

Welche Regeln gelten bei der befristeten Aufstockung der Arbeitszeit?

- Beispiel: Der Dienstgeber möchte mit einer Teilzeitkraft, die mit einem Beschäftigungsumfang von 50% tätig ist, befristet für ein halbes Jahr die Aufstockung der Arbeitszeit auf 80% vereinbaren. Ist dies möglich?

1. Vorbemerkung

Wenn ein Dienstverhältnis befristet abgeschlossen werden soll, ist dies gemäß § 14 TzBfG nur unter folgenden Voraussetzungen möglich:

- Es liegt ein anerkannter Sachgrund (siehe die nicht abschließende Aufzählung von Sachgründen in § 14 Abs. 1 Satz 2 TzBfG) vor oder
- Ohne Sachgrund maximal für die Dauer von zwei Jahren bei höchstens dreimaliger Verlängerung innerhalb dieses Zeitraumes, soweit der Mitarbeiter bisher noch nie¹ bei seinem Dienstgeber beschäftigt worden ist, § 14 Abs. 2 TzBfG.

Soll **nicht das Dienstverhältnis als solches**, sondern **nur eine einzelne Arbeitsvertragsbedingung** wie z.B. der Arbeitszeitumfang befristet festgesetzt werden, stellt sich die Frage, ob dies ebenfalls nur unter diesen Voraussetzungen zulässig ist.

2. Voraussetzungen der Befristung einzelner Arbeitsbedingungen

Grundsätzlich ist es möglich, zusätzlich zum unbefristeten Dienstvertrag oder während der Laufzeit eines befristeten Dienstvertrages zeitlich befristet nur den Arbeitsumfang aufzustocken. In der Praxis werden solche Vertragsgestaltungen oft als **Kombi- oder Flexiverträge** bezeichnet. Das Bundesarbeitsgericht² hat festgestellt, dass die Vorschriften des **Teilzeit- und Befristungsgesetzes auf die Befristung einzelner Ar-**

¹ Nach geänderter BAG-Rechtsprechung (Urteil vom 06.04.2011 – 7 AZR 716/09) ist mehr als drei Jahre zurückliegende Beschäftigung unschädlich, Rechtsfrage ist aber noch beim BVerfG anhängig.

² Z.B. BAG, Urteil vom 23.03.2016 – 7 AZR 828/13.

beitsvertragsbedingungen nicht - auch nicht entsprechend - **anwendbar sind**. Stattdessen wird eine **Vertragsinhaltskontrolle nach den §§ 305 ff. BGB** durchgeführt, zumindest dann, wenn die vereinbarte Befristung nicht für jeden Einzelfall separat ausgehandelt und formuliert worden ist.

Bei einer solchen Inhaltskontrolle wird **geprüft, ob** der Vertragspartner bei der Verwendung einer bestimmten Vertragsklausel **unangemessen benachteiligt** wird. Unangemessen i.S.v. § 307 Abs. 1 BGB ist jede Beeinträchtigung eines rechtlich anerkannten Interesses des Mitarbeiters, die nicht durch begründete und billigenwerte Interessen des Dienstgebers gerechtfertigt ist oder durch gleichwertige Vorteile ausgeglichen wird. D.h. es ist eine **umfassenden Würdigung und Abwägung der Interessen beider Seiten** durchzuführen. Auf Seiten des Mitarbeiters schlägt das Interesse an der Möglichkeit einer längerfristigen Lebensplanung aufgrund eines in etwa gleichbleibenden Einkommens zu Buche, auf Seiten des Dienstgebers das Interesse an einer möglichst flexiblen Ausgestaltung der Dienstverhältnisse.

