

Aktenzeichen: 2 AZR 483/95
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 13. Juni 1996
- 2 AZR 483/95 -

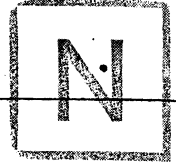
I. Arbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 21. November 1994
- 95 Ca 24844/94 -

II. Landesarbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 10. Mai 1995
- 18 Sa 10 + 35/95 -

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



Entscheidungsstichwort:

Ordentliche Kündigung wegen falscher Beantwortung der Frage
nach Stasi-Mitarbeit

Gesetz:

KSchG § 1 Abs. 2

Leitsätze:

1. Hat der öffentliche Dienstherr genau bestimmten Dienststellenangehörigen zur Führung von Arbeitsgerichtsprozessen Generalvollmacht erteilt, so können wirksame Zustellungen im Arbeitsgerichtsverfahren gemäß § 46 Abs. 2, § 50 ArbGG, § 176 ZPO nur an diese Prozeßbevollmächtigten erfolgen; eine Ersatzzustellung an sonstige Behördenangestellte (§§ 183, 184 ZPO) ist nicht wirksam (Aufgabe der Rechtsprechung im Urteil vom 12. Dezember 1969 - 2 AZR 74/69 - AP Nr. 5 zu § 183 ZPO)

2. Zur Beurteilung einer ordentlichen Kündigung nach § 1 Abs. 2 KSchG wegen falscher Beantwortung der Frage nach einer Verpflichtungserklärung zur Zusammenarbeit mit dem Ministerium für Staatssicherheit der DDR.



2 AZR 483/95

18 Sa 10 + 35/95 Berlin

Verkündet am
13. Juni 1996

Jatz,
Reg.-Hauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 13. Juni 1996 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Etzel, die Richter Bitter und Bröhl sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Wolter und Dr. Engelmann für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 10. Mai 1995 - 18 Sa 10/95 - teilweise aufgehoben.

Die Berufung des beklagten Landes gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 21. November 1994 - 95 Ca 24844/94 - wird insgesamt zurückgewiesen.

Die Kosten erster und dritter Instanz trägt das beklagte Land, von den Kosten der Berufungsinstanz tragen die Klägerin 1/3 und das beklagte Land 2/3.

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

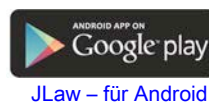
T a t b e s t a n d :

Die Klägerin (geboren am 27. März 1942), die seit 1961 als Lehrerin tätig war, war zuletzt aufgrund des Arbeitsvertrages vom 28. November 1991 bei dem beklagten Land als Unterstufenlehrerin gegen ein monatliches Bruttogehalt von 3.845,-- DM beschäftigt.

In dem ihr vom beklagten Land vorgelegten "Zusatz zum Personalfragebogen" vom 9. Dezember 1990 gab die Klägerin u. a. an, nicht für das frühere Ministerium für Staatssicherheit (im folgenden: MfS) tätig gewesen zu sein und keine Verpflichtungserklärung zur Zusammenarbeit unterschrieben zu haben. Nach der Mitteilung des Bundesbeauftragten für die Unterlagen des Staatssicher-



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



heitsdienstes der ehemaligen DDR vom 7. Juli 1994 wurde die Klägerin seit dem 1. Juli 1974 als "IMK/DA" (Inoffizieller Mitarbeiter zur Sicherung der Konspiration/Deckadresse) mit dem Decknamen "Haube" geführt. In den Unterlagen befanden sich zwei Verpflichtungserklärungen zur Zusammenarbeit mit dem MfS vom 7. Mai 1974 und 1. Juli 1974, die die Klägerin gemeinsam mit ihrem Ehemann abgegeben und unterschrieben hatte. Im Februar 1994 hatte die Klägerin aus Anlaß einer gleichgelagerten Prüfung ihres ebenfalls im öffentlichen Dienst tätigen Ehemannes Kenntnis von dem Bericht des Bundesbeauftragten über ihren Ehemann erhalten. Ausweislich der sie betreffenden Mitteilung des Bundesbeauftragten waren neben einer handschriftlichen Notiz eines der beiden Führungsoffiziere insgesamt 11 Treffberichte der Führungsoffiziere, davon vier Berichte aus der Zeit vom 29. Mai 1974 bis 9. April 1975 und sieben Berichte aus der Zeit vom 21. Juli 1980 bis 8. September 1981 dokumentiert; eine Vergütung sowie konkret übertragene Aufgaben sind nach der Mitteilung des Bundesbeauftragten nicht ersichtlich. Wegen eines Auslandseinsatzes der Klägerin und ihres Ehemannes in Äthiopien im September 1981 erging am 11. September 1981 ein Archivierungsbeschluß bezüglich des Vorgangs "Deckadresse". Eine erneute Übernahme nach Beendigung des Aufenthaltes erfolgte ausweislich der Mitteilung des Bundesbeauftragten nicht.

