
Befristung von Arbeitsverhältnissen

Gesetzestexte mit Anmerkungen

Einleitung: Im Arbeitsrecht gilt nach wie vor das unbefristete Arbeitsverhältnis als Standardfall. Ob und unter welchen Bedingungen Arbeitsverhältnisse zeitlich befristet abgeschlossen werden dürfen, ist insbesondere im Teilzeit- und Befristungsgesetz geregelt. Daneben existieren in einzelnen Bereichen sondergesetzliche Befristungsregelungen, sei es im Rahmen von Mutterschutz/Elternzeit, der Beschäftigung wissenschaftlichen Personals an Hochschulen, Ärzten in der Weiterbildung. Tarifvertragliche Regelungen sowie Vorschriften der EU ergänzen die nationalen gesetzlichen Befristungsregelungen. Nachstehend sind die zentralen gesetzlichen Befristungsregelungen des Teilzeit- und Befristungsgesetzes und des Bundeserziehungsgeldgesetzes (Befristung bei Mutterschutzzeit-/Elternzeitvertretung) abgedruckt und mit kurzen Anmerkungen erläutert.

Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG)

§ 3 TzBfG

Gesetzestext: Begriff des befristet beschäftigten Arbeitnehmers

(1) Befristet beschäftigt ist ein Arbeitnehmer mit einem auf bestimmte Zeit geschlossenen Arbeitsvertrag. Ein auf bestimmte Zeit geschlossener Arbeitsvertrag (befristeter Arbeitsvertrag) liegt vor, wenn seine Dauer kalendermäßig bestimmt ist (kalendermäßig befristeter Arbeitsvertrag) oder sich aus Art, Zweck oder Beschaffenheit der Arbeitsleistung ergibt (zweckbefristeter Arbeitsvertrag).

(2) Vergleichbar ist ein unbefristet beschäftigter Arbeitnehmer des Betriebes mit der gleichen oder einer ähnlichen Tätigkeit. Gibt es im Betrieb keinen vergleichbaren unbefristet beschäftigten Arbeitnehmer, so ist der vergleichbare unbefristet beschäftigte Arbeitnehmer auf Grund des anwendbaren Tarifvertrages zu bestimmen; in allen anderen Fällen ist darauf abzustellen, wer im jeweiligen Wirtschaftszweig üblicherweise als vergleichbarer unbefristet beschäftigter Arbeitnehmer anzusehen ist.

Anmerkung: *Absatz 1 enthält die gesetzliche Definition dreier zentraler Begriffe, nämlich die des „befristeten Arbeitsvertrages“ sowie seiner beiden Erscheinungsformen näm-*

lich des „kalendermäßig befristeten Arbeitsvertrages“ und des „zweckbefristeten Arbeitsvertrages“. Die Unterscheidung der beiden Erscheinungsformen – die auch Kalenderbefristung und Zweckbefristung genannt werden – ist entscheidend, da das Gesetz in den beiden Fällen unterschiedlicher Voraussetzungen an die Wirksamkeit und Rechtsfolgen der Befristung knüpft.

In Absatz 2 findet sich die gesetzliche Definition des „vergleichbar unbefristet beschäftigten Arbeitnehmers“, der als Vergleichsmaßstab im Rahmen des Diskriminierungsverbots nach § 4 Abs. 2 TzBfG dient.

§ 4 TzBfG

Gesetzestext: Verbot der Diskriminierung

(1) ...

(2) Ein befristet beschäftigter Arbeitnehmer darf wegen der Befristung des Arbeitsvertrages nicht schlechter behandelt werden, als ein vergleichbarer unbefristet beschäftigter Arbeitnehmer, es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Einem befristet beschäftigten Arbeitnehmer ist Arbeitsentgelt oder eine andere teilbare geldwerte Leistung, die für einen bestimmten Bemessungszeitraum gewährt wird, mindestens in dem Umfang zu gewähren, der dem Anteil seiner Beschäftigungsdauer am Bemessungszeitraum entspricht. Sind bestimmte Beschäftigungsbedingungen von der Dauer des Bestehens des Arbeitsverhältnisses in demselben Betrieb oder Unternehmen abhängig, so sind für befristet beschäftigte Arbeitnehmer dieselben Zeiten zu berücksichtigen wie für unbefristet beschäftigte Arbeitnehmer, es sei denn, dass eine unterschiedliche Berücksichtigung aus sachlichen Gründen gerechtfertigt ist.

