

## Der befristete Arbeitsvertrag

### I. Allgemeines.

1. Rechtsgrundlagen: Im Gegensatz zum unbefristeten Arbeitsverhältnis endet das befristete Arbeitsverhältnis, ohne dass der Ausspruch einer Kündigung erforderlich ist. Die Möglichkeit des Abschlusses befristeter anstelle unbefristeter Arbeitsverhältnisse folgt aus dem Grundsatz der Vertragsfreiheit. Die allgemeine Rechtsgrundlage für die Möglichkeit der Befristung wurde bis zum 31.12.2000 in § 620 Abs 1 BGB gesehen. Seit dem 1.1.01 gilt § 620 Abs 3 BGB, wonach für Arbeitsverträge, die auf bestimmte Zeit abgeschlossen werden, das Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge gilt.

Das Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge vom 21.12.2000 (TzBfG) schafft seit seinem Inkrafttreten zum 1.1.01 eine einheitliche Rechtsgrundlage sowohl für befristete als auch für auflösend bedingte Arbeitsverhältnisse. Das TzBfG behält die durch das BeschFG und die Rechtsprechung des BAG begründete Zweiteilung der rechtlichen Anforderungen an zulässige Befristungen im Kern bei, indem das Gesetz zwischen Befristungen mit und ohne sachlichen Grund unterscheidet. Das TzBfG enthält keine Übergangsregelung. Folglich ist für die Anwendung des alten oder neuen Rechts auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses abzustellen. Die neuen Vorschriften des TzBfG finden damit für alle ab dem 1.1.01 abgeschlossenen oder verlängerten befristeten Arbeitsverträge Anwendung.

Neben den Vorschriften des TzBfG bestehen noch verstreute und auf besondere Formen des Arbeitsverhältnisses zugeschnittene gesetzliche Spezialregelungen: Zu nennen sind hier § 21 BErzGG, §§ 57a ff HRG, das SeemG und das Gesetz über befristete Arbeitsverträge mit Ärzten in der Weiterbildung.

2. Zeit- und Zweckbefristungen: Die Befristung eines Arbeitsverhältnisses setzt nicht zwingend die Nennung eines festen Endtermins voraus. Nur bei der Zeitbefristung (§ 3 Abs 1 Satz 2 1. Alt TzBfG) wird das Arbeitsverhältnis für eine bestimmte Dauer oder zumindest einen kalendermäßig bestimmbar Zeitraum geschlossen (eine Woche, ein Jahr, bis zum 31. 12.). Ist der vorgesehene Beendigungszeitpunkt exakt bestimmt, so endet das Arbeitsverhältnis mit diesem Zeitpunkt. Fehlt es hingegen an einer hinreichend genauen Bestimmung des Endtermins ("etwa ein Jahr"), so ist die Befristung unwirksam und das Arbeitsverhältnis gilt als auf unbestimmte Zeit geschlossen.

Bei der Zweckbefristung (§ 3 Abs 1 Satz 2 2. Alt TzBfG) ist die Dauer des Arbeitsverhältnisses nicht kalendermäßig bestimmbar, sondern von vornherein von dem Eintritt eines von den Parteien als gewiss angesehenen Ereignisses abhängig gemacht, wobei lediglich der genaue Zeitpunkt des Eintritts dieses Ereignisses als ungewiss angesehen wird. Beispiele: Vertretung eines erkrankten ArbN; Beschäftigung von Pflegepersonal für einen Schwerkranken.

In den Fällen, in denen der Endtermin des befristeten Arbeitsverhältnisses für den ArbN nicht vorauszusehen ist (zB Krankheitsvertretung), wäre es für den ArbN unzumutbar, wenn sein Arbeitsverhältnis vom einen Tag auf den anderen enden würde. Dem ArbN ist deshalb eine Auslaufrfrist zuzubilligen. Sie beträgt gem § 15 Abs 2 TzBfG zwei Wochen und beginnt mit Zugang einer schriftlichen Unterrichtung des ArbN durch den ArbGeb über den Zeitpunkt der Zweckerichtung. Vertraglich können längere, aber keine kürzeren Fristen vereinbart werden (§ 22 Abs 1 TzBfG).

