



LANDEsarBEITSGERICHT DÜSSELDORF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

der Frau H. B., L. str. 172, E.,

- Klägerin und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Westedt & Brauer,
Große Bäckerstr. 2 - 4, 21335 Lüneburg,

g e g e n

die BKK für Heilberufe, Körperschaft des öffentlichen Rechts in Abwicklung,
vertreten durch den Vorstand P. S., T.-Str. 43, E.,

- Beklagte und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwaltspartnerschaft Grub, Frank,
Bahmann, Schickhardt, Englert,
Solitudestraße 20, 71638 Ludwigsburg,

hat die 6. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 14.06.2013
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Barth als Vorsitzen-
den sowie den ehrenamtlichen Richter Dziwis und den ehrenamtlichen Richter
Rinklake

für R e c h t erkannt:

- I. **Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 07.11.2012 – Az: 8 Ca 3885/12 – abgeändert.**

Die Klage wird abgewiesen.

- II. **Die Kosten des Rechtsstreits hat die Klägerin zu tragen.**
- III. **Die Revision wird für die Klägerin zugelassen.**

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob das mit der „BKK für Heilberufe“ begründete Arbeitsverhältnis mit Schließung der Betriebskrankenkasse bzw. mit Ablauf eines daran anschließenden befristeten Vertrages beendet worden ist oder mit der Beklagten fortbesteht.

Die BKK für Heilberufe war als Körperschaft des öffentlichen Rechts Trägerin einer gesetzlichen Krankenkasse und beschäftigte zuletzt ca. 270 Arbeitnehmer. Mit Bescheid vom 02.11.2011 verfügte das Bundesversicherungsamt, dass sie mit Ablauf des 31.12.2011 gemäß § 153 S. 1 Nr. 3 SGB V i.V.m. § 90 Abs. 1 SGB IV geschlossen wird. Wegen des genauen Inhalts und der Begründung der Schließungsentscheidung wird auf die Anlage B 1, Bl. 167 ff. d.A., verwiesen. Der Bescheid ist von einigen Mitarbeitern, nicht jedoch von der BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts angegriffen worden. Die Beklagte wickelt die Geschäfte der geschlossenen Krankenkasse ab.

Die Klägerin war seit dem 08.02.1999 bei der BKK für Heilberufe gegen ein durchschnittliches monatliches Bruttoentgelt in Höhe von zuletzt 3.299,75 € als Sachbearbeiterin beschäftigt. Seit dem 06.03.2013 war sie Stellvertreterin der Gleichstellungsbeauftragten. Aufgrund einer Dauererkrankung der Gleichstellungsbeauftragten V. übte die Klägerin im gesamten Jahr 2011 die Tätigkeit der Gleichstellungsbeauftragten aus.

Im Zuge der Schließung der Betriebskrankenkasse bot der Landesverband Nord/West der Klägerin eine Stelle bei einer Krankenkasse in X. an. Dieses Angebot lehnte die Klägerin ab. Daraufhin teilte die Beklagte ihr mit einem Schreiben vom 15.12.2011 mit, dass ihr Arbeitsverhältnis zum 31.12.2011 geendet habe. Zeitgleich wurde der Klägerin zum einen eine Vereinbarung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der „BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts“ und zum anderen der Abschluss eines befristeten Vertra-

ges mit der Beklagten angeboten. Beide Vereinbarungen wurden von der Klägerin am 27.12.2011 unterzeichnet. Wegen der Einzelheiten dieser Vereinbarungen wird auf die Anlagen K 4 und K 5 Bezug genommen. Während die befristeten Verträge einiger anderer Mitarbeiter im ersten Halbjahr 2012 über den 30.06.2012 hinaus verlängert wurden, erhielt die Klägerin kein entsprechendes Angebot.

Mit ihrer der Beklagten am 04.07.2012 zugestellten Klage hat die Klägerin u.a. die Unwirksamkeit der Befristung geltend gemacht.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Beklagte und die ursprüngliche BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts seien identisch. Es sei kein neuer Rechtsträger entstanden. Ihr Arbeitsverhältnis sei infolge der Schließung der Kasse nicht gemäß §§ 155 Abs.4 S.9, 164 Abs.4 S.1 SGB V beendet worden. Diese Normen seien verfassungskonform dahingehend auszulegen, dass eine Beendigung nicht nur im gesetzlich ausdrücklich geregelten Fall der Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers beim Landesverband der Betriebskrankenkassen oder bei einer anderen Betriebskrankenkasse, sondern erst Recht im Falle einer Weiterbeschäftigung bei der Abwicklungskörperschaft ausgeschlossen sei. Weiter hat die Klägerin erklärt, sie fechte die Beendigungs- bzw. Änderungsvereinbarung an, da sie von ihr nur aufgrund der Drohung mit einem empfindlichen Übel unterzeichnet worden sei. Die Klägerin habe sich vor die Wahl gestellt gesehen, arbeitslos zu sein oder für sechs Monate weiterbeschäftigt zu werden. Das Arbeitsverhältnis ende auch nicht infolge der Befristung zum 30.06.2012. Es bestehe weiterhin ein Abwicklungsbedarf. Es habe für immerhin 29% der Mitarbeiter ein Beschäftigungsbedarf über den 30.06.2012 hinaus bestanden, wie sich einem Schreiben der Beklagten vom 28.02.2012 (Anlage K 6) entnehmen lasse, die dementsprechend – obwohl weniger schutzwürdig als sie – einen weiteren befristeten Vertrag erhalten hätten.

