

## **Wartezeit des § 1 I KSchG – Probezeitkündigung**

KSchG § 1 I; NWPersVG §§ 72 a, 66

1.

**Auf die Wartezeit nach § 1 I KSchG sind Zeiten eines früheren Arbeitsverhältnisses mit demselben Arbeitgeber anzurechnen, wenn das neue Arbeitsverhältnis in einem engen sachlichen Zusammenhang mit dem früheren Arbeitsverhältnis steht; dabei kommt es insbesondere auf Anlass und Dauer der Unterbrechung sowie auf die Art der Weiterbeschäftigung an.**

2.

**Mit einer bestimmten Dauer der Unterbrechung allein kann ein enger sachlicher Zusammenhang mit dem früheren Arbeitsverhältnis in der Regel nicht verneint werden; je länger die zeitliche Unterbrechung währt, umso gewichtiger müssen die für einen sachlichen Zusammenhang sprechenden Umstände sein (Bestätigung und Fortführung der Rechtsprechung u. a. in BAG, AP Nr. 2 und NZA 1990, 221 = AP Nr. 7 zu § 1 KSchG 1969 Wartezeit)**

BAG, Urt. v. 20.08.1998 – 2 AZR 83/98 (Vorinstanzen: LAG Hamm, Urt. v. 27.10.1997 – 5 Sa 2360/96)

### **Zum Sachverhalt:**

Der Kl., der 1985 das Fachhochschuldiplom in Betriebswirtschaftslehre erworben und in den Jahren 1991 und 1994 die Staatsprüfung für das Lehramt an berufsbildenden Schulen bestanden hat, wurde vom bekl. Land – vertreten durch die Bezirksregierung Detmold – aufgrund Arbeitsvertrages vom 09.09.1994 als Lehrer in Vertretung für einen erkrankten Kollegen befristet vom 12.09.1994 bis 31.01.1995 an den Kaufmännischen Schulen der Stadt G. unter Einreihung in VergGr. II a BAT eingestellt. Dieser Arbeitsvertrag wurde auf Anstellungsvertrag vom 06.02.1995 bis 31.03.1995 zu gleichbleibenden Bedingungen verlängert. Wegen des Erziehungsurlaubs einer Kollegen wurde der Kl. erneut befristet für die Dauer vom 24.04.1995 bis 03.07.1995 mit Arbeitsvertrag vom 03.04.1995 unter Einreihung in VergGr. III BAT eingestellt, wobei auf Seiten des bekl. Landes wiederum ein Vertreter der Bezirksregierung Detmold handelte. Er wurde mit einer wöchentlichen Dienstverpflichtung von zwölf Stunden am H.-Gymnasium in B. eingesetzt und unterrichtete

...2

überwiegend in der Sekundarstufe I die Fächer Wirtschaftswissenschaften sowie Politik. Die Sommerferien dauerten in Nordrhein-Westfalen 1995 vom 13.07. bis 28.08. des Jahres. Vom 04.07.1995 bis 10.07.1995 fand im H.-Gymnasium lediglich klassenübergreifender Projekt-, d. h. kein Fachunterricht statt.

Seit 28.08.1995 schließlich wurde der Kl. unbefristet in den Beruflichen Schulen für Wirtschaft und Verwaltung in S. gegen eine monatliche Bruttovergütung von 6.163,10 DM beschäftigt, was ihm aufgrund einer früheren Bewerbung und Teilnahme am Auswahlverfahren mit Schreiben der Bezirksregierung Arnsberg vom 21.04.1995 in Aussicht gestellt worden war. Nach § 3 des insoweit geschlossenen Anstellungsvertrages vom 08.09.1995 galten die ersten sechs Monate der Beschäftigung als Probezeit. Bis zum Ende des sechsten Monats seit Beginn des Arbeitsverhältnisses betrug die Kündigungsfrist zwei Wochen zum Monatsabschluss (§ 53 I BATI). Der Kl. wurde neuerlich mit den Fächern Wirtschaft und Politik – nunmehr hingegen mit der vollen Pflichtstundenzahl – betraut und im VergGR II a BAT eingruppiert. Er unterrichtete vor allem in der Sekundarstufe II. Mit Schreiben vom 10.10.1995 wurde der Beginn sowohl seiner Beschäftigungszeit nach § 19 BAT als auch seine Dienstzeit gemäß § 20 BAT auf den 29.11.1994 festgelegt.