3. Auflösend bedingte Arbeitsverhältnisse: Vom zeit- oder zweckbefristeten Arbeitsverhältnis zu unterscheiden ist das auflösend bedingt geschlossene Arbeitsverhältnis. Hierbei ist der Endtermin abhängig gemacht von einem von den Parteien als ungewiss angesehenen Ereignis (§ 158 Abs 2 BGB). Die Abgrenzung des befristeten Arbeitsvertrages vom bedingten bereitet Schwierig-

keiten, wenn zweifelhaft sein kann, ob das Ereignis, bei dessen Eintritt der Vertrag enden soll, gewiss ist oder nicht. Beispiel ist etwa die Einstellung eines ArbN zur Krankheitsvertretung, wenn nicht klar ist, ob der vertretene ArbN wieder gesund wird oder nicht. Das BAG macht die Entscheidung vom Grad der Ungewissheit abhängig. Bei unterschiedlichen Auffassungen zwischen ArbGeb und ArbN kommt es entscheidend auf die Sichtweise des ArbGeb an. Das BAG trägt damit der Tatsache Rechnung, dass die Umstände, die die Befristung oder Bedingung rechtfertigen, in aller Regel aus der Sphäre des ArbGeb kommen, und es verhindert Missbrauch, indem es die Prognose objektiviert.

Unter Fortführung der früheren Rspr des BAG hat der Gesetzgeber in § 21 TzBfG auflösend bedingte Arbeitsverhältnisse weitgehend befristeten Arbeitsverhältnissen gleichgestellt. Insbesondere muss die auflösende Bedingung durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt sein. Ein sachlicher Grund liegt nicht vor, wenn das allgemeine Wirtschaftsrisiko unangemessen auf den Arbeitnehmer verlagert wird. Dies ist etwa der Fall, wenn die Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei Urlaubsüberschreitung, bei Schwangerschaft, bei Krankheit oder bei Feststellung der Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit vereinbart wird. Zulässig dürften dagegen - mit der bisherigen Rechtsprechung - auflösende Bedingungen sein, die die Funktion aufschiebender Bedingungen erfüllen, wie z. B. die Koppelung des Bestandes des Arbeitsverhältnisses an die Zustimmung des BRats zur Einstellung oder an das Ergebnis einer ärztlichen Einstellungsuntersuchung. Neben dem Erfordernis eines sachlichen Grundes (§ 14 Abs 1 TzBfG) gelten weitere Vorschriften des TzBfG für auflösend bedingte Arbeitsverhältnisse entsprechend. Zu nennen sind vor allem das Schriftformgebot gem § 14 Abs 4 TzBfG, die Pflicht zur Einhaltung einer zweiwöchigen Ankündigungsfrist gem § 15 Abs 2 TzBfG und die dreiwöchige Klagefrist gem § 17 TzBfG (insoweit abweichend von BAG 23.2.2000 - 7 AZR 906/98, NZA 2000, 821 zur Vorgängerregelung § 1 Abs 5 BeschFG).

4. Schriftform: § 14 Abs 4 TzBfG ordnet für ab dem 1.1.01 geschlossene befristete Arbeitsverträge die Schriftform für die Befristung an. Die Vorschrift gilt über § 21 TzBfG für auflösend bedingt geschlossene Arbeitsverträge entsprechend. Anders als noch im Entwurf hat der Gesetzgeber nun klargestellt, dass nur die Befristungsabrede als solche und nicht der ganze Vertrag der Schriftform unterliegen. Erfasst werden von dem Schriftformerfordernis auch befristete Vertragsverlängerungen. Inhaltlich verlangt die Vorschrift bei Zeitbefristungen nur die Festschreibung der Dauer des Arbeitsverhältnisses, nicht aber des Befristungsgrundes. Dieser ist nur bei Zweckbefristungen und auflösenden Bedingungen wesentlicher Vertragsbestandteil und damit schriftlich zu fixieren.

## II. Befristung ohne sachlichen Grund

1. Grundsätzliche Befristungsmöglichkeiten: Gem § 14 Abs 2 TzBfG bedarf die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrages keines sachlichen Grundes, wenn der Arbeitsvertrag oder seine höchstens dreimalige Verlängerung nicht die Gesamtdauer von zwei Jahren überschreitet. § 14 Abs 2 TzBfG behält damit wie seine Vorgängervorschrift § 1 Abs 1 BeschFG die grundsätzliche Möglichkeit der Befristung eines Arbeitsvertrages bis zur Dauer von zwei Jahren auch ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes bei.

