

Befristet beschäftigt

KONTROLLE Die Zahl der befristet Beschäftigten steigt an.

Der Betriebsrat kann über die rechtlichen Voraussetzungen von Befristungen und die Rechtsfolgen unwirksamer Befristungen aufklären.

VON ANJA GERECKE

Seit 2010 steigt erstmal wieder die Zahl der befristet beschäftigten Arbeitnehmer. Vor allem Arbeitnehmer zwischen 25–34 Jahren sind besonders häufig betroffen und suchen Rat. Der Betriebsrat kann Beschäftigte unterstützen und sie über die Rechtsfolgen unwirksamer Befristungen aufklären. Er kann Befristete vor Diskriminierung schützen. Grund genug sich als Betriebsrat einen kurzen Überblick über die gängigen Regelungen und Möglichkeiten zu verschaffen.

Das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) nennt die Voraussetzungen für die Zulässigkeit befristet beschäftigter Arbeitnehmer, wobei den Besonderheiten in bestimmten Branchen, Berufen und Tätigkeiten Rechnung zu tragen ist, das ist beispielsweise bei bestimmten Projektvorhaben im Ingenieur-Bereich der Fall. Befristet Beschäftigte dürfen nicht schlechter gestellt werden als nicht befristet Beschäftigte, das heißt, sie dürfen nicht schlechter bezahlt, nicht weniger Urlaub etc. bekommen. Das TzBfG sieht ein entsprechendes Diskriminierungsverbot in §§ 1, 4 Abs. 2 TzBfG vor.

Grundbegriffe

Die Dauer eines befristeten Arbeitsvertrag kann entweder kalendermäßig bestimmt sein – beispielsweise vom 1.1.2016 bis 31.12.2016 – oder sich aus der Art, Zweck oder Beschaffenheit der Arbeitsleistung ergeben (zweckbefristeter Arbeitsvertrag) – beispielsweise vom 1.1.2016 bis zum endgültigen Abschluss des Projekts XY. Dies ergibt sich aus § 3 Abs. 1 TzBfG.

► Wann ist eine Befristung zulässig?

§ 14 TzBfG regelt die Zulässigkeit der Befristung und unterscheidet zwischen Befristungen mit Sachgrund (§ 14 Abs. 1 TzBfG) und ohne

Sachgrund (§ 14 Abs. 2 bis 3 TzBfG). Die Einordnung ist entscheidend für die Anforderungen an die Zulässigkeit der Befristung. Zu beachten ist, dass neben den Befristungsregeln des § 14 TzBfG die in besonderen gesetzlichen Vorschriften geregelten Befristungsregeln wie § 21 Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) im Falle des Mutterschutzes, Elternzeit oder Betreuung eines Kindes sowie für wissenschaftliches Personal nach dem Wissenschaftszeitgesetz (WissZeitG) daneben einen zulässigen Befristungsgrund regeln.

Es gilt die Grundregel, dass unbefristete Arbeitsverhältnisse den Normalfall darstellen. Von dieser Grundregel kann bei Vorliegen eines Sachgrundes für die Befristung beispielsweise bei Elternschaftsvertretung für 12 Monate abgewichen werden. Von dieser Regel kann



DARUM GEHT ES

1. Die Zahl der befristet Beschäftigten steigt an. Vor allem junge Beschäftigte sind davon betroffen.
2. Befristet Beschäftigte dürfen nicht schlechter gestellt werden als die nicht Befristeten.
3. Der Arbeitgeber muss den Betriebsrat über die Zahl der befristet beschäftigten informieren.

Bei der kalendermäßigen Befristung endet das Arbeitsverhältnis mit Ablauf des Datums.



Eine langfristige Lebensplanung mit finanzieller Sicherheit ist oft nur mit festem Job möglich.

wiederum in Ausnahmefällen abgewichen werden, so dass auch sachgrundlose Befristungen zulässig sind. So kann ein Arbeitsvertrag ohne Sachgrund für die Dauer von zwei Jahren befristet eingestellt werden oder es sich um eine Unternehmensgründung handelt.