Nachdem der Schulleiter am 31.10.1995 eine Unterrichtsstunde des Kl. im Fach Politik besucht und einen Leistungsbericht gefertigt hatte, nahm der LRSD Dr. M. am 28.11.1995 eine sogenannte schulfachliche Überprüfung vor. Er befand, die Leistungen des Kl. entsprächen nicht den Anforderungen und stellte ihm einen weiteren Unterrichtsbesuch für den 23.01.1996 in Aussicht. Er wies den Kl. darauf hin, seine Entlassung aus dem Dienst drohe, wenn er bestimmte im Einzelnen bezeichnete Mängel nicht behebe. Die aufgrund der zweiten schulfachlichen Überprüfung vom 23.01.1996 erstellte Beurteilung vom 25.01.1996 schloss mit dem Ergebnis, der Kl. habe sich während der Probezeit nicht bewährt. Mit Schreiben vom 30.01.1996 hörte das bekl. Land den bei der Bezirksregierung Arnsberg gebildeten Personalrat gemäß §§ 75 Nr. 6, 72 a NWPersVG zu der Entlassung des Kl. aus dem Angestelltenverhältnis während der Probezeit zum 29.02.1996 an. Letzterer teilte unter dem 28.02.1996 mit, er gebe keine Stellungnahme ab. Mit Schreiben vom 12.02.1996 – dem Kl. zugegangen am Folgetag – kündigte das beklagte Land das Arbeitsverhältnis zum 29.02.1996. Der Kl. hat mit seiner Klage zunächst die fehlerhafte Beteiligung des Personalrats gerügt, dieser sei nur pauschal, d. h. ohne Tatsachengrundlage zur angeblich fehlenden Bewährung während der Probezeit, unterrichtet worden. Weiter hat er die Auffassung vertreten, die Entlassung sozialwidrig i. S. von § 1 II KSchG. Der allgemeine

...3

Kündigungsschutz finde Anwendung, da zumindest die Vertragsdauer vom 24.04.1995 bis 03.07.1995 wegen sachlichen Zusammenhang mit dem letzten unbefristeten Arbeitsverhältnis seit 28.08.1995 zu berücksichtigen und folglich die Wartezeit des § 1 I KSchG verstrichen sei. Der Kl. hat – soweit für die Revisionsinstanz von Belang – beantragt,

1. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch schriftliche Kündigung des Bekl. vom 12.02.1996 zum 29.02.1996 nicht aufgelöst wird,
2. für den Fall des Obsiegens den Bekl. zu verurteilen, ihm den Kl. zu den bisherigen Arbeitsbedingungen als Lehrer im Angestelltenverhältnis – auf der Grundlage des Arbeitsvertrages vom 08.09.1995 – weiter zu beschäftigen.

Das bekl. Land hat zu seinem Klageabweisungsantrag vorgetragen, die Personalratsanhörung laut Anhörungsschreiben vom 30.01.1996 unter Mitteilung der mangelnden Erprobung entsprechend den gesetzlichen Erfordernissen. Ferner sei die Kündigung nicht auf ihre Sozialwidrigkeit hin zu überprüfen, weil das Arbeitsverhältnis bei ihrem Zugang noch kein halbes Jahr bestanden habe. Jedenfalls aber sei die Kündigung – sollte die Wartefrist schon abgelaufen gewesen sein – sozial gerechtfertigt, weil der Kl. als Lehrer ungeeignet sei.

