

Bundesarbeitsgericht
Siebter Senat

Urteil vom 20. Mai 2020
- 7 AZR 72/19 -
ECLI:DE:BAG:2020:200520.U.7AZR72.19.0

I. Arbeitsgericht
Potsdam

Urteil vom 24. August 2017
- 2 Ca 833/17 -

II. Landesarbeitsgericht
Berlin-Brandenburg

Urteil vom 16. August 2018
- 21 Sa 201/18 -

Entscheidungsstichworte:

Befristung - Wissenschaftliches Personal an Hochschulen - Höchstbefristungsdauer

BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 72/19
21 Sa 201/18
Landesarbeitsgericht
Berlin-Brandenburg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
20. Mai 2020

URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

beklagtes, berufungsklagendes und revisionsklagendes Land,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 20. Mai 2020 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, den Richter am Bundesarbeitsgericht Klose und die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Rennpferdt sowie die ehrenamtliche Richterin Gmoser und den ehrenamtlichen Richter Meißner für Recht erkannt:

Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 16. August 2018 - 21 Sa 201/18 - aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob ihr Arbeitsverhältnis aufgrund einer Befristung am 15. Mai 2017 geendet hat. 1

Der Kläger schloss das Studium der Chemie vor dem 15. Oktober 2004 ab und wurde am 16. Februar 2010 promoviert. Er war bei dem beklagten Land in der Zeit vom 15. Oktober 2004 bis zum 15. Mai 2017 mit einer Unterbrechung im Jahr 2013 auf der Grundlage von insgesamt 20 befristeten Arbeitsverträgen zunächst als wissenschaftliche Hilfskraft, als wissenschaftlicher Mitarbeiter und zuletzt als akademischer Mitarbeiter an der Universität Potsdam beschäftigt. 2

Unter dem 31. Mai 2013 schloss der Kläger mit der U Gesellschaft mbH an der Universität Potsdam (im Folgenden U) befristet für die Zeit vom 1. Juni bis zum 31. Dezember 2013 einen Arbeitsvertrag als wissenschaftlicher Mitarbeiter für das Projekt P. Die U wurde ua. von der Universität Potsdam gegründet, um auf die Bedürfnisse des Marktes flexibel reagieren zu können, die Kompetenzen der anwendungsorientierten Forschungsbereiche der Universität gezielt zu verwerten und enger mit der Wirtschaft zu verzahnen. Nach § 3 Abs. 1 ihres Gesellschaftsvertrags ist Zweck der Gesellschaft die Förderung und Durchführung von Wissenschaft, Forschung, Weiterbildung, Bildung und Lehre. Dieser Gesellschaftszweck wird nach § 3 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrags insbesondere verwirklicht durch 3

„• Betreuung von Maßnahmen der Öffentlichkeitsarbeit

für Nutzbarmachung von Forschungs- und Entwicklungsergebnissen der Universität Potsdam (PR-Maßnahmen, Messepräsentationen, Marketing);

- Beratung und Unterstützung der Wissenschaftler bei anwendungsnahen Forschungs- und Entwicklungsvorhaben;
- Durchführung, Unterstützung und Betreuung von Programmen der beruflichen Qualifizierung auf wissenschaftlicher Basis und Unterstützung von anderen staatlichen oder gemeinnützigen Weiterbildungsträgern.“

Die Parteien schlossen im Hinblick auf das Arbeitsverhältnis des Klägers mit der U am 10. Juni 2013 einen Auflösungsvertrag, mit dem sie den zu diesem Zeitpunkt mit dem beklagten Land bestehenden, zum 30. Juni 2013 befristeten Arbeitsvertrag rückwirkend zum 31. Mai 2013 aufhoben. 4

Ab dem 1. Januar 2014 war der Kläger wieder bei dem beklagten Land an der Universität Potsdam beschäftigt. Nach § 1 Abs. 1 Unterabs. 2 des letzten, für die Zeit vom 1. April 2016 bis zum 15. Mai 2017 befristeten Arbeitsvertrags vom 6. Januar 2016 beruht die Befristung auf § 2 Abs. 1 WissZeitVG. 5

