

## Mandanteninfo Dezember 2013

### BR-Mitglieder: Anspruch auf Entfristung eines befristeten Arbeitsvertrages

Das Jahr 2014 steht vor der Tür und damit auch die Betriebsratswahlen. Viele Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer mit einem befristeten Arbeitsverhältnis sehen von einer Kandidatur für den Betriebsrat ab. Zum Teil befürchten sie, dass sie aufgrund einer Kandidatur für den Betriebsrat ihre Chancen für die Übernahme in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis gefährden. Andere sehen von einer Kandidatur ab, weil der Ablauf der Befristung während der laufenden Amtszeit des Betriebsrats erfolgen würde, was nach bisheriger Rechtsprechung dazu führte, dass ohne Rücksicht auf das Betriebsratsamt das Arbeitsverhältnis und damit auch die Mitgliedschaft im Betriebsrat endete.

Ein **Urteil des LAG München vom 02.08.2013 – 5 Sa 1005/12** – liefert nunmehr die Grundlage für eine Argumentation, mit der befristet beschäftigte Betriebsratsmitglieder einen Anspruch auf einen unbefristeten Arbeitsvertrag durchsetzen können.

Dem Urteil liegt folgender Fall zu Grunde:

Der Kläger war seit dem 22.03.2010 bis zum 21.03.2012 zeitlich befristet als Lagerarbeiter beschäftigt. Am 16.08.2011 wurde der Kläger Mitglied des neu gebildeten Betriebsrats. Ungeachtet dessen wurde ihm am 12.03.2012 mitgeteilt, dass das Arbeitsverhältnis nicht verlängert werden würde und der 21.03.2012 sein letzter Arbeitstag sei. Von weiteren im März 2012 auslaufenden befristeten Arbeitsverträgen wurden einige unbefristet fortgeführt, einige erneut befristet und andere beendet. In unbefristete Arbeitsverhältnisse wurden auch Betriebsratsmitglieder übernommen. Die Übernahme des Klägers in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis lehnte die Arbeitgeberin zunächst mit der Begründung ab, sie habe Personal abbauen müssen. Im weiteren Verfahren führte sie an, der Kläger könne aus personenbedingten Gründen nicht unbefristet weiterbeschäftigt werden. Er sei nicht belastbar. Außerdem würde er sich Arbeitsanweisungen widersetzen und sei unbelehrbar. Jedenfalls sei die Betriebsratszugehörigkeit kein Grund gewesen, den Kläger nicht in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis zu übernehmen.

Das LAG München hat dazu folgendes entschieden:

1. Auch für zeitlich befristete Arbeitsverträge von Betriebsratsmitgliedern gilt der unveränderte Maßstab des § 14 Abs. 2 TzBfG. Damit

**Stefan Bell<sup>1</sup>**  
**Regine Windirsch<sup>1,2</sup>**  
**Sigrid Britschgi<sup>1,3</sup>**  
**Christopher Koll<sup>1</sup>**  
**Maike Grolms**  
**Wiebke Christoph**  
**Ingrid Heinlein<sup>4</sup>**

Rechtsanwälte und  
zugleich Fachanwälte für  
<sup>1</sup> Arbeitsrecht  
<sup>2</sup> Sozialrecht  
<sup>3</sup> Familienrecht  
<sup>4</sup> VRLAG a.D.

Marktstraße 16  
40213 Düsseldorf  
Tel. (02 11) 863 20 20  
Fax (02 11) 863 20 222  
info@fachanwaltInnen.de

