

Manfred Löwisch und Niclas Schütze

Tarifsperre und Tariföffnung im Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Befristungsrechts für die Wissenschaft

Zu den Zielen des von der Bundesregierung eingebrachten Entwurfs eines Gesetzes zur Änderung des Befristungsrechts für die Wissenschaft gehört die Stärkung der Gestaltungsmöglichkeiten der Tarifvertragspartner. Die in § 1 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG enthaltene Tariföffnungsklausel soll erweitert werden. Abweichungen von den gesetzlichen Regelungen sollen künftig auch über bestimmte Fachrichtungen und Forschungsbereiche hinweg und für ausgewählte zusätzliche Regelungstatbestände vereinbart werden können.¹

Dem Inhalt der geplanten Neuregelungen und ihrer Einordnung in das gesamte für die Wissenschaft geltende Befristungsrecht wird im Folgenden nachgegangen.

I. Reichweite

1. Bindung an den Geltungsbereich des WissZeitVG

Das in § 1 Abs. 1 Satz 2² statuierte und im Entwurf aufrechterhaltene Verbot, durch Vereinbarung von den in den §§ 2, 3 und 6 des Gesetzes enthaltenen Vorschriften abzuweichen, meint gerade auch tarifvertragliche Vereinbarungen. Das Verbot gilt nicht nur für die in § 1 Abs. 1 Satz 1 genannten staatlichen Hochschulen der Länder, sondern, wie sich aus den unverändert bleibenden Verweisvorschriften der §§ 4 und 5 des Gesetzes ergibt, auch für nach Landesrecht staatlich anerkannte öffentliche und private Hochschulen und die Forschungseinrichtungen des § 5.³

Ebenso wie die nach § 1 Abs. 1 Satz 2 bestehende grundsätzliche Tarifsperre gilt auch die in § 1 Abs. 1 Satz 3 angeordnete ausnahmsweise Öffnung für tarifliche Regelungen im gesamte Geltungsbereich des WissZeitVG.

2. Beschränkung auf den Anwendungsbereich des § 2 Abs. 1 WissZeitVG

In seinem Urteil vom 20.1.2021 hat das BAG entschieden, dass nach § 2 Abs. 1 nur die Befristung von Arbeitsverträgen mit mehr als einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit zulässig ist.⁴ Das ist in der Literatur folgerichtig dahin verstanden worden, dass Arbeitsverträge mit einer Arbeitszeit von bis zu einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit nicht in den Anwendungsbereich von § 2 Abs. 1 fallen.⁵

Der Entwurf folgt der Entscheidung des BAG und hat diese, leicht verändert, als Anwendungsvoraussetzung ausgeformt: Nach § 2 Abs. 1 Satz 6 soll eine Befristung nach Abs. 1 nur zulässig sein für Arbeitsverhältnisse mit einem zeitlichen Umfang (nicht wie bisher „von mehr als“, sondern) „von mindestens“ einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit – was in § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 ausdrücklich als „Anwendungsvoraussetzung des Gesetzes“ bezeichnet wird.⁶

Ist dieser zeitliche Umfang aber Anwendungsvoraussetzung des Gesetzes, unterliegen Arbeitsverträge mit einer Arbeitszeit von weniger als einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit auch weder der Tarifsperre noch möglicher Tariföffnung. An dieser Anwendungsvoraussetzung ließe sich auch durch Tarifvertrag nichts ändern. Denn § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 soll ausdrücklich bestimmen, dass der Mindestumfang von einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit als Anwendungsvoraussetzung des Gesetzes von einer tariflichen Regelung des Mindestumfangs **unbenommen** bleibt.

Maßgebend ist dann vielmehr allein die einseitig zwingende Regelung des § 14 TzBfG mit der in

1 Begründung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung vom 29. 5. 2024, BT-Drucksache 20/11559, S. 15.

2 Paragraphen ohne Gesetzesbezeichnung sind im Folgenden solche des WissZeitVG.

3 Zu diesen Verweisvorschriften siehe etwa *Ascheid/Preis/Schmidt*, Kündigungsrecht 7. Auflage 2014, § 4 WissZeitVG Rn 2 und § 5 WissZeitVG Rn 2 f.

