

Aktenzeichen: 2 AZR 482/88

Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 29. Juni 1989
- 2 AZR 482/88 -

I. Arbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 5. Mai 1988
- 53 Ca 36/87 -

II. Landesarbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 9. August 1988
- 3 Sa 56/88 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Ja
Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Nachweis der Kündigungsvollmacht im öffentlichen Dienst

Gesetz: BGB § 174

Leitsätze:

1. Auch bei Ausspruch einer Kündigung im Bereich des öffentlichen Dienstes gilt § 174 BGB.
2. Es hängt jeweils von den konkreten Umständen ab, ob mit der Stellung eines Sachbearbeiters einer mit Personalangelegenheiten befaßten Abteilung einer Behörde das Kündigungsrecht derart verbunden ist, daß die Arbeitnehmer, die mit dem Sachbearbeiter zu tun haben, von seiner Kündigungsvollmacht i S des § 174 Abs 2 BGB in Kenntnis gesetzt sind (im Anschluß an BAGE 24, 273 = AP Nr 1 zu § 174 BGB).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 482/88

3 Sa 56/88 Berlin

Verkündet am
29. Juni 1989

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 29. Juni 1989 durch den Vorsitzenden



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Richter Hillebrecht, die Richter Bitter und Dr. Freitag sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Harder und Dr. Bobke für Recht erkannt:

Die Revision des beklagten Landes gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 9. August 1988 - 3 Sa 56/88 - wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Der Kläger schloß auf Vermittlung des Arbeitsamtes Berlin im Rahmen einer Arbeitsbeschaffungsmaßnahme nach §§ 91 f. AFG mit dem beklagten Land unter dem 6. April 1987 einen bis zum 31. März 1988 befristeten Arbeitsvertrag, wonach er gegen ein monatliches Entgelt in Höhe von 1.951,34 DM brutto bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden bei dem Gartenbauamt Tiergarten tätig war. In § 2 des Arbeitsvertrages war bei einer Beschäftigungszeit von mehr als drei Monaten eine Kündigungsmöglichkeit von einer Woche zum Wochenschluß geregelt. Für die Einstellung des Klägers ist nach einer Regelung des beklagten Landes dessen Senator für Wirtschaft und Arbeit zuständig. Demgemäß wurde der Beklagte bei Abschluß des Arbeitsvertrages durch den Senator für Wirtschaft und Arbeit vertreten, wobei der Arbeitsvertrag durch den im Bereich des Referates VI D beschäftigten Personalsachbearbeiter, Herrn P , unterzeichnet wurde. Mit einem dem Kläger am 2. Oktober 1987 zugestellten Schreiben vom 29. September 1987,

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



das ebenfalls von Herrn P. unterzeichnet wurde, kündigte das beklagte Land das Arbeitsverhältnis zum 9. Oktober 1987 auf. Mit Schreiben vom 5. Oktober 1987 wies der Prozeßbevollmächtigte des Klägers die Kündigung gemäß § 174 BGB mit der Begründung zurück, eine Vollmachtsurkunde für Herrn P. sei nicht vorgelegt worden.

Zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung galt bei dem Beklagten für den Bereich VI D 3 - Arbeiter - eine Regelung über die Zeichnungsbefugnis, nach der diese der Gruppenleitung in folgenden Angelegenheiten oblag:

- "
- Schwierige Angelegenheiten der ABM-Arbeiter und Jugendlichen
 - unbezahlter Urlaub
 - Rückforderung überzahlter Löhne
 - Schriftwechsel mit SenInn
 - Zeugnisse"

Hinsichtlich der Zeichnungsbefugnis der Personalsachbearbeiter war folgendes geregelt:

"Generell gilt der unter I. aus der GGO I zitierte Grundsatz, daß jeder Sachbearbeiter die Verfügungen schlußzeichnet, die er abschließend bearbeitet. Dies gilt insbesondere in den folgenden Fällen:

- Genehmigung der Teilnahme an Fortbildungsveranstaltungen,
- Sonderurlaubsgenehmigungen,
- Arbeitsbefreiung zur Pflege der erkrankten Kinder,
- Arbeitsunfälle,
- Arbeitsverträge u. Änderungen der Arbeitsverträge,
- Verlängerungen von Beschäftigungsverhältnissen,
- Auflösungsverträge,
- Abläufe,
- Arbeitsbescheinigungen.



- 4 -

Bei schwierigen Entscheidungen ist der Vorgang dem zuständigen Gruppenleiter vor Abgang zur Kenntnis zu geben."