► Anwendungsbereich von § 14 TzBfG

Nach § 14 TzBfG befristet werden können alle Arbeitsverhältnisse, denen ein Arbeitsvertrag (Dienstvertrag nach § 611 BGB und soziale Abhängigkeit) zugrunde liegt, unabhängig davon wie groß der Betrieb ist und für welche Dauer das Arbeitsverhältnis abgeschlossen wird. Es gilt allerdings nicht für Ausbildungsverhältnisse.

Schriftformerfordernis

Um wirksam zu sein, muss die Befristungsabrede schriftlich erfolgen, § 14 Abs. 4 TzBfG. Ob die Befristung mit oder ohne Sachgrund erfolgt, ist dabei unerheblich. Damit die Schriftform gewahrt ist, muss die Abrede eigenhändig unterhalb des Textes, im Zeitpunkt der Vereinbarung und durch Namensunterschrift

unterzeichnet werden, § 126 BGB. Ansonsten liegt ein Verstoß vor, der zur Unwirksamkeit der Befristungsabrede führt. Dies gilt sowohl für die erstmalige als auch für die wiederholte Befristung.

Achtung: Wichtig ist, dass nicht der Arbeitsvertrag als solcher, sondern die Befristungsabrede der Schriftform bedarf und das der Sachgrund selbst nicht vom Schriftformerfordernis umfasst ist. Es genügt, wenn der Sachgrund bei Vertragsschluss objektiv vorliegt. Der Arbeitnehmer muss nicht einmal über den Sachgrund in Kenntnis gesetzt werden.¹

Die Befristung mit Sachgrund regelt § 14 Abs. 1 TzBfG. § 14 Abs. 2 bis 3 TzBfG regelt die Befristung ohne Sachgrund.

Befristung mit Sachgrund

Die in § 14 Abs. 1 TzBfG aufgelisteten Befristungsgründe stellen Regelbeispiele dar und sind nicht abschließend. Daher kann eine Befristungsabrede auch aus einem weiteren Grund zulässig vereinbart werden.

► Vorübergehender Arbeitsbedarf

Nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 TzBfG liegt ein sachlicher Grund vor, wenn der betriebliche Bedarf an der Arbeitsleistung nur vorübergehend ist. Es wird sowohl der Fall erfasst, dass vorübergehend ein erhöhter Arbeitskräftebedarf besteht als auch der Fall, dass der Arbeitskräftebedarf künftig wegfällt.

Im Zeitpunkt der Befristungsabrede muss sicher zu erwarten sein, dass für eine Beschäftigung des Arbeitnehmers über das vorgesehene Vertragsende hinaus kein Bedarf besteht.² Erforderlich ist eine Prognoseentscheidung des Arbeitgebers, die er auf konkrete Tatsachen stützen muss. Es reicht nicht aus, wenn der künftige Personalbedarf lediglich unsicher ist.³ Wird der Arbeitsvertrag aufgrund eines Projekts befristet, muss das Projekt auf vorübergehende Dauer angelegt sein und es muss sich um eine abgrenzbare Tätigkeit (und keine Daueraufgabe) handeln. Hier muss der Arbeitgeber nur die Tatsachen darlegen, aus denen sich die zeitliche und/oder sachliche Begrenztheit des Auftrages ergibt.

► Erster Arbeitsvertrag

Die Regelung des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 TzBfG zielt darauf ab, den Übergang von Absolventen ins Berufsleben und dem damit

¹ dazu BeckOK ArbR/Bayreuther TzBfG § 14 Rdnr.7.

² u.a. BAG 20.2.2008 – 7 AZR 950/06.

³ BAG 10.6.1992 – 7 AZR 346/91.

verbundenen Erwerb erster beruflicher Erfahrung zu fördern.⁴ Die Vorschrift gilt jedoch nur für den ersten Arbeitsvertrag im Anschluss an eine Ausbildung oder ein Studium.

