

7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen

Arbeitshilfen für die Praxis

Fachanwalt für Arbeitsrecht

Michael Loewer

Schönhauser Allee 83

10439 Berlin

030/44674467

www.jurati.de

7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen

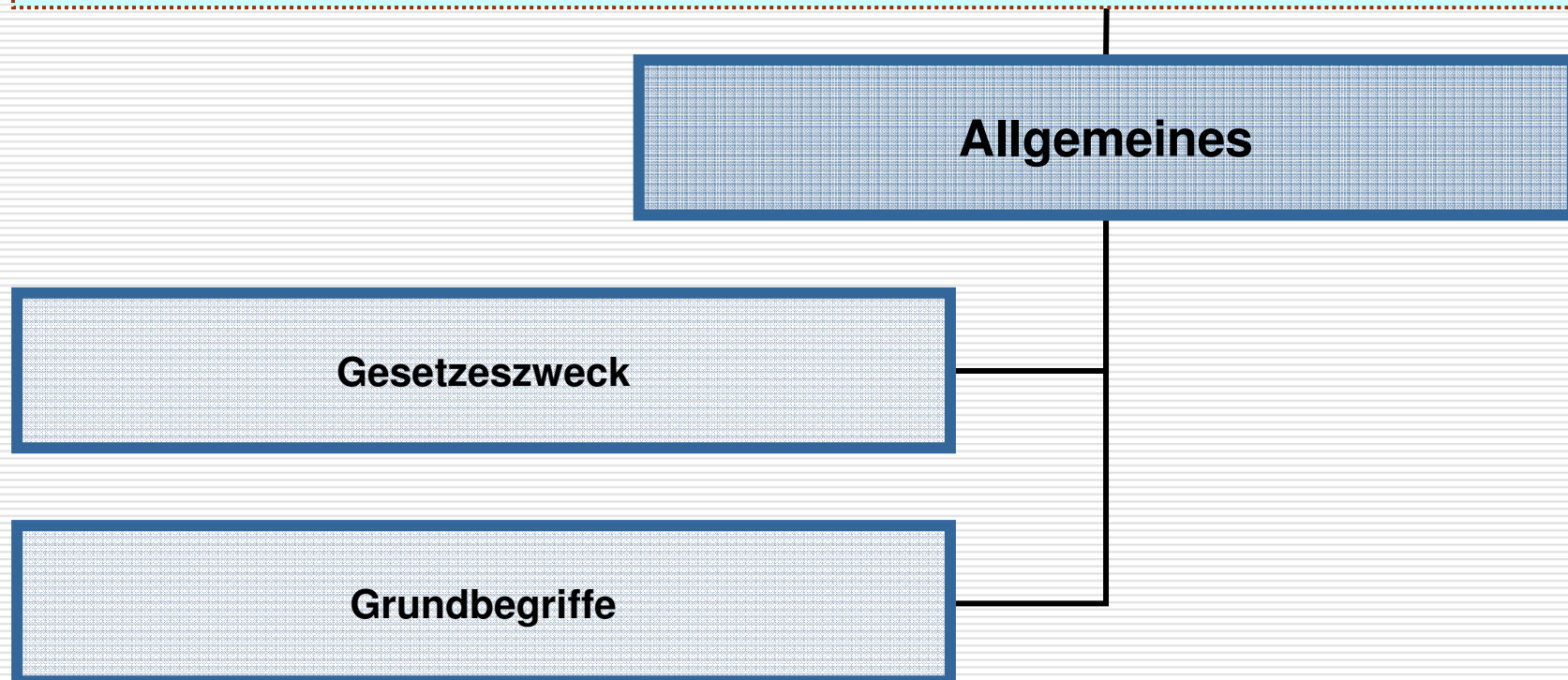
Das Befristungsrecht war bis Ende 2000 vor allem durch Rechtsprechung geprägt. Mit dem TzBfG sind dann einheitliche gesetzliche Vorschriften in Kraft getreten, die im Wesentlichen die **von der Rechtsprechung bereits entwickelten Kontrollprinzipien** aufgenommen haben.

Von den Vorschriften des TzBfG und damit auch den gesetzlichen Vorgaben für das Befristungsrecht darf nach § 22 I TzBfG abgesehen von den (wenigen) im Gesetz selbst vorgesehenen Fällen **nicht zuungunsten des Arbeitnehmers** abgewichen werden.



Befristungskontrolle findet im Allgemeinen nach dem TzBfG statt, im Übrigen nach gruppenspezifischen **Sondervorschriften** (z.B. §§ 21 BEEG, 6 PflegeZG im Zusammenhang mit einer Elternzeit beziehungsweise Pflegezeit, nach dem AArbVertrG für Ärzte in der Weiterbildung und nach dem WissZeitVG für wissenschaftliches und künstlerisches Personal an Hochschulen und Bildungseinrichtungen).

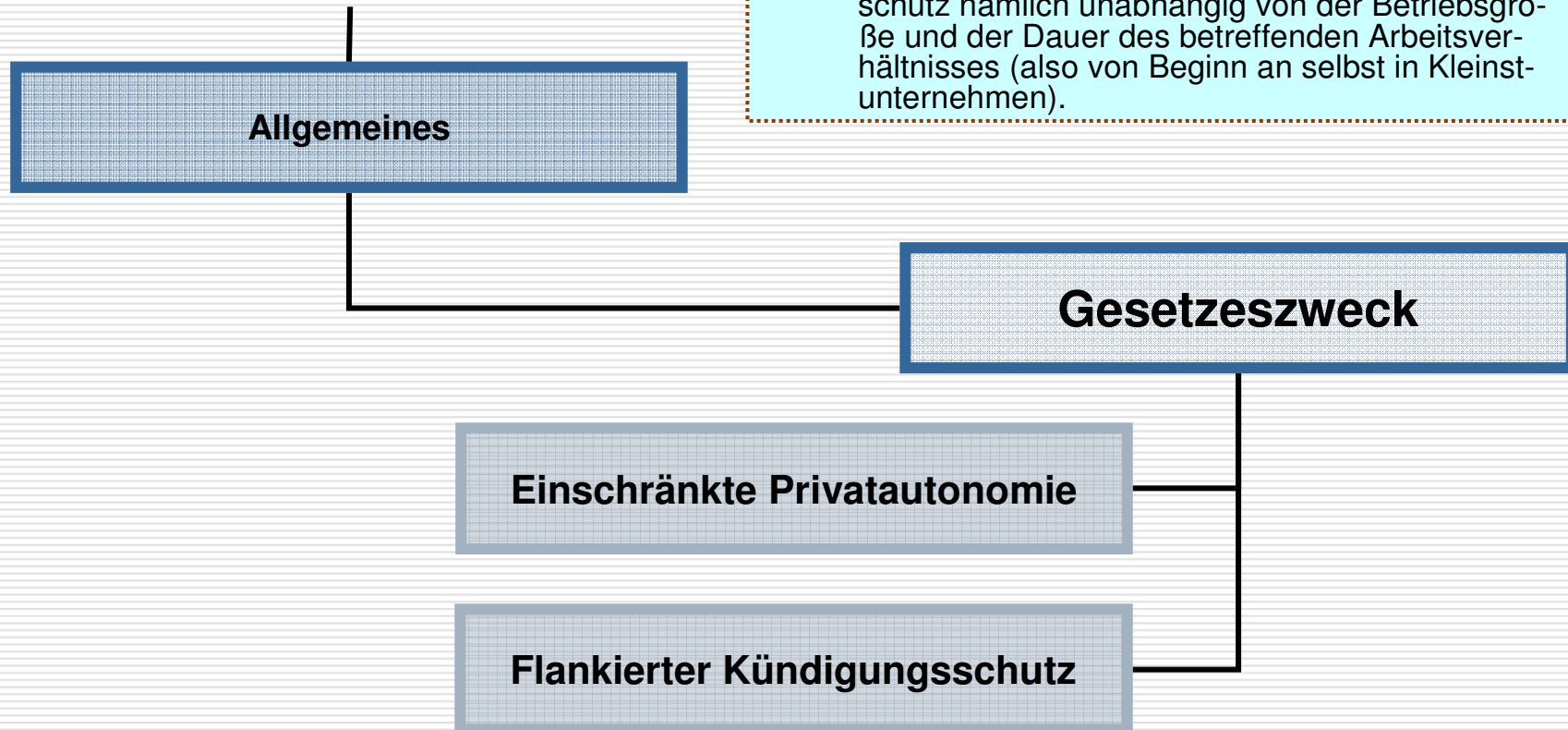
Die Befristung von Arbeitsverträgen ist jedenfalls in den ersten Jahren der Anstellung zum Regelfall geworden. Ob dies ein sinnvolles Steuerungsinstrument für Arbeitgeber ist, hängt vom Blickwinkel ab. Vorteilhaft ist aus Arbeitgebersicht die **Abkoppelung** des Beendigungstatbestands **vom Kündigungsschutz**. Auf der anderen Seite ist die Bindung befristet Beschäftigter an das anstellende Unternehmen geringer.



7.1.1 Befristung von

Nach § 620 I BGB endet ein Dienstverhältnis mit dem Ablauf der Zeit, für die es eingegangen ist. Danach wäre eine **Aushebelung** der Vorschriften **des Kündigungsschutzes** nach dem KSchG sowie des besonderen Kündigungsschutzes möglich. Deshalb gelten nach § 620 III BGB für die Befristung von Arbeitsverträgen die Vorschriften des TzBfG.

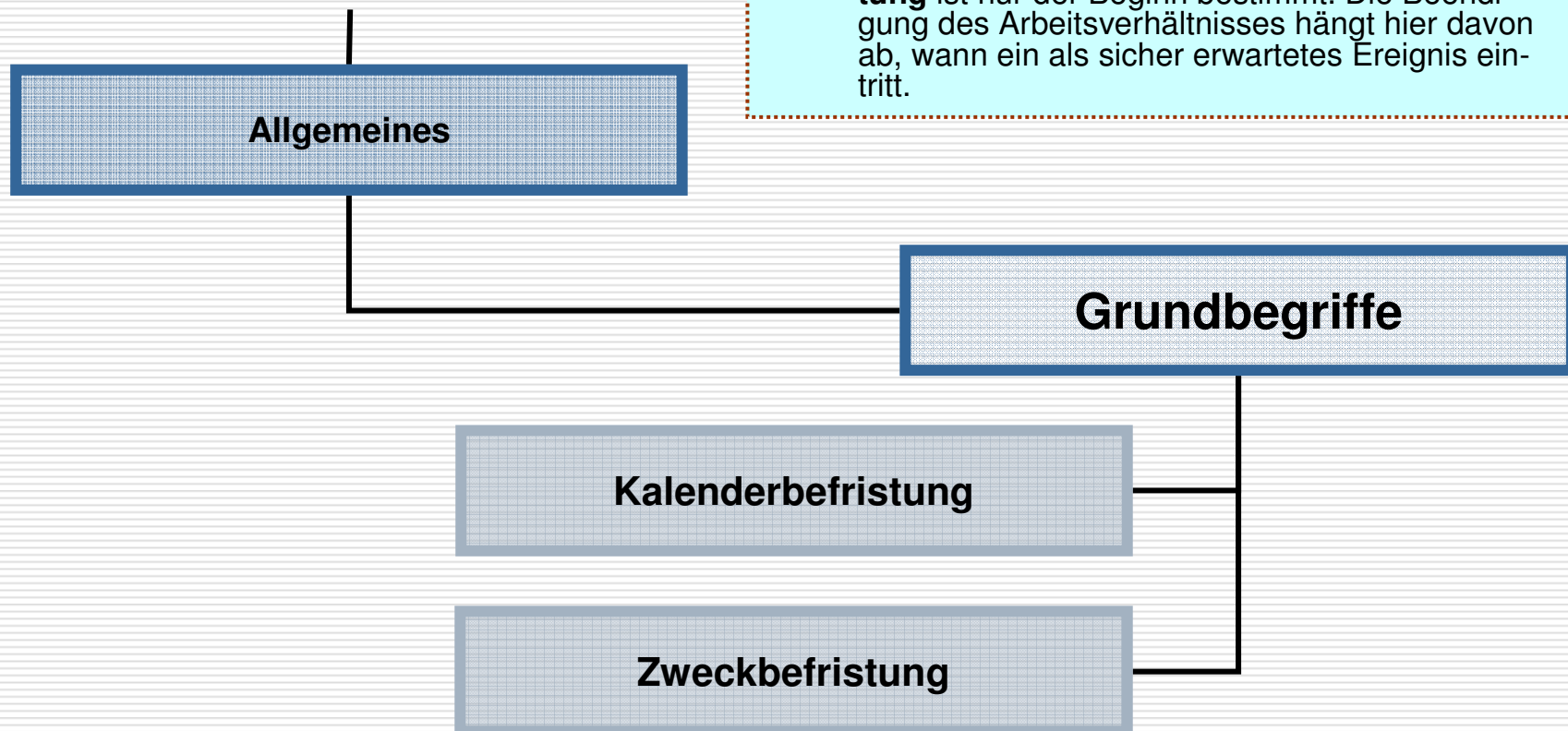
Die Reglementierung von Befristungsmöglichkeiten **beschränkt die Privatautonomie** (Vertragsfreiheit) aller Arbeitgeber. Anders als Kündigungsschutz nach dem KSchG besteht Befristungsschutz nämlich unabhängig von der Betriebsgröße und der Dauer des betreffenden Arbeitsverhältnisses (also von Beginn an selbst in Kleinunternehmen).



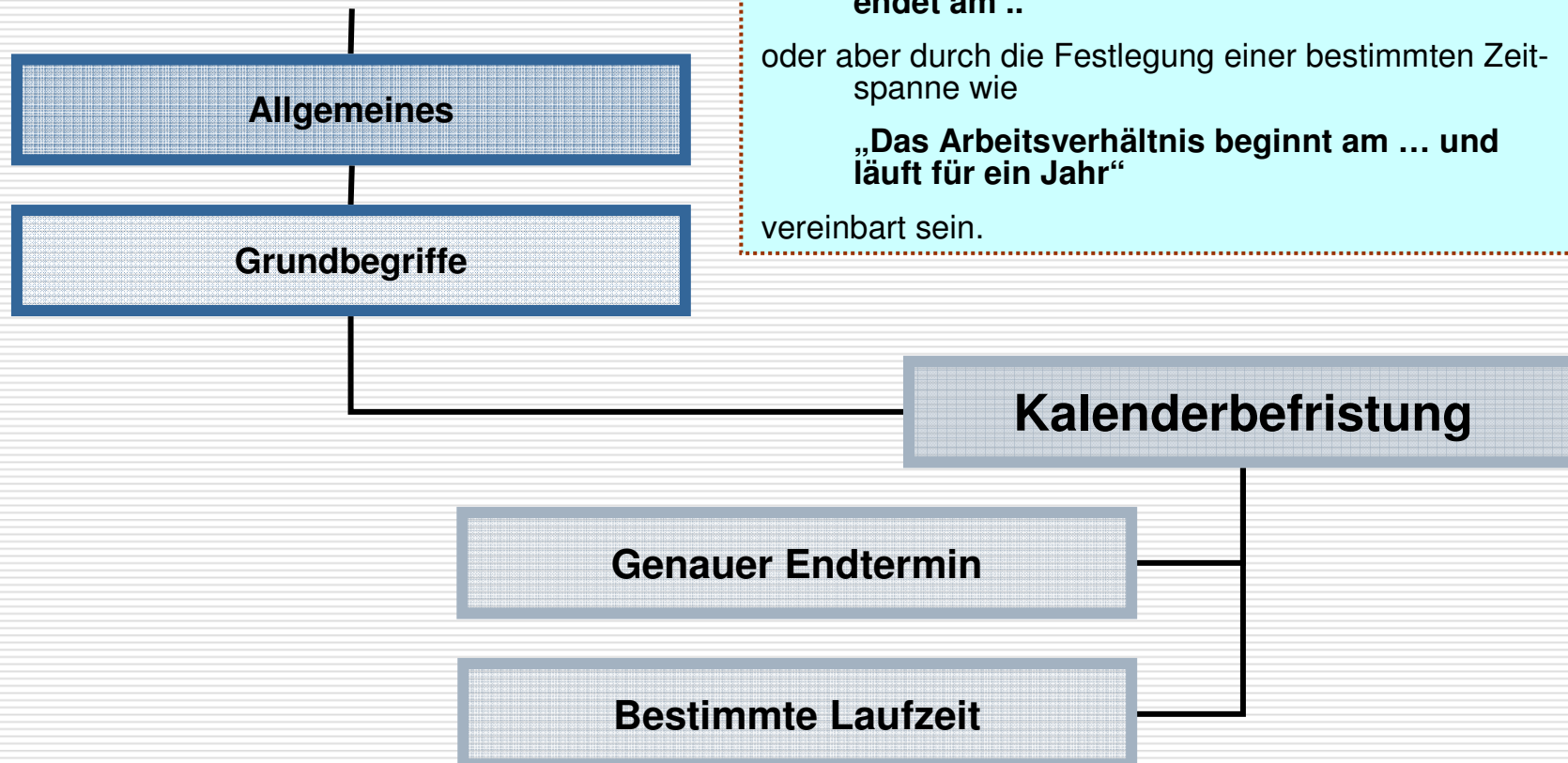
7.1.1 Befristung von

Es gibt zwei gesetzlich vorgegebene Formen der Befristung: die kalendermäßige Befristung und die Zweckbefristung (vgl. § 3 I 2 TzBfG). In allen Befristungssituationen darf jedoch lediglich ein nur **vorübergehender (zeitweiliger) Beschäftigungsbedarf** gedeckt werden.

Bei einer **kalendermäßigen Befristung** steht die Dauer des Arbeitsverhältnisses (dessen Beginn und Ende) von vornherein fest. Bei der **Zweckbefristung** ist nur der Beginn bestimmt. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hängt hier davon ab, wann ein als sicher erwartetes Ereignis eintritt.