Im Hinblick auf diese Mitteilung suspendierte das beklagte Land die Klägerin mit Schreiben vom 11. Juli 1994 vom Dienst und führte am 13. Juli 1994 ein Personalgespräch mit ihr, worüber sich ein Protokoll von diesem Tage verhält. Nach diesem Protokoll hat die Klägerin bei den Vorhaltungen am 13. Juli 1994 hinsicht-



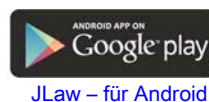
lich der Verpflichtungserklärung sich dahin eingelassen, sie habe vermutlich im Zusammenhang mit dem Auslandseinsatz unterschrieben.

Mit Schreiben vom 29. Juli 1994 - zugegangen am 11. August 1994 - kündigte das beklagte Land das Arbeitsverhältnis fristlos, hilfsweise fristgemäß zum 31. Dezember 1994.

Die Klägerin hat sich gegen die Kündigung mit der Behauptung gewandt, weder für das Ministerium für Staatssicherheit tätig gewesen zu sein, noch wissentlich falsche Angaben im Personalfragebogen gemacht zu haben; die Kontakte mit dem MfS seien im Zusammenhang mit ihrem geplanten Auslandsaufenthalt zu sehen. Sie habe keine Informationen über andere Personen abgegeben, keine schriftlichen Berichte gefertigt und das Ganze nicht als Tätigkeit für das MfS angesehen und deshalb die entsprechende Frage verneint. Sie habe auch keine finanziellen Zuwendungen erhalten. Ihr sei nicht bewußt gewesen, als inoffizielle Mitarbeiterin (IM) geführt worden zu sein. Da sie keine Tätigkeit für das MfS ausgeübt habe, habe sie auch im Februar 1994 im Zusammenhang mit der Überprüfung ihres Ehemannes keine Veranlassung gesehen, sich zu melden. Tatsächlich sei ihr Ehemann schon Ende 1973 in die sog. Kaderreserve für einen Auslandsaufenthalt aufgenommen worden. Der damalige Kontakt mit dem MfS sei abgebrochen, nachdem sich der Aufenthalt zunächst nicht realisiert habe. Die Treffs im Jahre 1980/81 hätten der Überprüfung ihrer Zuverlässigkeit gedient. Ausweislich der Berichte habe sie sich auch nur zu aktuell-politischen Ereignissen geäußert, ohne je schriftliche Berichte gefertigt zu haben.



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



Die Klägerin hat in der Revisionsinstanz zuletzt noch beantragt

festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 29. Juli 1994 nicht aufgelöst worden ist

Das beklagte Land hat sich darauf berufen, die Klägerin sei ausweislich der Treffberichte des MfS für dieses tätig gewesen und habe den Personalfragebogen falsch ausgefüllt. Damit habe sie eine grobe Unehrllichkeit begangen, die die Kündigung rechtfertige, zumal die Klägerin auch nach Bekanntwerden des Ergebnisses der Überprüfung ihres Ehemannes es über das Vorliegen der Unterschriftsleistung nicht informiert habe; dadurch sei das Vertrauensverhältnis irreparabel zerstört. Entgegen der Einlassung der Klägerin hätten die Kontakte zum MfS schon weit vor dem Auslandseinsatz bestanden; jedenfalls habe die Klägerin eine freiwillige Verpflichtungserklärung unterzeichnet, was sie 1990 auch noch gewußt habe. Es liege damit keine einmalige Unehrllichkeit, sondern eine grundsätzliche Verhaltensweise vor.