Die Vertretung anderer Arbeitnehmer regelt § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TzBfG Voraussetzung ist, dass der Arbeitnehmer gerade wegen des Vertretungsfalls befristet beschäftigt wird und der Arbeitgeber mit der Rückkehr des vertretenen Arbeitnehmers rechnet. Es darf kein dauerhafter Bedarf an Arbeitsleistung bestehen.⁵ Der Vertreter muss nicht genau die Aufgaben des vertretenen Arbeitnehmers erledigen. Es genügt, wenn der Arbeitgeber aufgrund seines Weisungsrechts die Möglichkeit hätte, dem vertretenen Arbeitnehmer diese Aufgaben zuzuweisen. Die Aufgaben des vertretenen Arbeitnehmers müssen dann erkennbar dem befristet beschäftigten Arbeitnehmer (beispielsweise im Arbeitsvertrag) zugeordnet werden.⁶ Vor allem bei der Befristung zur Vertretung eines Arbeitnehmers muss darauf geachtet werden, dass es sich nicht um unzulässige Kettenbefristungen handelt.

► Achtung: Indizien für Kettenbefristung

Indizien für einen solchen Missbrauch sind die Dauer der einzelnen Arbeitsverträge und dessen Anzahl. Weiß beispielsweise der Arbeitgeber, dass der Arbeitnehmer erst nach zwei Jahren zurück an seinen Arbeitsplatz kommt und schließt er trotzdem Arbeitsverträge von ein bis zwei Monaten mit demselben Arbeitnehmer ab, liegt ein Missbrauch vor und die Befristungsabrede ist unwirksam.⁷

► Eigenart der Arbeitsleistung: Fußballer

Der Befristungsgrund des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 TzBfG wegen der Eigenart der Arbeitsleistung bezieht sich insbesondere auf programmgestaltende Mitarbeiter bei Rundfunkanstalten oder Spitzensportler.⁸

► Sachgrund der Erprobung

Der Sachgrund der Erprobung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 TzBfG liegt vor, wenn die Erprobung dazu dient, die persönliche und fachliche Eignung des Arbeitnehmers festzustellen und der Arbeitgeber ein unbefristetes Arbeitsverhältnis beabsichtigt. In diesem Fall kann eine Befristung von mehr als sechs Monaten zulässig sein. Hatte der Arbeitgeber bereits die Möglichkeit die Fähigkeiten zu beurteilen, scheidet dieser Befristungsgrund aus.⁹

► Arbeitnehmer möchte befristet arbeiten

In der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe können ebenfalls eine Befristung rechtfertigen, § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 TzBfG. Dies ist unter anderem dann der Fall, wenn der Arbeitnehmer die Befristung selbst wünscht und bei Vertragsschluss objektive Anhaltspunkte dafür vorliegen, die auf ein solches Interesse schließen lassen. Entscheidend ist, dass der Arbeitnehmer auch bei einem Angebot auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages nur ein befristetes vereinbart hätte.¹⁰

► Aber Befristung darf nicht diskriminieren

Für die Befristungsabrede dürfen vor allem die Diskriminierungsmerkmale des § 1 AGG keine Rolle spielen. Das heißt sie darf nicht aus Gründen der Rasse oder ethnischen Herkunft, des Geschlechts, Religionszugehörigkeit oder Weltanschauung, Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität vereinbart werden. In der Praxis spielt vor allem die Diskriminierung wegen des Alters eine große Rolle. Altersgrenzen sind zulässig, wenn sie sich auf einen Zeitpunkt vor dem regelmäßigen gesetzlichen Rentenalter beziehen. Nach dem EU-Recht können sie aus arbeitsmarktpolitischen Gründen gerechtfertigt sein. Das gilt aber nur dann, wenn eine ausreichende finanzielle Absicherung gewährleistet ist. Auf die Höhe der Rente kommt es nicht an.¹¹

► Befristete Haushaltsmittel

Wird der Arbeitnehmer aus befristeten Haushaltsmitteln vergütet, gilt § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7 TzBfG. Die Befristung kann auch auf einem gerichtlichen Vergleich beruhen, wenn beispielsweise die Wirksamkeit einer Kündigung in Streit steht, § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 8 TzBfG.