Der Kläger hat im Wege der Feststellungsklage geltend gemacht, sein Arbeitsverhältnis sei durch die Kündigung vom 29. September 1987 nicht beendet, sondern habe bis zum 31. März 1988 fortbestanden; darüber hinaus hat er das Arbeitsentgelt für die Zeit vom 10. Oktober 1987 bis einschließlich 31. März 1988 unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzuges und anteilige Urlaubsabgeltung gefordert. Dazu hat er die Auffassung vertreten, die Kündigung sei mangels Vorlage einer Vollmacht für den Sachbearbeiter P unwirksam, und zwar unabhängig davon, ob dieser intern bevollmächtigt gewesen sei oder nicht. Ihm sei eine entsprechende Vollmacht jedenfalls nicht bekannt gewesen.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 29. September 1987 nicht zum 9. Oktober 1987 beendet worden sei, sondern bis zum 31. März 1988 fortbestanden habe;
2. den Beklagten zu verurteilen, an ihn 11.885,44 DM brutto zuzüglich 4 % Zinsen aus dem sich daraus ergebenden Nettobetrag seit dem 12. April 1988 zu zahlen.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt und die Ansicht vertreten, der Personalsachbearbeiter P sei auf Grund



referatsintern übertragener Befugnis zur Kündigung berechtigt gewesen, ohne daß § 174 BGB anwendbar sei. Die §§ 164 ff. BGB verdienten nur für den rechtsgeschäftlichen Verkehr Geltung, wobei § 174 BGB aber nicht anwendbar sei, wenn die Vertretungsmacht durch staatlichen Organisationsakt erteilt werde.

Das Arbeitsgericht hat nach den Klageanträgen erkannt und dabei die Auffassung vertreten, die Kündigung sei mangels Vorlage einer Vollmacht gemäß § 174 BGB unwirksam, denn diese Bestimmung sei im Rahmen eines privatrechtlichen Vertrages auch für den öffentlichen Dienstherrn maßgebend.

Die vom beklagten Land gegen dieses Urteil eingelegte Berufung ist erfolglos geblieben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt das beklagte Land seinen Klageabweisungsantrag weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

I. Die Revision ist insgesamt zulässig.

Zwar setzt sich die Revisionsbegründung nicht näher mit den Ausführungen des Berufungsgerichts zum Zahlungsanspruch auseinander (§ 554 Abs. 3 ZPO), sondern merkt insoweit nur an, weitere Ausführungen hierzu erübrigten sich, weil der Zahlungsanspruch



entfalle, wenn der Feststellungsantrag unbegründet sei. In einem solchen Fall eines sog. uneigentlichen Eventualverhältnisses kann nach der Rechtsprechung (BAG Urteil vom 24. März 1977 - 3 AZR 232/76 - AP Nr. 12 zu § 630 BGB, zu III 1 der Gründe, für das Verhältnis von Feststellungs- und Zahlungsklage auf Schadenersatz; ferner BAG Urteil vom 16. Juni 1976 - 3 AZR 1/75 - AP Nr. 27 zu § 72 ArbGG 1953 Streitwertrevision, zu I 2 der Gründe, für das Verhältnis von Kündigungsfeststellungsklage und Klage aus Verzugslohn) auf eine nähere Begründung zum Zahlungsanspruch verzichtet werden. Das gilt auch für den vorliegenden Fall.

II. Die Revision hat in der Sache selbst keinen Erfolg.

1. Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen wie folgt begründet: Der Sachbearbeiter P. habe die Kündigungserklärung als vertretungsberechtigter Bevollmächtigter des Senators für Wirtschaft und Arbeit abgegeben, die Kündigung sei aber mangels Vorlage einer entsprechenden Vollmacht unwirksam, weil sie vom Kläger unverzüglich deshalb zurückgewiesen worden sei. Es treffe nicht zu, daß seine Vertretungsmacht durch staatlichen Organisationsakt erteilt worden wäre, vielmehr habe der Senator für Wirtschaft und Arbeit gemäß §§ 21, 22 des Allgemeinen Zuständigkeitsgesetzes (AZG) seinen Angestellten durch schriftliche Anordnung die Befugnis zur rechtsgeschäftlichen Vertretung übertragen; auf eine derartige rechtsgeschäftliche Vertretungsregelung seien jedoch die allgemeinen Vorschriften des Zivil-



rechts anwendbar. Der Beklagte könne sich auch nicht darauf berufen, den Kläger von der Bevollmächtigung des Sachbearbeiters P in Kenntnis gesetzt zu haben, denn dies folge weder aus dessen Stellung, noch daraus, daß er den Arbeitsvertrag des Klägers unterzeichnet habe. Aus der "Regelung der Zeichnungsbefugnis" habe der Kläger eine Bevollmächtigung des Sachbearbeiters P. zum Ausspruch von Kündigungen nicht herzuleiten brauchen, denn es handele sich um einen vom Senator für Wirtschaft und Arbeit nicht unterzeichneten Geschäftsverteilungsplan, der überdies dem Kläger nicht zugänglich gewesen sei; diese Regelung enthalte auch keine Zuweisung der Zeichnungsbefugnis für Kündigungen an den Personalsachbearbeiter.

