

**4 Sa 673/07**  
8 Ca 1759/07 A  
(Nürnberg)



## LANDESARBEITSGERICHT NÜRNBERG

IM NAMEN DES VOLKES

# URTEIL

in dem Rechtsstreit

**A...**

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte: ...

**g e g e n**

**Firma B... GmbH,**

- Beklagte und Berufungsbeklagte-

Prozessbevollmächtigte: ...

**wegen Kündigung u.a.**

Die 4. Kammer des Landesarbeitsgerichts Nürnberg hat durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Nürnberg **R o t h** und die ehrenamtlichen Richter Oberst und Wagner aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19. März 2008

### **für Recht erkannt:**

1. Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts Nürnberg, Gerichtstag Ansbach, vom 14.08.2007, Az.: 8 Ca 1759/07 A, wird auf Kosten des Berufungsführers zurückgewiesen.
2. Die Revision wird zugelassen.

### **Tatbestand:**

Die Parteien streiten in der Berufungsinstanz noch über den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses über den 18.06.2007 hinaus und die Verpflichtung der Beklagten zur tatsächlichen Weiterbeschäftigung des Klägers.

Der am 13.02.1950 geborene, schwerbehinderte Kläger war bei der Beklagten auf der Grundlage des schriftlichen Arbeitsvertrages vom 19.06.2006 (Kopie Bl. 30-32 d.A.) ab diesem Tag als „Fachkraft in der Pflege“ gegen ein Bruttomonatsentgelt in Höhe von EUR 3.177,96 beschäftigt.

In § 1 Abs. 2 Satz 1 trafen die Parteien folgende Vereinbarung: „ Das Arbeitsverhältnis wird für die Dauer von sechs Monaten zur Probe abgeschlossen und endet mit der Probezeit, sofern es nicht zuvor verlängert wird“.

Mit schriftlichem Zusatzvertrag vom 28.11.2006 (Kopie Bl. 38 d.A.) vereinbarten die Parteien, dass die Probezeit um ein halbes Jahr verlängert wird und am 18.06.2007 endet. Die übrigen Vertragsbedingungen sollten unverändert fortbestehen.

Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis des Klägers mit Schreiben vom 27.02.2007 (Kopie Bl. 40 d.A.) ordentlich zum 31.03.2007.

Hiergegen hat der Kläger mit dem beim Arbeitsgerichts Nürnberg am 09.03.2007 eingegangenen Schriftsatz seines Prozessbevollmächtigten vom 08.03.2007 Kündigungsschutzklage erhoben, den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses über den 31.03.2007 geltend gemacht und seine tatsächliche Weiterbeschäftigung sowie die Erteilung eines Arbeitszeugnisses begehrt.

Mit klageerweiterndem Schriftsatz vom 08.06.2007, beim Arbeitsgericht Nürnberg eingegangen am 11.06.2007, hat der Kläger zudem die Feststellung begehrt, dass das Arbeitsverhältnis nicht aufgrund der Befristung zum 18.06.2007 beendet wird.

Wegen der Anträge der Parteien und ihres näheren Vorbringens im erstinstanzlichen Verfahren wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen.

Das Arbeitsgericht Nürnberg hat mit Endurteil vom 14.08.2007 festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung vom 27.02.2007 zum 31.03.2007 beendet worden ist sondern erst aufgrund der Befristung zum 18.06.2007 geendet hat. Es hat des Weiteren die Beklagte zur Erteilung eines qualifizierten Arbeitszeugnisses verurteilt und im Übrigen die Klage abgewiesen.

Gegen das den Prozessbevollmächtigten des Klägers am 14.09.2007 zugestellte Urteil haben diese mit Telefax vom 15.10.2007 (= Montag) Berufung eingelegt und sie mit weiterem Telefax vom 13.11.2007 begründet.

Die Beklagte ihrerseits hat mit Schriftsatz ihrer Prozessbevollmächtigten vom 15.02.2008 (Abschrift Bl. 145, 146 d.A.) hilfsweise und vorsorglich die Anfechtung des Arbeitsvertrages erklärt und sie damit begründet, der Kläger habe bei der Einstellung ein gegen ihn laufendes Strafverfahren wegen fahrlässiger Tötung verschwiegen.