Deutsche Bank, Ratingen  
BLZ 300 700 24  
Konto 477 455 005

St.-Nr. 5103/5013/0229

Kooperation mit folgenden  
Kanzleien für Arbeitsrecht

**Berlin**  
Hummel · Kaleck

**Bremen**  
Sieling · Winter · Dette · Nacken

**Dortmund**  
Stein, Woerner, Rogalla

**Frankfurt a.M.**  
Büdel · Bender  
franzmann.geilen.brückmann

**Freiburg**  
Anwaltsbüro im Hegarhaus

**Hamburg**  
Müller-Knapp · Hjort · Wulff

**Hannover**  
Fricke · Klug

**Konstanz**  
Wiritsch

**Mannheim**  
Dr. Growe & Kollegen

**München**  
Bell · Helm · PartnerInnen

**Nürnberg**  
Manske & Partner

**Stuttgart**  
Bartl & Weise

**Wiesbaden**  
Schütte & Kollegen

Kooperation in Zivil- und Strafrecht  
**Düsseldorf**  
Kanzlei Tim Engels

schließt sich das LAG München der Rechtsprechung des BAG vom 05.12.2012 – 7 AZR 698/11 an, nach der befristet beschäftigte Betriebsratsmitglieder sich nicht darauf berufen können, dass allein ihre Mitgliedschaft im Betriebsrat der Wirksamkeit einer zeitlichen Befristung ihres Arbeitsverhältnisses entgegensteht. Das BAG hatte in dem vorgenannten Urteil die durchaus umstrittene Auffassung (vergl. u.a. Helm/Bell/Windirsch AuR 2012, S. 293) vertreten, wonach die Art. 7 und Art. 8 der europarechtlichen Richtlinie 2002/14 EG nicht in dem Sinne zu verstehen seien, dass die in Deutschland geltende Regelung des § 14 Abs. 2 TzBfG so ausgelegt werden müsste, dass eine zeitliche Befristung eines Arbeitsvertrages stets unwirksam sei, wenn der von der Befristung betroffene Beschäftigte gleichzeitig Mitglied des Betriebsrats ist.

2. Das LAG München hat die Lösung des konkret zu entscheidenden Falls auf einen **Schadensersatzanspruch gemäß § 78 S. 2 BetrVG** in Verbindung mit §§ 280 Abs. 1, 243 Abs. 2 BGB gestützt. Gemäß § 78 S. 2 BetrVG dürfen Mitglieder des Betriebsrats nicht wegen ihrer Tätigkeit benachteiligt werden. Dies gilt auch für ihre berufliche Entwicklung. Eine **Benachteiligung im Sinne von § 78 S. 2 BetrVG ist jede Schlechterstellung im Vergleich zu anderen Arbeitnehmern, die nicht auf sachlichen Gründen, sondern auf der Tätigkeit als Betriebsratsmitglied beruht**. Es genügt die **objektive** Schlechterstellung gegenüber Nichtbetriebsratsmitgliedern. Bei der Prüfung, ob eine solche Benachteiligung vorliegt, gehen die Gerichte von einer abgestuften Darlegungs- und Beweislast aus. Ein betroffenes Betriebsratsmitglied muss zunächst vortragen, dass die Nichtverlängerung seines Arbeitsverhältnisses auf seiner Betriebsratszugehörigkeit beruht. Sodann ist es Sache des Arbeitgebers, im Einzelnen substantiiert, d.h. konkret und nicht nur mit pauschalen Behauptungen, darzulegen, aus welchen Gründen das befristet abgeschlossene Arbeitsverhältnis nicht in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis umgewandelt wurde.

An der letztgenannten Voraussetzung ist die Arbeitgeberin im vorliegenden Fall gescheitert. Ihr hat es insbesondere auch nicht geholfen, dass sie mit anderen Betriebsratsmitgliedern, die vormals befristet beschäftigt waren, unbefristete Arbeitsverhältnisse vereinbart hat. Denn **§ 78 S. 2 BetrVG schützt jedes einzelne Betriebsratsmitglied, auch das unbequeme**. Nach der Argumentation der Arbeitgeberin war nicht auszuschließen, dass gerade die kritische Haltung des Klägers gegenüber Missständen im Betrieb ausschlaggebend dafür war, dass sie das Arbeitsverhältnis mit ihm nicht unbefristet fortsetzen wollte.

#### **Fazit:**

Befristet beschäftigte Betriebsratsmitglieder sollten ihren Anspruch auf Übernahme in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis damit begründen, dass sie einen Schadensersatzanspruch geltend machen, der auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages gerichtet ist. Zur Begründung reicht dazu zunächst die Behauptung aus, dass allein die Mitgliedschaft im Betriebsrat der Übernahme in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis des entgegensand. Sollte es der Arbeitgeberin nicht gelingen, konkret und nachvollziehbar zu begründen, aus welchen Gründen das befristet abgeschlossene Arbeitsverhältnis nicht in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis umgewandelt wurde, bestehen gute Prozessaussichten dafür, dass das Betriebsratsmitglied einen Anspruch auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages durchsetzen kann.