

Aktenzeichen: 2 AZR 943/78

LAG Düsseldorf Urteil des BAG vom 15. Januar 1981

Für das Nachschlagewerk: Ja

Für die Fachpresse: Ja

Für die Amtliche Sammlung: Ja

---

Gesetz: BBiG § 13, § 18; BGB §§ 162, 242

Leitsätze: 1. Die in § 13 Satz 2 BBiG vorgeschriebene Probezeit von höchstens drei Monaten verlängert sich nicht automatisch um die Dauer einer Unterbrechung der Ausbildung, gleich aus welchem Grunde diese eintritt.

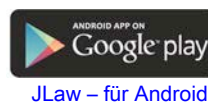
Grundsätzlich können die Parteien des Ausbildungsverhältnisses in solchen Fällen eine Verlängerung der Probezeit im Ausbildungsvertrag oder während der Probezeit vereinbaren, auch wenn dadurch die Dreimonatsgrenze des § 13 Satz 2 BBiG überschritten wird.

2. Im Ausbildungsvertrag kann demgemäß vereinbart werden, daß sich die dreimonatige Probezeit bei einer Unterbrechung der Ausbildung um mehr als einen Monat entsprechend verlängert.
3. Der Ausbildende kann sich auf eine solche Vereinbarung jedoch dann nicht berufen, wenn er die Unterbrechung der Ausbildung selbst vertragswidrig herbeigeführt hat.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 943/78

19 Sa 325/78 Düsseldorf

Verkündet am  
15. Januar 1981

gez. Bittner,  
Amtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

# Im Namen des Volkes!

## Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 15. Januar 1981 durch den Richter Dr. Röhsler als Vorsitzenden, die Richter Triebfürst und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Meyer-Estorf und Thieß für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 5. September 1978 - 19 Sa 325/78 - insoweit aufgehoben, wie es festgestellt hat, daß auch die in dem an die Eltern der Klägerin gerichteten Schreiben vom 1. Dezember 1977 erklärte Kündigung des Beklagten das Ausbildungsverhältnis der Parteien nicht aufgelöst hat.

In diesem Umfang wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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  
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Die am 6. September 1961 geborene Klägerin schloß, vertreten durch ihre Eltern, mit dem Beklagten, einem Zahnarzt, unter dem 28. Mai 1977 für die Zeit vom 1. August 1977 bis 31. Juli 1980 einen schriftlichen Vertrag zur Ausbildung als Zahnarthelferin. Die Ausbildungsvergütung betrug im ersten Ausbildungsjahr 345,-- DM brutto monatlich. Der Vertrag, für den ein vorgedrucktes Muster der Zahnärztekammer Nordrhein verwendet wurde, enthält u.a. folgende Bestimmungen:

"§ 1

.....

3. (Probezeit)

Die Probezeit beträgt 3 Monate. Wird die Ausbildung während der Probezeit um mehr als ein Drittel dieser Zeit unterbrochen, so verlängert sich die Probezeit um den Zeitraum der Unterbrechung.

.....

§ 7

1. (Kündigung während der Probezeit)

Während der Probezeit kann das Berufsausbildungsverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist und ohne Angabe von Gründen gekündigt werden.

2. (Kündigungsgründe)

Nach der Probezeit kann das Berufsausbildungsverhältnis nur gekündigt werden

- a) aus einem wichtigen Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist,
- b) von der Auszubildenden mit einer Kündigungsfrist von 4 Wochen, wenn sie die Berufsausbildung aufgeben oder sich für eine andere Berufstätigkeit ausbilden lassen will.

3. (Form der Kündigung)

Die Kündigung muß schriftlich, im Falle der Ziffer 2 unter Angabe der Kündigungsgründe erfolgen."

Der Beklagte war vom 1. August bis 5. September 1977 und nochmals vom 17. Oktober bis 23. Oktober 1977 nicht in seiner Praxis tätig. Am 14. November 1977 kündigte er das Ausbildungsverhältnis zunächst mündlich. Mit zwei Schreiben vom 1. Dezember 1977 sprach er gegenüber der Klägerin und ihren Eltern ohne Angabe von Gründen eine weitere Kündigung zum Ablauf des 1. Dezember 1977 aus.