Der Kläger hat mit klageerweiterndem Schriftsatz seiner Prozessbevollmächtigten vom 10.03.2008 die Feststellung begehrt, dass das Arbeitsverhältnis durch die Anfechtung der Beklagten nicht rechtswirksam beendet worden ist.

Der Kläger meint, die Parteien hätten keine wirksame Befristung zum 18.06.2007 vereinbart, denn § 14 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 TzBfG gestatte nur die Verlängerung eines zuvor gemäß § 14 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1 TzBfG sachgrundlos befristeten Arbeitsverhältnisses. Im vorliegenden Fall hätten die Parteien jedoch eine Befristungsvereinbarung mit dem sachlichen Grund der Erprobung gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 Ziffer 5 TzBfG getroffen und auch in dem Zusatzvertrag auf diesen Sachgrund abgestellt. Ein ausreichender Grund für die Verlängerung der Probezeit als solche und eine Gesamtdauer der Probezeit von einem Jahr liege nicht vor. Durch die Vereinbarungen im Zusatzvertrag, dass das Gehalt unverändert bleibe, werde der ursprüngliche Arbeitsvertrag inhaltlich abgeändert, da zusätzliche Vergütungsbestandteile, die erst nach Ablauf der ursprünglichen Probezeit zugesagt worden sind, nunmehr zu einem späteren Zeitpunkt geschuldet würden. Insoweit erweist sich die zweite Befristungsvereinbarung weder gemäß § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG als rechtswirksam noch nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Ziffer 5 TzBfG.

Die Anfechtungserklärung der Beklagten gehe ins Leere, da der Kläger bei seiner Einstellung nicht ungefragt auf ein laufendes Strafverfahren hätte hinweisen müssen.

Der Kläger und Berufungskläger beantragt:

- I. In Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 14.08.2007, Az: 8 Ca 1759/07 A, wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis nicht auf Grund einer Befristung zum 18.06.2007 beendet ist, sondern als unbefristetes Arbeitsverhältnis über diesen Zeitpunkt hinaus fortbesteht.

- II. In Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 14.08.2007, Az: 8 Ca 1759/07 A, wird die Beklagte verurteilt, den Kläger für den Fall des Obsiegens mit dem Feststellungsantrag zu Ziffer I zu unveränderten Arbeitsbedingungen als Pfleger gemäß dem Arbeitsvertrag der Parteien vom 19.06.2006 bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung über den Feststellungsantrag weiterzubeschäftigen.
- III. Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.
- IV. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien weder durch die Anfechtung der Beklagten vom 18.02.2008 noch auf Grund anderer Beendigungsstatbestände beendet worden ist, sondern zu unveränderten Bedingungen fortbesteht.

Die Beklagte und Berufungsbeklagte beantragt,

die Berufung kostenpflichtig zurückzuweisen.

Zur Begründung trägt sie vor, der Verlängerungsvertrag sei gemäß § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG wirksam, den Anknüpfungspunkt für einen solchen Vertrag könne auch eine zuvor vereinbarte Befristung mit sachlichem Grund sein. Der mit der Verlängerungsmöglichkeit verfolgte gesetzgeberische Zweck der erleichterten Einstellung von Arbeitnehmern werde auch bei dieser Fallkonstellation erreicht. Insoweit könne innerhalb des Gesamtzeitrahmens von zwei Jahren auch eine Sachbefristung integriert sein. Die getroffene Zusatzvereinbarung lasse sämtliche übrigen Vertragsbedingungen unberührt und sei deshalb als Verlängerungsvertrag wirksam.

Da sie erst am 19.02.2007 durch den Bescheid des Landratsamtes vom 15.02.2007 davon in Kenntnis gesetzt worden sei, dass gegen den Kläger ein Strafverfahren wegen fahrlässiger Tötung geführt werde, könne sie das Vertragsverhältnis noch fristgerecht durch die Anfechtung beenden.

Hinsichtlich weiterer Einzelheiten wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze im Berufungsverfahren verwiesen.

Im Verhandlungstermin vom 19.03.2008 hat der Prozessbevollmächtigte der Beklagten im Hinblick auf die Wirkung der Anfechtung ex-nunc nochmals ausdrücklich auf den vorsorglichen Charakter des Ausspruchs der Anfechtung hingewiesen.

Von den Parteien ist unstreitig gestellt worden, dass zwischen ihnen vor Abschluss des ersten befristeten Arbeitsvertrages zu keinem Zeitpunkt ein Arbeitsverhältnis bestanden hat.