Die Klägerin hat beantragt,

festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Beschäftigungsverhältnis weder gemäß § 164 Abs.4 SGB V zum 31. Dezember 2011 noch durch die Beendigungsvereinbarung vom 12./27. Dezember 2011 zum 31.12.2011 noch durch Ablauf des befristeten Arbeitsvertrags vom 13./27. Dezember 2011 zum 30. Juni 2012 geendet hat, sondern zu unveränderten Bedingungen fortbesteht.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Auffassung vertreten, die Anfechtung der Beendigungsvereinbarung sei unwirksam. Es fehle an der schlüssigen Darlegung eines Anfechtungsgrundes. Zum Abschluss des befristeten Vertrages bestand mangels eines Abschlussgebotes keine Rechtspflicht.

Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils vom 07.11.2012 Bezug genommen. Das Arbeitsgericht hat der Klage mit Ausnahme des letzten Halbsatzes stattgegeben und seine Entscheidung im Wesentlichen wie folgt begründet:

Soweit die Klägerin den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses zu unveränderten Bedingungen festgestellt haben wolle, fehle es an dem erforderlichen Feststellungsinteresse. Die Klägerin habe keinerlei Anhaltspunkte dafür vorgetragen, welche nicht in ihrem Klageantrag genannten weiteren Beendigungsgründe vorlägen. Im Übrigen sei die Klage zulässig und begründet. Es könne dahinstehen, ob das Arbeitsverhältnis der Klägerin gemäß § 164 Abs.4 SGB V zum 31.12.2011 oder durch die Beendigungsvereinbarung vom 12./27.12.2011 zum 31.12.2011 beendet worden sein könnte, denn die Parteien hätten das Arbeitsverhältnis gemäß § 625 BGB über den 31.12.2011 hinaus unbefristet fortgesetzt. Bei der Beklagten und der ursprünglichen BKK für Heilberufe Körper-

schaft des öffentlichen Rechts handle es sich um denselben Rechtsträger. Die Befristung sei unwirksam. Ein Sachgrund, der die Befristung rechtfertige, sei nicht vorgetragen.

Gegen dieses Urteil, welches der Beklagten am 30.11.2012 zugestellt worden ist, hat sie mit einem am 07.12.2012 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese – nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 28.02.2013 – mit einem am 28.02.2013 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz begründet.

Die Beklagte rügt, das Arbeitsgericht habe es zu Unrecht dahingestellt bleiben lassen, ob das Arbeitsverhältnis zum 31.12.2011 beendet worden sei. Das Arbeitsverhältnis sei nicht gemäß § 625 BGB stillschweigend verlängert worden. Die seit dem 01.01.2012 existierende BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts in Abwicklung sei ein von der ursprünglichen Beklagten strikt zu separierender Rechtsträger. Die fehlende Identität ergebe sich u.a. aus folgenden Gesichtspunkten: Die hoheitliche Anordnung der Schließung habe die Existenz der BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts als actus contrarius zum Errichtungsakt beendet. Die Beendigung der Existenz eines Rechtsträgers setze zwingend einen hoheitlichen Rechtsakt voraus; ein solcher ergehe aber nach dem Schließungsbescheid nicht mehr. Die Finanzverwaltung erkenne die Abwicklungskörperschaft als eigenständigen Rechtsträger an. Sie sei verpflichtet, eine neue Steuernummer zu beantragen. Auch die Einführung der Achtwochenfrist zwischen Zustellung des Schließungsbescheides und Schließung einer Betriebskrankenkasse zeige, dass der Gesetzgeber im Jahr 2011 Handlungsbedarf zum besseren Schutz der Arbeitnehmer gesehen habe. Eines solchen Schutzes hätte es nicht bedurft, wenn die Rechtspersönlichkeit einer Betriebskrankenkasse nicht mit der Schließung untergehen würde. Sinn und Zweck der gesetzlichen Konzeption des Schließungsverfahrens sei es, dass die Abwicklungskörperschaft nicht an gesetzlich vorgegebene Faktoren gebunden sein solle, die ihr Gestaltungsspielräume nähmen. Sie solle neue Arbeitsverhältnisse je nach Bedarf schließen können. Über eine etwaige Identität des Vorstandes der Abwicklungskörperschaft mit demjenigen der geschlos-

senen Betriebskrankenkasse sage § 155 Abs.1 S.3 SGB V nichts aus. Aus dem Gesetzeswortlaut des § 155 Abs.1 S.2 SGB V („gilt ... als fortbestehend“) folge die Fiktion einer Existenz, woraus zu schließen sei, dass tatsächlich eine Beendigung der Existenz eingetreten sei. Die fingierte Abwicklungskörperschaft setze die Abwicklung der untergegangenen Betriebskrankenkasse fort. Dies entspreche auch dem gesetzgeberischen Willen, wie der Begründung des Gesetzes zur Weiterentwicklung der Organisationsstrukturen in der gesetzlichen Krankenversicherung vom 16.06.2008 zu entnehmen sei (BT-Drs. 16/9559, S. 16). Danach solle die Schließung „insbesondere wegen ihrer Auswirkungen auf die Beschäftigten und die Versicherten der Krankenkasse nur Ultima Ratio“ sein. Ginge man von einer Rechtsträgeridentität aus, so wären auf die Beschäftigten überhaupt keine Auswirkungen zu verzeichnen.