Das Arbeitsgericht hat nach dem Feststellungsantrag erkannt, wobei dieses Urteil nicht an die beim Arbeitsgericht Berlin als Generalprozeßbevollmächtigte des beklagten Landes bestellten Mitarbeiter des Rechtsamtes, sondern am 23. Dezember 1994 an die Landesbedienstete R I seitens der Post übergeben worden ist. Auf die am 24. Januar 1995 beim Landesarbeitsgericht eingegangene Berufung des beklagten Landes hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis zwar nicht durch



die außerordentliche Kündigung, jedoch aufgrund der ordentlichen Kündigung mit dem 31. Dezember 1994 sein Ende gefunden habe. Die weitergehende Klage und die mit Anschlußberufung auf Weiterbeschäftigung erweiterte Klage ist abgewiesen worden.

Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

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

Die Revision der Klägerin ist begründet. Die ihr gegenüber ausgesprochene Kündigung ist sozial nicht gerechtfertigt, § 1 Abs. 2 KSchG.

I. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen wie folgt begründet: Die Berufung sei zulässig, weil die Zustellung des erstinstanzlichen Urteils an Frau I unwirksam sei; die am 24. Januar 1995 eingegangene Berufung habe daher die Berufungsfrist gewahrt. Hinsichtlich der außerordentlichen Kündigung sei die Berufung unbegründet, weil der Sondertatbestand nach Abs. 5 Nr. 2 der Anlage zum Einigungsvertrag nicht vorliege.

Demgegenüber sei die Berufung hinsichtlich der ordentlichen Kündigung begründet, weil die fristgerechte Kündigung gemäß § 1 Abs. 2 KSchG sozial gerechtfertigt sei. Die Klägerin habe nämlich die Frage nach Abgabe einer Verpflichtungserklärung zur Zusammenarbeit mit dem MfS im Personalfragebogen wahrheitswidrig verneint; diese zulässige Frage habe die Klägerin subjektiv falsch



beantwortet, so daß diese Pflichtverletzung einen in ihrem Verhalten liegenden Grund für eine fristgemäße Kündigung darstelle. Aufgrund der groben Unehrllichkeit bestünden erhebliche Zweifel an der persönlichen Eignung der Klägerin für eine Tätigkeit im öffentlichen Dienst, und zwar auch dann, wenn an der fachlichen Kompetenz der Klägerin unstreitig keine Zweifel bestünden und die Klägerin seit 1990 ihre Arbeit unbeanstandet versehen habe.

II. Der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts folgt der Senat in Teilen der Begründung, nicht aber im Ergebnis.

1. Soweit die Revision zunächst geltend macht, entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts sei schon die Berufung der Beklagten gegen das erstinstanzliche Urteil unzulässig, weil die Zustellung am 23. Dezember 1994 wirksam durch Übergabe an die Behördenangestellte I habe erfolgen können, entspricht das zwar der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Urteil vom 12. Dezember 1969 - 2 AZR 74/69 - AP Nr. 5 zu § 183 ZPO mit ablehnender Anm. von Schumann). An dieser Rechtsprechung hält der Senat jedoch nicht fest.

Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, im Hinblick darauf, daß sich genau bezeichnete Mitarbeiter des Rechtsamtes im Landeschulamt zu Prozeßbevollmächtigten bestellt hätten, habe die Zustellung nur an diese Prozeßbevollmächtigten, nicht jedoch an eine beliebige Angestellte des Schulamtes erfolgen dürfen, denn eine Ersatzzustellung nach §§ 183, 184 ZPO scheide aus. Wenn das Bundesarbeitsgericht eine entsprechende Anwendung dieser Vor-

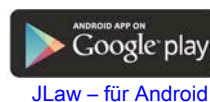


schriften im arbeitsgerichtlichen Verfahren aus Gründen der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für möglich gehalten habe, so widerspreche das den Formvorschriften der ZPO. Schumann (aaO) hat in seiner ablehnenden Anmerkung zu der genannten BAG-Entscheidung ebenfalls darauf hingewiesen, nicht nur die Formstrenge zivilprozessualer Ordnungsvorschriften spreche gegen die ausufernde Auffassung des Bundesarbeitsgerichts, sondern vor allem auch, daß materiell-rechtliche Kategorien wie "Fürsorgepflicht des Arbeitgebers" (unter I der Gründe) und "Gleichbehandlungsgrundsatz gegenüber den Arbeitnehmern" (unter II der Gründe) nicht ohne weiteres auf ein prozessuales Verhältnis der Parteien übertragen werden könnten; damit würden die Prozeßrechtsnormen nicht nach ihrem Sinn und Zweck, sondern nach dem behaupteten und meist auch umstrittenen materiellen Rechtsverhältnis ausgelegt.

