

**Zulässige Tarifforderungen für das wissenschaftliche
und künstlerische Personal an deutschen Hochschulen**

Gutachterliche Stellungnahme

von

Prof. Dr. Wolfgang Däubler, Universität Bremen

I. Der gesetzliche Rahmen

Das „Gesetz über befristete Arbeitsverträge in der Wissenschaft (Wissenschaftszeitvertragsgesetz – WissZeitVG)“ stammt vom 12. April 2007 (BGBl I S. 506) und wurde zuletzt durch Gesetz vom 25. Mai 2020 (BGBl I S. 1073) geändert. Es löste die §§ 57a ff. HRG ab, die im Kern bereits eine ähnliche Regelung zur sachgrundlosen Befristung enthielten. Sie waren durch das Gesetz über befristete Arbeitsverträge mit wissenschaftlichem Personal an Hochschulen und Forschungseinrichtungen vom 14.6.1985 (BGBl I S. 1065) mit leicht abweichendem Inhalt in das HRG eingefügt worden und hatten durch das Fünfte Gesetz zur Änderung des HRG vom 16.2.2002 (BGBl I S. 693) eine neue Struktur erhalten, die im Wesentlichen der heute bestehenden entspricht. Die Sonderregelung für den Hochschulbereich kann daher auf eine bald vierzigjährige Geschichte zurückblicken.

1. Anwendungsbereich der Sonderregeln zur Befristung

§ 1 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG beschreibt den Anwendungsbereich des Gesetzes und verweist auf die inhaltlichen Regeln der §§ 2, 3 und 6 WissZeitVG. Das Gesetz bezieht sich auf „wissenschaftliches und künstlerisches Personal“, das an Einrichtungen des Bildungswesens beschäftigt ist, die nach Landesrecht staatliche Hochschulen sind. Dazu gehören neben den Universitäten insbesondere die Fachhochschulen sowie die Pädagogischen Hochschulen und die Kunst- und Musikhochschulen.

Krause, in: Geis, Hochschulrecht in Bund und Ländern, Loseblatt, Band 3, § 1 WissZeitVG Rn. 1 (im Folgenden Geis-Krause)

Die Hochschullehrer sind aus der Regelung ausgenommen. Ausdrücklich einbezogen sind jedoch durch § 6 WissZeitVG die studentischen Hilfskräfte, die wissenschaftliche oder künstlerische Hilfstätigkeiten erbringen.

2. Die spezifischen Befristungsregeln

§ 2 WissZeitVG enthält die zentralen Befristungsregeln.

Abs. 1 unterscheidet zwischen nicht promoviertem und promoviertem wissenschaftlichem Personal. Nach Abs. 1 Satz 1 ist mit wissenschaftlichem und künstlerischem Personal, das nicht promoviert ist, eine Befristung bis zu einer Dauer von sechs Jahren zulässig.

Voraussetzung ist dabei allerdings, dass die befristete Beschäftigung „zur Förderung der eigenen wissenschaftlichen oder künstlerischen Qualifizierung“ erfolgt. Satz 2 enthält eine vergleichbare Regelung für promoviertes wissenschaftliches Personal; auch hier ist die Förderung der eigenen wissenschaftlichen bzw. künstlerischen Qualifizierung Voraussetzung. Die Dauer von sechs Jahren kann entsprechend verlängert werden, wenn die Zeit bis zur Promotion weniger als sechs Jahre betragen hat.

Abs. 1 Satz 3 bestimmt, die Befristungsdauer sei jeweils so zu bemessen, dass sie der angestrebten Qualifizierung angemessen ist. Satz 7 legt fest, dass innerhalb der jeweils zulässigen Befristungshöchstdauer auch Verlängerungen eines befristeten Arbeitsvertrages möglich sind.

§ 2 Abs. 2 betrifft die sog. Drittmittelbefristung. Die Befristung von Arbeitsverhältnissen mit wissenschaftlichem oder künstlerischem Personal ist auch zulässig, wenn die Beschäftigung überwiegend aus Mitteln Dritter finanziert wird. Hinzukommen muss, dass die Drittmittel für eine bestimmte Aufgabe und Zeitdauer zur Verfügung gestellt werden und der Arbeitnehmer überwiegend der Zweckbestimmung dieser Mittel entsprechend beschäftigt wird. Die vereinbarte Dauer des Arbeitsverhältnisses soll dem bewilligten Projektzeitraum entsprechen.

Die weiteren Bestimmungen in § 2 WissZeitVG betreffen die Anrechnung oder Nichtanrechnung bestimmter Tätigkeiten sowie die Verlängerung der Sechs-Jahres-Frist wegen Versorgung von Kindern oder aus anderen persönlichen Gründen.

Einzelheiten bei Nebe, in: Däubler/Deinert/Zwanziger (Hrsg.),
Kündigungsschutzrecht. Kommentar für die Praxis, 11. Aufl., Frankfurt/Main 2020, -
§ 2 WissZeitVG Rn. 15 ff., 20a ff. (im Folgenden: Däubler/Deinert/Zwanziger-Nebe)

3. Das Verbot abweichender Vereinbarungen, insbesondere die sog. Tarifsperre

Nach § 1 Abs. 1 Satz 2 kann von diesen Vorschriften „durch Vereinbarung“ nicht abgewichen werden. Unter „Vereinbarung“ fällt unbestrittenermaßen auch ein Tarifvertrag.

S. statt aller Müller-Glöge, in: Müller-Glöge/Preis/Schmidt (Hrsg.), Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 23. Aufl., München 2023, § 1 WissZeitVG Rn. 18 (im Folgenden: ErfK-Müller-Glöge)

Eine solche „Tarifsperre“ wird auch in der Rechtsprechung akzeptiert. Das BAG betont, die Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers ergebe sich aus Art. 74 Nr. 12 GG; es handle sich um eine arbeitsrechtliche, nicht um eine hochschulrechtliche Norm.

BAG 30.3.1994 – 7 AZR 229/93 – AP Nr. 1 zu § 57a HRG Rn.24

Der Eingriff in die Tarifautonomie sei zum Schutz der Wissenschaftsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG geboten. Der Gesetzgeber wolle einer Überalterung des wissenschaftlichen Mittelbaus entgegenwirken, die zu einer Einschränkung der Funktionsfähigkeit der Hochschulen führen würde. Auch solle die Tätigkeit zeitlich beschränkt werden, um eine spätere Vermittelbarkeit auf dem Arbeitsmarkt nicht zu gefährden.

BAG 30.3.1994 – 7 AZR 229/93 – AP Nr. 1 zu § 57a HRG Rn. 33

Noch bedeutsamer ist, dass auch das BVerfG die Tarifsperre für verfassungskonform erklärt hat.

BVerfG 24.4.1996 – 1 BvR 712/86 – AP Nr. 2 zu § 57a HRG = BVerfGE 94, 268 ff.

Der ersichtlich bestehende Eingriff in die Koalitionsfreiheit sei durch die Wissenschaftsfreiheit gerechtfertigt. Das Gesetz wolle die Leistungs- und Funktionsfähigkeit der Hochschulen und Forschungseinrichtungen erhalten und verbessern. Art. 5 Abs. 3 GG enthalte eine objektive Wertentscheidung, die den Staat dazu

verpflichte, die Pflege der freien Wissenschaft und ihre Vermittlung an die nachfolgende Generation durch Bereitstellung von personellen, finanziellen und organisatorischen Mitteln zu ermöglichen und zu fördern. Dazu gehöre auch die Nachwuchsförderung. Diese könne in Arbeitsverhältnissen nur betrieben werden, wenn die beschränkt vorhandenen Stellen immer wieder frei werden, damit auf diese Weise auch die nachwachsenden Jahrgänge eine Chance bekommen.

Die „Tarifsperr“ wurde und wird so verstanden, dass sie nicht nur die ausdrücklich geregelte Höchstdauer der Arbeitsverhältnisse erfasst. Vielmehr wird eine Regelung auch für den Zeitraum ausgeschlossen, der zwischen dem Beginn der Arbeit und der Höchstfrist liegt, obwohl dies der Wortlaut nicht zwingend nahelegt und grundrechtseingreifende Gesetze eher restriktiv zu interpretieren sind. Nach der Rechtsprechung bestand ursprünglich jedoch insoweit ein „rechtsfreier“ Raum, als eine beliebige Stückelung in einzelne Kurzzeitverträge möglich war, zwischen denen auch zeitliche Abstände liegen konnten. Seit 2016 hat sich dies durch § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG geändert, wonach die Befristungsdauer so zu bemessen ist, dass sie der angestrebten Qualifikation entspricht. Dem entspricht der letzte Halbsatz in § 2 Abs. 2 WissZeitVG für den Bereich der Drittmittelprojekte, wo allerdings auf die Finanzierung, nicht auf das Forschungsprojekt als solches abgestellt wird.

4. Ausnahmen von der Tarifsperr

Die Tarifsperr hat durch § 1 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG eine Ausnahme erfahren. Für „bestimmte Fachrichtungen und Forschungsbereiche“ kann durch Tarifvertrag von den im Gesetz niedergelegten Fristen abgewichen und die Anzahl der zulässigen Verlängerungen befristeter Arbeitsverträge festgelegt werden. Abs. 1 Satz 4 lässt es zu, dass im Arbeitsvertrag auf solche Bestimmungen verwiesen wird.

Nach § 1 Abs. 1 Satz 5 WissZeitVG sind die allgemeinen arbeitsrechtlichen Vorschriften und Grundsätze über befristete Arbeitsverträge und deren Kündigung anzuwenden, soweit sie den §§ 2 – 6 WissZeitVG nicht widersprechen. Insoweit kommen auch tarifliche Regelungen in Betracht, die mit dem WissZeitVG in Einklang stehen.

Der Hochschule steht es frei, das wissenschaftliche oder künstlerische Personal auch in unbefristeten oder nach dem TzBfG befristeten Arbeitsverhältnissen zu beschäftigen. Dies ist in § 1 Abs. 2 WissZeitVG ausdrücklich festgelegt. Diese Ermächtigung zum Ausweichen in das allgemeine Arbeitsrecht umfasst auch die Frage der tariflichen Regelbarkeit, die einen integrierenden Bestandteil der Regeln über unbefristete und nach TzBfG befristete Arbeitsverhältnisse darstellt.

5. Die weitere Fragestellung

Im Rahmen der Vorbereitung der Tarifrunde 2023 sind zahlreiche Fragen gestellt worden, die hier im Einzelnen zu behandeln sind. Dabei können sich Probleme der Auslegung des WissZeitVG ergeben, die im jeweiligen Kontext erörtert werden.