Das ArbG hat die Klage abgewiesen; auf die Berufung des Kl. hin hat das LAG festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung des bekl. Landes vom 12.02.1996 nicht aufgelöst worden ist, darüber hinaus hat er das Land zur Weiterbeschäftigung verurteilt.

Mit seiner vom BerGer. zugelassenen Revision erstrebt das Land erfolgreich die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

#### **Aus den Gründen:**

Die Revision des bekl. Landes ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

I.

Das BerGer. hat seine Entscheidung im wesentlichen wie folgt begründet: Die Kündigung sei sozialwidrig i. S. von § 1 II KSchG, denn die Wartezeit des § 1 I KSchG sei bereits verstrichen, weil zwischen den beiden letzten aufgrund der Arbeitsverträge vom 03.04.1995 und 08.09.1995 in demselben Verwaltungszweig der Schulverwaltung des bekl. Landes begründeten Arbeitsverhältnisse während der Zeit vom 24.04.1995 bis 03.07.1995 und seit

28.08.1995 ein enger sachlicher Zusammenhang bestehe. Wenngleich der Kl. in zwei verschiedenen Schulformen und unterschiedlichen Sekundarstufen, mit abweichenden Stundenzahlen und anderen Eingruppierungen unterrichtet habe, sei das verbindende und entscheidende Element – der Unterricht in denselben Fächern (Wirtschaftswissenschaften bzw. Wirtschaft und Politik) – unverändert geblieben. Ungeachtet der Frage, ob die dem Kl. zur Last gelegten Leistungsmängel eher personen- oder aber verhaltensbedingt, d. h. steuerbar seien, bedürfe der Ausspruch einer Kündigung einer vorherigen Abmahnung. Wenn eine solche auch am 28.11.1995 durch Herrn Dr. M erteilt worden sei, entspreche sie doch nicht den Voraussetzungen des § 74 NwPersVG, da dem Personalrat zuvor keine Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt worden sei. Ferner verstoße die Entlassung gegen § 71 a I NwPersVG, da der Personalrat seine Zustimmung zu ihr nicht erteilt habe; der Kl. habe sich nämlich bei Kündigungsausspruch nicht mehr in der Probezeit i. S. von § 72 a II NwPersVG befunden.

## II.

Soweit das LAG angenommen hat, die Wartezeit des § 1 I KSchG sei erfüllt, vermag sich der Senat der entsprechenden Würdigung des LAG nicht anzuschließen, so dass dahingestellt bleiben kann, ob die Kündigung gem. §§ 72 a I, 66 I NwPersVG der vorherigen Zustimmung des Personalrats bedürft hätte und ob ihr die fehlende Anhörung des Personalrats zu der Abmahnung vom 28.11.1995 entgegensteht. Die Revision rügt zu Recht eine Verletzung des § 1 I KSchG. Die Dauer des vorletzten Arbeitsverhältnisses vom 24.04.1995 bis 03.07.1995, während derer der Kl. am H.-Gymnasium in B. unterrichtete, ist auf die Wartezeit des § 1 I KSchG nicht anzurechnen. Ein zeitlicher und sachlicher Zusammenhang zu dem angefochtenen Arbeitsverhältnis kann nach der rechtlichen Unterbrechung vom 04.07.1995 bis 27.08.1995 nicht bejaht werden.

