

Aktenzeichen: 7 AZR 636/03
Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Urteil vom 23. Juni 2004
- 7 AZR 636/03 -

I. Arbeitsgericht
Duisburg

Urteil vom 18. Dezember 2002
- 3 Ca 185/02 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 18. September 2003
- 15 Sa 103/03 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichwort:

Befristetes Probearbeitsverhältnis - Schriftform

Gesetze:

TzBfG § 14 Abs. 1, Abs. 2 und 4; BPersVG § 75 Abs. 1, § 88

Leitsätze:

1. Das Schriftformerfordernis des § 14 Abs. 4 TzBfG gilt nicht für den der Befristung zugrunde liegenden sachlichen Grund.
2. Der Erprobungszweck des befristeten Probearbeitsverhältnisses nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 TzBfG muss nicht Vertragsinhalt geworden sein.

Hinweise des Senats:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 636/03
15 Sa 103/03
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
23. Juni 2004

URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 23. Juni 2004 durch den Vizepräsidenten des Bundesarbeitsgerichts Dörner, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, den Richter am Bundesarbeitsgericht Krasshöfer sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Gerschermann und Güner für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 18. September 2003 - 15 Sa 103/03 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit der Befristung ihres Arbeitsverhältnisses.

Der Kläger ist seit dem 1. Juni 2001 auf Grund Arbeitsvertrag vom 1. Juni 2001 als Aushilfsangestellter beim Arbeitsamt D beschäftigt. Der Vertrag war bis zum 31. Dezember 2001 befristet. In § 3 vereinbarten die Parteien eine sechsmonatige Probezeit. Nach § 2 des Vertrags bestimmte sich das Arbeitsverhältnis nach dem Manteltarifvertrag für Angestellte bei der BA vom 21. April 1961 (MTA) und den diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen in der jeweils geltenden Fassung. Der Kläger war in der VergGr. VII der Vergütungsordnung zum MTA eingruppiert. Die befristete Anstellung erfolgte, da auf Grund eines Vergleichs vor dem Bundessozialgericht 12.000 Gebührenrückzahlungen zu bearbeiten waren und diese Aufgabe mit dem vorhandenen Personal nicht sachgerecht erledigt werden konnte. Mit Schreiben vom 13. August 2001 übertrug die Beklagte dem Kläger die Tätigkeit eines Bearbeiters im Mitarbeiterteam für besondere arbeitgeberbezogene und sonstige Aufgaben für die Kundengruppe Arbeitsmarktpartner (151-Werkvertragsverfahren) im Arbeitsamt. Die Eingruppierung erfolgte weiter in VergGr. VII (Sachbearbeiter im Teil III Abschn. B) der Vergütungsordnung zum MTA.

Am 1. Oktober 2001 schlossen die Parteien einen schriftlichen Auflösungsvertrag, durch den der Arbeitsvertrag vom 1. Juni 2001 mit Ablauf des 30. September 2001 im gegenseitigen Einvernehmen beendet wurde. Am selben Tag unterzeichneten sie einen neuen Arbeitsvertrag, mit dem wiederum die Anwendung des Manteltarifvertrags für Angestellte der BA (MTA) und der diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen in der jeweils geltenden Fassung vereinbart wurden. Danach wurde der Kläger ab 1. Oktober 2001 als vollbeschäftigter Angestellter nach der Anlage



2a (SR2a) zum MTA als Zeitangestellter bis zum 31. Dezember 2001 beim Arbeitsamt D eingestellt. Nach § 3 des Vertrags betrug die Probezeit drei Monate. Der Kläger war nunmehr in die Vergütungsgruppe Vb der Vergütungsordnung zum MTA eingruppiert (Sachbearbeiter nach Teil III Abschn. B).

Zuvor hatte die Beklagte den Personalrat des Arbeitsamts D mit Schreiben vom 24. September 2001 zu der befristeten Einstellung des Klägers beteiligt. Dieser hatte mit Schreiben vom 24. September 2001 zugestimmt.

