

Tobias Mandler und Katharina Schindler
*Berücksichtigung vergangener Befristungen gem.
 WissZeitVG bei der Rechtsmissbrauchskontrolle
 einer Befristung gem. TzBfG? – Anmerkung zum
 Arbeitsgericht Gera, Urteil vom 27. Oktober 2021 –
 1 Ca 19/21*

Die rechtfertigende Wirkung von Befristungen gem. WissZeitVG innerhalb von gemischten Kettenbefristungen ist weithin ungeklärt. Die Entscheidung des Arbeitsgerichts Gera vom 27. Oktober 2021 gibt insofern besonderen Anlass zur vertieften Auseinandersetzung, da sich die Befristungstatbestände des WissZeitVG und TzBfG im zugrundeliegenden Fall nicht nur abgewechselt, sondern auch überlappt haben und das Arbeitsgericht hieraus auf die Unerheblichkeit der Befristungszeiten gem. WissZeitVG geschlossen hat.

Die Ausführungen gliedern sich hierzu in eine kurze Zusammenfassung der Entscheidung (I.), rechtliche Würdigung (II.) und einen anschließenden Praxishinweis (III.).

I. Entscheidung des Arbeitsgerichts

Der Entscheidung des Arbeitsgerichts Gera¹ liegt die Entfristungsklage einer Literaturwissenschaftlerin (Magistra Artium) zugrunde, die von der arbeitgebenden Hochschule wie folgt befristet beschäftigt wurde:

Befristung				
Nr.	von	bis	Tage	Grund
0	23.08.2010	31.12.2010	131	§ 14 Abs. 1 TzBfG
1	01.01.2011	31.12.2011	365	
2	01.01.2012	30.06.2013	547	§ 2 Abs. 2 WissZeitVG
3	16.04.2012	31.12.2016	1721	
4	01.01.2017	31.12.2020	1461	§ 14 Abs. 1 TzBfG
5	19.05.2014	31.12.2014	227	§ 2 Abs. 1 WissZeitVG
6	01.01.2015	31.12.2015	365	
7	01.01.2016	31.12.2016	366	§ 14 Abs. 1 TzBfG
8	01.02.2017	31.12.2017	334	
9	01.02.2018	31.12.2020	1065	

Die Verlängerungen 1-4 sollen dazu auf das sog. „große Arbeitsverhältnis“ (10 Jahre 4 Monate; Entgeltgruppe 12 TV-L) entfallen, für dessen letzte Befristung ein Rechtsmissbrauch aufgrund der Vertragslaufzeit indiziert und mangels besonderer Umstände als unwirksam erkannt wurde. Dass das Arbeitsverhältnis in der Vergangenheit nach dem WissZeitVG befristet wurde, spiele demgegenüber keine Rolle. Die Beklagte hätte erkennen müssen, dass die Klägerin mit der zuletzt abgeschlossenen Verlängerung „für mehr als 10 Jahre ununterbrochen befristet beschäftigt werden sollte“.²

Die Verlängerungen 5-9 seien hingegen hiervon „rechtlich zu unterscheiden“ und einem sog. „kleinen Arbeitsverhältnis“ (6 Jahre 5 Monate; Entgeltgruppen 13, 12 & 11 TV-L) zuzuordnen, für das eine Rechtsmissbrauchskontrolle schon angesichts der Dauer oder Anzahl der Verlängerungen nicht angezeigt sei.³

II. Würdigung

Der Entscheidung des Arbeitsgerichts ist nicht zuzustimmen. Sie berücksichtigt die in der Vergangenheit liegenden Befristungen gem. § 2 Abs. 1 und Abs. 2 WissZeitVG nicht hinreichend und verkürzt damit die darin liegende Wissenschaftsfreiheit der arbeitgebenden Hochschule unzulässig.

Werden die in diesen Zeiten liegenden „besonderen Umstände“ entsprechend gewürdigt, scheidet ein Rechtsmissbrauch aus. Im Einzelnen:

1. Zum Maßstab und maßgeblichen Arbeitsverhältnis

Im Ausgangspunkt zutreffend geht das Arbeitsgericht von der „Befristungsampel“ des Bundesarbeitsgerichts

¹ ArbG Gera, Urteil vom 27. Oktober 2021 – 1 Ca 19/21 –, juris; die Berufung ist anhängig beim LAG Thüringen unter dem Az. 2 Sa 277/21. Mit einer Entscheidung dürfte Ende des Jahres bzw. Anfang nächsten Jahres zu rechnen sein.