2. Diese Würdigung ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

a) Zwar hat das Berufungsgericht nicht erörtert, ob das im Rahmen einer ABM-Maßnahme befristet abgeschlossene Arbeitsverhältnis überhaupt vorzeitig aufgekündigt werden konnte. Daran bestehen jedoch im Hinblick auf die in § 2 des Arbeitsvertrages deutlich verankerte vorzeitige Kündigungsmöglichkeit keine Bedenken. Es ist in Rechtsprechung und Literatur anerkannt, daß die Parteien auch im befristeten Arbeitsverhältnis eine vorzeitige Kündigung vereinbaren können; ein dahingehender Wille muß nur eindeutig erkennbar sein (so BAGE 33, 220 = AP Nr. 55 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; KR-Wolf, 3. Aufl., Grunds. Rz 355; KR-Hillebrecht, 3. Aufl., § 620 BGB Rz 14, 44 und 45; Stahl-



hacke, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 4. Aufl., Rz 148). Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt.

b) Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, eine Kündigung als einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung könne nach Sinn und Zweck des § 174 Satz 1 BGB zurückgewiesen werden, wenn bei ihrer Vornahme durch einen Bevollmächtigten dieser keine Vollmacht vorgelegt habe. Es entspricht der einheitlichen Auffassung in arbeitsrechtlicher Rechtsprechung und Literatur (BAGE 24, 273 = AP Nr. 1 zu § 174 BGB; BAG Urteil vom 30. Mai 1978 - 2 AZR 633/76 - AP Nr. 2, aaO; Staudinger/Dilcher, BGB, 12. Aufl., § 174 Rz 10; KR-Wolf, aaO, Grunds. Rz 282; Soergel/Leptien, BGB, 12. Aufl., § 174 Rz 3 und 4; Söllner, AR-Blattei, D, Kündigung II, Kündigungserklärung B), daß bei Kündigung eines Arbeitsverhältnisses durch einen Bevollmächtigten des Arbeitgebers grundsätzlich die Vorlage einer Vollmachtsurkunde erforderlich ist und mangels einer solchen Vorlage bei unverzüglicher Zurückweisung der Kündigung, worüber hier kein Streit herrscht, diese Kündigung unwirksam ist.

c) Das Berufungsgericht nimmt ferner an, der Sachbearbeiter P. habe die Kündigungserklärung als Bevollmächtigter des hier zuständigen Senators für Wirtschaft und Arbeit (dessen nicht bestrittene Zuständigkeit ergibt sich aus Nr. 12 der Durchführungsverordnung zum AZG vom 22. November 1984, GVBl Berlin S. 1647,



1656) abgegeben. An die nicht mit einer Rüge angegriffene Feststellung des Landesarbeitsgerichts in seinen Entscheidungsgründen, der Kläger habe die Vertretungsbefugnis des Sachbearbeiters P. nicht bestritten, ist der Senat nach § 561 ZPO gebunden.

Die Vertretungsbefugnis des Sachbearbeiters P. beruhte hier auf einem Übertragungsakt im Rahmen der §§ 21, 22 AZG vom 2. Oktober 1958 (GVBl Berlin 1958, S. 947, 949). Diese Bestimmungen lauten auszugsweise:

§ 21

Rechtsgeschäftliche Vertretung in Angelegenheiten des Abgeordnetenhauses, der Hauptverwaltung und des Rechnungshofes

Zur rechtsgeschäftlichen Vertretung Berlins sind zuständig:

1. ...
2. Jedes Mitglied des Senats in seinem Geschäftsbereich;
3. ...
-

§ 22

Übertragung der rechtsgeschäftlichen Vertretungsmacht

1. Anstelle der nach § 21 zuständigen Personen können ihre allgemeinen Vertreter Berlin rechtsgeschäftlich vertreten.
2. Darüber hinaus können die nach § 21 zuständigen Personen durch schriftliche Anordnung Beamten oder Angestellten ihrer Verwaltung die Befugnis zur rechtsgeschäftlichen Vertretung Berlins übertragen. Die Übertragung kann auf bestimmte Beträge, auf bestimmte Aufgabenbereiche oder in anderer Weise beschränkt werden."

Es kann dahingestellt bleiben, ob in § 21 AZG das betreffende Senatsmitglied selbst durch "staatlichen Organisationsakt" zur



rechtsgeschäftlichen Vertretung Berlins legitimiert wird, wie das Berufungsgericht annimmt. Jedenfalls aber geht das Gericht zutreffend davon aus, § 22 Abs. 2 AZG regelt eine Übertragungsbefugnis, nach der das betreffende Senatsmitglied nicht allein bzw. durch seinen allgemeinen Vertreter (§ 22 Abs. 1 AZG) das Land Berlin vertreten, sondern - wie in einer großen Verwaltung selbstverständlich - die ihm übertragene Vertretungsbefugnis delegieren kann. Wie dies geschieht, wird in §§ 21, 22 AZG nicht geregelt, sondern ergibt sich aus den allgemeinen Vorschriften des Zivilrechts. Dies stimmt mit der Auffassung der Revision überein, in § 22 AZG sei nur die Übertragbarkeit der Vertretungsmacht als solcher geregelt.

