

---

**Datum:** 31.10.2006  
**Gericht:** Landesarbeitsgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 19. Kammer  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 19 Sa 1119/06  
**ECLI:** ECLI:DE:LAGHAM:2006:1031.19SA1119.06.00

---

**Vorinstanz:** Arbeitsgericht Herford, 1 Ca 131/06  
**Schlagworte:** Befristeter Arbeitsvertrag, Probezeit, Kündigung während der Verlängerung  
**Normen:** § 14 Abs. 2. S. 1; § 15 Abs. 3 TzBfG; § 305 c BGB  
**Leitsätze:**  
Wird in einem befristeten Arbeitsvertrag eine Probezeit mit Kündigungsmöglichkeit vereinbart, die länger ist als die vorgesehene Vertragsdauer, so gilt die Probezeitvereinbarung auch im Verlängerungszeitraum nach § 14 Abs. 2 S. 1 TzBfG.

---

**Tenor:**

1. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Herford vom 24.05.2006 - 1 Ca 131/06 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Berufung zu tragen.
3. Die Revision wird nicht zugelassen.

---

**Tatbestand**

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit einer Probezeitkündigung im Rahmen eines befristeten Arbeitsverhältnisses.

1

2

Die am 18.02.1959 geborene Klägerin stand seit dem 18.08.2005 als Mitarbeiterin für Helfertätigkeiten bei der Beklagten in einem Arbeitsverhältnis. Grundlage des Beschäftigungsverhältnisses war ein befristeter Vertrag vom 15.08.2005. Der im Vertrag vereinbarte Beschäftigungsbeginn 01.09.2005 wurde durch eine Zusatzvereinbarung auf den 18.08.2005 vorgezogen. 3

Im Arbeitsvertrag, auf den wegen der übrigen Einzelheiten auf die Kopien in der Akte Blatt 26 ff. verwiesen wird, heißt es in § 1 Ziffer 3: 4

"3. Die Rechte und Pflichten der Arbeitsvertragsparteien bestimmen sich nach den zwischen dem Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen (iGZ e.V.) und der Tarifgemeinschaft der Mitgliedsgewerkschaften des DGB geschlossenen Tarifverträgen für die Zeitarbeitsbranche – derzeit bestehend aus dem Mantel-, Entgelt-, Entgeltrahmen- und Beschäftigungssicherungstarifvertrag – in ihrer jeweils gültigen Fassung. Dies gilt auch, wenn der Mitarbeiter nicht Mitglied der DGB-Einzelgewerkschaften ist. Die Tarifverträge liegen zur Einsichtnahme in der Niederlassung aus. 5

Soweit der Mitarbeiter nicht tarifgebunden ist, vereinbaren die Parteien, dass die Bestimmungen der vorgenannten Tarifverträge den Abreden dieses Arbeitsvertrages vorgehen. Dies gilt nicht, soweit diese Tarifverträge eine Abweichung ausdrücklich zulassen oder sich aus den Bestimmungen dieses Arbeitsvertrages eine für den Mitarbeiter günstigere Regelung ergibt. Für die Durchführung des Günstigkeitsvergleiches gilt das Tarifvertragsgesetz entsprechend. 6

Sollten die vorbezeichneten Tarifverträge gekündigt werden oder in sonstiger Weise ihre Wirksamkeit verlieren, ohne dass neue Tarifverträge an ihre Stelle treten, bestimmen sich die Rechte und Pflichten der Parteien dieses Arbeitsvertrages jeweils nach den zuletzt zwischen den Tarifvertragsparteien vereinbarten Fassungen." 7

In § 2 heißt es: 8

"1. Das Vertragsverhältnis beginnt am 01.09.2005. 9

2. Das Arbeitsverhältnis wird befristet und endet – ohne dass es einer Kündigung bedarf – am 31.12.2005. 10

3. Für die Befristung liegt folgender sachlicher Grund vor: 11

(im Vertrag nicht ausgefüllt) 12

4. Die ersten sechs Monate des Beschäftigungsverhältnisses gelten als Probezeit. 13

In den ersten vier Wochen der Probezeit kann das Beschäftigungsverhältnis mit einer Frist von zwei Arbeitstagen gekündigt werden. Von der fünften Woche an bis zum Ablauf des zweiten Monats beträgt die Kündigungsfrist eine Woche, vom dritten Monat bis zum sechsten Monat des Beschäftigungsverhältnisses zwei Wochen jeweils zu jedem Termin. 14