Beibehalten wird auch die Möglichkeit der höchstens dreimaligen Verlängerung eines befristeten Arbeitsvertrages, wobei zeitliche Vorgaben für die Dauer des einzelnen befristeten Arbeitsverhältnisses nicht vorgesehen sind. Anders als nach alter Rechtslage ist die Befristungsmöglichkeit allerdings wieder (wie vor 1996) an das Vorliegen einer Neueinstellung geknüpft. Eine Befristung nach § 14 Abs 2 TzBfG ist unzulässig, wenn mit demselben ArbGeb bereits zuvor ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat. Problematisch an dieser Regelung ist, dass der Gesetzgeber keine zeitliche Grenze aufstellt, indem er etwa auch einen engen sachlichen und/oder zeitlichen Zusammenhang zwischen den Arbeitsverhältnissen abstellt. So ist die Folge, dass auch bei lange zurückliegenden und nur ganz kurzfristigen (Aus-

hilfs)arbeitsverhältnissen die Befristungsmöglichkeit gem § 14 Abs 2 TzBfG ausscheidet. Der ArbGeb tut deshalb gut daran, vor Abschluss eines nach § 14 Abs 2 TzBfG befristeten Arbeitsvertrags den Bewerber ausdrücklich nach früheren Beschäftigungen im Unternehmen zu fragen bzw eine entsprechende Frage in einen Einstellungsfragebogen aufzunehmen. Bei einer fehlerhaften Beantwortung ist nach den allgemeinen Grundsätzen zum Fragerecht des ArbGeb eine Anfechtung des Arbeitsvertrags bzw eine fristlose Kündigung möglich. Da der Gesetzgeber auf frühere Beschäftigungszeiten beim ArbGeb abstellt, werden Beschäftigungszeiten in anderen Konzernunternehmen nicht erfasst und stehen somit einer Befristung nach § 14 Abs 2 TzBfG nicht entgegen. Dasselbe gilt ausweislich der Gesetzesbegründung für ein früheres Berufsausbildungsverhältnis. Auch eine Tätigkeit beim ArbGeb im Rahmen eines Leiharbeitsverhältnisses steht der Befristung nach § 14 Abs 2 TzBfG nicht entgegen, da kein früheres Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien bestanden hat. Schließlich stehen beendete Arbeitsverhältnisse bei einem Betriebsveräußerer der sachgrundlosen Befristung beim Erwerber nicht entgegen, da § 613a BGB laufende Arbeitsverhältnisse erfasst (streitig).

Bezüglich der Möglichkeit der dreimaligen Verlängerung des Arbeitsverhältnisses stellt sich wie bei der Vorgängerregelung § 1 Abs 3 BeschFG die Frage, ob eine zulässige Verlängerung auch noch nach einer kurzzeitigen Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses möglich ist oder ob dann von dem Abschluss eines zweiten befristeten Arbeitsvertrages auszugehen ist, welcher einer Befristung gem § 14 Abs 2 TzBfG zwingend entgegensteht. Wie schon unter Geltung des BeschFG wird man dem Ziel des Gesetzes, befristete Arbeitsverhältnisse als Brücke zu Dauerarbeitsverhältnissen zu nutzen und Kettenarbeitsverhältnisse zu verhindern, nur gerecht, wenn man unter "Verlängerung" iSv § 14 Abs 2 TzBfG ausschließlich das unmittelbare Anschließen zweier befristeter Arbeitsverhältnisse ohne Änderung des Vertragsinhalts versteht (BAG). Die Verlängerung muss an dem auf den letzten Tag des vorangegangenen Arbeitsverhältnisses folgenden Tag beginnen. Auch die Möglichkeit zur Lückenschließung eine Verlängerungsvereinbarung rückwirkend abzuschließen, besteht nach Auffassung des BAG nicht.

2. Befristung mit älteren Arbeitnehmern: Gem § 1 Abs 2 BeschFG war die Befristung des Arbeitsvertrages ohne die in Abs 1 der Vorschrift genannten Einschränkungen zulässig, wenn der ArbN bei Beginn des befristeten Arbeitsverhältnisses das 60. Lebensjahr vollendet hat. Dieser Zeitpunkt ist seit dem 1.1.01 durch § 14 Abs 3 TzBfG auf die Vollendung des 58., nunmehr auf das 52. Lebensjahre vorverlegt worden, wobei die bisherigen Befristungserleichterungen für ältere ArbN auch inhaltlich geringfügig modifiziert wurden. Das bedeutet, dass sowohl eine mehr als dreimalige Verlängerung eines kurzzeitig befristeten Arbeitsverhältnisses als auch eine über zwei Jahre hinausreichende Befristungsabrede zulässig ist, ohne dass hierfür ein sachlicher Grund erforderlich wäre. Eine Höchstdauer der Befristung nennt das Gesetz nicht. Bei einer über fünf Jahre hinausreichenden Befristung ist lediglich § 15 Abs 4 TzBfG (früher § 624 BGB) zu beachten; nach dieser Vorschrift kann der Vertrag nach Ablauf von 5 Jahren vom ArbN mit einer Kündigungsfrist von sechs Monaten unabhängig vom Ablauf des Befristungszeitraums gekündigt werden.