7.1.1 Befristung vor



Bei einer kalendermäßigen Befristung muss die Dauer des Arbeitsverhältnisses von Beginn an feststehen. Das kann durch eine genaue Bezeichnung von Beginn und Beendigungszeitpunkt wie

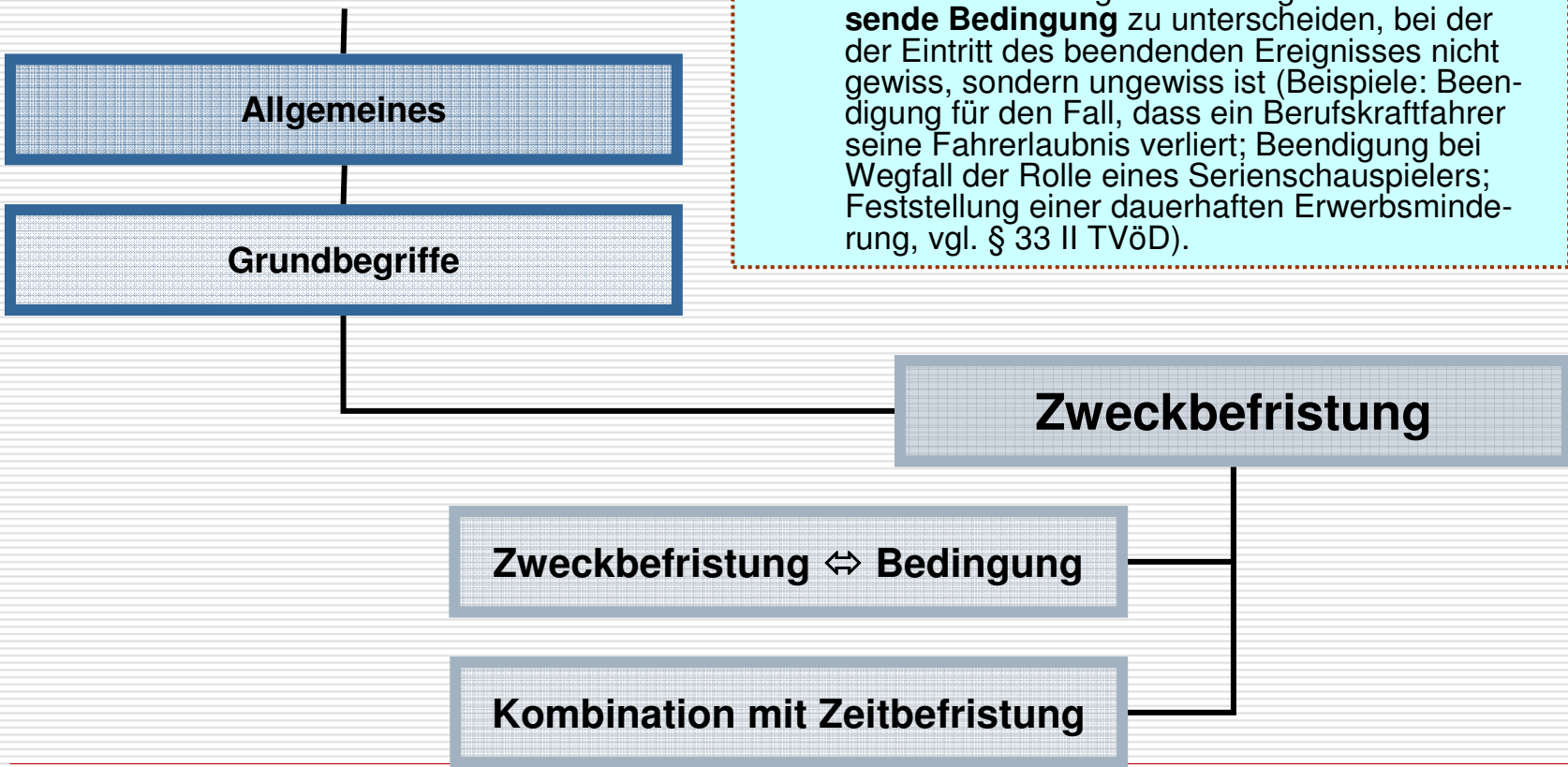
„Das Arbeitsverhältnis beginnt am ... und endet am ..“

oder aber durch die Festlegung einer bestimmten Zeitspanne wie

„Das Arbeitsverhältnis beginnt am ... und läuft für ein Jahr“

vereinbart sein.

7.1.1 Befristung vor

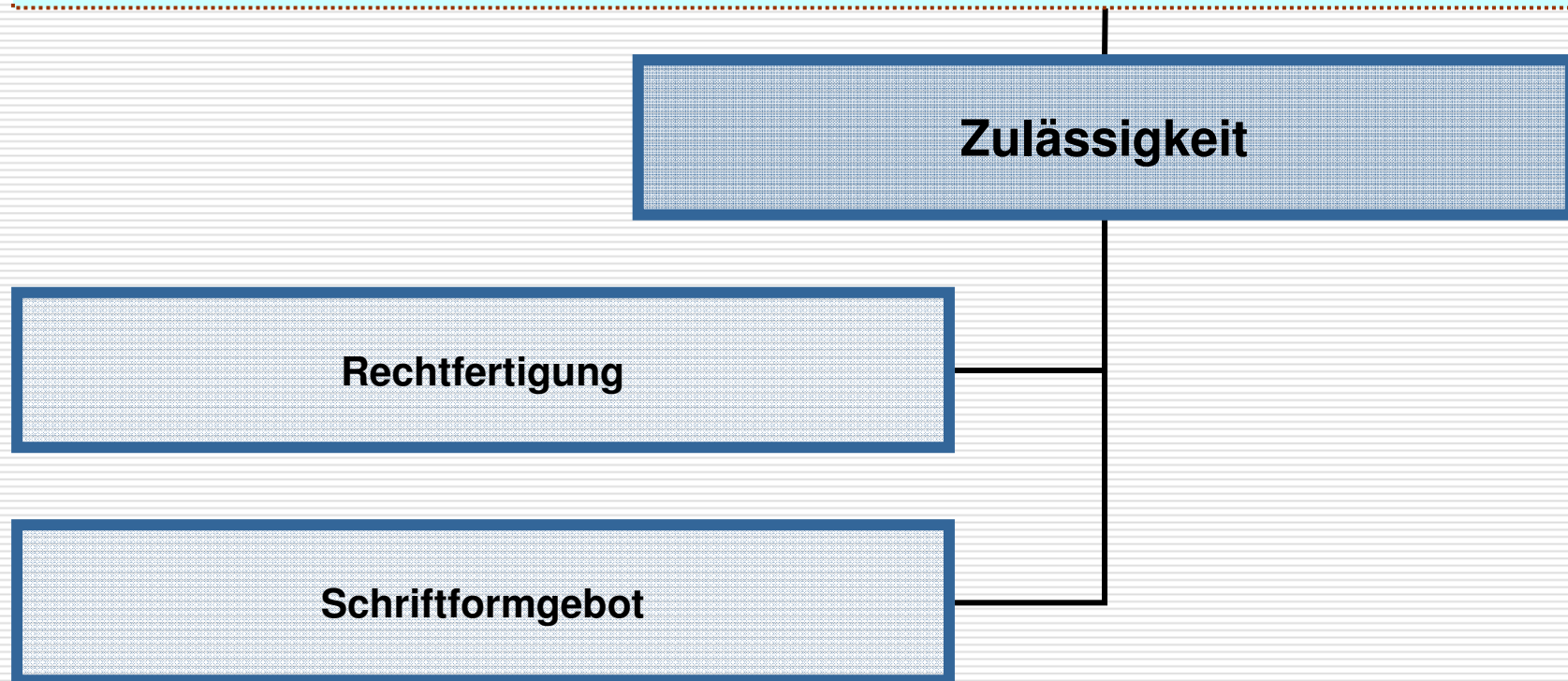


Bei der Zweckbefristung ist der verfolgte Zweck notwendigerweise Inhalt der Befristungsabrede (Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Rückkehr einer lange erkrankten Mitarbeiterin, nach Ablauf einer Saison oder mit Anspruch auf Bezug einer gesetzlichen Regelaltersrente). **Zweck- und Zeitbefristung** sollten **miteinander kombiniert** werden (z.B.: „Das Arbeitsverhältnis endet, sobald Frau F genesen ist und ihre Arbeit wieder aufnehmen kann, spätestens jedoch am ...“).

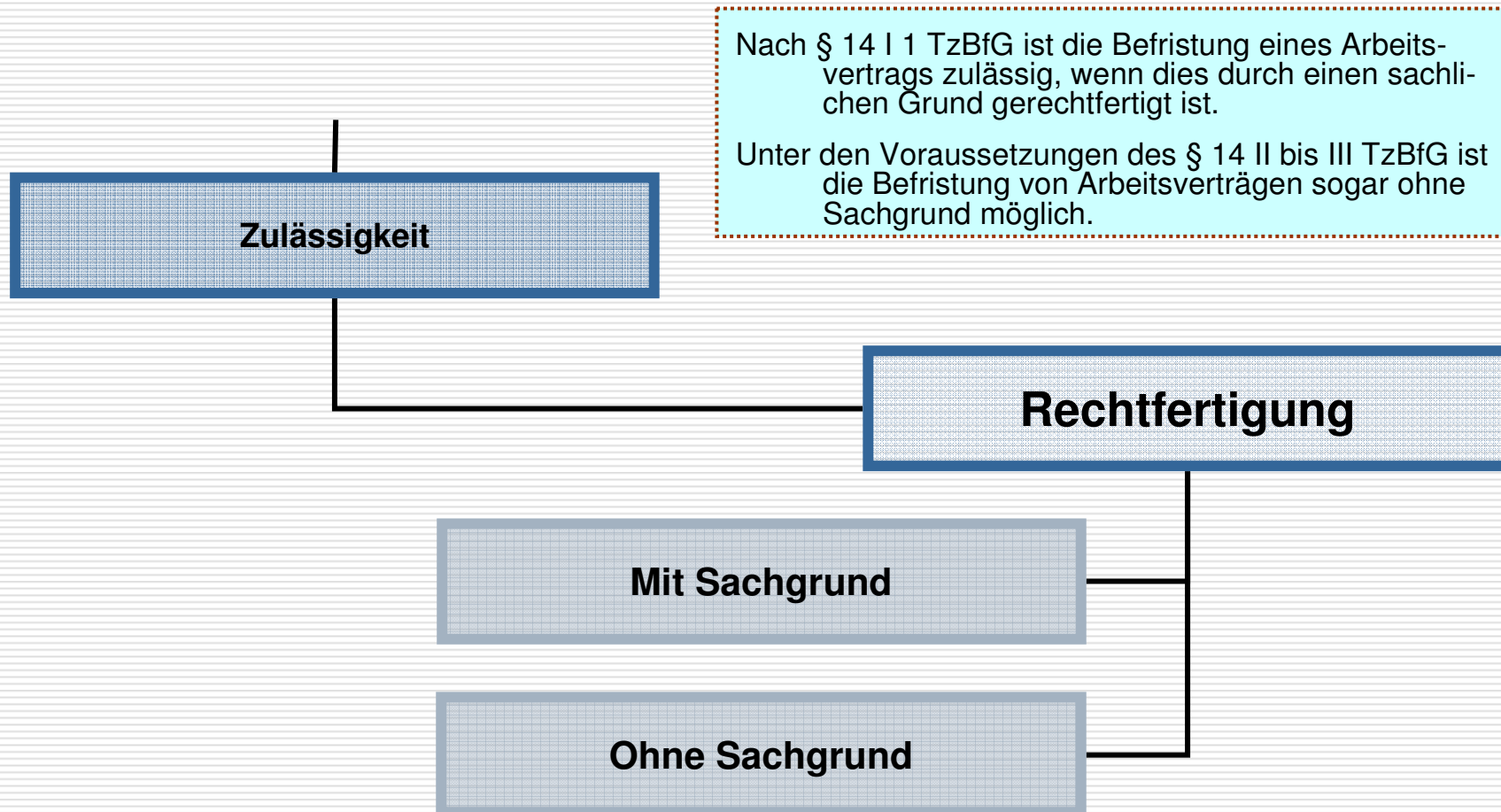
Von der Zweckbefristung ist eine so genannte **auflösende Bedingung** zu unterscheiden, bei der der Eintritt des beendenden Ereignisses nicht gewiss, sondern ungewiss ist (Beispiele: Beendigung für den Fall, dass ein Berufskraftfahrer seine Fahrerlaubnis verliert; Beendigung bei Wegfall der Rolle eines Serienschauenspielers; Feststellung einer dauerhaften Erwerbsminderung, vgl. § 33 II TVöD).

Wirksame Befristungen scheitern in der Praxis häufig daran, dass kein anerkannter Befristungsgrund vorliegt oder ein solcher jedenfalls nicht nachgewiesen werden kann und deshalb als vorgeschoben erscheint. Nicht selten sind Befristungsabreden auch wegen Missachtung des Schriftformerfordernisses im Sinne des § 14 IV TzBfG unwirksam.

Will sich ein Arbeitnehmer auf die Unwirksamkeit einer Befristung berufen, muss er dies nach § 17 S. 1 TzBfG spätestens innerhalb von drei Wochen nach Ende der vereinbarten Laufzeit, bei Zeckbefristungen gemäß § 17 S. 3 TzBfG nach Unterrichtung von der Zweckerreichung, gerichtlich geltend machen (**Befristungskontrollklage**).



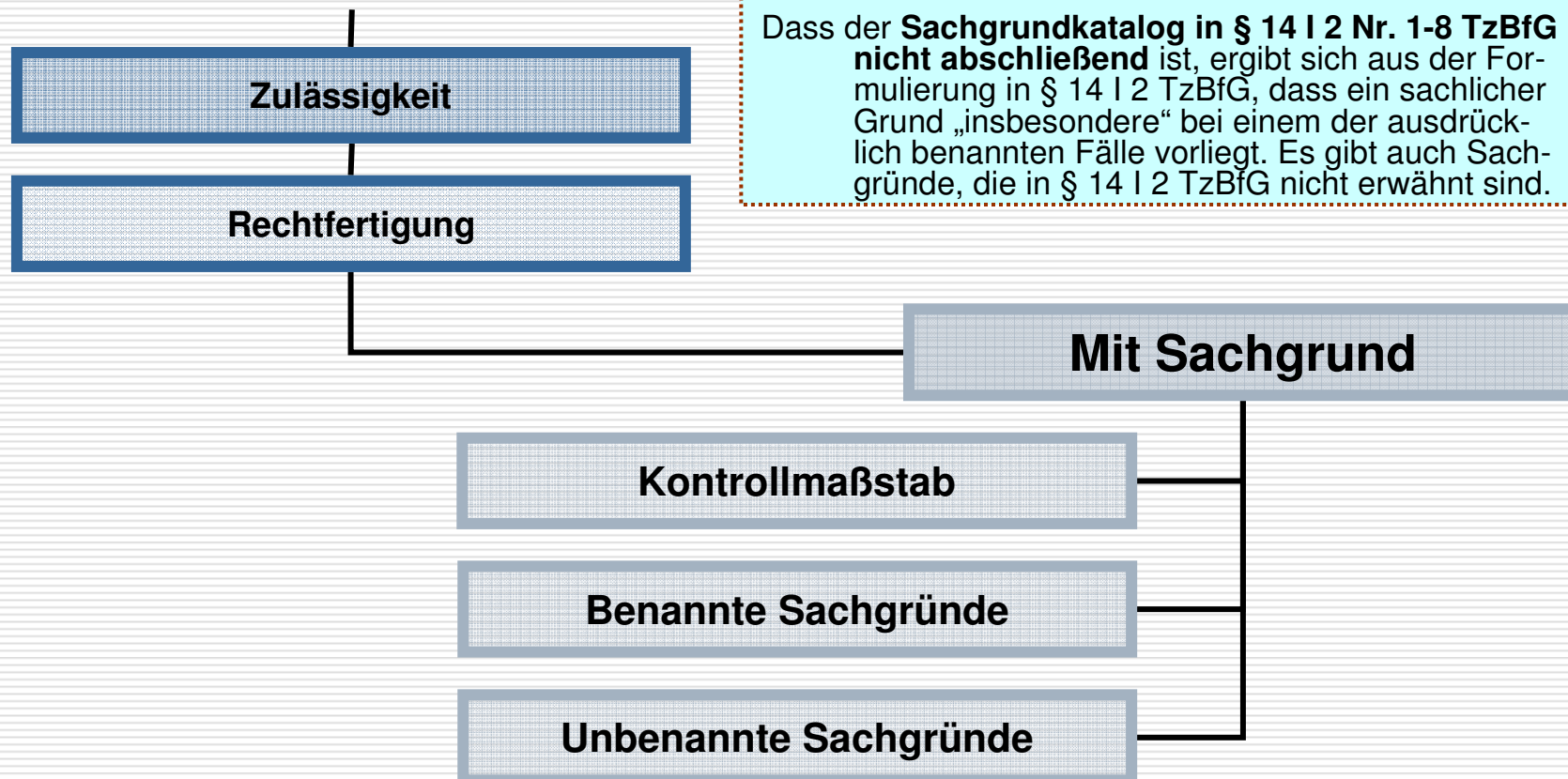
7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



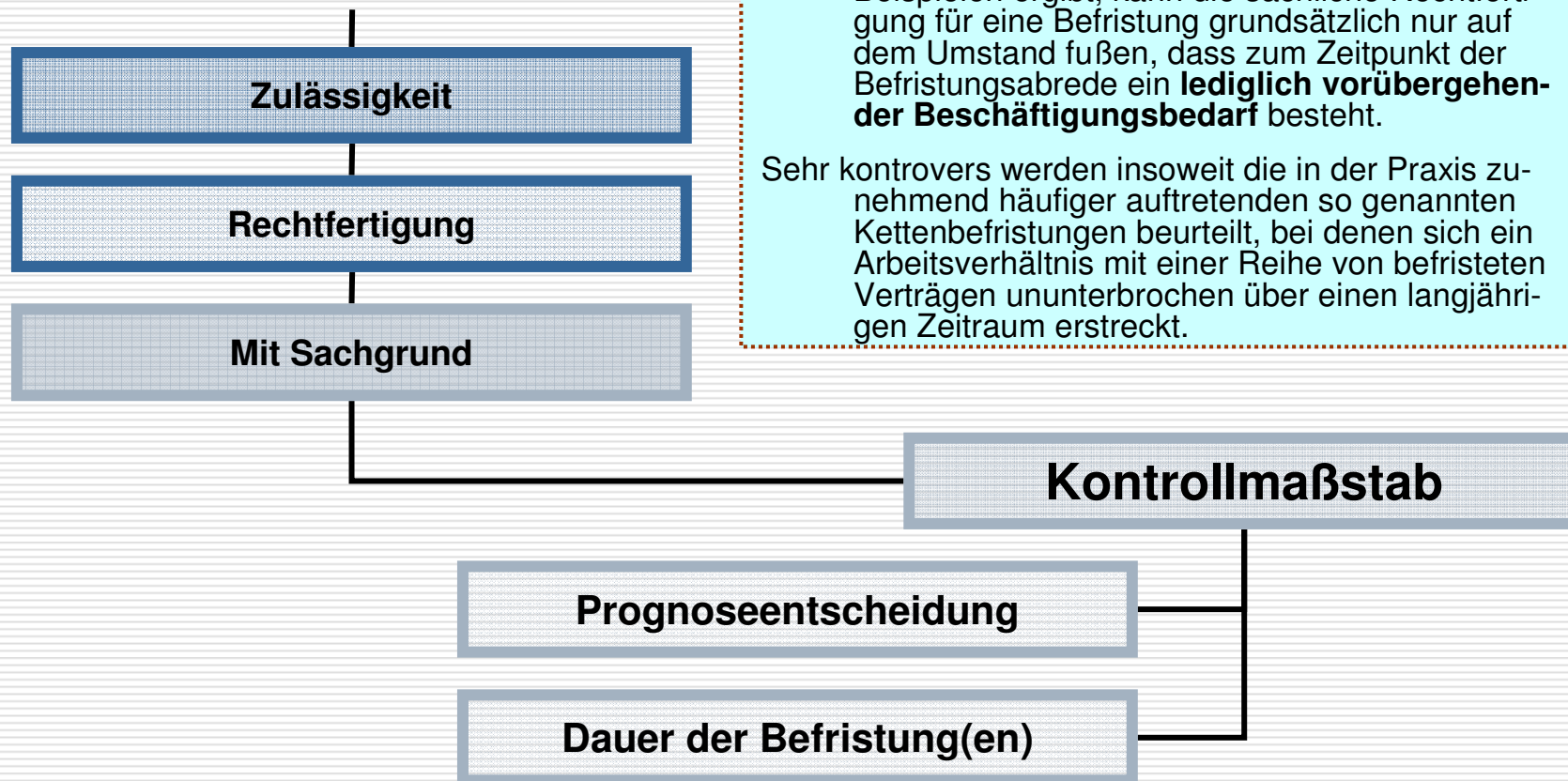
7.1.1 Befristung vor

Vor Einführung der gesetzlichen Reglementierung des Befristungsrechts hat die bereits die Rechtsprechung eine sachliche Rechtfertigung für Befristungen verlangt. Die vom Bundesarbeitsgericht anerkannten Sachgründe sind letztlich in § 14 I 2 TzBfG aufgegriffen worden.