II. Die einzelnen Fragestellungen

Die Gewerkschaft ver.di hat mir insgesamt zehn Fragen übermittelt, die der Reihe nach beantwortet werden sollen. Dabei wird die Rechtsprechung des BAG und des BVerfG sowie die Kommentarliteratur zugrunde gelegt; einzelne Aufsätze kommen hinzu. Mit Rücksicht auf den konkreten Verwendungszusammenhang wird darauf verzichtet, Rechtsprechung und herrschende Lehre einer Kritik zu unterziehen; dies gilt auch dort, wo dies den Umständen nach nahe-liegen würde.

Frage 1:

*Ist es rechtlich zulässig, für die Befristung von Arbeitsverträgen in der Wissenschaft tarifvertraglich begrenzende **Quoten** einzuführen, beispielsweise in der Form:*

*„Maximal X Prozent der Arbeitsverträge mit wissenschaftlichem und künstlerischem Personal an der Hochschule Y oder an der Fakultät Z (ggf. differenziert nach Personengruppen wie etwa promovierenden bzw. promovierten Wissenschaftler*innen) können befristet abgeschlossen werden.“*

Die Frage geht davon aus, dass das „Befristungsregime“ der §§ 1 – 6 WissZeitVG als solches unangetastet bleibt, jedoch nur bei einer beschränkten (Prozent-)Zahl von wissenschaftlichen oder künstlerischen Beschäftigten Anwendung findet. Wie mit denjenigen verfahren werden soll, die nicht von der Quote erfasst werden, bleibt offen. Den Umständen nach liegt es nahe, dass sie unbefristet beschäftigt werden. Die Hochschule müsste insoweit von ihrer Befugnis nach § 1 Abs. 2 WissZeitVG Gebrauch machen, eine Möglichkeit, die ihr aufgrund eigener Entscheidung jederzeit offensteht.

Nach allgemeinen arbeitsrechtlichen Grundsätzen ist es zulässig, den Rückgriff auf einzelne atypische Beschäftigungsformen wie Befristung und Leiharbeit durch Tarifvertrag auf einen bestimmten Anteil an der Gesamtbelegschaft zu begrenzen.

So Klein, in: Däubler (Hrsg.), Tarifvertragsgesetz mit Arbeitnehmer-Entsendegesetz, 5. Aufl., Baden-Baden 2022, § 1 Rn. 1094

Dies ist vom BAG ausdrücklich für Teilzeitarbeitsplätze bejaht worden.

BAG 21.11.2006 – 9 AZR 138/06 – NZA 2007, 712; zustimmend Schumann, in: Berg/Kocher/Schumann (Hrsg.), Tarifvertragsgesetz und Arbeitskämpfrecht, 7. Aufl., Frankfurt/Main 2021, § 1 Rn.359 (im Folgenden: Berg/Kocher/Schumann-Bearbeiter) und Buschmann, in: Kempen/Zachert (Hrsg.), Tarifvertragsgesetz, 5. Aufl., Frankfurt/Main 2014, § 1 Rn.693 (im Folgenden: Kempen/Zachert-Bearbeiter)

und wird verschiedentlich auch bei der Leiharbeit praktiziert.

| Berg/Kocher/Schumann-Wankel § 1 Rn.208

Auf eine lange Geschichte blicken die sog. Lehrlingsskalen zurück, durch die das zahlenmäßige Verhältnis zwischen normalen Beschäftigten und Lehrlingen festgeschrieben wurde, um so einen übermäßigen Rückgriff auf die „billige Arbeitskraft Lehrling“ mit Grenzen zu versehen.

Dazu Gamillscheg, Kollektives Arbeitsrecht Band I, München 1997, S. 587 f.

Das BAG hat tarifliche Bestimmungen als Betriebsnormen qualifiziert, die das Zahlenverhältnis bestimmter Arbeitnehmergruppen zur Gesamtbelegschaft steuern wollen, setzt also generell voraus, dass solche Festlegungen zulässig sind.

BAG 21.1.1987 – 4 AZR 547/86 – NZA 1987, 233 = AP Nr. 47 zu Art. 9 GG

Es fragt sich, ob dieser Grundsatz auch im Falle der Befristung im Hochschulbereich anwendbar ist.

Nach § 1 Abs. 2 WissZeitVG hat die Hochschule die Möglichkeit, eine Befristung nicht auf das Wissenschaftszeitvertragsgesetz, sondern auf andere Bestimmungen, insbesondere auf § 14 TzBfG zu stützen. In diesem Fall gilt die Tarifsperre nicht; der fragliche Arbeitsvertrag unterliegt in vollem Umfang tariflichen Regeln.

So ausdrücklich BAG 17.1.2007 – 7 AZR 487/05 – AP Nr. 9 zu § 57a HRG Rn. 21

Außerdem hat sie die Möglichkeit, unbefristete Arbeitsverhältnisse abzuschließen. Ob die Hochschule von den Möglichkeiten des § 1 Abs. 2 WissZeitVG Gebrauch macht oder sich ausschließlich der gesetzlichen Vorschriften bedient, unterliegt im Grundsatz ihrer freien Entscheidung. Das WissZeitVG enthält keine Kriterien, nach denen sich die Entscheidung zugunsten der einen oder der anderen Alternative bestimmen soll. Bei allen nicht geregelten Fragen der Befristung gelten nach § 1 Abs. 1 Satz 5 WissZeitVG die allgemeinen arbeitsrechtlichen Vorschriften und Grundsätze. Da es sich um eine Auswahl zwischen zwei verschiedenen Arbeitsbedingungen handelt – vergleichbar etwa der, ob der Arbeitgeber die Befristung von Neueingestellten auf § 14 Abs. 1 oder auf § 14 Abs. 2 TzBfG stützen will – ist eine tarifliche Vorprogrammierung möglich. Dafür, dass es sich um eine nicht beschränkbare Freiheit der Entscheidung handeln könnte, bestehen nirgendwo Anhaltspunkte. Im Gegenteil: Wenn die Hochschule bei einzelnen Arbeitsverhältnissen eine Befristung, bei anderen eine unbefristete Beschäftigung vereinbart, so kann sie dies nicht willkürlich tun, sondern benötigt einen sachlichen Grund für die Differenzierung.

So Schmidt, in: Ascheid/Preis/Schmidt (Hrsg.), Kündigungsrecht, 6. Aufl., München 2021, § 1 WZVG Rn. 34 (Im Folgenden: APS-Schmidt) unter Berufung auf BAG 12.9.1996 – 7 AZR 64/96 – NZA 1997, 378 (Die Beschäftigung von befristeten und unbefristeten Beschäftigten im selben Betrieb mit vergleichbaren Aufgaben muss sich auf eine bestimmte Konzeption stützen können).

Die Auswahlentscheidung ist somit an allgemeine arbeitsrechtliche Gründe gebunden. Also ist es möglich, hierfür durch Tarifvertrag Kriterien vorzugeben, beispielsweise eine bestimmte Quote von WissZeitVG-Befristungen vorzugeben.

Die Quote darf allerdings nicht so beschaffen sein, dass die Befristungsregeln des WissZeitVG ihre Bedeutung völlig verlieren, weil dann der Sinn und Zweck des Gesetzes und insbesondere der Tarifsperre verloren ginge. Insoweit müsste man spätestens bei einer Quote von weniger als 50 % für die Befristung nach WissZeitVG mit dem Einwand rechnen, der Tarifvertrag umgehe die Tarifsperre, indem er die Befristung im Hochschulbereich regle. Möglich wäre dagegen eine Klausel, wonach die Befristung nach WissZeitVG höchstens 70 % aller wissenschaftlichen und künstlerischen Beschäftigten

erfassen dürfe. Zu beachten ist allerdings, dass sich auch diese Auffassung nicht auf Rechtsprechung stützen kann, da eine solche - soweit ersichtlich - nicht vorhanden ist.

Die in Frage 1 skizzierte Forderung reicht allerdings weiter: Sie geht die Befristung als solche an und will sie auf einen bestimmten Prozentsatz der wissenschaftlich und künstlerisch Tätigen beschränken. Dies ist nur so zu verstehen, dass die übrigen Beschäftigten unbefristet beschäftigt werden müssen.

Das WissZeitVG erfasst nur Personen, deren Beschäftigung „zur Förderung der eigenen wissenschaftlichen oder künstlerischen Qualifizierung“ erfolgt. Damit sind nach der Rechtsprechung des BAG

BAG 2.2.2022 – 7 AZR 573/20 – NZA 2022, 767

nicht nur die Fälle gemeint, in denen eine Promotion (erste Phase) oder eine Habilitation (zweite Phase) angestrebt wird. Vielmehr genügt es, wenn mit der befristet ausgeübten Tätigkeit „eine wissenschaftliche oder künstlerische Kompetenz gefördert wird, die in irgendeiner Form zu einer beruflichen Karriere auch außerhalb der Hochschule zu befähigen vermag.“ (so BAG a.a.O. Orientierungssatz 3). Die dem Einzelnen übertragene Arbeit muss ihrem Inhalt nach der „Förderung der Eigenqualifizierung“ dienen (BAG a.a.O. Rn._51). Jede fachlich-inhaltliche Mitarbeit an Forschungsprojekten bringe einen Kompetenzzuwachs, und zwar ohne Rücksicht auf den bisher erreichten Kenntnisstand (BAG a.a.O. Rn._52).

Tätigkeiten dieser Art können auch in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis erbracht werden, das ja keiner Verbeamtung gleichkommt, sondern vom Arbeitgeber wie vom Arbeitnehmer unter bestimmten Umständen aufgelöst werden kann. Auch für Personen, die eine Formalqualifikation wie eine Promotion oder Habilitation erstreben, kann nach Ende der beiden Phasen eine dauerhafte Beschäftigung geboten sein – so wenn ein Wissenschaftler oder Künstler wissenschaftliche oder politische Minderheitspositionen vertritt, die seine Berufungschancen deutlich einschränken, oder wenn er aus anderen mehr oder weniger sachlichen Gründen „wenig gelitten“ ist, aber seine Qualifikation bewiesen hat. Weiter wissenschaftlich oder künstlerisch tätig sein zu können, ist in

solchen Fällen ein Gebot der Wissenschaftsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG; auf diese Weise wird die Pluralität wissenschaftlicher oder künstlerischer Positionen gesichert.