Das Arbeitsverhältnis habe ipso jure durch das Erlöschen der BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts bzw. aufgrund von § 155 Abs.4 S.9 i.V.m. § 164 Abs.4 S.1 SGB V geendet. Die Klägerin sei als (stellvertretende) Gleichstellungsbeauftragte ordentlich unkündbar. Das dementsprechend gemäß § 155 Abs.4 S.9 i.V.m. § 164 Abs.3 S.2 und 3 SGB V erforderliche Unterbringungsverfahren sei ordnungsgemäß durchgeführt worden. Da die Klägerin das Unterbringungsangebot abgelehnt habe, seien die Voraussetzungen der gesetzlichen Beendigung nach § 164 Abs.4 S.1 SGB V erfüllt. Zumindest habe die Beendigungsvereinbarung das unbefristete Arbeitsverhältnis zum 31.12.2011 aufgehoben. Ein Anfechtungsgrund sei nicht vorhanden. Sofern man nicht von zwei Rechtsträgern ausgehe, so wäre der Abschluss einer ausdrücklichen Beendigungsvereinbarung nicht einmal erforderlich gewesen. In diesem Fall hätten die – dann identischen – Arbeitsvertragsparteien mit dem Abschluss des befristeten Vertrages zugleich ihr Arbeitsverhältnis auf eine neue rechtliche Grundlage gestellt, die für ihre künftigen Vertragsbeziehungen allein maßgeblich sein sollte. Die Befristung sei wirksam, da ein rechtfertigender Sachgrund nach § 14 Abs.1 Satz 2 Nr.1 TzBfG vorgelegen habe. Mit der Schließung der Betriebskrankenkasse habe festgestanden, dass infolge der Abwicklung nur noch vorübergehend ein Beschäftigungsbedarf bestanden habe. Es sei bei Abschluss des befristeten Vertrages absehbar gewesen, dass für

einen Großteil der Beschäftigten der Beschäftigungsbedarf zum 30.06.2012 enden würde.

Die Beklagte beantragt,

**das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 07.11.2012
– AZ: 8 Ca 3885/12 – abzuändern und die Klage abzuweisen.**

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil unter Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. Die Befristung zum 30.06.2012 sei unwirksam, da über diesen Zeitpunkt hinaus ein Beschäftigungsbedarf bestanden habe. Sie ist der Ansicht, unabhängig vom Ausgang dieses Prozesses bestehe ein unbefristetes Arbeitsverhältnis. Hierzu trägt sie vor, es sei nach Verkündung des erstinstanzlichen Urteils – insoweit unstreitig – ein Prozessarbeitsverhältnis vereinbart worden. Da dieser Vertrag erst nach dem auf den 01.12.2012 datierten Vertragsbeginn unterzeichnet worden sei, bestehe ein unbefristetes Arbeitsverhältnis.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Sitzungsprotokolle vom 07.11.2012 und 14.06.2013 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

A.

Die Berufung ist zulässig und begründet.

I. Gegen die Zulässigkeit der Berufung bestehen keine Bedenken.

Sie ist nach Maßgabe der §§ 66 Abs.1, 64 Abs.6 ArbGG i.V.m. § 520 ZPO form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden. Sie ist auch statthaft gemäß § 64 Abs.1, 2 lit. c) ArbGG.

II. Die Berufung hat insgesamt Erfolg, da das Arbeitsgericht der Klage zu Unrecht stattgegeben hat.

1. Die Klage ist – soweit sie Gegenstand des Berufungsverfahrens ist – zulässig.

a) Die Beklagte ist parteifähig im Sinne des § 50 Abs. 1 ZPO.

Sie ist nämlich zumindest teilrechtsfähig. Dem steht die durch den Bescheid des Bundesversicherungsamtes vom 02.11.2011 verfügte Schließung der BKK für Heilberufe zum 31.12.2011 nicht entgegen. Infolge der gesetzlichen Fiktion des § 155 Abs.1 S.2 SGB V gilt die geschlossene Betriebskrankenkasse als fortbestehend, soweit es der Zweck der Abwicklung erfordert. Mit der Fiktion des Fortbestehens ist sie handlungsfähig und kann sogar neue Rechtsverhältnisse begründen, soweit der Zweck der Abwicklung es erfordert (vgl. Krauskopf/Baier, Soziale Krankenversicherung etc., § 155 SGB V Rn. 5; Gutzeit NZS 2012, 361, 362 f.). Daraus ergibt sich die Parteifähigkeit bezüglich eines Bestandsschutzprozesses, da die Beendigung von Arbeitsverhältnissen zur Abwicklung gehört (vgl. LAG Baden-Württemberg v. 21.05.2012 – 1 Sa 2/12 – Rn. 44, juris).

b) Gegen die Zulässigkeit des Feststellungsantrags bestehen keine Bedenken.

aa) Der Antrag bedarf allerdings zunächst der Auslegung.