Dass der **Sachgrundkatalog in § 14 I 2 Nr. 1-8 TzBfG nicht abschließend** ist, ergibt sich aus der Formulierung in § 14 I 2 TzBfG, dass ein sachlicher Grund „insbesondere“ bei einem der ausdrücklich benannten Fälle vorliegt. Es gibt auch Sachgründe, die in § 14 I 2 TzBfG nicht erwähnt sind.



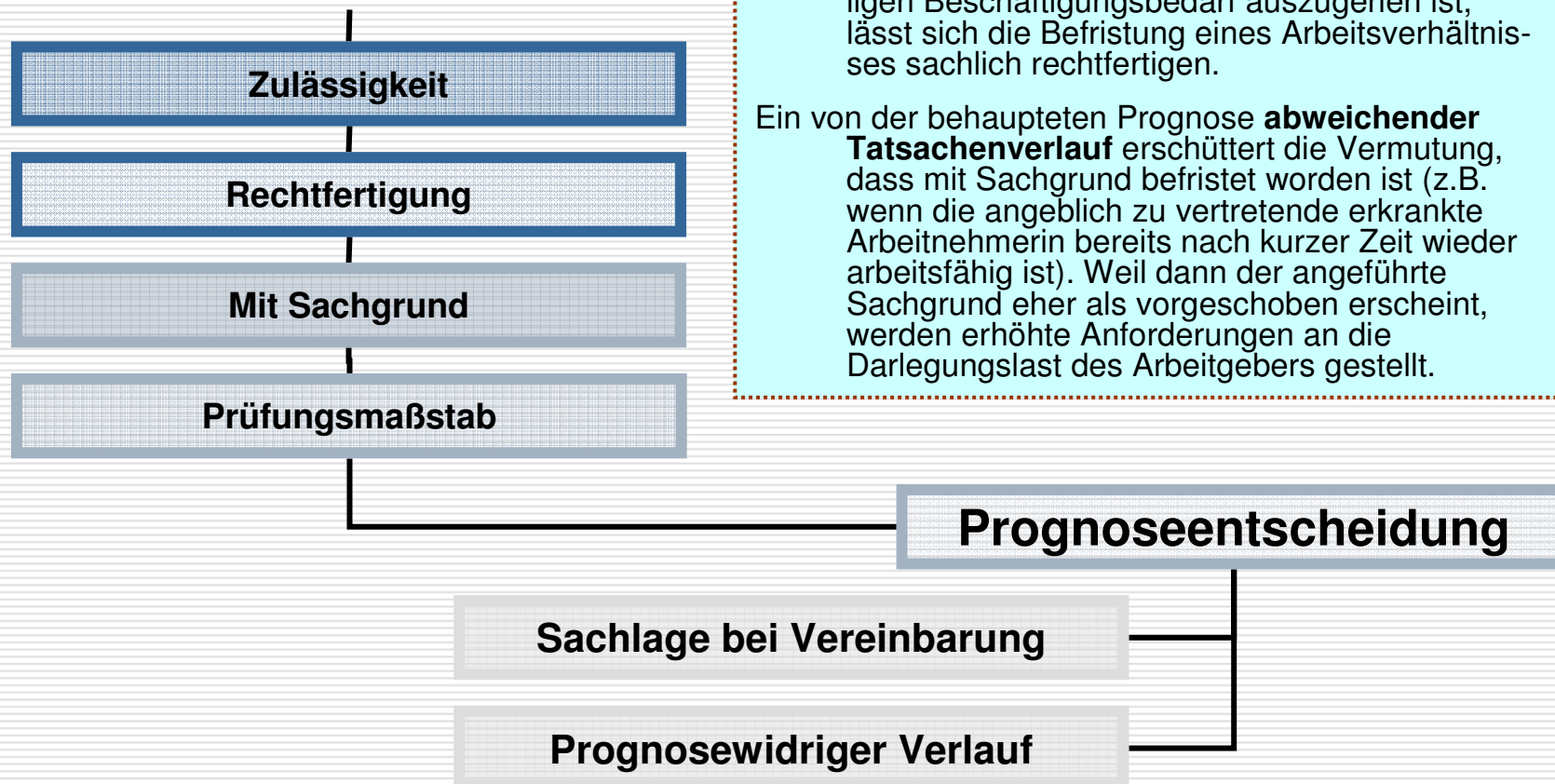
7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



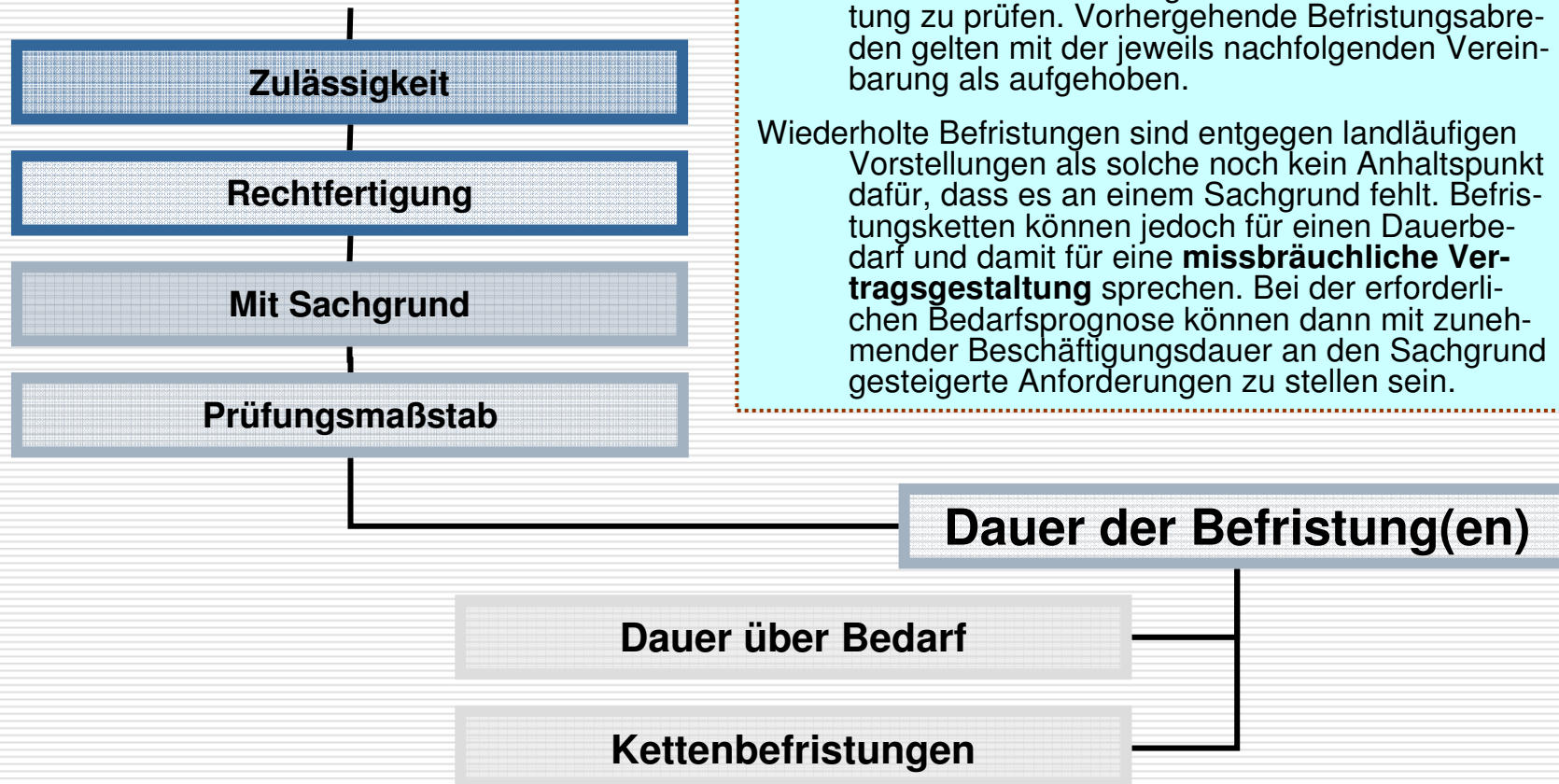
Wie sich auch aus den in § 14 I 2 TzBfG benannten Beispielen ergibt, kann die sachliche Rechtfertigung für eine Befristung grundsätzlich nur auf dem Umstand fußen, dass zum Zeitpunkt der Befristungsabrede ein **lediglich vorübergehender Beschäftigungsbedarf** besteht.

Sehr kontrovers werden insoweit die in der Praxis zunehmend häufiger auftretenden so genannten Kettenbefristungen beurteilt, bei denen sich ein Arbeitsverhältnis mit einer Reihe von befristeten Verträgen ununterbrochen über einen langjährigen Zeitraum erstreckt.

7.1.1 Befristung vor



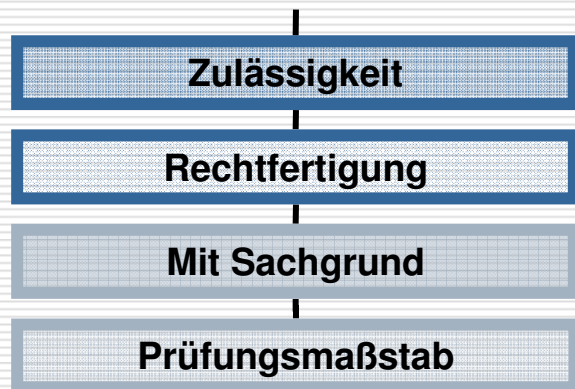
7.1.1 Befristung vor



Die Dauer der Befristung als solche ist nur dann Indiz für einen fehlenden Sachgrund, wenn sie über den prognostizierten zeitlichen Bedarf hinausgeht oder selbst Inhalt des Sachgrundes ist (z.B. Zweckbefristung oder Befristung zur längeren Erprobung). Bei **Kettenbefristungen** ist ausschließlich die Zulässigkeit der aktuellen Befristung zu prüfen. Vorhergehende Befristungsabreden gelten mit der jeweils nachfolgenden Vereinbarung als aufgehoben.

Wiederholte Befristungen sind entgegen landläufigen Vorstellungen als solche noch kein Anhaltspunkt dafür, dass es an einem Sachgrund fehlt. Befristungsketten können jedoch für einen Dauerbedarf und damit für eine **missbräuchliche Vertragsgestaltung** sprechen. Bei der erforderlichen Bedarfsprognose können dann mit zunehmender Beschäftigungsdauer an den Sachgrund gesteigerte Anforderungen zu stellen sein.

7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen

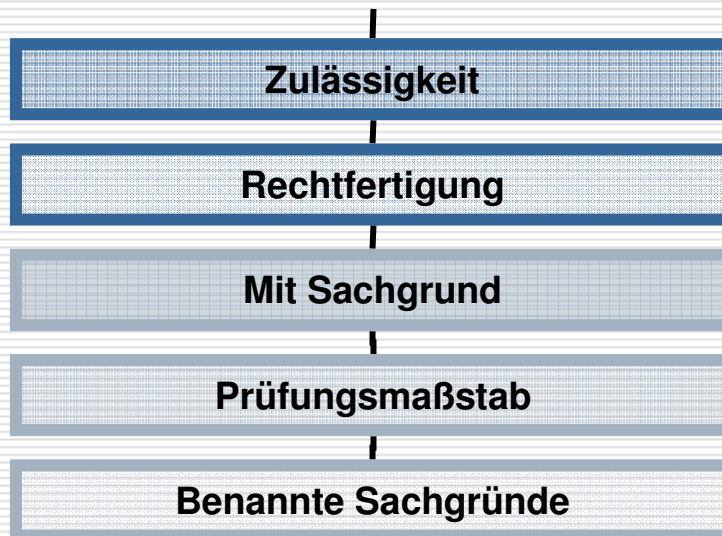


Die **Aufzählung** der gesetzlichen Sachgründe für eine Befristung ist **nicht abschließend** (vgl. die Formulierung in § 14 I 2 TzBfG: „Ein sachlicher Grund liegt insbesondere vor, wenn ...“). Ausdrücklich benennt § 14 I 2 TzBfG acht Befristungsgründe.

Neben § 14 I 2 TzBfG gibt es besondere Vorschriften für spezifische Beschäftigtengruppen (z.B. § 21 BEEG: Elternzeitvertretung; § 6 PflegeZG: Pflegezeitvertretung; WissZeitVG: Wissenschaftliches Personal; AArbVertrG: Ärzte in Weiterbildung).



7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



Nach § 14 I 2 Nr. 1 TzBfG liegt ein sachlicher Grund für eine Befristung vor, wenn der betriebliche **Bedarf an der Arbeitsleistung nur vorübergehend** besteht. Bei Vertragsschluss muss mit hinreichender Sicherheit zu erwarten sein, dass nach Ablauf des Befristungszeitraums kein Beschäftigungsbedarf mehr bestehen wird. Eine **unsichere Prognose recht nicht aus**.

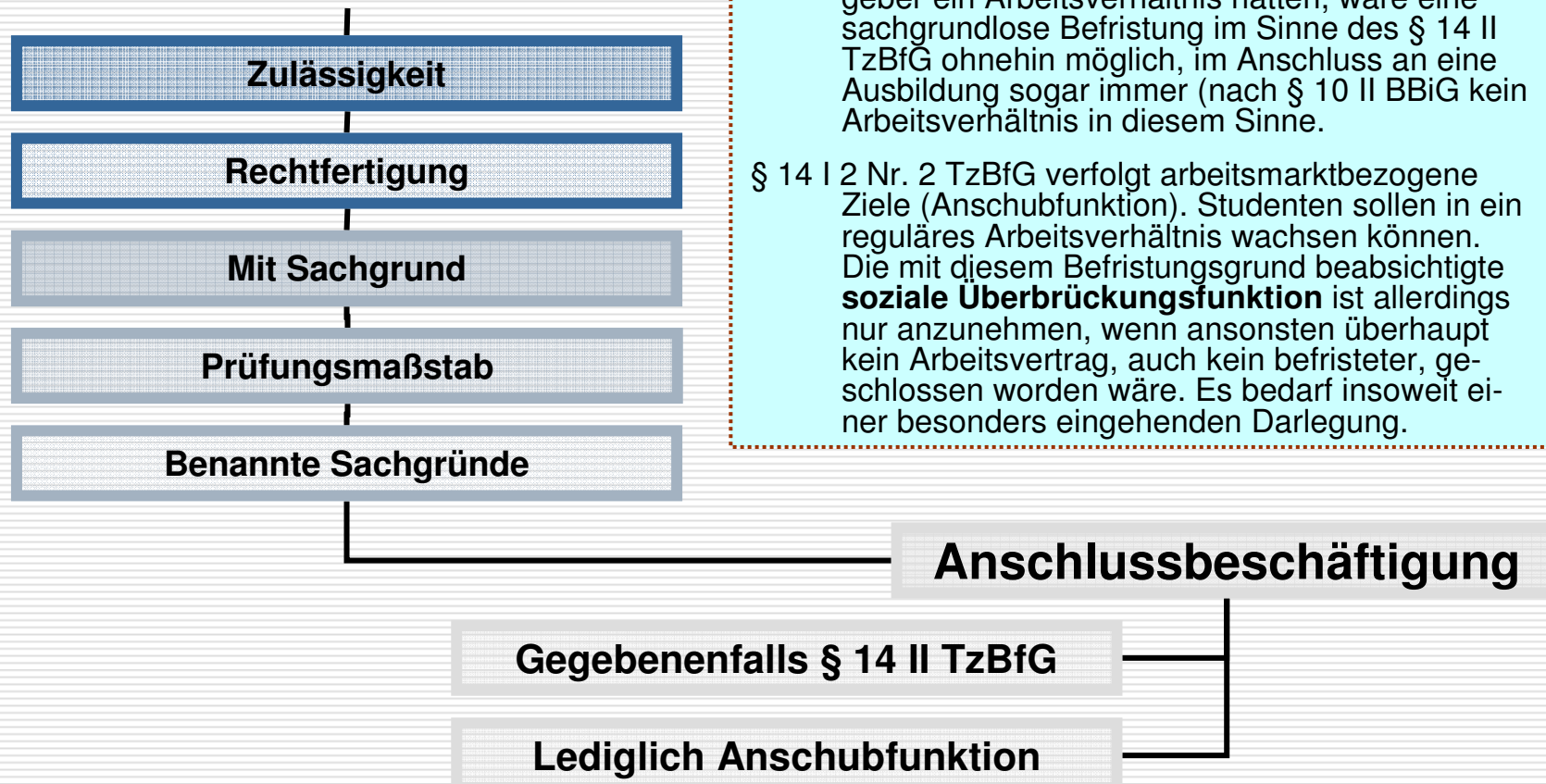
Im Gegensatz zum Sachgrund der Vertretung geht es hier um Auftragsspitzen, bei denen der Personalbedarf für die Arbeitsaufgabe später ersatzlos wegfällt. Ein derartiger Sonderbedarf besteht vor allem im **Saisongeschäft**, etwa während der Spargelernte, dem Verkauf von Weihnachtsbäumen in der Vorweihnachtszeit oder von Eintrittskarten für ein Freibad in der Sommersaison.