4 BAG 20. 1. 2021, 7 AZR 193/20, NZA 2021, 786.

5 *Wertheimer/Meißner*, Handbuch Hochschulrecht 4. Aufl. 2022, Kap. 11 Rn 166 und 201.

6 § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 verweist insoweit fälschlich auf § 2 Abs. 1 Satz 7, was ersichtlich ein Redaktionsversehen ist. Dazu weiter unter II., 4.

§ 14 Abs. 2 Satz 3 enthaltenen Möglichkeit, Höchstdauer und Zahl der Verlängerungen sachgrundloser kalendermäßiger Befristungen tariflich abweichend zu regeln. Im Übrigen kämen lediglich tarifliche Regelungen zugunsten dieser Beschäftigten in Betracht. Etwa könnten die in § 2 Abs. 5 enthaltenen Verlängerungsmöglichkeiten in angepasster Form durch Tarifvertrag auch auf diese wissenschaftlichen Mitarbeiter erstreckt werden.

Die Anwendungsvoraussetzung gölte kraft der Verweisungsvorschriften der §§ 4 und 5 auch für befristete Arbeitsverträge wissenschaftlicher Mitarbeiter an staatlich anerkannten öffentlichen und privaten Hochschulen und an den in § 5 genannten Forschungseinrichtungen. Keine Wirkung entfaltete sie aber gegenüber Drittmittelbefristungen nach § 2 Abs. 2 des Gesetzes und gegenüber Befristungen nach § 6 für wissenschaftliche Hilfstätigkeiten mit Studierenden. Hier bliebe es bei Tarifsperre und Tariföffnungsmöglichkeiten nach § 1 Abs. 1 Satz 3.

II. Öffnungstatbestände

1. Erstreckung auf den gesamten Bereich der Hochschulen und Forschungseinrichtungen

Der Entwurf will die bisher in § 1 Abs. 1 Satz 3 enthaltene Beschränkung von Tariföffnungen auf bestimmte Fachrichtungen und Forschungsbereiche aufheben. Grundsätzlich soll künftig von der Befugnis zur Tariföffnung für den gesamten Bereich der Hochschulen und Forschungseinrichtungen Gebrauch gemacht werden können.

Allerdings stünde es den Tarifvertragsparteien frei, die Öffnung ihrerseits zu beschränken. Sie könnten dabei auch an andere Tatbestände als Fachrichtungen oder Forschungsbereiche anknüpfen. So ist es denkbar, die Öffnung nur für den Bereich der Drittmittelbefristung vorzusehen⁷, oder umgekehrt diese von einer Öffnung auszunehmen.

2. Mindestvertragslaufzeit (§ 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2)

Der Entwurf will die in § 2 Abs. 1 Satz 2 vorgesehene Befristungsdauer für die Zeit nach der Promotion ändern. Diese beträgt nach dem Entwurf künftig lediglich vier Jahre. Vor der Promotion soll es nach § 2 Abs. 1 Satz 1 bei einer Dauer von sechs Jahren verbleiben.

Ergänzt werden diese Regelungen durch einen neuen Abs. 1 Satz 4, der lautet: „Die Dauer des ersten Arbeitsvertrags soll in den Fällen des Satzes 1 drei Jahre und in den Fällen des Satzes 2 zwei Jahre nicht unterschreiten“. Zu dieser Ergänzung soll § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 bestimmen: Durch Tarifvertrag kann „von der Mindestvertragslaufzeit nach § 2 Absatz 1 Satz 4 für Verträge nach § 2 Absatz 1 Satz 2 um bis zu einem Jahr abgewichen werden.“