Wie das zahlenmäßige Verhältnis von befristet und unbefristet Tätigen beschaffen sein kann, müssen die Tarifverhandlungen zeigen. Die Vorschrift des § 1 Abs. 2 WissZeitVG sollte die Bedeutung erlangen, die ihr nach Wortlaut und Sinn zukommt; es besteht keine juristische Rechtfertigung dafür, sie auf eine Randexistenz zu beschränken. Die Rechtsprechung überprüft im Übrigen nicht die „Angemessenheit“ tariflicher Forderungen, sondern nur die Frage, ob ein rechtmäßiges oder rechtswidriges Ziel verfolgt wird.

BAG 24.4.2007 – 1 AZR 252/06 – NZA 2007, 987

Frage 2:

Ist es rechtlich zulässig, für befristete Arbeitsverträge in der Wissenschaft tarifvertraglich Mindestlaufzeiten einzuführen, beispielsweise in der Form:

„Arbeitsverträge, die zum Zweck der Promotion befristet werden (§ 2 Abs. 1 WissZeitVG), werden mit einer Mindestlaufzeit von X Jahren abgeschlossen.“

oder

„Arbeitsverträge, die zum Zweck der Qualifizierung nach der Promotion abgeschlossen werden, werden mit einer Mindestlaufzeit von Y Jahren abgeschlossen.“

oder

„Arbeitsverträge, die aufgrund ihrer Finanzierung aus Mitteln Dritter befristet abgeschlossen werden (§ 2 Abs. 2 WissZeitVG), werden mit einer Mindestlaufzeit von Z Jahren abgeschlossen.“

Ist es rechtlich zulässig, die Übernahme der gesetzlichen Regelungen in § 2 Abs. 1 Satz 3 sowie in § 2 Abs. 2 tarifvertraglich zu vereinbaren und ergänzend näher zu definieren:

a) „Die vereinbarte Befristungsdauer ist jeweils so zu bemessen, dass sie der angestrebten Qualifizierung angemessen ist. Die Tarifvertragsparteien sind sich einig, dass Laufzeiten von unter X Jahren für Promovierende und/oder Laufzeiten von unter Y Jahren für Promovierte, die zur Förderung der Qualifizierung beschäftigt werden, nicht als angemessen im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 3 gelten.“

sowie

b) „Die vereinbarte Befristungsdauer soll dem bewilligten Projektzeitraum entsprechen. Die Tarifvertragsparteien sind sich einig, dass die Vertragslaufzeiten für Beschäftigte, die aus Mitteln Dritter finanziert werden und auf dieser Grundlage befristet werden, stets der geplanten Gesamtlaufzeit eines beantragten Drittmittelprojekts zu entsprechen haben. Kürzere Zeiträume der Mittelfreigabe innerhalb eines Projekts sind für die Dauer der Befristung unbeachtlich.“

Die als erste gestellte Frage betrifft das Problem, ob die Tarifparteien die Möglichkeit haben, einzelne allgemeine Begriffe in gesetzlichen Bestimmungen zu konkretisieren und damit den Interpretationsrahmen auszufüllen, den auch ein zwingendes Gesetz lässt. Konkret gewendet: Lässt sich durch Tarifvertrag bestimmen, dass eine vertragliche Mindestdauer für die angestrebte Qualifizierung „angemessen“ ist?

Etwas anders gelagert ist die Problematik bei der Drittmittelbeschäftigung. Kann bei § 2 Abs. 2 WissZeitVG die zeitliche Übereinstimmung mit der Projektlaufzeit obligatorisch gemacht werden, obwohl das Gesetz nur eine Soll-Vorschrift enthält? Ist es zulässig, der Freigabe der Mittel keine Bedeutung beizumessen?

Für die rechtliche Zulässigkeit spielt es keine Rolle, ob eine der genannten Regelungen als solche in einem Tarifvertrag steht oder ob die einschlägige gesetzliche Vorschrift in den Tarifwortlaut übernommen wird. Letzteres hat lediglich den Vorteil, dass der jeweilige Kontext deutlicher wird, so dass die vom Tarifvertrag Betroffenen leichter verstehen können, was konkret für sie gilt. Gegen eine wörtliche Übernahme von Gesetzesbestimmungen in einen Tarifvertrag bestehen keine Bedenken; es handelt sich insoweit um deklaratorische Tarifnormen, die nur das wiederholen, was sowieso gilt.

BAG 16.6.1998 – 5 AZR 638/97 – NZA 1998, 1062, 1064; BAG 12.4.2000 – 5 AZR 228/98 – NZA 2001, 1028 ff.; Däubler-Däubler, TVG, Einl. Rn. 834

Was die „Ausfüllung“ gesetzlicher Begriffe betrifft, so fehlt es in der tarifrechtlichen Literatur an einer zusammenfassenden Untersuchung. In einzelnen Fällen bejahen Rechtsprechung und Literatur eine solche Befugnis der Tarifparteien. So ist etwa möglich, die betrieblichen Ablehnungsgründe gegenüber einem Teilzeitwunsch durch Tarifvertrag zu bestimmen, was § 8 Abs. 4 Satz 3 TzBfG ausdrücklich hervorhebt. Im Bereich der

fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund nach § 626 BGB wird eine „Beschränkung auf fest umrissene Tatbestände“ vom BAG zugelassen

BAG 31.1.1996 – 2 AZR 150/95 – NZA 1996, 581 Rn. 323 mit Nachweisen aus der früheren Rechtsprechung

und damit eine tarifliche Konkretisierung des „wichtigen Grundes“ akzeptiert. Genauso wurde in einem Fall entschieden, in dem es um die Konkretisierung des Befristungsgrundes der „Erprobung“ nach § 14 Abs. 1 Nr. 5 TzBfG ging. Das LAG Baden-Württemberg hielt es für zulässig, dass die Dauer der Erprobung durch Tarifvertrag bestimmt wurde.

LAG Baden-Württemberg 24.4.2018 – 19 Sa 43/17 – ZTR 2018, 588

Für eine generelle Befugnis der Tarif- wie der Arbeitsvertragsparteien zu einer Konkretisierung von Generalklauseln hat sich Jacobs ausgesprochen.

Jacobs, in: Wiedemann (Hrsg.), Tarifvertragsgesetz. Kommentar, 8. Aufl., München 2019, Einl. Rn. 607 (Im Folgenden: Wiedemann-Bearbeiter)

Ebenso wird den (an sich nicht zuständigen) Ländern in der Literatur das Recht eingeräumt, den Oberbegriff des „wissenschaftlichen Personals“ zu konkretisieren, doch darf keine Erweiterung auf Personen vorgenommen werden, die lediglich in geringem Umfang mit wissenschaftlichen Tätigkeiten beschäftigt werden.

Geis-Krause, § 1 WissZeitVG Rn. 8

In Bezug auf den Spezialfall der studentischen Hilfskräfte nach § 6 WissZeitVG hat allerdings das BAG eine abschließende bundesrechtliche Regelung angenommen.

BAG 30.6.2021 – 7 AZR 245/20 – NZA 2021, 1483

Für eine solche Auffassung im Verhältnis Gesetz – Tarifvertrag spricht, dass eine zweiseitig zwingende Norm wie § 1 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG ein weitgehender Eingriff

in die Tarifautonomie ist, der mit Rücksicht auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip nicht weiter als unbedingt erforderlich gehen darf: Bestehen Zweifel über die Intensität des Eingriffs, so ist die weniger weitreichende Auslegungsmöglichkeit zu wählen. Dem entspricht es, dass eine zweiseitig zwingende Gesetzesnorm nur dann angenommen wird, wenn eine derartige Wirkung eindeutig festgelegt ist.

Kempen/Zachert-Kempen, Grundl. Rn. 353: Es spricht eine Vermutung gegen die zweiseitig zwingende Wirkung gesetzlicher Regelungen

Diese Vermutung wird durch § 1 Abs. 1 Satz ~~3~~ 2 WissZeitVG zwar widerlegt, doch sagt diese Bestimmung nichts darüber aus, wie weit der Ausschluss tariflicher Gestaltung reichen soll.

Nach hier vertretener Auffassung ist es somit zulässig, dass eine Mindestlaufzeit für Beschäftigte in der ersten Phase und eine Mindestlaufzeit für Beschäftigte in der zweiten Phase vorgesehen wird. Dabei dürfte es erforderlich und zulässig sein, je nach Studiengang zu differenzieren, doch besteht dafür keine zwingende Notwendigkeit. Ein wichtiger Anhaltspunkt kann es sein, auf die bisherigen Erfahrungen zu schauen, die in einzelnen Fachgebieten gemacht wurden. So könnte es naheliegen, die bisherige durchschnittliche Bearbeitungsdauer als Mindestlaufzeit vorzuschlagen. Ob dies vereinbart oder eine andere Lösung gewählt wird, hängt nicht zuletzt davon ab, wie die Verlängerungsmöglichkeiten beschaffen sind, wenn eine Arbeit mehr Zeit als erwartet in Anspruch nimmt.

Bei der Drittmittelforschung lässt sich die im Gesetz stehende Soll-Bestimmung nicht einfach in eine Muss-Bestimmung verwandeln. Dies wäre eine direkte Änderung des Gesetzesinhalts, die § 1 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG gerade verhindern will. In Betracht kommt jedoch, die Gründe näher zu umschreiben, die eine Abweichung von der Soll-Vorgabe rechtfertigen können.

Wie diese beschaffen sein könnten, lässt sich ohne nähere Detailkenntnis nicht bestimmen. Zu denken ist etwa an Fälle, in denen eine Person, deren Arbeitsverhältnis auf die Dauer des Projekts befristet ist, vorzeitig ausfällt – sei es, dass sie kündigt, sei es, dass sie z. B. aufgrund eines Unfalls dauernd arbeitsunfähig wird. Hier muss es möglich sein,

für die restliche Laufzeit des Projekts eine andere Person zu gewinnen. Denkbar mag auch der Fall sein, dass man die Projektmittel nicht ausschöpft, weil die Forschungsarbeiten früher als geplant zu einem Abschluss gekommen sind. Die dadurch frei-werdenden Mittel könnten insbesondere dafür verwendet werden, die in Frage 3 angesprochene Verlängerung zu finanzieren, soweit dies von der Widmung der Mittel her möglich ist.

Schwieriger ist die Frage zu entscheiden, ob die Freigabe der Mittel für irrelevant erklärt werden kann, wenn es um die Dauer des befristeten Vertrages geht. Hier muss zunächst geklärt werden, was im Falle der Nichtfreigabe geschehen soll: Wer stellt die dann notwendigen Mittel zur Verfügung? Wenn es die Universität machen soll: Würde es sich um überplanmäßige Ausgaben der Universität handeln, die auch ohne ausdrücklich Ermächtigung im Haushaltsplan getätigt werden können? Sollte dies der Fall sein oder gar in der Praxis seit längerer Zeit so gehandhabt werden, stünde einer solchen Tarifnorm nichts im Wege.

