

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

21. April 1966

50

Gesetz: BAT §§ 5, 53 Abs. 1 und 2

Leitsatz:

Einem Angestellten des öffentlichen Dienstes kann auch noch am letzten Tage seiner Probezeit (§ 5 BAT) mit der Frist von zwei Wochen zum Monatsschluß (§ 53 Abs. 1 BAT) gekündigt werden.

Aktenzeichen: 2 AZR 264/65

Urteil des BAG vom 21. April 1966 LAG Hamburg



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Verkündet am
21. April 1966

gez. Kistner,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 21. April 1966 durch den Senatspräsidenten Dr. König, die Bundesrichter Schilgen und Dr. Rengier sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Zimmermann und Fink für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 19. Mai 1965
- 1 Sa 29/65 - wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger war vom 1. August 1960 bis zum 31. Mai 1963 beim Personalamt der Beklagten als Verwaltungsangestellter beschäftigt gewesen. Seine Beschäftigungszeit war durch Bescheid vom 19. Oktober 1961 auf den 1. August 1960 festgesetzt worden.

Durch schriftlichen, vordruckten Arbeitsvertrag vom 1. Juli 1964 wurde der Kläger am 1. Juli 1964 bei der Beklagten im Innendienst des B -N -Instituts für Schiffs- und Tropenkrankheiten auf unbestimmte Zeit nach den Bestimmungen des Bundesangestelltentarifvertrages (BAT) vom 23. Februar 1961 angestellt. § 3 des Vertrages lautet:

"Die Probezeit beträgt 6 Monate. Während der Probezeit kann das Arbeitsverhältnis mit einer Frist von zwei Wochen zum Monatsschluß gelöst werden (§ 5 in Verbindung mit § 53 Abs. 1 BAT). Nach Ablauf der Probezeit gelten die Kündigungsfristen des § 53 Abs. 2 ff. BAT."

Die Beklagte kündigte dem Kläger am 30. Dezember 1964 zum 31. Januar 1965. Am 11. Dezember 1964 hatte sie das Vergütungskennzeichen gemäß § 27 Abs. 5 BAT für den Kläger festgesetzt.

Der Kläger meint, die Kündigung vom 30. Dezember 1964 habe nicht schon zum 31. Januar 1965, sondern erst zum 31. März 1965 wirken können, weil es sich nicht um eine Kündigung "während der Probezeit" handle und bei einer Anrechnung seiner gesamten Beschäftigungszeit bei der Beklagten (§ 19 BAT) die Kündigungsfrist gemäß § 53 Abs. 2 BAT sechs Wochen zum Schluß eines Kalendervierteljahres betragen habe.

Er hat deshalb auf Zahlung von 1.760,DM als Gehalt für die Monate Februar und März 1965 geklagt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, das Landesarbeitsgericht die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Beide Gerichte sind der Ansicht, daß sich die Länge der Kündigungsfrist auch dann nach § 53 Abs. 1 BAT richte, wenn die Kündigung am letzten Tage der Probezeit erklärt wird.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch weiter und greift die Auslegung des § 53 Abs. 1 BAT durch das Landesarbeitsgericht an.



Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

I. Nach Ziff. 2 des nach einem Vordruck schriftlich abgeschlossenen Arbeitsvertrages des Klägers bestimmt sich das Arbeitsverhältnis nach dem Bundesangestelltentarifvertrag (BAT) vom 23. Februar 1961 und den diesen ergänzenden oder ändernden Tarifverträgen. Der Vertrag stellt sich allein schon dadurch als sogenannter typischer Arbeitsvertrag dar, der deswegen vom Senat als Revisionsgericht, ohne an die Auslegung, die ihm das Landesarbeitsgericht als Tatsachengericht hat angedeihen lassen, gebunden zu sein, frei ausgelegt werden kann (BAG 8, 91 [96]).