Ebenfalls am 1. Oktober 2001 unterzeichnete der Kläger einen ihm vorgelegten Vermerk. Dort heißt es ua.:

„Da die einzustellenden befristeten Kräfte in der Regel jedoch nicht über die zur Durchführung der Aufgaben erforderlichen einschlägigen Kenntnisse verfügen und auch nicht von vorne herein feststeht, ob sie zur Durchführung der Fachaufgaben geeignet sind, ist es erforderlich, die für eine befristete Beschäftigung im Rahmen der Vermittlungsoffensive vorgesehenen Kräfte bereits vor Beginn dieser Beschäftigung zu erproben und in die Aufgaben einzuarbeiten.“

Da die Beklagte mit den Leistungen des Klägers nicht zufrieden war, teilte sie ihm am 30. November 2001 mit, dass das bestehende Arbeitsverhältnis vertragsgemäß zum 31. Dezember 2001 ende. Mit Schreiben vom 11. Dezember 2001 wiederholte sie diese Mitteilung.

Mit seiner am 21. Januar 2002 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger geltend gemacht, das Arbeitsverhältnis sei nicht auf Grund der Befristung zum 31. Dezember 2001 beendet worden. Zudem habe der Mitarbeiter M der Beklagten ihm und anderen Mitarbeitern bereits am 1. Oktober 2001 zugesichert, dass das Arbeitsverhältnis in jedem Fall ohne Einschränkung über den 31. Dezember 2001 hinaus fortgesetzt werde. Diese Erklärung sei rechtlich verbindlich. Er habe sie zumindest konkludent angenommen, so dass mündlich verbindlich vereinbart worden sei, das Arbeitsverhältnis auch über den 31. Dezember 2001 fortzusetzen.

Der Kläger hat beantragt

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis des Klägers nicht auf Grund der Befristung zum 31. Dezember 2001 beendet worden ist.



Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht sie abgewiesen. Hiergegen wendet sich der Kläger mit der am 2. Dezember 2003 eingelegten Revision. Er beantragt zugleich Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Einlegung der Revision. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Die nach Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Einlegung des Rechtsmittels zulässige Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Das Arbeitsverhältnis der Parteien hat auf Grund wirksamer Befristung im Vertrag vom 1. Oktober 2001 am 31. Dezember 2001 geendet.

I. Die Revision ist zulässig, obwohl der Kläger mit der am 2. Dezember 2003 eingegangenen Revisionsschrift die Monatsfrist des § 74 Abs. 1 ArbGG nicht eingehalten hat. Denn das Urteil des Landesarbeitsgerichts ist seinem Prozessbevollmächtigten am 7. Oktober 2003 zugestellt worden. Dem Kläger war jedoch Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 233 ZPO zu gewähren. Er war ohne Verschulden gehindert, rechtzeitig Revision einzulegen. Der Kläger war mittellos, weshalb ihm auf seinen Antrag vom 6. November 2003 mit Beschluss des Senats vom 18. November 2003 Prozesskostenhilfe bewilligt worden ist. Kann nur ein Anwalt wirksam Rechtsmittel einlegen, hindert die Mittellosigkeit den Rechtsmittelführer daran, die Rechtsmittelfrist einzuhalten. Die Revision kann gem. § 11 Abs. 2 ArbGG nur durch einen Rechtsanwalt als Prozessbevollmächtigten eingelegt werden. Wird Prozesskostenhilfe bewilligt und der Anwalt beigeordnet, ist das Hindernis der Mittellosigkeit behoben, sobald der Bewilligungsbeschluss dem Rechtsmittelführer zugeht (*BGH 24. Juni 1999 - V ZB 19/99 - MDR 1999, 1285 = NJW 1999, 3271, zu II 3 b aa der Gründe*). Das war hier am 25. November 2003 der Fall. Von diesem Zeitpunkt an lief die Zwei-Wochen-Frist, innerhalb derer das Rechtsmittel eingelegt und Wiedereinsetzung beantragt werden muss, § 233, § 234 Abs. 1 ZPO. Diese Frist hat der Kläger mit der am 2. Dezember 2003 eingelegten Revision eingehalten.



II. Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, dass die Befristung durch den Sachgrund der Erprobung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 TzBfG gerechtfertigt ist.

