

28. August 2012

## Befristete Verträge und Teilzeitarbeit

Das Teilzeit- und Befristungsgesetz beruht auf europarechtlichen Vorgaben (Teilzeitrichtlinie vom Dezember 1997/97/81/EG und Richtlinie über befristete Arbeitsverhältnisse 1999/70/EG vom Juni 1999).

### Geltungsbereich

Das Teilzeitgesetz gilt für alle Arbeitnehmer, deren regelmäßige Arbeitszeit kürzer ist als die eines vergleichbaren Vollzeitbeschäftigten. Eine bestimmte Mindestwochenarbeitszeit ist nicht Voraussetzung. Das Gesetz gilt ausdrücklich auch für geringfügig Beschäftigte.

Ansprüche aus dem Gesetz kann allerdings nur derjenige herleiten, dessen Arbeitsverhältnis länger als sechs Monate bestanden hat.

Das Gesetz gilt nicht für Unternehmen mit weniger als 16 Arbeitnehmern. Die Auszubildenden werden nicht mitgerechnet. Die Teilzeitbeschäftigten werden allerdings pro Kopf gezählt und nicht - wie in anderen Gesetzen - mit einer bestimmten Quote entsprechend ihrer Arbeitszeit. Hat der Arbeitgeber mehrere Betriebsstätten, so werden die Beschäftigtenzahlen addiert, solange es sich um eine Firma handelt. Ist der Betriebsrat dagegen für die Mitarbeiter mehrerer Firmen zuständig, weil eine einheitliche Leitungsmacht vorliegt, werden die Arbeitnehmer der beteiligten Firmen addiert.

### Rechtsanspruch

Der Arbeitnehmer kann verlangen, dass seine Arbeitszeit verringert wird und die neue Arbeitszeit in einem vom Arbeitnehmer gewünschten Sinne auf die Arbeitstage verteilt wird. Der Anspruch ist nicht auf die Veränderung der Wochenarbeitszeit beschränkt. Der Arbeitnehmer muss dabei eine Frist von drei Monaten einhalten. Wenn die Arbeitszeit zum 1. Januar verringert werden soll, muss also das Begehren spätestens am 1. Oktober dem Arbeitgeber bekannt sein.

Der Arbeitgeber muss beiden Begehren (Arbeitszeitverringerung und Verteilungsmodus) zustimmen, es sei denn, er kann betriebliche Gründe vorbringen. Ein betrieblicher Grund liegt insbesondere vor, wenn die Verringerung der Arbeitszeit die Organisation, den Arbeitsablauf oder die Sicherheit im Betrieb wesentlich beeinträchtigt oder unverhältnismäßige Kosten verursacht. Es ist im Gesetz - anders als z.B. im Bundesurlaubsgesetz - nicht notwendig, dass der Arbeitgeber dringende betriebliche

Gründe vorbringen kann. Es reichen betriebliche Gründe aus. In der Begründung zum Gesetz (Bundestagsdrucksache 14/4374, S. 32) heißt es, es reiche, wenn der Arbeitgeber einen rationalen nachvollziehbaren Grund für seine Weigerung angeben könne.

Nicht jede Beeinträchtigung des Betriebsablaufs rechtfertigt eine Ablehnung des Teilzeitwunsches. Der Arbeitgeber muss vielmehr zumutbare Anstrengungen unternehmen, z.B. innerbetrieblich umorganisieren (ArbG Stuttgart, DJV-Datenbank juri Nr. 11443). Die Behauptung des Arbeitgebers, er könne keine geeignete Arbeitskraft finden, die bereit wäre, den vom potentiellen Teilzeitarbeitnehmer abgegebenen Teil der Arbeit zu übernehmen, ist ein Grund zur Verweigerung der gewünschten Teilzeitarbeit. Voraussetzung ist allerdings, dass der Arbeitgeber darlegt und nachweist, dass er keine zusätzliche Arbeitskraft finden kann (ArbG Mönchengladbach, DJV-Datenbank juri Nr. 11415). Das Arbeitsgericht Hamm verurteilte eine Zeitung, einem Redakteur in Form einer Blockzeit eine zehnprozentige Arbeitszeitreduzierung zu gewähren mit völliger Freistellung von der Arbeit, jeweils im Zeitraum vom 3. Oktober bis 14. November (DJV-Datenbank juri Nr. 11596).

