

Friedrun Domke

Das Befristungsrecht des wissenschaftlichen  
Personals an deutschen Hochschulen  
zwischen wissenschaftlicher Dynamik und  
sozialer Sicherheit

– Eine Untersuchung des Wissenschaftszeitvertragsgesetzes –



Nomos

**Arbeits- und Sozialrecht**  
**Band 161**

Friedrun Domke

Das Befristungsrecht des wissenschaftlichen Personals  
an deutschen Hochschulen zwischen wissenschaftlicher  
Dynamik und sozialer Sicherheit

– Eine Untersuchung des Wissenschaftszeitvertragsgesetzes –



**Nomos**



Onlineversion  
Nomos eLibrary

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Köln, Univ., Diss., 2019

ISBN 978-3-8487-6654-3 (Print)

ISBN 978-3-7489-0733-6 (ePDF)

1. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

*Meiner Oma*



## Vorwort

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität zu Köln hat diese Arbeit im Wintersemester 2019/2020 als Dissertation angenommen. Ich habe sie vor dem Druck lektoriert sowie aktualisiert und konnte Rechtsprechung und Literatur bis Januar 2020 berücksichtigen.

Besonderen Dank möchte ich meinem Doktorvater aussprechen. Herr Professor Dr. Dr. h. c. *Ulrich Preis*, hat mich seit meiner Zeit als studentische Hilfskraft im Institut für Deutsches und Europäisches Arbeits- und Sozialrecht in besonderem Maß gefördert und bestärkt. Seine Unterstützung und sein Vertrauen haben wesentlich zum Erfolg des Promotionsverfahrens beigetragen. Für die vielen Erfahrungen und Begegnungen auch menschlicher Art während meiner Tätigkeit werde ich ihm immer verbunden sein.

Herrn Professor Dr. Dres. h. c. *Peter Hanau* danke ich für die schnelle Erstellung des ausführlichen Zweitgutachtens. Insbesondere gilt mein Dank aber der gemeinsamen Zeit während meiner Tätigkeit als Hilfskraft für Herrn Professor *Hanau*. In dieser Zeit wurden mir neue Sichtweisen aus der juristischen Welt aufgezeigt und exklusive Einblicke in die Vergangenheit gewährt, aus denen ich persönlich sehr viel mitnehmen durfte.

Meinen früheren und aktuellen Kolleginnen und Kollegen am Institut danke ich herzlich für die ständige angenehme Atmosphäre, die weit über das berufliche hinausging und geht.

Besonderer Dank gilt an dieser Stelle *Andrea Helldörfer*, Dr. *Marc Reuter* sowie *Daniel Mazurek*. *Andrea Helldörfer* verkörpert die gute Seele des Instituts. Auf ihr Lächeln, ihr Mitgefühl und ihren Zuspruch konnte ich mich in den letzten Jahren verlassen. Dr. *Marc Reuter* war mir während der gesamten Zeit ein treuer und verlässlicher Ansprechpartner, der mich in erheblichem Maße motiviert hat. *Daniel Mazurek* danke ich für die tatkräftige Unterstützung während der Fertigstellung der Arbeit.

Auch die lieben Menschen außerhalb des Instituts, die das mühevoll Korrekturlesen auf sich genommen haben, *Baris Güzcel* und *Carolin Baranowski*, sollen hier nicht unerwähnt bleiben.

Besonderer Dank gebührt außerdem *Konstantin Axnick*. Ohne seine Geduld und seinen immerwährenden Zuspruch in den beruflichen und privaten Höhen und Tiefen der Promotionszeit, wäre diese Arbeit nicht möglich gewesen.

*Vorwort*

Ich möchte diese Arbeit meiner Familie widmen. Meine Eltern, *Martina Abendroth* und *Martin Domke*, haben meine gesamte Ausbildung und Promotion ermöglicht. Sie haben mir in jeder Phase meines Lebens die Unterstützung gegeben, die ich brauchte. Und darüber hinaus noch so viel mehr, was sie womöglich gar nicht ahnen. Auch meine Geschwister *Mirjam Domke* und *Tobias Domke* standen mir stets zur Seite und haben mich, auch aus der Ferne, auf meinem Weg unaufhörlich begleitet.