## 1.

Zwar sieht die in Rede stehende Gesetzesregelung seit ihrer Änderung durch das Erste Arbeitsrechtsbereinigungsgesetz vom 14.08.1996 (BGB. I, 1106) vor, dass das Arbeitsverhältnis in demselben Betrieb oder Unternehmen ohne Unterbrechung länger als sechs Monate bestanden haben muss. Sie knüpft den allgemeinen Kündigungsschutz mithin nicht an die tatsächliche Beschäftigung, sondern allein an den rechtlichen Bestand des Arbeitsverhältnisses. Die Wendung „ohne Unterbrechung“ ist indessen nicht ausschließlich anhand ihres Wortlauts auszulegen, der nahe legt, dass jede rechtliche Unterbrechung zur Beendigung der Wartefrist führt. Vielmehr sind ihr Zweck und ihre Bedeutung in anderen

Gesetzen bei der Interpretation heranzuziehen. Im Vordergrund des ersteren steht nicht länger die Möglichkeit der Erprobung des Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber, weil auch längere tatsächliche Unterbrechungen der Beschäftigung – wie z. B. Urlaub oder Krankheit – den Ablauf der Wartefrist nicht hemmen. Entscheidend ist nunmehr, dass der Arbeitnehmer erst durch eine gewisse Dauer der Zugehörigkeit zum Betrieb oder Unternehmen das Recht auf eine Arbeitsstelle erwerben soll (grundlegend BAGE 28, 176 (181 f.) = AP Nr. 1 zu § 1 KSchG 1969 Wartezeit (zu I 2 c); ferner BAGE 28, 252 (254 ff.) = AP Nr. 2 zu § 1 KSchG 1969 Wartezeit (zu 3 a-c). Die mit Blick auf die Einheit der Rechtsordnung gebotene Übereinstimmung der Auslegung des Begriffs der Wartezeit in § 1 I KSchG mit demjenigen der Dauer der Betriebszugehörigkeit in anderen Gesetzen – wie heute insbesondere in § 4 BurlG (das BAG befasst sich in letztgenannter Entscheidung detailliert unter 3 c und 4 a auch mit dem früheren § 2 AngKSchG und § 622 II BGB a. F.) – bewirkt, dass die Dauer eines früheren Arbeitsverhältnisses dann auf die Wartefrist anzurechnen ist, wenn zwischen beiden Arbeitsverträgen ein enger sachlicher Zusammenhang besteht (ständige Rechtsprechung seit beiden vorgenannten Entscheidungen, vgl. zudem BAG, AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 (zu I 2); BAGE 41, 381 (386) = AP Nr. 74 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag (zu B II 1 a); BAG, Urt. v. 15.12.1983 – 2 AZR 166/82 unveröff. (zu II 1 a); BAGE 62, 48 (52 ff.) = NZA 1990, 221 = AP Nr. 7 zu § 1 KSchG 1969 Wartezeit (zu II c); BAG, zu Urt. v. 04.04.1990 – 7 AZR 310/89, RzK I 4 d Nr. 15 (zu II)). Ob das zutrifft, lässt sich nicht anhand starrer zeitlicher Grenzen festlegen, insbesondere hindert nicht jede zumindest dreiwöchige rechtliche Unterbrechung die Anrechenbarkeit (BAG, RzK I 4 d Nr. 15 (zu II 2 b); offen gelassen hingegen vom BAG, AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Wartezeit (zu I 3) und von BAG, Urt. v. 10.05.1989 (zu II b cc)). Der Dauer der Unterbrechung kommt zwar eine wichtige, aber nicht allein maßgebliche Bedeutung zu, ferner sind u. a. der Anlass der Unterbrechung sowie die Art der Weiterbeschäftigung zu berücksichtigen (vgl. u. a. BAGE 62, 48 (53) = NZA 1990, 221 (zu II c aa) und RzK I 4 d Nr. 15 (zu II 2)). Um Grunde lässt sich sagen: Je länger die rein zeitliche „Unterbrechung“ währt, umso gewichtiger müssen die für einen sachlichen Zusammenhang sprechenden Umstände sein.