Die Begründung des Entwurfs will letztere Bestimmung dahin verstehen, dass durch Tarifvertrag die Dauer der neu eingeführten Mindestvertragslaufzeit nach der Promotion um maximal ein Jahr nach unten und nach oben geändert werden kann.⁸ Dieses weite Verständnis ist mit dem klaren Wortlaut des vorgeschlagenen neuen Satzes 4 und dessen Sinn unvereinbar: Diese Vorschrift bezieht sich eindeutig auf die Dauer des jeweiligen „ersten Arbeitsvertrags“. Ihr Ziel ist nur, einerseits die Vereinbarung einer Erprobungsphase von einem Jahr zu Beginn der Beschäftigung zu erleichtern und andererseits die Möglichkeit zu eröffnen, Wissenschaftlern von vornherein ein längere Perspektive als zwei Jahre zu garantieren.

Das weite Verständnis der Begründung ließe sich auch nicht mit dem von Art. 5 Abs. 3 GG garantierten Schutz der Wissenschaftsfreiheit der Hochschulen und Forschungseinrichtungen vereinbaren. Die durch das WissZeitVG angeordnete, vom BVerfG anerkannte⁹ Tarifsperre sichert diesen die grundsätzliche Entscheidung über die sachgerechte Ausgestaltung der befristeten Arbeitsverhältnisse der wissenschaftlichen Mitarbeiter. Diese Sicherung verträgt Modifikationen, welche den Interessen der wissenschaftlichen Mitarbeiter Rechnung tragen, nicht aber die Aushebelung der wesentlichen Elemente des WissZeitVG.

Im Ergebnis ist die vorgesehene Tariföffnung hinsichtlich der Befristungsdauer im Vergleich zur bisherigen Regelung mithin wesentlich enger. Zwar entfele die Beschränkung auf bestimmte Fachbereiche und Forschungseinrichtungen. Aber Gegenstand der Tariföffnung wäre nicht mehr wie bisher die Befristungsdauer in beiden Phasen überhaupt¹⁰, sondern nur die zweite Phase und auch in dieser nur der erste Arbeitsvertrag mit einer Begrenzung der Änderung auf ein Jahr.

§ 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 soll nur für befristete Arbeits-

⁷ Begründung des Regierungsentwurfs aaO, S. 15

⁸ Begründung des Regierungsentwurfs aaO, S. 21.

⁹ BVerfG 24. 4. 1996, 1 BvR 712/86, BVerfGE 94, 268.

¹⁰ KR/Treiber/Waskow, 13. Auflage 2022 § 1 WissZeitVG Rn 59.

verträge nach § 2 Abs. 1 Satz 2 gelten. Drittmittelbefristungen nach § 2 Abs. 2 würden von dieser Tariföffnungsklausel ohnehin nicht erfasst.

3. Zulässige Verlängerungen (§ 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1)

Nach § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 soll durch Tarifvertrag die Anzahl zulässiger Verlängerungen befristeter Arbeitsverträge festgelegt werden können. Das gälte nicht wie bisher nur für befristete Arbeitsverträge nach § 2 Abs. 1, sondern zukünftig auch für Drittmittelbefristungen nach § 2 Abs. 2.

Die Tarifvertragsparteien könnten so die arbeitsvertragliche Aufteilung der nach § 2 Abs. 1 und Abs. 2 zulässigen Vertragslaufzeiten auch außerhalb der in § 2 Abs. 1 Satz 4 in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 enthaltenen Regelung für den ersten Arbeitsvertrag steuern. Etwa könnten sie bestimmen, dass auch in der Phase vor der Promotion nur eine Aufteilung in Jahresverträge zulässig ist. Auch für die Fälle der Drittmittelbefristung könnten tariflich Jahresverträge vorgeschrieben werden.