Dem Wortlaut nach sollen lediglich bestimmte Beendigungsgründe angegriffen werden. Dies ist gemäß § 17 S.1 TzBfG unproblematisch, soweit sich der Antrag gegen die Befristung zum 30.06.2012 richtet. Hingegen fehlt sowohl für eine Beendigung kraft Gesetzes noch für Aufhebungsverträge eine dem § 4 KSchG entsprechende Regelung, aufgrund derer ein bestimmter Beendigungstatbestand angegriffen werden kann. Nur für Kündigungen und Befristungen gilt deshalb der sog. punktuelle Streitgegenstandsbegriff (vgl. hierzu BAG v. 12.05.2005 – 2 AZR 426/04 –, unter B I. 2. der Entscheidungsgründe, AP Nr. 53 zu § 4 KSchG 1969; BAG v. 10.10.2002 – 2 AZR 622/01 –, unter B I. 2. a der Entscheidungsgründe, AP Nr. 49 zu § 4 KSchG 1969). Stehen Beendigungstatbestände im Streit, für welche die Sonderregelung des § 4 KSchG nicht gilt, bedarf es der Erhebung der allgemeinen Feststellungsklage gemäß § 256 Abs.1 ZPO, gerichtet auf das Fortbestehen eines Arbeitsverhältnisses zu einem bestimmten Zeitpunkt. Zwar können einzelne Rechte, Pflichten oder Folgen eines Rechtsverhältnisses zulässiger Gegenstand einer Feststellungsklage sein, dies gilt jedoch nicht für bloße Vorfragen oder einzelne Elemente eines Rechtsverhältnisses (vgl. BAG v. 25.09.2003 – 8 AZR 446/02 – AP Nr. 256 zu § 613a BGB, unter II. 1. a) aa) der Entscheidungsgründe). Allerdings kann ein falsch formulierter Antrag nach § 133 BGB analog entsprechend ausgelegt werden (ständige Rechtsprechung, vgl. nur BAG v. 31.01.2008 – 8 AZR 2/07 – AP Nr. 339 zu § 613a BGB, Rn.25; BAG v. 25.09.2003 a.a.O., unter II. 1. a) aa) der Entscheidungsgründe; BAG v. 10.10.1996 – 8 AZR 778/94 – unter 2. b) der Entscheidungsgründe). So ist beispielsweise im Falle eines Betriebsübergangs der Antrag auf Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis übergegangen sei, dahingehend auszulegen, dass der Fortbestand des ursprünglich mit dem Veräußerer bestehenden Arbeitsverhältnisses zum (mutmaßlichen) Betriebsübernehmer geklärt werden soll (BAG v. 31.01.2008 a.a.O., Rn.25; BAG v. 25.09.2003 a.a.O., unter II. 1. a) aa) der Entscheidungsgründe; BAG v.

10.10.1996 a.a.O., unter 2. b) der Entscheidungsgründe). Dementsprechend ist hier der erste Antragsteil mit den Beendigungstatbeständen zum 31.12.2011 so zu verstehen, dass die Feststellung des unveränderten Fortbestehens des Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten über den 31.12.2011 hinaus beantragt wird. Im Hinblick darauf, dass der Antrag erstinstanzlich teilweise als unzulässig abgewiesen worden ist, kann sich die Feststellung aber nicht – wie ansonsten beim allgemeinen Feststellungsantrag üblich – auf die Zeit bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz, sondern ausschließlich auf eine „logische Sekunde“ nach dem 31.12.2011 beziehen.

bb) Der so verstandene Antrag ist zulässig.

Das Feststellungsinteresse für den auf den 31.12.2011 bezogenen allgemeinen Feststellungsantrag ergibt sich daraus, dass sich die Beklagte auf den Standpunkt stellt, das ursprüngliche Arbeitsverhältnis sei zu diesem Zeitpunkt kraft Gesetzes bzw. durch die Beendigungsvereinbarung beendet worden. Dem Feststellungsinteresse steht nicht entgegen, dass aufgrund des Vertrages vom 13.12./27.12.2011 mit Wirkung zum 01.01.2012 unstreitig ein Arbeitsverhältnis mit der Beklagten bestanden hat. Mit dem Feststellungsantrag wird die Unsicherheit beseitigt, ob für das Arbeitsverhältnis die bis zum 31.12.2011 geltenden Arbeitsbedingungen oder die neuen Vereinbarungen einschließlich der Befristung galten.

Für den gegen die Befristung zum 30.06.2012 gerichteten Antrag ergibt sich das Feststellungsinteresse ohne Weiteres aus der im Falle einer fehlenden Klageerhebung folgenden Fiktionswirkung gemäß § 17 S.2 TzBfG i.V.m. § 7 KSchG.