Vom siebten Monat des Beschäftigungsverhältnisses an gelten die gesetzlichen Kündigungsfristen. Sämtliche Kündigungsfristen gelten beiderseits. 15

Probezeit und Kündigungsfristen gelten gleichermaßen für befristete Beschäftigungsverhältnisse." 16

17

Unter dem 19.12.2005 vereinbarten die Parteien, "dass der zwischen ihnen und p3xxxxx Service bestehende befristete Arbeitsvertrag vom 15.08.2005 bis zum 23.06.2006 verlängert wird".

Weiter heißt es in der Verlängerungsvereinbarung (Bl. 8 d.A.): 18

"Alle sonstigen Bestandteile des geschlossenen Vertrages bleiben unverändert bestehen." 19

Mit Schreiben vom 24.01.2006, das der Klägerin spätestens am 25.01.2006 zugeing, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis zum 08.02.2006. 20

Mit der bei Gericht am 01.02.2006 eingegangenen Klage hat sich die Klägerin gegen die Kündigung gewandt. Sie hat geltend gemacht, das befristete Arbeitsverhältnis sei nicht ordentlich kündbar, da eine Kündigungsmöglichkeit vor Ablauf der Befristung nicht ausdrücklich und klar vereinbart sei. Die vertragliche Bestimmung über die vereinbarte Probezeit sei auch als überraschende Klausel unwirksam, da in der Überschrift kein Hinweis auf eine Probezeit zu finden sei. Die Probezeitvereinbarung gelte jedenfalls nicht mehr im Rahmen der Vertragsverlängerung bis zum 23.06.2006, der Hinweis im Vertrag reiche zur Vereinbarung nicht aus. 21

Die Klägerin hat beantragt, 22

festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die schriftliche Kündigung der Beklagten vom 24.01.2006 nicht aufgelöst worden ist. 23

Die Beklagte hat beantragt, 24

die Klage abzuweisen. 25

Sie hat die Ansicht vertreten, die Kündigung innerhalb der Probezeit sei möglich und wirksam gewesen. Die vertraglichen Bestimmungen seien nicht zu beanstanden. Dies gelte auch für die Vertragsverlängerung. 26

Mit am 24.05.2006 verkündetem Urteil hat das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es sich im Wesentlichen der Argumentation der Beklagten angeschlossen. Im Arbeitsvertrag sei wirksam eine Probezeit vereinbart worden, so dass auch mit der verkürzten Kündigungsfrist habe gekündigt werden können. Die Vereinbarung einer Probezeit mit der ausdrücklichen weiteren Vereinbarung einer Kündigungsmöglichkeit mit der verkürzten Kündigungsfrist innerhalb der Probezeit genüge den Anforderungen des Teilzeit- und Befristungsgesetzes. Die Vereinbarung sei auch nicht als überraschende Klausel unwirksam. Aus der Überschrift müssten sich nicht alle Unterpunkte der vertraglichen Regelung ergeben. Im Übrigen scheidet eine Inhaltskontrolle aus, da auch global auf einen einschlägigen Tarifvertrag verwiesen werde, der mit der vertraglichen Regelung wörtlich übereinstimmt. Die Unwirksamkeit folge auch nicht aus der Tatsache, dass die Vereinbarung der Probezeit von 6 Monaten länger als die ursprüngliche Befristung des Arbeitsverhältnisses gewesen ist. Gehe die Probezeit über die Vertragsdauer hinaus, so sei dies dahin zu verstehen, dass die längere Probezeit für den Fall einer Vertragsverlängerung gelten soll und ansonsten gegenstandslos ist. Die Probezeit habe auch noch während der Verlängerung des Arbeitsverhältnisses gegolten, wie sich aus der Verlängerungsvereinbarung selbst ergebe. 27