- 3 -

Mit ihrer Klage wehrt sich die Klägerin gegen diese Kündigungen und erstrebt die Feststellung ihrer Rechtsunwirksamkeit. Sie ist der Meinung, daß die erste Kündigung wegen fehlender Schriftform und die beiden später ausgesprochenen Kündigungen wegen fehlender Angabe von Gründen unwirksam seien. Die zum Ende des Monats Oktober 1977 abgelaufene dreimonatige Probezeit sei nicht um die Zeiten der Abwesenheiten des Beklagten von der Praxis verlängert worden. Die in § 1 des Ausbildungsvertrages vereinbarte Verlängerungsklausel sei nach § 18 BBiG nichtig, da sie der Vorschrift des § 13 BBiG widerspreche, die zwingend eine Höchstdauer der Probezeit von drei Monaten ohne Rücksicht auf die tatsächliche Durchführung der Ausbildung vorschreibe. Deshalb sei ab November 1977 eine fristlose Kündigung gemäß § 7 Ziff. 2 des Ausbildungsvertrages nur noch aus wichtigem Grund und unter schriftlicher Angabe der Kündigungsgründe zulässig gewesen. Im übrigen sei sie während der Abwesenheit des Beklagten ständig in der Praxis gewesen und von seiner Tochter, einer ausgebildeten Arzthelferin, unterwiesen worden.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er ist der Meinung, daß § 13 BBiG auf die tatsächliche Durchführung der Ausbildung abstelle. Deshalb verlängere sich die Probezeit um die Dauer einer Unterbrechung der Ausbildung. Zumindest sei aber eine dahingehende vertragliche Vereinbarung zulässig. Er sei der einzige Ausbildungsberechtigte in der Praxis. Ab 1. August 1977 habe er sich fünf Wochen in seinem Ferienhaus in Italien aufgehalten; dies sei auch aus gesundheitlichen Gründen erforderlich gewesen. Im Oktober 1977 habe er eine einwöchige Auslandsreise unternommen. Er habe bereits bei Vertragsabschluß gewußt, daß er erst Mitte September wieder in seiner Praxis sein werde. Deshalb habe er mit der Mutter der Klägerin vereinbart, daß das Ausbildungsverhältnis erst sechs bis acht Wochen später beginnen sollte. Nur auf ihre dringenden Bitten habe er sich dazu bereitgefunden, als Beginn des Ausbildungsverhältnisses den 1. August 1977 festzulegen, damit die Klägerin noch in dem von diesem Tag an laufenden Berufsschuljahr habe eingeschult werden können.

Die Probezeit habe sich demgemäß bis 10. Dezember 1977 verlängert. Der Praxisbetrieb habe während seiner Abwesenheit auch tatsächlich geruht. Die Klägerin sei längstens an vier Tagen in



der Woche je vier Stunden in der Praxis gewesen. Ihre Tätigkeit habe sich auf Putzen und kleinere Aufräumarbeiten sowie die Beaufsichtigung seines Enkelkindes beschränkt. Die Klägerin habe sich später als ungeeignet für den vorgesehenen Ausbildungsberuf erwiesen.

Beide Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte die Abweisung der Klage, soweit sie sich gegen die in dem Schreiben an die Eltern der Klägerin ausgesprochene Kündigung richtet. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

### Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Zurückverweisung der Sache in dem noch anhängigen Umfang an das Landesarbeitsgericht.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die in den Schreiben vom 1. Dezember 1977 ausgesprochenen Kündigungen seien bereits wegen fehlender Angabe der Kündigungsgründe gemäß § 15 Abs. 3 BBiG, § 125 BGB unwirksam, da die zwischen den Parteien vereinbarte Probezeit am 31. Oktober 1977 abgelaufen sei. Ob sich gemäß § 13 BBiG generell die Probezeit bei Unterbrechung der Ausbildung automatisch oder aufgrund Vereinbarung entsprechend verlängere oder ohne Rücksicht auf solche Ausfallzeiten mit Ablauf der hierfür vereinbarten Zeit ende, könne offen bleiben. Eine Verlängerung der Probezeit trete jedenfalls dann nicht ein, wenn kein objektives Ausbildungshindernis, wie Krankheit des Ausbilders oder des Auszubildenden, vorübergehende Schließung des Ausbildungsbetriebes oder Streik, vorliege, sondern die Ausbildung aufgrund freier Entschließung des Auszubildenden im Rahmen seiner privaten Lebensführung, etwa gegen Urlaub, nicht durchgeführt werde. Ein solcher Fall liege hier vor. Die Parteien hätten den 1. August 1977 als Beginn des Ausbildungsverhältnisses vereinbart. Die Klägerin habe sich in der Praxis, wenn auch nur mit Aufräumarbeiten, betätigt und für diesen Monat ihre Ausbildungsvergütung erhalten. Es sei deshalb unerheblich, ob nach dem Vortrag des Beklagten beiden Parteien von Anfang an klar gewesen sei, daß das Ausbildungsverhältnis erst sechs bis acht Wochen später als im Vertrag



angegeben habe beginnen sollen und können. Die urlaubsbedingte Abwesenheit des Beklagten habe somit nicht zu einer Verlängerung der Probezeit geführt. Auf seine Behauptung, der Aufenthalt in seinem Ferienhaus sei "auch aus gesundheitlichen Gründen" erforderlich gewesen, komme es nicht an. Aus ihr gehe nicht eindeutig hervor, daß ihm sein Gesundheitszustand die Ausbildung in diesem Zeitraum unmöglich gemacht habe.

II. Diesen Ausführungen des Landesarbeitsgerichts kann nicht beigetreten werden.

1. Nach der im Schrifttum überwiegenden Meinung verlängert sich grundsätzlich die Probezeit bei einer Unterbrechung der Ausbildung, etwa durch Krankheit des Auszubildenden, um die Dauer der Unterbrechung automatisch (Knopp/Kraegeloh, Berufsbildungsgesetz und Ausbildungsplatzförderungsgesetz, 1978, § 13 BBiG Anm. 3; Sahmer, BARbBl. 1969, 574 [578]; Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 4. Aufl., § 174 VII 1 [S. 895]; Schieckel, BBiG [Stand: 1. November 1978], § 13 Anm. 2; Siegers, BlStSozArbR 1970, 140 [143]; Weber, BBiG [Stand: März 1980], § 13 Anm. 1; Wölker, BBiG, 5. Aufl., S. 75 und Wollenschläger in Maus, Handbuch des Arbeitsrechts, BBiG, § 13 Rdz. 1). Demgegenüber halten Haase/Richard/Wagner, BBiG, 2. Aufl., § 13 Erl. 1; Hess/Löns, Berufsbildungsrecht, 2. Aufl., 1978, S. 46/47; Monjau, DB 1969, 1841 [1846] und Natzel, Das Berufsausbildungsverhältnis, 2. Aufl., 1974, S. 37 in derartigen Fällen eine vertragliche Vereinbarung über die entsprechende Verlängerung der Probezeit für erforderlich, aber auch für zulässig. Jegliche Verlängerung der Probezeit über die gesetzliche Höchstdauer von drei Monaten hinaus, aber auch bei Ausfall der Ausbildung, wird - soweit ersichtlich - allein von Herkert (BBiG, § 13 RdNr. 5 und 6) abgelehnt.

2. Nach Ansicht des Senats verlängert sich die nach § 13 Satz 2 BBiG vorgeschriebene Probezeit nicht automatisch um die Dauer einer Unterbrechung der Ausbildung.

a) Die Autoren, die den gegenteiligen Standpunkt vertreten, berufen sich für ihre Auslegung auf den Sinn und Zweck einer Erprobung sowie aus den Gesetzesmaterialien auf den schriftlichen Bericht des Ausschusses für Arbeit zum Entwurf des Berufsbildungsgesetzes (BT-Drucks. V/4260, S. 103/104 zu § 13; künftig: Ausschlußbericht). Darin heißt es:



- 6 -

"Im Falle einer Unterbrechung der Ausbildung während der Probezeit (etwa wegen Erkrankung des Auszubildenden), wird diese (nicht jedoch die Ausbildungszeit) unterbrochen."

