012 aufgestellt habe, seien Anhaltspunkte für einen Rechtsmissbrauch nicht ersichtlich.

Mit seiner Berufung wendet sich der Kläger gegen das Urteil des Arbeitsgerichts.

Zur Frage des Zustandekommens eines Arbeitsverhältnisses zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 1. wegen missbräuchlicher Arbeitnehmerüberlassung in Form einer "Scheinleihe" habe es sich das Arbeitsgericht sehr einfach gemacht, indem es nur darauf abgestellt habe, dass die Beklagte zu 2. das Verleihgeschäft selber "betreibe" und es nicht als rechtsmissbräuchlich anzusehen sei, wenn sie Dienstleistungen wie die Erststellung der Lohnabrechnung an andere Konzerngesellschaften verbe. Dieses formale rechtsgeschäftliche Auftreten für den allein entscheidungsbefugten wirtschaftlichen Hintermann, nämlich die Beklagte zu 1., sei jedoch gerade das Wesen des Strohmanngeschäftes. Des Weiteren liege auch ein Verstoß gegen Art. 1 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1a) - 4 der EU-Richtlinie zur Leiharbeit bzw. § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG vor. Die formale, vom Zusammenhang losgelöste Betrachtungsweise des Arbeits-

gerichts werde dem Sinn und Zweck der Neufassung des § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG und des ihm zugrunde liegenden Art. 1 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1a) - 4 der EU-Richtlinie zur Leiharbeit nicht gerecht.

Entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts seien auch die Voraussetzungen der ab 01.12.2012 gültigen Neufassung des § 1 Abs. 3 Nr. 2 AÜG nicht erfüllt. Auf die Arbeitnehmerüberlassung zwischen der Beklagten zu 2. und der Beklagten zu 1. treffe genau das zu, was das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein in seiner Entscheidung vom 18. Juni 2008 als "rechtsmissbräuchliche Gestaltung der arbeitsrechtlichen und gesellschaftsrechtlichen Beziehungen" gekennzeichnet habe: Der konzerneigene Verleiher gebe nur seinen Namen für die Arbeitnehmerüberlassung her, trete am Markt nicht auf, verfüge über keinerlei eigene Betriebsmittel und keinerlei eigenes Verwaltungspersonal, lasse die Einstellungsgespräche mit "seinen" Arbeitnehmern von der konzernangehörigen Entleiherin führen und übertrage dieser auch die Entlassungs- und Abmahnungsbefugnis.

Der Standpunkt des Klägers sei inzwischen durch das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 09.01.2013 (15 Sa 1635/12) eindrucksvoll bestätigt worden, dessen Erwägungen der Kläger sich zu eigen mache.

Zu Unrecht habe das Arbeitsgericht auch die Überlegungen des Klägers zum Günstigkeitsvergleich zwischen den Regelungen des Haustarifvertrages und der arbeitsvertraglichen Situation zu Beginn des Arbeitsverhältnisses mit Hinweis auf die normative Anwendung des Haustarifvertrages verworfen. Da der Haustarifvertrag bei Abschluss des Arbeitsvertrages vom 20.12.2004 noch nicht existent gewesen sei, habe hinsichtlich Höchstdauer und Höchstzahl der Befristungen die (günstigere) gesetzliche Regelung des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG gegolten. Diese Bedingungen seien bei jeder Verlängerung kraft ausdrücklicher Vereinbarung in den jeweiligen Verlängerungsschreiben unverändert geblieben. Die in der Folgezeit abgeschlossenen Haustarifverträge griffen sämtlich rückwirkend zum Nachteil des Klägers in die Rechtslage zum Zeitpunkt des Abschlusses des Arbeitsvertrages vom 20.12.2004 ein.

Schließlich seien die erweiterten Befristungsmöglichkeiten des § 6 des Haustarifvertrages vom 09.04.2010 auch nicht durch die gesetzliche Ermächtigung des § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG gedeckt. Unter Berücksichtigung des Schutzzwecks der Norm könne die Öffnungsklausel nicht dahingehend verstanden werden, dass sie eine unbegrenzte Anzahl von Verlängerungen und statt einer Gesamtbefristungsdauer einen bloßen Endtermin erlaube, wie dies in § 6 des Haustarifvertrages vom 09.04.2010 vorgesehen sei.

