

„Offene und geschlossene Baustellen“ des Befristungsrechts

- Zum Stand der Rechtsprechung des 7. Senats -

Blickpunkt Arbeitsrecht

Stuttgart, 23. Januar 2012

**Wilhelm Mestwerdt
Richter am Bundesarbeitsgericht**

Gesetzliches Grundgerüst der Befristungskontrolle

- Bis zum TzBfG:
 - Sachgrunderfordernis bei objektiver Gesetzesumgehung „gesetzesimmanente Rechtsfortbildung von § 620 BGB“
- Leitlinien des Unionsrechts:
 - § 5 Abs. 1 der Rahmenvereinbarung im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG vom 28. Juni 1999
 - Vermeidung von Missbrauch durch
 - a) sachliche Gründe, die die Verlängerung solcher Verträge oder Verhältnisse rechtfertigen
 - b) die insgesamt maximal zulässige Dauer aufeinanderfolgender Arbeitsverträge oder – verhältnisse
 - c) die zulässige Zahl der Verlängerungen solcher Verträge oder Verhältnisse

Gesetzliches Grundgerüst der Befristungskontrolle

- Seit 2001 gesetzlich geregelte Ausnahmen vom Regelfall des unbefristeten Arbeitsverhältnisses in § 14 TzBfG
 1. Ausnahmefall
 - Befristung mit Sachgrund (Beispielskatalog § 14 Abs. 1 TzBfG)
 2. Ausnahmefall
 - Befristung ohne Sachgrund (§ 14 Abs. 2, 2a und 3 TzBfG)

Prüfungsstruktur der Kontrolle befristeter Arbeitsverträge

- Maßgeblicher Zeitpunkt: Vertragsschluss
- Prognoseprinzip: Notwendigkeit einer Prognose im Hinblick auf den Wegfall des Beschäftigungsbedarfs
- Darlegungs- und Beweislast für Sachgrund bei Arbeitgeber
- Bei Mehrfachbefristung: Prüfung des zuletzt geschlossenen Vertrags (?)
- Bei Mehrfachbefristung: keine steigenden Anforderungen an den Sachgrund (?)

Sachgrundbefristung § 14 Abs. 1 TzBfG

„Großbaustelle“ Vertretungsbefristung

§ 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TzBfG

- (bisher) anerkannte Vertretungskonstellationen:
 - „unmittelbar“ „mittelbar“ „gedanklich zugeordnet“
- (bisher) anerkannter Prüfungsansatz:
 - vertragsbezogene Prognose im Hinblick auf Wegfall des Vertretungsbedarfs
 - (bisher) bei Mehrfachbefristungen: keine steigenden Anforderungen an den Sachgrund

Sachgrundbefristung § 14 Abs. 1 TzBfG

Dogmatischer Neuansatz?

- Vorlagebeschluss LAG Köln 13.04.2010 – 7 Sa 1224/09
 - Steigende Anforderungen an Sachgrund bei Mehrfachbefristung?
- Vorlagebeschluss BAG 17.11.2010 – 7 AZR 443/09 –
 - Vertretungsbefristung bei ständigem Vertretungsbedarf?

Sachgrundbefristung § 14 Abs. 1 TzBfG

- **Haushaltsbefristung § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7 TzBfG**
 - BAG 09.03.2011 - 7 AZR 728/09 –
(Haushaltsbefristung bei Selbstverwaltungskörperschaften)
- **Befristung auf Regelalter § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 TzBfG**
 - BAG 08.12.2010 - 7 AZR 438/09 – (TVÖD)
 - BAG 21.09.2011 – 7 AZR 134/10 – (TV AL II)
 - EuGH 12.10.2010 – C- 45/09 (Rosenblatt)
(RTV Gebäudeinigerhandwerk)
 - Aber: EuGH 13.09.2011 – C – 447/09 (Prigge)
(vorgezogene Altersgrenze für Piloten)

Befristung ohne Sachgrund § 14 Abs. 2 TzBfG

- **BAG 06.04.2011 – 7 AZR 716/09 –**
 - Befristung des Vorbeschäftigungsverbots
 - „zulässige Gesetzesauslegung oder unzulässige Rechtsfortbildung?“

- **BAG 09.03.2011 – 7 AZR 657/09 –**
 - mehrfach sachgrundlose Befristungen auf unverändertem Arbeitsplatz durch Austausch des Arbeitgebers
 - „einmal ist keinmal und zweimal ist einmal zuviel“

Änderung der Vorbehaltsrechtsprechung ?

- Bisher ständige Rechtsprechung:
 - Bei mehreren befristeten Verträgen unterliegt nur die Befristung des letzten Vertrags der Befristungskontrolle
 - Der vorbehaltslose Abschluss eines neuen befristeten Vertrags hebt früheres ev. unbefristetes Arbeitsverhältnis auf
 - BAG 18. Juni 2008 – 7 AZR 214/07 – Neuabschluss nach Zustellung der Klage beinhaltet „automatisch“ die Vereinbarung eines Vorbehalts
- Einschränkend nun: BAG 24. August 2011 – 7 AZR 228/10 -
 - Keine zwingende Auslegungsregel!
 - Auslegung der Willenserklärungen durch Tatsacheninstanz
 - beschränkt revisionsrechtlich überprüfbar

Absehbare Baustelle

- Weiterbeschäftigungsanspruch für Mitglieder des Betriebsrats nach Ende des befristeten Vertrags?
 - ArbG München 9.10.2010 – 24 Ca 861/10 –
 - (a.A. LAG Berlin-Brandenburg 4. 11.2011 – 13 Sa 1549/11 -)

Änderungsbedarf?

- Änderungsverbot bei Verlängerungsvereinbarungen
 - BAG 23.08.2006 – 7 AZR 12/06 – (Lohnerhöhung)
 - BAG 20.02.2008 – 7 AZR 786/06 – (Kündungsverzicht)
- Rechtsprechung zur Einhaltung der Schriftform
 - BAG 16.04.2008 – 7 AZR 1048/06 – (Annahme eines Arbeitgeberangebots nur durch schriftliche Erklärung)

Zum Schluss: Prozessuale Neuerungen

- Klagefrist bei auflösender Bedingung
 - BAG 06.04.2011 – 7 AZR 704/09 –
- Kombination von auflösender Bedingung und Befristung (Weiterarbeit nach Bedingungseintritt)
 - BAG 29.06.2011 – 7 AZR 6/10 -

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

Wilhelm Mestwerdt
Richter am Bundesarbeitsgericht