d) Soweit das Berufungsgericht weiter den fehlenden Nachweis der Vertretungsmacht feststellt und deshalb § 174 Satz 1 BGB angewendet hat, rügt die Revision, diese Bestimmung sei nach einer systematischen und teleologischen Auslegung auf Erklärungen öffentlicher Behörden - auch bei Betätigungen im privatrechtlichen Bereich des Arbeitsrechts - nicht anwendbar: Während sonst ein Vorgesetzter seinem nachgeordneten Mitarbeiter rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht im Sinne der §§ 164 ff. BGB übertrage und der so Bevollmächtigte es in der Hand habe, die Erteilung der Vollmacht anzunehmen und sich ihrer zu bedienen oder nicht, sei der Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes weisungsunterworfen und habe diese Wahlmöglichkeit nicht. Die Regelung der Zeichnungsbefugnis bzw. des Geschäftsverteilungsplans habe



öffentlichen Charakter, d.h. der Staat handle hier "in seiner Eigentlichkeit", wie auch aus §§ 12, 14 VwVfG zu entnehmen sei; deshalb komme weder eine direkte noch eine analoge Anwendung des § 174 BGB - wie in der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 29. Juni 1988 - 7 AZR 180/87 - (auch zur Veröffentlichung vorgesehen) angenommen - in Betracht. Eine Analogie verbiete sich, weil in Fällen der rechtsgeschäftlichen Vertretungsmacht für den Erklärungsgegner häufig nicht mit der wünschenswerten Klarheit erkennbar sei, ob der Erklärende als Vertreter oder im eigenen Namen handle. Bei einem Privaten stünden beide Möglichkeiten gleichermaßen nebeneinander, anders sei es aber, wenn Mitarbeiter von Behörden Erklärungen abgäben, denn diese handelten im Zweifel immer namens der Behörde; der Sachbearbeiter P. habe hier im Rahmen seiner ihm kraft Organisationsrechts zustehenden Vertretungsmacht gehandelt und dem Kläger sei es auch leicht möglich gewesen, sich hierüber Gewißheit zu verschaffen, da die Zuständigkeit durch öffentlich-rechtliche Regelungen festgelegt sei. Ebensowenig wie im Falle eines gesetzlichen Vertreters, was das Reichsgericht für den Fall des Vormunds entschieden habe, komme daher für den Sachbearbeiter P., dessen Vertretungsmacht sich nach § 12 VwVfG in Verbindung mit den einschlägigen organisationsrechtlichen Bestimmungen richte, eine Anwendung des § 174 BGB in Betracht.

e) Dem kann nicht zugestimmt werden.

aa) Die Revision vermengt privatrechtliches und öffentlich-rechtliches Handeln einer Behörde. In § 164 BGB ist ge-



regelt, daß Willenserklärungen, die jemand innerhalb der ihm zustehenden Vertretungsmacht im Namen des Vertretenen abgibt, unmittelbar für und gegen den Vertretenen wirken. Die Erteilung einer Vollmacht erfolgt durch Erklärung gegenüber dem zu Bevollmächtigenden oder dem Dritten, demgegenüber die Vertretung stattfinden soll, § 167 Abs. 1 BGB. Der besonderen Mitteilung einer Bevollmächtigung durch den Vollmachtgeber steht es gleich, wenn dieser dem Vertreter eine Vollmachtsurkunde ausgehändigt hat und der Vertreter sie dem Dritten vorlegt, § 172 Abs. 1 BGB. Für den Fall des einseitigen Rechtsgeschäfts, das ein Bevollmächtigter einem anderen gegenüber vornimmt, ist alsdann in § 174 Satz 1 BGB geregelt, dieses sei unwirksam, wenn der Bevollmächtigte eine Vollmachtsurkunde nicht vorlegt und der andere das Rechtsgeschäft aus diesem Grund unverzüglich zurückweist.

bb) Die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses nach §§ 611, 620 Abs. 2, 622 BGB stellt auch im öffentlichen Dienst ein derartiges einseitiges Rechtsgeschäft auf dem Gebiete des Privatrechts dar, gleichgültig ob die Kündigung von einem privaten oder einem öffentlich-rechtlichen Arbeitgeber ausgesprochen wird (vgl. zum Handeln des öffentlichen Dienstherrn als privater Arbeitgeber: Wolff/Bachof, Verwaltungsrecht I, 9. Aufl., § 22 II c und § 35 III c 1 S. 99 und 253; Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht II, 5. Aufl., § 119 I S. 629; Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Bd. I, 10. Aufl., § 14 S. 273 f., 280). Auch bei Abschluß und Beendigung eines Arbeitsverhältnisses zwischen öffent-