² ArbG Gera, Urteil vom 27. Oktober 2021 – 1 Ca 19/21 –, juris Rn. 37.

³ ArbG Gera, Urteil vom 27. Oktober 2021 – 1 Ca 19/21 –, juris Rn. 3 f., 42.

aus und prüft – dem punktuellen Streitgegenstandsbe-
griff entsprechend – die zuletzt abgeschlossene Befristung.

In seiner Prüfung geht das Gericht allerdings – ohne dies näher zu begründen – unzutreffend davon aus, dass zwischen dem „großen“ und „kleinen Arbeitsverhältnis“ unterschieden werden müsse.⁴ Die Klägerin wurde aber – soweit erkennbar – nach dem TV-L beschäftigt, weshalb die Annahme zweier verschiedener Arbeitsverhältnisse nur nach den Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 Satz 1 TV-L in Betracht kommen kann.⁵

Dafür, dass zwischen den Befristungen im Rahmen des „großen“ und „kleinen“ Arbeitsverhältnis kein unmittelbarer Sachzusammenhang besteht, liegen jedoch keine Anhaltspunkte vor. Insbesondere wurde die Klägerin sowohl im Rahmen des „großen“ als auch des „kleinen Arbeitsverhältnisses“ – im selben Zeitraum – mehrfach nach dem WissZeitVG befristet, wodurch sich ein unmittelbarer Sachzusammenhang zwischen den beiden Verhältnissen ergeben dürfte. Hieran sollten auch die unterschiedlichen Befristungsgründe gem. § 2 Abs. 1 WissZeitVG (eigene Qualifizierung) und § 2 Abs. 2 WissZeitVG (Projekt: „Flexibilisierung individueller Studienverläufe“) nichts ändern. Beide Tätigkeiten sind auf die Durchführung bzw. Unterstützung der Forschung und / oder Lehre der arbeitgebenden Hochschule gerichtet. Die Zuständigkeit verschiedener Dekanate oder Abteilungen oder die – nachträgliche – Umgruppierung beseitigt den Sachzusammenhang nicht.⁶ Selbiges dürfte für die Befristungen gem. § 14 Abs. 1 TzBfG gelten, die zwar gegenüber dem „großen Arbeitsverhältnis“ Befristungslücken ausweisen aber zu keinem Zeitpunkt über dessen jeweiliges Befristungsende hinausgingen und zuletzt auch am selben Tag endeten.⁷

Die Befristungen im Rahmen des „kleinen Arbeitsverhältnisses“ werden daher für die hiesigen Zwecke – und

vorbehaltlich abweichender Feststellungen im Berufsverfahren – als Teil des „großen Arbeitsverhältnisses“ im Sinne einer zeitweisen Befristung eines erhöhten Beschäftigungsumfangs zugrunde gelegt.⁸ Von der Wirksamkeit dieser Befristungen ist – ebenso wie für die übrigen nicht angegriffenen Befristungen – gem. § 17 Satz 2 TzBfG i.V.m. § 7 KSchG auszugehen.

Der Entfristungsklage liegt daher *ein* befristetes Arbeitsverhältnis zugrunde, das über einen Zeitraum von 10 Jahren 4 Monaten bestand und dessen Befristung insgesamt *viermal* verlängert wurde. Aus dieser Befristungsdauer (23. August 2010 bis 31. Dezember 2020) folgt damit – wie auch das Arbeitsgericht für das große Arbeitsverhältnis erkannt hat – ein indizierter Rechtsmissbrauch („Rot“), der die Prüfung „besondere Umstände“ erfordert. Im Unterschied zum Arbeitsgericht ist allerdings auch das „kleine Arbeitsverhältnis“ betroffen und somit keiner eigenständigen Rechtsmissbrauchskontrolle zu unterziehen.

2. Zu den besonderen Umständen gem. WissZeitVG

Das Arbeitsgericht misst den Befristungen nach dem WissZeitVG keinerlei Bedeutung zu, da die beklagte Hochschule beim Abschluss der zuletzt abgeschlossenen Befristung hätte erkennen müssen, dass die Klägerin mehr als 10 Jahre beschäftigt war.⁹ Dem ist nicht zuzustimmen.