Mit seiner bei dem Arbeitsgericht am 2. Juni 2017 eingegangenen und dem beklagten Land am 13. Juni 2017 zugestellten Klage hat der Kläger die Unwirksamkeit der im Arbeitsvertrag vom 6. Januar 2016 vereinbarten Befristung zum 15. Mai 2017 geltend gemacht. Er hat die Auffassung vertreten, die nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG zulässige Höchstbefristungsdauer von zwölf Jahren sei bereits aufgrund seiner Beschäftigung bei dem beklagten Land in der Zeit vom 15. Oktober 2004 bis zum 31. Mai 2013 sowie vom 1. Januar 2014 bis zum 15. Mai 2017 überschritten. Auch das Arbeitsverhältnis mit der U sei auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnen, da er in dieser Zeit nicht von der U im Projekt P, sondern am Lehrstuhl der Universität Potsdam beschäftigt worden sei. Die U sei zudem eine Forschungseinrichtung iSv. § 5 WissZeitVG. Darüber hinaus sei die Befristung aufgrund der Vielzahl und der Dauer der befristeten Arbeitsverträge rechtsmissbräuchlich. 6

Der Kläger hat - soweit für die Revision von Bedeutung - sinngemäß beantragt 7

1. festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis aufgrund der Befristungsvereinbarung im Arbeitsvertrag vom 6. Januar 2016 nicht am 15. Mai 2017 geendet hat, sondern auf unbestimmte Zeit fortbesteht;
2. das beklagte Land zu verurteilen, ihn über den 15. Mai 2017 hinaus zu unveränderten Bedingungen an der Universität Potsdam als Akademischen Mitarbeiter mit Zuordnung zur Mathematisch-Naturwissenschaftlichen Fakultät in Vollzeit weiter zu beschäftigen.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Es hat die Auffassung vertreten, die Höchstbefristungsdauer von zwölf Jahren sei eingehalten. Das Arbeitsverhältnis des Klägers mit der U sei nicht auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnen. Der Kläger sei in dieser Zeit nur für die U tätig gewesen. Jedenfalls habe der Personalverantwortliche der Universität Potsdam keine Kenntnis von einer Tätigkeit des Klägers an der Universität gehabt. 8

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des beklagten Landes zurückgewiesen. Das beklagte Land verfolgt mit der Revision den Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen. 9

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung kann der Befristungskontrollklage nicht stattgegeben werden. Der Senat kann auf der Grundlage der bislang getroffenen Tatsachenfeststellungen nicht abschließend beurteilen, ob das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis auf- 10

grund der Befristungsabrede im Arbeitsvertrag vom 6. Januar 2016 mit Ablauf der vereinbarten Vertragslaufzeit am 15. Mai 2017 geendet hat.

I. Das Landesarbeitsgericht hat mit einer rechtsfehlerhaften Begründung angenommen, die Befristung zum 15. Mai 2017 sei nicht nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG in der bis zum 16. März 2016 geltenden Fassung (WissZeitVG) gerechtfertigt. 11

1. Das Landesarbeitsgericht ist zwar zutreffend davon ausgegangen, dass § 2 Abs. 1 WissZeitVG auf die im Vertrag vom 6. Januar 2016 vereinbarte Befristung zum 15. Mai 2017 Anwendung findet. 12

a) Der zeitliche Geltungsbereich des WissZeitVG in der bis zum 16. März 2016 geltenden Fassung ist eröffnet. Für die Wirksamkeit der Befristung ist die im Zeitpunkt ihrer Vereinbarung geltende Rechtslage maßgeblich (vgl. BAG 25. April 2018 - 7 AZR 181/16 - Rn. 20; 27. September 2017 - 7 AZR 629/15 - Rn. 13; 30. August 2017 - 7 AZR 524/15 - Rn. 14, BAGE 160, 117; 9. Dezember 2015 - 7 AZR 117/14 - Rn. 27, BAGE 153, 365; 2. September 2009 - 7 AZR 291/08 - Rn. 10, BAGE 132, 54). Das WissZeitVG ist mit dem „Gesetz zur Änderung arbeitsrechtlicher Vorschriften in der Wissenschaft“ vom 12. April 2007 (BGBl. I S. 506) beschlossen worden und am 18. April 2007 in Kraft getreten. Die am 6. Januar 2016 vereinbarte Befristung unterfällt nicht einer der auf andere Rechtsgrundlagen verweisenden Übergangsregelungen nach § 6 WissZeitVG (vgl. hierzu: BAG 24. August 2011 - 7 AZR 228/10 - Rn. 19, BAGE 139, 109; 1. Juni 2011 - 7 AZR 827/09 - Rn. 16 f., BAGE 138, 91). 13

b) Auch der betriebliche Geltungsbereich von § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG ist eröffnet. Es handelt sich um den Abschluss eines Arbeitsvertrags für eine bestimmte Zeit an einer Einrichtung des Bildungswesens, die nach Landesrecht eine staatliche Hochschule ist. Die Universität Potsdam ist gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 des Brandenburgischen Hochschulgesetzes idF der Bekanntmachung vom 28. April 2014 eine staatliche Hochschule des Landes Brandenburg. Die Anwendbarkeit von § 2 WissZeitVG auf befristete Arbeitsver- 14

träge setzt nicht voraus, dass die staatliche Hochschule Vertragsarbeitgeber ist. Das beklagte Land kann als Träger der Hochschule von den Möglichkeiten des WissZeitVG zur Befristung von Arbeitsverträgen mit wissenschaftlichem Personal Gebrauch machen (*BAG 25. April 2018 - 7 AZR 181/16 - Rn. 21; 30. August 2017 - 7 AZR 524/15 - Rn. 15, BAGE 160, 117; 20. April 2016 - 7 AZR 657/14 - Rn. 15; 1. Juni 2011 - 7 AZR 827/09 - Rn. 18, BAGE 138, 91*).