Gegen das ihr am 19.06.2006 zugestellte und wegen seiner weiteren Einzelheiten in Bezug genommene Urteil hat die Klägerin am 05.07.2006 Berufung eingelegt und sie gleichzeitig begründet. 28

Sie hält der angefochtenen Entscheidung entgegen, es sei gerade keine vorzeitige Kündigungsmöglichkeit des befristeten Arbeitsverhältnisses wirksam vereinbart worden. Es sei bereits ein Widerspruch, dass die formularmäßig vereinbarte Probezeit länger sei als die vereinbarte Dauer des Arbeitsverhältnisses. Jedenfalls sei die Probezeit am 31.12.2006 ausgelaufen, so dass eine Kündigung nicht mehr möglich gewesen sei. Die Vereinbarung sei entgegen der Ansicht des Arbeitsgerichts auch überraschend gewesen, da die Klägerin bei Vertragsschluss davon ausgegangen sei, dass eine vorzeitige Kündigung vor Ablauf der Befristung nicht möglich ist.	29
Die Klägerin hat beantragt,	30
das angefochtene Urteil des Arbeitsgerichts Herford aufzuheben und die Beklagte nach den zuletzt gestellten Anträgen in erster Instanz zu verurteilen.	31
Die Beklagte hat beantragt,	32
die Berufung zurückzuweisen.	33
Sie verteidigt das angefochtene Urteil. Die Bewertung des Arbeitsvertrages durch das Arbeitsgericht sei nicht zu beanstanden.	34
Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und die Sitzungsprotokolle verwiesen.	35
<b><u>Entscheidungsgründe</u></b>	36
Die zulässige Berufung ist unbegründet.	37
I	38
Die Berufung ist zulässig. Sie ist gemäß § 64 Abs. 1, Abs. 2 c) ArbGG statthaft. Sie wurde auch form- und fristgerecht eingelegt sowie fristgerecht ordnungsgemäß begründet, §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG, 519, 520 ZPO.	39
II	40
Die Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. Das Arbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Das Arbeitsverhältnis hat aufgrund der Kündigung vom 24.01.2006 innerhalb der sechsmonatigen Probezeit mit der im Vertrag geregelten Kündigungsfrist von zwei Wochen mit Ablauf des 08.02.2006 geendet. Denn die Parteien haben wirksam die vorzeitige Kündigung des befristeten Arbeitsvertrages vereinbart.	41
1. Gemäß § 15 Abs. 3 TzBfG unterliegt ein befristetes Arbeitsverhältnis nur dann der ordentlichen Kündigung, wenn dies einzelvertraglich oder im anwendbaren Tarifvertrag vereinbart ist. Hier haben die Parteien in § 2 Ziffer 4 des Arbeitsvertrages ausdrücklich eine Probezeit bestimmt und gestaffelt nach der Dauer des Arbeitsverhältnisses Kündigungsmöglichkeiten vereinbart. Vom 3. Monat bis zum 6. Monat des Beschäftigungsverhältnisses ist eine Kündigungsfrist von zwei Wochen jeweils zu jedem Termin einzuhalten. Da die Kündigung spätestens am 25.01.2006 zugegangen ist, endete das Arbeitsverhältnis mit der Frist von 2 Wochen, also am 08.02.2006.	42
2. Diese Kündigungsmöglichkeit galt auch nach dem 31.12.2005 aufgrund der Verlängerungsvereinbarung vom 19.12.2005. Dort ist ausdrücklich geregelt, dass alle	43