2. Die Klage ist insgesamt unbegründet.

a) Das Arbeitsverhältnis hat nicht über den 31.12.2011 hinaus unverändert fortbestanden. Der ursprünglich unbefristete Arbeitsvertrag ist vielmehr mit Wirkung zum 01.01.2012 durch den befristeten Vertrag abgelöst worden.

aa) Die Frage einer Beendigung des bisherigen Arbeitsverhältnisses kann nicht mit der Begründung dahingestellt bleiben, es sei gemäß § 625 BGB fortgesetzt worden. Abgesehen davon, dass die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu geänderten Bedingungen erfolgt ist, liegen die Voraussetzungen einer stillschweigenden Verlängerung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 625 BGB nicht vor. Diese Norm findet keine Anwendung, wenn die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses auf einer ausdrücklichen oder konkludenten Vereinbarung der Arbeitsvertragsparteien beruht (BAG v. 18.10.2006 – 7 AZR 749/05 – juris [für § 15 Abs.5 TzBfG]; BAG v. 02.12.1998 – 7 AZR 508/97 – AP Nr.8 zu § 625 BGB). Die Regelung in § 625 BGB beruht auf der Erwägung, die Fortsetzung der Arbeitsleistung durch den Arbeitnehmer mit Wissen des Arbeitgebers sei im Regelfall der Ausdruck eines stillschweigenden Willens der Parteien zur Verlängerung des Arbeitsverhältnisses (vgl. BAG v. 18.10.2006 a.a.O.). Daran fehlt es, wenn die Tätigkeit eines Arbeitnehmers nicht zum Zwecke der Erfüllung der bisherigen arbeitsvertraglichen Verpflichtungen, sondern auf einer neuen vertraglichen Grundlage erfolgt. Zudem wird mit dem Angebot eines befristeten Vertrages hinreichend zum Ausdruck gebracht, dass der Arbeitgeber einer unbefristeten Weiterbeschäftigung widerspricht (vgl. BAG v. 14.08.2002 - 7 AZR 372/01 - AP Nr. 1 zu § 90 LPVG Brandenburg).

bb) Unabhängig von der Frage, ob eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß §§ 155 Abs.4 S.9, 164 Abs.4 S.1 SGB V eingetreten ist, wurde das ursprüngliche Arbeitsverhältnis durch die Beendigungsvereinbarung vom 12.12./27.12.2011 in Verbindung mit dem befristeten Vertrag vom 13.12./27.12.2011 abgeändert.

aaa) Im Befristungsrecht entspricht es der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, dass bei Abschluss eines befristeten Vertrages in der Regel ein (etwaig) bereits bestehendes unbefristetes Arbeitsverhältnis aufgehoben wird. Durch den vorbehaltlosen Abschluss eines (weiteren) befristeten Arbeitsvertrages stellen die Parteien ihr Arbeitsverhältnis auf eine neue rechtliche Grundlage, die für ihre künftige Vertragsbeziehung allein maßgeblich ist.

Anders verhält es sich aber, wenn die Parteien den Folgevertrag unter dem Vorbehalt abgeschlossen haben, dass er das Arbeitsverhältnis nur regeln soll, wenn nicht bereits auf Grund des vorangegangenen Arbeitsvertrags ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht. Dann ist auch für die in dem vorherigen Vertrag vereinbarte Befristung die gerichtliche Kontrolle eröffnet (BAG v. 18.06.2008 – 7 AZR 214/07 – Rn. 12, AP Nr. 50 zu § 14 TzBfG; BAG v. 14.02.2007 – 7 AZR 95/06 – Rn. 15, AP Nr. 18 zu § 612a BGB; BAG v. 10.03.2004 – 7 AZR 402/03 – Rn.15, AP Nr. 11 zu § 14 TzBfG; BAG v. 04.06.2003 – 7 AZR 523/02 – AP Nr. 252 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag).

bbb) Im Streitfall haben die Parteien ihr Arbeitsverhältnis mit Abschluss der Vereinbarungen vom 12.12./23.12. bzw. 13.12./23.12.2011 auf eine neue rechtliche Grundlage gestellt, durch die der bisherige – unbefristete – Arbeitsvertrag abgelöst worden ist.

Weder ausdrücklich noch stillschweigend ist ein Vorbehalt im oben dargestellten Sinne vereinbart worden. Zwar sind die Parteien bei Abschluss der Vereinbarung irrtümlich davon ausgegangen, dass es sich bei der bisherigen BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts und der Abwicklungskörperschaft um zwei verschiedene Rechtsträger handelt, obwohl richtigerweise von einer Rechtsträgeridentität auszugehen ist. Auf die zutreffenden Ausführungen des Arbeitsgerichts zur Identität der Beklagten mit der ursprünglichen BKK für Heilberufe wird gemäß § 69 Abs.2 ArbGG Bezug genommen. Einigkeit bestand aber, dass zukünftig allein der befristete Vertrag Grundlage des Arbeitsverhältnisses sein soll. Das bisherige unbefristete Arbeitsverhältnis sollte nach dem übereinstimmenden Willen beider Parteien zum 31.12.2011 enden, wie der als „Beendigungsvereinbarung“ überschriebenen Vereinbarung vom 11.12./27.12.2011 zu entnehmen ist. Diese sollte losgelöst von einer Beendigung gemäß § 164 Abs.4 S.1 SGB V wirken. So heißt es in der Präambel der „Beendigungsvereinbarung“ wörtlich: „Unabhängig von dieser gesetzlichen bzw. durch Hoheitsakt erfolgenden Beendigung des Arbeitsverhältnisses schließen die Parteien die folgende Beendigungsvereinbarung.“

ccc) Die Vereinbarung vom 13.12./27.12.2011 ist nicht gemäß § 142 Abs.1 BGB von Anfang an nichtig. Die von der Klägerin gemäß § 123 Abs.1 BGB auf eine widerrechtliche Drohung gestützte Anfechtung greift nicht ein.