3. Befristung im Anschluss an das Ausbildungsverhältnis. Nach § 5 Abs 1 Satz 2 BBiG unterliegt der Abschluss befristeter Arbeitsverhältnisse im Anschluss an das Ausbildungsverhältnis keinen besonderen Grenzen; die Vereinbarung über das (befristete) Anschlussarbeitsverhältnis darf lediglich nicht früher als sechs Monate vor dem Ende des Ausbildungsverhältnisses getroffen werden.

4. Verhältnis zu Tarifverträgen: Im Verhältnis zu Tarifverträgen ist das TzBfG genauso wie zuvor das BeschFG grds einseitig zwingend (§ 22 Abs 1 TzBfG). G

### III. Aus sachlichem Grund befristete Arbeitsverhältnisse

1. Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen: a) Sachlicher Grund. Soweit § 14 Abs 2, Abs 3

TzBfG nicht eingreift, ist seit dem 1.1.01 die Befristung eines Arbeitsverhältnisses zulässig, wenn sie durch einen sachlichen Grund iSd § 14 Abs 1 TzBfG gerechtfertigt ist. Diese Vorschrift fußt auf der ständigen Rspr des BAG, die zurückgeht auf eine Entscheidung des GS vom 12.10.60 (- GS 1/59, NJW 61, 798), und auf dem Gedanken beruht, dass durch den Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrages der Kündigungsschutz des ArbN objektiv umgangen wird, wenn nicht der Abschluss des befristeten anstelle eines unbefristeten Arbeitsvertrages durch besondere Umstände gerechtfertigt ist. Vor dem Hintergrund dieser Rspr war anerkannt, dass in Kleinbetrieben iSd § 23 KSchG oder bei Befristungen bis zur Dauer von sechs Monaten kein sachlicher Grund für den Abschluss des befristeten Arbeitsvertrages erforderlich war, da das KSchG nicht Anwendung findet und folglich auch keine Gesetzesumgehung vorliegen konnte. Daran ist unter Geltung des TzBfG nicht festzuhalten, da das Gesetz für die Zulässigkeit der Befristung - anders als zB für den Anspruch auf einen Teilzeitarbeitsplatz - keine Sonderregelung für Kleinbetriebe oder den Beginn des Arbeitsverhältnisses vorsieht. Das Gesetz hat den Befristungsschutz von dem zugrundeliegenden Gedanken der Umgehung des Kündigungsschutzes abgekoppelt.

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Überprüfung der Zulässigkeit der Befristung ist der Abschluss des Arbeitsvertrages. Der sachliche Grund muss also bereits im Zeitpunkt des Vertragsschlusses vorliegen. Zwischenzeitlich eintretende andere Entwicklungen sind grds unerheblich. Die vereinbarte Dauer des Arbeitsverhältnisses ist von Bedeutung, soweit sich aus ihr Rückschlüsse auf das tatsächliche Vorliegen des sachlichen Grundes ergeben. Die konkret gewählte Dauer bedarf dagegen keiner eigenständigen sachlichen Rechtfertigung. Deshalb steht es dem ArbGeb zB frei, bei nicht exakt feststehender Dauer eines Vertretungsbedarfs statt einer Zweckbefristung eine voraussichtlich kürzere Zeitbefristung vorzusehen. Wird ein Arbeitsvertrag zunächst unbefristet geschlossen und nachträglich eine Befristungsvereinbarung getroffen, ist auch hierfür nach der Auffassung des BAG ein sachlicher Grund erforderlich. Dies gilt etwa für einen Aufhebungsvertrag, der auf eine befristete Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses gerichtet ist. Problematisch ist dieser Fall seit dem 1.1.01 allerdings nur noch für den außergerichtlich geschlossenen Aufhebungsvertrag, da bei einer entsprechenden Vereinbarung vor dem ArbG § 14 Abs 1 Nr 8 TzBfG eingreift. Keine nachträgliche Befristung, die einer sachlichen Rechtfertigung bedürfte, liegt in einer Vereinbarung, das Arbeitsverhältnis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist aus betrieblichen Gründen gegen Zahlung einer Abfindung zu beenden. Allein das Angebot günstigerer Arbeitsbedingungen im befristeten Vertrag soll die Befristung nicht sachlich rechtfertigen.

b) Vertragliche Festlegung des Befristungsgrundes. Bei zweckbefristeten Arbeitsverträgen ist die Angabe des Grundes wesentlicher Vertragsbestandteil und damit zwingend erforderlich. Streit besteht bei kalendermäßigen Befristungen. Hier wird teilweise aus Vertrauensschutzgesichtspunkten vertreten, dass der Befristungsgrund dem ArbN bei Vertragsschluss mitgeteilt werden muss und nicht später nachgeschoben werden kann.