Wegen der weiteren teils wiederholenden, teils vertiefenden Details des Berufungsvorbringens wird auf die Berufungsbegründung und die ergänzenden zweitinstanzlichen Schriftsätze verwiesen.

Der Kläger beantragt:

1. Es wird unter entsprechender Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Oberhausen vom 02.08.2012 festgestellt, dass zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 1. ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht.
2. Es wird unter entsprechender Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Oberhausen vom 02.08.2012 festgestellt, dass das zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2. bestehende Arbeitsverhältnis nicht aufgrund der mit Datum des 13.04.2011 vereinbarten Befristung zum 30.04.2012 geendet hat.

Die Beklagten beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Mit ihrer Berufungsbeantwortung, auf die wegen der Einzelheiten des zweitinstanzlichen Berufungsvorbringens verwiesen wird, verteidigen sie das Urteil des Arbeitsgerichts.

Mit ergänzendem Schriftsatz vom 14.05.2013 haben sie u. a. näher zu den Hintergründen des Zustandekommens des Tarifvertrages und den dort unter

§ 6 getroffenen Regelungen über die sachgrundlose Befristung von Arbeitsverhältnissen vorgetragen. Danach ist die Industriegewerkschaft Metall in die Verhandlungen über den Haustarifvertrag zunächst mit der Forderung nach einer (sofortigen) Festanstellung aller bei der Beklagten zu 1. eingesetzten Leiharbeiter gegangen. Im Verlauf der Verhandlungen hätten sich die Tarifvertragsparteien aber aufgrund der Argumentation der Beklagten zu 2., wonach eine zeitgleiche Übernahme aller Mitarbeiter und die sofortige Entfristung aller Arbeitsverträge aus wirtschaftlichen Gründen nicht darstellbar sei, auf die in § 6 (1) niedergelegte sukzessive Übernahme unter Festlegung einer Mindestzahl von Arbeitsverhältnissen verständigt, die innerhalb bestimmter Zeiträume entfristet werden müssten.

Im Übrigen wird von der Darstellung des Tatbestandes gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG abgesehen und wegen der weiteren Einzelheiten des zugrundeliegenden Sachverhalts sowie des widerstreitenden Sachvortrags und der unterschiedlichen Rechtsauffassungen der Parteien gemäß § 69 Abs. 3 Satz 2 ArbGG ergänzend auf den Akteninhalt, insbesondere die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie die Protokolle der mündlichen Verhandlungen aus beiden Instanzen Bezug genommen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I.

Die den Anforderungen der §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 1, 2, 6 ArbGG in Verbindung mit §§ 519, 520 ZPO genügende und deshalb zulässige Berufung konnte in der Sache keinen Erfolg haben.

Das Arbeitsgericht hat den Rechtsstreit richtig entschieden, indem es die Klage insgesamt abgewiesen hat. Es besteht kein Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 1. und das mit der Beklagten zu 2. begründete Ar-

beitsverhältnis ist aufgrund wirksam vereinbarter Befristung zwischenzeitlich beendet. Im Berufungsverfahren sind weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht Gesichtspunkte vorgebracht worden, die zu einer Abänderung der Entscheidung des Arbeitsgerichts Veranlassung geben könnten.

1. Die Klage ist mit beiden Anträgen zulässig. Der Umstand, dass sich die Klage zugleich gegen zwei (potentielle) Arbeitgeber richtet, begegnet keinen prozessualen Bedenken.