Der Arbeitgeber muss seine Entscheidung spätestens zwei Monate nach dem Antrag dem Arbeitnehmer bekannt geben; also einen Monat vor dem gewünschten Veränderungsdatum muss die Entscheidung vorliegen. Der Arbeitgeber muss seine Entscheidung schriftlich mitteilen.

Versäumt der Arbeitgeber die Frist, verringert sich die Arbeitszeit in dem vom Arbeitnehmer gewünschten Umfang. Ein Untätigbleiben des Arbeitgebers ist also mit einer gesetzlichen Sanktion belegt. Diese Sanktion gilt sowohl für das Arbeitszeitvolumen als auch für die Frage, wie die Arbeitszeit verteilt wird. Ist der Arbeitgeber allerdings lediglich bei der Verteilung der Arbeitszeit untätig geblieben, kann er die gesetzlich eingetretene Rechtsfolge (nämlich Verteilung nach den Wünschen des Arbeitnehmers) wieder ändern, wenn das betriebliche Interesse des Arbeitnehmers an der Beibehaltung erheblich überwiegt. Dies gilt auch dann, wenn über die Verteilung der Arbeitszeit auf die Wochentage ein Einvernehmen erzielt worden war. Der Arbeitgeber kann die Änderung durchführen, nachdem er einen Monat zuvor die Änderung angekündigt hat.

Ständigen Änderungswünschen sieht sich der Arbeitgeber nicht ausgesetzt, denn der Arbeitnehmer kann eine erneute Verringerung der Arbeitszeit frühestens nach Ablauf von zwei Jahren verlangen - unabhängig davon, ob die Verringerung vom Arbeitgeber berechtigt abgelehnt wurde oder man sich auf die Verringerung der Arbeitszeit geeinigt hatte.

Der Anspruch auf einen Teilzeitarbeitsplatz kann durch eine einstweilige Verfügung vorläufig realisiert werden. Es ist nicht notwendig, dass der Arbeitnehmer darlegt, ohne den Teilzeitarbeitsplatz träte bei ihm ein Notfall ein. Es reicht, wenn der Arbeitnehmer wesentliche Nachteile wie z. B. fehlende Betreuung der Kinder darlegen kann. Der Arbeitnehmer muss allerdings glaubhaft machen, dass er alle zumutbaren Anstrengungen unternommen hat, um die Kinderbetreuung sicherzustellen. Das Gericht bescheinigte dem Arbeitgeber, seine Ausführungen hinsichtlich der Arbeitgebernachteile seien zu pauschal. Der Arbeitgeber hatte Zeit- und Reibungsverluste durch Übergabeaufwand und Qualitätseinbußen infolge von fehlenden Absprachen zwischen den Teilzeitarbeitnehmern

vorgebracht. Geklagt hatte eine Bildredakteurin (ArbG Hamburg 4 Sa 41/06; DJV-Datenbank juri Nr. 11636).

### **Rückkehr zur Vollzeit**

Hat der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber angezeigt, dass er zur Vollzeit zurückkehren möchte, muss der Arbeitgeber bei gleicher Eignung den Teilzeitbeschäftigten bevorzugt berücksichtigen; es sei denn, dass dringende betriebliche Gründe oder Arbeitszeitwünsche anderer teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer diesem Wunsch des Teilzeitbeschäftigten entgegenstehen.

An dieser Stelle ist also die übliche Formulierung „dringende betriebliche Gründe“ gebraucht worden.