c) Tarifvertragliche Beschränkungen. Die Tarifvertragsparteien können den Abschluss befristeter Arbeitsverhältnisse wirksam ausschließen, da auch § 14 Abs 1 TzBfG zugunsten der ArbN tarifdispositiv ist.

d) Kettenbefristungen. Die mehrfache Vereinbarung befristeter Arbeitsverhältnisse bleibt im Grundsatz auch unter Geltung des TzBfG zulässig. Bei Befristungen ohne sachlichen Grund sind freilich die Einschränkungen des § 14 Abs 2 TzBfG zu beachten. Bei Befristungen aus sachlichem Grund ist - nach wie vor - die Rspr des BAG zu beachten, wonach bei mehrfacher Befristung mit zunehmender Dauer der Beschäftigung bei demselben ArbGeb die Anforderungen an den Sachgrund der Befristung zunehmen. Insbesondere können Anzahl und Dauer der Befristungen Indizien für das Fehlen des Sachgrundes der Vertretung sein. Im Übrigen wird im Rahmen der arbeitsgerichtlichen Befristungskontrolle grds nur der letzte und nicht die früheren Verträge auf ihre sachliche Rechtfertigung hin untersucht.

e) Doppelbefristungen, also die Kombination zeitlich gestaffelter Befristungsvereinbarungen, sind im Prinzip zulässig.

2. Rechtsprechungs-ABC. Das BAG hat im Laufe seiner Rspr eine Fülle von Entscheidungen zu der Frage, ob ein sachlicher Grund zur Rechtfertigung einer Befristung vorliegt, erlassen, wobei sich für die typischen und für die Praxis wichtigsten Sachgründe Fallgruppen herausgebildet haben. Diese Fallgruppen hat der Gesetzgeber in § 14 Abs 1 TzBfG zum Teil aufgegriffen. Gleichzeitig hat der Gesetzgeber klargestellt, dass der Katalog der in § 14 Abs 1 TzBfG ausdrücklich aufgeführten Sachgründe nicht abschließend gemeint ist. Vor diesem Hintergrund sollen im Folgenden alphabetisch die traditionellen Fallgruppen und die dazu ergangenen Vorgaben der Rspr dargestellt werden. Soweit der Gesetzgeber die jeweilige Fallgruppe in § 14 Abs 1 TzBfG aufgenommen hat, wird dies gesondert hervorgehoben.

a) Altersgrenze.

b) Arbeitsförderungsmaßnahmen. Einen sachlichen Grund für eine Befristung stellt es dar, wenn der Arbeitsvertrag im Rahmen einer Arbeitsbeschaffungsmaßnahme nach §§ 260ff SGB III geschlossen ist und die Dauer der Befristung mit der Zuweisung übereinstimmt.

c) Aushilfskräfte. Die Beschäftigung von ArbN, obwohl der betriebliche Bedarf an der Arbeitsleistung nur vorübergehend ist, ist nun in § 14 Abs 1 Nr 1 TzBfG als Befristungsgrund ausdrücklich anerkannt. Gleichzeitig dürfte oft auch die Fallgruppe der "Vertretung eines anderen ArbN" (§ 14 Abs 1 Nr 3 TzBfG) einschlägig sein.

d) Branchenspezifische Gründe. Das BAG lässt Befristungen im weiteren Umfang zu, soweit dies für bestimmte Berufsgruppen üblich ist. Dabei ist der Maßstab eines verständigen und verantwortungsbewussten ArbGeb anzulegen. Eine solche Branchenüblichkeit besteht insbesondere im Hinblick auf den wechselnden Publikumsgeschmack im Unterhaltungsgewerbe. Zulässig sind danach befristete Arbeitsverträge mit Künstlern, Musikern, Schauspielern, Sängern und Berufssportlern. Bei Trainern hängt die erleichterte Befristungsmöglichkeit von der Qualität der Trainierten ab. Der Gesetzgeber umschreibt diesen sachlichen Grund "Eigenart der Arbeitsleistung" (§ 14 Abs 1 Nr 4 TzBfG). Üblich ist auch die Befristung von Arbeitsverhältnissen mit Studenten, die neben ihrem Studium einen "Job" suchen. Insofern besteht aber ein sachlicher Grund für die Befristung nur, soweit die Befristung erforderlich ist, um die Erwerbstätigkeit den wechselnden Erfordernissen des Studiums anzupassen. Die Vorschrift ist großzügig auszulegen.