c) Der Kläger unterfällt dem personellen Geltungsbereich von § 2 Abs. 1, § 1 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG. Als akademischer Mitarbeiter gehört er unstreitig zum wissenschaftlichen Personal iSd. § 1 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG. 15

d) Die Befristung genügt auch dem Zitiergebot des § 2 Abs. 4 Satz 1 WissZeitVG. Danach ist im Arbeitsvertrag anzugeben, ob die Befristung auf den Vorschriften des WissZeitVG beruht. Diese Voraussetzung ist hier erfüllt. In § 1 Abs. 1 Unterabs. 2 des Arbeitsvertrags vom 6. Januar 2016 ist angegeben, dass die Befristung auf § 2 Abs. 1 WissZeitVG beruht. 16

2. Das Landesarbeitsgericht ist jedoch mit einer rechtsfehlerhaften Begründung zu dem Ergebnis gelangt, dass mit dem Arbeitsvertrag vom 6. Januar 2016 die zulässige Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG überschritten sei. 17

a) Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG ist die Befristung von Arbeitsverträgen mit wissenschaftlichem Personal an staatlichen Hochschulen, das nicht promoviert ist, bis zu einer Dauer von sechs Jahren zulässig. Nach abgeschlossener Promotion ist nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG eine Befristung bis zu einer Dauer von sechs Jahren, im Bereich der Medizin bis zu einer Dauer von neun Jahren zulässig (sog. Postdoc-Phase); die zulässige Befristungsdauer in der Postdoc-Phase verlängert sich in dem Umfang, in dem Zeiten einer befristeten Beschäftigung nach Satz 1 und Promotionszeiten ohne Beschäftigung nach Satz 1 zusammen weniger als sechs Jahre betragen haben. Die nach den Sätzen 1 und 2 insgesamt zulässige Befristungsdauer verlängert sich nach § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG bei Betreuung eines oder mehrerer Kinder unter 18 Jahren um zwei Jahre je Kind. Nach § 2 Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG sind in- 18

nerhalb der jeweils zulässigen Befristungsdauer auch Verlängerungen eines befristeten Arbeitsvertrags möglich. Auf die nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG zulässige Befristungsdauer sind nach § 2 Abs. 3 Satz 1 WissZeitVG alle befristeten Arbeitsverhältnisse mit mehr als einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit, die mit einer deutschen Hochschule oder einer Forschungseinrichtung iSv. § 5 WissZeitVG abgeschlossen wurden, anzurechnen.

b) Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Höchstbefristungsdauer von insgesamt zwölf Jahren in der Promotionsphase und der Postdoc-Phase sei nach § 191 BGB in 4.380 Tage umzurechnen. Der Kläger sei in der Zeit vom 15. Oktober 2004 bis zum 31. Mai 2013 und vom 1. Januar 2014 bis zum 15. Mai 2017 unter Berücksichtigung der Schalttage an 4.382 Tagen bei dem beklagten Land beschäftigt gewesen. Die Höchstbefristungsdauer sei daher um zwei Tage überschritten. Dies hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand. 19

aa) Das Landesarbeitsgericht ist rechtsfehlerhaft von einer Höchstbefristungsdauer von insgesamt zwölf Jahren für die Promotions- und die Postdoc-Phase ausgegangen. Maßgebend ist vorliegend allein die zulässige Höchstbefristungsdauer für die Postdoc-Phase nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG und nicht eine Addition der zulässigen Höchstbefristungsdauer für beide Qualifikationsphasen nach § 2 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 WissZeitVG. Die Vorschrift legt für die Befristungsmöglichkeiten in der Promotionsphase und in der Postdoc-Phase jeweils eine gesonderte Höchstbefristungsdauer für die jeweilige Qualifikationsphase fest. Damit sind zwei - eigenständige - Rechtsgrundlagen für kalendermäßige Befristungen normiert. Die Bestimmung des § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 WissZeitVG, nach der sich die zulässige Höchstbefristungsdauer in der Postdoc-Phase um nicht verbrauchte Zeiten mit oder ohne befristete Beschäftigung in der Promotionsphase verlängert, stellt sicher, dass der zeitliche Rahmen von auf § 2 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 WissZeitVG gestützten Befristungen einerseits nicht überschritten, andererseits ausgeschöpft werden kann (*vgl. BT-Drs. 16/3438 S. 12*). Diese Verlängerungsbestimmung ergäbe keinen Sinn, wenn § 2 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 WissZeitVG als einheitliche rechtliche Be- 20