Eine Drohung iSd. § 123 Abs.1 BGB setzt objektiv die Ankündigung eines zukünftigen Übels voraus, dessen Zufügung in irgendeiner Weise als von der Macht des Ankündigenden abhängig hingestellt wird (BAG v. 09.06.2011 – 2 AZR 418/10 – AP Nr.71 zu § 123 BGB). Als empfindliches Übel käme hier allein ein Unterlassen, das Nichtanbieten eines befristeten Vertrages, in Betracht. Ob die Beklagte überhaupt verpflichtet war, einen solchen Vertrag anzubieten, nachdem die Klägerin das vom Landesverband gemäß § 164 Abs.3 S.2 SGB V vermittelte Stellenangebot nicht angenommen hat, kann dahingestellt bleiben. Jedenfalls war die Verknüpfung dieses Angebots mit der Aufhebung des ursprünglichen Arbeitsvertrages nicht widerrechtlich. Nach der oben zitierten Rechtsprechung beinhaltet der Abschluss eines befristeten Vertrages in der Regel die (stillschweigende) Aufhebung des vorherigen Vertrages. Dann gibt es aber keinen Grund, warum es der Beklagten untersagt gewesen sein soll, den Abschluss des befristeten Vertrages an die *ausdrückliche* Vereinbarung einer Beendigung des vorhergehenden Arbeitsverhältnisses zu knüpfen. Auch die Verknüpfung von Mittel und Zweck war nicht widerrechtlich. Im Hinblick auf die ungewisse Rechtslage einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 164 Abs.4 S.1 SGB V nach der klägerseits erklärten Ablehnung der durch den Landesverband angebotenen Stelle, bestand ein berechtigtes Interesse der Beklagten zur Schaffung von Rechtsklarheit durch Abschluss der „Beendigungsvereinbarung“. Ein Verstoß gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden (vgl. Münchener Kommentar zum BGB – Armbrüster, 6. Auflage 2012, § 123 BGB Rn.103) kann in einer derartigen Vorgehensweise nicht gesehen werden.

b) Das Arbeitsverhältnis ist durch die Befristung zum 30.06.2012 wirksam beendet worden. Die Befristung ist durch einen sachlichen Grund gemäß § 14 Abs.1 S.2 Nr.1 TzBfG wegen eines nur vorübergehenden Bedarfs an der

Arbeitsleistung der Klägerin sachlich gerechtfertigt.

aa) Der vorübergehende betriebliche Bedarf an der Arbeitsleistung kann auf unterschiedlichen Sachverhalten beruhen (ausführlich: BAG v. 17.03.2010 – 7 AZR 640/08 – Rn.11, AP Nr.70 zu § 14 TzBfG). U.a. kann er sich aus dem Umstand ergeben, dass für einen begrenzten Zeitraum in dem Betrieb oder der Dienststelle zusätzliche Arbeiten anfallen, die mit dem Stammpersonal allein nicht erledigt werden können, oder daraus, dass sich der Arbeitskräftebedarf künftig verringern wird (BAG v. 17.03.2010 a.a.O.). Die Befristung eines Arbeitsvertrags kann dagegen nicht auf § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 TzBfG gestützt werden, wenn der vom Arbeitgeber zur Begründung angeführte Bedarf an der Arbeitsleistung tatsächlich nicht nur vorübergehend, sondern objektiv dauerhaft besteht. Dies ergibt sich nicht nur aus dem Wortlaut der Vorschrift, sondern auch aus den gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 und der inkorporierten EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge vom 18. März 1999, deren Umsetzung die befristungsrechtlichen Vorschriften des TzBfG dienen (vgl. BAG v. 17.03.2010 a.a.O.).

Eine Befristung wegen eines nur vorübergehenden betrieblichen Bedarfs an der Arbeitsleistung setzt voraus, dass im Zeitpunkt des Vertragsschlusses mit hinreichender Sicherheit zu erwarten ist, dass nach dem vorgesehenen Vertragsende für die Beschäftigung des befristet eingestellten Arbeitnehmers in dem Betrieb kein *dauerhafter* Bedarf mehr besteht (BAG v. 17.03.2010 a.a.O., Rn. 12; BAG v. 20.02.2008 – 7 AZR 950/06 – Rn.12, AP Nr. 45 zu § 14 TzBfG). Hierüber hat der Arbeitgeber bei Abschluss des befristeten Vertrages eine Prognose zu erstellen, der konkrete Anhaltspunkte zu Grunde liegen müssen. Die Prognose ist Teil des Sachgrunds für die Befristung (BAG v. 17.03.2010 a.a.O., Rn.12; BAG v. 03.11.1999 – 7 AZR 846/98 – AP Nr. 19 zu BAT § 2 SR 2y).