Das Interesse des Mitarbeiters wird umso mehr beeinträchtigt, je höher die befristete Aufstockung ausfällt. Wenn nur eine zeitweilige Arbeitsverhinderung oder Deputatsreduzierung von Stammpersonal überbrückt werden soll, überwiegt in der Regel das Interesse des Dienstgebers an einer befristeten Aufstockung. Wenn jedoch ein **dauerhafter Mehrbeschäftigungsbedarf** besteht, ist es **nicht gerechtfertigt**, die Arbeitszeit von Teilzeitkräften **über Jahre hinweg jeweils nur befristet aufzustocken**.³

Bei der Angemessenheitsprüfung spielen nach der Rechtsprechung des BAG auch die in § 14 Abs. 1 TzBfG aufgelisteten Sachgründe für die Befristung eines Dienstverhältnisses indirekt doch eine Rolle:

- Wenn der Befristung der Arbeitszeitaufstockung ein Sachverhalt zugrunde liegt, der auch die Befristung eines Arbeitsvertrages insgesamt mit einem Sachgrund i.S.v. § 14 Abs. 1 TzBfG rechtfertigen könnte, dann überwiegt in aller Regel das Interesse des Dienstgebers an der nur befristeten Vereinbarung der Vertragsbedingung das Interesse des Mitarbeiters an deren unbefristeter Vereinbarung. D.h. **wenn der Dienstgeber gestützt auf einen Sachgrund i.S.d. § 14 TzBfG einen neuen Mitarbeiter befristet einstellen könnte, ist auch eine befristete Arbeitszeitaufstockung eines bereits vorhandenen Mitarbeiters angemessen und damit zulässig.**

³ BAG, Urteil vom 23.03.2016 – 7 AZR 828/13, Rn 62.

- Wenn die befristete **Erhöhung der Arbeitszeit** einen **erheblichen Umfang** erreicht, ist die Befristung nur möglich, wenn ein Sachgrund i.S.v. § 14 Abs. 1 TzBfG Vorliegt. Ansonsten ist die befristete Arbeitszeitaufstockung unangemessen und damit unwirksam, d.h. die Arbeitszeitaufstockung wäre unbefristet zustande gekommen. Von einem „erheblichen Umfang“ ist nach Auffassung des BAG ab einem Aufstockungsvolumen von **25% eines Vollzeitverhältnisses** (d.h. ca. 10 Stunden) auszugehen.
- Beispiel: Im oben genannten Beispielfall – Aufstockung von 50% auf 80% - würde die Erhöhung der Arbeitszeit erheblich, d.h. mehr als 25%, ausfallen. Daher wäre eine Befristung der Aufstockung nur möglich, wenn der Dienstgeber einen Sachgrund i.S.v. § 14 Abs. 1 TzBfG nachweisen kann.

3. Wunsch nach dauerhafter Aufstockung der Arbeitszeit

Wenn eine Teilzeitkraft gerne dauerhaft sein Arbeitszeitvolumen aufstocken möchte, sollte er dem Dienstgeber diesen Wunsch mitteilen. Denn nach § 7 Abs. 2 TzBfG muss der Dienstgeber einem Mitarbeiter, der ihm den Wunsch nach einer Veränderung von Dauer und Lage seiner vertraglich vereinbarten Arbeitszeit angezeigt hat, über entsprechende Arbeitsplätze informieren, die im Betrieb oder Unternehmen besetzt werden sollen. Dann begründet § 9 TzBfG einen einklagbaren Rechtsanspruch des teilzeitbeschäftigten Mitarbeiters auf Verlängerung seiner Arbeitszeit durch Vertragsänderung, wenn sich keine besser geeigneten Konkurrenten bewerben.⁴

4. Beteiligung der MAV

Bei der befristeten Aufstockung der Arbeitszeit ist die MAV nach § 34 Abs. 1 MAVO zu beteiligen, wenn eine **erhebliche Erhöhung** der Arbeitszeit vorliegt. Das ist nach der Rechtsprechung in der Regel dann der Fall, wenn für die **Dauer von mehr als einem Monat die wöchentliche Arbeitszeit um mindestens 10 Stunden** erhöht wird.⁵

Die meisten Mitarbeiter sind in der Regel an einer dauerhaften Regelung ihres Arbeitszeitumfangs interessiert, denn die Ungewissheit, ob es nach Ablauf des jeweiligen Aufstockungszeitraumes erneut eine Aufstockung geben wird, kann belastend sein. Es emp-

⁴ BAG, Urteil vom 23.03.2016 – 7 AZR 828/13; Urteil vom 16.09.2008 – 9 AZR 781/07; siehe auch Arbeitshilfe „Anspruch auf Verlängerung der Arbeitszeit“, Rubrik A-Z: www.diag-mav-freiburg.de.