Für die mir zugekommene Unterstützung von allen Seiten bin ich von ganzem Herzen dankbar.

Köln, im Januar 2020

*Friedrun Domke*

# Inhaltsverzeichnis

A.	Einleitung	19
	I. Problemaufriss	19
	II. Aufbau der Untersuchung	21
B.	Historischer Überblick	23
	I. Die Rechtslage vor dem HRG (1960–1985)	23
	1. Die Bildungssituation in Deutschland	23
	2. Grundgesetzänderungen und Auswirkungen auf das Hochschulwesen	24
	3. Die Rechtsprechung zur Befristung ab 1960	25
	4. Das Hochschulrahmengesetz vom 26.1.1976	29
	II. Vom HFVG zum ersten Wissenschaftszeitvertragsgesetz	30
	1. Die Motivation hinter der Schaffung von Sonderregelungen	30
	2. Die Ursprungsregelung des HVFG von 1985	33
	3. Die Entscheidung des BVerfG vom 24.4.1996	34
	a. Der Standpunkt der Gewerkschaften	35
	b. Die Leitsätze des Gerichts	35
	c. Die einzelnen Tatbestände	37
	d. Lektoren	37
	e. Die Tarifsperre	38
	f. Zwischenergebnis	39
	4. Die Änderungsgesetze zum HRG (1985–2001)	40
	5. Probleme des alten Befristungsrechts	41
	a. Das Gutachten von Dieterich/Preis	41
	b. Das 5. Änderungsgesetz zum HRG (16.2.2002)	43
	c. Die Einführung der Juniorprofessur und ihre Folgen	45
	6. Die Entscheidung des BVerfG vom 27.7.2004	45
	a. Die Leitsätze	45
	b. Reaktionen in der Wissenschaft	47
	c. Die Kompetenzfrage	47
	aa. Löwisch	47
	bb. Dieterich/Preis	48
	cc. Stellungnahme	48

d. Lösungsansätze für die Folgen der Nichtigerklärung	49
e. Die Lösung durch den Gesetzgeber	51
III. Vom alten Wissenschaftszeitvertragsgesetz zur heutigen Novellierung	51
1. Entstehung und Inhalte des WissZeitVG von 2007	51
2. Das neue Wissenschaftszeitvertragsgesetz 2016	55
a. Grundidee und Ziele	55
b. Überblick Neuregelungen	56
aa. Der Begriff der eigenen Qualifizierung	56
bb. Die Angemessenheit der Vertragsdauer	57
cc. Änderungen im Drittmittelatbestand	57
dd. Die Streichung des akzessorischen Personals	58
ee. Die familienrechtliche Komponente	58
ff. Die Unterbrechungszeiten	59
gg. Regelung für Studierende	59
c. Zusammenfassung	59
C. Der Anwendungsbereich des Wissenschaftszeitvertragsgesetzes	61
I. Der betriebliche Anwendungsbereich	61
II. Der personelle Anwendungsbereich	62
1. Der Kompetenzstreit zwischen Bund und Ländern	62
a. Gesetzgebungskompetenz für das Hochschulbefristungsrecht	62
b. Befugnis zur Regelung des personellen Anwendungsbereichs	63
c. Exkurs: § 34a Hochschulgesetz NRW	65
aa. Überblick	65
bb. Art. 4 III Nr. 2 und IV Vertrag über gute Beschäftigungsbedingungen für das Hochschulpersonal	68
cc. Art. 9 I, II und VI Vertrag über gute Beschäftigungsbedingungen für das Hochschulpersonal	70
dd. Art. 10 IV Vertrag über gute Beschäftigungsbedingungen für das Hochschulpersonal	73
ee. Ergebnis	74
d. Zusammenfassung	75
2. Der Begriff des wissenschaftlichen Personals	76