Macht der (Leih-) Arbeitnehmer im Wege der subjektiven Klagehäufung sowohl gegenüber dem Vertragsarbeitgeber als auch gegenüber dem (vermeintlichen) Fiktionsarbeitgeber das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses geltend, ist es erforderlich aber auch ausreichend, dass er sein nach dem äußeren Schein widersprüchliches Anliegen durch Bestimmung eines prozessualen Rangverhältnisses verdeutlicht (so ausdrücklich und zutreffend: Landesarbeitsgericht Düsseldorf, Beschluss vom 29. Juli 2005 – 12 Sa 484/05 –, juris im Anschluss an BAG, Urteil vom 24. Juni 2004 - 2 AZR 215/03 -, juris).

Das hat der Kläger hier getan, indem er ausdrücklich erklärt hat, dass es ihm in erster Linie um die mit dem Klageantrag zu 1. verfolgte Feststellung des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten zu 1. geht und er an der mit dem Klageantrag verfolgten Befristungskontrolle im Verhältnis zur Beklagten zu 2. nur für den Fall interessiert ist, dass seinem ersten Antrag kein Erfolg beschieden sein sollte.

2. Der Klageantrag zu 1. ist unbegründet. Zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 1. besteht kein Arbeitsverhältnis.

Es kann für die Entscheidung des Rechtsstreits dahinstehen, unter welchen Voraussetzungen von einer nicht mehr nur "vorübergehenden" Arbeitnehmerüberlassung im Sinne von § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG auszugehen ist. Denn selbst

wenn im vorliegenden Fall zugunsten des Klägers davon ausgegangen wird, dass die nunmehr seit mehr als neun Jahren praktizierte Überlassung an die Beklagte zu 1. nicht mehr nur "vorübergehend" erfolgte, begründet das unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt ein Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 1.

a) Gemäß § 10 Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 9 Nr. 1 AÜG ist kein Arbeitsverhältnis zustande gekommen.

aa) Nach dieser Vorschrift gilt ein Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer als zustande gekommen, wenn der Vertrag zwischen dem Verleiher und dem Leiharbeitnehmer nach § 9 Nr. 1 AÜG deshalb unwirksam ist, weil der Verleiher nicht die nach § 1 AÜG zur Arbeitnehmerüberlassung erforderliche Erlaubnis hat. Das ist hier nicht der Fall. Die Beklagte zu 2. besitzt unstreitig die Erlaubnis zur Überlassung von Arbeitnehmern. Der zwischen ihr und dem Kläger abgeschlossene Arbeitsvertrag ist folglich nicht nach § 9 Nr. 1 AÜG unwirksam.

bb) Die erkennende Kammer vermag sich nicht der Auffassung der 15. Kammer des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg anzuschließen, wonach der gemäß § 1 AÜG erforderlichen - und hier auch vorliegenden - Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung eine zeitliche Beschränkung auf lediglich "vorübergehende" Zeiträume i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG mit der Folge inne wohnt, dass eine darüber hinausgehende Überlassung "ohne Erlaubnis" erfolgt wäre und deshalb die Fiktion der §§ 10 Abs. 1 AÜG, § 9 Nr. 1 AÜG ausgelöst hätte (LAG Berlin-Brandenburg, Teilurteil vom 09. Januar 2013 – 15 Sa 1635/12 –, juris).

Die 15. Kammer des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg gründet ihre Rechtsauffassung auf die Aussage, dass für die Zeit ab dem 1. Dezember 2011

die Überlassung auf Dauer nicht (mehr) erlaubnisfähig und deshalb eine schon erteilte Erlaubnis nach § 1 AÜG auf die vorübergehende Überlassung von Arbeitnehmern beschränkt sei. Damit dehnt die 15. Kammer des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg die nach § 1 AÜG erforderliche Erlaubnis über ihren Gegenstand hinaus aus.