Anmerkung: *Absatz 2 enthält in Satz 1 das allgemeine Verbot, befristete Arbeitnehmer gegenüber unbefristeten Arbeitnehmern zu benachteiligen. Die Vorschrift ist Ausfluss des allgemeinen arbeitsrechtlichen Diskriminierungsverbots, das gebietet, wesentlich Gleiches gleich zu behandeln soweit sachliche Gründe nicht eine Ungleichbehandlung rechtfertigen. Eine Legaldefinition des „vergleichbar unbefristet beschäftigten Arbeitnehmers“ findet sich in § 3 Abs. 2 TzBfG. Die Sätze 2 und 3 des Absatzes 2 enthalten ergänzende Bestimmung zur Reichweite des Diskriminierungsverbots im Zusammenhang mit befristeten Arbeitsverhältnissen.*

§ 14 TzBfG

Gesetzestext:

Zulässigkeit der Befristung

(1) Die Befristung eines Arbeitsvertrages ist zulässig, wenn sie durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist. Ein sachlicher Grund liegt insbesondere vor, wenn

1. der betriebliche Bedarf an der Arbeitsleistung nur vorübergehend besteht,
2. die Befristung im Anschluss an eine Ausbildung oder ein Studium erfolgt, um den Übergang des Arbeitnehmers in eine Anschlussbeschäftigung zu erleichtern,
3. der Arbeitnehmer zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers beschäftigt wird,
4. die Eigenart der Arbeitsleistung die Befristung rechtfertigt,
5. die Befristung zur Erprobung erfolgt,
6. in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe die Befristung rechtfertigen,
7. der Arbeitnehmer aus Haushaltsmitteln vergütet wird, die haushaltsrechtlich für eine befristete Beschäftigung bestimmt sind, und er entsprechend beschäftigt wird oder

8. die Befristung auf einem gerichtlichen Vergleich beruht.

(2) Die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrages ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes ist bis zur Dauer von zwei Jahren zulässig; bis zu dieser Gesamtdauer von zwei Jahren ist auch die höchstens dreimalige Verlängerung eines kalendermäßig befristeten Arbeitsvertrages zulässig. Eine Befristung nach Satz 1 ist nicht zulässig, wenn mit demselben Arbeitgeber bereits zuvor ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat. Durch Tarifvertrag kann die Anzahl der Verlängerungen oder die Höchstdauer der Befristung abweichend von Satz 1 festgelegt werden. Im Geltungsbereich eines solchen Tarifvertrages können nicht tarifgebundene Arbeitgeber und Arbeitnehmer die Anwendung der tariflichen Regelungen vereinbaren.

(2a) In den ersten vier Jahren nach der Gründung eines Unternehmens ist die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrages ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes bis zur Dauer von vier Jahren zulässig; bis zu dieser Gesamtdauer von vier Jahren ist auch die mehrfache Verlängerung eines kalendermäßig befristeten Arbeitsvertrages zulässig. Dies gilt nicht für Neugründungen im Zusammenhang mit der rechtlichen Umstrukturierung von Unternehmen und Konzernen. Maßgebend für den Zeitpunkt der Gründung des Unternehmens ist die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, die nach § 138 der Abgabenordnung der Gemeinde oder dem Finanzamt mitzuteilen ist. Auf die Befristung eines Arbeitsvertrages nach Satz 1 findet Absatz 2 Satz 2 bis 4 entsprechende Anwendung.

(3) Die Befristung eines Arbeitsvertrages bedarf keines sachlichen Grundes, wenn der Arbeitnehmer bei Beginn des befristeten Arbeitsverhältnisses das 58. Lebensjahr vollendet hat. Die Befristung ist nicht zulässig, wenn zu einem vorhergehen-

den unbefristeten Arbeitsvertrag mit demselben Arbeitgeber ein enger sachlicher Zusammenhang besteht. Ein solcher enger sachlicher Zusammenhang ist insbesondere anzunehmen, wenn zwischen den Arbeitsverträgen ein Zeitraum von weniger als sechs Monaten liegt. Bis zum 31. Dezember 2006 ist Satz 1 mit der Maßgabe anzuwenden, dass an die Stelle des 58. Lebensjahres das 52. Lebensjahr tritt.