3. Die wissenschaftliche Dienstleistung	77
a. Ausgangspunkt	77
b. Wissenschaftlichkeit	79
c. Forschung	81
d. Lehre	82
e. Ausgangspunkt der Bewertung	85
f. Rechtsfolgen bei Fehlerhaftigkeit	86
aa. Umgehungsabsicht a priori	87
bb. Abweichungen durch den Arbeitnehmer	87
cc. Arbeitgeberseitige Abweichungen nach Vertragsschluss	89
dd. Zusammenfassung	91
g. Verbleibende Problematik	93
aa. Schutzbereichsbezogene Betrachtung	93
bb. Tätigkeitsbezogene Betrachtung	94
cc. Stellungnahme	95
h. Zusammenfassung	97
D. Die einzelnen Personalkategorien	99
I. Ausgangspunkt	99
II. Wissenschaftliche Mitarbeitende (mit Weiterqualifizierungsaufgaben)	101
III. Akademische Räte	103
IV. Akademische Oberräte	105
V. Lehrkräfte für besondere Aufgaben	107
1. Begriffsbestimmung	107
2. Landesregelungen	108
3. Die Lehrkräfte für besondere Aufgaben in der Rechtsprechung	110
a. Die Rechtsprechung ab 2011	110
b. Leiturteil des BAG 2015	112
c. Bewertung	113
VI. Lektoren	115
VII. Lehrbeauftragte	118
VIII. Wissenschaftliche Hilfskräfte	119
1. Inhalt der Landesregelungen	119
2. Regelungsvorschlag	122
IX. Studentische Hilfskräfte	123
X. Hochschuldozenten/Lecturer	124
XI. Privatdozenten	125

XII. Gastwissenschaftler	126
XIII. Lehrassistenten	127
XIV. Zusammenfassung	128
E. Die Lösung des Einzelfalls und der unbestimmte Rechtsbegriff	130
I. „Flucht“ in die Lösung des Einzelfalls?	130
1. Einleitung	130
2. Auslegungsgrundsätze bei unbestimmten Rechtsbegriffen	131
3. Ergänzendes Auslegungskriterium	132
4. Rechtsstaatlichkeit von unbestimmten Rechtsbegriffen	132
5. Die Befugnis zur Interpretation der Begriffe	133
6. Zwischenergebnis	133
II. Die unbestimmten Rechtsbegriffe des WissZeitVG	134
1. Der Begriff des wissenschaftlichen Personals und der wissenschaftlichen Dienstleistung	134
2. Zur „eigenen Qualifizierung“	135
a. Rechtliche Bedeutung des Merkmals	135
aa. Rechtsdogmatischer Sachgrund?	135
(1) Sachgrundbefristung	136
(2) Sachgrundlose Befristung	137
bb. Stellungnahme	138
(1) Wortlaut	138
(2) Genese/Entwicklung der Gesetzeslage	139
(a) Kernfrage bei der Wertigkeit des sog. „Willen“	139
(b) Vermittelnde Perspektive	140
(c) Relevanz der Gesetzesmaterialien	141
(d) Methodenehrlichkeit	143
(e) Übertragung auf § 2 I WissZeitVG	144
(3) Systematik	145
(4) Telos	145
cc. Entscheidungsreife?	147
b. Das Qualifizierungsziel	151
aa. Abgrenzung von der allgemeinen Fort- und Weiterbildung	151
bb. Das Erfordernis einer Zertifizierung	152
cc. Kompetenz zur Festlegung von Qualifizierungszielen	155
c. Das Problem der Misch Tätigkeiten	157

d. Zusammenfassung	158
3. Der Begriff der Angemessenheit	159
a. Überblick	159
b. Die Angemessenheit im WissZeitVG	162
aa. Sinn und Zweck der Verwendung des unbestimmten Rechtsbegriffs	162
bb. Nähere Bestimmung des Rechtsbegriffs	163
(1) Wortlaut	163
(2) Genese und Telos	164
(3) Systematik	165
(4) Konkretere Orientierungspunkte	165
(5) Bindungswirkung von Leitlinien der Wissenschaftseinrichtungen	167
(6) Der Einschätzungsspielraum der Hochschulen	170
(7) Bestimmbarkeit von rechtsmissbräuchlichen Grenzen	171
(a) Der institutionelle Rechtsmissbrauch	173
(aa) Einleitung	173
(bb) Missbrauchsampel	174
(b) Übertragung der „Ampel-Grundsätze“ auf den Qualifizierungstatbestand	177
(c) Anpassung der Grundsätze an § 2 I 1 WissZeitVG	178
cc. Befristete Teilzeitbeschäftigungen	180
dd. Folge einer falschen Berechnung	181
c. Zusammenfassung	182
4. Fazit	183
F. Das Grundmodell der neuen §§ 2 I, 6 WissZeitVG	186
I. Befristungen nach § 2 I WissZeitVG	186
1. Das Konzept des sachgrundlosen Befristungstatbestandes	186
a. Ausgangspunkt	186
b. Die potentiellen Befristungszeiträume	187
aa. Pre-Doc-Phase	187
(1) Grundvoraussetzungen	188
(a) Beginn der Phase	188
(b) Zuordnung zum wissenschaftlichen Personal	189
(c) Abgeschlossenes Hochschulstudium	190