Vorübergehender Bedarf

Überschießender Bedarf

Abgrenzung zur Vertretung

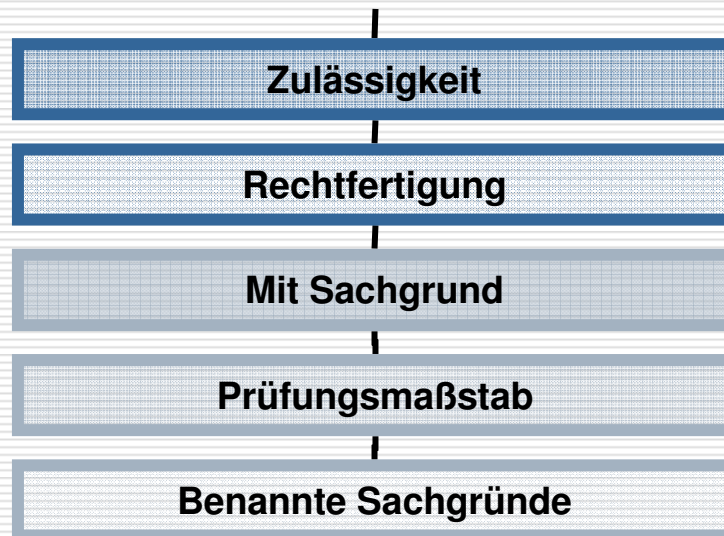
7.1.1 Befristung vor



Nach § 14 I 2 Nr. 2 TzBfG liegt ein sachlicher Grund für eine Befristung auch darin, dass diese **im Anschluss an eine Ausbildung oder ein Studium** erfolgt, um den Übergang in eine Anschlussbeschäftigung zu erleichtern. Soweit Studenten nicht bereits zuvor bei demselben Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis hatten, wäre eine sachgrundlose Befristung im Sinne des § 14 II TzBfG ohnehin möglich, im Anschluss an eine Ausbildung sogar immer (nach § 10 II BBiG kein Arbeitsverhältnis in diesem Sinne).

§ 14 I 2 Nr. 2 TzBfG verfolgt arbeitsmarktbezogene Ziele (Anschubfunktion). Studenten sollen in ein reguläres Arbeitsverhältnis wachsen können. Die mit diesem Befristungsgrund beabsichtigte **soziale Überbrückungsfunktion** ist allerdings nur anzunehmen, wenn ansonsten überhaupt kein Arbeitsvertrag, auch kein befristeter, geschlossen worden wäre. Es bedarf insoweit einer besonders eingehenden Darlegung.

7.1.1 Befristung vor



Sachlich gerechtfertigt ist die Befristung eines Arbeitsvertrags nach § 14 I 2 Nr. 3 TzBfG auch dann, wenn der Arbeitnehmer zur **Vertretung eines anderen Arbeitnehmers** beschäftigt wird. Vom Sachgrund der Vertretung wird in der Praxis relativ häufig Gebrauch gemacht, um durch Sonderurlauber, freigestellte Betriebsratsmitglieder oder über längere Zeit erkrankte Mitarbeiter auftretende Personalengpässe zu überbrücken.

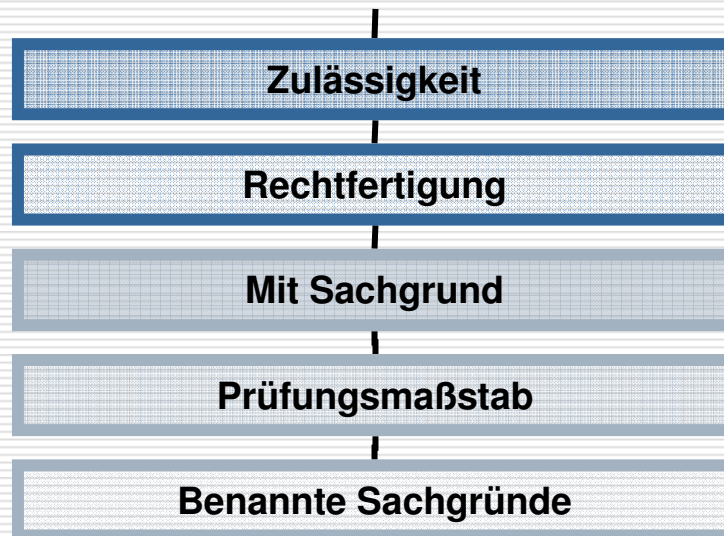
Vertretungsbedarf kann allerdings nur dann bestehen, wenn überhaupt mit der Rückkehr des Vertretenen zu rechnen ist. Der Befristungszeitraum darf die prognostizierte Fehlzeit nicht über- aber unterschreiten. Außerdem ist es zulässig, den Vertreter nicht mit den Aufgaben des Vertretenen zu betrauen, sondern eine Vertretungskette zu bilden (**mittelbare Stellvertretung**), sofern eine kausale Verbindung zur Beschäftigungslücke noch nachvollziehbar ist (Vertretungskonzept).

Vertretungsbedarf

Zeitweilige Personallücke

Auch mittelbare Vertretung

7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



Nach § 14 I 2 Nr. 4 TzBfG kann auch die **Eigenart der Arbeitsleistung** die Befristung eines Arbeitsvertrags rechtfertigen. Dies betrifft die Beschäftigung in Tendenzunternehmen, bei denen der Personalaustausch den Unternehmenszweck (Programmwechsel) fördert.

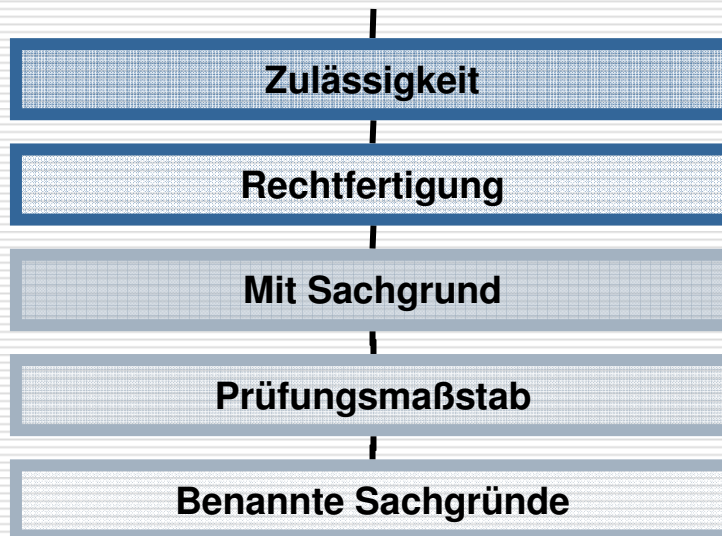
Zu den betreffenden Unternehmen gehören Tendenzbetriebe wie Rundfunk und Presse, soweit programmgestaltendes Personal betroffen ist. Auch künstlerisches Bühnenpersonal und Spitzensportler sowie deren Trainer dürfen danach befristet beschäftigt werden.

Eigenart der Arbeitsleistung

Rundfunk und Presse

Künstler und Sportler

7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen

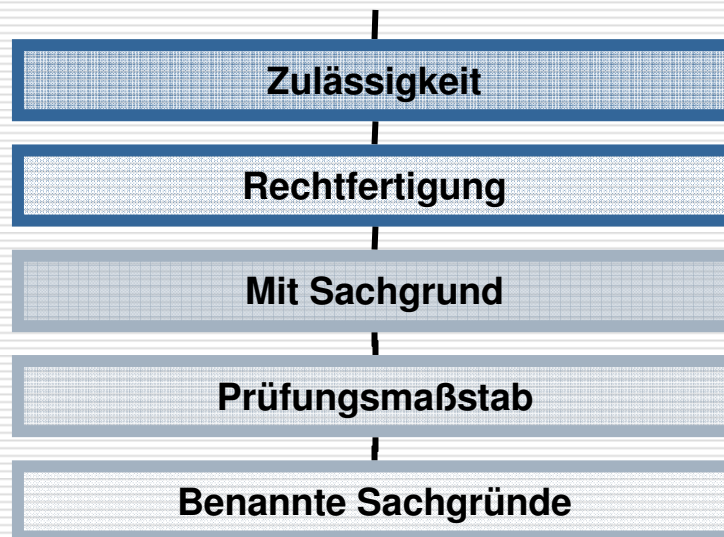


Auch **zur Erprobung** kann befristet werden (vgl. § 14 I 2 Nr. 5 TzBfG). Das hat aus Arbeitgebersicht gegenüber einer Probezeit im unbefristeten Arbeitsverhältnis den Vorteil, dass es keiner Kündigung zur Beendigung bedarf. Insoweit greift also weder besonderer Kündigungsschutz (etwa nach § 18 I BEEG oder § 9 I MuSchG) noch wäre nach § 102 BetrVG der Betriebsrat anzuhören.

Eine Befristung zur Erprobung kommt auch in Betracht, wenn die Probezeit länger als ein halbes Jahr dauern soll (was nach dem in § 622 III BGB angedeuteten Grundsatz allerdings nur ausnahmsweise zulässig sein wird) oder eine sachgrundlose Befristung im Sinne des § 14 II TzBfG nicht möglich ist (insbesondere wegen des Anschlussverbots gemäß § 14 II 2 TzBfG).



7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



Nach § 14 I 2 Nr. 6 TzBfG können auch **in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe** eine Befristung sachlich rechtfertigen. Der Grund muss tatsächlich in den persönlichen Verhältnissen des Arbeitnehmers seinen Ursprung haben (z.B. die Beschäftigung von Studenten in der vorlesungsfreien Zeit oder die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach Erreichen einer rentenversicherungsrechtlich relevanten Altersgrenze).

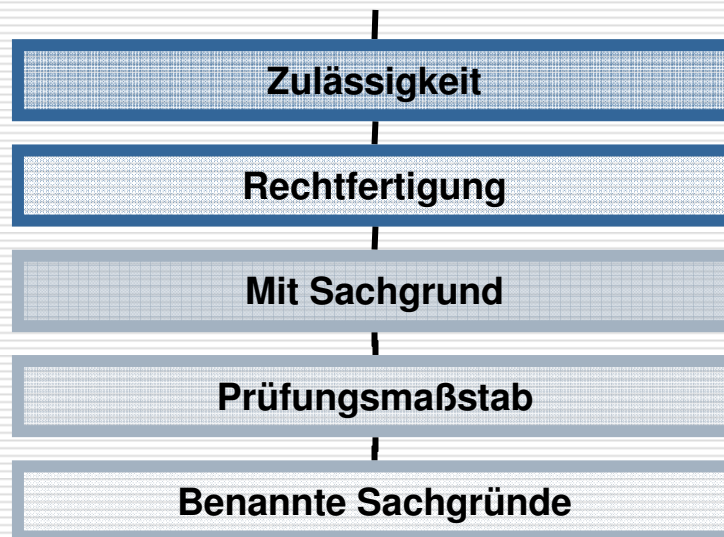
Es kann mitunter schwer nachzuvollziehen sein, ob sich die Befristung eines Arbeitsverhältnisses wirklich auf persönliche Hintergründe, insbesondere den Wunsch des betreffenden Arbeitnehmers, stützt. Deshalb sollten abgesehen von den Fällen der Vereinbarung des Ausscheidens mit Erreichen des Rentenalters die Befristungshintergründe für den Fall einer Auseinandersetzung **immer ausreichend dokumentiert** sein.

Personenbezogenheit

Objektive Hintergründe

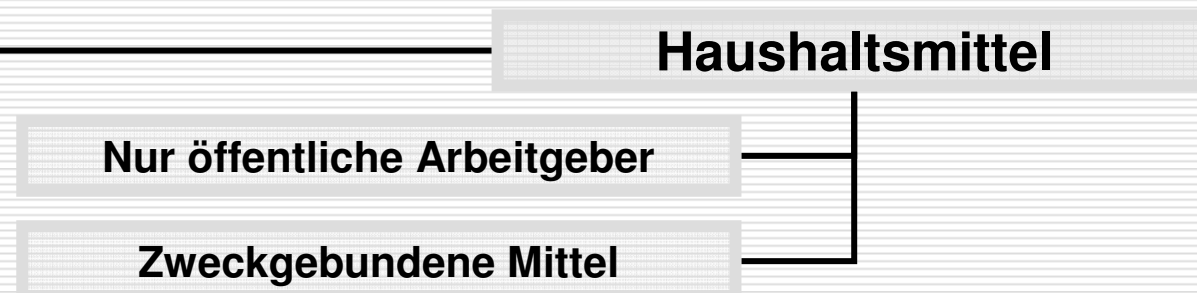
Wunsch des Arbeitnehmers

7.1.1 Befristung vor

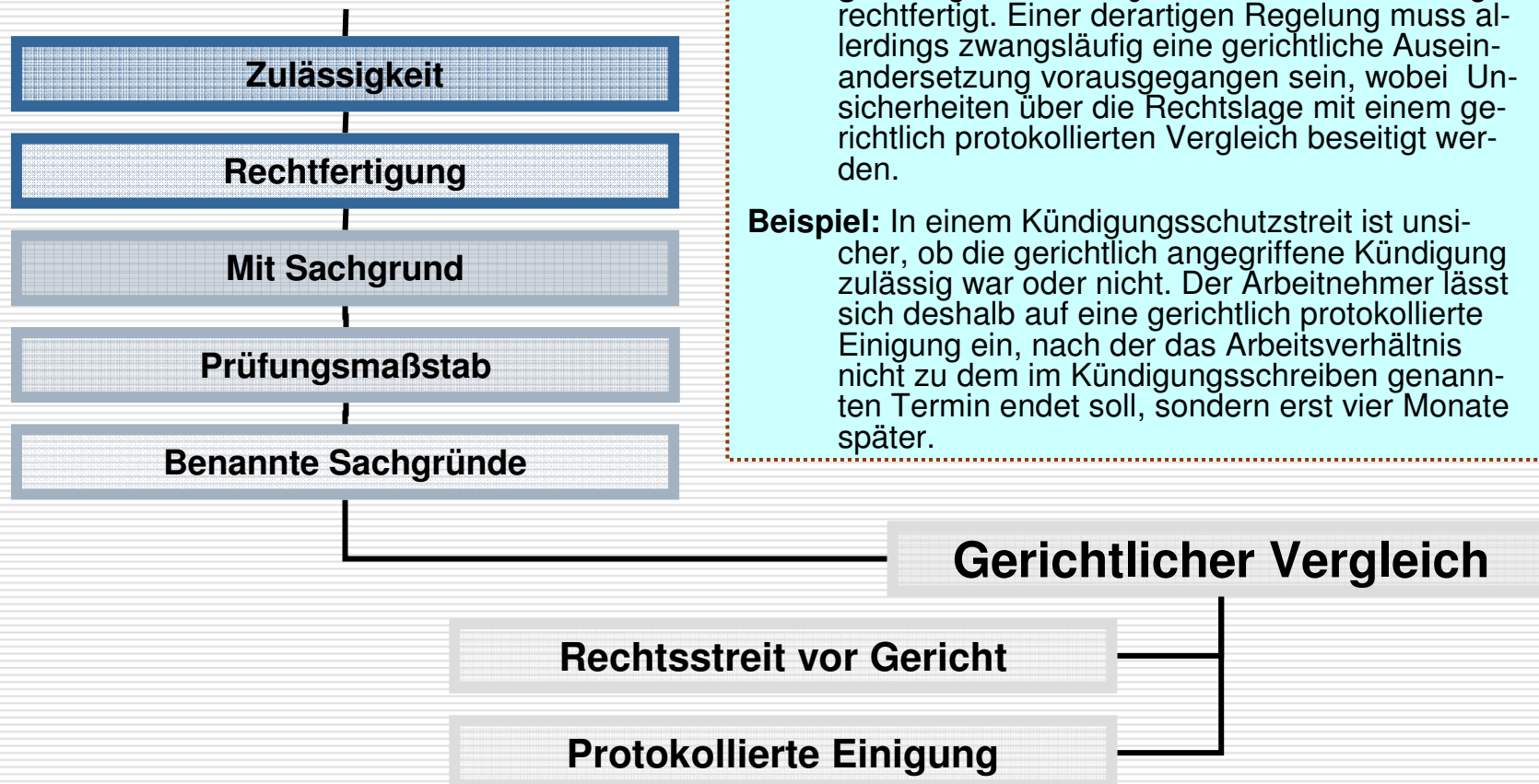


Wird ein Arbeitnehmer aus **Haushaltsmitteln** vergütet, die haushaltsrechtlich für eine befristete Beschäftigung bestimmt sind, und auch entsprechend beschäftigt, rechtfertigt dies nach § 14 I 2 Nr. 7 TzBfG eine Befristung des Arbeitsverhältnisses. Dieser Sachgrund gilt jedoch nur für öffentliche Arbeitgeber (Bund, Länder, Gemeinden und öffentliche Einrichtungen), die entsprechend zweckgebundene Mittel aus einem fremdbestimmten förmlichen Haushalt beziehen.

Es ist sehr umstritten, wie restriktiv der Sachgrund im Sinne des § 14 I 2 Nr. 7 TzBfG zu handhaben ist (Missbrauchsgefahr). Außerdem stand die Regelung vor dem Europäischen Gerichtshof in einem zwischenzeitlich anderweitig erledigten Verfahren auf dem Prüfstand, weil sie **private gegenüber öffentlichen Arbeitgebern benachteiligt**. Erstere können diesen Sachgrund nämlich nicht für sich in Anspruch nehmen.