(4) Die Befristung eines Arbeitsvertrages bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.

Anmerkung: *§ 14 ist die zentrale Norm des Befristungsrechts. Sie definiert in Absatz 1 den Grundsatz, dass jede Befristung eines Arbeitsverhältnisses eines sachlichen Grundes, also einer sachlichen Rechtfertigung bedarf. Das Sachgrunderfordernis gilt unabhängig davon, ob der Arbeitnehmer in Teilzeit, Vollzeit, in einem großen oder kleinen Betrieb, für kurze oder lange Dauer beschäftigt werden soll oder ob der Arbeitnehmer Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz genießt. Die Vorschrift enthält aber auch zugleich Ausnahmen vom Grundsatz des Sachgrunderfordernisses. So gestattet das Gesetz in Abs. 2 und Abs. 3 unter den dort genannten engen Voraussetzungen auch sachgrundlose Befristungen, wobei beachtet werden muss, dass § 14 Abs. 3 Satz 4 TzBfG europarechtswidrig ist, so dass Befristungen nicht auf diese Regelung gestützt werden können.*

§ 14 Abs. 1 Satz 2 enthält einen nicht abschließenden Katalog von Sachgründen. Von herausgehobener praktischer Bedeutung ist insbesondere der Sachgrund des vorübergehenden Arbeitskräftebedarfs nach Nr. 1. Teil des Sachgrundes nach Nr. 1 ist eine Prognose des Arbeitgebers darüber, dass der betriebliche Arbeitskräftebedarf in der Zukunft wegfallen wird. Dieses so genannte Prognoseprinzip setzt voraus, dass der Arbeitgeber zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses anhand hinreichender tatsächlicher Anhaltspunkte die Prognose getroffen hat und stellen durfte, dass der Arbeitskräftebedarf nur vorübergehend ist und künftig wieder wegfallen wird. Die alleinige Unsicherheit über die künftige wirtschaftliche Entwicklung kann eine Befristung indes nicht rechtfertigen, diese Unsicherheit ist als Unternehmerrisiko allein vom Arbeitgeber zu tragen. Die Prognoseentscheidung des Arbeitgebers ist von den Arbeitsgerichten voll überprüfbar. Die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast für die Richtigkeit der Prognose im Prozess hängt insbesondere davon ab, ob sich die Prognose im Nachhinein bestätigt oder nicht. Bestätigt sich die Prognose nicht, trägt der Arbeitgeber die volle Darlegungs- und Beweislast dafür, dass seine seinerzeitige Prognose aus damaliger Sicht dennoch korrekt war und sich die Dinge überraschend und unerwartet anders entwickelt haben. Bestätigt sich die Prognose – fällt also der Arbeitskräftebedarf tatsächlich später weg – so trägt der Arbeitnehmer die Darlegungs- und Beweislast, dass die Prognose bei Abschluss des Vertrages trotzdem nicht korrekt war.

Werden vom Arbeitgeber mehrere befristete Arbeitsverträge mit demselben Arbeitnehmer nacheinander geschlossen – man spricht dann von Kettenbefristungen – so steigen die Anforderungen an die Arbeitgeberprognose mit zunehmender Zahl und zunehmender Dauer der Befristungen. Bei Kettenbefristungen überprüfen die Arbeitsgerichte in der Regel nur die letzte Befristung auf ihre Wirksamkeit; vorangegangene Befristungen werden nur im seltenen Ausnahmefalle (nämlich bei so genannten Annexbefristungen) geprüft.

Neben den weiteren in Absatz 1 Satz 2 ausdrücklich genannten Sachgründen sind auch andere Sachgründe möglich. Zu den von der Rechtsprechung anerkannten Sachgründen zählt beispielsweise der Sachgrund der Befristung auf den Zeitpunkt des Erreichens der Regelaltersrente.

Das Sachgrunderfordernis des § 14 Abs. 1 Satz 1 erstreckt sich nur auf die Befristung des Arbeitsverhältnisses insgesamt. Die Befristung einzelner Arbeitsbedingungen hingegen richtet sich nicht nach dieser Vorschrift, sondern wird von den Arbeitsgerichten entweder unter dem Aspekt der Umgehung des Änderungskündigungsschutzes oder aber unter dem Aspekt des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen geprüft.

