

Ortstagung der Arbeitsgemeinschaft Kassel des Deutschen Arbeitsgerichtsverbandes e. V. am 18.08.2011

Am 18.08.2011 fand die erste Ortstagung der Arbeitsgemeinschaft Kassel statt, die durch die Initiatoren Frau *Angela Merz-Gintschel*, Direktorin des Arbeitsgerichts Kassel, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht *Jürgen Kümpel*, Leiter der Rechtsabteilung des Arbeitgeberverbandes der Metall- und Elektro-Unternehmen Hessen, Bezirksgruppe Nordhessen e. V., und Herrn *Hans-Jürgen Krömker*, Leiter des Büros DGB Rechtsschutz GmbH in Kassel, ins Leben gerufen worden ist.

Frau *Merz-Gintschel* begrüßte die Teilnehmer im Sitzungssaal des Bundessozialgerichts Kassel und bedankte sich bei den Vertretern des Bundessozialgerichts für die Zurverfügungstellung des mit über 70 Personen gefüllten Sitzungssaals. Danach wurde das Wort an die Referentin, die Präsidentin des Arbeitsgerichtsverbandes e. V. und Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Frau *Edith Gräfl*, übergeben, die zum Thema „**Aktuelle Probleme zum Befristungsrecht**“ referierte.

Frau *Gräfl* bedankte sich zunächst bei den Initiatoren für die Organisation.

Sachgrundbefristung nach § 14 Abs. 1 TzBfG

Den ersten Teil ihres Referats widmete sie der Sachgrundbefristung nach § 14 Abs. 1 TzBfG. Die in § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 bis 8 TzBfG aufgeführten Sachgründe seien nicht abschließend. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Überprüfung der Zulässigkeit der Befristung sei der Zeitpunkt des Abschlusses des Arbeitsvertrags.

Vorübergehender Bedarf

Die Wirksamkeit der Befristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 TzBfG setze also voraus, dass bei Abschluss des befristeten Arbeitsvertrags mit hinreichender Sicherheit zu erwarten sei, dass nach dem vorgesehenen Vertragsende für die Beschäftigung des befristet beschäftigten Arbeitnehmers kein dauerhafter Bedarf mehr bestehe. Hierüber habe der Arbeitgeber eine Prognose zu erstellen. Das Zurückbleiben der vereinbarten Vertragsdauer hinter der bei Vertragsabschluss vorhersehbaren Dauer des Befristungsgrundes mache die Befristung nicht unwirksam. Hingegen lasse eine über die voraussichtliche Dauer des vorübergehenden Bedarfs hinausgehende Laufzeit des befristeten Vertrags darauf schließen, dass der behauptete Sachgrund für die Befristung nur vorgeschoben sei. Die für die Zukunft geplante Beschäftigung von Zeitarbeitnehmern sei kein sachlicher Grund im Sinne des § 14 Abs. 1 TzBfG, der eine Befristung rechtfertigen könne.

Vertretung

Die Befristung eines Arbeitsvertrags wegen der Vertretung eines vorübergehenden abwesenden Arbeitnehmers stelle einen der Hauptanwendungsfälle der zulässigen Befristung dar. Hierbei sei zu beachten, dass die Vertretung eine Befristung nur dann rechtfertige, wenn der vorübergehende Ausfall des Stammarbeitnehmers kausal für die Einstellung der Ersatzkraft sei. Dies sei der Fall, wenn der Vertreter die Aufgabe des Vertretenden direkt übernehme (unmittelbare Vertretung). Ein Vertretungsfall im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TzBfG liege aber auch dann vor, wenn die Aufgaben des Vertretenden ganz oder teilweise anderen Arbeitnehmern übertragen und deren Aufgaben dem Vertreter zugewiesen werden (mittelbare Vertretung). Dem Arbeitgeber obliege es hierbei, den Kausalzusammenhang dezidiert darzustellen. Der Sachgrund der Vertretung liege nicht vor, wenn der Arbeitgeber der vertretenen Stammkraft die Tätigkeiten der Vertretungskraft nicht im Wege des Direktionsrechts übertragen könne. Unschädlich sei, wenn die Vertretungskraft nicht für die gesamte Zeit des Vertretungsfalls eingestellt werde.

Eine wiederholte befristete Beschäftigungsververtretung desselben vorübergehend an der Arbeitsleistung verhinderten Arbeitnehmers stelle nach der bisherigen Rechtsprechung des BAG den Sachgrund der Vertretung grundsätzlich nicht in Frage, ebenso wenig die Anzahl der abgeschlossenen befristeten Verträge. Das BAG hat den EuGH jedoch in diesem Zusammenhang um Vorabentscheidung zur Frage ersucht, ob es mit der Richtlinie 1999/70/EG vereinbar sei, mit einem Arbeitnehmer wiederholt aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge abzuschließen, obwohl bei dem Arbeitgeber ein ständiger Vertretungsbedarf bestehe, der auch durch die unbefristete Einstellung des Arbeitnehmers geregelt werden könne.