sonstigen Bestandteile des geschlossenen Vertrages unverändert bestehen bleiben, also auch die Vereinbarung der Probezeit. Da die Parteien hier einen sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrag nach § 14 Abs. 2 TzBfG abgeschlossen haben, ist der Begriff der Verlängerung aus der Vereinbarung vom 19.12.2005 auch gesetzeskonform dahingehend zu verstehen, dass lediglich die einvernehmliche Abänderung des Endtermins gemeint ist. Das bedeutet aber nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, dass der im Zeitpunkt des Abschlusses der Verlängerungsvereinbarung bestehende Vertragsinhalt - abgesehen von der Vertragsdauer nicht geändert werden darf. (vgl. BAG, Urteil vom 18.01.2006 – 7 AZR 178/05 – NZA 2006, 605f; Erf.Komm.-Müller-Glöge, 7. Aufl. 2006, § 14 TzBfG Rdnr. 114). Da im Ursprungsvertrag eine 6-monatige Probezeit vereinbart ist, gilt diese durch das Hinausschieben des Enddatums weiter. Für die Annahme der Klägerin, die Probezeit habe mit Ablauf des 31.12.2005 geendet, findet sich im Vertrag keinerlei Anhaltspunkt. Durch die Verlängerung ist lediglich das Beendigungsdatum herausgeschoben worden, alle übrigen Bedingungen des Vertrages sind gleich geblieben.

3. Wegen der Vereinbarung einer Probezeit mit dort geregelter Kündigungsfrist haben die Parteien auch gemäß § 15 Abs. 3 TzBfG die ordentliche Kündigungsmöglichkeit vereinbart. Nach der gesetzgeberischen Konzeption ist bei befristeten Arbeitsverhältnissen während des Laufs der Befristung die ordentliche Kündigung regelmäßig ausgeschlossen. Daher muss, wie dies in § 15 Abs. 3 TzBfG geregelt ist, das ordentliche Kündigungsrecht einzelvertraglich oder im anwendbaren Tarifvertrag vereinbart sein. Noch zum alten Rechtszustand hat das Bundesarbeitsgericht in diesem Zusammenhang angenommen, dass allein die Vereinbarung einer sechsmonatigen Probezeit regelmäßig auf den Willen der Vertragsparteien schließen lässt, das befristete Arbeitsverhältnis während der Probezeit ordentlich kündigen zu können (vgl. BAG, Urteil vom 04.07.2001 – 2 AZR 88/00 – NJOZ 2002, Seite 596 (597); so auch Erf.Komm.-Müller-Glöge, § 15 TzBfG Rdnr. 15). Hier haben die Parteien, worauf bereits das Arbeitsgericht zutreffend hingewiesen hat, nicht nur die Probezeit vereinbart, sondern auch noch Kündigungsfristen geregelt, so dass auch aus der Empfängersicht der Klägerin nicht zweifelhaft sein konnte, dass innerhalb einer Frist von 6 Monaten eine ordentliche Kündigung möglich sein sollte. 44

4. Die Probezeitvereinbarung mit Kündigungsmöglichkeit nach § 2 Ziffer 4 des Arbeitsvertrages ist auch nicht rechtsunwirksam. 45

a) Die Klägerin rügt zu Unrecht, dass die Klausel gemäß § 305 c Abs. 1 BGB überraschend ist und daher nicht Vertragsinhalt wurde. Nach der genannten Vorschrift werden allgemeine Geschäftsbedingungen, die nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrages, so ungewöhnlich sind, dass der Vertragspartner des Verwenders mit ihnen nicht zu rechnen braucht, nicht Vertragsbestandteil. Dabei kann der ungewöhnliche äußere Zuschnitt der Klausel, ihre Unterbringung an unerwarteter Stelle die Bestimmung zu einer ungewöhnlichen und damit überraschenden Klausel machen (vgl. BAG, Urteil vom 31.08.2005 – 5 AZR 545/04 – AP ArbZG § 6 Nr. 8; zum alten Recht BAG Urteil vom 29.11.1995 – 5 AZR 447/94, AP AGB-Gesetz § 3 Nr. 1; Palandt-Heinrichs, 65. Aufl. 2006, § 305c BGB Rdnr. 4). Das Verbot überraschender Klauseln in § 305 c Abs. 1 BGB hat zwei Tatbestandsvoraussetzungen. Zum einen muss es sich um eine ungewöhnliche Klausel handeln, zum anderen um eine Klausel, mit der andere Teil vernünftigerweise nicht zu rechnen brauchte (vgl. Lapp in: jurisPK-BGB, 3. Aufl. 2006, § 305c BGB Rdnr. 17) 46

b) Zwischen den Parteien steht nicht im Streit, dass hier ein Formularvertrag i.S.d. des § 305 BGB abgeschlossen wurde. Mit dem Arbeitsgericht geht die Kammer jedoch davon aus, dass nach § 305 c BGB in der Überschrift nicht sämtliche Unterpunkte einer vertraglichen 47