Wie insbesondere § 3 AÜG anhand der dort abschließend aufgezählten Versagungsgründe erkennen lässt, dient das durch § 1 AÜG konstatierte präventive Verbot mit Erlaubnisvorbehalt dem Zweck, den vom Gesetzgeber für besonders schutzbedürftig erachteten Markt der Arbeitnehmerüberlassung vor unzuverlässigen Verleihern zu schützen (vgl. HWK/Kalb, 3. Auflage § 3 AÜG Rn. 1 unter Hinweis auf OVG Hamburg, Beschluss vom 05. April 2005 – 1 Bs 64/05 –, juris; ErfK/Wank, 13. Aufl. § 3 AÜG Rn. 2 ff.). Gegenstand der Prüfung ist also erkennbar die Zuverlässigkeit des Verleihers. Bei Vorliegen der Voraussetzungen wird dem Verleiher seine Tätigkeit erlaubt und zwar in genereller Form und nicht in Bezug auf konkrete Überlassungsgeschäfte und deren konkreten Inhalt. Wenn dem aber so ist, dann geht es entgegen der von der 15. Kammer des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg gewählten Formulierung nicht darum, ob bestimmte Arbeitnehmerüberlassungsgeschäfte nicht (mehr) "erlaubnisfähig" sind. Folglich können solche konkreten Geschäfte entgegen der Prämisse der 15. Kammer des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg auch nicht daran gemessen werden, ob sie deshalb gegen eine bestimmte "Genehmigungslage" verstoßen, weil sie entgegen der neuen Rechtslage nicht mehr nur "vorübergehend" i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG sind.

b) Das Zustandekommen eines Arbeitsverhältnisses lässt sich auch nicht durch analoge Anwendung der §§ 10 Abs. 1 AÜG, 9 Nr. 1 AÜG auf die Fälle der nicht nur vorübergehenden Arbeitnehmerüberlassung oder eine richtlinienkonforme Auslegung von §§ 1 Abs. 2, 10 Abs. 1, 9 Nr. 1 AÜG begründen.

Wie die 7. Kammer des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg in ihrer Entscheidung vom 16. Oktober 2012 zutreffend herausgearbeitet hat, lässt sich die für eine analoge Anwendung erforderliche planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes insbesondere deshalb bejahen, weil der Gesetzgeber § 1 AÜG und die folgenden Normen seit der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichtes vom 28. Juni 2000 mehrmals geändert hat, ohne die vom Bundesarbeitsgericht in der genannten Entscheidung (BAG, Urteil vom 28. Juni 2000 – 7 AZR 100/99 –, juris) vermisste, für die Fiktion eines Arbeitsverhältnisses aber ausdrücklich für erforderlich erachtete gesetzliche Grundlage zu schaffen (LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 16. Oktober 2012 – 7 Sa 1182/12 –, juris, Rn. 21).

Der 7. Kammer des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg ist auch darin zuzustimmen, dass im Ergebnis aus demselben Grunde auch der Weg einer richtlinienkonformen Auslegung nicht gangbar ist. Denn das reformierte AÜG sieht für den Fall der nicht nur vorübergehenden Überlassung eine Sanktion namentlich in Gestalt eines fingierten Arbeitsverhältnisses zum Entleiher gerade nicht vor, obgleich eben diese Sanktionslosigkeit während des Gesetzgebungsverfahrens umfassend und in Kenntnis der vorstehend erwähnten höchstrichterlichen Rechtsprechung diskutiert wurde. Bei dieser Sachlage können die Gerichte in der Tat nur davon ausgehen, dass sich der Gesetzgeber bewusst gegen eine entsprechende Sanktion entschieden hat und diese bewusste Entscheidung nicht im Wege analoger Gesetzesanwendung oder richtlinienkonformer Gesetzesauslegung konterkarieren.

c) Die fehlende Vertragsbindung zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 1. lässt sich auch nicht durch den Verweis auf "unzulässige Umgehungsstrukturen" in Gestalt eines Schein- oder Strohmanggeschäfts oder andere i.E. auf § 242 BGB und den Grundsatz von Treu und Glauben zurückzuführende Erwägungen beheben.

aa) Ein Scheingeschäft i.S.v. § 117 BGB liegt vor, wenn die Parteien einverständlich nur den äußeren Schein des Abschlusses eines Rechtsgeschäfts hervorrufen, dagegen die mit dem betreffenden Rechtsgeschäft verbundenen Rechtswirkungen nicht eintreten lassen wollen. Wollten die Parteien ein anderes, von dem Scheingeschäft "verdecktes" Rechtsgeschäft, so gilt ggf. dieses (§ 117 Abs. 2 BGB).