Diese Ansicht berücksichtigt jedoch nicht ausreichend die Grenzen, die der Gesetzeswortlaut einer Auslegung setzt.

b) Nach § 13 BBiG muß die Probezeit, mit der das Berufsausbildungsverhältnis beginnt (Satz 1), mindestens einen Monat und darf höchstens drei Monate betragen (Satz 2). Mit der Verwendung des Begriffs der Probezeit kennzeichnet das Gesetz zwar den Zweck dieses das Ausbildungsverhältnis einleitenden Vertragsabschnitts, nämlich die Erprobung des Auszubildenden. Es begrenzt ihn jedoch rein kalendarisch ohne jeden Hinweis darauf, ob er auch tatsächlich diesem Zweck entsprechend genützt werden kann. Der Gesetzeswortlaut spricht somit eindeutig dafür, daß für die Berechnung der Probezeit allein auf den rechtlichen Bestand des Ausbildungsverhältnisses in diesem Zeitraum abgestellt werden soll (insoweit zutreffend Herkert; ebenso Monjau und Natzel, jeweils aaO).

c) Schon im Hinblick auf den eindeutigen Gesetzeswortlaut kann der in dem Ausschlußbericht (aaO) enthaltene Hinweis auf eine Unterbrechung der Probezeit (rechtstechnisch ist wohl eine Hemmung, d.h. ein Hinausschieben der Probezeit um die Dauer des Ausfalls der Ausbildung und nicht ein Neubeginn der Probezeit gemeint) nicht zu einer Auslegung des Gesetzes mit diesem Inhalt führen. Die Gesetzesmaterialien haben für die Auslegung keine selbständige Bedeutung. Sie können nur in Betracht kommen, wenn der aus ihnen herzuleitende Wille der gesetzgebenden Organe im Gesetz einen, wenn auch nur unvollkommenen Ausdruck gefunden hat; die Entstehungsgeschichte einer Vorschrift darf nur unterstützend insofern herangezogen werden, als sie ein auf anderem Wege ermitteltes Ergebnis bestätigt (Enneccerus/Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl., 1959, § 55 I [S. 329 f.]; BVerfGE 1, 299 [312]; BAG vom 12.10.1962 - 1 AZR 279/61 - BAG 13, 240 [247] = AP Nr. 1 zu § 10 JugArbSchutzG [zu B I 3 der Gründe] m.w.N.).

- 7 -



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



- 7 -

Selbst die Entstehungsgeschichte des § 13 BBiG gibt keinen eindeutigen Aufschluß darüber, ob alle Gesetzgebungsorgane die im Ausschlußbericht (aaO) zum Ausdruck gekommene Ansicht über die automatische Verlängerung der Probezeit aufgrund der vorgeschlagenen Gesetzesfassung geteilt haben.

Das Berufsbildungsgesetz geht auf zwei Gesetzentwürfe der SPD-Fraktion (BT-Drucks. V/887) sowie der Fraktionen der CDU/CSU, FDP (BT-Drucks. V/1009) zurück. Der letztgenannte Entwurf hatte in § 19 folgende Regelung vorgesehen:

"Die Probezeit wird durch einen Ausfall der Ausbildung unterbrochen; sie setzt sich in diesem Falle mit der Wiederaufnahme der Ausbildung um die Zeit der Unterbrechung fort."

Der federführende Ausschuß für Arbeit beschloß einen neuen Gesetzentwurf (BT-Drucks. V/4260), durch den § 13 BBiG die dann Gesetz gewordene Fassung erhielt und der vom Bundestag in zweiter und dritter Lesung (236. und 237. Sitzung vom 11. und 12. Juni 1969) ohne Aussprache zu dieser Bestimmung angenommen wurde. Bei der Behandlung des Entwurfs im Bundesrat schlugen der federführende Ausschuß für Arbeit und Sozialpolitik und vier weitere Ausschüsse dem Bundesrat vor, den Vermittlungsausschuß anzurufen und u.a. in § 13 als Satz 3 anzufügen:

"Ausfallzeiten werden auf die Probezeit nicht angerechnet."