Von einer weitergehenden Darstellung des Tatbestandes wird gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG abgesehen.

## Entscheidungsgründe:

### I.

Die Berufung ist zulässig.

Sie ist statthaft, § 64 Abs. 1, Abs. 2 c ArbGG, und auch in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt und begründet worden, §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG, 519, 520 ZPO.

### II.

Die Berufung ist sachlich nicht begründet.

Das Erstgericht hat mit zutreffender Begründung festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nur bis zum 18.06.2007 fortbestand hat, da es zu diesem Termin wirksam befristet worden ist. Aufgrund der wirksamen Beendigung des Vertragsverhältnisses ist die Beklagte nicht verpflichtet, den Kläger über den 18.06.2007 hinaus tatsächlich aus Fachkraft in der Pflege zu beschäftigen.

1. Mit dem Zusatzvertrag vom 28.11.2006 haben die Parteien die bisherige Laufzeit des Vertragsverhältnisses, die gemäß § 1 Abs. 2 Satz des Vertrages vom 19.06.2006 zum 18.12.2006 geendet hätte, um ein halbes Jahr verlängert.

In diesem Sinne ist vom Erstgericht Absatz 1 des Zusatzvertrages zutreffend gemäß der §§ 133, 157 BGB ausgelegt worden.

Zwar ist in der Vertragsklausel nur von einer Verlängerung der Probezeit die Rede, jedoch knüpft die Ausgangsregelung in § 1 Abs. 2 Satz 1 des Vertrages den Bestand des Vertragsverhältnisses zunächst an die Dauer der vereinbarten Probezeit. Diese Verknüpfung haben die Parteien in dem Zusatzvertrag nicht aufgehoben, denn sie haben vollumfänglich auf den Inhalt des bisherigen Vertrages verwiesen. Mit der Neuregelung der Dauer der Probezeit haben sie damit gleichzeitig den Bestand des Vertragsverhältnisses bis zum Ablauf der verlängerten Probezeit begrenzt.

Dies sollte nach dem Sachvortrag der Beklagten im Schriftsatz vom 31.05.2007 (Bl. 69, 70 d.A.) zwischen den Parteien bei Abschluss der Zusatzvereinbarung ausdrücklich so besprochen worden sein. So hat diese Vertragsklausel auch das Erstgericht ausgelegt, was rechtlich nicht zu beanstanden ist.

Der Berufungsführer selbst wendet sich in der Berufungsinstanz nicht mehr gegen diese rechtliche Einordnung des Zusatzvertrages; vielmehr geht er selbst in der Berufungsbegründung von einer „zweiten Befristungsvereinbarung“ aus.

2. Die in dem Zusatzvertrag vorgenommene Verlängerung des ursprünglich bis 18.12.2006 befristeten Arbeitsverhältnisses ist rechtswirksam, weshalb das Vertragsverhältnis der Parteien zum 18.06.2007 endete.

- a) Die Befristungsvereinbarung in dem Zusatzvertrag erfüllte die gesetzliche Schriftform des § 14 Abs. 4 TzBfG.
- b) Es kann dahingestellt bleiben, ob der Erprobungszweck die Verlängerung des Vertragsverhältnisses um sechs Monate gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 Ziffer 5 TzBfG rechtfertigen könnte, wofür sehr wenig spricht.

Der Arbeitgeber kann sich nämlich selbst dann auf das Vorliegen eines Verlängerungsvertrages i.S.d. § 14 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 TzBfG stützen, wenn in dem Verlängerungsvertrag ein sachlicher Grund angegeben wird. Da das Schriftformerfordernis des § 14 Abs. 4 TzBfG nicht für den der Befristung zugrunde liegenden sachlichen Grund gilt (vgl. BAG vom 23.06.2004 – 7 AZR 636/03 – NZA 2004, 1333) kann die Wirksamkeit selbst dann auf § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG gestützt werden, wenn in dem Vertrag ein Sachgrund für die Befristung genannt ist, solange nur bei Vertragsschluss die Voraussetzungen des § 14 Abs. 2 TzBfG objektiv vorgelegen haben (so Gräfl in Arnold/Gräfl u.a., Teilzeit- und Befristungsgesetz, 2. Aufl., § 14 Rz. 241).