Anerkanntermaßen verkörpern gerade die Befristungstatbestände in § 2 Abs. 1 und § 2 Abs. 2 WissZeitVG die grundgesetzlich und europarechtlich verbürgte Wissenschaftsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG, Art. 13 GRCh) und bilden damit im Grundsatz einen „besonderen Umstand“, der im Rahmen der Rechtsmissbrauchsprüfung nicht übergangen werden darf.¹⁰

„Daneben können grundrechtlich gewährleistete Freiheiten von Bedeutung sein (BAG, NZA 2015, 928 = NJW

4 ArbG Gera, Urteil vom 27. Oktober 2021 – 1 Ca 19/21 –, juris Rn. 42.

5 § 2 Abs. 2 TV-L: „Mehrere Arbeitsverhältnisse zu demselben Arbeitgeber dürfen nur begründet werden, wenn die jeweils übertragenen Tätigkeiten nicht in einem unmittelbaren Sachzusammenhang stehen. Andernfalls gelten sie als ein Arbeitsverhältnis“.

6 Vgl. zu einem ganz analogen Fall: BAG NZA 2016, 824 Rn. 18 ff. zu § 2 II 1 TV-H.

7 Allenfalls denkbar wäre eine Trennung der Beschäftigungsverhältnisse nach dem Befristungsgrund, der insoweit Anhaltspunkt für das Vorliegen oder Nicht-Vorliegen eines Sachzusammenhangs geben könnte. Hierzu ist dem Urteil aber nichts Stichhaltiges zu entnehmen.

8 Vgl. hierzu etwa BAG NZA 2016, 814 Rn. 34; BAG NZA 2018, 1061 Rn. 36; Müller-Glöge in ErfK, 22. Aufl. 2022, TzBfG § 3 Rn. 18.

9 ArbG Gera, Urteil vom 27. Oktober 2021 – 1 Ca 19/21 –, juris Rn. 37. Die Überlegung des Arbeitsgerichts, dass die Beklagte „ihrer Vorbildfunktion als öffentlich-rechtlicher Arbeitgeber nicht gerecht werde“ (ArbG Gera, Urteil vom 27. Oktober 2021 – 1 Ca 19/21 –, juris Rn. 38 aE), ist für die Rechtsmissbrauchskontrolle unerheblich und bedenklich, zumal hierdurch rechtlich irrelevante Gesichtspunkte in die Gesamtbetrachtung eingestellt werden und die Entscheidung hierauf beruht. Die Prüfung des Arbeitsgerichts dürfte daher schon aus diesem Grund angreifbar sein.

10 Vgl. BAG NZA 2016, 1463 Rn. 33, 37; BAG NZA 2016, 552; BAG NZA 2012, 385, 389; BAG NZA 2018, 1399; vgl. auch Preis/Ulber, WissZeitVG, 2. Aufl. 2017, § 2 Rn. 15, 30; Mandler, Rechtsmissbrauch bei Drittmittelbefristungen gem. § 2 Abs. 2 WissZeitVG, OdW 2015, S. 221 ff.; Maschmann, Missbrauch im Recht der Hochschulbefristung, Grundlagen des Arbeits- und Sozialrechts 2021, 839 ff.; Rambach in Arnold/Gräfl, TzBfG, § 2 Rn. 6.

2016, 185 Rn. 25; NZA 2015, 301 Rn. 38; NZA-RR 2014, 408 Rn. 36 = NZA 2014, 1296 Ls.; BAGE 142, 308 = NZA 2012, 1351 = NJW 2013, 1254 Rn. 47) ...

Die den Befristungen zugrunde liegenden gesetzlichen Regelungen des „Sonderbefristungsrechts“ der vormaligen §§ 57 a ff. HRG dienten ebenso wie die genannten Bestimmungen des Sächsischen Hochschulgesetzes einem angemessenen Ausgleich der Interessen der Hochschule, welche die Wissenschaftsfreiheit des Art. 5 III GG für sich in Anspruch nehmen kann und deren wissenschaftlichem Personal (vgl. BAG, NZA 2016, 758 Rn. 36). Auch § 2 I WissZeitVG ermöglicht seit seinem Inkrafttreten am 18.4.2007 langjährige sachgrundlose Befristungen zur wissenschaftlichen Qualifikation. In diesen Regelungen ist eine Höchstbefristungsdauer festgelegt, was den Anforderungen von § 5 Nr. 1 Buchst. b der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der RL 1999/70/EG genügt (BAGE 139, 109 = NZA 2012, 385 Rn. 35). § 2 I WissZeitVG lässt daher für wissenschaftliches Personal an Hochschulen in weitaus größerem Umfang sachgrundlose Befristungen zu als § 14 II TzBfG. Dabei wirkt die am Qualifikationsziel orientierte Maximalbefristungsdauer der rechtsmissbräuchlichen Inanspruchnahme der Befristungsmöglichkeit entgegen.“