Diese Kritik hält der Senat für berechtigt (ebenso Stein/Jonas/Roth, ZPO, 21. Aufl., § 183 ZPO Rz 15). Es entspricht der gefestigten Rechtsprechung der obersten Bundesgerichte, daß im Falle der Bestellung eines Prozeßbevollmächtigten das Gericht wirksam nur an ihn zustellen kann (vgl. BAG Urteil vom 14. Dezember 1962 - 4 AZR 414/61 - AP Nr. 9 zu § 322 ZPO; Beschluß vom 12. März 1964 - 1 AZB 5/64 - AP Nr. 1 zu § 176 ZPO; Urteil und vom 28. Februar 1989 - 3 AZR 374/88 - n. v.; BGH Urteil vom 14. Juni 1961 - IV ZR 56/61 - BGHZ 35, 236 und Beschluß vom 21. Dezember 1983 - IV b ZB 29/82 - NJW 1984, 926; BSG Urteile vom 23. März 1966 - 9 RV 334/63 - NJW 1966, 1382 und vom 9. November 1961 - 5 RKn 29/59 - BSGE 15, 216; BFH Urteil vom 26. September 1969 - VI R 247/66 - BFHE 97, 57, 58). Das Bundesarbeitsgericht geht in dem kritisierten Urteil selbst davon aus, das von



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



Amts wegen zuzustellende Urteil des Arbeitsgerichts habe gemäß § 176 ZPO an den für den Rechtszug bestellten Prozeßbevollmächtigten zugestellt werden müssen; eine Ersatzzustellung scheide nach dem Wortlaut des § 183 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO ebenso wie nach § 184 Abs. 1 ZPO aus, da der (seinerzeit als Prozeßbevollmächtigter bestellte) Justitiar weder Gewerbetreibender noch Rechtsanwalt oder gesetzlicher Vertreter der Beklagten (Rundfunkanstalt), noch etwa zugelassener Verbandsvertreter sei. Das Bundesarbeitsgericht spricht dann selbst von eng umgrenzten Formvorschriften, die eine strenge Auslegung erforderten, reklamiert aber für den Arbeitsgerichtsprozeß Besonderheiten, ohne zu beachten, daß sich solches nicht aus dem einschlägigen Arbeitsgerichtsgesetz ergibt. Dieses verweist vielmehr in §§ 46 Abs. 2, 50 ArbGG auf die ZPO-Vorschriften, so daß schon aus Gründen einheitlicher Handhabung ein und derselben Verfahrensordnung durch verschiedene Gerichte die Voraussetzungen für eine Analogie, nämlich unter anderem eine Lücke im Gesetz, nicht gegeben sind. Bei den Zustellungsvorschriften handelt es sich um ein in sich geschlossenes System, wie nicht zuletzt der Heilungsvorschrift des § 187 ZPO zu entnehmen ist. Danach ist jedenfalls ein Zustellungsmangel nicht heilbar, wenn es - wie vorliegend bei der Berufungsfrist - um eine Notfrist geht, §§ 187 Satz 2, 516 ZPO, 66 ArbGG. Die Zustellung an die Behördenangestellte I ist daher nicht wirksam.

Darüberhinausgehende Billigkeitserwägungen sind - jedenfalls solange das prozessuale Verhalten der betreffenden Partei keinen Rechtsmißbrauch enthält - fehl am Platz. Es ist hier unstreitig, daß das erstinstanzliche Urteil den Prozeßbevollmächtigten des



beklagten Landes nicht vor dem 27. Dezember 1994 zugegangen ist. Das beklagte Land hat dies durch Vorlage einer Urteilsausfertigung mit dem Stempelaufdruck "Posteingang Rechtsamt 27.12.1994" glaubhaft gemacht. Die Klägerin ist dem nicht entgegengetreten. Bei dieser Sachlage ist es nicht rechtsmißbräuchlich, wenn das beklagte Land sich angesichts der am 24. Januar 1995 eingegangenen Berufung auf die Einhaltung der gesetzlichen Berufungsfrist beruft. Etwas anderes macht auch die Revision nicht geltend, die lediglich - erfolglos - die überholte Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts verteidigt.

2. Soweit das Landesarbeitsgericht die außerordentliche Kündigung vom 29. Juli 1994 nicht hat gelten lassen, hat das insoweit beschwerte Land keine Revision oder Anschlußrevision eingelegt. Damit ist die Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung rechtskräftig festgestellt.