⁵ BAG, Urteil vom 09.12.2008 – 1 ABR 74/07; siehe auch Arbeitshilfe „MAV-Beteiligung bei Stundenerhöhung“, Rubrik A-Z: www.diag-mav-freiburg.de.

zieht sich daher, sich als MAV dafür einzusetzen, dass der Dienstgeber nur in Ausnahmefällen und bei Vorliegen eines Sachgrundes im Sinne von § 14 Abs. 1 TzBfG auf Kombi- oder Flexiverträge zurückgreift.

5. Abgrenzung: Arbeit auf Abruf

Bei der befristeten Aufstockung der Arbeitszeit hat der Mitarbeiter Anspruch, auch tatsächlich entsprechend dem vereinbarten erhöhten Arbeitsumfang eingesetzt und vergütet zu werden. Das gilt auch in Phasen, in denen nicht genügend Arbeit anliegt, z.B. weil Aufträge ausbleiben oder in kurzem Abstand mehrere Patienten sterben und dadurch ein Personalüberhang entsteht. Dieses wirtschaftliche Risiko muss der Dienstgeber tragen.

Anders ist es bei der in § 12 TzBfG geregelte Arbeit auf Abruf, bei der der Dienstgeber einen Teil des normalerweise von ihm zu tragenden Wirtschafts- und Betriebsrisikos auf den Mitarbeiter abwälzen kann. Bei diesem Arbeitszeitmodell wird neben einer **festen Mindestarbeitszeit** noch ein **zusätzliches Arbeitszeitvolumen** vereinbart, das der **Dienstgeber nach Bedarf einseitig abrufen** kann. Dieses Abrufkontingent darf nicht mehr als **25% der vereinbarten wöchentlichen Mindestarbeitszeit** betragen.⁶

- Beispiel: Ein Dienstgeber vereinbart ein festes Stundenkontingent von 24 Wochenstunden. Zusätzlich kann befristet oder unbefristet ein Abrufkontingent von maximal 6 Stunden vereinbart werden.

Wenn der Dienstgeber von diesen flexiblen Stunden keinen Gebrauch macht, erhält der Mitarbeiter auch nur die Vergütung für die vereinbarte Mindestarbeitszeit. Die monatliche Vergütungshöhe kann daher also schwanken. Der Mitarbeiter ist gemäß § 12 Abs. 2 TzBfG allerdings nur zur Arbeitsleistung verpflichtet, wenn der Dienstgeber ihm die Lage seiner Arbeitszeit jeweils **mindestens vier Tage im Voraus** mitteilt.

- Beispiel:
 - Montag: Bekanntgabe
 - Di / Mi / Do / Fr (24:00 Uhr) = 4 Tage
 - Samstag: früheste Einsatzmöglichkeit

⁶ BAG, Urteil vom 07.12.2005 - 5 AZR 535/04.

FAZIT:

Die befristete Erhöhung der Arbeitszeit unterfällt nicht der Befristungskontrolle nach dem Teilzeit- und Befristungsgesetz. Stattdessen wird im Rahmen einer Inhaltskontrolle geprüft, ob der Mitarbeiter durch die befristete Vereinbarung der Arbeitszeiterhöhung unangemessen benachteiligt wird. Bei der Angemessenheitsprüfung kann es jedoch eine Rolle spielen, ob der Dienstgeber für die Befristung einen Sachgrund i.S.v. § 14 Abs. 1 TzBfG anführen kann.

Die befristete Erhöhung der Arbeitszeit unterscheidet sich von der Arbeit auf Abruf, bei der die Vergütung schwanken kann, je nachdem, ob der Dienstgeber von seinem Abrufrecht Gebrauch gemacht hat.