Frage 3:

Ist es rechtlich zulässig, tarifvertraglich eine verbindliche Regelung zur Verlängerung befristeter Arbeitsverträge vorzusehen, beispielsweise in der Form:

„Werden zum Zweck der Promotion befristete Arbeitsverträge geschlossen, verlängern sich diese auf Antrag der Promovierenden um X Monate/Jahre, sofern die Promotion beim Vertragsende nicht abgeschlossen ist, ihr Abschluss im Zeitrahmen der Verlängerung aber voraussichtlich erreicht werden kann.“

oder auch im Sinne einer verbindlichen Ausgestaltung der familienpolitischen Komponente nach § 2 Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG:

„Werden zur Förderung der wissenschaftlichen Qualifizierung befristete Arbeitsverträge abgeschlossen, verlängern sich diese aufgrund der Betreuung eines oder mehrerer Kinder unter 18 Jahren auf Antrag um X Monate/Jahre je Kind.“

Die Verlängerung der Promotionszeit ist ein in der Praxis häufig auftauchendes Problem, dessen Ursachen leider wissenschaftlich nicht untersucht sind. Die Einschätzung der Zeit, die man für die Erarbeitung einer qualifizierten Dissertation braucht, ist offensichtlich schwierig, da es sich um ein für den Betroffenen neues Problem handelt. Auch scheinen viele von der (unrichtigen) Prämisse auszugehen, sich ausschließlich der Dissertation widmen zu können und keinen anderen Anforderungen ausgesetzt zu sein. Auch lässt sich

je nach Gegenstand der Arbeit oft nur schwer von vorne herein bestimmen, bis wann man das nötige Material beisammen oder eine in sich schlüssige Konzeption erarbeitet hat.

Die Frage, ob die Verlängerungsmöglichkeit durch Tarifvertrag geregelt werden kann, bestimmt sich nach denselben Überlegungen wie die in Frage 2 behandelte Mindestdauer der Befristung. Es geht ersichtlich darum, ob der Begriff der „Angemessenheit“ nach § 2 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG durch Tarifvertrag in der Weise konkretisiert werden kann, dass auch Regeln über die Verlängerung aufgestellt werden. Dies ist eindeutig zu bejahen; zur „Angemessenheit“ gehört auch eine nachträgliche Korrektur, wenn sich die zunächst angenommene Dauer als zu kurz erwiesen hat. In der Praxis (z. B. der Böckler-Stiftung) wird im Übrigen auch so verfahren.

Die Forderung bedarf der weiteren Konkretisierung durch Verfahrensvorschriften. Das Urteil des Arbeitnehmers selbst dürfte kaum genügen; zumindest muss der Betreuer den Antrag unterstützen. In Betracht kommt auch, einen weiteren Gutachter zu verlangen, der die Verlängerung als geboten ansieht.

Die Dauer der Verlängerung hängt sehr stark vom konkreten Vorhaben ab. Im Regelfall wird eine Verlängerung um bis zu ein Jahr genügen, doch kann es gut begründete Ausnahmefälle geben, in denen eine längere Dauer geboten ist.

Teil 2 der Frage ist auslegungsbedürftig. § 2 Abs. 1 Satz 4 WissZeitVG bestimmt:

„Die nach den Sätzen 1 und 2 insgesamt zulässige Befristungsdauer verlängert sich bei Betreuung eines oder mehrerer Kinder unter 18 Jahren um zwei Jahre je Kind.“

An den für den Normalfall vorgesehenen Arbeitsbedingungen ändert sich durch diese Bestimmung nichts. Es wird lediglich die Obergrenze von sechs Jahren um zwei Jahre pro Kind verlängert. Voraussetzung ist, dass der Arbeitnehmer das Kind „betreut“, doch wird

die Intensität der Kontakte und der dafür anfallende Zeitaufwand als Teil der Privatsphäre nicht von der Universität als Arbeitgeber kontrolliert werden können. Die Verlängerung um zwei Jahre tritt erst recht dann ein, wenn die Voraussetzungen von § 15 Abs. 1 Satz 1 BEEG gegeben sind. Soll hier durch Tarifvertrag differenziert werden? Eine Verlängerung oder Verkürzung des Gesamtzeitraums kommt nur nach § 1 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG in Betracht (s. unten Antwort auf Frage 6).

Nach § 2 Abs. 5 Satz 1 Nr. 3 WissZeitVG verlängert sich die Dauer eines befristeten Arbeitsvertrages um die Zeiten einer Inanspruchnahme von Elternzeit und um Zeiten eines Beschäftigungsverbots nach dem Mutterschutzgesetz. Dieser Verlängerungseffekt tritt automatisch ein, sofern der Arbeitnehmer sein Einverständnis erklärt.

Däubler/Deinert/Zwanziger-Nebe § 2 WissZeitVG Rn. 44; besonders deutlich
Ascheid/Preis/Schmidt-Schmidt § 2 WZVG Rn.67 ff. („Verlängerungsautomatik“)

Der in der Frage enthaltene Anspruch geht darüber hinaus, weil er auf die Voraussetzungen „Elternzeit“ oder „Beschäftigungsverbot“ verzichtet und allein auf die Zahl der zu betreuenden Kinder abstellt. Damit wäre die familienpolitische Komponente nachhaltig ausgebaut. Gleichzeitig würde aber § 2 Abs. 5 Satz 1 Nr. 3 WissZeitVG zugunsten der Arbeitnehmer verändert, was gegen die Tarifsperre des § 1 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG verstößt. Dies ist ein wenig einleuchtendes Ergebnis, an dem jedoch angesichts des klaren Wortlauts von § 2 Abs. 5 Satz 1 Nr. 3 WissZeitVG kein Weg vorbeiführt.

Frage 4:

Ist es rechtlich zulässig, tarifvertraglich eine verbindliche Regelung zur Entfristung befristeter Arbeitsverhältnisse vorzusehen, beispielsweise in der Form:

*„Werden mit promovierten Wissenschaftler*innen zur Förderung ihrer Qualifizierung befristete Arbeitsverträge geschlossen, werden diese unter der Voraussetzung einer positiven Evaluierung nach X Jahren entfristet.“*

oder

*„Befristete Arbeitsverträge mit promovierten Wissenschaftler*innen werden zu mind. X Prozent mit einer Zusage verbunden, dass diese unter der Voraussetzung einer positiven Evaluierung nach Y Jahren auf Antrag der / des promovierten Wissenschaftler*innen entfristet werden.“ (vgl. hierzu auch bestehende Regelungen über einen Tenure Track für Juniorprofessor*innen, z.B. § 102c Berliner Hochschulgesetz).*

Die Entfristung von Arbeitsverträgen wird aller Voraussicht nach auf sehr viel mehr Widerstände stoßen als etwa die Ausfüllung der „Angemessenheit“ durch eine Mindestdauer und eine Verlängerungsmöglichkeit. Dies deshalb, weil der wesentliche Grundgedanke der früheren §§ 57a ff. HRG und des heutigen WissZeitVG darin liegt, eine wissenschaftliche oder künstlerische Aus- und Weiterbildung zu ermöglichen, nicht aber eine Dauertätigkeit von angestellten Wissenschaftlern im Mittelbau zu ermöglichen. Wenn man den Aus- und Weiterbildungszweck in den Vordergrund stellt, muss nicht anders als im BBiG die Befristung der Regeltatbestand sein, da andernfalls die nachwachsenden Jahrgänge keine ausreichende Chance mehr hätten, sich ihrerseits in Hochschulen zu qualifizieren. Dies schließt nicht aus, dass es Ausnahmen wie etwa den qualifizierten Wissenschaftler gibt, der aus bestimmten (bisweilen unsachlichen) Gründen keine Dauerstellung als Hochschullehrer erreicht und auch nicht außerhalb der Hochschule weiterarbeiten möchte. Nur für solche Fälle kommt eine Umwandlung in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis ernsthaft in Frage.

Dies alles sind auch rechtlich relevante Bedenken. Die Umwandlung in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis könnte im Prinzip unter Berufung auf § 1 Abs. 2 WissZeitVG vorgenommen werden, indem man die Auswahlentscheidung der Hochschule ähnlich wie bei der Quotenregelung tariflich vorprogrammiert. In der zweiten Alternative des Vorschlags ist ja auch eine solche Quote vorgesehen. Nur stoßen beide Alternativen auf das Bedenken, dass eine regelmäßige Umwandlung das Gesamtkonzept des Gesetzes in

Frage stellen würde. Es ist daher damit zu rechnen, dass eine solche Forderung im Streitfall von den Arbeitsgerichten als unzulässig qualifiziert würde.

Als Ersatz wäre eine Regelung möglich, die nach Ablauf der zweiten Phase einen Anspruch auf eine unbefristete Beschäftigung vorsieht, wenn eine positive Evaluierung vorliegt. Für die Zeit nach Ablauf der insgesamt 12 (in der Medizin: 15) Jahre enthält das WissZeitVG keine Vorgaben mehr. Insoweit gilt allgemeines Arbeitsrecht und damit auch die Möglichkeit, durch Tarifvertrag einen Einstellungsanspruch zu schaffen. Wie die positive Evaluierung aussehen muss, ist im Einzelnen zu bestimmen. Man sollte dies nicht allein der Hochschule überlassen, sondern ein näher auszugestaltendes Gutachterverfahren vorsehen, wobei der Betroffene bei der Auswahl der Gutachter ein Mitspracherecht haben sollte. Durch ein solches Verfahren kann die Befürchtung zerstreut werden, dass auch Personen, die „gerade so“ die Habilitation geschafft haben, auf Dauer in der Hochschule verbleiben und damit anderen letztlich eine Stelle wegnehmen.

Frage 5:

*Ist es rechtlich zulässig, tarifvertraglich eine **Zulage** für Beschäftigte zu vereinbaren, deren Arbeitsverhältnis befristet geschlossen wird, beispielsweise in der Form:*

*„Wissenschaftler*innen, deren Arbeitsverträge aufgrund von § 2 Abs. 1 oder 2 WissZeitVG zeitlich befristet sind, erhalten als Ausgleich für die fehlende Planungssicherheit eine Zulage von X Prozent ihres Gehalts.“*

oder

„Beschäftigte, deren Arbeitsverträge eine Laufzeit von unter Y Monaten/Jahren haben, erhalten eine Zulage von Z Prozent ihres Gehalts.“

Für den Fall, dass die vorstehende Regelung tarifvertraglich vereinbart werden kann, wäre sie dann auch eine zulässige Streikforderung?