- c) Die Voraussetzungen für eine Verlängerung des befristeten Vertragsverhältnisses gemäß § 14 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 TzBfG haben bei Abschluss des Vertrages objektiv vorgelegen.

Zwischen den Parteien hat vor Abschluss des Vertrages vom 19.06.2006 noch kein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden, so dass eine Befristung nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG zulässig ist, § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG.

Die Neueinstellung des Klägers erfolgte ab 19.06.2006 zunächst für die Dauer von sechs Monaten.

Während der Laufzeit dieses befristeten Vertragsverhältnisses haben die Parteien mit dem Zusatzvertrag vom 28.11.2006 die Verlängerung des Vertragsverhältnisses um ein halbes Jahr vereinbart.

In dem Verlängerungsvertrag haben die Parteien auch keine weitergehende Regelung hinsichtlich der Arbeitsvertragsbedingungen getroffen. Dies haben sie durch die Regelungen in den Absätzen 2 – 4 des Zusatzvertrages nochmals ausdrücklich betont. Insofern wollten sie der Rechtsprechung des 7. Senats des Bundesarbeitsgerichts Rechnung tragen (vgl. Urteil vom 18.01.2006 – 7 AZR 178/05 – NZA 2006, 605; vom 23.08.2006 - 7 AZR 12/06 – NZA 2007, 204). Hieran ändert nichts, wenn in dem ursprünglichen Arbeitsvertrag vereinbarte Leistungen, die erst bei Begründung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses einsetzen sollen, damit zeitlich hinausgeschoben werden. Auch hinsichtlich dieser Vertragsklausel bleibt der ursprüngliche Vertrag unverändert und es wirkt sich nur die Existenz eines befristeten Verlängerungsvertrages vertragsrechtlich aus.

- d) Der Abschluss eines Verlängerungsvertrages bis zur Gesamtdauer von zwei Jahren ist gemäß § 14 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 TzBfG auch dann möglich, wenn es sich bei dem ersten befristeten Arbeitsvertrag um einen solchen mit sachlichem Grund gemäß § 14 Abs. 1 TzBfG gehandelt hat.

Die Zulassung sachgrundloser Befristungen über die Gesamtdauer von sechs Monaten hinaus (Wartefrist des § 1 Abs. 1 KSchG) durch § 1 BeschFG und die Nachfolgeregelung in § 14 Abs. 2 TzBfG dient vorrangig den vom Gesetzgeber mit diesen gesetzlichen Regelungen verfolgten arbeitsmarktpolitischen Zwecken. Damit soll die Neueinstellung bzw. Weiterbeschäftigung sonst arbeitsloser Arbeitnehmer bei (noch) nicht prognostizierbarer Dauerbeschäftigung ermöglicht und gefördert werden.

Dieser gesetzgeberische Zweck wird auch dann erreicht, wenn im Anschluss an eine Sachbefristung zunächst ein weiterer befristeter Arbeitsvertrag bis zu einer zulässigen Gesamtdauer aller befristeten Verträge von zwei Jahren abgeschlossen wird. Bei noch nicht gewollter dauerhafter Bindung des Arbeitgebers wird durch die Möglichkeit der sachgrundlosen Befristung auch bei dieser Fallkonstellation die Wahrscheinlichkeit erhöht, dass der neu eingestellte Mitarbeiter zumindest zeitweise weiterbeschäftigt wird ohne erneut in die Arbeitslosigkeit entlassen zu werden. Insoweit kann an der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Vorgängerregelung des § 1 Abs. 1 BeschFG (vgl. Urteile vom 04.12.2007 – 7 AZR 545/01 – AP Nr. 17 zu § 1 BeschFG 1996; vom 05.06.2002 – 7 AZR 241/01 – AP Nr. 13 zu § 1 BeschFG 1996; vom 24.01.2001 – 7 AZR 686/00 – AP Nr. 11 zu § 1 BeschFG 1996) angeknüpft werden.

Dies wird auch von der wohl herrschenden Ansicht in der Literatur vertreten (vgl. Dörner, Der befristete Arbeitsvertrag, Rz. 570 ff.; ErfK/Müller-Glöge, 6. Aufl., § 4 TzBfG Rz. 124; KR-Lipke, 8. Aufl., § 14 TzBfG Rz. 294 a; Arnold/Gräfl u.a., Teilzeit- und Befristungsgesetz, 2. Aufl., Rz. 241, 252; Lauks/Schlachter, TzBfG, § 14 Rz. 92).