fristungsgrundlage mit einer zulässigen (Gesamt-)Höchstdauer zu verstehen wäre. Gegen dieses Verständnis spricht im Übrigen § 2 Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG. Hiernach sind Verlängerungen eines befristeten Arbeitsvertrags „innerhalb der jeweils zulässigen Befristungsdauer“ möglich (*BAG 24. August 2011 - 7 AZR 228/10 - Rn. 25, BAGE 139, 109*). Eine Gesamtbetrachtung der Höchstbefristungsdauer für beide Zeiträume ist nur im Rahmen des Satzes 3 vorzunehmen, wie sich schon aus dem Wortlaut der Vorschrift ergibt (*dazu BAG 21. August 2019 - 7 AZR 21/18 - Rn. 21*). Bei wissenschaftlichem Personal, das - wie der Kläger - keine minderjährigen Kinder betreut, richtet sich die Höchstdauer der Befristung ausschließlich nach § 2 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG in der Promotionsphase und nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG in der Postdoc-Phase. So steht die sechsjährige (im Bereich der Medizin: neunjährige) Höchstbefristungsdauer in der Postdoc-Phase auch dann zur Verfügung, wenn die sechsjährige Höchstbefristungsdauer in der Promotionsphase überschritten war (*vgl. BAG 21. August 2019 - 7 AZR 21/18 - Rn. 21; 24. August 2011 - 7 AZR 228/10 - Rn. 23, aaO*).

bb) Das Landesarbeitsgericht hat außerdem rechtsfehlerhaft in Anwendung von § 191 BGB volle Beschäftigungsjahre nicht als solche auf die zulässige Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG angerechnet. 21

(1) Zwar ist sowohl die Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 1 als auch diejenige nach Satz 2 Halbs. 1 WissZeitVG ein Zeitraum iSv. § 191 BGB (*vgl. ErfK/Müller-Glöge 20. Aufl. WissZeitVG § 2 Rn. 5*). Nach § 191 BGB wird der Monat zu 30, das Jahr zu 365 Tagen gerechnet, wenn ein Zeitraum nach Monaten oder nach Jahren in dem Sinne bestimmt ist, dass er nicht zusammenhängend zu verlaufen braucht. Danach wird der Zeitraum in Tage umgerechnet und die Tage des tatsächlichen Fristverbrauchs auf die Gesamtzahl der zur Verfügung stehenden Tage angerechnet. Das gilt auch für Schalttage (*Staudinger/Repgen [2019] § 191 Rn. 2; NK-BGB/Krumscheid 2. Aufl. § 191 Rn. 2*). Die Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG und diejenige nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 1 WissZeitVG sind nach Jahren bestimmt. Der Befristungszeitraum braucht nicht durchgehend zu verlaufen, da 22

eine Vertragsverlängerung iSv. § 2 Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG - anders als eine Vertragsverlängerung nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG - nicht voraussetzt, dass sich die Laufzeit des neuen Vertrags unmittelbar an den vorherigen Vertrag anschließt (*BAG 9. Dezember 2015 - 7 AZR 117/14 - Rn. 40, BAGE 153, 365*).

(2) Das Landesarbeitsgericht hat aber verkannt, dass § 2 Abs. 3 WissZeitVG eine eigenständige Anrechnungsbestimmung enthält, die der Auslegungsvorschrift in § 191 BGB vorgeht (*vgl. zum Rechtscharakter der §§ 186 ff. BGB Palandt/Ellenberger 79. Aufl. § 186 Rn. 1*). Nach § 2 Abs. 3 WissZeitVG sind auf die nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG zulässige Befristungsdauer alle befristeten Arbeitsverhältnisse mit mehr als einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit, die mit einer deutschen Hochschule oder einer Forschungseinrichtung iSv. § 5 WissZeitVG abgeschlossen wurden, anzurechnen. Diese Anrechnungsbestimmung ist - auch wenn dies nicht ausdrücklich formuliert ist - unter Berücksichtigung des Gesamtzusammenhangs der Regelung sowie ihres Sinn und Zwecks dahin auszulegen, dass volle Beschäftigungsjahre - abweichend von § 191 BGB - als solche anzurechnen sind, so dass nur unterjährige Teile eines Arbeitsverhältnisses nach Tagen auf die zulässige Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG angerechnet werden (*ErfK/Müller-Glöge 20. Aufl. WissZeitVG § 2 Rn. 5*). 23