Dem vorgeschlagenen § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 kann nicht entnommen werden, dass die Tarifvertragsparteien auf diesem Wege die Möglichkeit erhalten sollen, in den Fällen des § 2 Abs. 1 die Befristungsdauer über die gesetzlich vorgesehenen Vertragslaufzeiten von regelmäßig sechs Jahren vor der Promotion und vier Jahren nach der Promotion auszudehnen, und im Fall der Drittmittelbefristung nach § 2 Abs. 2 eine Verlängerung über die an den Finanzierungszeitraum oder an den bewilligten Projektzeitraum gebundene Befristungsdauer hinaus zu verlängern:

Die bisher für bestimmte Fachrichtungen und Forschungseinrichtungen geltende Öffnungsklausel des § 1 Abs. 1 Satz 3 ist, was die Festlegung zulässiger Verlängerungen angeht, zu recht dahin verstanden worden, dass es entsprechend § 2 Abs. 1 Satz 7 nur um Verlängerungen befristeter Arbeitsverträge **im Rahmen der jeweils zulässigen Befristungsdauer** geht.¹¹ Daran ändert der Entwurf nichts. Das bisherige Verständnis findet sogar eine Bestätigung in der vorgeschlagenen neuen Vorschrift der § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2: Wenn dort eine Tariföffnung für die Dauer des ersten Arbeitsvertrags vorgesehen wird, lässt das den Gegenschluss zu,

dass es hinsichtlich der Befristungsdauer im Übrigen bei der Tarifsperre bleiben soll. Diese Grenze muss dann konsequenter Weise auch für Verlängerungen gelten.

4. Mindestumfang der Arbeitszeit

(§ 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3)

Nach § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 sollen die Tarifvertragsparteien den Mindestumfang der im Rahmen eines nach § 2 Abs. 1 befristeten Vertrages zu leistenden Arbeitszeit vorschreiben können. Sie sollen dabei aber an den gesetzlich festgelegten Mindestumfang von einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit gebunden sein.

Diese an sich klare gesetzgeberische Absicht ist im Wortlaut der Vorschrift nur unvollkommen zum Ausdruck gekommen: Die im Nebensatz geregelte Bindung an den gesetzlichen Mindestumfang von einem Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit wird in § 2 Abs. 1 Satz 7 verortet. In Wahrheit ist sie nach der sich aus den Änderungen des § 2 Abs. 1 ergebenden neuen Reihenfolge der Sätze in Satz 6 enthalten. Dass nach dem Hauptsatz ein Mindestumfang der Arbeitszeit „unter der Voraussetzung des § 2 Abs. 1 Satz 7“ soll festgelegt werden können, ist ganz unverständlich. Denn der bisherige Satz 7 behält auch in der neuen Reihenfolge seinen Platz. Die in ihm enthaltene Bestimmung, dass innerhalb der jeweils zulässigen Befristungsdauer auch Verlängerungen eines befristeten Arbeitsvertrags möglich sind, hat aber mit der Dauer der Arbeitszeit nichts zu tun. Nahe liegt auch insoweit ein Redaktionsversehen: Die letztlich im Nebensatz verortete Bindung an den Mindestumfang von einem Viertel sollte ursprünglich durch die bloße Bezugnahme auf die – richtig in Satz 6 enthaltene – Regelung hergestellt werden.

Sachliches Ziel der Regelung ist die Ermächtigung der Tarifvertragsparteien, auch einen über das Viertel der regelmäßigen Arbeitszeit hinausgehenden Mindestumfang der Arbeitszeit festzulegen. Das könnte für bestimmte Fachrichtungen oder Forschungsbereiche, aber auch für bestimmte Beschäftigtengruppen geschehen. Auch unterschiedliche Regelungen für die Phasen vor und nach der Promotion kämen in Betracht. Denkbar wäre auch eine Quotenregelung, nach der nur für einen quotenmäßig beschränkten Teil der Beschäftigten ein höherer Mindestumfang festgelegt wird – was dann aber

¹¹ KR/Treber/Waskow aaO, § 1 WissZeitVG Rn 60.

den Gleichheitssatz wahrende Auswahlkriterien voraussetzt.

Nicht ausgeschlossen ist es auch, die Tariföffnung zu nutzen, um für den Anwendungsbereich des § 2 Abs. 1 oder Teile von ihm einen die volle regelmäßige Arbeitszeit überschreitenden Mindestumfang der Arbeitszeit festzulegen. Ein entsprechendes Bedürfnis könnte vor allem für die Schlussphasen der Beschäftigungszeiträume des § 2 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 bestehen.