## 2.

Diesen von der Rechtsprechung zu § 1 I KSchG aufgestellten Grundsätzen wird die Entscheidung des LAG nicht gerecht, weil damit Regel- und Ausnahmeverhältnis verkannt werden. Der Gesetzgeber geht als Regelsachverhalt in § 1 I KSchG davon aus, dass das Arbeitsverhältnis „ohne Unterbrechung länger als sechs Monate bestanden“ haben muss, wenn der Kündigungsschutz eingreifen soll; es muss daher Ausnahmetatbestand bleiben, wenn trotz zeitlicher Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses, vordergründig entgegen dem

Wortlaut, das Kündigungsschutzgesetz gelten soll. So hat auch der Senat in der Ausgangsentscheidung v. 18.01.1979 (AP Nr. 3 zu § 1 KSchG Wartezeit (zu I 3) ausgeführt, gerade weil § 1 I KSchG ausdrücklich die Erfüllung einer Wartezeit „ohne Unterbrechung“ verlange, dürfe die vom Senat vertretene sinngemäße Anwendung des Gesetz nicht in sein Gegenteil verkehren (ebenso BAGE 62, 48 (54 f.) = NZA 1990, 122 = AP Nr. 7 (zu II c bb „angesichts des Gesetzeswortlauts sind einer solchen Annahme von vornherein schon sehr enge Grenzen gesetzt“).

a)

Die vorliegende sachliche Unterbrechung (04.07. bis 27.08.1995) betrifft nicht nur die Zeit der offiziellen NW-Schulferien, sondern außerdem noch den Zeitraum der Projektunterrichtszeit vom 04. bis 10.07.1995 aus dem vorhergehenden Schulhalbjahr, d. h. auch diese wurde – im Gegensatz zu dem Senatsurteil (NZA 1999, Heft 7) entschiedenen Parallelfall – vertraglich ausgeklammert. Es lässt sich daher nicht wie im Parallelfall argumentieren, im gesamten Unterbrechungszeitraum sei ohnehin eine Beschäftigung des Kl. nicht möglich gewesen. Mag die Beschäftigung des Kl. während der Projektunterrichtswoche seitens des Landes auch nicht vorgesehen gewesen sein, war sie doch objektiv möglich. Der Unterbrechungszeitraum beträgt vorliegend knapp acht Wochen, also fast ein Drittel der gesamten sechsmonatigen Wartezeit. Diese Unterbrechung ist nicht geringfügig. Im Grundsatz zu Recht wird hierzu in der Literatur (vgl. Etzel, in: KR, 4. Aufl., § 1 KSchG Rdnr. 117; Hueck/v. Hoyningen-Huene, KSchG, 12. Aufl., § 1 Rdnr. 84; Löwisch, KSchG, 7. Aufl., § 1 Rdnr. 38; Stahlhacke/Preis, Kündigung und Kündigungsschutzgesetz im Arbeitsverhältnis, 6. Aufl., Rdnr. 609) darauf hingewiesen, die zeitliche Unterbrechung dürfe nur verhältnismäßig kurz sein (a. A. Dorndorf/Weller/Hauck, KSchG, § 1 Rdnr. 105). Entscheidend kommt es aber auch bei nicht geringfügigen Unterbrechungen darauf an, ob trotzdem aufgrund der sonstigen Umstände des Einzelfalls zwischen den Arbeitsverhältnissen ein enger sachlicher Zusammenhang besteht. Nimmt man im vorliegenden Fall die weiteren Sachumstände hinzu, die jeder für sich allein genommen möglicherweise den nach der Rechtsprechung zu fordernden engen sachlichen Zusammenhang nicht eliminieren, so muss eine Unterbrechung der Arbeitsverhältnisse aufgrund fehlenden sachlichen Zusammenhangs zumindest aufgrund kumulativer Betrachtung der einzelnen, differierenden Gesichtspunkte angenommen werden.

b)