Die sachgrundlose Befristung gem. § 2 Abs. 1 WissZeitVG unterliegt als *lex specialis* ihren eigenen Regeln und ermöglicht auch ohne die Verlängerungstatbestände in § 2 Abs. 3, 5¹¹ WissZeitVG zulässige Befristungen von 12 bzw. 15 Jahren. Für die Sachgrundbefristung in § 2 Abs. 2 WissZeitVG, die an sich keinen Höchstbefristungsgrenzen unterliegt, ist das zwar prinzipiell anders, aber jedenfalls solange im Rahmen der Rechtsmissbrauchskontrolle unbedenklich, wie die konkreten Höchstbefristungsgrenzen – des Wissenschaftlers¹² –

gem. § 2 Abs. 1, 3, 5 WissZeitVG nicht überschritten wurden. Die Befristungstatbestände stehen der Hochschule, den Universitätsklinik und den außeruniversitären Forschungseinrichtungen alternativ zur Verfügung¹³, wobei die Befristungszeiten gem. § 2 Abs. 2 WissZeitVG gem. § 2 Abs. 3 Satz 2 WissZeitVG auf die Höchstbefristungsgrenzen anzurechnen sind.¹⁴

Die insoweit vorliegenden „besonderen Umstände“ werden auch nicht – wie das Arbeitsgericht meint¹⁵ – dadurch entwertet, dass die zuletzt erfolgte Befristung nicht mehr nach dem WissZeitVG, sondern nach dem TzBfG erfolgt ist.

Zwar ist es richtig, dass der Rechtsmissbrauch für die zuletzt vereinbarte Befristung indiziert wird, dies führt aber nicht dazu, dass die für vergangene Befristungen gegebenen besonderen Umstände rückwirkend wieder entfallen oder unerheblich werden.

Erforderlich ist eine *rückschauende Gesamtbetrachtung*, die dem *lex specialis* Verhältnis zwischen WissZeitVG und TzBfG und der daraus folgenden Sperrwirkung des WissZeitVG Rechnung trägt.¹⁶ Das WissZeitVG ist allein für die Befristung wissenschaftlichen Personals zur wissenschaftlichen Qualifizierung maßgeblich und bestimmt infolgedessen auch im Zusammenhang mit einer anschließenden TzBfG-Befristung weiterhin den Bezugspunkt für die Rechtsmissbrauchsprüfung dieser Zeiten.¹⁷ WissZeitVG und TzBfG liegen – insbesondere auch wegen des neu eingefügten Angemessenheitskriteriums in § 2 Abs. 1 WissZeitVG¹⁸ oder den gesetzlichen Verlängerungstatbeständen in § 2 Abs. 3, 5 WissZeitVG – unterschiedlichen Voraussetzungen und unterschiedliche Vorstellungen über die zulässigen Befristungslängen zugrunde. Einer Anwendung der Rechtsmissbrauchsgrundsätze des TzBfG für Wiss-

11 Vgl. BAG NZA 2016, 552; Mandler, Die Verlängerung von Arbeitsverhältnissen gem. § 2 Abs. 5 WissZeitVG, OdW 2014, 221; siehe auch Graue, Verlängerungen im Hochschulbereich, PersR 2021, Nr 2, 33-37.

12 Mandler, Rechtsmissbrauch bei Drittmittelbefristungen gem. § 2 Abs. 2 WissZeitVG, OdW 2015, 223; vgl. hierzu auch Löwisch/Anselment, Befristung wissenschaftlicher Mitarbeiter an Fachhochschulen, OdW 2021, 165.