Trotz dieser umfassenden Verweisung auf den BAT und obwohl der BAT in seinem § 53 Abs. 1 bereits die Kündigung von Arbeitsverträgen mit Angestellten im öffentlichen Dienst während einer Probezeit regelt, enthält der schriftliche Vertrag in seiner Ziff. 3 Satz 2 nochmals eine solche Regelung. Beide Regelungen weichen im Wortlaut etwas voneinander ab. Während es in § 53 Abs. 1 heißt:

Innerhalb der Probezeit (§ 5) beträgt die Kündigungsfrist zwei Wochen zum Monatsschluß,

lautet Ziff. 3 Satz 2 des Vertrages:

Während der Probezeit kann das Arbeitsverhältnis mit einer Frist von zwei Wochen zum Monatsschluß gelöst werden (§ 5 i.V.m. § 53 Abs. 1 BAT).

Das angefochtene Urteil meint, beide Regelungen stimmten inhaltlich voll überein, und die geringen Abweichungen in der Formulierung bedeuteten sachlich keinen Unterschied. Dem ist zuzustimmen. Es ist kein Grund dafür ersichtlich, daß die Vertragsparteien mit ihrer Formulierung etwas anderes gewollt und erklärt haben als die Tarifvertragsparteien. Dagegen spricht von vornherein die Ziff. 2 des Arbeitsvertrages, die den BAT als Tarifvertrag im ganzen in Bezug nimmt. Ferner spricht dagegen, daß die mit dem Formularvertrag verfolgte Absicht der Beklagten, alle ihre Angestellten einheitlich unter die Normen des BAT zu bringen, gefährdet würde, wenn für die gewerkschaftlich organisierten Angestellten, für die der BAT kraft Tarif-



rechts ohnehin maßgebend ist, etwas anderes gälte als für die nicht organisierten, für die der BAT nicht ohne weiteres, sondern nur kraft ausdrücklicher Vereinbarung anwendbar wird. Daß die Beklagte es überhaupt für notwendig gehalten hat, in ihrem Formularvertrag die Probezeit besonders zu erwähnen, obwohl sie schon im BAT geregelt ist, erklärt sich zwanglos aus dem Bedürfnis, ihre Angestellten ausdrücklich auf die Probezeit hinzuweisen und die durch § 5 BAT gegebene Möglichkeit auszuschließen, die Probezeit von sechs Monaten abzukürzen oder gar entfallen zu lassen. Daß der Formularvertrag seine Kündbarkeit während der Probezeit mit etwas anderen Worten umschreibt als der BAT, läßt unter den dargelegten Umständen nicht den Willen erkennen, auch inhaltlich etwas anderes zu vereinbaren. Solch ein erklärter Wille wird nicht nur dadurch ausgeschlossen, daß bereits Ziff. 2 des Formularvertrages den BAT im ganzen zum Vertragsinhalt macht, sondern auch noch besonders dadurch, daß Ziff. 3 Satz 2 im Klammerzusatz außer auf § 5 ausdrücklich auch auf § 53 Abs. 1 BAT verweist, also erkennbar gerade nicht von dieser Regelung abweichen will.

II. Hiernach hängt die Entscheidung allein davon ab, ob das Landesarbeitsgericht den durch den BAT normierten Arbeitsvertrag des Klägers richtig ausgelegt hat, wenn es annimmt, die Beklagte habe dem Kläger noch am vorletzten Tage der Probezeit (30. Dezember 1964) mit der für sie bestimmten kurzen Kündigungsfrist von zwei Wochen zum Monatsende (31. Januar 1965) kündigen können, obwohl dieses Monatsende bereits außerhalb der Probezeit liegt, oder ob es unter diesen Umständen richtig gewesen wäre, die nach der Beschäftigungszeit des Klägers von mehr als einem Jahr erdiente Kündigungsfrist von sechs Wochen zum Schluß des Kalendervierteljahres (§ 53 Abs. 2 BAT), also zum 31. März 1965, gelten zu lassen. Anders gesagt: Es fragt sich, ob bei einer Kündigung während der Probezeit nur der Ausspruch der Kündigung oder auch das Ende der Kündigungsfrist innerhalb der Probezeit liegen muß.