Regelung erwähnt werden müssen. Mit der Vereinbarung der Probezeit und der damit möglichen Abkürzung der ordentlichen Kündigungsfrist wird eine Regelung zur Vertragsdauer und zur Kündigung geschaffen, wie dies korrekt auch in der Überschrift zum Ausdruck kommt. Daher konnte die Klägerin insbesondere aus der Überschrift, in der das Wort Kündigung ausdrücklich aufgenommen ist, leicht die vorzeitige Beendigungsmöglichkeit beider Parteien erkennen. Daher ist die Klausel schon nicht ungewöhnlich.

c) Die Regelung ist auch nicht deswegen überraschend, weil die Klägerin in einem nur zunächst für vier Monate befristeten Arbeitsverhältnis nicht mit einer vorzeitigen Kündigungsmöglichkeit und einer Probezeit rechnen musste. Mit der Probezeit sollen nämlich beide Arbeitsvertragsparteien überprüfen können, ob die Leistungsfähigkeit des Arbeitnehmers bzw. die Arbeitsbedingungen den jeweiligen Vorstellungen entsprechen, um sich beim Fehlschlagen der Erwartungen rasch voneinander trennen zu können (vgl. dazu BAG, Urteil vom 04.07.2001 – 2 AZR 88/00 – NJOZ, 2002, 596, 598). Deswegen musste auch die Klägerin davon ausgehen, dass das beklagte Arbeitnehmerüberlassungsunternehmen keine Helferin für vier Monate einstellen würde, ohne dass zunächst ihre Eignung beobachtet würde. In diesem Zusammenhang sieht es die Kammer auch nicht als widersprüchlich an, dass nur ein befristetes Arbeitsverhältnis für vier Monate geschlossen worden ist, die Probezeit jedoch mit sechs Monaten vereinbart ist. Dies folgt schon aus § 14 Abs. 2 TzBfG, wonach das sachgrundlos befristete Arbeitsverhältnis bis auf zwei Jahre verlängert werden kann. 48

d) Selbst wenn man mit der Klägerin annähme, § 2 Ziffer 4 des Arbeitsvertrages wäre nicht Vertragsinhalt geworden, so wäre dennoch innerhalb vereinbarter Probezeit fristgerecht gekündigt worden. Denn in § 1 Ziffer 2 des Arbeitsvertrages ist ausdrücklich geregelt, dass sich die Rechte und Pflichten der Arbeitsvertragsparteien nach den zwischen dem Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen und der Tarifgemeinschaft der Mitgliedsgewerkschaften des DGB geschlossenen Tarifverträge für die Zeitarbeitsbranche in ihrer jeweils gültigen Fassung auch dann gelten, wenn auf Arbeitnehmerseite keine Tarifbindung vorliegt. Im MTV-Zeitarbeit der EGZ vom 25.09.2003 ist nämlich eine nahezu gleichlautende Regelung wie in § 2 Ziffer 4 des Arbeitsvertrages enthalten. Nach § 15 Abs. 3 TzBfG kann die ordentliche Kündigung auch im anwendbaren Tarifvertrag vereinbart sein, wie dies hier der Fall ist. Eine Inhaltskontrolle des Tarifvertrages findet gemäß § 310 Abs. 4 BGB nicht statt. 49

III 50

Die Berufung der Beklagten war somit mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen. 51

IV 52

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 72 Abs. 2 ArbGG nicht vorliegen. Der Rechtssache kommt keine grundsätzliche Bedeutung zu. Auch weicht die Entscheidung nicht von höchstrichterlicher oder landesarbeitsgerichtlicher Rechtsprechung ab. 53

Gerretz	Möllers	Kretzschmar	54
---------	---------	-------------	----

/Gr. 55