13 Die Angabe des genauen Befristungsgrundes ist nach dem Zitiergebot gem. § 2 Abs. 4 Satz 1 WissZeitVG nicht geschuldet. Ebenso ist es nicht erforderlich auf Satz 4 zu verweisen, wenn Kinder vorhanden sind und diese zur Verlängerung der Höchstbefristungsdauer für eine wirksame Befristung herangezogen werden müssen. Derartige Angaben binden den Arbeitgeber letztendlich nur unnötig – etwa, wenn eine Verlängerung gem. § 2 Abs. 5 Nr. 1 WissZeitVG möglich ist oder erklärt wurde oder die Voraussetzungen gem. § 2 Abs. 2 WissZeitVG vorliegen; vgl. BAG NZA 2016, 552; Müller-Glöge in ErfK, 21. Aufl. 2021, WissZeitVG § 2 Rn. 15.

14 Mandler, Rechtsmissbrauch bei Drittmittelbefristungen gem. § 2 Abs. 2 WissZeitVG, OdW 2015, 222; vgl. BAG, Urteil vom 18. Juli

2012 – 7 AZR 443/09 – juris Rn. 41, 48.

15 ArbG Gera, Urteil vom 27. Oktober 2021 – 1 Ca 19/21 –, juris Rn. 37.

16 Vgl. BAG, Urteil vom 18. Mai 2016 – 7 AZR 533/14 = NZA 2016, 1276; BAG, Urteil vom 8. Juni 2016 – 7 AZR 259/14 = BeckRS 2016, 73446; BAG, Urteil vom 28. September 2016 – 7 AZR 549/14 = NZA 2017, 249; dazu Mandler/Wegmann, Der Befristungsgrund gem. § 14 Abs. 2 TzBfG im Anwendungsbereich des WissZeitVG, OdW 2018, 201 ff.

17 Vgl. hierzu Mandler/Wegmann, Der Befristungsgrund gem. § 14 Abs. 2 TzBfG im Anwendungsbereich des WissZeitVG, OdW 2018, 201 ff.

18 Vgl. BAG NZA 2021, 786; Maschmann, Befristung - Hochschule - Anrechnung auf die Höchstdauer – angemessene Befristungsdauer, AP Nr 18 zu § 2 WissZeitVG; Boemke, jurisPR-ArbR 39/2021 Anm. 3; Mandler/Meißner, Die Angemessenheit der Befristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG, OdW 2017, 199 ff.; Mandler/Meißner, Entwurfsdiskussion WissZeitVG – Möglichkeiten, Einschränkungen, Verbesserungspotential, OdW 2016 S. 40 f.

ZeitVG-Befristungen – für die das TzBfG gar nicht anwendbar wäre – muss daher durch die Anerkennung der „besonderen Umstände“ im Rahmen der Gesamtbetrachtung vorgebeugt werden.

Im Rahmen der erforderlichen Gesamtbetrachtung sind daher vergangene WissZeitVG-Befristungen¹⁹ bei der Prüfung des Rechtsmissbrauchs der letzten TzBfG-Befristung nicht einzupreisen, sofern die konkreten Höchstbefristungsgrenzen gem. WissZeitVG noch nicht überschritten waren.²⁰ In diesem Fall ist nicht von einer rechtsmissbräuchlichen Befristung für einen dauerhaften, nicht-wissenschaftsbezogenen Bedarf, sondern von einer zulässigen Befristung zur wissenschaftlichen Qualifizierung auszugehen. Die Wirksamkeit der zurückliegenden WissZeitVG-Befristung wird gem. § 17 Satz 2 TzBfG i.V.m. § 7 KSchG vorausgesetzt.²¹ Dies gilt entsprechend auch für Befristungen von Wissenschaftlern gem. § 2 Abs. 2 WissZeitVG, solange es sich um die Befristung eines Wissenschaftlers handelt und die Höchstbefristungsgrenzen für eine sachgrundlose Befristung gem. § 2 Abs. 1 WissZeitVG noch nicht überschritten waren.²²

Darüber hinaus muss die WissZeitVG-Befristung im Rahmen der Missbrauchsprüfung gleich einer (gerechtfertigten) Unterbrechung der TzBfG-Befristung wirken, wenn hierdurch zwei TzBfG-Befristungen so weit voneinander getrennt werden, dass zwischen diesen ein längerer Zeitraum wissenschaftlicher Qualifizierung liegt. In diesem Fall besteht zwischen den TzBfG-Befristungen kein erkennbarer Zusammenhang mehr, aus dem ein indizierter Rechtsmissbrauch durch Zeitablauf oder ein vorwerfbarer, dauerhafter Beschäftigungsbedarf folgen könnte. Von einer entsprechenden Unterbrechungswirkung dürfte – in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts – jedenfalls dann auszugehen sein, wenn die WissZeitVG-Befristung für mehr als zwei Jahre erfolgt ist²³ und zwischen den

TzBfG-Befristungen somit ein durch besondere Umstände „gerechtfertigter“ Zeitraum von mehr als zwei Jahren liegt. So liegen die Dinge hier.