Die hier dargestellte Forderung wirft die geringsten juristischen Probleme auf. Das WissZeitVG bezieht sich von seinem Gegenstand her ausschließlich auf die Befristung, trifft aber zur Vergütung keine Aussage. Diese unterliegt daher wie die aller anderen Arbeitnehmer der tariflichen Gestaltung. Dabei kann man durchaus auch einen Zuschlag

vorsehen, der die Existenzunsicherheit ausgleichen soll, die mit der Befristung verbunden ist. Man spricht insoweit von einer „Prekaritätsprämie“.

Däubler, Tarifvertragsrecht. Ein Handbuch, 3. Aufl., Baden-Baden 1993, Rn. 980

Diese wird z. B. in Frankreich an Leiharbeiter gewährt, um so ihren unsicheren Status etwas abzufedern,

S. <https://www.bpb.de/themen/arbeit/arbeitsmarktpolitik/317243/leiharbeit-arbeitnehmerueberlassung-zeitarbeit/>; auch in Italien existieren solche Regelungen.

Rechtliche Bedenken sind gegen eine solche Tarifregelung nie erhoben worden.

Zur Frage der Erstreichbarkeit wird unten bei Frage 10 einiges gesagt.

Gäbe es tarifliche Vorgaben, wonach Prekaritätsprämien nur an solche Arbeitnehmer zu bezahlen sind, deren Vertrag eine Laufzeit von weniger als zwei Jahren hat, sähen sich viele Hochschulen veranlasst, längere Befristungen vorzunehmen. Die Erwägung läge nahe, der Rechnungshof würde beanstanden, die Zahlung der Prekaritätsprämie sei überflüssig gewesen, weil ja eine längere Befristung als kostengünstigere Alternative zur Verfügung gestanden habe. Die Hochschule müsste dann in jedem Einzelfall die Angemessenheit der Befristung erneut überprüfen und sich ggf. um eine eingehende Begründung bemühen, die voraussichtlich nicht immer den gewünschten Erfolg hätte.

Frage 6:

Ist es rechtlich zulässig, die begrenzte Tariföffnungsklausel gemäß § 1 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG, der zufolge durch Tarifvertrag für bestimmte Fachrichtungen und Forschungsbereiche von den in § 2 Abs. 1 WissZeitVG vorgesehenen Fristen abgewichen und die Anzahl der zulässigen Verlängerungen befristeter Arbeitsverträge festgelegt werden kann, dahingehend zu nutzen, dass in einer entsprechenden Tarifregelung als Geltungsbereich alle an einer Hochschule vertretenen Fachrichtungen aufgezählt werden oder falls nein, wie umfassend darf der Geltungsbereich einer entsprechenden Regelung gefasst werden?.

Bei der Frage geht es um die Reichweite der durch § 1 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG eröffneten tariflichen Gestaltungsmöglichkeiten. Diese sind im Gesetz im Hinblick auf ihren Geltungsbereich wie im Hinblick auf die möglichen Gegenstände beschränkt.

1. Bestimmte Fachrichtungen und Forschungsbereiche

Die Tarifverträge müssen sich auf „bestimmte Fachrichtungen und Forschungsbereiche“ beziehen. Unter „Fachrichtung“ versteht man eine Mehrheit von Studiengängen mit in der Regel unterschiedlichen Abschlüssen, die dem gleichen Wissenschaftsgebiet wie z. B. den Sozialwissenschaften, der Mathematik oder der Rechtswissenschaft zuzuordnen sind.

So Preis/Ulber, Wissenschaftszeitvertragsgesetz. Kommentar, 2. Aufl., Köln 2017, § 1 Rn. 95; ebenso Geis-Krause § 1 Rn. 41. Einen inhaltlichen Zusammenhang der Studiengänge lässt genügen Däubler/Deinert/Zwanziger-Nebe, § 1 WissZeitVG Rn. 18

„Forschungsbereich“ wird nach herrschender Auffassung inhaltlich bestimmt und definiert sich durch projektbezogene Ziele wie z. B. „Entwicklung des Arbeitsmarkts seit 2010“ oder „Techniken zur Entfernung von CO₂ aus der Luft“.

APS-Schmidt, § 1 WZVG Rn. 30; Treber, in: Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften, 12. Aufl., Köln 2019, § 1 WissZeitVG Rn. 58 (im Folgenden: KR-Bearbeiter) u.a.

Tarifverträge, die für alle wissenschaftlichen und künstlerischen Mitarbeiter ohne Rücksicht auf Fachrichtungen und Forschungsbereich gelten wollen, können nicht auf die Bestimmung des § 1 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG gestützt werden, da sie einen weiteren, über den gesetzlichen Rahmen hinausgehenden Gegenstand haben. Eine entsprechende Vorschrift im TVöD oder im TV-L bliebe daher ohne praktische Wirkung.

Tarifverträge, die sich auf Fachrichtungen und Forschungsbereiche beschränken, können auch als Firmentarife abgeschlossen werden.

APS-Schmidt, § 1 WZVG Rn. 29; Däubler/Deinert/Zwanziger-Nebe, § 1 WissZeitVG Rn. 18; ErfK-Müller-Glöge, § 1 WissZeitVG Rn. 19; KR-Treber § 1 WissZeitVG Rn. 58

Soweit Hochschulen selbst Einstellungen vornehmen und die Arbeitgeberstellung besitzen, sind sie zum Abschluss eines solchen Firmentarifvertrages_berechtigt. Ist Arbeitgeber das Land, muss der Firmentarif mit diesem abgeschlossen werden.

2. Sämtliche Fachrichtungen und Forschungsbereiche einer Hochschule?

Die Ermächtigungsklausel des § 1 Abs. 1 Satz 3 schließt es nicht aus, dass sämtliche Fachrichtungen und Forschungsbereiche einer Hochschule von Tarifverträgen erfasst werden. Dass nur eine „mehrheitliche“ oder gar nur eine „minderheitliche“ Erfassung geboten sei, ist nirgends festgelegt. Es genügt, wenn für die einzelnen Bereiche unterschiedliche Regelungen gelten

So A. Reich, Hochschulrahmengesetz mit Wissenschaftszeitvertragsgesetz. Kommentar, 11. Aufl., Bad Honnef 2012, § 1 WissZeitVG Rn. 4

oder zumindest in Erwägung gezogen wurden. Das Gesetz will vermeiden, dass alle ohne Rücksicht auf die jeweils unterschiedlichen Verhältnisse einer „Einheitslösung“ unterworfen werden.

Will man keinen Firmentarif schließen, so kommt selbstredend auch ein Flächentarif in Betracht, der dann aber die erfassten Bereiche genau bezeichnen muss.

Was die Drittmittelforschung nach § 2 Abs. 2 WissZeitVG angeht, so ist diese nicht einbezogen, da § 1 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG nur auf § 2 Abs. 1 WissZeitVG verweist. Allerdings ist eine entsprechende Anwendung zu bejahen, wenn Qualifizierungsverträge nach § 2 Abs. 1 WissZeitVG mit Drittmitteln finanziert werden.

3. Inhaltliche Regelungen

Die inhaltlichen Gestaltungsmöglichkeiten sind auf zwei Punkte beschränkt.

Einmal geht es um die Höchstfristen. Diese können verlängert, aber auch verkürzt werden.

Däubler/Deinert/Zwanziger-Nebe, § 1 WissZeitVG Rn. 19

Denkbar ist auch, das eine wie das andere von besonderen Voraussetzungen abhängig zu machen.

Zum zweiten lässt sich die Anzahl der Verlängerungen des Arbeitsverhältnisses regeln, wobei zu beachten ist, dass der Begriff „Verlängerung“ anders als in § 14 Abs. 2 TzBfG keinen nahtlosen Anschluss verlangt, sondern auch eine Pause zwischen verschiedenen Einsätzen zulässt. Eine allzu knappe Zahl kann allerdings dazu führen, dass der wissenschaftliche oder künstlerische Angestellte ausscheiden muss, weil eine weitere Verlängerung nicht mehr möglich ist und gleichzeitig eine unbefristete Beschäftigung nach Meinung des maßgebenden Hochschullehrers ebenfalls nicht in Betracht kommt.

Frage 7:

Ist es rechtlich zulässig, die Tariföffnungsklausel gemäß § 1 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG dahingehend zu nutzen, dass für bestimmte Fachrichtungen befristete Verträge mit wissenschaftlichem Personal nur unter der Voraussetzung abzuschließen sind, dass bestimmte Höchstbefristungsquoten (vgl. Nr. 1), bestimmte Mindestlaufzeiten (vgl. Nr. 2) oder bestimmte Regelungen zur Verlängerung (vgl. Nr. 3) oder Entfristung (vgl. Nr. 4) eingehalten bzw. bestimmte Zulagen (vgl. Nr. 5) gezahlt werden?

Der Gedanke könnte naheliegen, doch ist die Tariföffnungsklausel eben eine sehr beschränkte: Sie lässt nur Regelungen über die Höchstfristen und über die Anzahl der Verlängerungen zu. Die hier genannten Punkte zählen nicht zu diesem sehr knappen Katalog. Die Tatsache, dass z. B. eine Mindestlaufzeit als „Voraussetzung“ bezeichnet wird, ändert daran nichts.

Möglich ist eine tarifliche Forderung auf Gewährung einer Zulage („Prekaritätsprämie“), doch bedarf es dazu keines Rückgriffs auf § 1 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG, da es sich um keine Frage der Befristung handelt, so dass eine tarifliche Regelung auch ohne spezielle Ermächtigung möglich ist.

Frage 8:

Ist es rechtlich zulässig, für die in § 2 Abs. 1 Sätze 1 und 2 enthaltene Befristungsvoraussetzung, „wenn die befristete Beschäftigung zur Förderung der eigenen wissenschaftlichen oder künstlerischen Qualifizierung erfolgt“ tarifvertraglich näher zu definieren, beispielsweise in der Form:

„Die Tarifvertragsparteien sind sich einig, dass nur dann davon ausgegangen werden kann, dass die Beschäftigung zur Förderung der eigenen wissenschaftlichen oder künstlerischen Qualifizierung erfolgt, wenn X Prozent der Arbeitszeit von den Beschäftigten selbstbestimmt im Sinne der Qualifizierung tatsächlich genutzt werden können.“

Die Bestimmung eines bestimmten Prozentsatzes der Gesamtarbeitszeit für die eigenbestimmte Forschung setzt voraus, dass zunächst der Umfang und der Zuschnitt der von Gesetzes wegen geschuldeten wissenschaftlichen bzw. künstlerischen Arbeit bestimmt wird.