Trifft der Arbeitgeber keine nachvollziehbare Entscheidung, sondern beachtet schlichtweg den Wunsch des Teilzeitarbeitnehmers nicht, so kann der Betriebsrat seine Zustimmung zur Einstellung eines anderen Bewerbers gemäß § 99 Abs. 2 BetrVG verweigern (so Ministerialrat Wolfgang Koberski, Bundesarbeitsministerium, in „Neue Wirtschaftsbriefe“ vom 8. 1. 2001).

### **Stellenausschreibung**

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die Arbeitsplätze als Teilzeitarbeitsplätze auszuschreiben, wenn sich der Arbeitsplatz hierfür eignet.

### **Betriebsrat/Personalrat**

Die Arbeitnehmervertretung ist über Teilzeitarbeitsplätze zu informieren, insbesondere über vorhandene und geplante sowie über die Umwandlung von Teil- in Vollzeitarbeitsplätze bzw. bei einer umgekehrten Umwandlung. Auf Verlangen sind der Arbeitnehmervertretung die erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Die Informationspflicht betrifft nicht nur die Teilzeit im Betrieb, sondern auch die Teilzeitarbeit im Unternehmen. Bei mehreren Betriebsstätten muss also auch über Teilzeitarbeitsplätze in anderen Betriebsstätten informiert werden.

Weitere Rechte werden der Arbeitnehmervertretung nicht zugestanden. Es gibt also z.B. keinen Rechtsanspruch auf Abschluss einer Betriebsvereinbarung, um die Ablehnungsgründe des Arbeitgebers zu konkretisieren. Die Arbeitnehmervertretung bleibt insoweit auf freiwillige Vereinbarungen mit dem Arbeitgeber angewiesen.

Wird das Stundenkontingent eines Teilzeitarbeitnehmers erhöht, so handelt es sich um eine Einstellung. Der Betriebsrat hat in diesen Fällen daher die Rechte aus § 99 bzw. § 101 BetrVG. Der Betriebsrat hat nämlich das Recht mitzubeurteilen, ob der zusätzliche Arbeitsbedarf durch eine vorübergehende Erhöhung des Stundenkontingents abgedeckt wird und welcher Arbeitnehmer diese Arbeit leisten soll. Im Entscheidungsfall hatte der Arbeitgeber mit einer einzigen Arbeitnehmerin vereinbart, dass ihre Arbeitszeit für die Dauer eines Jahres um vier Stunden pro Woche erhöht wurde (BAG 1 AZR 47/06; DJV-Datenbank juri Nr. 11699).

## **Gleichbehandlung**

Teilzeitbeschäftigte dürfen nicht schlechter behandelt werden als vergleichbare vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmer; es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Dies gilt insbesondere für das Arbeitsentgelt oder andere teilbare geldwerte Leistungen.

Insoweit wird die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts aufgegriffen. Das Bundesarbeitsgericht hatte z.B. 1996 entschieden, dass eine Jubiläumszuwendung auch den Teilzeitbeschäftigten in voller Höhe zusteht, wenn einziges Kriterium für die Zahlung eine bestimmte Dauer der Betriebszugehörigkeit ist. Der Arbeitgeber hatte dagegen nicht nur nach Betriebszugehörigkeit differenziert, sondern auch das Arbeitsentgelt bei der Berechnung der Jubiläumszuwendung berücksichtigt (BAG 10 AZR 618/95; DJV-Datenbank juri Nr. 10238).