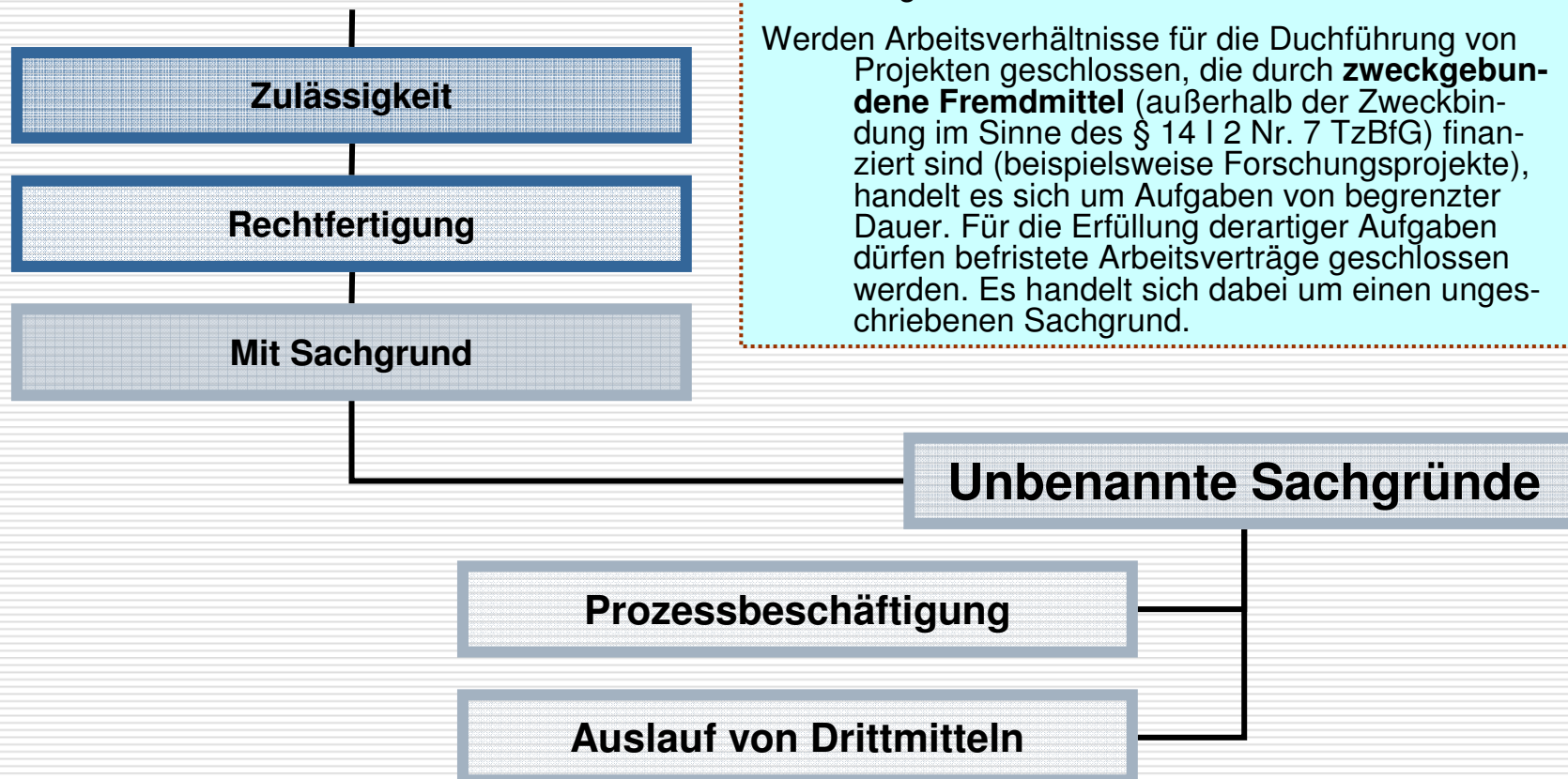
7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



Beruhet eine Befristung auf einem **gerichtlichen Vergleich**, gilt sie nach § 14 I 2 Nr. 8 TzBfG als gerechtfertigt. Einer derartigen Regelung muss allerdings zwangsläufig eine gerichtliche Auseinandersetzung vorausgegangen sein, wobei Unsicherheiten über die Rechtslage mit einem gerichtlich protokollierten Vergleich beseitigt werden.

Beispiel: In einem Kündigungsschutzstreit ist unsicher, ob die gerichtlich angegriffene Kündigung zulässig war oder nicht. Der Arbeitnehmer lässt sich deshalb auf eine gerichtlich protokollierte Einigung ein, nach der das Arbeitsverhältnis nicht zu dem im Kündigungsschreiben genannten Termin endet soll, sondern erst vier Monate später.

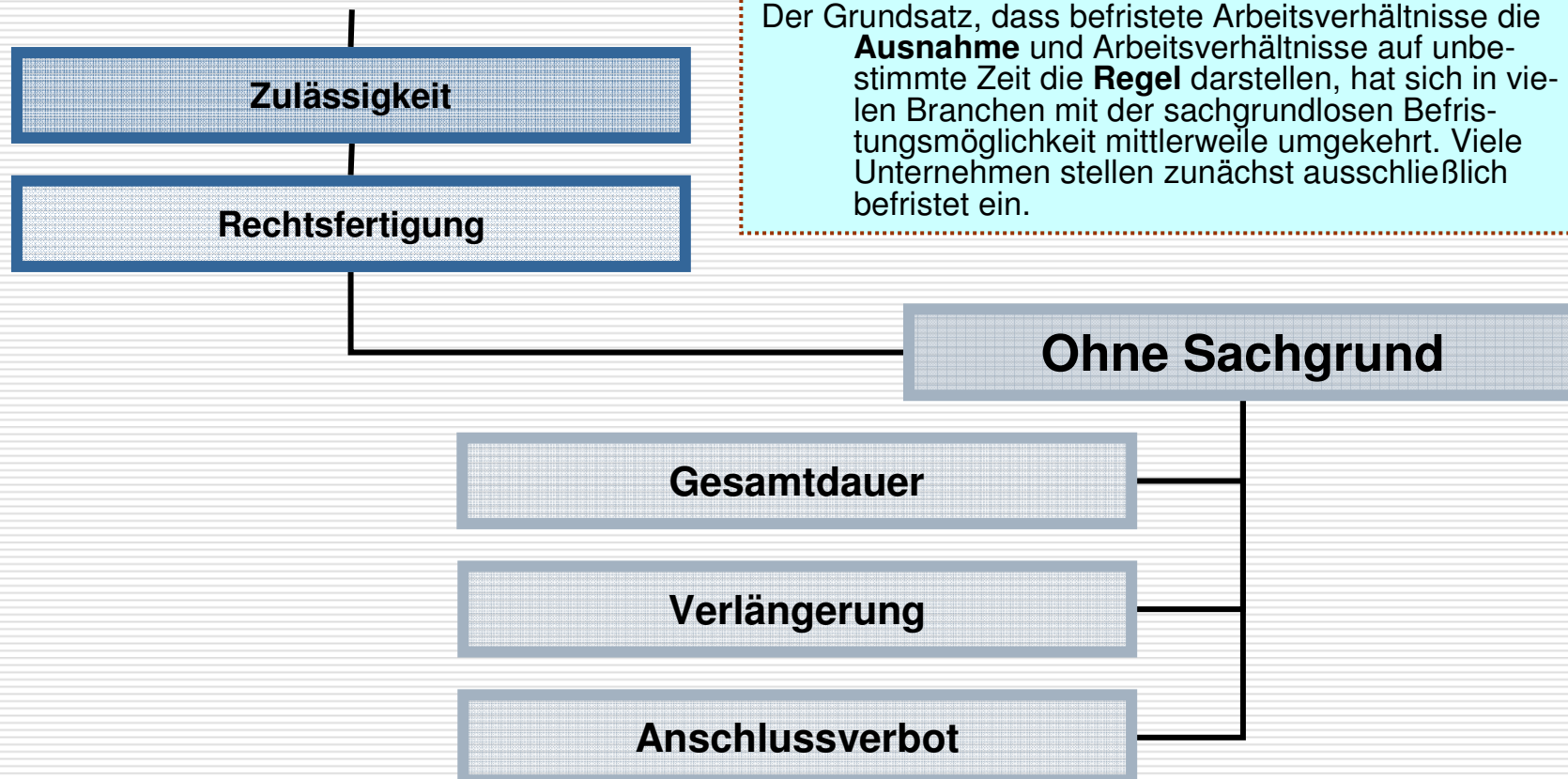
7.1.1 Befristung vor



Erhebt der Arbeitnehmer gegen eine Kündigung Kündigungsschutzklage, trifft den Arbeitgeber nach Ablauf der Kündigungsfrist während des laufenden Prozesses das Nachzahlungsrisiko. Im Rahmen einer so genannten (befristeten) **Prozessbeschäftigung** kann der Arbeitgeber für die Dauer des ungewissen Prozessausgangs sicherstellen, dass er im Gegenzug für seine Zahlungsverpflichtung wenigstens eine Arbeitsleistung erhält.

Werden Arbeitsverhältnisse für die Durchführung von Projekten geschlossen, die durch **zweckgebundene Fremdmittel** (außerhalb der Zweckbindung im Sinne des § 14 I 2 Nr. 7 TzBfG) finanziert sind (beispielsweise Forschungsprojekte), handelt es sich um Aufgaben von begrenzter Dauer. Für die Erfüllung derartiger Aufgaben dürfen befristete Arbeitsverträge geschlossen werden. Es handelt sich dabei um einen ungeschriebenen Sachgrund.

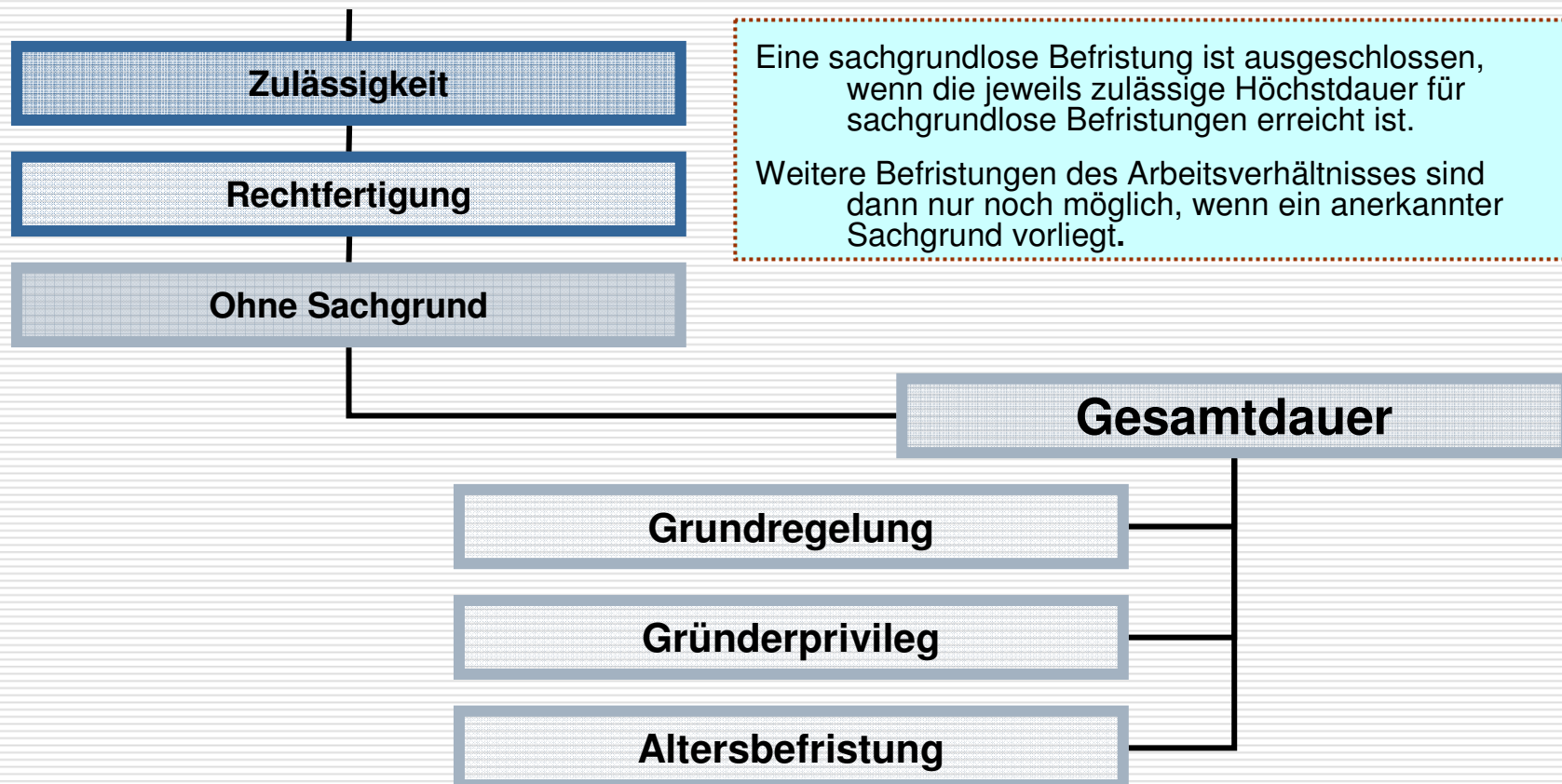
7.1.1 Befristung vor



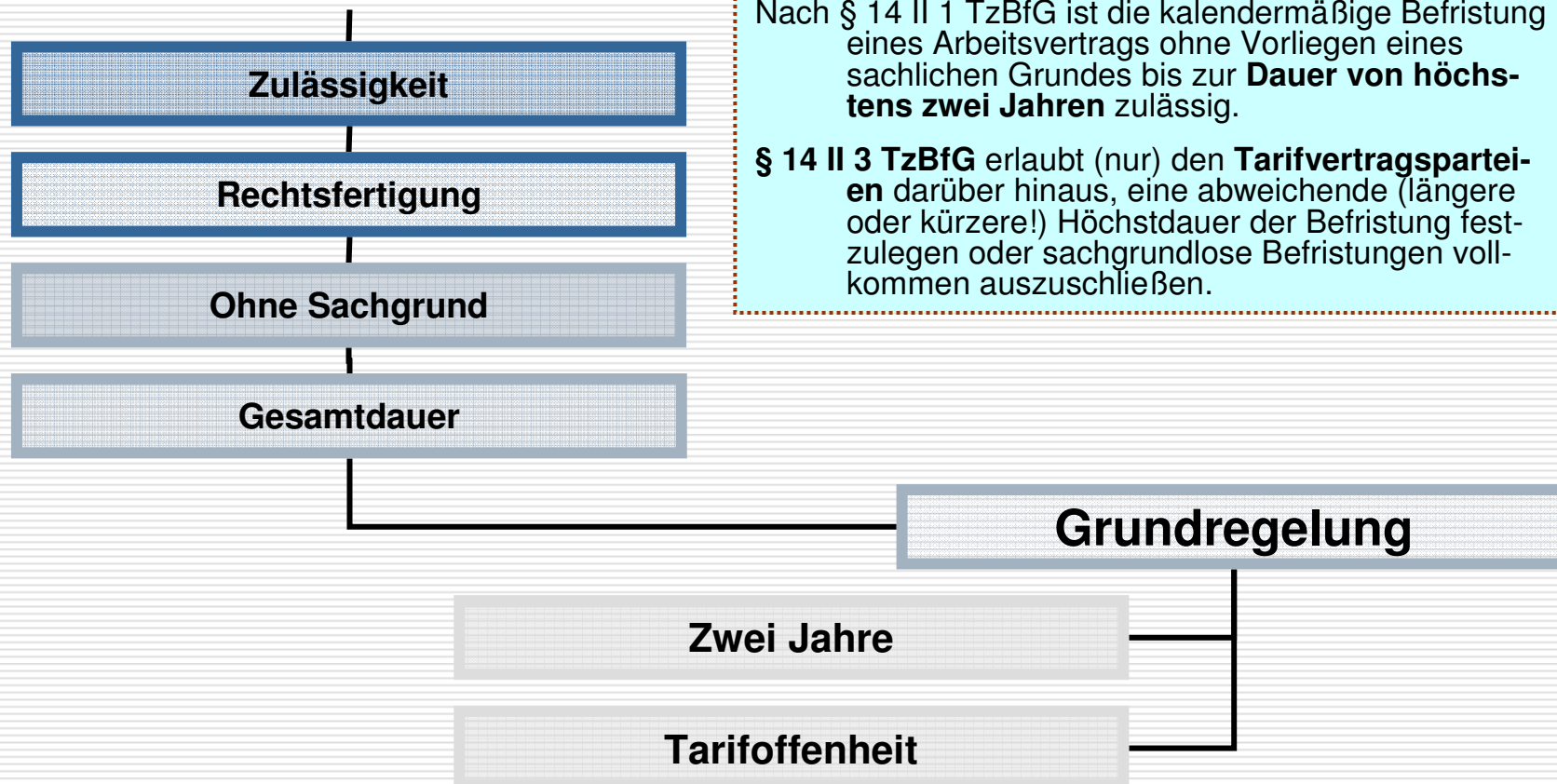
Der Gesetzgeber erlaubt unter den Voraussetzungen der §§ 14 II, II a und III TzBfG **aus beschäftigungspolitischen Motiven** eine kalendermäßige Befristung, ohne dass dieser eine sachliche Rechtfertigung zugrunde liegen muss. Die sachgrundlose Befristungsmöglichkeit gibt es seit Mitte der 1980iger Jahre.

Der Grundsatz, dass befristete Arbeitsverhältnisse die **Ausnahme** und Arbeitsverhältnisse auf unbestimmte Zeit die **Regel** darstellen, hat sich in vielen Branchen mit der sachgrundlosen Befristungsmöglichkeit mittlerweile umgekehrt. Viele Unternehmen stellen zunächst ausschließlich befristet ein.