Auf die WissZeitVG-Befristungen (Nr. 3, 5 & 6) entfallen – unter Berücksichtigung ihrer Überlappung – 4 Jahre und 8 Monate. Die Höchstbefristungsgrenze gem. § 2 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG wurde daher eingehalten, sodass sich für die gem. dem WissZeitVG erfolgten Befristungszeiträume besondere, rechtfertigende Umstände ergeben, die für sich einen Rechtsmissbrauch ausschließen.

Der Zeitraum wirkt zudem im vorliegenden Fall auch im Sinne einer Unterbrechung der TzBfG-Befristungen soweit er sich nicht mit der TzBfG-Befristung (Nr. 2, 7) überschneidet, mithin für 2 Jahre und 6 Monate. Die zurückliegenden TzBfG-Befristungen (Nr. 0-2,) können daher für eine Missbrauchsprüfung nicht mehr herangezogen werden. Es verbleibt damit ein zu prüfender Befristungszeitraum von rund 5 Jahren (Nr. 4, 7, 8, 9), dessen Befristungsdauer die Grenzen des Rechtsmissbrauchs weder in Bezug auf den Befristungsumfang noch die Anzahl der – hier nicht gegebenen – Verlängerungen überschreitet.²⁴

III. Praxishinweis & Ausblick

Der vorliegende Fall zeigt anschaulich, welche prozessualen Risiken für die Hochschulen, Universitätsklinika und außeruniversitären Forschungseinrichtungen in Befristungen gem. TzBfG liegen können, die auf langjährige Befristungen gem. WissZeitVG folgen.

Es ist daher anzuraten auf eine derartige Kombination von Befristungen gem. WissZeitVG und TzBfG – jedenfalls innerhalb der Befristungsampel – soweit wie möglich zu verzichten, um den Gerichten erst gar keinen Anlass zur Beanstandung zu geben. Sollte eine Befristung aber dennoch erforderlich sein, ist anzuraten je-

19 § 2 Abs. 2 Satz 1, Satz 2 WissZeitVG und § 6 WissZeitVG, vgl. zu letzterem BAG NZA 2021, 1483; Bader, jurisPR-ArbR 47/2021 Anm. 2.

20 Zur Berechnung der Höchstbefristungsgrenze siehe jüngst BAG, Urteil vom 20. Mai 2020 – 7 AZR 72/19 und LAG Hamm, Urteil vom 28. November 2019 – 11 Sa 381/19; vgl. *Mandler/Wegmann*, Wie viele Tage hat das Jahr? Berechnung der Höchstbefristungsgrenzen gem. § 2 WissZeitVG, OdW 2020, 53 ff.; *Mandler/Wegmann*, Berechnung der Höchstbefristungsgrenze gem. § 2 Abs. 1 Satz 1 und 2 WissZeitVG – Anmerkung zu LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 16. August 2018 – 21 Sa 201/18, OdW 2019, 125 ff.

21 Vgl. bspw. BAG NZA 2016, 1463, 1468 Rn. 38.

22 *Mandler*, Rechtsmissbrauch bei Drittmittelbefristungen gem. § 2 Abs. 2 WissZeitVG, OdW 2015 S. 217 ff.; vgl. LAG Sachsen, Urteil vom 6. März 2014 – 6 Sa 676/13; LAG Hessen, Urteil vom 6. August 2015 – 2 Sa 1210/14; LAG Köln, Urteil vom 6. November 2013 – 11 Sa 226/13; ArbG Aachen, Urteil vom 29. Januar 2013 – 5 Ca

3759/12; LAG Düsseldorf, Urteil vom 27. Juli 2016 – 7 Sa 1208/15 = BeckRS 2016, 74885.