Es ist unstrittig, dass Teilzeitarbeit nicht schlechter bezahlt werden darf als Vollzeitarbeit, und dass dies auch dann gilt, wenn es sich bei dem Teilzeitarbeitnehmer um einen Studenten oder Nebenberufler handelt (BAG 5 AZR 84/94; DJV-Datenbank juri Nr. 1080). Gleichwohl ist bislang im Bereich der geringfügig Beschäftigten gegen diese Norm relativ häufig verstoßen worden. Der Stundenlohn des geringfügig Beschäftigten entsprach oft nicht dem anteiligen Stundenlohn der Vollzeitarbeit. Um aus einem Vollzeitgehalt den Stundenlohn zu ermitteln, wird der Vollzeitbruttolohn durch die Soll-Stundenzahl pro Monat dividiert. Die Soll-Stundenzahl pro Monat errechnet sich, indem man die Soll-Stundenzahl pro Woche mit 4,34 Wochen multipliziert. Bei einer 36,5-Stunden-Woche wird also das Brutto-Monatsgehalt durch 158,41 dividiert, um den Stundenlohn zu ermitteln.

Nach wie vor zulässig ist es allerdings, z.B. Mehrarbeitszuschläge erst ab der 40-Stunden-Woche vorzusehen, denn in diesem Fall werden beide Beschäftigtengruppen (Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigte) gleich behandelt (BAG 3 AZR 684/93; DJV-Datenbank juri Nr. 9985).

Auch betriebliche Altersversorgungen können Lohndiskriminierungen enthalten. So entschied das BAG bereits 1986 zu Gunsten von Teilzeitverkäuferinnen. In der betrieblichen Altersversorgung war vorgesehen, dass Ruhegeldansprüche nur dann entstehen, wenn die Arbeitnehmer Wartezeiten von 15 bis 20 Jahren Vollzeitarbeit vorwiesen. Das Gericht sah darin einen Verstoß gegen Art. 119 EWG-Vertrag, nämlich eine geschlechtsneutral formulierte Lohndiskriminierung zu Lasten der Frauen. Das Gericht sah darin eine mittelbare Diskriminierung, da Frauen auf Grund ihrer familiären Bindungen und Leistungen zu Gunsten der Familie häufig nicht in der Lage sind, derartig lange Zeiten in Vollzeit tätig zu sein (BAG 3 AZR 37/84; DJV-Datenbank juri Nr. 1754).

Teilzeitbeschäftigte haben den gleichen Urlaubsanspruch wie Vollzeitbeschäftigte. Eine Besonderheit besteht lediglich dann, wenn der teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer nicht an allen Arbeitstagen einer Woche tätig ist. In diesen Fällen muss sichergestellt werden, dass nicht durch eine geschickte Kombination von Urlaubstagen und ohnehin arbeitsfreien Tagen im Ergebnis mehr Freizeit vorhanden ist als bei einer Vollzeitbeschäftigung: In diesen Fällen wird der Vollzeit-Urlaubsanspruch durch die übliche Anzahl der Arbeitstage pro Woche dividiert und mit den individuellen Arbeitstagen multipliziert.

Bei einem Vollzeiturlaubsanspruch von 30 Tagen, einer betriebsüblichen Fünf-Tage-Woche und einer individuellen Arbeitswoche von drei Tagen besteht also Anspruch auf 18 Tage Urlaub. Gerechnet werden nur die individuellen Arbeitstage, so dass im Ergebnis der betroffene Teilzeitarbeitnehmer in diesem Beispiel sechs Wochen nicht am Arbeitsplatz erscheint (BAG 8 AZR 97/90; DJV-Datenbank juri Nr. 2146).

### **Aus- und Weiterbildung**

Der Arbeitgeber muss dafür sorgen, dass die teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer an den Aus- und Weiterbildungsprogrammen zur Förderung der beruflichen Entwicklung in gleichem Maße teilnehmen können; es sei denn, dass dringende betriebliche Gründe oder Aus- und Weiterbildungswünsche anderer Teilzeit- oder vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer entgegenstehen.