Von einem einvernehmlich nur zum Schein gewollten Rechtsgeschäft kann hier keine Rede sein. Das scheitert am offenkundig gegenteiligen Willen der Beklagten zu 1. und 2.. Selbst wenn das von ihnen gewollte Rechtsgeschäft aus den von Klägerseite verfochtenen Rechtsgründen unwirksam wäre, würde das nichts daran ändern, dass ihr Wille unzweifelhaft auf eine Arbeitnehmerüberlassung i.S.d. AÜG und sicher nicht auf die verdeckte Konstituierung eines Arbeitsverhältnisses zwischen der Beklagten zu 1. und dem Kläger gerichtet war.

bb) Es mag sein, dass in der auch hier gegebenen Konstellation der "Konzernleihe" vertiefte Darlegungen des Verleihers zu fordern sind, wenn dieser das Arbeitsverhältnis unter Berufung auf einen vorgeblich bestehenden Auftragsmangel oder andere Hemmnisse kündigt, die der weiteren Vermittlung des Leiharbeitnehmers an eben jene konzerninternen Entleiher entgegen stehen sollen, die den Leiharbeitnehmer bisher durchaus beschäftigt haben. Es liegt auch nicht fern, dass der im Betrieb des Entleihers ggf. bestehende Betriebsrat sich veranlasst sieht, der Einstellung von Leiharbeitnehmern seine Zustimmung zu verweigern, wenn er die Sorge hat, dass Dauerarbeitsplätze mit konzernintern geliehenen Arbeitskräften besetzt werden sollen. Es erscheint aber gleichwohl höchst fraglich, ob derselbe Rechtsgedanke geeignet ist, dort, wo der Gesetzgeber von einer gesetzlichen Regelung ausdrücklich abgesehen hat, doch ein Arbeitsverhältnis zwischen (Schein-) Leiharbeitnehmer und Entleiher zu konstruieren, wenn sich herausstellt, dass eine nicht nur vorübergehende Überlassung vorlag oder eine konzerninterne Umgehungs konstruktion anzunehmen ist.

cc) Letztlich bedarf diese Frage hier keiner Beantwortung. Denn jedenfalls für den hier vor der gesetzlichen Änderung abgeschlossenen Arbeitsvertrag des Klägers lässt sich ein die gesetzlichen Regelungen umgehendes (Strohmann-) Geschäft nicht feststellen.

Ob ein von der Rechtsordnung nicht gebilligtes Umweggeschäft vorliegt, kann schon von dessen Definition her nur anhand der bei Abschluss des Vertrages gültigen oder nach Lage der Dinge zumindest absehbaren Rechtslage beurteilt werden. Die auf eine zu diesem Zeitpunkt zulässige Vertragsgestaltung abzielende Willensübereinkunft der Vertragsparteien kann nicht aufgrund späterer Rechtsänderungen im Nachhinein in ein unzulässiges Umweggeschäft uminterpretiert werden. Das hat die 7. Kammer des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg zutreffend herausgearbeitet (LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 16. Oktober 2012 – 7 Sa 1182/12 –, juris, Rn. 46).

Der Arbeitsvertrag zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2. wurde Ende des Jahres 2004 geschlossen. Als solcher bestand er durchgehend fort. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass er befristet abgeschlossen wurde. Denn die Parteien haben nicht mit oder nach Erreichen des jeweils vereinbarten Endtermins einen neuen (befristeten) Arbeitsvertrag abgeschlossen, sondern jeweils vor Erreichen des Endtermins ihrem ausdrücklichen Inhalt nach eine die übrigen Bedingungen des Arbeitsvertrages unverändert belassende Vereinbarung über die Verlängerung des Arbeitsvertrages nach § 14 Abs. 2 TzBfG getroffen.