lich-rechtlichem Arbeitgeber und Arbeitnehmer geht es um die Gestaltung bürgerlich-rechtlicher Beziehungen (§§ 611 ff. BGB). Das gilt hier auch dann, wenn das Arbeitsverhältnis auf Vermittlung des Arbeitsamtes im Rahmen einer ABM-Maßnahme begründet worden ist, wie sich nicht zuletzt aus § 93 Abs. 2 AFG ergibt. Zu Unrecht verweist die Revision auf §§ 12, 14 VwVfG, denn diese Bestimmungen gelten - worauf der Revisionsbeklagte zu Recht hinweisen läßt - für die öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit der Behörden des Bundes, der Länder usw. (vgl. § 1 Abs. 1 und Abs. 2 VwVfG). Die Bestimmung des § 12 Abs. 1 Nr. 4 VwVfG, aus der die Revision für das nach ihrer Auffassung nicht erforderliche Legitimationsbedürfnis eines Sachbearbeiters Argumente wegen dessen Stellung als "Beauftragter" im Unterschied zum Bevollmächtigten herleiten will, gilt nur für die Vornahme von Handlungen im Rahmen des Verwaltungsverfahrens, worunter nach § 9 VwVfG die nach außen wirkende Tätigkeit der Behörden beim Erlaß eines Verwaltungsaktes oder beim Abschluß eines öffentlich-rechtlichen Vertrages gemeint ist. Darum geht es hier nicht. Im übrigen wird selbst für Behördenbeauftragte im Sinne des § 12 Abs. 1 Nr. 4 VwVfG bei öffentlich-rechtlichem Handeln die Vorlage einer Vollmacht verlangt, wenn sie lediglich durch eine Geschäftsordnung oder einen Geschäftsverteilungsplan als Beauftragte mit dem Zeichnungsrecht ausgestattet sind (so Stelkens/Bonk/Leonhardt, VwVfG, 2. Aufl., § 12 Rz 13 und 15). Für den Fall des privatrechtlichen Handelns einer Behörde - wie hier - ist bürgerliches Recht, also auch § 174 Satz 1 BGB maßgebend.



cc) Eine an der Entstehungsgeschichte des § 174 Satz 1 BGB orientierte Auslegung vermag nicht zu einem anderen Ergebnis zu führen. In den Motiven zum BGB (Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch I S. 240 zu § 122 Entwurf des BGB) wird zur Begründung der Regelung ausgeführt, wenn jemand ein einseitiges Rechtsgeschäft, z.B. eine Kündigung, gegenüber einem Beteiligten als Bevollmächtigter im Namen eines anderen vornehme, ohne sich über die erteilte Vollmacht auszuweisen, so gerate der Beteiligte insofern in eine ungünstige Lage, als er keine Gewißheit darüber habe, ob das Rechtsgeschäft von einem wirklichen Bevollmächtigten ausgehe und der Vertretene dasselbe gegen bzw. für sich gelten lassen müsse. Es erscheine angemessen, dem Dritten dadurch zur Hilfe zu kommen, daß ihm das Recht gegeben werde, ein ohne Vorlegung einer Vollmachtsurkunde ihm gegenüber vorgenommenes einseitiges Rechtsgeschäft der fraglichen Art sofort bei der Vornahme oder bei Geschäften unter Abwesenden ohne schuldhaftes Zögern nach der Vornahme wegen mangelnden Nachweises der Vollmacht zurückzuweisen; die Vorschrift entspreche einer billigen Rücksichtnahme, während andererseits von derselben eine Beengung des Verkehrs und namentlich eine Erschwerung der Erledigung der Geschäfte durch Vermittlung von Rechtsanwälten kaum zu besorgen stehe.

Die Ungewißheit, ob das einseitige Rechtsgeschäft von einem wirklichen Bevollmächtigten ausgeht und der Vertretene dasselbe gegen bzw. für sich gelten lassen müsse, besteht in gleichem