Es ist der Revision zuzugeben, und das angefochtene Urteil verkennt auch nicht, daß nach dem reinen Wortlaut von § 53 Abs. 1 BAT und von Ziff. 3 Satz 2 des Arbeitsvertrages beide Ansich-



ten vertretbar sind. Vom Sinn und Zweck einer Probezeit her gesehen verdient jedoch die erste Auslegung den Vorzug. Das Berufungsgericht hebt mit Recht hervor, daß es im Interesse beider Parteien liegt, eine vereinbarte Probezeit bis zu ihrem Ende ausnutzen zu können. Der Arbeitgeber hat ein Interesse daran, den Arbeitnehmer volle sechs Monate lang erproben zu dürfen, ehe er sich entschließt, ob er ihn im Dienst behalten will oder nicht. Er will sich auch dann noch von dem zu erprobenden Arbeitnehmer kurzfristig lösen können, wenn dieser etwa erst ganz am Ende der Probezeit seine Ungeeignetheit erkennen läßt. Der Arbeitnehmer ist ebenso daran interessiert, daß sowohl er selbst als auch der Arbeitgeber sich nicht zu einem verfrühten und deshalb unausgereiften Entschluß gedrängt fühlt, ob das Arbeitsverhältnis fortgesetzt oder beendet werden soll. Wollte man der Ansicht der Revision folgen, so würde das dazu führen, daß die Probezeit von sechs Monaten praktisch auf 5 1/2 Monate abgekürzt wird.

Das von der Revision hiergegen erhobene Bedenken, daß dann im vorliegenden Falle unklar bleibe, ob der Monat Januar 1965 noch Probezeit oder was er sonst sei, schlägt nicht durch. Der Monat Januar 1965 ist nicht mehr Probezeit, weil diese bereits am 31. Dezember 1964 geendet hat. Er fällt vielmehr in den Lauf des Arbeitsverhältnisses. Die Revision erkennt anscheinend, daß hier nicht ein befristetes Probearbeitsverhältnis im Sinne eines Zeitvertrages vereinbart worden ist, sondern nur die ersten sechs Monate des unbefristeten Arbeitsverhältnisses zur Probezeit erklärt worden sind.

Für die Auslegung des Berufungsgerichts spricht auch, daß bei der Beurteilung von Kündigungen im allgemeinen die Sach- und Rechtslage zur Zeit der Kündigungserklärung und nicht die Lage im Zeitpunkt des Ablaufs der Kündigungsfrist maßgebend ist. So tritt der Kündigungsschutz nach § 1 Abs. 1 KSchG erst nach Vollendung des 20. Lebensjahres und nach mehr als sechsmonatiger ununterbrochener Beschäftigung ein, mit der Folge, daß vorher ausgesprochene, aber erst nachher auslaufende Kündigungen noch keinen Kündigungsschutz genießen



(vgl. BAG 4, 306; Auffarth-Müller, KSchG, Anm. 153 zu § 1; Hueck, KSchG, 5. Aufl., Anm. 14, 21 zu § 1).

Der von Clemens-Scheuring (Kommentar zum BAT, § 53 Anm. 2a) anscheinend, aber nur durch ein Beispiel und ohne Begründung, vertretenen Auffassung, daß auch der Ablauf der Kündigungsfrist noch in die Probezeit fallen müsse (vgl. auch Böhm-Spiertz, BAT, Anm. 3 (2) zu § 53 im Gegensatz zu § 5 Anm. 3) vermag sich der Senat aus den dargelegten Gründen nicht anzuschließen.

gez. Dr. König

Schilgen

Dr. Rengier

Dr. Zimmermann

Fink