1. Wissenschaftlicher Charakter der Arbeit

Maßgebend für den wissenschaftlichen Charakter einer Tätigkeit ist in erster Linie der Inhalt, nicht die im Vertrag gewählte Bezeichnung.

Geis-Krause, § 1 WissZeitVG Rn. 11; Preis/Ulber § 1 WissZeitVG Rn. 17, 30

Dabei muss es sich im Grundsatz um eine weisungsabhängige Tätigkeit handeln, die jedoch ihre Grenze an der Wissenschaftlichkeit der Tätigkeit findet. Nach der Rechtsprechung des BVerfG muss es sich um einen „nach Inhalt und Form ernsthaften und planmäßigen Versuch zur Ermittlung der Wahrheit“ handeln.

So BVerfG v. 29.5.1973 – 1 BvR 424/71, 1 BvR 325/72 – BVerfGE 35, 79, 113

Denselben Begriff von wissenschaftlicher Tätigkeit hat auch das BAG zugrunde gelegt.

BAG 27.5.2004 – 6 AZR 129/03 – NZA 2004, 1399, 1403: „Soweit Lektoren im Rahmen ihrer Lehrtätigkeiten der Sicherung und Ausweitung des Erkenntnisstandes einer wissenschaftlichen Disziplin mitwirken, nehmen sie ihrerseits an der grundrechtlichen Gewährleistung des Art. 5 Abs. 3 GG teil.“

BAG 19.3.2008 – 7 AZR 1100/06 – NZA 2009, 84, 87: „Forschung ist eine geistige Tätigkeit mit dem Ziel, in methodischer, systematischer und nachprüfbarer Weise neue Erkenntnisse zu gewinnen.“ Und weiter: „Wissenschaftliche Tätigkeit ist alles, was nach Inhalt und Form als ernsthafter planmäßiger Versuch zur Ermittlung der Wahrheit anzusehen ist.“

In gleichem Sinne haben auch BAG 20.1.2016 – 7 AZR 376/14 – NZA 2016, 824 Rn. 29 und das BVerwG entschieden.

BVerwG 7.10.1988 – 6 P 30/85 – BVerwGE 80, 265: „Als wissenschaftlich ist eine Tätigkeit anzusehen, die nach Aufgabenstellung und anzuwendender Arbeitsmethode darauf angelegt ist, neue Erkenntnisse zu gewinnen und zu verarbeiten, die der Sicherung und Ausweitung des Erkenntnisstandes in einer wissenschaftlichen Disziplin dienen.“

Diese Wissenschaftsfreiheit des Art. 5 Abs. 3 GG steht nicht nur den Hochschullehrern, sondern auch den wissenschaftlichen Angestellten zu, was allerdings selten ausdrückliche Erwähnung findet.

BVerfG v. 29.5.1973 – 1 BvR 424/71, 1 BvR 325/72 – BVerfGE 35, 79 Rn.121 (juris): a): „Das Mitspracherecht der wissenschaftlichen Mitarbeiter, denen das Freiheitsrecht aus Art. 5 Abs. 3 GG in Bezug auf ihre wissenschaftliche Tätigkeit ebenso zusteht wie den Hochschullehrern...“

Bei wissenschaftlichen Angestellten wird eine rein wissenschaftliche Tätigkeit selten sein. Dies schon deshalb, weil ihre Stellen der eigenen Qualifizierung dienen. Der wissenschaftliche Charakter kann deshalb auch darin bestehen, dass Mitarbeiter an eine spätere eigene wissenschaftliche Tätigkeit herangeführt werden.

Geis-Krause § 1 WissZeitVG Rn. 16

Im Bereich der Rechtswissenschaft geht es beispielsweise darum, zu einem bestimmten Problem eine Recherche zu erstellen, die den aktuellen Stand der Diskussion möglichst vollständig wiedergibt. Ein anderes Beispiel wäre die probeweise Kommentierung einer Bestimmung, die dann vom zuständigen Hochschullehrer überprüft und ggf. zusammen mit dem wissenschaftlichen Mitarbeiter veröffentlicht wird.

2. Verhältnis zu nichtwissenschaftlichen Tätigkeiten

In der Praxis spielen neben diesen Tätigkeiten auch Routinearbeiten und Verwaltungsvorgänge eine nicht unerhebliche Rolle. Dies ist ohne Bedeutung, solange die wissenschaftliche Tätigkeit der Arbeit das Gepräge gibt. So hat dies auch das Bundesverwaltungsgericht entschieden

BVerwG 7.10.1988 – 6 P 30/85 – BVerwGE 80, 265: „(Die wissenschaftliche Tätigkeit) überwiegt die sonstigen Tätigkeiten des Beschäftigten dann, wenn seine nichtwissenschaftlichen Aufgaben im Verhältnis zu ihr nur einen unbedeutenden Annex bilden, der für das Beschäftigungsverhältnis nicht prägend ist.“

und das BAG hat sich dem angeschlossen und eine vergleichbare Umschreibung gewählt.

BAG 28.1.1998 – 7 AZR 677/96 – AP Nr. 3 zu § 57a HTG Rn. 23 (juris): „Die Abgrenzung zu den sonstigen Mitarbeitern der Hochschule (vgl. § 38 Abs. 2 Nr. 4 HRG) erfordert es, dass die wissenschaftlichen Dienstleistungen überwiegen bzw. zumindest der Gesamttätigkeit eines Mitarbeiters das Gepräge geben.“

Lässt sich das „Überwiegen“ oder das „Gepräge“ durch Tarifvertrag quantifizieren? Beim „Überwiegen“ wäre es unproblematisch, stattdessen von 51 % der Arbeitszeit zu sprechen.

Dies wäre eine Konkretisierung, die die Rechtsanwendung erleichtert und die schon deshalb als akzeptabel angesehen würde. Soweit die Rechtsprechung auf das „Gepräge“ abstellt, wäre eine Quantifizierung schwierig, weil es ja gerade auf die spezifische qualitative Bedeutung der das „Gepräge“ gebenden Umstände ankommt. Diese Schwierigkeit hat die Rechtsprechung veranlasst, in einem ganz anderen Bereich die „Geprägetheorie“ aufzugeben und nur noch auf das Überwiegen abzustellen: Ob die Inhalte einer Schulungs- und Bildungsveranstaltung nach § 37 Abs. 6 BetrVG „erforderlich“ sind, wird entgegen früherer Rechtsprechung nicht mehr danach beurteilt, welche Inhalte der Veranstaltung das „Gepräge“ geben; vielmehr kommt es allein darauf an, ob die für die Betriebsratstätigkeit erforderlichen Teile zeitlich überwiegen.

Zur Entwicklung der Rechtsprechung und ihrer Verarbeitung in der Literatur s. Däubler, Der Schulungsanspruch des Betriebsrats sowie des Personalrats und der Schwerbehindertenvertretung, München 2022, § 2 Rn. 135 ff.

Man könnte daran denken, durch Tarifvertrag einen entsprechenden Wandel der Rechtsprechung vorwegzunehmen und darauf zu verweisen, dass das Problem, wie Arbeitsverhältnisse mit wissenschaftlichen und mit nicht-wissenschaftlichen Inhalten zu behandeln sind, keine (zwingende) gesetzliche Regelung erfahren hat. Ob die Rechtsprechung dem folgen würde, bleibt abzuwarten.

3. Die „selbstbestimmte“ Wissenschaft

Die im Zusammenhang mit der obigen Frage vorgestellte Formulierung stellt nicht allein auf die wissenschaftliche und die nicht-wissenschaftliche Arbeit im hier umschriebenen Sinne ab. Vielmehr soll ein bestimmter Prozentsatz der Arbeitszeit „selbstbestimmt“ im Sinne der Qualifizierung tatsächlich genutzt werden können. Dies bedarf der näheren Erläuterung. Qualifizierung erfolgt nur ausnahmsweise in Form des Selbststudiums, etwa durch die Lektüre von Büchern oder durch die eigenständige Durchführung von Experimenten. Vielmehr findet der Lernprozess in sehr vielfältiger, oft auch von Person zu Person unterschiedlicher Weise statt. Manche Mitarbeiter erhalten mehr oder weniger verpflichtende „Tipps“ von dem betreuenden Hochschullehrer, bestimmte Dinge zu tun, z. B. bestimmte Aufsätze zu lesen; andere lernen durch einen permanenten Diskussionsprozess nicht nur mit dem betreuenden Hochschullehrer, sondern auch mit

sonstigen Wissenschaftlern. Wieder andere kombinieren das Selbststudium etwa bei der Anfertigung der Dissertation mit einem von Zeit zu Zeit erfolgenden Austausch mit Kolleginnen und Kollegen in einer Gruppe, deren Teilnehmer reihum über den Stand ihrer Arbeiten referieren.

Von daher erscheint eine fixe Prozentgröße zugunsten „selbstbestimmter“ Arbeit problematisch.

4. Zeitanteil für Dissertation und Habilitation

Was möglich und sinnvoll wäre, ist die Fixierung eines bestimmten Anteils der Arbeitszeit für die Anfertigung der Dissertation in der ersten Phase und einer weiteren Qualifizierungsarbeit in der zweiten Phase. Ein entsprechender Vorbehalt würde dafür sorgen, dass sich die „Mithilfe“ bei der Forschung des Lehrstuhlinhabers in Grenzen hält.

In manchen juristischen Fakultäten ist es üblich, die wissenschaftliche Qualifizierung von „Assistenten“ in der Weise durchzuführen, dass diese Entwürfe von Veröffentlichungen des Hochschullehrers erstellen, die dieser ggf. nur noch geringfügig verändert. Sie erscheinen dann unter dem Namen des Hochschullehrers und werden mit einer Fußnote versehen, in der dem Assistenten für seine Mithilfe gedankt wird. Fairere Hochschullehrer machen den Assistenten zum Mitautor, was dessen wissenschaftliches Renommée durchaus fördern kann. Wie auch immer die Veröffentlichung erfolgt – die Gefahr ist nicht von der Hand zu weisen, dass die Arbeit an der Dissertation bzw. einer eventuellen Habilitationsschrift effektiv darunter leidet bis hin zu dem leider gar nicht so seltenen Fall, dass sie völlig in die Freizeit verlagert wird.

Angesichts dieser Umstände würde es sich anbieten, einen Anteil von mindestens 50 % für die Dissertation bzw. die weitere Qualifikation zu reservieren.