Maße, wenn - vorbehaltlich der Sonderregelung des § 174 Satz 2 BGB - der Bevollmächtigte eines privaten oder der eines öffentlichen Arbeitgebers handelt. In beiden Fällen können z.B. eine Vollmachtsüberschreitung, ein Vollmachtsmißbrauch oder überhaupt nur Zweifel über das Bestehen einer Vollmacht vorliegen, so daß der Dritte durch das Zurückweisungsrecht geschützt werden soll. In allen diesen Fällen wird auch der Geschäftsverkehr nicht unbillig erschwert, wenn der Nachweis der Vollmacht gefordert wird. Der Senat braucht nicht darüber zu entscheiden, in welcher Form dies hier hätte geschehen können, z.B. durch Vorlage einer eigens ausgestellten Vollmacht des Behördenleiters, wie dies für Sachbearbeiter z.B. bei der Vertretung vor Gericht selbstverständlich ist, oder z.B. durch Vorlage der vom Senator für Wissenschaft und Arbeit verfügten "Regelung über die Zustimmungsbefugnis" oder etwa durch das Beidrücken eines Dienstsiegels (so BAG Urteil vom 29. Juni 1988 - 7 AZR 180/87 -, zur Veröffentlichung vorgesehen). Denn nichts dergleichen ist hier geschehen; das Kündigungsschreiben ist lediglich vom Sachbearbeiter P. "im Auftrag" unterschrieben. Daß hier tatsächlich zunächst eine Ungewißheit darüber bestand, ob der Sachbearbeiter P. zeichnungsbefugt war, ergibt sich aus dem ursprünglichen Streit der Parteien hierüber. Wie das Landesarbeitsgericht ausgeführt hat, war der ursprünglichen Fassung der "Regelung der Zeichnungsbefugnis für den Bereich VI D 3 - Arbeiter" nicht zweifelsfrei zu entnehmen, ob ein Sachbearbeiter auch kündigungsbefugt sein sollte. Dies hat der Beklagte erst mit der nach Ausspruch der Kündigung in Kraft getretenen Neufassung der Regelung klargestellt.



dd) Auch eine an Sinn und Zweck des § 174 Satz 1 BGB orientierte Auslegung ergibt entgegen der Meinung der Revision nichts anderes. Unzutreffend ist ihre Meinung, bei Übertragung einer Vollmacht durch einen privatrechtlichen Arbeitgeber müssten andere Grundsätze als für die durch einen öffentlich-rechtlichen Arbeitgeber gelten, weil im privatrechtlichen Bereich der Bevollmächtigte es in der Hand habe, die Erteilung der Vollmacht anzunehmen und sich ihrer zu bedienen oder nicht, während der Mitarbeiter des öffentlichen Dienstherrn weisungsunterworfen sei und diese Wahlmöglichkeit nicht habe. Zunächst besagt das Innenverhältnis zwischen Bevollmächtigtem und Vollmachtgeber noch nichts über das Rechtsgeschäft der Bevollmächtigung mit der Wirkung, für den Vollmachtgeber nach außen wirksam aufzutreten, sondern es ist von diesem scharf zu trennen (vgl. Soergel/Schultze-von Lasaulx, BGB, 11. Aufl., vor § 164 Rz 50). Der Bevollmächtigte eines privaten Arbeitgebers ist zudem diesem – was die Beauftragung zur Vertretung angeht – ebenso weisungsunterworfen wie der Mitarbeiter einer Behörde. In beiden Fällen kann der Arbeitgeber aus dem Direktionsrecht die Möglichkeit herleiten, den Arbeitnehmer mit bestimmten Personalangelegenheiten zu betrauen und zu bevollmächtigen. Der Staat handelt als privater Arbeitgeber gerade nicht "in seiner Eigentlichkeit", wie die Revision meint, sondern ist z.B. im Kündigungsschutzrecht, wie § 23 KSchG belegt, den gleichen Regeln unterworfen wie ein privater Arbeitgeber. Der Zweck der Vorschrift des § 174 Satz 1 BGB, zur Sicherheit des



Rechtsverkehrs durch das Zurückweisungsrecht mit Rücksicht auf die Grundvorschrift der §§ 172, 180 BGB beizutragen (vgl. dazu auch RGZ 74, 263, 267 sowie Soergel/Schultze-von Lasaulx, aaO, § 174 Rz 1) bedingt es in beiden Fällen, daß der Vertretene eine neue Kündigung aussprechen muß, wenn sein Bevollmächtigter bei der ersten Kündigung das Bestehen der Vollmacht nicht nachgewiesen und der andere deshalb die Kündigung unverzüglich zurückgewiesen hat. Eine sichere Kenntnis über das Bestehen des Vollmachtverhältnisses ist in beiden Fällen mit gleichen oder ähnlichen Schwierigkeiten verbunden: Es müssen Rückfragen bei zuständigen Stellen oder Personen, die erst herausgefunden werden müssen, gehalten werden; alsdann müssen nachträglich Nachweise geführt werden. Wie gerade der vorliegende Fall belegt, trug die telefonische Rückfrage des Kläger-Bevollmächtigten vom 7. Oktober 1987 bei dem Sachbearbeiter P. noch nicht zu einer endgültigen Klärung der Vertretungsbefugnis bei. Entgegen der Meinung der Revision erschöpft sich der Sinn des § 174 Satz 1 BGB auch nicht darin, den Kündigungsempfänger vor der Ungewißheit zu schützen, ob nun der Erklärende als Vertreter oder im eigenen Namen handele, sondern die letztlich auf §§ 167, 172 BGB beruhende weite Fassung des § 174 Satz 1 BGB bedingt, daß allein schon das Fehlen des Nachweises der Vollmacht – ganz gleichgültig ob das einseitige Rechtsgeschäft durch Vertretungsmacht gedeckt ist oder nicht – zur Unwirksamkeit desselben führt.