(a) Die Vorschrift legt zwar ausdrücklich nur die anzurechnenden Beschäftigungsverhältnisse, nicht aber die Modalitäten der Berechnung des Anrechnungszeitraums fest. Sie verweist aber auf die zulässige Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG. Schon die Verweisung auf die nach Jahren bestimmte Höchstbefristungsdauer in § 2 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 Halbs. 1 WissZeitVG legt es nahe, dass ein Beschäftigungsjahr nach der Vorstellung des Gesetzgebers als solches - und nicht umgerechnet in 365 Tage - auf die Höchstbefristungsdauer angerechnet werden soll mit der Folge, dass die Höchstbefristungsdauer nicht wegen der Schalttage überschritten ist, wenn ein Arbeitnehmer sechs Kalenderjahre lang beschäftigt wird. Außerdem ist von der Verweisung auch die Regelung in § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 WissZeitVG erfasst. Danach verlängert sich die zulässige Befristungsdauer in der Postdoc- 24

Phase in dem Umfang, in dem Zeiten einer befristeten Beschäftigung nach Satz 1 und Promotionszeiten ohne Beschäftigung nach Satz 1 zusammen weniger als sechs Jahre betragen haben. Die Anrechnungsregelung stellt sicher, dass die insgesamt zulässige Höchstdauer von zwölf bzw. 15 Jahren nicht überschritten wird, andererseits aber auch ausgeschöpft werden kann (*BT-Drs. 14/6853 S. 33, 15/4132 S. 20, 16/3438 S. 12; BAG 23. März 2016 - 7 AZR 70/14 - Rn. 45, BAGE 154, 375*). Die Einsparzeit ist nach ihrem tatsächlichen Umfang zu berechnen; § 191 BGB gilt insoweit nicht, da die Einsparzeit weder nach Jahren bestimmt ist noch unterbrochen werden kann. Der Zweck der Regelung sicherzustellen, dass die insgesamt zulässige Höchstdauer voll ausgeschöpft werden kann, schließt es aus, ein eingespartes Jahr im Fall eines Schaltjahres in Anwendung von § 191 BGB mit 365 Tagen anzusetzen und die tatsächliche Beschäftigung in demselben Zeitraum mit 366 Tagen anzurechnen; das Beschäftigungsjahr muss vielmehr auch im Fall eines Schaltjahres als solches angerechnet werden.

(b) Für dieses Verständnis spricht auch der Regelungszweck des § 191 BGB. 25

§ 191 BGB soll nach dem Willen des Gesetzgebers für die Fälle von Bedeutung sein, in welchen eine Zeitbestimmung nicht eine zwischen dem Anfangs- und Endpunkt liegende zusammenhängende Zeiterstreckung, sondern eine Summe von nicht notwendig aufeinanderfolgenden Tagen bezeichnet (*Motive BGB Bd. 1 S. 286*). Dabei hatte der Gesetzgeber nach den in den Motiven angeführten Beispielen („*Zusicherung eines dreimonatigen, aber nicht auf einmal zu nehmenden Urlaubes an einen Schauspieler, die Anstellung eines Geschäftsreisenden, mit der Klausel, daß er sich mindestens neun Monate im Jahre auf der Reise befinden solle, die Auflage, ein vermachtes Grundstück sechs Monate im Jahre zu bewohnen, u. s. w.*“, *Motive BGB Bd. 1 S. 286*) Fallgestaltungen vor Augen, in denen die Berechnung dieser Zeiträume typischerweise Schwierigkeiten verursacht, weil nicht von vornherein feststeht, wann sie eintreten. 26

Dagegen hat der Gesetzgeber als „Normalfall“ der befristeten Beschäftigung nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG eine möglichst durchgehende Beschäftigung in der jeweiligen Qualifizierungsphase nach Satz 1 und Satz 2 vor Augen, was sich auch aus der Verwendung des Begriffs „Verlängerung“ in § 2 Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG ergibt. Bei der Festlegung des Befristungsrahmens nach § 2 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 WissZeitVG hat er sich an dem typischerweise für die Nachwuchsqualifizierung erforderlichen Zeitbedarf orientiert. Dieser wurde mit maximal sechs Jahren bis zur Promotion und weiteren sechs bzw. im Bereich der Medizin neun Jahren nach der Promotion angesetzt (*BT-Drs. 16/3438 S. 12*). In Anbetracht dieser Pauschalierung ist davon auszugehen, dass ein Beschäftigungsjahr als solches auf die Höchstbefristungsdauer angerechnet werden soll, so dass ein für die Dauer von sechs Jahren begründetes Arbeitsverhältnis die sechsjährige Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 1 oder Satz 2 Halbs. 1 WissZeitVG nicht überschreitet.