Rechtlich stellt sich auch hier das Problem, wie mit Fragen zu verfahren ist, die im Wissenschaftszeitvertragsgesetz keine ausdrückliche Regelung erfahren haben, ist dort doch die Aufteilung der wissenschaftlichen Arbeit in keiner Weise angesprochen. Mit Rücksicht darauf, dass das Wissenschaftszeitvertragsgesetz nicht weiter als für seine

Zielsetzung erforderlich in die Tarifautonomie eingreifen möchte, ist eine tarifliche Regelbarkeit zu bejahen. Dies wird zusätzlich durch die Erwägung gestützt, dass eine solche Regelung das Ziel einer erfolgreichen wissenschaftlichen Qualifizierung nicht behindert, sondern im Gegenteil nachhaltig fördert. Warum sollte dies nicht möglich sein? Schließlich steht ein Promotions- und ein Habilitationsvorhaben unter dem Schutz des Art. 5 Abs. 3 GG, so dass dessen Absicherung eine weitere spezifische verfassungsrechtliche Fundierung besitzt.

Ob die Durchsetzung dieser Forderung im Wege des Arbeitskampfes gegen die Friedenspflicht oder andere arbeitskampfrechtliche Grundsätze verstoßen würde, ist unten bei Frage 10 unter 3 erörtert.

5. Vertragsfremde Beschäftigung

Denkbar ist der hier nicht ausdrücklich angesprochene Fall, dass die wissenschaftliche Tätigkeit in der Praxis eines Arbeitsverhältnisses entgegen den vertraglichen Abmachungen weitgehend in den Hintergrund tritt, im Extremfall ganz verschwindet. Der Arbeitnehmer wird beispielsweise fast nur noch mit Verwaltungsarbeit oder mit Routinetätigkeiten wie der Korrektur von Anfängerklausuren beschäftigt, die keinen Bezug zur wissenschaftlichen Tätigkeit oder zur wissenschaftlichen Qualifizierung haben. Ist ein solcher Schwerpunkt von vorne herein durch den Arbeitsvertrag und die Tätigkeitsbeschreibung festgelegt, so sind die Rechtsfolgen eindeutig: Die Befristung kann nicht auf das WissZeitVG gestützt werden, sondern bestimmt sich nach TzBfG.

Richtet sich der Vertrag demgegenüber auf eine wissenschaftliche Tätigkeit, ist aber von Arbeitgeberseite von vorne herein ganz überwiegend eine anderweitige Beschäftigung geplant, so liegt ein Missbrauch vor. Dasselbe gilt dann, wenn nach einiger Zeit die nichtwissenschaftliche Tätigkeit einen immer größeren Anteil ausmacht und die Arbeitskraft des Beschäftigten ganz überwiegend oder vollständig in Anspruch nimmt. In beiden Fällen wird der wissenschaftliche Qualifizierungszweck aufgrund des Verhaltens der Arbeitgeberseite verfehlt. In der Literatur geben deshalb einige Autoren dem Arbeitnehmer einen Anspruch auf Verlängerung seines Arbeitsvertrags ohne Rücksicht auf die Höchstgrenzen des Gesetzes. Dieser Verlängerungsvertrag muss eine wissenschaftliche Qualifizierung zum Gegenstand haben und so lange dauern, wie die

überwiegende oder ausschließliche Beschäftigung mit nichtwissenschaftlichen Tätigkeiten gedauert hat.

Däubler/Deinert/Zwanziger-Nebe, § 1 WissZeitVG § 1 Rn. 26; Geis-Krause, § 1 WissZeitVG Rn. 24; Preis/Ulber § 1 WissZeitVG Rn. 35

Da es dazu bislang keine Rechtsprechung gibt, könnte es sich anbieten, eine tarifliche Forderung zu erheben, die denselben Inhalt hätte. Da es um Fälle geht, in denen das WissZeitVG mit Rücksicht auf die tatsächliche Beschäftigung im Ergebnis gar keine Anwendung finden kann, steht sein zwingender Charakter einer tariflichen Regelung nicht im Wege.

Frage 9:

Ist es rechtlich zulässig, für befristete Arbeitsverträge zur Erbringung wissenschaftlicher oder künstlerischer Hilfstätigkeiten mit Studierenden (§ 6 WissZeitVG) Mindestlaufzeiten einzuführen, beispielsweise in der Form:

„Arbeitsverträge zur Erbringung wissenschaftlicher oder künstlerischer Hilfstätigkeiten mit Studierenden werden mit einer Mindestlaufzeit von X Jahren abgeschlossen.“

oder bestimmte Regelungen zur Verlängerung zu treffen, beispielsweise in der Form:

„Arbeitsverträge zur Erbringung wissenschaftlicher oder künstlerischer Hilfstätigkeiten mit Studierenden werden nach Ablauf ihrer Laufzeit auf Antrag des Studierenden um X Jahre verlängert, sofern weiterhin Bedarf an der vereinbarten Tätigkeit besteht und der Student bzw. die Studentin den Studierendenstatus voraussichtlich bis zum Ablauf des Verlängerungszeitraumes behalten wird.“

§ 6 WissZeitVG enthält eine Sonderregelung, die sich auf die Beschäftigung von immatrikulierten Studenten mit wissenschaftlichen bzw. künstlerischen Hilfstätigkeiten bezieht. Diese Vorschrift erleichtert die praktische Handhabung des Gesetzes, da einerseits dasselbe Bedürfnis der Arbeitgeberseite an Befristungen wie bei wissenschaftlichen und künstlerischen Angestellten besteht, andererseits die Zuordnung studentischer Hilfskräfte zum Bereich der Wissenschaft oder Kunst oft zweifelhaft sein

kann, da neben der reinen Zuarbeit oft keine Beteiligung an der Gewinnung wissenschaftlicher Erkenntnisse vorhanden ist.

§ 6 WissZeitVG verweist nicht auf die vorangehenden Bestimmungen, sondern trifft eine eigenständige Regelung, die im Grundsatz dem § 2 Abs. 1 entspricht: Befristungen sind bis zu einer Höchstdauer von sechs Jahren möglich; weitere Voraussetzungen sind nicht zu erfüllen. Eine abweichende tarifliche Regelung ist durch § 1 Abs. 1 Satz 2 WissZeitVG ausgeschlossen, der ausdrücklich auch auf § 6 verweist. Eine begrenzte Tariföffnung, wie sie sich in § 1 Abs. 1 Satz 3 WissZeitVG findet, ist nicht vorhanden. Die als Hilfskraft verbrachte Zeit wird nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 2 Abs. 3 Satz 3 WissZeitVG nicht auf die Sechs-Jahres-Fristen der beiden Phasen des wissenschaftlichen oder künstlerischen Personals angerechnet.

Frage 9 nennt zwei denkbare tarifliche Regelungen: Zu prüfen ist, ob durch Tarifvertrag eine Mindestdauer des Vertrages und ein Anspruch auf Verlängerung vorgesehen werden kann. Bei beidem handelt es sich um Probleme, die bereits oben bei Frage 2 (Minstdauer) und bei Frage 3 (Verlängerung) abgehandelt wurden. Die dort diskutierten Gesichtspunkte gelten auch hier. So besteht etwa keine zwingende Notwendigkeit, zwischen einzelnen Studiengängen zu differenzieren. Insoweit erübrigen sich weitere Überlegungen.

Möglich ist selbstredend auch, eine Prekaritätsprämie zu verlangen, d. h. für studentische Hilfskräfte mit Rücksicht auf die Ungewissheit einer künftigen Tätigkeit im universitären Bereich eine höhere Bezahlung vorzusehen. Ein Engagement der Gewerkschaft in diesem Bereich kann für die künftige Mitgliederentwicklung von erheblicher Bedeutung sein, da es sich um eine relativ große Gruppe handelt, von der ein beträchtlicher Teil einen Dauerarbeitsplatz in Sektoren außerhalb der Universität finden wird.

Frage 10:

Besteht für die oben genannten Regelungsinhalte – sofern sie sich als tariflich regelbar erweisen – ein Streikrecht oder gilt für die jeweiligen Forderungen Friedenspflicht, solange der Manteltarifvertrag des TV-L nicht gekündigt ist, weil dieser bereits

Regelungen über die Befristung von Arbeitsverträgen trifft (vgl. § 30 TV-L in Verbindung mit § 40 Nr. 8 TV-L)?

Soweit eine tarifliche Regelung zulässig ist, kann sie auch zum Gegenstand eines Streiks gemacht werden. Dies ist jedenfalls im hier interessierenden Bereich der Befristung und der Bezahlung völlig unbestritten. Die Frage 10 richtet sich deshalb auch nicht auf die generelle Zulässigkeit eines Streiks, sondern allein darauf, ob durch den TV-L eine Friedenspflicht begründet wird, deren Verletzung einen Streik rechtswidrig machen würde. Dies wäre nur dann der Fall, wenn der TV-L überhaupt anwendbar ist und wenn er außerdem Regelungen enthält, die sich in dem oben abgehandelten Forderungskatalog ausdrücklich oder der Sache nach wiederfinden. Solange er nicht gekündigt ist, würden die fraglichen Forderungen eine Verletzung der Friedenspflicht darstellen.

1. Anwendbarkeit des TV-L auf Hochschulangehörige?

Zunächst ist zu prüfen, ob der TV-L auf wissenschaftliche und künstlerische Mitarbeiter und auf studentische Hilfskräfte überhaupt anwendbar ist. Nach dem Wortlaut des § 1 Abs. 3 TV-L ist dies für studentische Hilfskräfte eindeutig zu verneinen; bei den übrigen wissenschaftlichen und künstlerischen Mitarbeitern erscheint es zweifelhaft. § 1 Abs. 3 TV-L lautet:

(3) Dieser Tarifvertrag gilt ferner nicht für

- a) Hochschullehrerinnen und Hochschullehrer,*
- b) wissenschaftliche und künstlerische Hilfskräfte,*
- c) studentische Hilfskräfte,*
- d) Lehrbeauftragte an Hochschulen, Akademien und wissenschaftlichen Forschungseinrichtungen.*

Protokollerklärungen zu § 1 Absatz 3:

- 1. Ausgenommen sind auch wissenschaftliche und künstlerische Assistentinnen/Assistenten, Oberassistentinnen/Oberassistentinnen, Obergeringenieurinnen/Obergeringenieure und Lektoren beziehungsweise die an ihre Stelle*

tretenden landesrechtlichen Personalkategorien, deren Arbeitsverhältnis am 31. Oktober 2006 bestanden hat, für die Dauer des ununterbrochen fortbestehenden Arbeitsverhältnisses.