### **Kündigungsverbot**

Der Arbeitgeber kann ein Arbeitsverhältnis nicht mit der Begründung kündigen, der Arbeitnehmer habe sich geweigert, von einem Vollzeit- in ein Teilzeitarbeitsverhältnis oder umgekehrt zu wechseln. Das Recht zur Kündigung aus anderen Gründen ist allerdings nicht ausgeschlossen. Hat der Arbeitgeber z.B. entschieden, in einem bestimmten Bereich die Zahl der insgesamt geleisteten Arbeitsstunden abzubauen und entsprechend sein Leistungsangebot zu reduzieren, so kann eine betriebsbedingte Änderungskündigung mit dem Ziel, aus einem Vollzeit- einen Teilzeitarbeitsplatz zu machen, gerechtfertigt sein (BAG 2 AZR 341/98; DJV-Datenbank juri Nr. 10879).

### **Job-Sharing**

Geregelt ist auch das Job-Sharing. So ist festgelegt worden, dass bei einem Ausfall eines Arbeitnehmers der andere Arbeitnehmer, der diesen Arbeitsplatz mit innehat, zur Vertretung verpflichtet ist, soweit die Vertretung im Einzelfall zumutbar und aus dringenden betrieblichen Gründen geboten ist. Die Vertretungspflicht kann also nicht im Voraus per Arbeitsvertrag gefordert werden. Scheidet ein Partner des Job-Sharings aus, kann allein aus diesem Grund die Kündigung des verbleibenden Partners des Job-Sharing-Programms nicht ausgesprochen werden. Das Recht zur Änderungskündigung aus diesem Anlass oder aus anderen Gründen bleibt allerdings unberührt. Findet sich also kein weiterer Job-Sharing-Partner, so könnte der Arbeitgeber durchaus die Änderungskündigung mit dem Ziel aussprechen, den verbleibenden Partner zur Vollzeitarbeit zu bewegen.

Die Regelungen über das Job-Sharing können per Tarifvertrag auch zu Lasten oder zu Gunsten der Arbeitnehmer geregelt werden.

### **KAPOVAZ**

Geregelt ist auch die so genannte kapazitätsorientierte variable Arbeitszeit (KAPOVAZ): Wird vereinbart, dass der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung entsprechend dem Arbeitsanfall zu erbringen hat (Arbeit auf Abruf) - z.B. als Einlegerin in der Druckerei - muss eine bestimmte Dauer der wöchentlichen und täglichen Arbeitszeit festgelegt

werden. Geschieht dies nicht, so gilt eine Arbeitszeit von zehn Stunden als vereinbart. Ebenso gilt als vereinbart, dass der Arbeitnehmer mindestens drei Stunden pro Tag an den jeweiligen Einsatztagen beschäftigt wird. Die jeweiligen Arbeitstage müssen dem Arbeitnehmer mindestens vier Tage im Voraus mitgeteilt werden. Wird diese Frist nicht eingehalten, kann der Arbeitnehmer die Arbeitsleistung verweigern.

Auch in diesem Fall können die Tarifvertragsparteien andere Regelungen vorsehen.

### **Befristete Arbeitsverträge**

Der Arbeitgeber hat zwei Möglichkeiten, legal befristete Arbeitsverträge abzuschließen. Der eine Weg heißt: Der Arbeitgeber hat einen sachlichen Grund für die Befristung (z.B. Krankheit, zeitlich befristetes Projekt, Ausbildung etc.). Der andere Weg heißt: Befristung gemäß Gesetz.

### **Befristung ohne sachlichen Grund**

Ein Wechsel zwischen einem befristeten Arbeitsverhältnis auf Grund des Befristungsgesetzes und auf Grund eines sachlichen Grundes ist nicht möglich. Wer bereits befristet mit Sachgrund eingestellt war, kann nicht anschließend ohne Sachgrund erneut befristet beschäftigt werden. Strittig ist, ob bei der befristeten Einstellung als Volontär (Befristung mit Sachgrund) eine nachfolgende, leider häufig vielfach anzutreffende Befristung ohne Sachgrund gerechtfertigt ist. Teilweise vertreten die Rechtswissenschaftler die Ansicht, der verbotene Wechsel zwischen Befristung mit Sachgrund und nachfolgender Befristung ohne Sachgrund beziehe sich nur auf Arbeitsverhältnisse und nicht auf Ausbildungsverhältnisse. Ein Urteil liegt bislang nicht vor.