Das Sachgrunderfordernis erstreckt sich ferner nicht auf die reine Befristungsdauer. Der Arbeitgeber kann also beispielsweise im Falle eines vorübergehenden Arbeitskräftebedarfs von einem Jahr auch eine wirksame Befristung von einem halben Jahr nach dem Sachgrund Nr. 1 vornehmen. Nur im Ausnahmefall, kann eine kürzere Beschäftigungsdauer als sie eigentlich nach dem Sachgrund Nr. 1 wäre bedeutsam sein, dann nämlich, wenn die abweichende Dauer im Zusammenhang mit anderen Gegebenheiten des Einzelfalls ein schwerwiegendes Indiz dafür bietet, dass der gesamte Sachgrund nur vorgeschoben war.

Die sachgrundlose Befristungsmöglichkeit nach Abs. 2 bzw. 2a ist aus dem Gesetzeswortlaut weitgehend selbsterklärend. Entscheidend ist, dass diese Befristungsmöglichkeit nur bei einer tatsächlichen Erstanstellung als Arbeitnehmer bei dem jeweiligen Arbeitgeber gilt. Zu beachten ist ferner, dass eine Verlängerung stets voraussetzt, dass der Verlängerungsvertrag vor dem Ablauf der vorangegangenen Befristung abgeschlossen wird und dass bei der Verlängerung nur die Dauer des befristeten Vertrages hinausgeschoben werden darf, nicht aber die sonstigen Vertragsbedingungen verändert werden dürfen. Änderungen des Vertragsinhaltes sind nicht grundsätzlich ausgeschlossen, die Veränderungsvereinbarung darf aber zeitlich nicht mit der Vereinbarung der Verlängerung zusammenfallen.

Absatz 3 sieht eine aus arbeitsmarktpolitischen Gründen gewollte sachgrundlose Befristungsmöglichkeit für ältere Arbeitnehmer vor, wobei die Absenkung des maßgeblichen Alters auf das 52. Lebensjahr europarechtswidrig ist. Auf die Vorschrift des Abs. 3 Satz 4 kann daher keine Befristung gestützt werden.

Die Befristung eines Arbeitsverhältnisses bedarf nach Absatz 4 stets der Schriftform. Das Schriftformerfordernis bezieht sich grundsätzlich nur auf die Befristungsabsprache selber, muss also nur den Hinweis enthalten, dass das Arbeitsverhältnis befristet ist und wann es sein Ende findet; die schriftliche Angabe eines Sachgrundes ist nicht erforderlich außer im Falle der Zweckbefristung.

§ 15 TzBfG

Gesetzestext: Ende des befristeten Arbeitsvertrages

(1) Ein kalendermäßig befristeter Arbeitsvertrag endet mit Ablauf der vereinbarten Zeit.

(2) Ein zweckbefristeter Arbeitsvertrag endet mit Erreichen des Zwecks, frühestens jedoch zwei Wochen nach Zugang der schriftlichen Unterrichtung des Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber über den Zeitpunkt der Zweckerreichung.

(3) Ein befristetes Arbeitsverhältnis unterliegt nur dann der ordentlichen Kündigung, wenn dies einzelvertraglich oder im anwendbaren Tarifvertrag vereinbart ist.

(4) Ist das Arbeitsverhältnis für die Lebenszeit einer Person oder für längere Zeit als fünf Jahre eingegangen, so kann es von dem Arbeitnehmer nach Ablauf von fünf Jahren gekündigt werden. Die Kündigungsfrist beträgt sechs Monate.

(5) Wird das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Zeit, für die es eingegangen ist, oder nach Zweckerreichung mit Wissen des Arbeitgebers fortgesetzt, so gilt es als auf unbestimmte Zeit verlängert, wenn der Arbeitgeber nicht unverzüglich widerspricht oder dem Arbeitnehmer die Zweckerreichung nicht unverzüglich mitteilt.