Nicht erforderlich ist aber eine Prognose dahingehend, dass der vorübergehende Beschäftigungsbedarf mit dem Ablauf des befristeten Vertrages endet (BAG v. 17.03.2010 – 7 AZR 640/08 – Rn.14, a.a.O.; BAG v. 20.02.2008 a.a.O.; BAG

v. 07.11.2007 – 7 AZR 484/06 – NZA 2008, 467; unklar: BAG v. 30.10.2008 – 8 AZR 855/07 – Rn. 29 u.31, NZA 2009, 723). Insoweit gilt für § 14 Abs.1 Nr.1 TzBfG nichts anderes als für andere Befristungsgründe (vgl. Ascheid/Preis/Schmidt [APS] - *Backhaus*, Kündigungsrecht, 4. Auflage 2012, TzBfG § 14 Rn.46; ErfKomm – *Müller-Glöge*, 13. Auflage 2013, TzBfG § 14 Rn.19). Bei der Befristungskontrollklage geht es nicht um die Zulässigkeit der vereinbarten Vertragsdauer, sondern um das Vorliegen eines sachlichen Grundes dafür, dass statt eines unbefristeten nur ein befristeter Arbeitsvertrag abgeschlossen wurde (BAG v. 17.03.2010 a.a.O.; grundlegend: BAG v. 26.08.1988 – 7 AZR 101/88 – AP Nr. 124 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag). Die vereinbarte Vertragsdauer erlangt nur Bedeutung im Rahmen der Prüfung, ob ein sachlicher Grund für die Befristung i.S. des § 14 Abs.1 TzBfG vorliegt. Die Vertragsdauer muss sich am Sachgrund der Befristung orientieren und so mit ihm im Einklang stehen, dass sie den behaupteten Sachgrund nicht in Frage stellt. Aus der Vertragslaufzeit darf sich nicht ergeben, dass der Sachgrund in Wirklichkeit nicht besteht oder nur vorgeschoben ist. Das bloße Zurückbleiben der vereinbarten Vertragsdauer hinter der bei Vertragsschluss voraussehbaren Dauer des vorübergehenden Bedarfs ist daher nicht stets und ohne Weiteres geeignet, den Sachgrund für die Befristung in Frage zu stellen. Der Arbeitgeber kann bei Befristungen, die auf § 14 Abs.1 S.2 Nr.1 TzBfG gestützt werden, frei entscheiden, ob er den Zeitraum des von ihm prognostizierten Arbeitskräftebedarfs ganz oder nur teilweise durch den Abschluss von befristeten Verträgen abdeckt (BAG v. 17.03.2010 a.a.O., Rn.14). Ein Zurückbleiben der Vertragslaufzeit hinter der voraussichtlichen Dauer des Bedarfs kann das Vorliegen des Sachgrunds für die Befristung nur in Frage stellen, wenn eine sinnvolle, dem Sachgrund entsprechende Mitarbeit des Arbeitnehmers nicht mehr möglich erscheint (BAG v. 17.03.2010 a.a.O., Rn.14; BAG v. 20.02.2008 a.a.O., Rn.19; BAG v. 26.08.1988 a.a.O.).

bb) Hiernach ergibt sich, dass bei Abschluss des befristeten Vertrages mit hinreichender Sicherheit zu erwarten war, es werde kein *dauerhafter* Bedarf mehr bestehen.

Die entsprechende Prognose ergibt sich bereits ohne Weiteres aus dem Schließungsbescheid, durch den zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses feststand, dass die Betriebskrankenkasse zum 31.12.2011 ihre Tätigkeit würde einstellen müssen. Zugleich ergibt sich aus § 155 Abs.1 S.2 SGB V, dass die weitere Tätigkeit der Beklagten – und damit zwangsläufig auch der bei ihr beschäftigten – Mitarbeiter nur noch in der Abwicklung bestehen würde. Eine Abwicklung ist schon per definitionem zeitlich begrenzt. Ein dauerhafter Bedarf kann durch diese nicht begründet werden. Auch wenn das Ende der vereinbarten Befristung deutlich hinter dem Ende – der zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung zweiter Instanz immer noch nicht abgeschlossenen – Abwicklung zurückbleibt, so kann daraus angesichts der klaren gesetzlichen Regelung nicht geschlossen werden, der Befristungsgrund sei nur vorgeschoben (vgl. Grau/Sittard, KrV 2012, 6, 12).

cc) Nichts anderes ergibt sich daraus, dass die Klägerin als tätig gewordene stellvertretende Gleichstellungsbeauftragte gemäß § 18 Abs.7 S.1, Abs.5 S.3 Bundesgleichstellungsgesetz i.V.m. § 15 Abs.2 S.2 KSchG einen besonderen Kündigungsschutz hatte.