Schon die Unterrichtserteilung in verschiedenen Schulformen – hier Gymnasium, dort

berufsbildende Schule – spricht zusammengenommen mit dem Zeitraum ohne Unterrichtsverpflichtung für die Annahme einer Unterbrechung i. S. des § 1 I KSchG. Einerseits unterscheiden sich die Schüler am Gymnasium und an der Berufsschule durch jeweils verschiedene Qualifikationen und Lebensaltersstufen und darüber hinaus ist die Vorbildung der Berufsschüler inhomogen. Andererseits unterrichtete der Kl. am Gymnasium in der Sekundarstufe I und wurde dafür auch nach VergGr. III BAT vergütet, während er an der Berufsschule in S. in der Sekundarstufe II – dieses Mal seiner Lehrbefähigung voll entsprechend – unterrichtete und dem gemäß auch nach VergGr. II a BAT vergütet wurde. Die Anforderungen an den Kl. waren daher, wie allein schon die unterschiedliche Bezahlung indiziert, von seiner Qualifikation her gesehen ebenso wie aus der Sicht der jeweiligen Schule völlig unterschiedlich.

Hinzu kommt noch, dass der Kl. auch vom Unterrichtsumfang her gesehen unterschiedlich beschäftigt war, nämlich in den ersten beiden Vertragsverhältnissen zur Aushilfe bzw. Vertretung als Teilzeitkraft und später an der Berufsschule als Vollzeitkraft, womit naturgemäß eine ganz andere, nämlich stärkere Inanspruchnahme verbunden war. Die Art der Weiterbeschäftigung gehört aber nach der oben zitierten Rechtsprechung gerade zu den Kriterien, anhand derer die Frage nach der schädlichen oder unschädlichen Unterbrechung der Arbeitsverhältnisse zu überprüfen ist. Von hier aus gesehen ist darin erheblicher Unterschied zu sehen, dass der Kl. in den ersten beiden Arbeitsverhältnissen aushilfs- bzw. vertretungsweise ohne Erprobungsbedingungen bei halber Stundenzahl in relativ kurzen Zeiträumen (zuletzt knapp drei Monate, seit 28.08.1995 dagegen in einem Arbeitsverhältnis mit voller Belastung unter Probezeitbedingungen – anders wiederum als im Parallelprozess (NZA 1999, Heft 7) tätig war. Es ist außerdem festzuhalten, dass im Arbeitsvertrag vom 03.04.1995 für die Beschäftigung des Kl. am H.-Gymnasium die vorgedruckte Passage in § 3 über die Probezeitbeschäftigung sowie in § 5 mit der Option der Wiedereinstellung ausdrücklich gestrichen ist. Wenn auch allgemein die Protokollnotiz Nr. 4 der SR 2y gilt, die allerdings nach dem Senatsurteil, AP Nr. 39 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag (zu II 2) kein Anstellungsgebot enthält, sind in allen diesen Umständen – im Gegensatz zum LAG – gravierende Unterschiede in der Art der Beschäftigung zu sehen, die sich – salopp formuliert – dahin zusammenfassen lassen: Zunächst wurde kurzfristig unter erleichterten Bedingungen gearbeitet und dann kam der Ernstfall, dem der Kl. zumindest nach dem Gutachten des Schulrats nicht gewachsen war. Die schon nicht geringfügige zeitliche Unterbrechung wurde mithin nicht durch gleichartige Umstände (Schultyp, Art der Beschäftigung und Arbeitsumfang, dieselbe Vergütung, gleiche Sekundarstufe, gleicher Arbeitsort) überbrückt.