2. Ausgenommen sind auch künstlerische Lehrkräfte an Kunst- und Musikhochschulen, deren Arbeitsverhältnis am 31. Dezember 2011 bestanden hat, für die Dauer des ununterbrochen fortbestehenden Arbeitsverhältnisses.

Niederschriftserklärung zu § 1 Absatz 3:

Die Tarifvertragsparteien gehen davon aus, dass studentische Hilfskräfte Beschäftigte sind, zu deren Aufgabe es gehört, das hauptberufliche wissenschaftliche Personal in Forschung und Lehre sowie bei außeruniversitären Forschungseinrichtungen zu unterstützen.

Niederschriftserklärung zu § 1 Absatz 3 und § 40:

Soweit es vereinbart ist, gilt dieser Tarifvertrag auch an außeruniversitären Forschungseinrichtungen, die nicht unter den Geltungsbereich des TV-L fallen.

Studentische Hilfskräfte im Sinne des Abs. 3 Buchstabe c) dürften mit der Personengruppe des § 6 WissZeitVG identisch sein, wo es um „wissenschaftliche und künstlerische Hilfstätigkeiten“ geht. Die Niederschriftserklärung, die den Tarifinhalt aufklären will, spricht zwar nicht von „Hilfstätigkeiten“, doch läuft die „Unterstützung“ des hauptberuflichen wissenschaftlichen Personals der Sache nach auf dasselbe hinaus. Diese Gruppe ist also vom TV-L ausgenommen.

Sehr viel zweifelhafter ist es dagegen, ob die „wissenschaftlichen und künstlerischen Hilfskräfte“ im Sinne des § 1 Abs. 3 Buchstabe b) TV-L mit dem Personenkreis identisch ist, den § 1 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG als „wissenschaftliches und künstlerisches Personal“ bezeichnet. Dagegen spricht, dass diese Beschäftigten nicht generell als „Hilfskräfte“ anzusehen sind, sondern zumindest teilweise auch eigenständige Tätigkeiten zu erbringen haben. Außerdem spricht die in der „Protokollerklärung“ vorgenommene Aufrechterhaltung der Herausnahme von Assistenten, Oberassistenten usw. aus dem Anwendungsbereich dafür, dass diejenigen, die nunmehr entsprechende Funktionen erfüllen, durchaus einbezogen sein sollen; andernfalls hätte die Aufrechterhaltung der Ausklammerung keinen Sinn.

Von daher spricht mehr dafür, dass der TV-L insoweit grundsätzlich anwendbar ist.

2. Bedeutung der Befristungsregelung des § 30 TV-L

§ 30 Abs. 1 TV-L bestimmt:

(1) 1Befristete Arbeitsverträge sind zulässig auf Grundlage des Teilzeit- und Befristungsgesetzes sowie anderer gesetzlicher Vorschriften über die Befristung von Arbeitsverträgen. 2Für Beschäftigte, auf welche die Regelungen des Tarifgebiets West Anwendung finden und deren Tätigkeit vor dem 1. Januar 2005 der Rentenversicherung der Angestellten unterlegen hätte, gelten die Besonderheiten in den Absätzen 2 bis 5; dies gilt nicht für Arbeitsverhältnisse, für welche die §§ 57a ff. Hochschulrahmengesetz beziehungsweise gesetzliche Nachfolgeregelungen unmittelbar oder entsprechend gelten.

§ 30 Abs. 1 Satz 1 TV-L enthält keine eigenständige Regelung, sondern verweist lediglich auf die gesetzlichen Bestimmungen über die Befristung. Es handelt sich um eine deklaratorische Bestimmung, die am bestehenden Rechtszustand nichts ändern will. Sie schafft insoweit Rechtsklarheit, weil es ja auch Tarifverträge gibt, die die Möglichkeit der Befristung beschränken wollen. Es liegt daher kein Inhalt vor, der durch eine erkämpfte Neuregelung in Frage gestellt werden könnte.

§ 30 Abs. 1 Satz 2 enthält Sonderbestimmungen für Angestellte aus dem Tarifgebiet West, nimmt dabei aber die von den §§ 57a ff. HRG bzw. „gesetzlichen Nachfolgeregelungen“ erfassten Personen ausdrücklich aus. Da das WissZeitVG zu den „Nachfolgeregelungen“ der §§ 57a ff. HRG gehört, enthält § 30 auch insoweit keine inhaltlichen Regelungen in Bezug auf das wissenschaftliche und künstlerische Personal sowie die studentischen Hilfskräfte.

3. Die Sondervorschrift für den Hochschulbereich in § 40 Abs. 1 Nr. 3 TV-L

Von höherer Bedeutung ist demgegenüber § 40 Abs. 1 Nr. 3 TV-L, der sich auf § 3 TV-L bezieht und diesem zwei Absätze hinzufügt, die folgenden Wortlaut haben:

(8) 1Der Arbeitgeber hat bei der Wahrnehmung des Direktionsrechts die Grundrechte der Wissenschaftsfreiheit und der Kunstfreiheit sowie das Grundrecht der Gewissensfreiheit zu beachten. 2Für Konfliktfälle wird eine Ombudsperson oder eine Schlichtungskommission durch die Betriebsparteien bestimmt, die Empfehlungen zur Konfliktlösung aussprechen kann. 3Gesetzliche Ansprüche bleiben von den Empfehlungen der Schlichtung unberührt.

(9) Soweit in § 53 Abs. 2 Hochschulrahmengesetz genannten befristet Beschäftigten Aufgaben übertragen werden, die auch der Vorbereitung einer Promotion oder der Erbringung zusätzlicher wissenschaftlicher Leistungen förderlich sind, soll ihnen im Rahmen ihrer Dienstaufgaben ausreichend Gelegenheit zu eigener wissenschaftlicher Arbeit gegeben werden.“

Abs. 8 betrifft ersichtlich die wissenschaftliche und künstlerische Tätigkeit und enthält auch eine Regelung zur Schlichtung von Konflikten. Angesprochen ist damit jedoch ein Bereich, der nichts mit den hier diskutierten Vorstellungen zu tun hat. Aus diesem Grund würde durch die Erhebung der genannten Forderungen die in Abs. 8 niedergelegten Regelungen nicht in Frage gestellt. Die Friedenspflicht wäre nicht verletzt, da sie relativen Charakter hat und sich nur auf die Fälle bezieht, in denen um einen Tarifvertrag gekämpft wird, der das schon Geregelte zum Gegenstand hat. Abs. 8 steht also einem Streik nicht im Wege.

Abs. 9 enthält demgegenüber eine Regelung, die sich auf die wissenschaftlichen und künstlerischen Mitarbeiter im Sinne des § 53 Abs. 2 HRG bezieht und die einen Gegenstand betrifft (Zeit für Promotion und sonstige eigene wissenschaftliche Leistungen), der auch in Frage 8 angesprochen ist. Die bei Frage 8 mitgeteilte Formulierung will die bestehende Regelung verbessern: Sie macht aus der Soll- eine Mussvorschrift, und sie quantifiziert durch einen prozentualen Anteil an der Arbeitszeit den für eigene wissenschaftliche Tätigkeit vorgesehenen Teil der Arbeit. Dies ist ungleich mehr als die „ausreichende Gelegenheit“ zu eigener wissenschaftlicher Arbeit. Solange der TV-L gilt, würde daher ein Streik um die in Frage 8 formulierte Tarifforderung gegen die Friedenspflicht verstoßen.

4. Die Bedeutung von § 40 Nr. 8 und 9 TV-L

Die Frage 10 hebt besonders die Regelung des § 40 Nr. 8 TV-L hervor. Dort ist bestimmt:

Nr. 8. Zu § 30

– Befristete Arbeitsverträge –

§ 30 Absatz 2 gilt in folgender Fassung:

“(2) 1Kalendermäßig befristete Arbeitsverträge mit sachlichem Grund sind nur zulässig, wenn die Dauer des einzelnen Vertrages sieben Jahre nicht übersteigt; weitergehende Regelungen im Sinne von § 23 Teilzeit- und Befristungsgesetz bleiben unberührt. 2Beschäftigte mit einem Arbeitsvertrag nach Satz 1 sind bei der Besetzung von Dauerarbeitsplätzen bevorzugt zu berücksichtigen, wenn die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen erfüllt sind.“

Niederschriftserklärung zu § 40 Nr. 8 (betreffend § 30 TV-L):

Die Tarifvertragsparteien werden bis zum 30. September 2007 prüfen, ob und inwieweit aufgrund der erhöhten Mobilitätsanforderungen bei wissenschaftlichen Beschäftigten in Befristungsfällen, die nicht aufgrund des Hochschulrahmengesetzes beziehungsweise der gesetzlichen Nachfolgeregelungen oder im Rahmen einer Vertretungsregelung erfolgen, eine Überbrückungsleistung im Sinne einer Härtefallregelung gezahlt werden kann, wenn im Anschluss an eine befristete Beschäftigung keine zeitnahe Anschlussbeschäftigung erfolgt.

Niederschriftserklärung zu § 40 Nr. 8 und § 41 Nr. 19 (betreffend § 30 TV-L):

Die Tarifvertragsparteien erwarten eine verantwortungsbewusste Handhabung der Befristungen im Wissenschaftsbereich.

Nr. 9. – Künstlerische Lehrkräfte an Kunst- und Musikhochschulen in Baden-Württemberg und Bayern –

1Für künstlerische Lehrkräfte an Kunst- und Musikhochschulen in Baden-Württemberg und Bayern gelten § 44 Nummern 2 und 3 entsprechend. 2An die Stelle der Schulferien treten dabei die Semesterferien.

Niederschriftserklärung zu § 1 Absatz 3 und § 40:

*Soweit es vereinbart ist, gilt dieser Tarifvertrag auch an außeruniversitären
Forschungseinrichtungen, die nicht unter den Geltungsbereich des TV-L fallen.*

Die Abs. 2 bis 5 von § 30 TV-L gelten nur für Arbeitnehmer, die vor dem 1. Januar 2005 dem BAT-West unterlagen. Außerdem sind Beschäftigte, die unter die §§ 57a ff. HRG und seine Nachfolgevorschriften fallen, von der Anwendung der Absätze 2 bis 5 ausdrücklich ausgenommen. Die spezifische Formulierung, die § 40 Nr. 8 dem § 30 Abs. 2 gegeben hat, ist daher im hier interessierenden Zusammenhang ohne Bedeutung.

Die dort Nr. 9 in Bezug genommenen Vorschriften von § 44 Nr. 2 und 3 betreffen Fragen der Arbeitszeit und des Urlaubs, so dass keine Kollision mit den hier formulierten Forderungen entsteht.