1. Die Befristung bedarf zu ihrer Wirksamkeit eines sachlich rechtfertigenden Grundes. Eine sachgrundlose Befristung gem. § 14 Abs. 2 TzBfG wird durch die Protokollnotiz Nr. 1 zu Nr. 1 SR 2a MTA ausgeschlossen. Danach dürfen nach dem 31. Dezember 2000 Zeitangestellte nur eingestellt werden, wenn hierfür sachliche Gründe vorliegen. Diese Protokollnotiz geht als dem Arbeitnehmer günstige Tarifnorm der gesetzlichen Befristungsregelung vor (*BAG 28. Februar 1990 - 7 AZR 143/89 - BAGE 64, 220 = AP BeschFG 1995 § 1 Nr. 14 = EzA BeschFG 1985 § 1 Nr. 9, zu II 1 der Gründe*). Der Kläger war auch Zeitangestellter im Sinne dieser tariflichen Bestimmung. Das haben die Parteien ausdrücklich vereinbart.

2. Entgegen der Auffassung der Revision ist die vereinbarte Befristung nicht aus formellen Gründen unwirksam. Der sachliche Grund muss nicht zwischen den Arbeitsvertragsparteien schriftlich vereinbart werden. Deshalb kommt es nicht darauf an, ob der Erprobungszweck durch den vom Kläger unterzeichneten Vermerk vom 1. Oktober 2001 Vertragsinhalt geworden ist. Die Beklagte kann sich auch auf den geltend gemachten Befristungsgrund berufen.

a) Das gesetzliche Schriftformerfordernis des § 14 Abs. 4 TzBfG findet auf den der Befristung zugrunde liegenden sachlichen Grund keine Anwendung. Dies folgt bereits aus dem Wortlaut der Vorschrift. Danach bedarf nur die Befristung des Arbeitsvertrags zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform. Die nach § 14 Abs. 4 TzBfG bezweckte Klarstellungs-, Beweis- und Warnfunktion erstreckt sich allein auf die vereinbarte Befristung, nicht aber auf den Befristungsgrund und den übrigen Inhalt des Arbeitsvertrags (*BAG 3. September 2003 - 7 AZR 106/03 - AP TzBfG § 14 Nr. 4 = EzA TzBfG § 14 Nr. 4, zu 2 b der Gründe*). Es bedarf keiner Einigung der Parteien darüber, welcher Befristungsgrund maßgeblich sein soll. Der sachliche Grund ist nur objektive Wirksamkeitsvoraussetzung für die Befristung eines Arbeitsverhältnisses.

Das gilt auch für den Befristungsgrund der Erprobung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 TzBfG. Der Senat hat vor der Verabschiedung des TzBfG zum Befristungsgrund „Probe“ unterschiedlich entschieden. Zunächst hat er für den Fall eines befristeten Probearbeitsverhältnisses eine Einigung der Parteien über den Sachgrund der Erprobung gefordert (*BAG 30. September 1981 - 7 AZR 789/78 - BAGE 36, 229 = AP BGB*



§ 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 61 = EzA BGB § 620 Nr. 54, zu 5 der Gründe). Diese Rechtsprechung hat er später ausdrücklich aufgegeben (21. März 1990 - 7 AZR 517/88 -, zu I 3 b der Gründe). Danach hat der Senat die frühere Rechtsprechung wieder aufgegriffen, ohne auf das vorhergehende Urteil einzugehen (31. August 1994 - 7 AZR 983/93 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 163 = EzA BGB § 620 Nr. 127, zu II 2 der Gründe).

Daran hält der Senat im Geltungsbereich des TzBfG nicht mehr fest. Eine Sonderstellung der befristeten Probearbeitsverhältnisse im Verhältnis zu befristeten Arbeitsverhältnissen mit anderen sachlichen Gründen ist nicht begründbar (ErfK/Müller-Glöge 4. Aufl. § 14 TzBfG Rn. 146; KR-Lipke 7. Aufl. § 14 TzBfG Rn. 63; Staudinger/Preis BGB 13. Aufl. § 620 Rn. 55). Der Gesetzgeber hat in § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 TzBfG den Sachgrund der Erprobung gleichermaßen wie die anderen Sachgründe in § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 bis 4 und 6 bis 8 aufgeführt, ohne eine Sonderregelung zu treffen. Er hat in Kenntnis der Senatsrechtsprechung von einer Sonderstellung des Probearbeitsverhältnisses abgesehen.

b) Die Schriftform ist auch nicht tariflich vorgeschrieben. Denn lediglich die Befristungsgrundform ist nach Nr. 2 Abs. 1 SR 2a MTA zwischen den Parteien zu vereinbaren. Der Arbeitgeber kann sich bei der notwendigen Vereinbarung der Befristungsgrundnorm allerdings nicht auf Sachgründe berufen, die einer anderen als der vereinbarten Befristungsgrundform zuzuordnen sind (vgl. zum gleichlautenden BAT SR 2y BAG 29. Oktober 1998 - 7 AZR 477/97 - AP BAT SR 2y § 2 Nr. 17 = EzA BErzGG § 21 Nr. 3, zu 1 und 3 der Gründe). Der Kläger wurde nach dem Arbeitsvertrag als Zeitangestellter eingestellt. Der sachliche Grund der Erprobung ist dieser Befristungsgrundform zuzuordnen.