Zur Begründung wurde ausgeführt, mit dem Zweck der Probezeit, die u.U. nur einen Monat dauere, sei es unvereinbar, Ausfallzeiten auf sie anzurechnen (Bundesrat-Drucks. 355/1/69 vom 4. Juli 1969). In der 342. Sitzung vom 10. Juli 1969 stimmte der Bundesrat dem Entwurf des Gesetzes ohne Aussprache über die Empfehlungen der Ausschüsse zu.

Ein einheitlicher Wille des Gesetzgebers läßt sich somit nicht feststellen. Der Wert einer Gesetzesmaterialie für die Auslegung wird aber wesentlich davon bestimmt, ob und inwieweit sie die Zustimmung der übrigen Gesetzesorgane gefunden hat (Enneccerus/Nipperdey, aaO).

d) Sachlich spricht für das Abstellen allein auf den rechtlichen Bestand des Ausbildungsverhältnisses während eines kalendarisch bestimmten Zeitraums, daß damit die Dauer der Probezeit mit den insbesondere sich für die Kündigung gem. § 15 Abs. 1 und 2 BBiG

Hinweis: Auch Teile der Rechtsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 8 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 8 -

ergebenden Rechtsfolgen eindeutig bestimmt ist. Dies entspricht in der Tendenz auch der Neuregelung der nach der Interessenlage vergleichbaren Materie der Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG durch das am selben Tag wie das Berufsbildungsgesetz verkündete Erste Arbeitsrechtsbereinigungsgesetz vom 14. August 1969 (BGBl. I, 1106); dieses Gesetz wurde in den Gesetzgebungsorganen in den entscheidenden Phasen auch nahezu gleichzeitig behandelt (die zweite und dritte Lesung fand am 26. Juni 1969, die zweite und dritte Lesung des Berufsbildungsgesetzes am 11. und 12. Juni 1969 statt).

Käme es nämlich für die Bemessung der Probezeit auch auf die tatsächliche Möglichkeit einer Erprobung an, so müßte eine Abgrenzung insoweit vorgenommen werden, als kurzfristige, den Erprobungszweck nicht wesentlich beeinträchtigende Unterbrechungen der Ausbildung die Probezeit nicht verlängern könnten. Es müßte dann auf die zur Berechnung der sechsmonatigen Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG a.F. entwickelten, aus § 242 BGB hergeleiteten Grundsätze zurückgegriffen werden, als die Wartezeit noch von einer ununterbrochenen tatsächlichen Beschäftigung des Arbeitnehmers abhängig war. Die Interessenlage wäre insoweit die gleiche, weil nach der damaligen Gesetzesfassung der Zweck der Wartezeit wesentlich auch in der Möglichkeit einer gegenseitigen Erprobung gesehen wurde. Danach waren unerhebliche Unterbrechungen der Beschäftigung unschädlich (vgl. BAG vom 3.12.1964 - 2 AZR 104/64 - BAG 16, 345 [347] = AP Nr. 79 zu § 1 KSchG [zu II 1 der Gründe] m.w.N.; BAG vom 21.12.1967 - 2 AZR 84/67 - AP Nr. 2 zu § 1 KSchG Wartezeit [Bl. 2 R.]). Die durch diese Rechtsprechung bedingte Rechtsunsicherheit darüber, wann die Beschäftigung nur unerheblich unterbrochen war, veranlaßte den Gesetzgeber, durch das Erste Arbeitsrechtsbereinigungsgesetz für die Berechnung der Wartezeit auf den kalendermäßig eindeutig feststellbaren rechtlichen Bestand des Arbeitsverhältnisses abzustellen (vgl. die Begründung des Regierungsentwurfs zu diesem Gesetz vom 24. Februar 1969, BT-Drucks. V/3913 in Anlagen-Band 128, S. 8, zu Art. 1 Nr. 1). Nach der Rechtsprechung des Senats sind zwar auch nach der