Soweit das Landesarbeitsgericht die gleichzeitig hilfsweise ausgesprochene ordentliche Kündigung gemäß § 1 Abs. 2 KSchG als sozial gerechtfertigt angesehen hat, folgt dem der Senat nicht. Die Revision rügt zu Recht eine Verletzung des § 1 Abs. 2 KSchG; das Landesarbeitsgericht habe allein die wahrheitswidrige Beantwortung im Personalfragebogen vom 9. Dezember 1990 als schuldhaftes Pflichtverletzung angesehen, obwohl es nach eigener Feststellung nicht von einer früheren Tätigkeit der Klägerin für das MfS ausgehe und außerdem von einer seit 1990 fachlich kompetenten Arbeit spreche, die bei Eltern und Kindern Anerkennung gefunden habe; jedenfalls seien die Interessen der Klägerin nicht ausreichend berücksichtigt worden.



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



a) Die Entscheidung des Berufungsgerichts über die Sozialwidrigkeit einer Kündigung ist in der Revisionsinstanz nur beschränkt nachprüfbar. Bei der Frage der Sozialwidrigkeit (§ 1 Abs. 2 KSchG) handelt es sich um die Anwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffs, die vom Revisionsgericht nur darauf geprüft werden kann, ob das Berufungsgericht den Rechtsbegriff selbst verkannt hat, ob es bei der Unterordnung des Sachverhalts unter die Rechtsnorm des § 1 KSchG Denkgesetze und allgemeine Erfahrungssätze verletzt hat, ob es bei der gebotenen Interessenabwägung, bei der dem Tatsachenrichter ein Beurteilungsspielraum zusteht, alle wesentlichen Umstände berücksichtigt hat und ob die Entscheidung in sich widerspruchsfrei ist (ständige Rechtsprechung des BAG, vgl. z. B. Urteil vom 18. November 1986 - 7 AZR 674/84 - AP Nr. 17 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung, zu I der Gründe und Urteil vom 17. Januar 1991 - 2 AZR 375/90 - BAGE 67, 75, 79 = AP Nr. 25, aaO, zu II 1 der Gründe). Diesem eingeschränkten Prüfungsmaßstab hält das angegriffene Urteil nicht stand.

b) Es fällt zunächst auf, daß das Landesarbeitsgericht nicht deutlich und durchgehend darlegt, ob es die Kündigung nun aus Gründen in der Person der Klägerin oder in deren Verhalten als gerechtfertigt ansieht. Beide Kündigungstypen werden zwar den allgemeinen Ausführungen vorangestellt, ohne daß dann jedoch im weiteren Verlauf der Würdigung eine klare Zuordnung erfolgt. So ist einerseits wegen der Pflichtverletzung durch wahrheitswidrige Beantwortung des Personalfragebogens von einem im Verhalten liegenden Grund die Rede, während im weiteren Verlauf von Zweifeln



bzw. Anhaltspunkten für fehlende persönliche Eignung gesprochen wird. Das erscheint schon deshalb bedenklich, weil bei Pflichtverletzungen im Leistungsbereich vor Ausspruch der Kündigung eine Abmahnung in der Regel und bei einer Pflichtverletzung im Vertrauensbereich ausnahmsweise als erforderlich angesehen wird, während bei einer personenbedingten Kündigung eine Abmahnung nur bei einem unbehebaren Mangel entbehrlich erscheint (vgl. BAG Urteile vom 29. Juli 1976 - 3 AZR 50/75 - AP Nr. 9 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung; vom 18. Januar 1980 - 7 AZR 75/78 - AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung und vom 18. November 1986 - 7 AZR 674/84 - AP Nr. 17, aaO, mit Anm. von Conze). Mit der Frage, ob hier unter dem Gesichtspunkt einer ultima ratio (vgl. dazu BAG Urteile vom 10. November 1988 - 2 AZR 215/88 - AP Nr. 3 zu § 1 KSchG 1969 Abmahnung und vom 17. Januar 1991 - 2 AZR 375/90 - BAGE 67, 75 = AP Nr. 25 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung) eine Abmahnung ausgereicht hätte, befaßt sich das Landesarbeitsgericht erst gar nicht.