Altersgrenzen

Das BAG gehe bislang in ständiger Rechtsprechung von der rechtlichen Zulässigkeit einzelner vertraglicher Altersgrenzenregelungen innerhalb der allgemeinen gesetzlichen Schranken aus. Sieht also eine einzelvertragliche Altersgrenze die Beendigung des Arbeitsverhältnisses im Zeitpunkt des Erreichens der sozialversicherungsrechtlichen Regelaltersgrenze vor, liege hierin eine wirksame Befristung des Arbeitsvertrags gemäß § 14 Abs. 1 TzBfG. Auch nach der Rechtsprechung des EuGH stehe eine in einem Tarifvertrag enthaltene Klausel über die automatische Beendigung des Arbeitsverhältnisses von Beschäftigten, die das Rentenalter von 65 Jahren erreicht haben, nicht entgegen.

Vor Inkrafttreten des AGG hat das BAG auch Altersgrenzen, die die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu einem Zeitpunkt vor Erreichen des gesetzlichen Rentenalters vorsehen, als sachlich gerechtfertigt angesehen, wenn die Tätigkeit des Arbeitnehmers zu einer Gefährdung wichtiger Rechtsgüter führen könne. Dies wurde insbesondere bei Flugzeugführern angenommen. Ob diese Rechtsprechung nach In-

krafttreten des AGG und nach der Rechtsprechung des EuGH zu dem gemeinschaftsrechtlichen Grundsatz des Verbots der Diskriminierung wegen des Alters aufrechterhalten bleiben könne, sei bislang nicht abschließend geklärt. Auch hierüber habe das Bundesarbeitsgericht den Gerichtshof der Europäischen Union um Vorabentscheidung ersucht.

Sachgrundlose Befristung

Gemäß § 14 Abs. 2 TzBfG bedürfe die kalendermäßige Befristung des Arbeitsvertrags keines sachlichen Grundes, wenn der Arbeitsvertrag oder seine höchstens dreimalige Verlängerung nicht die Gesamtdauer von zwei Jahren überschreite und zuvor mit demselben Arbeitgeber kein Arbeitsverhältnis bestanden habe.

Für die Verlängerung eines sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags sei erforderlich, dass sich die Vertragslaufzeit unmittelbar an die Laufzeit des vorangegangenen Vertrags anschließe, die Verlängerung noch vor Ablauf der Vertragslaufzeit schriftlich vereinbart wurde und nur die Vertragsdauer, nicht jedoch die übrigen Vertragsbedingungen, geändert worden seien.

Andernfalls handele es sich nicht um eine Verlängerung, sondern um einen Neuabschluss eines befristeten Vertrags, der wegen des bereits zuvor bestehenden Arbeitsverhältnisses mit demselben Arbeitgeber ohne Sachgrund nach § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG unzulässig wäre. Das Veränderungsverbot gelte auch, wenn aus Sicht des Arbeitnehmers günstigere als die bisherigen Arbeitsbedingungen vereinbart würden, z. B. ein 50 Cent höherer Stundenlohn.

Vereinbarten die Parteien allerdings während der Laufzeit eines nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG befristeten Arbeitsvertrags unter Beibehaltung der Vertragslaufzeit eine Änderung der Arbeitsbedingungen, sei dies für die Wirksamkeit der Befristung nicht von Bedeutung.

Das Anschlussverbot in § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG („zuvor“) sei nicht arbeitsplatz- oder betriebsbezogen, sondern arbeitgeberbezogen. Arbeitgeber im Sinne dieser Norm sei der Vertragsarbeitgeber, d. h. die natürliche oder juristische Person, mit der der Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag abgeschlossen habe.

Nach dem Gesetzeswortlaut und der bisherigen Rechtsprechung habe ein Anschlussverbot auch dann bestanden, wenn das erste Arbeitsverhältnis jahrelang vorher oder nur sehr kurz bestanden habe. Das BAG hielt den Wortlaut des Gesetzes noch im Jahr 2009 für eindeutig. Dies habe sich allerdings mit der Entscheidung vom 06.04.2011 grundlegend geändert. Das BAG habe auf die ursprüngliche Bedeutung der Befristungsregelung abgestellt. Diese habe einerseits den Arbeitgebern ermöglichen wollen, auf schwankende Auftragslage durch Befristung reagieren zu können und andererseits dem Arbeitnehmer eine Brücke zur Dauerbeschäftigung schlagen

sollen. Da aber das absolute Anschlussverbot zum Einstellungshindernis und zur Einschränkung der Berufswahlfreiheit des Arbeitnehmers führen könne, solle das Wort „zuvor“ dahingehend verstanden werden, dass eine wiederholte sachgrundlose Befristung dann möglich werden solle, wenn zwischen dem Ende des früheren Arbeitsverhältnisses und dem sachgrundlos befristeten neuen Arbeitsverhältnis - in Anlehnung an das zivilrechtliche Verjährungsrecht - mehr als drei Jahre lägen.

Das Publikum bedankte sich mit großem Beifall für den interessanten und praxisrelevanten Vortrag der Referentin. In der anschließenden von Herrn *Kümpel* geleiteten Diskussion beantwortete Frau *Gräfl* noch zahlreiche Fragen der Zuhörer.

Jürgen Kümpel

Fachanwalt für Arbeitsrecht und

Leiter der Rechtsabteilung des Verbandes der Metall- und Elektro-Unternehmen

Hessen Bezirksgruppe Nordhessen e. V., Kassel