Befristung ohne Sachgrund

Ein Arbeitsvertrag kann ohne Sachgrund für einen Zeitraum von maximal zwei Jahren abgeschlossen werden, wobei er in diesem Zeitraum höchstens dreimal verlängert werden darf, § 14 Abs. 2 TzBfG. Allerdings hat das BAG am 26.10.2016 entschieden, dass eine tarifvertragliche Regelung wirksam ist, die die sachgrundlose Befristung von Arbeitsverträgen bis zu einer Gesamtdauer von fünf Jahren bei fünffacher Verlängerungsmöglichkeit zulässt.¹² Bestand in der Vergangenheit (3-Jahres-Grenze) bereits ein Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien, darf nicht mehr sachgrundlos befristet werden.¹³



Für faire Regelungen

Joachim Holwe / Michael Kossens
Cornelia Pielenz / Evelyn Räder
Teilzeit- und Befristungsgesetz
Basiskommentar zum TzBfG
5., überarbeitete und aktualisierte
Auflage
2016. 355 Seiten, kartoniert
€ 34,90
ISBN: 978-3-7663-6515-6

www.bund-verlag.de/6515



kontakt@bund-verlag.de
Info-Telefon: 069 / 79 50 10-20

4 Hk-TzBfG/Boecken § 14 Rdnr. 50.
5 EuGH 14.9.2016 – C-16/15 »Pérez López».
6 BAG 10.10.2012 – 7 AZR 462/11.
7 BAG 23.3.2009 – 7 AZR 34/08.
8 BT-Drucksache 14/4374, S. 19.
9 BAG 22.4.2009 – 7 AZR 667/08.

10 BAG 19.1.2005 – 7 AZR 115/04.
11 EuGH 28.7.2016 – C-423/15 »Kratzere».
12 BAG 26.10.2016 – 7 AZR 140/15.
13 BAG 21.9.2011 – 7 AZR 375/10.

► Unternehmensgründung

Im Falle der Unternehmensgründung kann das Arbeitsverhältnis für die Dauer von vier Jahren sachgrundlos vereinbart werden, § 14 Abs. 2a TzBfG. Ein kürzerer Arbeitsvertrag kann in diesem Zeitraum mehrfach verlängert werden. Diese Regelung gilt jedoch nicht im Zusammenhang mit Umstrukturierungen von Unternehmen oder Konzernen.

► Ältere Arbeitslose

Arbeitnehmer, die über 52 Jahre alt sind und unmittelbar vor der Aufnahme des Arbeitsvertrages mindestens vier Monate arbeitslos waren, können ebenfalls für eine Dauer von max. fünf Jahren befristet beschäftigt werden, § 14 Abs. 3 TzBfG.

► Betriebsräte müssen informiert werden

§ 20 TzBfG sieht neben den Regelungen der §§ 80 Abs. 2, 92 Abs. 1 BetrVG die besondere Verpflichtung des Arbeitgebers vor die Arbeitnehmervertretung darüber zu informieren, wie viele befristet beschäftigte Arbeitnehmer für ihn tätig sind und wie hoch ihr Anteil an der Gesamtbelegschaft ist. Dieser Anspruch steht dem Betriebsrat, Gesamtbetriebsrat, Personalräten, kirchlichen Mitarbeitervertretungen und Sprecherausschüssen zu.¹⁴ Entscheidend ist, dass der Arbeitgeber von sich aus und unaufgefordert in regelmäßigen Abständen die Arbeitnehmervertretung informiert. Er ist jedoch nicht dazu gezwungen, jede Einstellung oder jedes Ausscheiden zu melden und auch über die Einzelheiten der Befristung muss der Arbeitgeber nicht informieren. Etwas anderes gilt nur dann, wenn § 99 BetrVG Anwendung findet. Das heißt, wenn im Unternehmen (nicht im Betrieb) mehr als 20 wahlberechtigte Arbeitnehmer beschäftigt sind.