...8

c)

Dagegen spricht auch nicht der Inhalt des Schreibens des bekl. Landes vom 21.04.1995, mit dem dem Kl. mitgeteilt wurde, seine unbefristete Einstellung sei zum 28.08.1995 geplant. Ersichtlich hat der Kl. an einem allgemeinen Auswahlverfahren, wie es im Schreiben vom 21.04.1995 erwähnt wird, unter einer bestimmten Bewerbernummer (18750) teilgenommen, um einen Arbeitsplatz auf unbestimmte Zeit zu erlangen. Er ist insofern von einer anderen Anstellungsbehörde, nämlich der Bezirksregierung Arnsberg, für eine Beschäftigung an der Berufsschule in S. vorgesehen worden, während unabhängig davon die Bezirksregierung D. ihn vorher vorübergehend als Vertretungskraft am H.-Gymnasium in B. angestellt hatte. Ein Zusammenhang i. d. S., dass von vornherein, nämlich schon bei Vertragsschluss v. 03.04.1995 geplant gewesen sei, den Kl. im Anschluss an die vorgesehene Beschäftigungszeit vom 24.04. bis 03.07.1995 am 28.08.1995 in ein Arbeitsverhältnis bei einem anderen Schultyp im Einzugsbereich einer anderen Anstellungsbehörde zu übernehmen, kann daraus nicht entnommen werden. Das hat auch der Kl. selbst nicht behauptet. Es entsprach vielmehr ersichtlich einer verwaltungsmäßigen Gepflogenheit, das Ergebnis des Auswahlverfahrens rechtzeitig dem Bewerber mitzuteilen, um ihm die durch die Einstellung bedingte Umstellung seiner Lebensverhältnisse – die Notwendigkeit dazu belegt gerade der vorliegende Fall: Teilzeitbeschäftigung in B., Vollzeitbeschäftigung in S. – zu ermöglichen bzw. zu erleichtern.

d)

Schließlich ergibt sich auch nichts anderes aus dem Schreiben des bekl. Landes vom 10.10.1995 über die Festsetzung der Beschäftigungszeit gem. § 19 BAT. Das folgt schon aus dem Inhalt des Schreibens, wonach die Beschäftigungszeit (nur) maßgebend ist für die Kündigungsfrist nach § 53 II BAT, die Unkündbarkeit nach § 53 III BAT, die Krankenbezüge und den Krankengeldzuschuss gem. § 37 BAT. Dieser Hinweis entspricht der tariflichen Lage, denn weder in § 5 BAT noch in § 53 I BAT, der Vorschrift über die Kündigungsfrist innerhalb der Probezeit, wird auf die Berechnungsvorschrift des § 19 BAT verwiesen, wohl aber in § 53 II und III BAT für die Berechnung der Kündigungsfrist nach Ablauf der Probezeit und den Eintritt der Unkündbarkeit (vgl. auch BAG, AP Nr. 1 zu § 5 BAT (zu IV 1a)).

3.

Kommt nach alledem eine Anrechnung der in den früheren Arbeitsverhältnissen verbrachten Zeit auf die Wartezeit im letzten Arbeitsverhältnis nicht in Betracht, so ist die ordentliche Kündigung vom 12.02.1996 mangels Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes nicht unwirksam, so dass es auch auf die Erteilung der Wirksamkeit einer Abmahnung nicht

...9



...9

ankommt. Zu der Probezeitkündigung war der Personalrat laut Anhörungsschreiben vom 30.01.1996 ordnungsgemäß angehört. Die vom BerGer. geäußerten Bedenken gründeten – von seinem Standpunkt aus folgerichtig – darin, dass nach seiner Auffassung infolge Erfüllung der Wartezeit des § 1 I KSchG die Kündigung nicht mehr als solche in der Probezeit zu bewerten war. Ob dem BerGer. in seiner Auslegung von § 5 BAT zu folgen wäre, wenn die Wartezeit erfüllt wäre, kann deshalb dahinstehen.

Anm. der Schifftlg.: Vgl. zur Wartezeitberechnung auch Hueck/v. Hoyningen-Huene, KSchG, 12. Aufl. (1997), § 1 Rdnrn. 77, 80 ff.

NZA 1999, S. 314 bis 317

Der Personalrat 1999, S. 77 – 80

Der Betrieb 1999, S. 2475 ff.

Arbeit und Recht 1998, S. 490 ff.