27

(c) Diese Auslegung führt zu einem sachgerechten, zweckorientierten und praktisch brauchbaren Verständnis der Bestimmung. Einer Berechnung nach § 191 BGB bedarf es im Fall einer Befristung nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG nur, wenn aufgrund von Unterbrechungen und Einsparzeiten unterjährige Beschäftigungszeiten bestehen. Die Berechnung nach vollen Jahren und Tagen ist einfach und rechtssicher handhabbar. Gleichzeitig wird durch die Anwendung von § 191 BGB auf unterjährige Beschäftigungszeiten sichergestellt, dass in allen Fällen unabhängig davon, ob die Beschäftigung in Monaten mit 31, 30, 28 oder 29 Tagen erfolgt, der gleiche Zeitraum zur Verfügung steht.

28

(d) Soweit der Senat in seiner bisherigen Rechtsprechung die Höchstbefristungsdauer und die Gesamtdauer der anzurechnenden Arbeitsverhältnisse in Jahren, Monaten und Tagen angegeben hat (*vgl. BAG 23. Oktober 2019 - 7 AZR 7/18 - Rn. 28; 23. März 2016 - 7 AZR 70/14 - Rn. 29, BAGE 154, 375; 20. Januar 2016 - 7 AZR 376/14 - Rn. 26; 9. Dezember 2015 - 7 AZR 117/14 - Rn. 39, BAGE 153, 365; 29. April 2015 - 7 AZR 519/13 - Rn. 18*) und dies dahingehend verstanden werden konnte, dass die Beschäftigungszeiten nach vol-

29

len Jahren, vollen Monaten und Tagen auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnen sind, hält der Senat daran nicht fest.

II. Die Rechtsfehler des Landesarbeitsgerichts führen zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht. 30

1. Der Senat kann nicht abschließend beurteilen, ob vorliegend die Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG überschritten wurde. Das wäre der Fall, wenn der Kläger vor dem 14. Oktober 2004 mit seiner Promotion begonnen hätte oder wenn der Kläger in der Zeit vom 1. Juni 2013 bis zum 31. Dezember 2013 mindestens zwei Tage in einem Arbeitsverhältnis zum beklagten Land gestanden hätte oder wenn es sich bei der U um eine Forschungseinrichtung iSv. § 5 WissZeitVG handelte. Dazu hat das Landesarbeitsgericht - aus seiner Sicht konsequent - keine Feststellungen getroffen. Dies wird es nachzuholen haben. 31

a) Die zulässige Höchstbefristungsdauer in der Postdoc-Phase nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG wäre nicht überschritten, wenn die Promotion des Klägers am 15. Oktober 2004 begonnen hätte und nur die Zeiten der Beschäftigung bei dem beklagten Land nach Abschluss der Promotion in der Zeit vom 17. Februar 2010 bis zum 31. Mai 2013 und vom 1. Januar 2014 bis zum 15. Mai 2017 auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnen wären. 32

Nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG errechnete sich bei einem unterstellten Beginn der am 16. Februar 2010 abgeschlossenen Promotion am 15. Oktober 2004 eine Einsparzeit von 240 Tagen in der Promotionsphase (17. Februar 2010 bis 14. Oktober 2010). Die Höchstbefristungsdauer in der Postdoc-Phase beliefe sich daher auf sechs Jahre und 240 Tage. Die tatsächliche Beschäftigung des Klägers bei dem beklagten Land in der Zeit vom 17. Februar 2010 bis zum 31. Mai 2013 und vom 1. Januar 2014 bis zum 15. Mai 2017 beträgt sechs Jahre und 239 Tage (je drei Jahre vom 17. Februar 2010 bis zum 16. Februar 2013 und vom 1. Januar 2014 bis zum 31. Dezember 33

2016 sowie 104 Tage vom 17. Februar 2013 bis zum 31. Mai 2013 und 135 Tage vom 1. Januar 2017 bis zum 15. Mai 2017).