e) Erziehungsurlaub (Elternzeit)/Mutterschutz. Für Vertretungen während des Mutterschutzes oder des Erziehungsurlaubs (der ab dem 1.1.01 "Elternzeit" heißt) enthält § 21 BErzGG einen gesetzlichen Befristungsgrund. Danach ist die Befristung eines Arbeitsvertrages gerechtfertigt, wenn ein ArbGeb einen ArbN zur Vertretung eines ArbN für die Dauer der Beschäftigungsverbote nach dem MuSchG, für die Dauer eines zurecht verlangten Erziehungsurlaubs oder für die Dauer einer einzel- oder kollektivvertraglich vereinbarten Arbeitsfreistellung zur Kinderbetreuung einstellt.

f) Hochschulbereich. Die früher maßgebliche umfangreiche Rspr des BAG ist heute weitgehend überholt, nachdem das Recht der befristeten Arbeitsverträge mit wissenschaftlichem Hochschulpersonal gesetzlich geregelt wurde. Durch das Gesetz über befristete Arbeitsverträge mit wissenschaftlichem Personal an Hochschulen bzw Forschungseinrichtungen vom 14.6.85 sind die §§ 57a-f in das HRG eingefügt worden. Die Vorschriften regeln die zulässige Dauer der Befristung und legen die einzelnen sachlichen Gründe für eine Befristung fest, wobei teilweise auf in der bisherigen Rspr anerkannte Befristungsgründe zurückgegriffen wird und teilweise neue Befristungsgründe geschaffen werden. Das Gesetz ist verfassungsgemäß; allerdings verstößt die im Gesetz vorgesehene erleichterte Befristungsmöglichkeit für Fremdsprachenlektoren gegen Art 48 Abs 2 EGV. Als ein solches Regelbeispiel kann daher der Sachverhalt "Personalrotation" in Be-

tracht kommen. Allerdings hat das Bundesarbeitsgericht hierzu nur in ganz wenigen Entscheidungen und in ganz seltenen Ausnahmefällen Äußerungen gemacht, nämlich bei Lektorenstellen unter dem Gesichtspunkt eines kulturellen Austausches, wenn die Stelle für einen tatsächlich praktizierten Austausch von Hochschulabsolventen vorgesehen und hierfür auch gesondert ausgewiesen ist. Grundsätzlich sei aber kein Grund ersichtlich, Lektoren zwingend nur befristet zu beschäftigen. Es komme entscheidend darauf an, dass die konkrete Lektorenstelle für einen internationalen Austausch vorgesehen und entsprechend bei Vertragsabschluss ausgewiesen ist. Mit anderen Worten: Inhalt und Natur der zu besetzenden Stelle müssen einen turnusmäßigen Austausch der Arbeitsplatzinhaber zwingend erfordern. In einer weiteren Entscheidung hat das Bundesarbeitsgericht klargestellt, dass eine Befristung unter dem Gesichtspunkt des kulturellen Austausches sachlich nur gerechtfertigt ist, wenn die konkrete Stelle dem internationalen Austausch von Hochschulabsolventen diene. Diese Weiterbildungsfunktion sei als sachlicher Grund für eine Befristung aber nur dann anzuerkennen und sinnvoll, wenn nach verhältnismäßig kurzer Zeit auch tatsächlich ein Austausch stattfindet.

Als weiterer Zulässigkeitsgrund für Befristungen gilt auch der Sachverhalt, dass ein Mitarbeiter aus Haushaltsmitteln vergütet wird, die haushaltsrechtlich für eine befristete Beschäftigung bestimmt sind. Diese Regelungen beziehen sich auf den öffentlichen Dienst, insbesondere auf den Hochschulbereich. Beim Befristungsgrund der haushaltsrechtlichen Beschäftigung beträgt die Befristungshöchstdauer fünf Jahre. Ein weiterer Befristungsgrund liegt in diesem Zusammenhang in der Einbringung besonderer Kenntnisse und Erfahrungen in der Forschungsarbeit oder in der künstlerischen Betätigung. Schließlich könnte hier ein weiterer Befristungsgrund unter dem Aspekt der Drittmittelfinanzierung bestehen (auch dann, wenn Forschungsmittel vom Unterhaltsträger der Hochschule selbst stammen). Erfasst werden soll auch der Fall, dass ein Arbeitnehmer, der als Werkstudenten bei einem Arbeitgeber beschäftigt war, nach dem Studium bei diesem Arbeitgeber erneut beschäftigt wird.

g) Insolvenz. Die Tatsache der Insolvenz und deren Abwicklung stellt keinen sachlichen Grund für die Befristung von Arbeitsverhältnissen dar. Für eine wirksame Befristung in der Insolvenz müssen besondere Umstände vorliegen, etwa die Restabwicklung näher bezeichneter Aufgaben durch einen bestimmten ArbN oder die beabsichtigte Betriebsschließung.