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 9 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

Neufassung dieser Bestimmung im Hinblick auf den sozialen Schutzzweck des Kündigungsschutzgesetzes rechtliche Unterbrechungen für die Berechnung der Wartezeit dann unschädlich, wenn zwischen beiden Arbeitsverhältnissen ein enger sachlicher Zusammenhang besteht und die Unterbrechung nicht verhältnismäßig lange andauert hat (vgl. zuletzt Senatsurteil vom 18.1.1979 - 2 AZR 254/77 - AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Wartezeit [zu I der Gründe] m.w.N.). Da jedoch rechtliche Unterbrechungen des Arbeitsverhältnisses weitaus seltener vorkommen und sich auch leichter feststellen lassen als tatsächliche Unterbrechungen der Beschäftigung, ist dem mit der Neufassung des Gesetzes verfolgten Bestreben des Gesetzgebers, Rechtsunsicherheit zu vermeiden, auch weiterhin Rechnung getragen.

3. Eine Vereinbarung der Parteien des Ausbildungsverhältnisses über die Verlängerung der Probezeit um eine entsprechende Unterbrechung der Ausbildung ist grundsätzlich zulässig, auch wenn dadurch, wie im Streitfall, die gesetzliche Höchstfrist des § 13 Satz 2 BBiG überschritten wird. Sie verstößt nicht gegen das Verbot des § 18 BBiG, zuungunsten des Auszubildenden von den Vorschriften des Zweiten Teils des Gesetzes und damit auch von § 13 Satz 2 abweichende Vereinbarungen zu treffen.

a) Im Gegensatz zu Monjau und Natzel (aaO) nimmt Herkert (aaO, § 13 RdNr. 6 und 6a) in einem solchen Fall einen Verstoß gegen § 18 BBiG an, weil sich dadurch auch das Risiko der erleichterten Kündigung gem. § 15 Abs. 1 BBiG zu Lasten des Auszubildenden verlängere. Diese Auslegung wird jedoch dem Zweck dieser Verbotsnorm nicht gerecht.

b) Für die Prüfung, ob eine Vereinbarung zuungunsten des Auszubildenden von zwingenden Vorschriften des Zweiten Teils des Berufsbildungsgesetzes abweicht, sind die in einem offensichtlich inneren Zusammenhang stehenden vertraglichen Bestimmungen mit den entsprechenden gesetzlichen Vorschriften im Hinblick auf die Lage des Auszubildenden miteinander zu vergleichen. Der Vergleich ist nach objektiven Gesichtspunkten vorzunehmen und hat sich am Individualinteresse des Auszubildenden auszurichten (vgl. Herkert, aaO, § 18 RdNr. 4; Natzel, aaO, S. 18).

c) Im vorliegenden Fall sind somit nicht nur die gesetzlichen und vertraglichen Bestimmungen über die Dauer der Probezeit einander gegenüberzustellen. Vielmehr ist auch die in innerem



sachlichen Zusammenhang damit stehende Regelung über die Kündigung während und nach Ablauf der Probezeit in den Günstigkeitsvergleich einzubeziehen. Danach ergibt sich, wie Herkert (aaO, § 13 RdNr. 6) an sich zutreffend hervorhebt, daß eine Verlängerung der Probezeit auch das dem Ausbildenden während dieses Vertragsabschnitts eingeräumte erleichterte Kündigungsrecht des § 15 Abs. 1 BBiG entsprechend länger bestehen läßt. Allein hieraus aber eine gegen § 18 BBiG verstoßende Benachteiligung des Auszubildenden abzuleiten, erscheint formal.