b) Hätte die Promotion des Klägers vor dem 14. Oktober 2004 begonnen, wäre die zulässige Höchstbefristungsdauer nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG bereits durch die Beschäftigung des Klägers in der Zeit vom 17. Februar 2010 bis zum 31. Mai 2013 und vom 1. Januar 2014 bis zum 15. Mai 2017 überschritten. 34

c) Die Höchstbefristungsdauer wäre ebenfalls überschritten, wenn der Kläger in der Zeit vom 1. Juni 2013 bis zum 31. Dezember 2013 mindestens zwei Tage in einem Arbeitsverhältnis zum beklagten Land gestanden hätte. Das wäre der Fall, wenn er über den 1. Juni 2013 hinaus von dem beklagten Land an der Universität Potsdam beschäftigt worden wäre. Zwar wurde der Arbeitsvertrag des Klägers mit Auflösungsvertrag vom 10. Juni 2013 rückwirkend zum 31. Mai 2013 aufgehoben. Die Arbeitsvertragsparteien können ihr Arbeitsverhältnis jedoch nur dann zu einem vergangenen Zeitpunkt auflösen, wenn das Arbeitsverhältnis in dem betreffenden Zeitraum bereits außer Vollzug gesetzt war (*BAG 17. Dezember 2009 - 6 AZR 242/09 - Rn. 19 mwN; 10. Dezember 1998 - 8 AZR 324/97 - zu B I 2 der Gründe mwN, BAGE 90, 260*). Tatsachenfeststellungen hierzu hat das Landesarbeitsgericht bislang nicht getroffen. Dies wird ggf. nachzuholen sein. 35

d) Die Höchstbefristungsdauer wäre auch dann überschritten, wenn es sich bei der U um eine Forschungseinrichtung handelte, da in diesem Fall das Arbeitsverhältnis des Klägers mit der U nach § 2 Abs. 3 WissZeitVG iVm. § 5 WissZeitVG auf die Höchstbefristungsdauer anzurechnen wäre. Auch dies wird das Landesarbeitsgericht - ggf. nach ergänzendem Sachvortrag der Parteien - zu prüfen haben. Die bislang getroffenen Feststellungen rechtfertigen nicht die Annahme, dass die U eine Forschungseinrichtung iSv. § 5 WissZeitVG ist. 36

aa) Eine Forschungseinrichtung iSv. § 5 WissZeitVG ist eine Einrichtung, in der Forschung iSv. Art. 5 Abs. 3 GG betrieben wird. Forschung ist eine geistige Tätigkeit mit dem Ziel, in methodischer, systematischer und nachprüfbarer Wei- 37

se neue Erkenntnisse zu gewinnen. Eine Tätigkeit ist nur als Forschung anzusehen, wenn sie wissenschaftlich betrieben wird. Wissenschaftliche Tätigkeit ist alles, was nach Inhalt und Form als ernsthafter planmäßiger Versuch zur Ermittlung der Wahrheit anzusehen ist. Auftragsforschung unterfällt dem Begriff der Forschung, wenn Tätigkeiten nach den Kriterien der Wissenschaftlichkeit und mit wissenschaftlichen Methoden ausgeführt werden (*vgl. zum Begriff der Forschungseinrichtung iSv. § 57d HRG: BAG 19. März 2008 - 7 AZR 1100/06 - Rn. 30 ff., BAGE 126, 211*).

bb) Zwar verfolgt die U nach § 3 Abs. 1 des vom Landesarbeitsgericht in Bezug genommenen Gesellschaftsvertrags den Zweck der Förderung und Durchführung von Wissenschaft, Forschung, Weiterbildung, Bildung und Lehre. Dieser Gesellschaftszweck wird aber nach § 3 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrags insbesondere verwirklicht durch Betreuung von Maßnahmen der Öffentlichkeitsarbeit für Nutzbarmachung von Forschungs- und Entwicklungsergebnissen der Universität Potsdam, die Beratung und Unterstützung der Wissenschaftler bei anwendungsnahen Forschungs- und Entwicklungsvorhaben sowie die Durchführung, Unterstützung und Betreuung von Programmen der beruflichen Qualifizierung auf wissenschaftlicher Basis und Unterstützung von anderen staatlichen oder gemeinnützigen Weiterbildungsträgern. Dabei handelt es sich nicht um Forschungstätigkeiten. 38

2. Eine Zurückverweisung ist nicht deshalb entbehrlich, weil sich die angefochtene Entscheidung aus anderen Gründen als richtig erweist. 39

a) Dem beklagten Land ist es nicht nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt, sich auf § 2 Abs. 1 WissZeitVG zur Rechtfertigung der Befristung zu berufen. 40

aa) Eine zusätzliche Prüfung der Wirksamkeit der Befristung nach den Grundsätzen des institutionellen Rechtsmissbrauchs (*grundlegend BAG 18. Juli 2012 - 7 AZR 443/09 - Rn. 38, BAGE 142, 308 und - 7 AZR 783/10 - Rn. 33*) ist nicht geboten. Diese Prüfung ist nach der im Anschluss an die Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union in der Rechtssache Küçük (*EuGH* 41