h) Öffentlicher Dienst. Im öffentlichen Dienst stellt sich vor allem die Frage, inwiefern haushaltsrechtliche Erwägungen die Befristung von Arbeitsverträgen rechtfertigen können. Hierbei ist zu unterscheiden. Soweit ein Bezug zum konkreten Arbeitsplatz nicht besteht und nur allgemein die Mittel im Haushaltsplan begrenzt, allgemeine Einsparungen angeordnet oder Mittel einsparungen erwartet werden, rechtfertigt dies nicht den Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrages. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die Vergütung eines ArbN aus einer bestimmten Haushaltsstelle erfolgt und diese nur befristet bewilligt ist bzw deren Streichung mit einiger Gewissheit zu erwarten ist. Diese Rspr. ist nun in § 14 Abs 1 Nr 7 TzBfG Gesetz geworden.

i) Probearbeitsverhältnis ist nun in § 14 Abs 1 Nr 5 TzBfG als sachlicher Grund für die Befristung anerkannt worden.

j) Rundfunkmitarbeiter.

k) Soziale Gründe. Anerkannt ist, dass ein Arbeitsvertrag aus sozialen Gründen befristet abgeschlossen werden darf, um dem ArbN - etwa nach Beendigung seiner Ausbildung - die Möglichkeit zu geben, sich eine neue Stelle zu suchen. Die sozialen Belange dürfen allerdings nicht lediglich einen Vorwand darstellen. Vielmehr muss der Zweck, den ArbN vor sofortiger Arbeitslosigkeit zu bewahren, der ausschlaggebende Beweggrund des ArbGeb für den Vertragsschluss sein. Der Gesetzgeber hat diese Fallgruppe in § 14 Abs 1 Nr 2 und 6 TzBfG aufgegriffen.

l) Vergleich. Sowohl in einem gerichtlichen als auch in einem außergerichtlichen Vergleich

konnte nach Auffassung des BAG die Befristung des Arbeitsvertrages vereinbart werden, ohne dass es eines weiteren sachlichen Grundes bedarf. Dies galt nach Auffassung des BAG (Urt vom 24.1.96, DB 96, 1779) nur, wenn zwischen den Parteien bereits ein offener Streit über den rechtlichen Fortbestand des Arbeitsverhältnisses besteht. Da § 14 Abs 1 Nr 8 TzBfG nur den gerichtlichen Vergleich erwähnt, spricht viel dafür, dass der außergerichtliche Vergleich als solcher als Sachgrund nicht mehr genügt. Umgekehrt deutet das Nichterwähnen des Erfordernisses eines "offenen Streits" über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses darauf hin, dass im Rahmen eines gerichtlichen Vergleichs in jedem Fall eine wirksame Befristung vereinbart werden kann.

m) Wunsch des Arbeitnehmers. Der ausdrückliche Wunsch des ArbN stellt einen sachlichen Grund für die Befristung des Arbeitsverhältnisses dar. Für den Wunsch des ArbN müssen zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses objektive Anhaltspunkte vorliegen, die den Schluss erlauben, dass der ArbN an einer Befristung des Vertrages interessiert ist. Der ArbN darf bei Vertragsabschluss in seiner Entscheidungsfreiheit nicht beeinträchtigt gewesen sein. § 14 Abs 1 Nr 6 TzBfG dürfte diese Fallgruppe erfassen.

#### IV. Rechtsfolgen zulässiger und unzulässiger Befristungen

Ist das Arbeitsverhältnis wirksam befristet, so endet es nach Ablauf der Zeit, für die es eingegangen ist, automatisch, ohne dass es einer Kündigung bedarf. Etwas anderes gilt dann, wenn der ArbGeb durch sein Verhalten bei Vertragsschluss oder während der Dauer des Zeitvertrags ein schutzwürdiges Vertrauen des ArbN auf unbefristete Weiterbeschäftigung geweckt hat oder wenn die Nichtverlängerung diskriminierenden Charakter hat. Während des Arbeitsverhältnisses ist grds die ordentliche Kündigung ausgeschlossen. § 15 Abs 3 TzBfG regelt dies nun ausdrücklich. Eine vorzeitige Beendigung ist nur im Wege der außerordentlichen Kündigung bei Vorliegen eines wichtigen Grundes oder im Wege des Aufhebungsvertrages möglich. Die Möglichkeit der ordentlichen Kündigung kann allerdings vertraglich vereinbart werden (§ 15 Abs 3 TzBfG). Zu beachten ist jedoch, dass bei einer Befristung von mehr als sechs Monaten bzw bei einer Verlängerung eines gem § 14 Abs 2 TzBfG befristeten Arbeitsverhältnis über sechs Monate hinaus die Kündigung grds gem § 1 KSchG sozial gerechtfertigt sein muss. Anders ist die Rechtslage in der Insolvenz.