Der umgekehrte Weg ist allerdings nach wie vor möglich: Jemand wird zunächst befristet ohne Sachgrund beschäftigt und anschließend nahtlos befristet mit Sachgrund. Der Arbeitgeber ist insoweit verpflichtet, seine Personalakten zu durchforsten, um festzustellen, ob der Arbeitnehmer früher bereits irgendwann befristet beschäftigt war. Der Arbeitnehmer muss auf eine entsprechende Frage wahrheitsgemäß antworten (Koberski a.a.O.).

Die Befristung auf Grund des Befristungsgesetzes ist nur möglich, wenn es sich um eine Neueinstellung handelt. Diese Befristung ist bis zur Gesamtdauer von zwei Jahren möglich. Insgesamt kann dreimal ein derart befristetes Arbeitsverhältnis erneut befristet werden - bis zur Höchstdauer von zwei Jahren.

Die Verlängerung des befristeten Vertrags ohne Sachgrund ist nur dann korrekt, wenn nur die Dauer verändert wird. Werden bei der Gelegenheit andere Inhalte des Arbeitsvertrages ebenfalls geändert, so handelt es sich um einen unzulässigen Neuabschluss mit der Folge, dass sich der Arbeitnehmer in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis befindet. Im entschiedenen Fall wurde anlässlich der Fristverlängerung ohne Sachgrund auch die Arbeitszeit verändert. Die vereinbarte Befristung wurde als unwirksam vom Bundesarbeitsgericht eingestuft (7 AZR 603/06; DJV-Datenbank juri Nr. 11723).

Per Tarifvertrag kann von den Regeln des Befristungsvertrags ohne sachlichen Grund zu Gunsten oder zu Lasten der Arbeitnehmer abgewichen werden.

### **Befristung mit sachlichem Grund**

Die Rechtsprechung hat schon immer anerkannt, dass der Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis befristen kann, wenn es hierfür einen sachlichen Grund gibt. Das Teilzeit- und Befristungsgesetz enthält Ausführungen zum „sachlichen Grund“.

Das Gesetz erkennt **insbesondere** folgende Fälle als sachlichen Grund für die Befristung an:

- Der betriebliche Bedarf an der Arbeitsleistung besteht nur vorübergehend.
- Der Arbeitnehmer wird zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers beschäftigt.
- Die Eigenart der Arbeitsleistung rechtfertigt die Befristung (so die Rechtsprechung des BAG zu Lasten Programm gestaltender Mitarbeiter des Rundfunks, auch LAG Köln 13 Sa 221/06; DJV-Datenbank juri Nr. 11708).
- Die Befristung erfolgt zur Erprobung.
- Gründe in der Person des Arbeitnehmers rechtfertigen die Befristung.
- Die Befristung beruht auf einem gerichtlichen Vergleich.
- Der Arbeitnehmer wird aus Haushaltsmitteln vergütet, die haushaltsrechtlich für eine befristete Beschäftigung bestimmt sind.
- Die Befristung erfolgt im Anschluss an eine Ausbildung oder ein Studium, um den Übergang des Arbeitnehmers in eine Anschlussbeschäftigung zu erleichtern.

Die gesetzliche Aufzählung ist nicht abschließend.

Die Unsicherheit über die künftige wirtschaftliche Entwicklung stellt nach wie vor keinen sachlichen Grund für die Befristung dar (Koberski a.a.O.).

Besteht ein sachlicher Grund für die Befristung des Arbeitsverhältnisses, so gibt es keine zeitliche Obergrenze für die Dauer der Befristung. Es sind mehrfache Befristungen mit jeweils verschiedenen sachlichen Gründen denkbar.