Sowohl dem klaren Wortlaut des § 15 KSchG als auch der Einbindung in das Kündigungsschutzgesetz lässt sich zweifelsfrei entnehmen, dass diese Norm auf Befristungen keine Anwendung findet (vgl. BAG v. 17.02.1983 – 2 AZR 481/81 – AP Nr.14 zu § 15 KSchG 1969; APS-Linck, KSchG § 15 Rn.16; Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsrechtlichen Vorschriften [KR] – *Etzel*, 10. Auflage 2013, KSchG § 15 Rn.14; ErfKomm – *Thiel*, KSchG § 15 Rn. 2). Der Abschluss eines befristeten Vertrages mit einer Person, die unter den Schutz des § 15 KSchG fällt, ist daher nicht per se unwirksam. Auch für diesen Personenkreis gilt, dass die Befristung eines Arbeitsvertrages immer dann rechtswirksam ist, wenn ein sachlicher Grund vorliegt.

Allerdings wirkte sich der Schutzzweck des § 15 KSchG vor Inkrafttreten des Teilzeit- und Befristungsgesetzes dahingehend aus, dass in einem solchen Fall

an den sachlichen Grund für die Befristung des Arbeitsverhältnisses besonders strenge Anforderungen zu stellen waren (vgl. BAG v. 17.02.1983 a.a.O., unter Ziffer IV. 3. der Entscheidungsgründe). Es spricht vieles dafür, dass es dieser zusätzlichen Anforderungen im Geltungsbereich des § 14 TzBfG nicht bedarf, da anders als nach altem Recht nicht mehr die Umgehung von Kündigungsschutzbestimmungen, sondern allein das Vorliegen eines sachlichen Grundes für die Befristung ausschlaggebend ist (vgl. *APS-Backhaus*, TzBfG § 14 Rn.63; *KR-Lipke*, TzBfG § 14 Rn.51). Selbst wenn man aber auf die ursprünglichen Maßstäbe zurückgreifen würde, käme man hier zu keinem anderen Ergebnis. Es besteht kein Anhaltspunkt, dass die Befristung auf das Amt der Klägerin als stellvertretende Gleichstellungsbeauftragte zurückzuführen ist. Es ist vielmehr gerichtsbekannt, dass – mit Ausnahme von Abteilungsleitern – alle Mitarbeiter das Angebot zum Abschluss eines bis zum 30.06.2012 befristeten Vertrages erhalten haben. Dies schließt einen Zusammenhang zwischen Befristung und Tätigkeit als stellvertretende Gleichstellungsbeauftragte aus.

dd) Es mag einiges dafür sprechen, dass die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, der Klägerin im Jahr 2012 ebenso wie anderen Mitarbeitern eine – allerdings ebenfalls befristete – Verlängerung des bis zum 30.06.2012 befristeten Vertrages anzubieten. Ein möglicher Verstoß gegen eine dahingehende Verpflichtung hat aber nicht die Unwirksamkeit der Befristung zur Folge, sondern allenfalls einen Anspruch auf Wiedereinstellung bzw. Verlängerung des wirksam befristeten Arbeitsverhältnisses. Ein solcher Anspruch ist mit einer Leistungsklage geltend zu machen. Weder ist das Bestehen desselben im Rahmen einer Befristungskontrollklage zu prüfen noch liegt in der Erhebung einer solchen zugleich die Klage auf Abgabe einer Willenserklärung zum Abschluss eines Folgevertrages (vgl. BAG v. 22.04.2009 – 7 AZR 768/07 – Rn.10, juris; BAG v. 17.01.2007 – 7 AZR 81/06 – unter Ziffer III. der Entscheidungsgründe, juris; BAG v. 24.10.2001 – 7 AZR 620/00 – unter Ziffer III. 1 der Entscheidungsgründe, AP Nr. 9 zu § 57c HRG; BAG v. 25.04.2001 – 7 AZR 113/00 – unter Ziffer I. der Entscheidungsgründe, EzA § 620 BGB Nr. 177; BAG v. 06.11.1996 – 7 AZR 909/95 – AP Nr. 188 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; *APS-Backhaus*, TzBfG § 17 Rn. 80).

c) Nicht streitgegenständlich ist die Frage, ob durch Abschluss des Prozessarbeitsverhältnisses zum 01.12.2012 ein neues – unbefristetes – Arbeitsverhältnis zustande gekommen ist. Gegenstand des ersten Teils des Klageantrags ist – soweit er in die Berufungsinstanz gelangt ist – allein das unveränderte Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses über den 31.12.2011 hinaus, nicht das Bestehen eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung zweiter Instanz. Der zweite Teil des Antrags betrifft allein die Befristung zum 30.06.2012 auf der Grundlage des Vertrages vom 13.12./27.12.2011, nicht spätere Befristungsvereinbarungen.

B.

- I. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs.1 ZPO.
- II. Die Revision wurde für die Klägerin gemäß § 72 Abs.2 Nr.1 ArbGG zugelassen, weil der Entscheidung Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zugrunde liegen.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von der Klägerin

REVISION

eingelegt werden.

Für die Beklagte 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 Revisionschrift 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.**

Barth

Dziwis

Rinklake