Es genügt für die Wirksamkeit der Befristung, wenn objektiv die Voraussetzungen des § 14 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 TzBfG vorgelegen haben und es gereicht dem Arbeitgeber nicht zu seinem Nachteil, wenn er in dem ersten befristeten Arbeitsvertrag oder in dem Verlängerungsvertrag einen (an sich überflüssigen) Sachgrund angibt. Unabhängig ob eine solcher Sachgrund gegeben ist oder nicht, steht dem Arbeitgeber die Möglichkeit offen, bei einer gegebenen Neueinstellung eines Mitarbeiters bis zur Gesamtdauer von zwei Jahren auch ohne Vorliegen eines Sachgrundes einen Mitarbeiter befristet zu beschäftigen.

Wollte man die Möglichkeit des Abschlusses eines Verlängerungsvertrages nach vorheriger Befristung mit Sachgrund unterbinden, liefe der Mitarbeiter ansonsten Gefahr, statt einen unbefristeten Arbeitsvertrag zu erhalten wieder arbeitslos zu werden. Dies wollte der Gesetzgeber gerade vermeiden.

Mit der Aufnahme eines Sachgrundes in einem vorangegangenen befristeten Arbeitsvertrag wollten die Parteien in der Regel die Möglichkeit einer sachgrundlosen befristeten Weiterbeschäftigung nicht abbedingen (vgl. hierzu BAG vom 05.06.2002, a.a.O., zur Vorgängerregelung des § 1 Abs. 1 BeschFG).

3. Wegen der wirksamen Befristung des Arbeitsverhältnisses zum 18.06.2007 braucht auf die mit Schreiben vom 15.02.2008 nur hilfsweise und vorsorglich ausgesprochene Anfechtung des Arbeitsvertrages zum 19.06.2006 nicht eingegangen zu werden.

Aufgrund der im Recht des Arbeitsverhältnisses geltenden Wirkung der Anfechtung ex-nunc (vgl. BAG vom 20.05.1999 – 2 AZR 320/98 – NZA 1999, 975) sollte die Anfechtung nur für den Fall erklärt werden, dass das Arbeitsverhältnis nicht bereits vor dem 15.02.2008 aufgrund der im Streit befindlichen Befristung rechtswirksam beendet worden ist. Dies ist im Verhandlungstermin vom 19.03.2008 erörtert und von dem Beklagtenvertreter nochmals klargestellt worden.

4. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, den Kläger über den 18.06.2006 hinaus tatsächlich weiter zu beschäftigen.  
Wegen der wirksamen Beendigung des Vertragsverhältnisses zum 18.06.2006 enden die beidseitigen Rechte und Verpflichtungen aus dem bestandenen Arbeitsverhältnis und damit auch der Anspruch des Klägers auf tatsächliche Beschäftigung.  
Ein Schuldverhältnis nur für die Dauer des Bestandsstreits ist zwischen den Parteien weder gesetzlich noch kollektiv- oder einzelvertraglich zustande gekommen.

### III.

1. Der Kläger hat die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels zu tragen, § 97 Abs. 1 ZPO.
2. Die Revision ist gemäß § 72 Abs. 2 Ziffer 1 ArbGG zuzulassen, da der hier entscheidungserheblichen Rechtsfrage der Zulässigkeit eines Verlängerungsvertrages gem. § 14 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 TzBfG nach einer vorausgegangen Befristung mit sachlichem Grund grundsätzliche Bedeutung beigemessen wird.



### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil kann von dem Kläger Revision eingelegt werden.

Die Revision muss innerhalb einer Notfrist von einem Monat schriftlich beim Bundesarbeitsgericht, Hugo-Preuß-Platz 1, 99084 Erfurt (Telefax-Nr. 0361/2636 - 20 00) eingelegt und in gleicher Weise innerhalb von zwei Monaten begründet werden. Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils.

Die Revisions- und die Revisionsbegründungsschrift müssen von einem bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

**Roth**, Vorsitzender Richter am Landesarbeitsgericht  
**Oberst**, Ehrenamtlicher Richter  
**Wagner**, Ehrenamtlicher Richter

Verkündet am 19. März 2008