Zu dem danach für das Zustandekommen des Arbeitsverhältnisses maßgeblichen Zeitpunkt Ende des Jahres 2004 bestand aber für die Arbeitnehmerüberlassung keine zeitliche Begrenzung. Die vormals in § 3 Abs. 1 Nr. 6 AÜG a.F. vorgesehene Höchstüberlassungsdauer von 24 Monaten war vielmehr durch das Erste Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. Dezember 2002 (BGBl. I S. 4607) gerade erst aufgehoben worden und Anhaltspunkte dafür, dass diese Rechtslage alsbald wieder geändert werden

könnte, konnten die Arbeitsvertragsparteien Ende des Jahres 2004 ebenfalls nicht haben.

3. Der Klageantrag zu 2. ist ebenfalls unbegründet. Das zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2. bestehende Arbeitsverhältnis hat mit Erreichen des vereinbarten Endtermins am 30.04.2012 sein Ende gefunden. Die Befristung ist auch ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes wirksam. Das ergibt sich zwar nicht aus einer unmittelbaren Anwendung des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG. Denn der Arbeitsvertrag des Klägers bestand weit länger als die dort genannte Höchstdauer von zwei Jahren und wurde auch weit öfter als dreimal verlängert. Die Befristung ist aber gemäß § 14 Abs. 2 Satz 1 und Satz 3 TzBfG i.V.m. § 6 (1) Abs. 1 des Haustarifvertrages vom 01.11.2005 i.d.F. vom 09.04.2010 zulässig, der seinerseits einer rechtlichen Überprüfung standhält.

a) § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG bestimmt, dass durch Tarifvertrag die Anzahl der Verlängerungen oder die Höchstdauer der Befristung abweichend von Satz 1 festgelegt werden kann. Mit Entscheidung vom 15. August 2012 hat das Bundesarbeitsgericht klargestellt, dass nach dieser Tariföffnungsklausel nicht nur entweder die Anzahl der Verlängerungen befristeter Arbeitsverträge oder die Höchstdauer der Befristung, sondern kumulativ beide Vorgaben abweichend von § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG geregelt werden können (BAG, Urteil vom 15. August 2012 – 7 AZR 184/11 –, juris). Das Bundesarbeitsgericht hat allerdings zugleich betont, dass die tarifliche Dispositionsbefugnis nicht völlig schrankenlos ist. Insbesondere haben die Tarifvertragsparteien bei der Wahrnehmung der ihnen durch das Gesetz eingeräumten Regelungsbefugnis das Ziel der durch den befristungsrechtlichen Teil des TzBfG in das nationale Recht umgesetzten Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge zu beachten, welches darin liegt, den Missbrauch aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge zu verhindern. Die gesetzliche Tariföffnungsklausel erlaubt

deshalb keine Tarifverträge, die diesem Ziel erkennbar zuwiderlaufen (BAG, Urteil vom 15. August 2012 – 7 AZR 184/11 –, juris, Rn. 31).

b) Diesen Vorgaben der höchstrichterlichen Rechtsprechung wird der hier in Rede stehende Haustarifvertrag mit der unter § 6 zu findenden Befristungsregelung (noch) gerecht.

aa) Die Berufungskammer versteht die den Tarifvertragsparteien durch das Bundesarbeitsgericht aufgezeigte "Schranke" dahingehend, dass die unter Ausnutzung der Öffnungsklausel des § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG geschaffene Möglichkeit, ein Arbeitsverhältnis über die Grenzen des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG hinaus sachgrundlos zu befristen, ihrerseits der Rechtfertigung durch einen sachlich nachvollziehbaren Grund bedarf, wobei der Unterschied zu den sachlichen Gründen, die nach § 14 Abs. 1 TzBfG im konkret individuellen Einzelfall die Befristung des Arbeitsvertrages rechtfertigen können, darin liegt, dass der sachliche Grund für die Rechtfertigung der tarifvertraglichen Regelung keinen konkreten Bezug zum jeweiligen Arbeitsverhältnis aufweisen muss, sondern von übergeordneter, abstrakt genereller Natur sein darf.