ee) Entgegen der Auffassung der Revision sind die §§ 611, 622, 172, 174 BGB direkt anwendbar, so daß es auf die Auffassung der



Revision zu einer angeblich verbotenen Analogie nicht mehr ankommt. Wie die Revision im übrigen übersieht, hat das Bundesarbeitsgericht in der Entscheidung vom 29. Juni 1988 - 7 AZR 180/87 -, aaO, eine Analogie nur insoweit für möglich gehalten, als der Vorlage einer Vollmachtsurkunde im Sinne des § 174 BGB das Dienstsiegel als Legitimationszeichen gleichgestellt wurde. Die mögliche Zurückweisung einer Kündigung - sei es mangels Vorlage einer Vollmacht, sei es ohne Beifügung eines Dienstsiegels - gemäß § 174 Satz 1, und zwar auch bei Kündigung durch einen öffentlichen Dienstherrn, wird in der genannten Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts als selbstverständlich vorausgesetzt.

Auch der Senat (Urteil vom 6. August 1970 - 2 AZR 427/69 - AP Nr. 7 zu § 125 BGB) ist bereits im Fall einer Kündigung, die mangels der in der niedersächsischen Gemeindeordnung vorgeschriebenen Doppelvertretung unwirksam war, von der Anwendung der §§ 164 ff., insbesondere §§ 177, 180 BGB ausgegangen, und zwar mit dem Hinweis, der dortige Kläger habe die Kündigung nicht wegen des Mangels in der Vertretung sofort zurückgewiesen. Im gleichen Sinne hat auch der Bundesgerichtshof (Urteil vom 4. Dezember 1981 - V ZR 241/80 - NJW 1982, 1036, 1037) entschieden, im Falle einer nach nordrhein-westfälischem Gemeinderecht mangels Doppelvertretung unwirksamen Rücktrittserklärung sei deren Genehmigung nach §§ 177, 180 BGB nur möglich, wenn der Erklärungsgegner die von dem Vertreter behauptete Vertretungsmacht nicht beanstandet habe.



f) Auch die von der Revision angestrebte generelle Anwendung des § 174 Satz 2 BGB für Personalsachbearbeiter ist nicht möglich.

aa) Nach dieser Bestimmung ist - mangels Vorlage einer Vollmachtsurkunde - die Zurückweisung der Kündigung ausgeschlossen, wenn der Vollmachtgeber den Empfänger der Willenserklärung von der Bevollmächtigung in Kenntnis gesetzt hatte. Die Bestimmung des § 174 Satz 2 enthält also eine Ausnahme zu § 174 Satz 1 BGB. In Anwendung dieser Bestimmung ist entschieden worden, es bedürfe bei einer Kündigung durch einen Personalabteilungsleiter nicht der Vorlage einer Vollmachtsurkunde, weil wie bei der Bestellung zum Prokuristen oder Generalbevollmächtigten mit der Stellung des Personalabteilungsleiters das Kündigungsrecht verbunden zu sein pflege und weil die Kenntnis von der Stellung als Personalabteilungsleiter dem Kündigungsempfänger zuzurechnen sei; jede andere Auslegung des § 174 Satz 2 BGB werde den Erfordernissen des Arbeitslebens nicht gerecht (so BAGE 24, 273, 277 = AP Nr. 1 zu § 174 BGB, zu II 2 der Gründe).

bb) Wie hier unstreitig ist, hatte der Personalsachbearbeiter P. nicht die Stellung eines derartigen Personalabteilungsleiters inne. Schon die "Regelung über die Zeichnungsbefugnis" läßt erkennen, daß für den Bereich VI D 3 - Personalangelegenheiten der ABM-Arbeiter und Jugendlichen - der Gruppenleiter organisations-



mäßig über dem Personalsachbearbeiter, und darüber noch der Bereichsleiter steht. Die Kündigungsbefugnis des Sachbearbeiters P. steht zwar in der Revisionsinstanz außer Streit, aber auf den Vollmachtsnachweis war nicht deshalb zu verzichten, weil mit der Stellung eines Sachbearbeiters generell die Kündigungsbefugnis verbunden zu sein pflegt. Nach der Rechtsprechung des Senats (Urteil vom 30. Mai 1978 - 2 AZR 633/76 - AP Nr. 2 zu § 174 BGB) sind die für einen mit Kündigungsberechtigung ausgestatteten Personalabteilungsleiter im Urteil vom 30. Mai 1972 (BAGE 24, 273 = AP Nr.1 zu § 174 BGB) aufgestellten Grundsätze auf Personalsachbearbeiter nicht auszudehnen, es sei denn, es stünde zweifelsfrei fest, daß der Personalsachbearbeiter zur selbständigen Abgabe von Kündigungserklärungen bevollmächtigt ist.