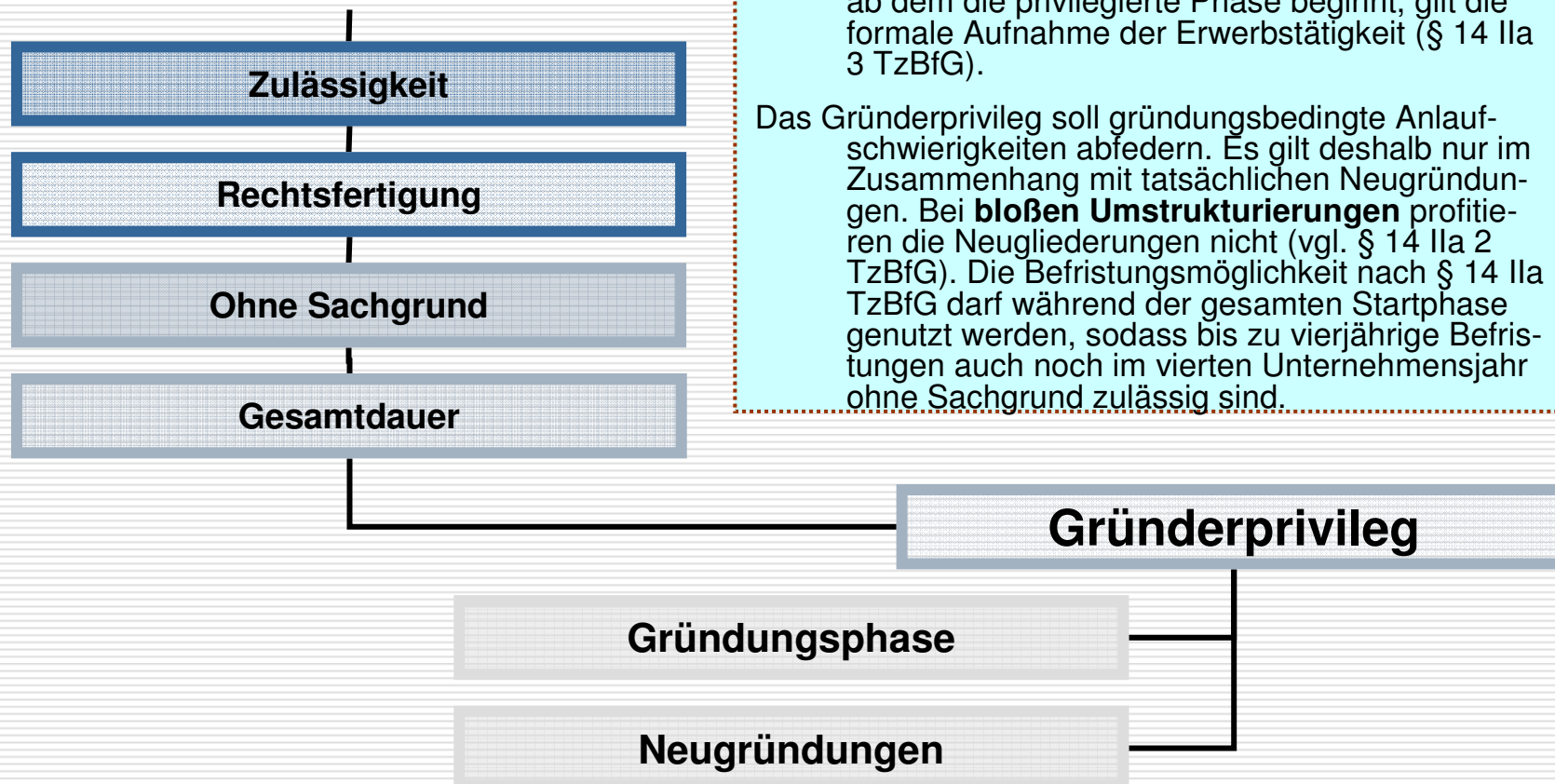
7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



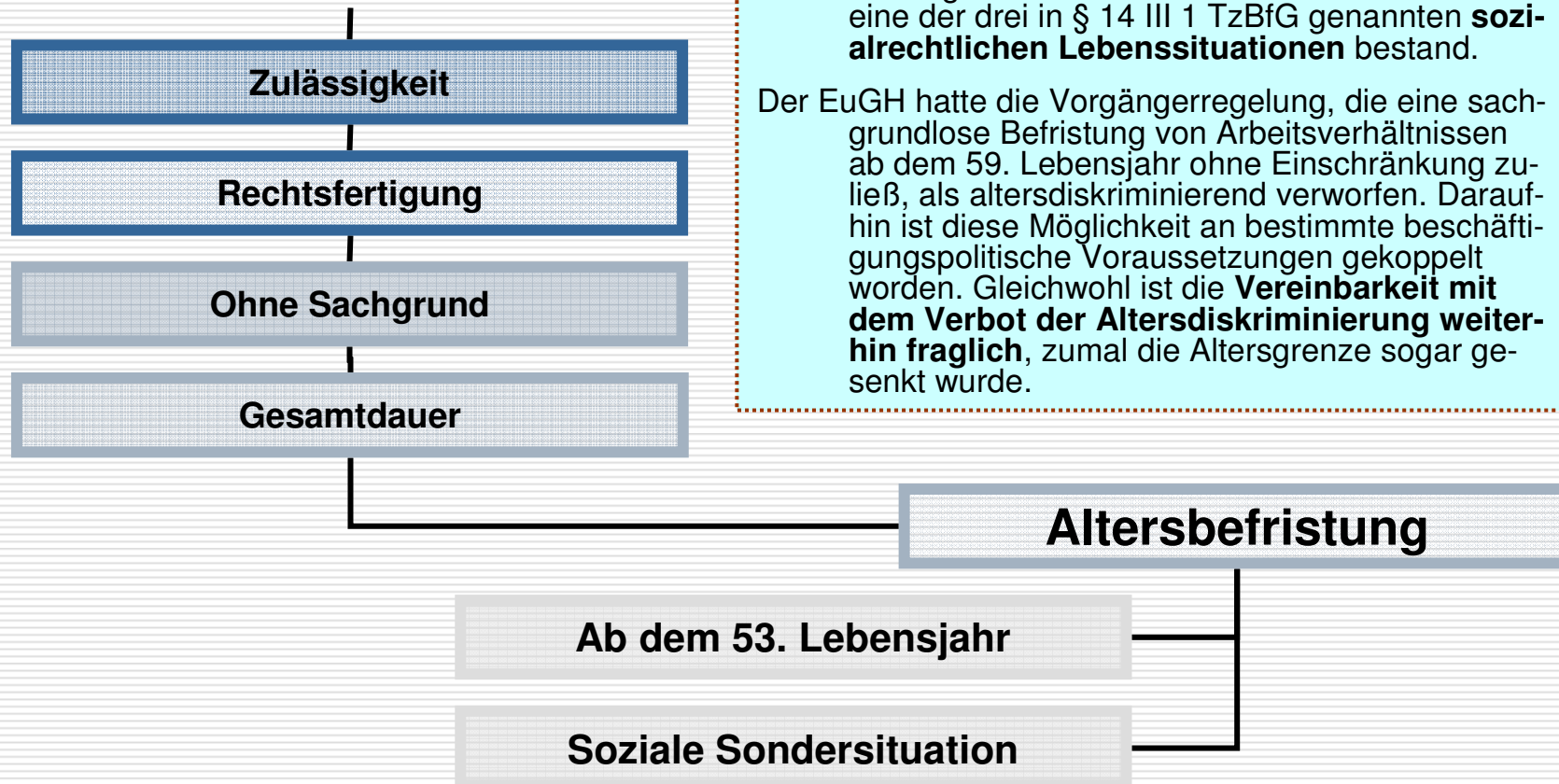
7.1.1 Befristung vor



Gemäß § 14 IIa 1 TzBfG ist **in den ersten vier Jahren nach der Gründung** eines Unternehmens die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrags ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes bis zur Dauer von vier Jahren zulässig (so genanntes **Gründerprivileg**). Als Gründungszeitpunkt, ab dem die privilegierte Phase beginnt, gilt die formale Aufnahme der Erwerbstätigkeit (§ 14 IIa 3 TzBfG).

Das Gründerprivileg soll gründungsbedingte Anlaufschwierigkeiten abfedern. Es gilt deshalb nur im Zusammenhang mit tatsächlichen Neugründungen. Bei **bloßen Umstrukturierungen** profitieren die Neugliederungen nicht (vgl. § 14 IIa 2 TzBfG). Die Befristungsmöglichkeit nach § 14 IIa TzBfG darf während der gesamten Startphase genutzt werden, sodass bis zu vierjährige Befristungen auch noch im vierten Unternehmensjahr ohne Sachgrund zulässig sind.

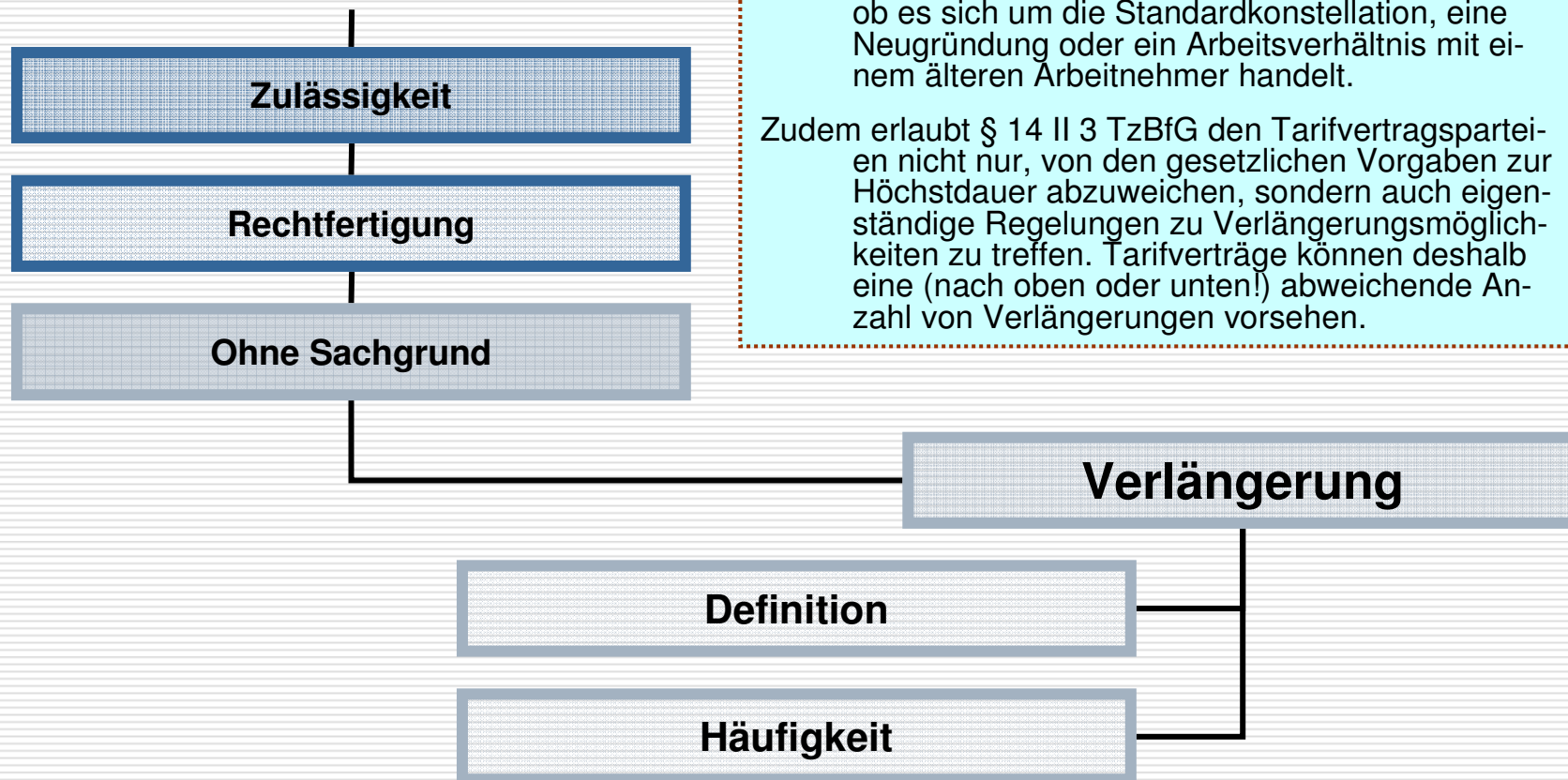
7.1.1 Befristung vor



Nach § 14 III TzBfG ist die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrages sogar bis zur Dauer von fünf Jahren zulässig, wenn der Arbeitnehmer bei Beginn des befristeten Arbeitsverhältnisses das **52. Lebensjahr vollendet** hat (früher musste es noch das 58. Lebensjahr sein) und unmittelbar vor Beginn des befristeten Arbeitsverhältnisses eine der drei in § 14 III 1 TzBfG genannten **sozialrechtlichen Lebenssituationen** bestand.

Der EuGH hatte die Vorgängerregelung, die eine sachgrundlose Befristung von Arbeitsverhältnissen ab dem 59. Lebensjahr ohne Einschränkung zuließ, als altersdiskriminierend verworfen. Daraufhin ist diese Möglichkeit an bestimmte beschäftigungspolitische Voraussetzungen gekoppelt worden. Gleichwohl ist die **Vereinbarkeit mit dem Verbot der Altersdiskriminierung weiterhin fraglich**, zumal die Altersgrenze sogar gesenkt wurde.

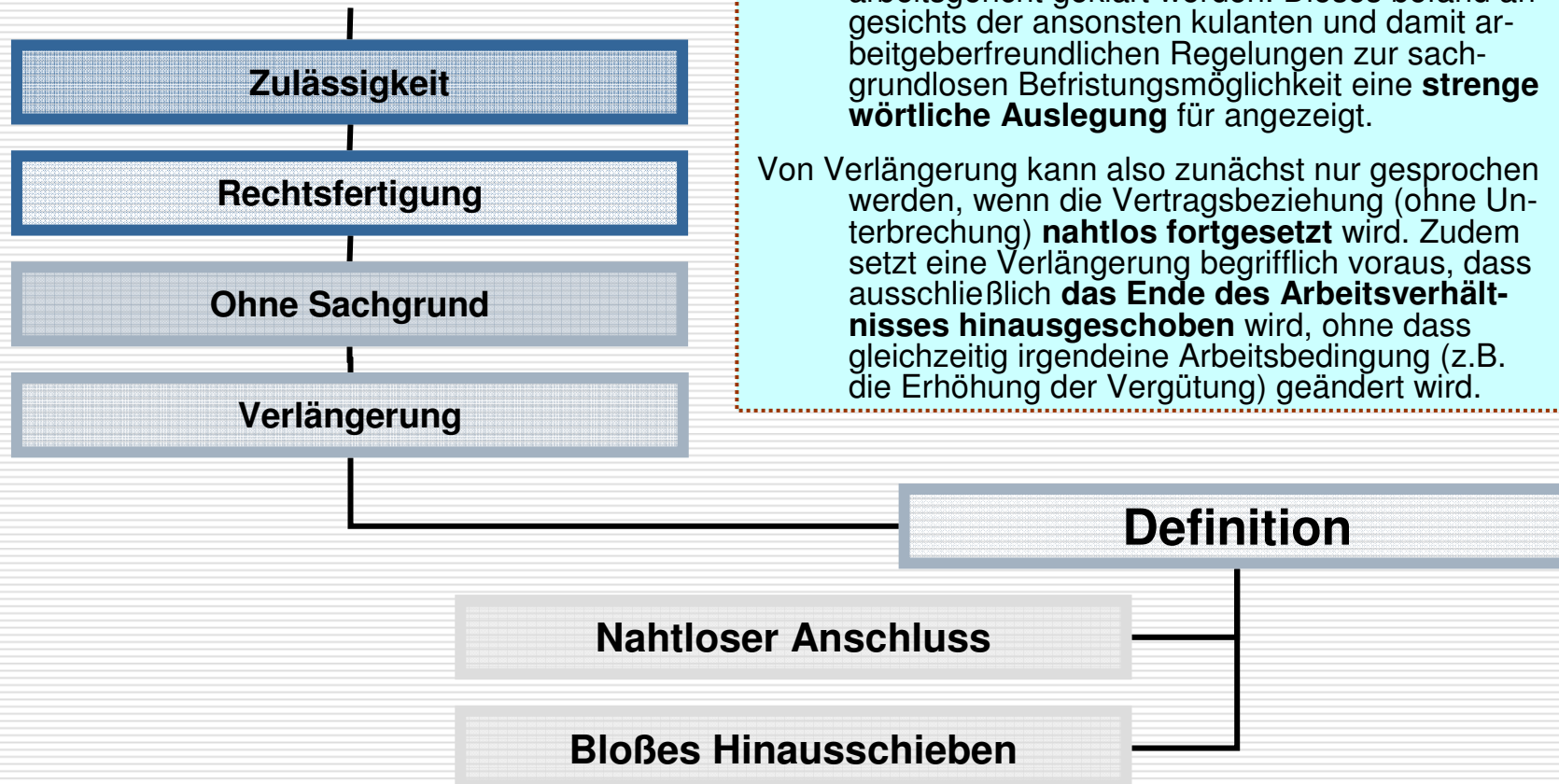
7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



Ein kalendermäßig sachgrundlos befristeter Arbeitsvertrag darf im Rahmen der gesetzlich zulässigen Höchstdauer mehrfach verlängert werden. Wie häufig verlängert werden darf, hängt davon ab, ob es sich um die Standardkonstellation, eine Neugründung oder ein Arbeitsverhältnis mit einem älteren Arbeitnehmer handelt.

Zudem erlaubt § 14 II 3 TzBfG den Tarifvertragsparteien nicht nur, von den gesetzlichen Vorgaben zur Höchstdauer abzuweichen, sondern auch eigenständige Regelungen zu Verlängerungsmöglichkeiten zu treffen. Tarifverträge können deshalb eine (nach oben oder unten!) abweichende Anzahl von Verlängerungen vorsehen.