bb) Diesen Anforderungen wird der zunächst von Beklagtenseite vorgebrachte Verweis auf "stahlrohrtypische konjunkturelle Produktionsschwankungen" nicht gerecht. Da es konjunkturelle Schwankungen in dieser wie in jeder anderen Branche zu allen Zeiten geben wird, liefert ein solch pauschaler Verweis keine plausible Erklärung dafür, warum sich die Tarifvertragsparteien veranlasst sahen, den Zeitraum für die Verlängerung der Arbeitsverhältnisse ohne sachliche Rechtfertigung ausgerechnet bis zum 31.12.2017 auszuweiten.

cc) Anders verhält es sich jedoch mit den Gründen, die die Beklagte zu 2. mit ergänzendem Schriftsatz vom 14.05.2013 vorgebracht hat. Danach ist die In-

dustriegewerkschaft Metall in die Verhandlungen über den Haustarifvertrag zunächst mit der Forderung nach einer (sofortigen) Festanstellung aller bei der Beklagten zu 1. eingesetzten Leiharbeitnehmer gegangen. Im Verlauf der Verhandlungen hätten sich die Tarifvertragsparteien aber aufgrund der Argumentation der Beklagten zu 2., wonach eine zeitgleiche Übernahme aller Mitarbeiter und die sofortige Entfristung aller Arbeitsverträge aus wirtschaftlichen Gründen nicht darstellbar sei, auf die in § 6 (1) niedergelegte sukzessive Übernahme unter Festlegung einer Mindestzahl von Arbeitsverhältnissen verständigt, die innerhalb bestimmter Zeiträume entfristet werden müssten.

Diese von Beklagtenseite aufgezeigte "innere Logik" des Tarifvertrages erscheint der Berufungskammer plausibel und geeignet, die durch den Haustarifvertrag geschaffenen Möglichkeiten der sachgrundlosen Befristung im vorstehend erörterten Sinne zu rechtfertigen.

In der Auseinandersetzung mit dem Inhalt des Haustarifvertrages ist die den Tarifvertragsparteien verfassungsrechtlich eingeräumte Tarifautonomie zu beachten. Die in § 6 des Haustarifvertrages niedergelegten Bedingungen lassen in ihrer Gesamtbewertung deutlich erkennen, dass die dort vereinbarten erweiterten Möglichkeiten der sachgrundlosen Befristung mit Zugeständnissen bezüglich der Übernahme/Festeinstellung befristet beschäftigter Arbeitnehmer - wie das Arbeitsgericht in dem Parallelrechtsstreit eines Kollegen des Klägers mit dem Aktenzeichen 3 Ca 796/12 treffend formuliert hat - "erkauft" wurden. Das Aushandeln eines derartigen Kompromisses ist ureigene, der Tarifautonomie unterfallende Aufgabe der Tarifvertragsparteien, deren Überprüfung sich grundsätzlich der Kontrolle durch die Gerichte entzieht.

Halten die Tarifvertragsparteien bestimmte Aspekte der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen der Branche oder - wie hier im Falle des Firmentarifvertrages - des Unternehmens für regelungsbedürftig und werden sie sich über das "Ob" und das "Wie" einig, so ist es nicht Aufgabe der Gerichte für Arbeits-sachen, das von den Tarifvertragsparteien in der konkreten Auseinandersetzung mit den jeweils regelungsbedürftigen Fragen ausgehandelte und im

Tarifvertrag niedergelegte Ergebnis daraufhin zu untersuchen, ob es "richtig" oder "falsch" ist. Die Einschätzungsprerogative, was im Einzelfall machbar ist und wie es erreicht werden kann, obliegt allein den Tarifvertragsparteien. Die von ihnen als sachkundige Parteien wechselseitig in Tarifvertragsverhandlungen eingebrachte Einschätzung und ein anhand dieser i.d.R. widerstreitender Einschätzungen im Verhandlungswege gefundener Kompromiss kann nicht durch eine andere Einschätzung des Gerichtes oder der Parteien eines Arbeitsrechtsstreits ersetzt oder korrigiert werden.