3. Entgegen der Auffassung des Klägers ist der sachliche Grund der Erprobung (§ 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 TzBfG) gegeben.

a) Die Erprobung eines Arbeitnehmers ist als sachlicher Grund für den Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrags allgemein anerkannt (BAG 31. August 1994 - 7 AZR 983/93 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 163 = EzA BGB § 620 Nr. 127, zu II 1 der Gründe mwN) und nunmehr in § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 TzBfG gesetzlich geregelt. An dem sachlichen Grund der Erprobung fehlt es nur dann, wenn der Arbeitnehmer bereits ausreichende Zeit bei dem Arbeitgeber mit den nunmehr von ihm zu erfüllenden Aufgaben beschäftigt war und der Arbeitgeber die Fähigkeiten des Arbeitneh-



mers deshalb ausreichend beurteilen konnte (*BAG 31. August 1994 - 7 AZR 983/93 - aaO, zu IV der Gründe mwN*).

Nach diesen Maßstäben ist die vorliegende Befristung nicht zu beanstanden. Der Kläger hatte für die neue Aufgabe eines Sachbearbeiters nach Teil III Abschn. B Vergütungsgruppe Vb keine Kenntnisse. Die Behauptung des Klägers, er sei bereits durch seine frühere Tätigkeit ausreichend erprobt, da er auf Grund dessen über ausreichende EDV-Kenntnisse verfüge und sich die Organisationsformen des Arbeitsamtes angeeignet habe, ist nicht schlüssig. Der Kläger schuldete auf Grund des befristeten Probearbeitsverhältnisses vom 1. Oktober 2001 eine höherwertigere Tätigkeit als zuvor. Die Tätigkeiten eines Bearbeiters mit Arbeitsvorgängen, wie sie in der Vergütungsgruppe VII des Teils III Abschn. B der Vergütungsordnung zum MTA beschrieben werden, sind nicht mit den Tätigkeiten eines Sachbearbeiters vergleichbar, weil vom Sachbearbeiter andere Fachkenntnisse verlangt werden. Der Kläger hat selbst vorgetragen, dass er vor dem 1. Oktober 2001 lediglich im Bereich der Werkvertragsprüfungen Anträge zur Erteilung von Arbeitserlaubnissen bearbeitete und zur Entscheidung für den jeweiligen Sachbearbeiter vorbereitete. Es handelte sich nicht um eine Sachbearbeiter-, sondern nur um eine Bearbeitertätigkeit. Bearbeiter arbeiten den Sachbearbeitern zu. Die allgemeinen Kenntnisse über die Funktion der technischen Hilfsmittel und die Organisation des Arbeitsamtes sind insoweit unmaßgeblich und hindern nicht die Befristung wegen Erprobung in einem weiteren Arbeitsverhältnis mit höherwertigen Aufgaben.

b) Entgegen der Ansicht des Klägers ist die vereinbarte Befristung auch nicht wegen einer zu langen Erprobungszeit unwirksam. Die Dauer der Befristung bedarf für sich allein keiner sachlichen Rechtfertigung. Sie muss sich lediglich am Befristungsgrund orientieren und mit ihm derart in Einklang stehen, dass sie nicht gegen das Vorliegen eines sachlichen Grundes spricht (*BAG 31. August 1994 - 7 AZR 983/93 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 163 = EzA BGB § 620 Nr. 127, zu V 1 der Gründe*). Eine Erprobungszeit von drei Monaten für eine Sachbearbeitertätigkeit beim Arbeitsamt rechtfertigt keine Zweifel am sachlichen Grund der Erprobung, zumal Abschnitt II § 5 MTA regelmäßig eine sechsmonatige Probezeit vorsieht. Das gilt auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Probezeit für den Kläger mehr als sechs Monate beträgt, wenn die Probezeiten der beiden Arbeitsverträge zusammengerechnet werden. Denn maßgebend ist nur die Erprobung im zweiten Arbeitsvertrag, die der



Überprüfung dienen sollte, ob der Kläger die höherwertigen Tätigkeiten bewältigen konnte.