(d) Keine abgeschlossene Promotion	190
(2) Inhaltliche Gestaltung	191
(3) Verhältnis von §§ 2 I 1 und 2 WissZeitVG zu §§ 14 I und II TzBfG	192
(a) Anschlussbefristungen bei nicht beendeter Promotion	192
(b) Anschlussbefristungen nach § 14 I TzBfG	195
(aa) Einführung	195
(bb) WissZeitVG im Anschluss an TzBfG	197
(cc) TzBfG im Anschluss an WissZeitVG	197
(dd) Sperrwirkung vor Ausschöpfung der Fristen	198
(ee) Sperrwirkung nach Ausschöpfung der Höchstfristen	205
(c) Anschlussbefristungen nach § 14 II TzBfG	210
(d) Ergebnis	213
bb. Post-Doc-Phase	215
(1) Beginn	215
(2) Grundvoraussetzungen	217
(3) Inhalt	218
2. Verlängerung der Verträge	218
3. Umgang mit ungenutzten Befristungszeiten, § 2 I 2 Hs. 2 WissZeitVG	219
4. Dauer der Zeiträume	221
a. Grundsatz	221
b. Ausnahmen	221
aa. Zweiseitige Verlängerungen	222
(1) Familie und Kinder	222
(a) Anlass zur Novellierung	222
(b) Begriff des Kindes	223
(c) Nachweis der Betreuungslage	223
(d) Verlängerungsmöglichkeiten	225
(e) Vorgang der Verlängerung	226
(2) Behinderungen und chronische Erkrankungen	226
(a) Behinderungen	227

(b) Schwerwiegende chronische Erkrankungen	228
(c) Bewertung	230
bb. Einseitige Verlängerungen	230
cc. Nicht normierte Verlängerungsmöglichkeit	235
5. Anrechnung von früheren Beschäftigungsverhältnissen, § 2 III WissZeitVG	235
6. Abweichungsmöglichkeiten von § 2 I WissZeitVG	237
a. Tarifsperre und Tariföffnungsklausel	238
aa. Ursprünglicher Kerngedanke	238
bb. Kritische Betrachtung aus heutiger Perspektive	239
cc. Ergebnis	243
b. Betriebs- oder Dienstvereinbarungen	244
c. Arbeitsverträge	244
d. Zusammenfassung	245
7. Zitiergebot	245
8. Zusammenfassung	247
II. Befristungen von Studierenden nach § 6 WissZeitVG	249
1. Hintergrund	249
2. Voraussetzungen	252
a. Inhalt	252
b. Studierendenstatus	252
c. Berufsqualifikation	253
aa. Weiterer Abschluss	253
bb. Zeitlicher Umfang	255
3. Wissenschaftliche Hilfstätigkeit	256
a. Beschreibung des Begriffs	256
b. Exemplarische Zuordnung einzelner Tätigkeiten	258
4. Dauer der Befristung	260
a. Höchstgrenze	260
b. Verlängerungsoptionen	262
aa. Studienwechsel	262
bb. Analoge Anwendung der §§ 2 I 4, 2 I 5, 2 I 6 sowie 2 V WissZeitVG	262
5. Masterstudiengänge und fachfremde Studien	264
6. Anrechnung auf die Rahmenfristen der Qualifizierungsbefristung	265
a. Grundsatz	265
b. Promotion während der Beschäftigung nach § 6 WissZeitVG	266