Wenn auch nach den dargelegten Gründen das Gesetz für die Dauer der Probezeit allein auf einen kalendermäßig bestimmten Zeitraum abstellt, so ist doch hiervon unabhängig der Zweck der gesetzlichen Regelung in der Erprobung des Auszubildenden zu sehen. Nach dem Ausschlußbericht (aaO zu § 13) geht die besondere Pflicht des Ausbildenden dahin, die Eignung des Auszubildenden für den zu erlernenden Beruf sorgfältig zu prüfen. Aber auch der Auszubildende muß diese Prüfung für sich anstellen, so daß die Probezeit auch in seinem Interesse eingeführt ist. Der Gesetzgeber hat diesen mit der gesetzlichen Regelung verfolgten Zweck allerdings nicht bis zur letzten Konsequenz deutlich gemacht. Treffen die Parteien daher eine entsprechende, die Probezeit verlängernde Vereinbarung, so hält sich diese in ihrem materiellen Gehalt im Rahmen des vom Gesetzgeber verfolgten Zwecks. Die bereits vorstehend mitgeteilte Gesetzesgeschichte zeigt, daß auch maßgebende Gesetzgebungsorgane sogar eine entsprechende kraft Gesetzes geltende Regelung für angemessen hielten.

Gleiches gilt auch für die in innerem Zusammenhang mit der Probezeitregelung stehenden Bestimmungen über die Kündigung. Auch der Auszubildende hat ein Interesse daran, während der Probezeit selbst jederzeit dasungsverhältnis lösen zu können. Sein Kündigungsrecht nach Ablauf der Probezeit gem. § 15 Abs. 2 Nr. 2 BBiG ist sowohl an eine Frist wie auch an abschließend im Gesetz festgelegte sachliche Gründe - Berufsaufgabe oder Berufswechsel, nicht aber bloßer Wechsel der Ausbildungsstätte (vgl. Herkert, aaO, § 15 RdNr. 31) - gebunden.

Nach alledem stellt daher bei objektiver Wertung eine vertragliche Verlängerung der Probezeit, die wegen einer



Unterbrechung der tatsächlichen Ausbildung vereinbart wird und zu einer Überschreitung der Dreimonatsgrenze des § 13 Satz 2 BBiG führt, auch in ihren kündigungsrechtlichen Konsequenzen eine Vereinbarung dar, die im Sinne des § 18 BBiG nicht zuungunsten des Auszubildenden vom Gesetz abweicht.

4. Die somit zulässige Vereinbarung der Parteien begegnet auch hinsichtlich der Dauer der eine Verlängerung der Probezeit bewirkenden Unterbrechung der Ausbildung keinen Bedenken.

Es liegt grundsätzlich im Ermessen der Parteien, die Dauer einer für die Verlängerung der Probezeit relevanten Unterbrechung zu bestimmen. Entsprechend den zur Berechnung der Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG a.F. entwickelten Rechtsprechungsgrundsätzen (vgl. oben unter 2 d) widerspräche es auch im Bereich des § 13 BBiG dem Erprobungszweck, auch bei geringfügigen, etwa nur tageweisen Unterbrechungen der tatsächlichen Beschäftigung jeweils eine entsprechende Verlängerung der Probezeit durch Vereinbarungen zuzulassen. Im vorliegenden Fall haben die Parteien erst eine Unterbrechung der Ausbildung um ein Drittel der vereinbarten und auch nach dem Gesetz zulässigen Höchstdauer der Probezeit für relevant angesehen. Eine solche Ausfallzeit beeinträchtigt in jedem Falle den Erprobungszweck und rechtfertigt somit die getroffene Vereinbarung. Der Ausbildungsvertrag entspricht im übrigen insoweit dem vom Bundesausschuß für Berufsbildung beschlossenen Muster des Berufsbildungsvertrages in der Fassung des Beschlusses vom 25. August 1976 (vgl. Herkert, aaO, § 4 RdNr. 33).

5. Eine Vereinbarung der vorliegenden Art soll die tatsächliche Erprobung innerhalb der vertraglich bzw. gesetzlich festgelegten Zeit gewährleisten. Grundsätzlich kommt es deshalb nicht auf die Gründe an, deretwegen die Ausbildung ausgefallen ist und aus wessen Sphäre – des Ausbildenden oder des Auszubildenden – sie stammen. Auch insoweit können die zu § 1 Abs. 1 KSchG a.F. für die Berechnung der Wartezeit entwickelten Grundsätze angewendet werden. Danach ist eine andere Behandlung nur dann geboten, wenn der Ausbildende die ihm angebotene Arbeit des Auszubildenden zeitweise vertragswidrig nicht annimmt und dadurch den Ablauf der Probezeit hinauszögert. In einem solchen Fall könnte er sich nicht auf die eigene Vertragswidrigkeit berufen. Dies folgt aus



§ 162 BGB oder zumindest aus dem dieser Vorschrift zugrunde liegenden allgemeinen Rechtsprinzip (vgl. Senatsurteil vom 21.12.1967, aaO, und die Anmerkung von Hueck hierzu [unter 2])).