Anmerkung: *Die Absätze 1 und 2 regeln je nach Unterart der Befristung zu welchem Zeitpunkt das Arbeitsverhältnis aufgrund der Befristung sein Ende findet. Die korrespondierenden Legaldefinitionen für die Kalenderbefristung und die Zweckbefristung finden sich in § 3 Abs. 1 TzBfG.*

In den Absätzen 3 und 4 sind Sonderregelungen für die Kündigung befristeter Arbeitsverträge enthalten, wobei der Einschränkung des ordentlichen Kündigungsrechts nach Abs. 3 größere Praxisrelevanz zukommt. Der Ausschluss der ordentlichen Kündigungsmöglichkeit nach Abs. 3 gilt für beide Vertragsparteien, also Arbeitgeber und Arbeitnehmer gleichermaßen, aber nur soweit die Parteien nichts Anderweitiges vereinbart haben und die Befristung wirksam ist. Bei unwirksamer Befristung gilt die Einschränkung der ordentlichen Kündigungsmöglichkeit für den Arbeitnehmer nicht; für den Arbeitgeber sind ergänzend die Regelungen des § 16 zu berücksichtigen.

Absatz 5 ist weitgehend aus dem Gesetzeswortlaut heraus verständlich, zu beachten ist aber, dass der Widerspruch des Arbeitgebers nicht nur ausdrücklich, son-

dern auch konkludent erfolgen kann. Der Widerspruch des Arbeitgebers kann ferner auch vorsorglich vor dem Ende der Befristung ausgesprochen werden.

§ 16 TzBfG

Gesetzestext: Folgen unwirksamer Befristung

Ist die Befristung rechtsunwirksam, so gilt der befristete Arbeitsvertrag als auf unbestimmte Zeit geschlossen; er kann vom Arbeitgeber frühestens zum vereinbarten Ende ordentlich gekündigt werden, sofern nicht nach § 15 Abs. 3 die ordentliche Kündigung zu einem früheren Zeitpunkt möglich ist. Ist die Befristung nur wegen des Mangels der Schriftform unwirksam, kann der Arbeitsvertrag auch vor dem vereinbarten Ende ordentlich gekündigt werden.

Anmerkung: Satz 1 erster Halbsatz normiert die zentrale Rechtsfolge einer unwirksamen Befristung. Diese liegt darin, dass nur die Befristungsabsprache selber ihre Rechtswirkung verliert, der Arbeitsvertrag im Übrigen aber volle Rechtswirksamkeit entfaltet, mit der Folge, dass ein unbefristetes Arbeitsverhältnis entsteht. Im Übrigen regelt § 16 kündigungsrechtlichen Nebenfolgen, die im Zusammenhang mit § 15 Abs. 3 zu sehen sind.

§ 17 TzBfG

Gesetzestext: Anrufung des Arbeitsgerichts

Will der Arbeitnehmer geltend machen, dass die Befristung eines Arbeitsvertrages rechtsunwirksam ist, so muss er innerhalb von drei Wochen nach dem vereinbarten Ende des befristeten Arbeitsvertrages Klage beim Arbeitsgericht auf Feststellung erheben, dass das Arbeitsverhältnis auf Grund der Befristung nicht beendet ist. Die §§ 5 bis 7 des Kündigungsschutzgesetzes gelten entsprechend. Wird das Arbeitsverhältnis nach dem vereinbarten Ende fortgesetzt, so beginnt die Frist nach Satz 1 mit dem Zugang der schriftlichen Erklärung des Arbeitgebers, dass das Arbeitsverhältnis auf Grund der Befristung beendet sei.

Anmerkung: Satz 1 enthält eine Regelung von großer Praxisrelevanz, wonach der Arbeitnehmer gezwungen ist, innerhalb einer Frist von drei Wochen Klage beim Arbeitsgericht einzureichen, wenn er die Unwirksamkeit einer Befristung geltend machen will. Die Frist beginnt regelmäßig mit dem vertraglich vereinbarten Ende des Arbeitsverhältnisses. Entscheidend für den Fristbeginn ist damit das im Vertrag angegebene Ende. Ob das Arbeitsverhältnis letztlich tatsächlich zu diesem Termin sein Ende findet, ist Gegenstand des Rechtsstreits und für die reine Frage des Fristbeginns nicht maßgeblich. Im Falle der Zweckbefristung gelten mit Blick auf

§ 15 Abs. 2 TzBfG die in Satz 3 genannten Besonderheiten hinsichtlich des Fristbeginns.

Satz 3 ordnet die entsprechende Geltung der §§ 5 bis 7 des Kündigungsschutzgesetzes (KSchG) an. § 5 KSchG regelt die Zulassung verspäteter Klagen und § 6 KSchG die Verlängerung der Anrufungsfrist.