Wird das wirksam befristete Arbeitsverhältnis über den vorgesehenen Endtermin hinaus stillschweigend fortgesetzt, so gilt es gem § 15 Abs 5 TzBfG (früher § 625 BGB) als auf unbestimmte Zeit verlängert, sofern nicht unverzüglich ein Widerspruch erfolgt. Voraussetzung für die Anwendung der Vorschrift ist, dass der ArbGeb bzw derjenige Vertreter, der zum Abschluss des Arbeitsvertrages berechtigt wäre, Kenntnis von der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses hat. Erforderlich ist zudem das tatsächliche Erbringen einer Arbeitsleistung; Urlaub oder Abfeiern von Überstunden genügen nicht, können aber ein Indiz für entsprechende Willenserklärungen auf unbefristete Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses sein. Die Vorschrift des § 15 Abs 5 TzBfG ist anders als § 625 BGB nicht abdingbar. Ist eine Befristungsregelung unwirksam, besteht grds das Arbeitsverhältnis unbefristet fort. Allerdings verhält sich der ArbGeb treuwidrig, wenn er seinen ArbN unter Berufung auf die Unwirksamkeit der Befristungsregelung am Arbeitsverhältnis festhält. Eine ordentliche Kündigung ist frühestens zum vereinbarten Ende möglich, sofern nicht nach § 15 Abs 3 TzBfG die ordentliche Kündigungsmöglichkeit während der Vertragslaufzeit vereinbart ist. Ist die Befristung nur wegen des Mangels der Schriftform unwirksam, kann der Arbeitsvertrag gleichfalls vor dem vereinbarten Ende ordentlich gekündigt werden (§ 16 TzBfG).

#### V. Prozessuales

Ist die Befristung unwirksam, so bleibt der Vertrag im Übrigen wirksam. Der ArbGeb kann sich lediglich nicht auf die Befristung berufen und hat das Arbeitsverhältnis als unbefristet gegen sich gelten zu lassen.

Die Unwirksamkeit der Befristung ist im Wege der Feststellungsklage geltend zu machen. Gem § 17 TzBfG muss innerhalb von drei Wochen nach dem vereinbarten Ende des befristeten Arbeitsvertrages Klage beim ArbG auf Feststellung erhoben werden, dass das Arbeitsverhältnis auf Grund der Befristung nicht beendet ist. Die Vorschrift enthält keine § 4 KSchG vergleichbare Einschränkung und bezieht sich damit auf die Geltendmachung aller in Betracht kommender Unwirksamkeitsgründe. Mit der Klageerhebung braucht nicht bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses gewartet zu werden; vielmehr ist (wie bisher) ein Rechtsschutzbedürfnis schon dann anzuerkennen, wenn das Bestehen eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses bestritten wird. Nach § 17 Satz 2 TzBfG gelten §§ 5 bis 7 KSchG entsprechend. Wird das Arbeitsverhältnis nach dem vereinbarten Ende fortgesetzt, beginnt die Klagefrist mit Zugang einer schriftlichen Erklärung des ArbGeb, dass das Arbeitsverhältnis auf Grund der Befristung beendet sei (§ 17 Satz 3 TzBfG).

Hinsichtlich der Darlegungs- und Beweislast ist zu unterscheiden. Die Darlegungs- und Beweislast für die Befristung hat derjenige zu tragen, der sich darauf beruft. Das Gleiche gilt bei einem Streit über die Dauer eines befristeten Arbeitsverhältnisses: Derjenige, der einen früheren Beendigungszeitpunkt geltend macht, ist insoweit darlegungs- und beweispflichtig. Hinsichtlich der Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen eines sachlichen Grundes ging die Rspr zunächst davon aus, dass hierfür der ArbN beweispflichtig sei. Die neuere Rspr des BAG stellt jedoch immer höhere Anforderungen an die Darlegungspflicht des ArbGeb. So hat der ArbGeb bei Befristung wegen vorübergehenden Mehrbedarfs diejenigen Tatsachen vorzutragen, die eine entsprechende Prognose über Umfang und Dauer des voraussichtlichen Mehrbedarfs zulassen. Die Tendenz der Rspr weist eindeutig in die Richtung, dass dem ArbGeb die Darlegungs- und Beweislast auch für das Vorliegen eines sachlichen Grundes in vollem Umfang auferlegt werden soll.

#### VI. Mitbestimmung des Betriebsrats

Gem § 99 BetrVG ist vor jeder Einstellung und damit auch vor der Einstellung eines nur befristet zu beschäftigenden ArbN die Zustimmung des BRat erforderlich.