Außerdem dürfte das Landesarbeitsgericht den Prüfungsmaßstab nach § 1 Abs. 2 KSchG verkannt haben, wenn es im Rahmen seiner Würdigung der ordentlichen Kündigung mehrfach (Urteil S. 14, 16) vom Kündigungstatbestand nach Abs. 4 der Anl. I zum Einigungsvertrag (EV) (Kap. XIX Sachgeb. A Abschn. III Nr. 1) spricht und auf die entsprechende Rechtsprechung des Achten Senats des Bundesarbeitsgerichts verweist, obwohl die Vorschriften über die ordentliche Kündigung nach dem Einigungsvertrag gemäß Gesetz zur Verlängerung der Kündigungsmöglichkeiten in der öffentlichen Verwaltung nach dem EV vom 20. August 1992 (BGBl I, 1546) nur bis



31. Dezember 1993, also zur Zeit der hier ausgesprochenen Kündigung nicht mehr galten (vgl. dazu auch KR-Etzel, 4. Aufl., § 1 KSchG Rz 637 f.). Der Senat hat bereits in anderem Zusammenhang (vgl. Urteil vom 11. Mai 1995 - 2 AZR 683/94 - AP Nr. 50 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX) darauf hingewiesen, daß wegen des langen zeitlichen Abstandes seit der Wende sogar die Anforderungen, die an eine nach dem 2. Oktober 1992, dem Tag der zunächst festgelegten Geltung der Vorschriften über die ordentliche Kündigung nach dem EV (Kap. XIX Sachgeb. A Abschn. III Nr. 1 Abs. 4 Satz 6 der Anl. I), ausgesprochenen Kündigung noch nach Abs. 4 EV zu stellen sind, den - höheren - Voraussetzungen des § 1 KSchG weitgehend anzunähern sind. Der Senat hat das damit begründet, es dürfe nicht unberücksichtigt bleiben, daß der öffentliche Arbeitgeber über einen längeren Zeitraum hinweg die Möglichkeit gehabt habe, die persönliche Eignung des Arbeitnehmers für eine Weiterbeschäftigung selbst zu erproben; dabei sei zu berücksichtigen, daß auch nach § 1 KSchG die mangelnde persönliche Eignung des Arbeitnehmers einen Grund für eine personenbedingte Kündigung darstellen könne.

Unter personenbedingtem Gesichtspunkt ist die Kündigung ebenso wenig gerechtfertigt (nachfolgend zu aa) wie unter dem Gesichtspunkt einer verhaltensbedingten Kündigung (nachfolgend zu bb), worauf sich das beklagte Land in erster Linie beruft.

aa) Auf mangelnde persönliche Eignung als personenbedingter Kündigungsgrund wird die Kündigung ersichtlich nicht gestützt. Zwar hat das beklagte Land angeführt, die ordentliche Kündigung sei



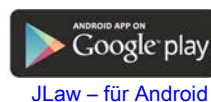
wegen persönlicher Nichteignung aufgrund grober Unehrllichkeit der Klägerin gerechtfertigt; es hat aber selbst in der Berufungsinstanz darauf hingewiesen, es gehe um eine grundsätzliche Verhaltensweise, die für die weitere Tätigkeit im öffentlichen Dienst von Bedeutung sei. Es ist auch unstreitig, daß die Klägerin nicht einmal Mitglied der SED war, sich an ihrer bisherigen Schule nicht in dieser Hinsicht betätigt hat, sondern daß - so die Feststellung des Landesarbeitsgerichts im Tatbestand seines Urteils - im Gegenteil an ihrer fachlichen Kompetenz als Unterstufenlehrerin keine Zweifel bestehen. Nach den obigen Ausführungen hatte das beklagte Land auch seit Abschluß des Arbeitsvertrages mehr als 2 1/2 Jahre Zeit, die persönliche Eignung der Klägerin zu prüfen. Eine grundsätzliche Unehrllichkeit, die Zweifel an der persönlichen Eignung als Lehrerin begründen würde, behauptet auch das beklagte Land nicht. Damit liegt eine persönliche Ungeeignetheit, z. B. wegen charakterlicher Gründe (vgl. dazu BAG Urteil vom 29. Juli 1976 - 3 AZR 50/75 - AP Nr. 9 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung, mit Anm. von Boden), nicht vor.

bb) Im Kündigungsschreiben vom 29. Juli 1994 macht das beklagte Land der Klägerin zum Vorwurf, sie habe durch das in der falschen Erklärung im Fragebogen liegende Verhalten das Vertrauen des Arbeitgebers zutiefst mißbraucht; die Klägerin sei verpflichtet gewesen, die zulässigerweise gestellten Fragen wahrheitsgemäß zu beantworten; an einen Lehrer würden hohe Verhaltensanforderungen gestellt.