Weil das so ist, kann die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits nach der Überzeugung der Berufungskammer nicht davon abhängen, ob der Kläger oder das Gericht die Einschätzung für "richtig" oder "falsch" hält, dass bei den Verhandlungen über den Haustarifvertrag für die betroffenen Arbeitnehmer nicht mehr, insbesondere also nicht vielleicht doch die nach dem Vortrag der Beklagten von der Gewerkschaft ursprünglich geforderte sofortige Übernahme aller befristet beschäftigten Leiharbeiter oder auch nur eine für die Betroffenen bessere Ausgestaltung der Übernahmefristen oder -quoten, zu erreichen gewesen wäre. Vielmehr ist das von den Tarifvertragsparteien ausgehandelte Ergebnis als solches so hinzunehmen, wie es in § 6 des Haustarifvertrages seinen Niederschlag gefunden hat. Prüfungsgegenstand ist allein die Frage, ob das so hinzunehmende Ergebnis auch die erforderliche sachliche Rechtfertigung für die damit einhergehende Ausweitung der sachgrundlosen Befristung liefert.

Das ist der Fall.

Der von den Tarifvertragsparteien auf den 31.12.2017 festgelegte Endtermin für die Möglichkeit der sachgrundlosen Befristung betroffener Arbeitsverhältnisse ergibt sich als Konsequenz aus der unter § 6 (1) Abs. 3 des Haustarifvertrages niedergelegten Staffelung aller zu überführenden Arbeitsverhältnisse, beginnend mit 8 Übernahmen im Jahre 2010 und endend mit 2 Übernahmen im Jahre 2017. Entgegen der Auffassung der Klägerseite erlaubt die tarifvertragliche Regelung auch nicht eine unbegrenzte Anzahl von Verlängerungen. Dieser auf den ersten Blick durch den Wortlaut von § 6 (1) Abs. 1 hervorgerufene Eindruck

wird durch § 6 (6) korrigiert. Denn dort ist geregelt, dass die dem Arbeitnehmer anzubietenden Vertragsverlängerungen nach einem Jahr mindestens 6 Monate und nach 24 Monaten mindestens 12 Monate betragen müssen.

c) Angesichts dessen erachtet die Berufungskammer die von den Tarifvertragsparteien durch § 6 des Haustarifvertrages geschaffenen Möglichkeit der sachgrundlosen Befristung gemessen an den von der dargestellten höchstrichterlichen Rechtsprechung gezogenen Grenzen für sachlich gerechtfertigt und damit rechtswirksam. Bei zusammenfassender Betrachtung im Gesamtkontext der tariflichen Regelung und des damit erkennbar verfolgten Zwecks, eine nicht unerhebliche Anzahl von Arbeitnehmern in unbefristete Arbeitsverhältnisse zu überführen, erweist sich die tarifliche Regelung nicht als Missbrauch aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge und damit auch nicht als Verstoß gegen die durch den befristungsrechtlichen Teil des TzBfG in das nationale Recht umgesetzten EG-Richtlinie 1999/70/EG.

Für die Entscheidung des Rechtsstreits folgt daraus, dass das in Einklang mit § 6 des Haustarifvertrages rechtswirksam bis zum 30.04.2012 befristete Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2. mit Erreichen dieses Endtermins sein Ende gefunden hat und deshalb die Klage auch mit dem Klageantrag zu 2. abzuweisen war.

II.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 64 Abs. 6 ArbGG in Verbindung mit § 97 Abs. 1 ZPO.

III.

Die Revision an das Bundesarbeitsgericht war gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG wegen der grundsätzlichen Bedeutung der für die Entscheidung des Rechtsstreits maßgeblichen Rechtsfragen und gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 2 ArbGG wegen Divergenz zur Entscheidung der 15. Kammer des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 09.01.2013 - 15 Sa 1635/12 zuzulassen.

RECHTSMITTELBELEHRUNG:

Gegen dieses Urteil kann von der klagenden Partei

REVISION

eingelegt werden.

Für die beklagten Parteien 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 Revisionschrift **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.**

Mailänder

Dr. Wuppermann

Hamm