Mitbestimmungsmöglichkeiten des Betriebsrats

Das Beteiligungsrecht des Betriebsrats folgt in diesem Fall aus § 99 Abs. 1 BetrVG. Der Betriebsrat kann seine Zustimmung zur Einstellung allein aus den in § 99 Abs. 2 BetrVG abschließend aufgeführten Gründen versagen. Wird ein befristetes Arbeitsverhältnis verlängert oder in ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit umgewandelt, so ist der Betriebsrat erneut nach § 99 Abs. 1 BetrVG

zu beteiligen. Verweigert der Betriebsrat seine Zustimmung zur Einstellung, muss der Arbeitgeber gemäß § 99 Abs. 4 BetrVG beim Arbeitsgericht die Ersetzung der Zustimmung beantragen.

Soll eine Stelle im Betrieb unbefristet besetzt werden, kann der Betriebsrat seine Verweigerung der Zustimmung zu der Einstellung auf § 99 Abs. 2 Nr. 3 BetrVG stützen, wenn der zur Vertretung befristet Beschäftigte nicht bevorzugt berücksichtigt wurde.

Nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG muss der Betriebsrat darauf achten, dass die zugunsten der Beschäftigten geltenden Gesetze angewendet werden. Der Betriebsrat muss hier überprüfen, ob das TzBfG eingehalten wird.

Ebenfalls relevant für befristete Beschäftigung ist die Regelung des § 80 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG, wonach der Betriebsrat die Beschäftigung im Betrieb zu fördern und zu sichern hat, was insbesondere durch die Übernahme befristet Beschäftigter in unbefristete Beschäftigung erfolgen kann. Im Hinblick auf ältere Beschäftigte kann im Rahmen von Befristungen auch § 80 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG Bedeutung erlangen, wonach der Betriebsrat die Beschäftigung Älterer im Betrieb zu fördern hat, was ebenfalls durch die Beförderung von Entfristungen älterer, beispielsweise auf Basis des § 14 Abs. 3 TzBfG befristet eingestellter, Arbeitnehmer möglich ist.

Abweichungsmöglichkeit, Folgen unwirksamer Befristungen und Klagefrist

In § 22 TzBfG ist geregelt, dass zuungunsten des Arbeitnehmers nicht von den Regelungen zur Zulässigkeit von befristeten Arbeitsverträgen abgewichen werden darf. So ist eine Klausel unwirksam in der der Arbeitnehmer auf die spätere Geltendmachung der Unwirksamkeit verzichtet.¹⁵

Ist die Befristung unwirksam, gilt das Arbeitsverhältnis als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, gem. § 16 TzBfG. Der Arbeitnehmer muss dann nach § 17 TzBfG innerhalb von drei Wochen nach dem vereinbarten Ende der Befristung Entfristungsklage beim Arbeitsgericht erheben, gem. § 17 TzBfG. ◀

Anja Gerecke,
Ass. jur., dtb – Datenschutz- und Technologieberatung, Kassel.
info@dtb-kassel.de

www.dbrp.de

DEUTSCHER BETRIEBSRÄTE-PREIS 2017

Machen Sie mit!

Sichern Sie sich die Anerkennung Ihrer Betriebsratsarbeit.



Einladung

Ihre Teilnahme zählt!

Als Betriebsrat sind Sie herzlich eingeladen, am Deutschen Betriebsräte-Preis 2017 teilzunehmen. Melden Sie Ihr Projekt ganz einfach hier an: www.dbrp.de

Eine Initiative der Zeitschrift

Arbeitsrecht im Betrieb

AIB | ZEITSCHRIFT FÜR DEN BETRIEBSRAT

¹⁴ BeckOK ArbR/Bayreuther TzBfG § 20 Rdnr. 2.

¹⁵ BAG 26.10.2016 – 7 AZR 140/15.