26. Januar 2012 - C-586/10 -) entwickelten Rechtsprechung des Senats vorzunehmen bei der Kontrolle einer durch einen Sachgrund gerechtfertigten Befristung, der mehrere befristete Arbeitsverträge vorausgegangen sind und die sich somit als das letzte Glied einer Befristungskette darstellt. Bei der Befristung nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG handelt es sich nicht um eine Sachgrundbefristung, sondern um eine sachgrundlose Befristung (vgl. BAG 9. Dezember 2015 - 7 AZR 117/14 - Rn. 46, BAGE 153, 365).

bb) Besondere Umstände, die dafür sprechen könnten, dass das beklagte Land die durch § 2 Abs. 1 WissZeitVG eröffnete Befristungsmöglichkeit im Streitfall rechtsmissbräuchlich genutzt hat, liegen nicht vor. Allein die Anzahl der insgesamt abgeschlossenen Arbeitsverträge und die Dauer der vereinbarten Vertragslaufzeit lassen nicht auf eine rechtsmissbräuchliche Vertragsgestaltung schließen. 42

(1) Eine Befristung nach § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG setzt lediglich voraus, dass die Höchstbefristungsdauer nicht überschritten wird. Von weiteren Voraussetzungen ist die Befristung - anders als nach der Neufassung (§ 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG nF) - nicht abhängig (BAG 23. Oktober 2019 - 7 AZR 7/18 - Rn. 30; 25. April 2018 - 7 AZR 181/16 - Rn. 44). § 2 Abs. 1 WissZeitVG lässt für wissenschaftliches Personal an Hochschulen in weitaus größerem Umfang sachgrundlose Befristungen zu als § 14 Abs. 2 TzBfG. Dabei wirkt die gesetzlich bestimmte, am Qualifikationsziel orientierte Maximalbefristungsdauer der rechtsmissbräuchlichen Inanspruchnahme der Befristungsmöglichkeit entgegen (BAG 8. Juni 2016 - 7 AZR 259/14 - Rn. 37, BAGE 155, 227). Im Anwendungsbereich von § 2 Abs. 1 WissZeitVG gibt es keine Höchstanzahl an zulässigen Verlängerungen. 43

(2) Eine Mindestbefristungsdauer ist in § 2 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG nicht vorgesehen. Da § 2 Abs. 1 WissZeitVG eine sachgrundlose Befristung regelt, ist es auch nicht erforderlich, dass die angestrebte wissenschaftliche Qualifikation in dem vereinbarten Zeitraum erreicht oder jedenfalls sinnvoll vorangetrieben werden kann (BAG 25. April 2018 - 7 AZR 181/16 - Rn. 44). Nur bei einer Sachgrundbefristung muss sich die Vertragslaufzeit am Sachgrund der Befris- 44

tung orientieren und so mit ihm im Einklang stehen, dass sie nicht gegen das Vorliegen des Sachgrunds spricht (vgl. etwa BAG 25. Oktober 2017 - 7 AZR 712/15 - Rn. 12).

Es kann dahinstehen, ob eine Befristung nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG in der hier maßgeblichen, bis zum 16. März 2016 geltenden Fassung im Einzelfall rechtsmissbräuchlich sein kann, wenn die Kürze der Vertragslaufzeit, insbesondere bei wiederholten Befristungen, eine ernsthafte Qualifizierung ausschließt und auch sonst keine im Interesse des Arbeitnehmers liegenden Gründe ersichtlich sind, eine kurze Vertragslaufzeit zu vereinbaren (vgl. etwa Krause in Geis Hochschulrecht in Bund und Ländern Stand Juli 2011 WissZeitVG § 2 Rn. 13; ErfK/Müller-Glöge 16. Aufl. § 2 WissZeitVG Rn. 2). Anhaltspunkte für eine rechtsmissbräuchliche Gestaltung der Vertragsdauer sind im Streitfall nicht ersichtlich. Der letzte Vertrag der Parteien wurde für eine Dauer von 13,5 Monaten geschlossen. 45

b) Der Wirksamkeit der Befristung steht auch nicht die fehlende Beteiligung des Personalrats entgegen. Nach § 63 Abs. 1 Nr. 4 LPVG Bbg besteht zwar grundsätzlich ein Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei der Befris- 46

tung von Arbeitsverträgen. Nach § 63 Abs. 2 LPVG Bbg ist dies bei Hochschulpersonal iSv. § 90 Abs. 6 LPVG Bbg aber nur auf Antrag des Beschäftigten der Fall. Der Kläger hat nicht vorgetragen, einen solchen Antrag gestellt zu haben.

Gräfl

Klose

M. Rennpferdt

R. Gmoser

Meißner