So entschied das Bundesarbeitsgericht 1996, dass allein der Umstand, dass die Klägerin mehr als vier Jahre für die Vertretung verschiedener Mitarbeiter tätig geworden war, nicht zu einem Anspruch auf einen unbefristeten Arbeitsvertrag führe. Entscheidend sei lediglich, dass die erneut vorgenommene Befristung einen sachlichen Grund hatte. Bei mehrfachen Befristungen steigen allerdings die Anforderungen an die vom Arbeitgeber vorzunehmende Prognose, ob der zu vertretende Mitarbeiter seine Tätigkeit wieder aufnehmen werde (BAG 7 AZR 662/95; DJV-Datenbank juri Nr. 10297). So sah das BAG vor wenigen Wochen eine Arbeitnehmerin als unbefristet Beschäftigte an. Sie konnte eine

Beschäftigungsdauer von mehr als 11 Jahren und 13 Befristungen vorweisen. Das BAG sah darin einen Rechtsmissbrauch, da beim Arbeitgeber ständig ein Vertretungsbedarf vorhanden war (7 AZR 443/09). Die gleichen Richter wiesen allerdings am selben Tag die Klage einer Arbeitnehmerin ab. Sie hatte nur vier Befristungen und knapp acht Jahre Beschäftigungsdauer vorzuweisen (7 AZR 783/10).

Allerdings darf der Arbeitgeber einen zeitweiligen Mehrbedarf an Arbeitskräften nicht zum Anlass nehmen, beliebig viele Arbeitnehmer befristet einzustellen. So hatte die Post anlässlich der Umstellung auf das neue Postleitzahlensystem alle Einstellungen nur noch befristet vorgenommen. Der Arbeitgeber muss die tatsächlichen Umstände benennen, die zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses die Prognose eines nur befristeten Mehrbedarfs an Arbeitskräften rechtfertigen (BAG 7 AZR 790/95; DJV-Datenbank juri Nr. 10359). Es ist allerdings nicht erforderlich, dass der befristet eingestellte Arbeitnehmer genau die Arbeit des abwesenden Arbeitnehmers verrichtet. Es ist ausreichend, dass durch die Abwesenheit ein Kapazitätsproblem entsteht. Es fällt in die Organisationsfreiheit des Arbeitgebers, dieses Problem so zu lösen, dass ein vorhandener Mitarbeiter von Routineaufgaben entlastet wird und für diese Routinen befristet eine Aushilfe eingestellt wird (LAG Köln 2 Sa 568/95; DJV-Datenbank juri Nr. 9947).

Der Arbeitgeber ist auch nicht verpflichtet, für die Elternzeit seiner Arbeitnehmer eine Personalreserve vorzuhalten. Dies gilt auch dann, wenn - wie hier die Klägerin - seit fast sieben Jahren ständig befristete Verträge wegen der Elternzeit abgeschlossen werden. Es fehlt an einer Prognosemöglichkeit bezüglich der künftigen Elternzeiten für den Arbeitgeber (LAG Köln a.a.O.).

Der Arbeitgeber ist auch berechtigt, einzelne Vertragsbestandteile wie z.B. die Arbeitszeit zu befristen. Der Streit vor dem Bundesarbeitsgericht drehte sich um die Frage, mit welcher Stundenzahl die Klägerin beschäftigt ist. Sie war als Teilzeitkraft unbefristet eingestellt worden. In den folgenden 10 Jahren arbeitete sie zwischen  $\frac{3}{4}$  und Vollzeit. Die Arbeitszeitaufstockungen erfolgten jeweils befristet und hatten einen Sachgrund – im Regelfall Erkrankung oder Elternzeit (BAG 7 AZR 855/06; DJV Datenbank juri Nr. 11729).