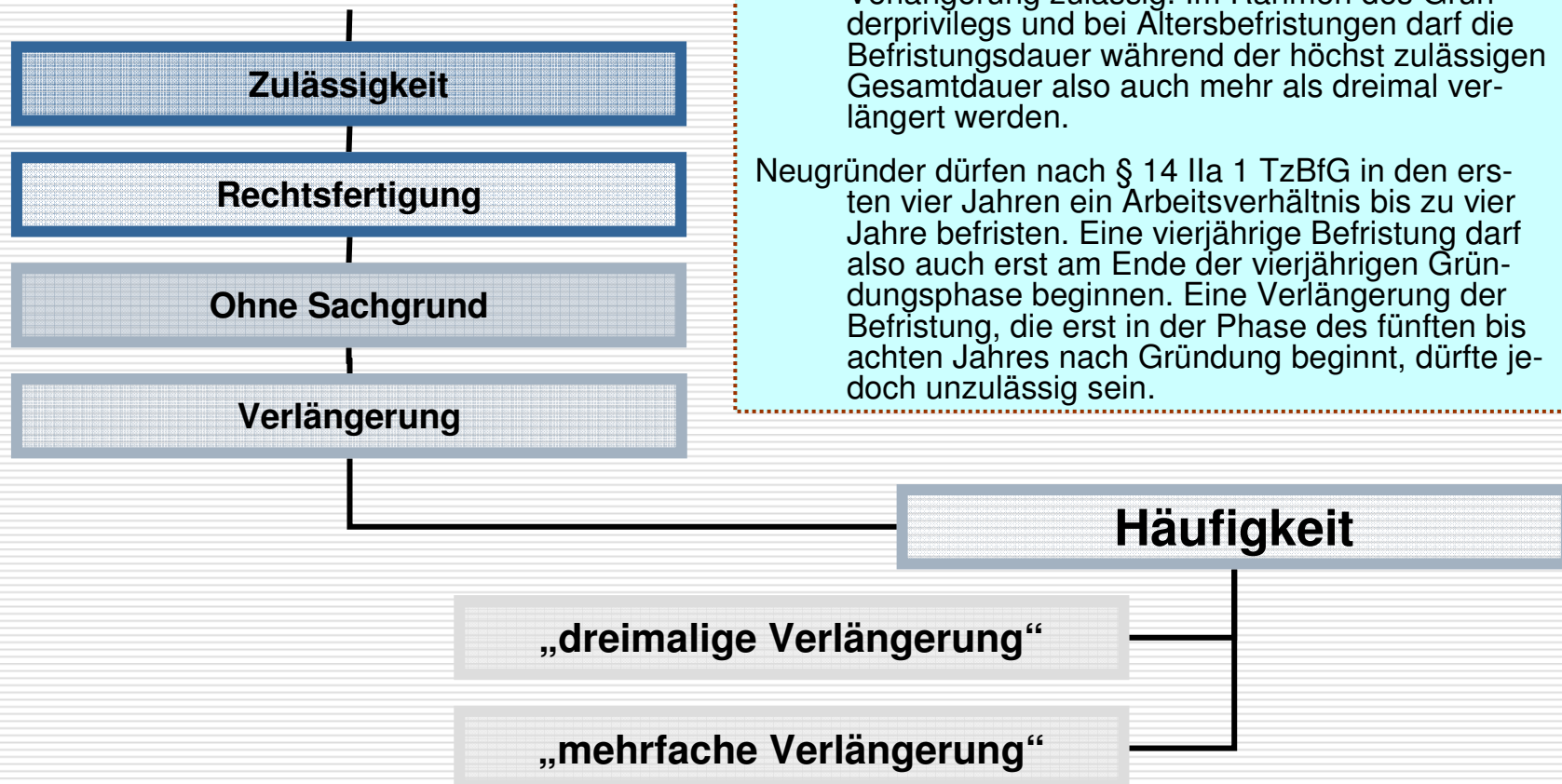
7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



Über die Auslegung des Begriffs der „Verlängerung“ gab es lange heftigen Streit. Wann eine solche vorliegt, ist deshalb schließlich vor dem Bundesarbeitsgericht geklärt worden. Dieses befand angesichts der ansonsten kulanten und damit arbeitgeberfreundlichen Regelungen zur sachgrundlosen Befristungsmöglichkeit eine **strenge wörtliche Auslegung** für angezeigt.

Von Verlängerung kann also zunächst nur gesprochen werden, wenn die Vertragsbeziehung (ohne Unterbrechung) **nahtlos fortgesetzt** wird. Zudem setzt eine Verlängerung begrifflich voraus, dass ausschließlich **das Ende des Arbeitsverhältnisses hinausgeschoben** wird, ohne dass gleichzeitig irgendeine Arbeitsbedingung (z.B. die Erhöhung der Vergütung) geändert wird.

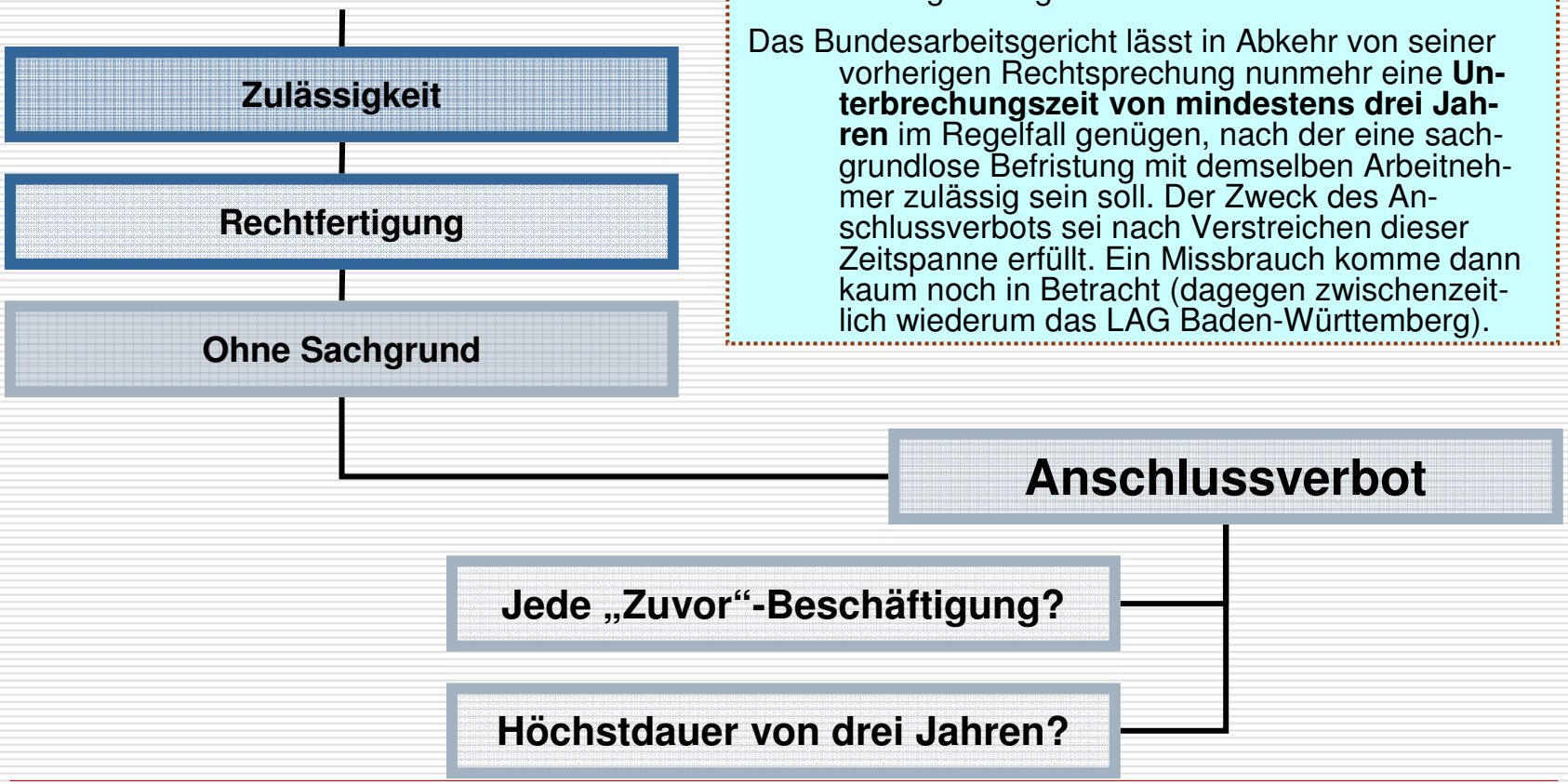
7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen



Nach der Grundregelung des § 14 II 1 TzBfG ist eine höchstens „dreimalige“ Verlängerung, nach § 14 IIa 1 und III 2 TzBfG dagegen eine „mehrfache“ Verlängerung zulässig. Im Rahmen des Gründerprivilegs und bei Altersbefristungen darf die Befristungsdauer während der höchst zulässigen Gesamtdauer also auch mehr als dreimal verlängert werden.

Neugründer dürfen nach § 14 IIa 1 TzBfG in den ersten vier Jahren ein Arbeitsverhältnis bis zu vier Jahre befristet. Eine vierjährige Befristung darf also auch erst am Ende der vierjährigen Gründungsphase beginnen. Eine Verlängerung der Befristung, die erst in der Phase des fünften bis achten Jahres nach Gründung beginnt, dürfte jedoch unzulässig sein.

7.1.1 Befristung vor



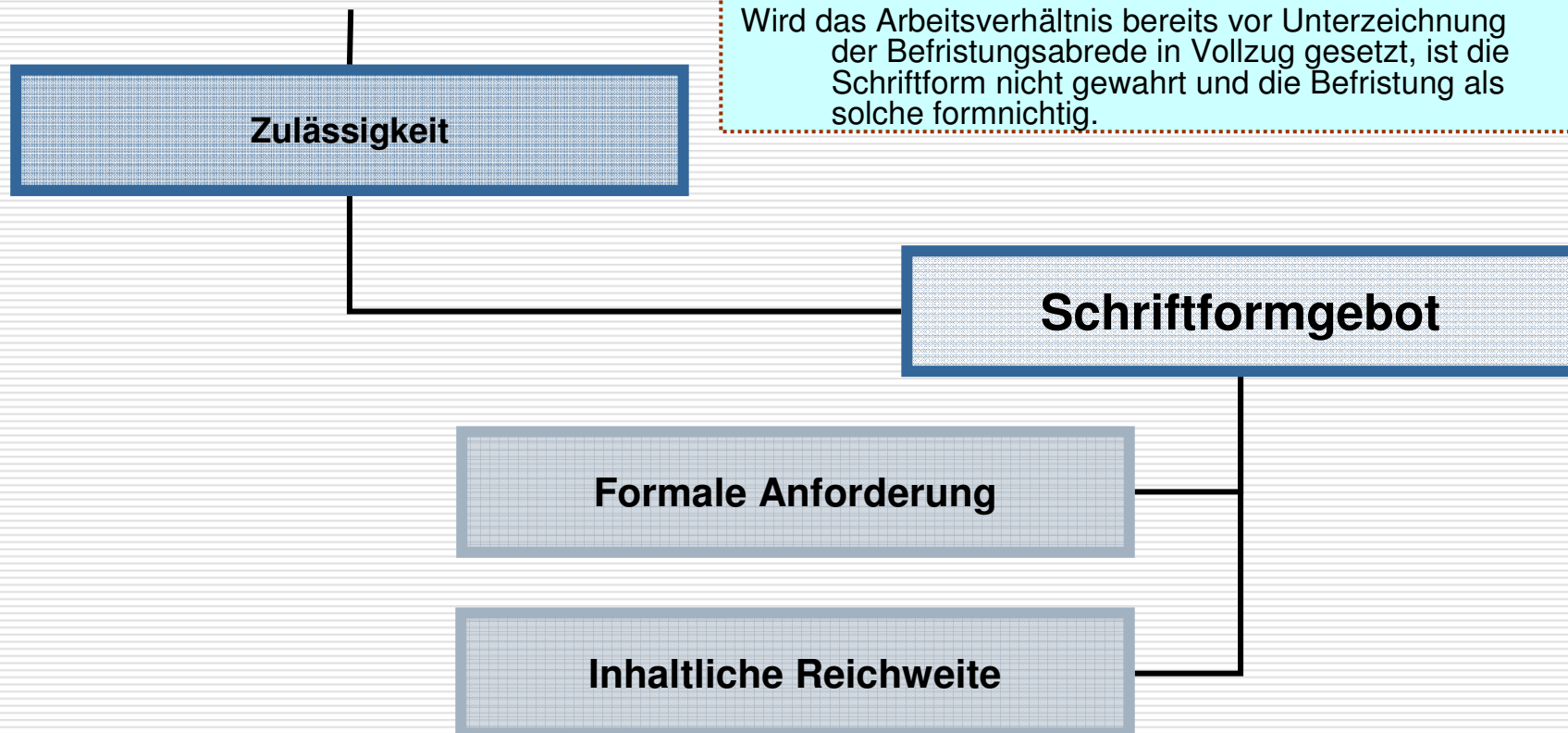
Nach § 14 II 2 TzBfG ist eine sachgrundlose Befristung unzulässig, wenn mit demselben Arbeitgeber bereits zuvor ein Arbeitsverhältnis bestanden hat. Dieses so genannte **Anschlussverbot** sperrt seinem Wortlaut nach jede sachgrundlose Befristung, wenn jemals zuvor ein (befristeter oder unbefristeter) Arbeitsvertrag mit demselben Arbeitgeber bestanden hat. Ein Ausbildungsverhältnis ist kein Arbeitsverhältnis in diesem Sinne so dass im Anschluss daran sachgrundlose Befristungen möglich sind.

Das Bundesarbeitsgericht lässt in Abkehr von seiner vorherigen Rechtsprechung nunmehr eine **Unterbrechungszeit von mindestens drei Jahren** im Regelfall genügen, nach der eine sachgrundlose Befristung mit demselben Arbeitnehmer zulässig sein soll. Der Zweck des Anschlussverbots sei nach Verstreichen dieser Zeitspanne erfüllt. Ein Missbrauch komme dann kaum noch in Betracht (dagegen zwischenzeitlich wiederum das LAG Baden-Württemberg).

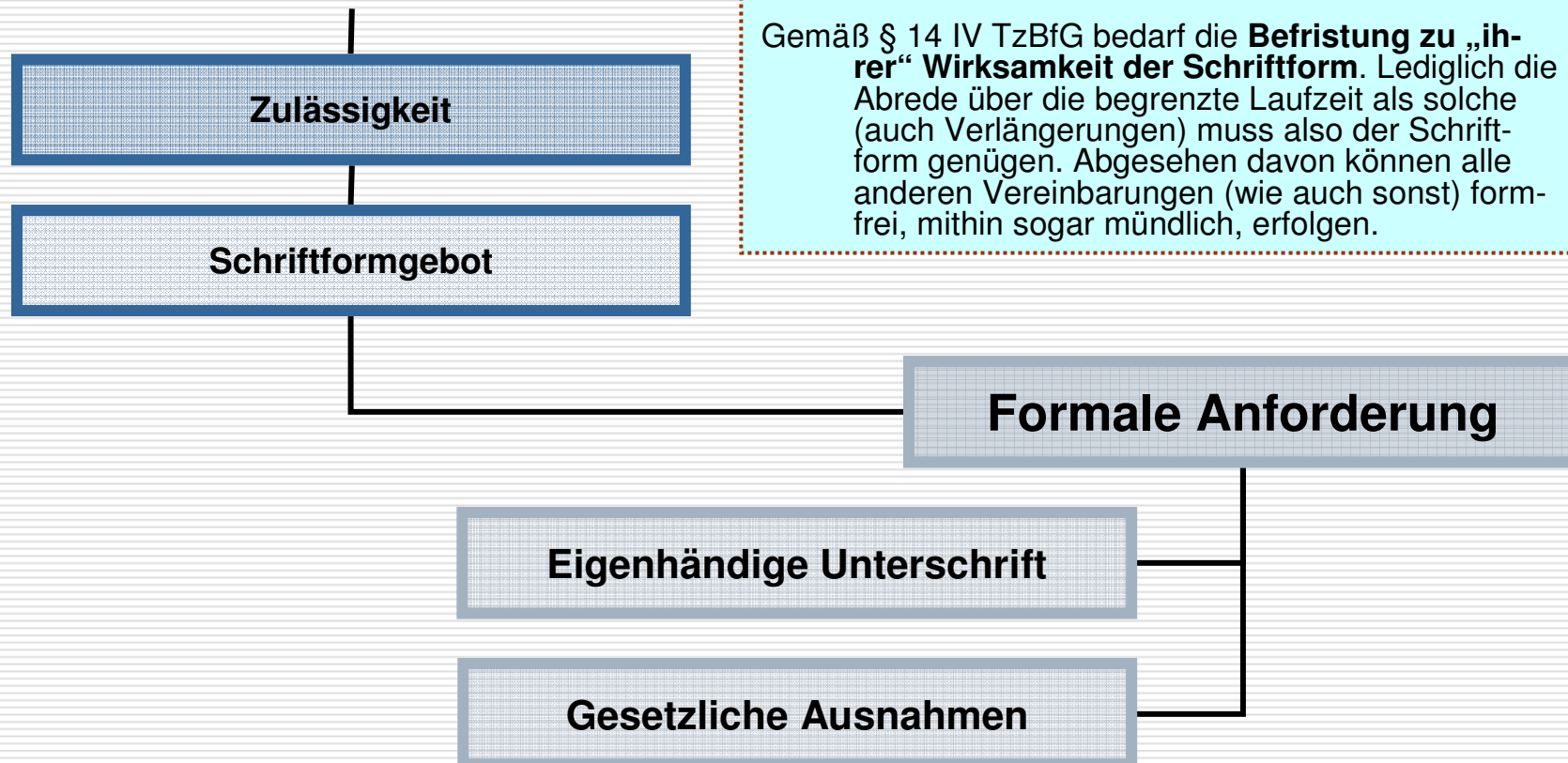
7.1.1 Befristung von Arbeitsverhältnissen

Nach § 14 IV TzBfG bedarf die Befristung eines Arbeitsverhältnisses (auch die Verlängerung eines befristeten Arbeitsvertrags) zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.

Wird das Arbeitsverhältnis bereits vor Unterzeichnung der Befristungsabrede in Vollzug gesetzt, ist die Schriftform nicht gewahrt und die Befristung als solche formnichtig.