Insofern ist mit dem Landesarbeitsgericht davon auszugehen, daß die Klägerin nach dem kraft Gesetzes erfolgten Übergang ihres



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



Arbeitsverhältnisses auf das beklagte Land als Angehörige des öffentlichen Dienstes gehalten war, die Frage nach der Abgabe einer Verpflichtungserklärung zur Zusammenarbeit mit dem MfS/ANS wahrheitsgemäß zu beantworten, weil der neue Dienstgeber ohne die übliche Einstellungsüberprüfung einerseits dieses Personal zu übernehmen, andererseits aber eine leistungsfähige öffentliche Verwaltung, die nunmehr der freiheitlich demokratischen Grundordnung verpflichtet war, zu schaffen hatte (vgl. BAG Urteile vom 26. August 1993 - 8 AZR 561/92 - BAGE 74, 120 = AP Nr. 8 zu Art. 20 Einigungsvertrag und vom 13. September 1995 - 2 AZR 862/94 - AP Nr. 53 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX). Auch die weitere Schlußfolgerung des Landesarbeitsgerichts begegnet keinen Bedenken, daß die Klägerin die zulässige Frage nicht nur objektiv, sondern auch subjektiv falsch beantwortet hat. Zu Unrecht sieht die Revision darin einen Widerspruch bzw. unlogischen Schluß, daß die Klägerin sich an die 1974 abgegebene Erklärung deshalb noch habe erinnern müssen, weil sie noch 9 Jahre später, nämlich 1981 im Zusammenhang mit dem Auslandsaufenthalt in Äthiopien Kontakt mit dem MfS gehabt habe. Es spricht zumindest eine Wahrscheinlichkeit dafür, daß derjenige, der im Laufe eines längeren Zeitabschnitts - wie hier durch die MfS-Kontakte 1980/81 - an sein früheres Verhalten erinnert wird, dieses weniger leicht vergißt, als wenn im gesamten Zeitraum eine Befassung mit dem einschlägigen Thema nicht mehr erfolgt. Das Landesarbeitsgericht hat im übrigen ergänzend daraufhingewiesen, daß das Schweigen der Klägerin im Februar 1994, als entsprechende Gauck-Unterlagen betreffend ihren Ehemann bekannt wurden, eher dafür spreche, die Klägerin



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

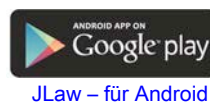
sei sich im Dezember 1990 doch bewußt gewesen, ebenfalls eine Verpflichtungserklärung unterzeichnet zu haben.

Soweit das beklagte Land der Klägerin allerdings zum Vorwurf macht, sie habe die zulässigerweise gestellten Fragen - in der Mehrzahl - falsch beantwortet, trifft dies nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts so nicht zu: Nach den mit einer Gegenrüge nicht angegriffenen Ausführungen des Landesarbeitsgerichts ist hinsichtlich der Fragen nach einer Tätigkeit für das MfS und nach finanziellen Zuwendungen (Zusatz zum Fragebogen Nr. 4) keine wahrheitswidrige Antwort der Klägerin festzustellen. Das Landesarbeitsgericht hat die vorgelegten Urkunden (Bericht der Gauck-Behörde, Treffberichte) dahin ausgewertet, es könne nicht festgestellt werden, daß die Klägerin einzelne Aufträge für das MfS wahrgenommen bzw. Berichte über Personen abgegeben oder die angebotene Postbeförderung übernommen habe. Im übrigen behaupte das beklagte Land selbst nicht, die Klägerin habe finanzielle Zuwendungen vom MfS erhalten. Aus den vorgelegten Unterlagen ergibt sich insofern nur, daß die Klägerin aus Anlaß von Besuchen nach ihrem Geburtstag und zum Frauentag einmal Blumen und einmal eine Schachtel Konfekt erhalten hat; der Erhalt von Geldleistungen wird weder vorgetragen, noch läßt er sich den Unterlagen entnehmen. Der zu würdigende Vorwurf reduziert sich daher auf die Falschangabe bezüglich der Verpflichtungserklärung.