cc) Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts, die mit einer Revisionsrüge (§ 554 ZPO) nicht angegriffen worden sind, ist die Regelung der Zeichnungsbefugnis dem Kläger nicht bekannt gewesen. Die Revision rügt erfolglos, im Zusammenhang mit einer Würdigung der Senatsentscheidung vom 30. Mai 1978, (aa0), aus der Formulierung der vorgelegten Regelung betreffend die Zeichnungsbefugnis der Personalsachbearbeiter "insbesondere in folgenden Fällen" ergebe sich, daß an die Mitteilung über die Bevollmächtigung niedrigere Anforderungen bei Behördenmitarbeitern als im privatrechtlichen Verkehr anzusetzen seien. Die Wahrscheinlichkeit, daß ein Behördenmitarbeiter im eigenen Namen handele, sei



nämlich "gleich Null", zumal er außerdem der Kontrolle durch Dienstvorgesetzte und Behördenvorstand unterliege. Bei Kenntnis der Zeichnungsbefugnis-Regelung hätte der Kläger von der Kündigungsbefugnis des Sachbearbeiters P. ausgehen müssen. Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, die fragliche Regelung enthalte keine Zuweisung der Zeichnungsbefugnis für Kündigungen an den Personalsachbearbeiter; diesem seien in der zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung geltenden Fassung zwar "Arbeitsverträge und Änderungen der Arbeitsverträge, Verlängerungen von Beschäftigungsverhältnissen, Auflösungsverträge, Abläufe und Arbeitsbescheinigungen und anderes" übertragen; Kündigungen seien jedoch nicht ausdrücklich erwähnt; abschließend heiße es, daß bei schwierigen Entscheidungen der Vorgang dem zuständigen Gruppenleiter vor Abgang zur Kenntnis zu geben sei; auch diesem seien nach der genannten Regelung Kündigungen nicht ausdrücklich zugewiesen; beim Bereichsleiter heiße es "besonders gekennzeichnete Einzelfälle"; da die Kündigung eines befristeten Arbeitsverhältnisses - wie im vorliegenden Fall - entweder "eine schwierige Angelegenheit" oder einen "besonderen Einzelfall" darstelle, wäre nach der genannten Regelung von einer Zeichnungsbefugnis des Gruppenleiters oder sogar des Bereichsleiters auszugehen.

Diese Ausführungen sind in sich schlüssig und werden auch von der Revision nicht mit einer konkreten Rüge angegriffen. Die beispielhafte Aufzählung für die Zeichnungsbefugnis der Personalsachbearbeiter "insbesondere in folgenden Fällen" enthält in der



zur Zeit der Kündigung geltenden Fassung eben nicht den Fall "Kündigung". Auch wenn man davon ausgeht, dem Personalsachbearbeiter P. sei gemäß § 69 der Gemeinsamen Geschäftsordnung für die Berliner Verwaltung referatsintern das Recht zur Schlußzeichnung (Unterschriftsbefugnis) auch im Falle von Kündigungen übertragen gewesen, so führt dies im Hinblick auf § 174 Satz 2 BGB nicht weiter, weil der Beklagte weder den Kläger hierüber in Kenntnis gesetzt hatte (§ 174 Satz 2 BGB) noch allgemein eine entsprechende Mitteilung an die Bediensteten gerichtet hatte. Der Kläger mußte dies auch nicht ohne weiteres selbst bei Kenntnis der Regelung über die Zeichnungsbefugnis aus dieser entnehmen.

dd) Das Landesarbeitsgericht hat im übrigen in Anlehnung an die Grundsätze der Entscheidung des Senats vom 30. Mai 1978 (aa0) zutreffend ausgeführt, der Kläger habe aus der Unterzeichnung des Arbeitsvertrages vom 6. April 1987 durch den Sachbearbeiter P. nicht folgern können, daß dieser auch zum Ausspruch einer Kündigung berechtigt sei, denn es gebe keinen Erfahrungssatz, nach dem die Befugnis zur Einstellung und die zur Entlassung zusammenfielen. Die Revision setzt sich mit dieser einleuchtenden Schlußfolgerung nicht auseinander. Da die Bestimmung des § 174 Satz 2 BGB als Ausnahmenvorschrift im Verhältnis zu § 174 Satz 1 BGB eng auszulegen ist, kommt eine ausdehnende, generelle Anwendung des § 174 Satz 2 BGB auf Personalsachbearbeiter eines öffentlichen Dienstherrn mit Kündigungsbefugnis, die dem Kündigungsempfänger weder bekannt war, noch bekannt sein konnte, nicht in Betracht.

3. Da die Kündigung vom 29. September 1987 unwirksam ist, folgt



- 23 -

daraus auch die Berechtigung des vom Landesarbeitsgericht zuerkannten Zahlungsanspruchs, wovon auch die Revision ausgeht.

Hillebrecht

Dr. Freitag

Bitter

Dr. Harder

Dr. Bobke



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)