Würde eine solche Regelung von der Tarifgemeinschaft der Länder getroffen, ginge sie als speziellere Regelung der Arbeitszeitregelung in § 40 Nr. 3 in Verbindung mit § 6 des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) vor. Auch ein von einer anderen Gewerkschaft geschlossener Tarifvertrag könnte eine solche speziellere Regelung treffen. Im Geltungsbereich von § 40 TV-L könnte ein solcher Tarifvertrag nach § 4a TVG Wirkung aber nur als Mehrheitstarifvertrag entfalten. In tariflich bislang nicht geregelten Bereichen, etwa solchen der privaten Hochschulen, könnte diese Möglichkeit aber praktische Bedeutung erlangen. Dort könnten entsprechende Haustarifverträge geschlossen werden.

5. Erweiterung des Katalogs vertragsverlängernder Sachverhalte in § 2 Abs. 5 (§ 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 4)

§ 2 Abs. 5 schützt die Beschäftigten vor einer Verkürzung ihrer praktischen Beschäftigungszeit, wenn sie aus den dort genannten Gründen die ihnen zur Verfügung stehende Qualifikationszeit nicht oder nicht in vollem Umfang nutzen können. Die in den Nr. 1 bis 6 enthaltenen Verlängerungssachverhalte sind an sich abschließend. § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 schafft aber nunmehr die Möglichkeit, den Katalog durch Tarifvertrag zu erweitern. Während der Referentenentwurf in diesem Punkt noch eine allgemein gefasste Tariföffnung vorsah¹², ist der Gesetzentwurf der Bundesregierung Einwänden der Hochschulrektorenkonferenz¹³ gefolgt und hat die Öffnung auf **zusätzliche vergleichbare Sachverhalte** beschränkt. Eröffnet werden soll den Tarifvertragsparteien insbesondere die Möglichkeit, auch für andere als die in Nr. 5 genannten Formen des Engagements eine Vertragsverlängerung vorzusehen.¹⁴

Was die in der Begründung des Regierungsentwurfs erwähnte Nr. 5 angeht, ermöglicht die Öffnung zunächst Klarstellungen. Die Tarifvertragsparteien können festlegen, dass nicht nur die Wahrnehmung von Bundestags-

und Landtagsmandaten, sondern auch die Wahrnehmung von Mandaten in Kommunalparlamenten erfasst wird. Sie können aber auch die Wahrnehmung weiterer auf gesetzlicher Grundlage beruhender Ehrenämter, etwa in Organen der Hochschulen und in studentischen Vertretungen einbeziehen. Voraussetzung ist allerdings, dass die gewöhnliche zeitliche Inanspruchnahme mindestens ein Fünftel der regelmäßigen Arbeitszeit beträgt, was bei Mandaten in Kommunalparlamenten nicht immer der Fall sein wird.

Mit Zeiten des Grundwehr- und des Zivildienstes (Nr. 4) vergleichbar sind Zeiten der Inanspruchnahme als Mitglied der Freiwilligen Feuerwehr. Auch Zeiten des gleichermaßen wie der Zivildienst im gesellschaftlichen Interesse liegenden freiwilligen sozialen und ökologischen Jahres nach § 3 und § 4 Jugendfreiwilligendienstgesetz können tarifvertraglich einbezogen werden.

Ihre Grenze findet diese Tariföffnung an dem in der Vorschrift in Bezug genommenen § 2 Abs. 5 Satz 2: Auch die tarifliche Verlängerung soll die Dauer von jeweils zwei Jahren nicht überschreiten.

6. Abweichung von der Mindestvertragslaufzeit nach § 6 (§ 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 5)

Der Entwurf sieht eine in § 6 des Gesetzes einzufügende Vorschrift vor, nach der die Dauer eines Arbeitsvertrags mit einer studentischen Hilfskraft ein Jahr nicht unterschreiten soll. § 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 5 ergänzt diese Regelung: Von der Mindestvertragslaufzeit kann durch Tarifvertrag abgewichen werden.