23 Vgl. BAG NZA 2018, 858; BAG NZA 2017, 706.

24 Die Beklagte hat offenbar die „Verlängerung“ der Rechtsmissbrauchsgrenzen durch die WissZeitVG-Zeiten vertreten. Das ist sicherlich auch ein gangbarer Weg und führt im Kern zum selben Ergebnis. Allerdings kann hierdurch die zeitliche und inhaltliche Zäsur zwischen den TzBfG-Befristungen nicht hinreichend berücksichtigt werden, die durch die dazwischenliegenden WissZeitVG-Befristungen entsteht und den Missbrauchsvorwurf gegenüber weit zurückliegenden TzBfG abschneidet. Ohne Unterbrechung beträgt die Befristungsdauer knapp über 8 Jahre und führt somit gleichwohl zur Missbrauchsprüfung („gelb“) – freilich unter Umkehrung der Darlegungslast. Fehlt es an entsprechenden Einlassungen der Klägerin, kann die Frage der Unterbrechung dahinstehen.

denfalls nicht in den „roten“ Bereich der Befristungssampel zu gelangen, um zumindest die prozessualen Risiken entsprechender Darlegungen zum Rechtsmissbrauch auf den Arbeitnehmer zu verlagern. Schließlich kann eine Lösung auch darin liegen, bereits bestehende Verträge auf eine mögliche (sachgrundlose) Neubefristung gem. WissZeitVG zu überprüfen, um damit ggf. auf die noch nicht erreichten Höchstbefristungsgrenzen zurückgreifen zu können. Erfolgt die letzte Befristung nach dem WissZeitVG und innerhalb der Höchstbefristungsgrenzen ist das Vorliegen „*besonderer Umstände*“ nicht bestreitbar.

Ob dieser „*Tausch*“ günstig wäre, ist aber sorgfältig zu überdenken. Schließlich sind die Anforderungen an die Wirksamkeit einer Befristung gem. WissZeitVG hoch und die darin liegenden Risiken durch Erfordernis eines zwingenden Beschäftigungsumfanges von mehr als

einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit durch das Bundesarbeitsgericht²⁵, der Berechnung von Promotionszeiten²⁶ oder die Annahme weiterer Tatbestandsmerkmale²⁷ nicht geringer geworden. Von der bei Einführung des WissZeitVG noch beabsichtigten einfachen und rechtssicheren Handhabung der Befristungen gem. § 2 WissZeitVG zum Schutze der Wissenschaftsfreiheit und zur Entlastung der Hochschulen, Universitätsklinik und außeruniversitären Forschungseinrichtungen ist nicht mehr viel zu erkennen.

Dr. Tobias Mandler ist Rechtsanwalt bei Jones Day in München. Katharina Schindler ist wissenschaftliche Mitarbeiterin ebenda. Der Beitrag gibt ausschließlich die persönliche Auffassung der Autoren wieder.

25 BAG, Urteil vom 20. Januar 2021 – 7 AZR 193/20 = NZA 2021, 786; bei Misch Tätigkeiten muss die wissenschaftliche Tätigkeit überwiegen, vgl. *Müller-Glöge*, ErfK, 21. Aufl. 2021, § 2 WissZeitVG Rn. 2b; *Boemke*, jurisPR-ArbR 39/2021 Anm. 3.

26 Vgl. BAG, Urteil vom 23. März 2016 – 7 AZR 70/14, BAG Urteil vom 18. Mai 2016 – 7 AZR 712/14; BAG Urteil vom 21. August 2019 – 7 AZR 563/17; dazu *Mandler/Banerjee*, Berechnung der Promotionszeiten gem. § 2 Abs. 1 Satz 2 HS 2 WissZeitVG, OdW 2020 S. 261 ff.; siehe auch BAG NZA 2012, 385; zum Ausschluss

der Verlängerung nach Ausschöpfung der Promotionszeit vgl. LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 2. März 2021 – 8 Sa 160/20 –, juris.

27 Vgl. LAG Köln, Urteil vom 7. Oktober 2020 – 5 Sa 451/20; dazu *Pschorr*, Qualifikation durch Beschäftigung?, RdA 2021, 237 ff.; *Mandler/Banerjee*, Die Förderung der eigenen wissenschaftlichen Qualifizierung als Tatbestandsmerkmal der sachgrundlosen Befristungen gem. § 2 Abs. 1 WissZeitVG?, OdW 2021 S. 193 ff.