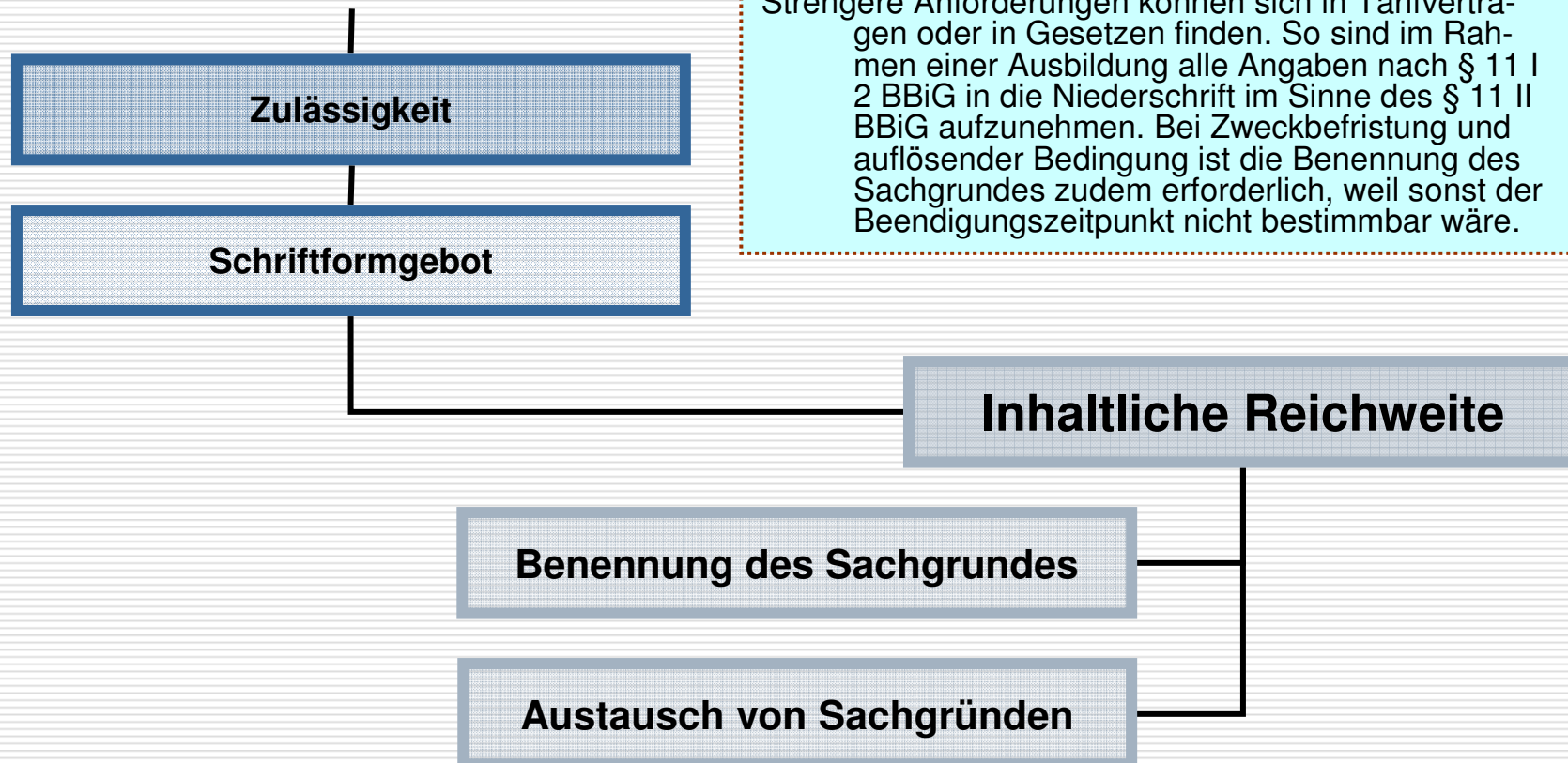
7.1.1 Befristung vor



Gemäß § 126 I, II BGB bedarf es zur Einhaltung der Schriftform einer eigenhändigen Unterschrift beider Vertragsparteien, die nur durch notarielle Beglaubigung (§ 126 I BGB) oder gerichtlichen Vergleich (§ 127 a BGB) ersetzt werden kann. Der Verstoß gegen das Schriftformerfordernis führt zur Nichtigkeit der Befristung (§ 125 BGB).

Gemäß § 14 IV TzBfG bedarf die **Befristung zu „ihrer“ Wirksamkeit der Schriftform**. Lediglich die Abrede über die begrenzte Laufzeit als solche (auch Verlängerungen) muss also der Schriftform genügen. Abgesehen davon können alle anderen Vereinbarungen (wie auch sonst) formfrei, mithin sogar mündlich, erfolgen.

7.1.1 Befristung vor

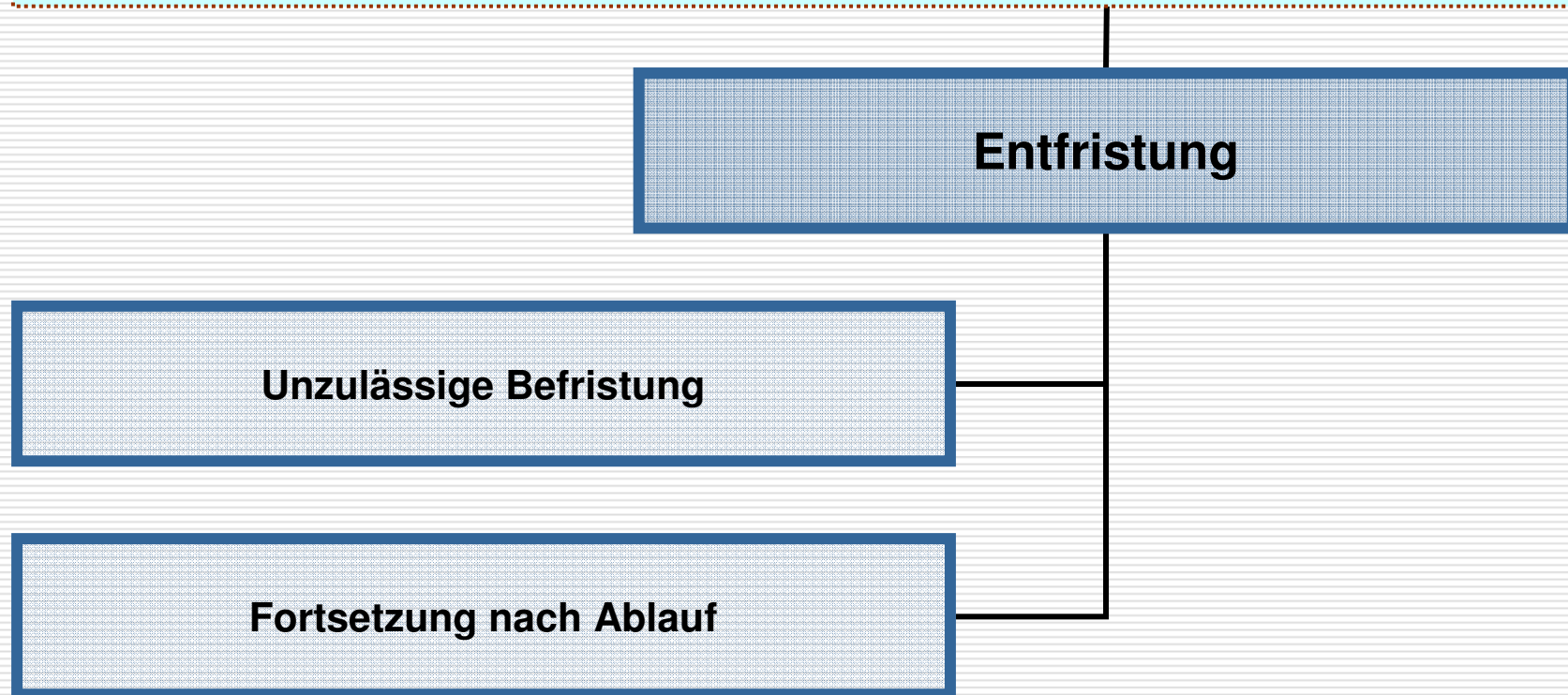


Da nur die Befristungsabrede als solche dem Schriftformgebot des § 14 IV TzBfG unterliegt, sind eventuelle **Sachgründe grundsätzlich nicht offen zu legen** und dürfen im Streitfall sogar „ausgetauscht“ werden (selbst gegen eine sachgrundlose Befristung). Wird jedoch ein Sachgrund benannt, entfaltet dies grundsätzlich keine dahin gehende Bindungswirkung, dass die Heranziehung eines anderen Grundes ausgeschlossen sein soll.

Strengere Anforderungen können sich in Tarifverträgen oder in Gesetzen finden. So sind im Rahmen einer Ausbildung alle Angaben nach § 11 I 2 BBiG in die Niederschrift im Sinne des § 11 II BBiG aufzunehmen. Bei Zweckbefristung und auflösender Bedingung ist die Benennung des Sachgrundes zudem erforderlich, weil sonst der Beendigungszeitpunkt nicht bestimmbar wäre.

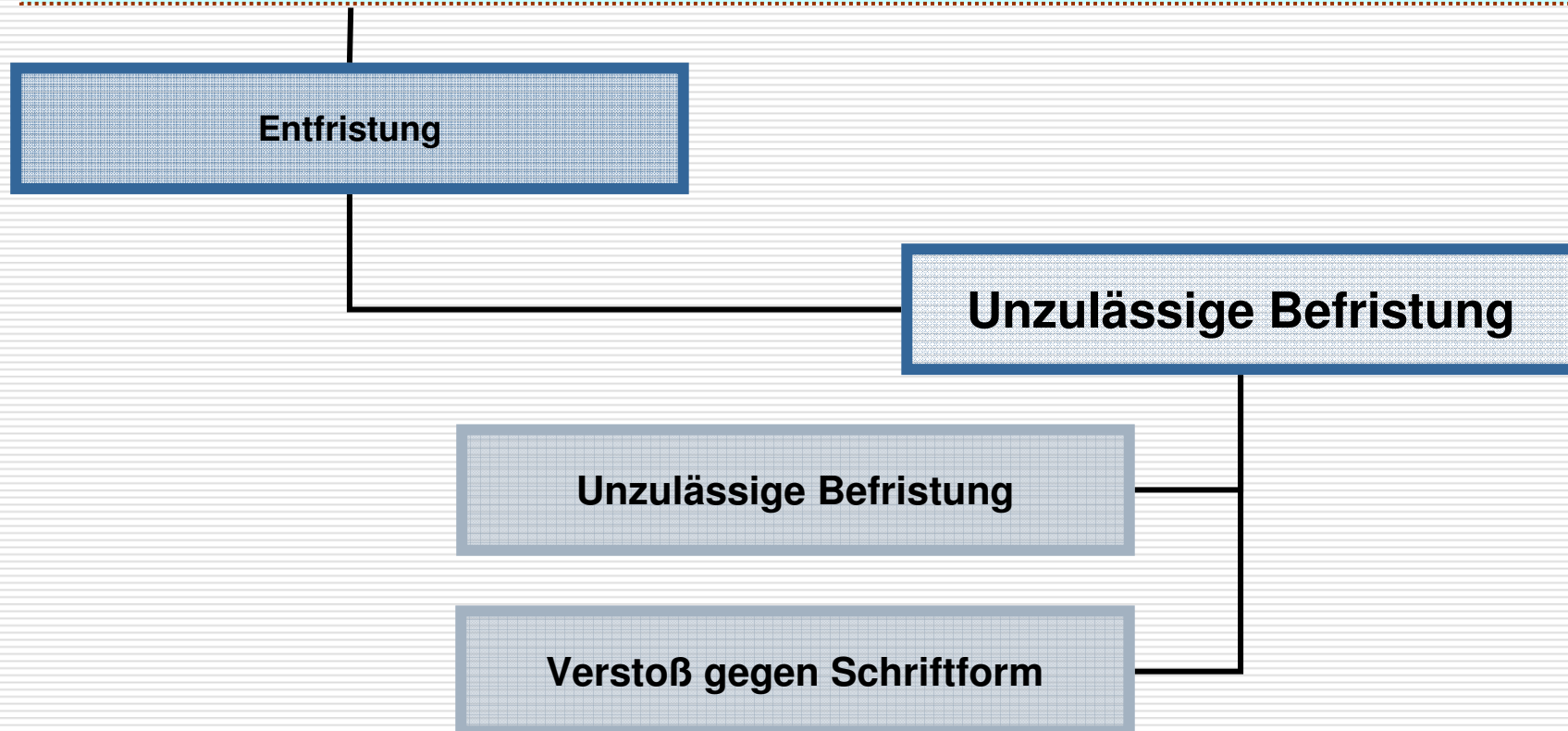
Ein kalendermäßig befristeter Arbeitsverhältnis endet mit Ablauf der vereinbarten Zeit (§ 15 I TzBfG). Zweckbefristete Arbeitsverträge enden dagegen nach § 15 II TzBfG erst frühestens zwei Wochen nach rechtzeitiger und schriftlicher (!) Unterrichtung des Arbeitnehmers über die Zweckerreichung und deren Zeitpunkt.

Ist eine Befristung unwirksam, gilt der befristete Arbeitsvertrag jedoch nach § 16 S. 1 TzBfG als auf unbestimmte Zeit geschlossen, endet also nicht durch Ablauf der vereinbarten Laufzeit. Dasselbe gilt unter den Voraussetzungen des § 15 V TzBfG, wenn ein befristetes Arbeitsverhältnis unwidersprochen fortgesetzt wird.



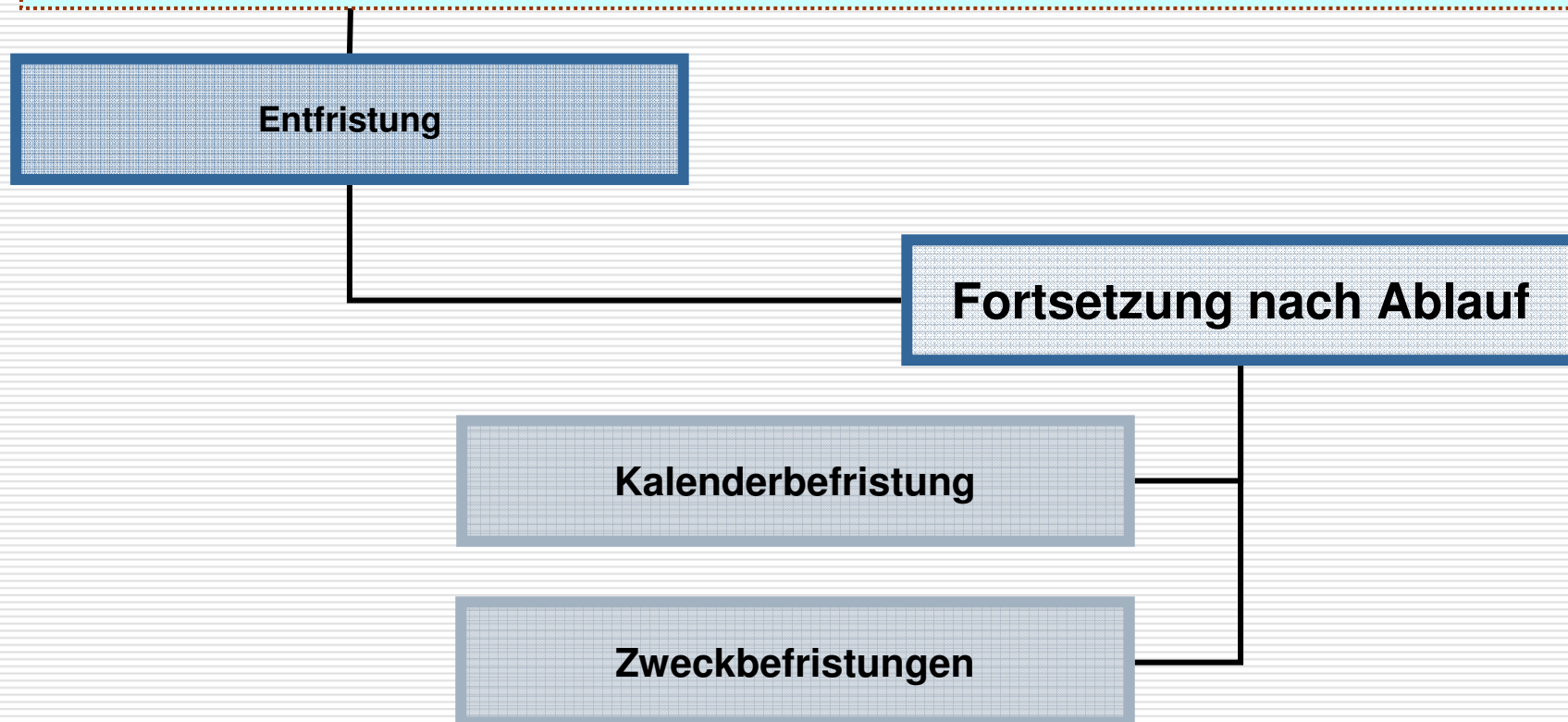
Die gesetzliche **Entfristungsfiktion** des § 16 S. 1 TzBfG greift bei Verstößen gegen das Schriftformgebot. Zum anderen tritt sie ein, wenn eine sachgrundlose Befristung nicht (mehr) zulässig ist und es an einem sachlichen Befristungsgrund fehlt. Beruht die Unwirksamkeit der Befristung lediglich auf dem Verstoß gegen das Schriftformgebot, ist das Arbeitsverhältnis gemäß § 16 S. 2 TzBfG immer kündbar, weil es von vornherein unbefristet ist.

Ist eine Befristung unzulässig und gilt das Arbeitsverhältnis deshalb nach § 16 S. 1 TzBfG als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, darf es vom Arbeitnehmer immer, vom Arbeitgeber dagegen mit Wirkung vor Ablauf der vereinbarten Laufzeit (unter Beachtung der Kündigungsschutzvorschriften!) grundsätzlich nur gekündigt werden, wenn eine einzel- oder tarifvertraglich eine Kündigungsmöglichkeit vereinbart ist (§ 15 III TzBfG).



Ein kalendermäßig befristetes Arbeitsverhältnis gilt gemäß § 15 V TzBfG als entfristet, wenn es trotz Zeitablaufs mit Wissen des Arbeitgebers fortgesetzt wird, ohne dass dieser unverzüglich widerspricht. Ob ein solcher Widerspruch des Arbeitgebers in einem Formulararbeitsvertrag bereits vorweggenommen werden darf, ist äußerst fraglich, weil § 22 I TzBfG Abweichungen von den Vorgaben des TzBfG zuungunsten des Arbeitnehmers nicht zulässt.

Ein zweckbefristetes Arbeitsverhältnis gilt nach § 15 V TzBfG als entfristet, wenn der Arbeitgeber es in Kenntnis der Zweckerreichung fortsetzt und dem Arbeitnehmer dies nicht unverzüglich schriftlich mitteilt. Im Falle einer form- und fristgemäßen Mitteilung endet das Arbeitsverhältnis gemäß § 15 II TzBfG dagegen, allerdings frühestens zwei Wochen nach der Unterrichtung.



Zwar hat der **Betriebsrat** bei jeder Eingliederung von Arbeitnehmern in den Betrieb nach § 99 BetrVG ein Mitbestimmungsrecht, darf aber einer seiner Meinung nach unzulässigen Befristungen nach § 99 II Nr. 1 BetrVG **nicht die Zustimmung verweigern**. Ein Gesetzesverstoß liegt hier nämlich nicht in der Einstellung als solcher, sondern nur im Auflösungsstatbestand.

Die **Mitbestimmungsrechte der Personalräte sind unterschiedlich** ausgestaltet. So besteht bei der befristeten Einstellung von Bediensteten des Bundes wie auch nach dem BetrVG kein Mitbestimmungsrecht (vgl. § 75 BPersVG), wogegen beispielsweise im Land Brandenburg (vgl. §§ 61, 63 I Nr.4 PersVG Bbg) der Personalrat mitbestimmt.