Die entsprechende Anwendbarkeit des § 7 KSchG bezieht sich auf die Rechtsfolge einer Versäumung der Anrufungsfrist. Die Versäumung der Anrufungsfrist führt danach dazu, dass die Befristung als von Anfang an rechtswirksam gilt.

§ 18 TzBfG

Gesetzestext: Information über unbefristete Arbeitsplätze

Der Arbeitgeber hat die befristet beschäftigten Arbeitnehmer über entsprechende unbefristete Arbeitsplätze zu informieren, die besetzt werden sollen. Die Information kann durch allgemeine Bekanntgabe an geeigneter, den Arbeitnehmern zugänglicher Stelle im Betrieb und Unternehmen erfolgen.

Anmerkung: *Die Vorschrift konstituiert eine aus sich heraus verständliche Informationsverpflichtung des Arbeitgebers gegenüber seinen befristet beschäftigten Arbeitnehmern.*

§ 19 TzBfG

Gesetzestext: Aus- und Weiterbildung

Der Arbeitgeber hat Sorge zu tragen, dass auch befristet beschäftigte Arbeitnehmer an angemessenen Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen zur Förderung der beruflichen Entwicklung und Mobilität teilnehmen können, es sei denn, dass dringende betriebliche Gründe oder Aus- und Weiterbildungswünsche anderer Arbeitnehmer entgegenstehen.

Anmerkung: *Die Vorschrift enthält eine Konkretisierung des Gleichbehandlungsgebotes im Hinblick auf die Teilhabe der befristet Beschäftigten an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen.*

§ 20 TzBfG

Gesetzestext: Information der Arbeitnehmervertretung

Der Arbeitgeber hat die Arbeitnehmervertretung über die Anzahl der befristet beschäftigten Arbeitnehmer und ihren Anteil an der Gesamtbelegschaft des Betriebes und des Unternehmens zu informieren.

Anmerkung: § 20 enthält räumt dem Betriebsrat ein Informationsrecht ein, welches die Unterrichts- und Beteiligungsrechte aus dem Betriebsverfassungsgesetz ergänzt. Thematisch verwandt ist das Recht des Betriebsrats nach § 99 Abs. 2 Nr. 3 BetrVG. Danach kann der Betriebsrat seine Zustimmung zur unbefristeten Einstellung eines externen Stellenbewerbers verweigern, wenn ein gleich geeigneter, befristet beschäftigter interner Bewerber sich um die Stelle beworben hat.

§ 21 TzBfG

Gesetzestext: Auflösend bedingte Arbeitsverträge

Wird der Arbeitsvertrag unter einer auflösenden Bedingung geschlossen, gelten § 4 Abs. 2, § 5, § 14 Abs. 1 und 4, § 15 Abs. 2, 3 und 5 sowie die §§ 16 bis 20 entsprechend.

Anmerkung: Die Vorschrift unterstellt die auflösende Bedingung eines Arbeitsvertrages den gleichen Regelungen wie sie für ein zweckbefristetes Arbeitsverhältnis gelten. Sachgrundlose auflösende Bedingungen sind kraft Natur der Sache ebenso unmöglich wie sachgrundlose Zweckbefristungen. Die Befristung unterscheidet sich von der Bedingung dadurch, dass der Eintritt des zukünftigen Ereignisses bei der Befristung als sicher vorausgesetzt wird, während bei der Bedingung der Eintritt des zukünftigen Ereignisses ungewiss ist.

Bundeserziehungsgeldgesetz (BERzGG)

§ 21 BERzGG

Gesetzestext: Befristete Arbeitsverträge

(1) Ein sachlicher Grund, der die Befristung eines Arbeitsverhältnisses rechtfertigt, liegt vor, wenn ein Arbeitnehmer zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers für die Dauer eines Beschäftigungsverbotes nach dem Mutterschutzgesetz, einer Elternzeit, einer auf Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder einzelvertraglicher Vereinbarung beruhenden Arbeitsfreistellung zur Betreuung eines Kindes oder für diese Zeiten zusammen oder für Teile davon eingestellt wird.

(2) Über die Dauer der Vertretung nach Absatz 1 hinaus ist die Befristung für notwendige Zeiten einer Einarbeitung zulässig.

(3) Die Dauer der Befristung des Arbeitsvertrages muss kalendermäßig bestimmt oder bestimmbar oder den in den Absätzen 1 und 2 genannten Zwecken zu entnehmen sein.