### **Schriftform**

Der befristete Arbeitsvertrag muss schriftlich abgeschlossen werden. Die Schriftform ist Wirksamkeitsvoraussetzung und hat nicht nur deklaratorischen Charakter.

### **Ende des befristeten Vertrags**

Ein befristetes Arbeitsverhältnis kann während seiner Laufzeit nur dann gekündigt werden, wenn eine Kündigungsmöglichkeit vereinbart wurde. Ist diese Kündigungsfrist nicht vereinbart worden, läuft das befristete Arbeitsverhältnis entweder bis zu seinem vereinbarten kalendermäßigen Ende oder bis zum Erreichen des Zwecks. Das Erreichen des Zwecks muss dem Arbeitgeber angezeigt werden durch schriftliche Mitteilung. Das Arbeitsverhältnis endet dann frühestens zwei Wochen nach Zugang dieser Mitteilung.



### **Klagefrist**

Will der Arbeitnehmer geltend machen, dass die Befristung zu Unrecht erfolgte, muss innerhalb von drei Wochen nach dem vereinbarten Ende des Arbeitsvertrags die Klage beim Arbeitsgericht eingegangen sein.

### **Betriebsrat/Personalrat**

Die Arbeitnehmervertretung ist vom Arbeitgeber über die Anzahl der befristet beschäftigten Arbeitnehmer zu informieren.

Gleiches gilt für den Anteil der befristeten Beschäftigten an der Gesamtbelegschaft des Betriebs und des Unternehmens.

Das Arbeitsgericht München hat einem befristet beschäftigten Betriebsrat einen Dauerarbeitsplatz gegeben. Der Betroffene war ohne Sachgrund allerdings legal befristet eingestellt worden. Zwei Monate vor dem Ende der Befristung wurde der Arbeitnehmer zum Betriebsrat gewählt. Das Gericht berief sich auf das europäische Recht, u.a. auf Artikel 7 der Konsultationsrichtlinie. Diese Richtlinie verlangt, dass ein Arbeitnehmervertreter nach dem nationalen Recht bei der Ausübung seiner Funktion einen ausreichenden Schutz und ausreichende Sicherheit genießt, die es ihm ermöglicht, die ihm übertragenen Aufgaben in angemessener Weise wahrzunehmen. Das Gericht vertrat die Auffassung, dieser Richtlinie werde nur dann Genüge getan, wenn die Betriebsräte gegenüber dem Arbeitgeber auch gegenteilige Auffassungen vertreten können, ohne ungerechtfertigte Sanktionen befürchten zu müssen. Die Arbeitnehmervertreter müssten daher einen Bestandsschutz haben, da sie nur so ihre Aufgaben wahrnehmen könnten. Da nach deutschem Recht befristet Beschäftigte als Betriebsrat gewählt werden können, brauchen sie auch den Bestandsschutz für ihr Arbeitsverhältnis. Die Konsultationsrichtlinie wurde seit fünf Jahren von der Bundesrepublik Deutschland nicht in nationales Recht umgesetzt. Die Gerichte sind daher verpflichtet, das bundesdeutsche Recht europarechtskonform auszulegen (ArbG München 24 Ca 861/10; DJV-Datenbank juri Nr. 11828).

### **Diskriminierungsverbot**

Ebenso wie teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer dürfen auch befristet Beschäftigte nicht schlechter behandelt werden als vergleichbar unbefristet beschäftigte Arbeitnehmer. Es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Ferner ist geregelt, dass für befristet beschäftigte Arbeitnehmer dieselben Zeiten zu berücksichtigen sind wie für unbefristet Beschäftigte, wenn die Beschäftigungsbedingungen von der Dauer des Bestehens des Arbeitsverhältnisses in demselben Betrieb oder Unternehmen abhängig sind. Es ist künftig auf Grund dieser Regelung nicht mehr möglich, befristet Beschäftigte von den Regelungen eines Sozialplans auszunehmen. Bislang ist diese Ausnahme von den Gerichten toleriert worden.