c. Delegation wissenschaftlicher Dienstleistungen	269
d. Anrechnung von Auslandsbeschäftigungen	269
7. Verhältnis zu § 14 TzBfG	270
8. Zusammenfassung	271
G. Drittmittelbefristungen	273
I. Einleitung	273
II. Anwendungsbereich und Zielsetzung	275
1. Drittmittelbegriff	275
2. Forschung und Lehre?	276
3. Ketten- und Kurzzeitbefristungen	278
III. Orientierungspunkt § 14 I TzBfG?	279
1. Verhältnis von § 2 II WissZeitVG zu § 14 I TzBfG	280
a. BAG, 8.6.2016 – 7 AZR 259/14 zu § 14 I 1 TzBfG	280
aa. Spezialitätsverhältnis	280
(1) BAG	280
(2) Stellungnahme	281
bb. Zitiergebot	282
cc. Zusammenfassung	284
b. BAG, 8.6.2016 – 7 AZR 259/14 zu § 14 I 2 Nr. 1 TzBfG	284
c. § 2 II WissZeitVG im Verhältnis zu § 14 I 2 Nr. 7 TzBfG	286
2. Verhältnis von § 2 II WissZeitVG zu § 14 II TzBfG	288
a. Einleitung	288
b. Fehlen der Voraussetzungen von § 2 II WissZeitVG	289
c. Verletzung des Zitiergebots	289
d. Auslaufen der Finanzierungsmittel	291
e. Verlängerung einer Sachgrundbefristung nach § 14 II 1 Hs. 2 TzBfG	292
aa. Befürworter	292
bb. Gegner	293
cc. Stellungnahme	294
dd. Umgehung von § 15 V TzBfG	296
3. Zusammenfassung	299
IV. Grundlegende Voraussetzungen der Anwendbarkeit	300
1. Überwiegende Finanzierung aus Drittmitteln	301
2. Bewilligung für eine bestimmte Aufgabe und einen bestimmten Zeitraum	302
3. Zweckentsprechende überwiegende Beschäftigung	305

V. Das Prognoseprinzip	306
VI. Soll-Vorschrift und die Befristungsdauer	309
1. Notwendigkeit der Neuerung	309
2. Zielrichtung der Soll-Vorschrift	310
3. Folgen bei einem Verstoß	312
VII. Das akzessorische Personal	313
1. Begründung für die Herausnahme des Personals	313
2. Positive und ablehnende Kritik in der Literatur	314
3. Stellungnahme	315
VIII. Institutioneller Rechtsmissbrauch bei Drittmittelbefristungen	319
1. Einführung	319
2. Missbrauchsprüfung im Drittmittelatbestand	320
3. Stufenmodell des § 2 II WissZeitVG	323
a. Übertragbarkeit der TzBfG Stufen	323
b. Richtwert aus § 2 I WissZeitVG	324
c. Lösungsansatz	325
4. Gesamtabwägung	327
5. Zusammenfassung	330
IX. Zitiergebot	331
X. Zusammenfassung	331
H. Unionsrechtskonformität der Regelungen	335
I. Einleitung	335
II. Umsetzung der Vorgaben der Richtlinie 1999/70/EG	337
1. Qualifizierungstatbestand	337
a. Grundsatz	337
aa. Konzeption	337
bb. Besetzung von Dauerstellen	338
b. Nichtanrechnungsklausel	341
aa. Erläuterung der Problematik	341
bb. Begründung der Unionsrechtswidrigkeit	342
cc. Rechtfertigungsansätze	343
(1) § 5 Nr. 1 lit. a RV	343
(2) Sonderregelung im Unionsrecht	343
(3) Arbeitnehmerkategorie iSd § 5 Nr. 1 RV	343
(4) § 8 RV	345
dd. Rechtsfolge des Verstoßes	346
c. Zwischenergebnis	346
2. Studierende	346

## *Inhaltsverzeichnis*

3. Drittmittelatbestand	348
a. Grundsatz	348
b. Effektive Missbrauchsvermeidung	351
c. Zwischenergebnis	354
4. Kombinationsmöglichkeit	354
III. Zusammenfassung	355
J. Ergebnisse	357
I. Einleitung	357
II. Wissenschaftliche Dienstleistung	357
III. Neue Rechtsbegriffe	358
IV. Sperrwirkung und Tarifsperre	360
V. Studierende	361
VI. Drittmittel	361
VII. Verlängerungen	364
VIII. Ausblick	364
K. Literaturverzeichnis	369