4. Die Klage ist auch nicht wegen der vom Kläger behaupteten Äußerungen des Mitarbeiters M der Beklagten begründet.

a) Für den Klageantrag auf Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis nicht durch die Befristung beendet worden ist, kommt es nicht darauf an, ob der Mitarbeiter M dem Kläger die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses über das Fristende hinaus zugesagt hatte. Ein solches Versprechen begründet allenfalls einen Anspruch auf Abschluss eines Arbeitsvertrags. Die Wirksamkeit der Befristungsvereinbarung wird nicht dadurch beeinträchtigt, dass eine der Vertragsparteien gegen die andere einen Anspruch auf Abschluss eines anderen und möglicherweise weitergehenden Vertrags hat (*BAG 25. April 2001 - 7 AZR 113/00 - EzA BGB § 620 Nr. 177, zu I der Gründe*). Einen solchen Anspruch hätte der Kläger im Wege einer Leistungsklage auf Abschluss eines Arbeitsvertrags verfolgen müssen.

b) Die Parteien haben auch nicht die Befristungsabrede durch mündliche Vereinbarung aufgehoben. Das Landesarbeitsgericht hat hierzu ausgeführt, der Kläger habe aus den von ihm behaupteten Äußerungen des Mitarbeiters M vom 1. Oktober 2001 nicht herleiten können, die Befristungsabrede sei gegenstandslos und jeder Mitarbeiter werde auch bei fehlender Eignung über den 31. Dezember 2001 hinaus unbefristet weiterbeschäftigt. Dem stehe der vom Kläger unterzeichnete Vermerk vom selben Tage entgegen, wonach seine befristete Beschäftigung der Feststellung seiner Eignung für die künftige Tätigkeit dienen solle. Deshalb sei die Erklärung nur in dem Sinne zu verstehen, dass nur bei zu bejahender Eignung einer unbefristeten Übernahme nichts entgegenstehe.

Diese Auslegung ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Es handelt sich um eine nichttypische Willenserklärung. Deren Auslegung ist Sache der Tatsachengerichte und in der Revision nur eingeschränkt überprüfbar. Der Überprüfung durch das Revisionsgericht unterliegt allein, ob die Rechtsvorschriften über die Auslegung von Willenserklärungen (§§ 133, 157 BGB) richtig angewandt worden sind, ob dabei gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstoßen und der Tatsachenstoff vollständig verwertet wurde (*BAG 23. Januar 2002 - 7 AZR 611/00 - BAGE 100, 204 = AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 230 = EzA BGB § 620 Nr. 185, zu II 1 a der Gründe*). Diesem Prüfungsmaßstab hält das Urteil des Landesarbeitsgerichts stand. Die Revision



hat nicht aufgezeigt, warum die Auslegung in diesem Sinne fehlerhaft sein soll. Es widerspricht im Gegenteil den Erfahrungssätzen, dass ein Arbeitgeber sich schriftlich den Erprobungszweck für die befristete Beschäftigung unterzeichnen lässt und dennoch auch für den Fall fehlender Eignung eine unbefristete Weiterbeschäftigung verbindlich zusagt.

5. Der Kläger rügt zu Unrecht einen Verstoß gegen das Mitbestimmungsrecht des Personalrats gem. § 72 Abs. 1 Nr. 1 LPersVG NW bei der Befristung von Arbeitsverhältnissen. Das LPersVG findet vorliegend keine Anwendung. Für die Bundesagentur für Arbeit ist gem. § 88 BPersVG das Bundespersonalvertretungsgesetz anzuwenden. Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei Einstellungen gem. § 75 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG erstreckt sich nicht auf die zeitliche Begrenzung des Vertrags als Bestandteil der Vereinbarung (*BVerwG 12. Juni 2001 - 6 P 11/00 - BVerwGE 114, 308 = AP ATG § 1 Nr. 1, zu II 1 der Gründe*). Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei der Einstellung des Klägers ist unstreitig gewahrt.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Dörner Krasshöfer Gräfl

Gerschermann G. Güner



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