(4) Der Arbeitgeber kann den befristeten Arbeitsvertrag unter Einhaltung einer Frist von mindestens drei Wochen, jedoch frühestens zum Ende der Elternzeit, kündigen, wenn die Elternzeit ohne Zustimmung des Arbeitgebers vorzeitig endet und der Arbeitnehmer die vorzeitige Beendigung seiner Elternzeit mitgeteilt hat. Satz 1 gilt entsprechend, wenn der Arbeitgeber die vorzeitige Beendigung der Elternzeit in den Fällen des § 16 Abs. 3 Satz 2 nicht ablehnen darf.

(5) Das Kündigungsschutzgesetz ist im Fall des Absatzes 4 nicht anzuwenden.

(6) Absatz 4 gilt nicht, soweit seine Anwendung vertraglich ausgeschlossen ist.

(7) Wird im Rahmen arbeitsrechtlicher Gesetze oder Verordnungen auf die Zahl der beschäftigten Arbeitnehmer abgestellt, so sind bei der Ermittlung dieser Zahl Arbeitnehmer, die sich in der Elternzeit befinden oder zur Betreuung eines Kindes freigestellt sind, nicht mitzuzählen, solange für sie aufgrund von Absatz 1 ein Vertreter eingestellt ist. Dies gilt nicht, wenn der Vertreter nicht mitzuzählen ist. Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend, wenn im Rahmen arbeitsrechtlicher Gesetze oder Verordnungen auf die Zahl der Arbeitsplätze abgestellt wird.

Anmerkung: *Die Regelung hat einen familienpolitischen Aspekt und soll für die Arbeitgeber eine rechtssichere Befristungsmöglichkeit im Zusammenhang mit Ausfallzeiten bei Mutterschutz und Kinderbetreuung bieten. Die Vorschrift enthält daher befristungsrechtliche Sonderregelungen für Arbeitnehmer, die als Vertretung für Mitarbeiter eingestellt werden, soweit diese wegen eines Beschäftigungsverbotes nach dem Mutterschutzgesetz oder wegen der Kinderbetreuung nach den genannten Regelungen ausfallen.*

Der Begriff der Vertretung erfordert nicht zwingend, dass der Vertreter dieselben Tätigkeiten erledigt, die zuvor von dem Vertretenen verrichtet wurden. Dem Vertreter können im Wege der so genannten „mittelbaren Stellvertretung“ durchaus auch anderweitige Tätigkeiten zugewiesen werden. Voraussetzung ist jedoch, dass zwischen der Einstellung der Ersatzkraft und dem Ausfall des Vertretenen ein ursächlicher Zusammenhang besteht. Dazu ist es erforderlich – in der Regel aber auch ausreichend – dass der Arbeitgeber dem Vertreter Aufgaben zuweist, die er auch dem Vertretenen ohne Änderung von dessen Arbeitsvertrag im Rahmen seines Weisungsrechts nach § 106 Gewerbeordnung hätte übertragen können.

Die Regelungen des § 21 BErzGG überschneiden sich teilweise mit den Befristungsnormen des TzBfG. § 21 BErzGG ist jedoch die speziellere Vorschrift und verdrängt daher widersprechende Vorschriften des TzBfG. So steht dem Arbeitgeber beispielsweise in den Fällen Abs. 4 abweichend von den Grundsätzen des TzBfG ein ordentliches Kündigungsrecht zu, auch wenn ein solches nicht aus-

drücklich arbeitsvertraglich vereinbart war. Um die Rechtssicherheit für den Arbeitgeber zu erhöhen, ist der Gesetzgeber sogar so weit gegangen, dass er das Kündigungsschutzgesetz bei der Kündigung nach Abs. 4 für unanwendbar erklärt hat (vgl. Abs. 5).

Abs. 6 besitzt wenig Praxisrelevanz, da wenige Arbeitgeber Geschmack an einem Verzicht ihrer Rechte nach Abs. 4 finden werden.

Abs. 7 ist wiederum eine Vorschrift, die auf die Akzeptanzsicherung auf Arbeitgeberseite abzielt. Sie stellt sicher, dass im Rahmen von Regelungen, bei denen es auf die Anzahl der Beschäftigten ankommt, nicht zum Nachteil des Arbeitgebers der Vertreter und der Vertretene in die Berechnung der Beschäftigtenzahl mit einfließen.