6. Die Anwendung dieser Rechtsgrundsätze auf den Streitfall ergibt folgendes:

a) In den ersten fünf Wochen des Ausbildungsverhältnisses hat keine nach dem Gesetz anzuerkennende Ausbildung der Klägerin stattgefunden. Der Beklagte war allein ausbildungsberechtigt. Die Unterweisung der Klägerin von der Tochter des Beklagten, einer ausgebildeten Arzthelferin, ist unerheblich. Die Klägerin hat nicht vorgetragen, daß die Tochter des Beklagten von dem Beklagten zur Ausbilderin bestellt war und persönlich und fachlich hierfür geeignet ist (§ 20 Abs. 1 Satz 2, Abs. 4 BBiG).

b) Bereits die fünfwöchige Abwesenheit des Beklagten zu Beginn des Ausbildungsverhältnisses überschreitet die nach dem Ausbildungsvertrag vereinbarte einmonatige Dauer der Unterbrechung der Ausbildung und ist deshalb geeignet, die Probezeit entsprechend und somit über den 1. Dezember 1977 hinaus zu verlängern.

c) War der Beklagte in Urlaub gefahren, ohne dies mit den Eltern der Klägerin vorher zu vereinbaren oder aus gesundheitlichen Gründen an der Ausbildung der Klägerin gehindert gewesen zu sein, so vereitelte er insoweit vertragswidrig die Ausbildung und könnte sich deshalb nicht auf eine Verlängerung der Probezeit berufen. Die Probezeit wäre dann in jedem Falle ab 1. Dezember 1977 abgelaufen gewesen und die Kündigung wegen fehlender schriftlicher Angabe von Kündigungsgründen nichtig (§ 15 Abs. 3 BBiG, § 125 BGB).

War dagegen, wie der Beklagte im einzelnen vorgetragen hat, die durch seine Abwesenheit bedingte Verzögerung des Beginns der tatsächlichen Ausbildung abgesprochen und hatte er die Klägerin nur auf Drängen ihrer Mutter schon formell zum 1. August 1977 eingestellt, so handelte er nicht vertragswidrig. Die Probezeit hätte sich dann über den 1. Dezember 1977 hinaus verlängert und die mit Schreiben von diesem Tag ausgesprochene Kündigung wäre gem. § 15 Abs. 1 BBiG wirksam.



- 13 -

7. Das Landesarbeitsgericht hat somit den entscheidungserheblichen Vortrag des Beklagten über die mit den Eltern der Klägerin hinsichtlich seiner Italienreise und des Beginns der Ausbildung getroffenen Vereinbarungen zu Unrecht nicht berücksichtigt. Das angefochtene Urteil muß daher aufgehoben und die Sache zurückverwiesen werden, um dem Berufungsgericht Gelegenheit zur Aufklärung dieser Frage zu geben.

Sollte eine Absprache des vom Beklagten behaupteten Inhalts nicht getroffen worden sein, so hätte er nur dann nicht vertragswidrig gehandelt, wenn er aus gesundheitlichen Gründen zu einer Tätigkeit in seiner Praxis in diesem Zeitraum nicht imstande gewesen wäre. Insoweit bedürfte es allerdings noch eines substantiierten Vortrags des Beklagten.

|                                                                                                        |            |        |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|--------|
| gez.: Dr. Röhsler                                                                                      | Triebfürst | Weller |
| für den durch Krankheit an<br>der Unterschrift verhinderten<br>ehrenamtlichen Richter Meyer-<br>Estorf |            | Thieß  |
| Dr. Röhsler                                                                                            |            |        |

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)