Diese Tariföffnung dient der Rechtssicherheit: Die Tarifvertragsparteien können festlegen, in welchen Fällen eine kürzere Mindestvertragslaufzeit jedenfalls zulässig ist. Arbeitsvertragsparteien und im Streitfall Arbeitsgerichte müssen dann nicht mehr entscheiden, in welchen Fällen die Durchbrechung der Sollvorschrift gerechtfertigt ist.

Eine Ermächtigung der Tarifvertragsparteien, die in § 6 festgelegte Höchstdauer der Laufzeit befristeter Arbeitsverträge studentischer Hilfskräfte von künftig acht Jahren noch zu überschreiten, liegt in der Vorschrift nicht.

III. Änderung des Ärzte-Befristungsgesetzes

Der Entwurf sieht auch Änderungen des Gesetzes über befristete Arbeitsverträge mit Ärzten in der Weiterbil-

12 Referentenentwurf des Bundesministeriums für Bildung und Forschung eines Gesetzes zur Änderung des Befristungsrechts für die Wissenschaft vom 6. 6. 2023, S. 5

13 Stellungnahme der Hochschulrektorenkonferenz vom 3. 7. 2023, S. 5.

14 Begründung des Regierungsentwurfs aaO, S. 21.

dung vor. Diese dienen insbesondere dem Abgleich mit dem WissZeitVG: Einerseits soll der bislang in § 1 Abs. 6 enthaltene Vorrang des WissZeitVG entfallen. Andererseits soll in einem an § 1 Abs. 1 des Gesetzes angefügten Satz bestimmt werden, dass ein die Befristung eines Arbeitsvertrags mit dem Arzt rechtfertigender Grund auch dann noch vorliegt, wenn der Arzt seine Tätigkeiten zu seiner gleichzeitigen wissenschaftlichen Qualifizierung nutzt. An den Katalog des § 1 Abs. 5 Satz 1 WissZeitVG angeglichen wird der in § 1 Abs. 4 des Gesetzes enthaltene Katalog vertragsverlängernder Sachverhalte.

Tarifverträge können diese Regelungen nicht ändern: Der Entwurf lässt § 1 Abs. 5 des Gesetzes unberührt, nach dem die arbeitsrechtlichen Vorschriften und Grundsätze über befristete Arbeitsverträge nur insoweit anzuwenden sind, als sie den Vorschriften der Absätze 1 bis 4 nicht widersprechen. § 1 Abs. 5 ist auch im Sinne einer Tarifsperre zu verstehen.¹⁵ Anders als im WissZeitVG wird diese Tarifsperre auch nach wie vor nicht durch Ta-

riföffnungsklauseln modifiziert. Das kann Anlass sein, von der bestehenbleibenden Möglichkeit Gebrauch zu machen, einen Arbeitsvertrag einvernehmlich nicht nach diesem Gesetz, sondern nach dem WissZeitVG zu befristen.¹⁶

IV. Ausblick

Der Bundesrat hat in seiner 1044. Sitzung am 17. 5. 2024 zu dem Gesetzentwurf Stellung genommen.¹⁷ Nunmehr steht die Beratung im Bundestagsausschuss für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung und sodann im Plenum des Bundestages an.¹⁸ Ob sich dabei Änderungen ergeben, ist abzuwarten.

Manfred Löwisch ist Professor an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg und Leiter der Forschungsstelle für Hochschulrecht und Hochschularbeitsrecht. Niclas Schütze ist dort wissenschaftliche Hilfskraft.

¹⁵ KR/Treber/Waskow aaO, §§ 1-3 ÄArbVtrG, Rn 9.

¹⁶ Begründung des Regierungsentwurfs aaO S. 34.

¹⁷ BT-Drucksache 20/11559, S. 41 ff.

¹⁸ Kurzmeldung des Bundestages, hib 520/2024 vom 18. 7. 2024.