Insofern ist in der Rechtsprechung - auch des erkennenden Senats - zu den Kündigungsvorschriften des Einigungsvertrages anerkannt, daß derjenige, der wahrheitswidrig versichert, keine Verpflichtungserklärung gegenüber dem MfS abgegeben zu haben, in



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



der Regel als ungeeignet für eine Tätigkeit im öffentlichen Dienst anzusehen ist (BAG Urteile vom 26. August 1993 - 8 AZR 561/92 - AP, aaO und vom 13. September 1995 - 2 AZR 862/94 - AP, aaO). In beiden Urteilen wird diese Würdigung ganz entscheidend an dem Sondertatbestand des Abs. 4 Ziff. 1 EV (mangelnde persönliche Eignung) festgemacht, wie nicht zuletzt daran deutlich wird, daß zur Untermauerung dieser Schlußfolgerung vom Achten Senat angeführt wird (AP, aaO, zu B II 5 der Gründe), wer sich in der Vergangenheit besonders mit den Zielsetzungen der SED identifiziert habe, erwecke allein deshalb Zweifel an seiner Verfassungstreue. Allerdings legt auch der Achte Senat - nicht zuletzt zur Klärung des Maßes individueller Schuld des Arbeitnehmers - ausschlaggebenden Wert auf die Feststellung, aufgrund welcher näheren Umstände es zur Unterzeichnung der Verpflichtungserklärung gekommen ist (zuletzt Urteil vom 14. Dezember 1995 - 8 AZR 356/94 - AuR 1996, 146).

Ob die einmalige Falschbeantwortung vorliegend überhaupt Zweifel an der Ehrlichkeit hinsichtlich künftiger Loyalität der Klägerin begründet (vgl. dazu Senatsurteil vom 13. September 1995, AP, aaO) oder hier mangels aktiver Mitarbeit für das MfS eine Abmahnung als milderer Mittel ausgereicht hätte, kann unerörtert bleiben. Denn insofern ist der Klägerin nicht zu widerlegen, was das Gewicht der Pflichtverletzung ohnehin in einem milderen Licht erscheinen läßt, daß das Eingehen auf die Verpflichtungserklärung gegenüber dem MfS auf die Pläne des Ehepaares U zu einem Auslandsaufenthalt zurückgeführt werden kann, die schon 1973 bestanden und 1981 durch den Aufenthalt in Äthiopien



realisiert wurden. Die Klägerin hat von Anfang an behauptet, die Kontaktierung durch Mitarbeiter des MfS beruhe auf ihrem Antrag zu einem Auslandsaufenthalt und eine Ablehnung derartiger Gespräche, die der Erforschung ihrer Zuverlässigkeit dienten, hätte den Auslandseinsatz unmöglich werden lassen. Mit dieser Einlassung hat sich das Landesarbeitsgericht im Zusammenhang mit der Würdigung der ordentlichen Kündigung nicht auseinandergesetzt, sondern lediglich bei der Beurteilung der auf Abs. 5 Nr. 2 EV gestützten außerordentlichen Kündigung bemerkt - noch dazu ohne jede Begründung - es könne sich der Wertung des Arbeitsgerichts nicht anschließen, die Treffberichte hätten allein einer Aufklärung über die Zuverlässigkeit der Klägerin und ihres Ehemannes gedient.

Das Arbeitsgericht hatte demgegenüber ausgeführt, die Klägerin sei kein "normaler" IM gewesen, sondern ein IMK/DA; mithin habe offensichtlich unter der Anschrift der Klägerin eine Deckadresse eingerichtet werden sollen; deshalb hätten weitere Treffen in aller Regel nicht in Gegenwart eines IM, sondern in Gegenwart der Klägerin und ihres Ehemannes stattgefunden. Da der Klägerin ausweislich des Gauck-Berichtes konkrete Aufträge nicht erteilt worden seien, könnten die Treffberichte auch nicht dazu dienen, erteilte Aufträge als erfüllt zu berichten oder ähnliches; vielmehr seien die Klägerin und ihr Ehemann regelmäßig in den Jahren 1974/75 und 1980/81 von einem Führungsoffizier in ihrer Wohnung besucht und es sei über allgemeine Probleme im persönlichen und im allgemeinpolitischen Bereich gesprochen worden. So seien zusammen Fernsehfilme angesehen und politische Probleme



in Vietnam und Portugal einerseits und schulische Probleme andererseits besprochen worden. Auch wenn in dem Treffbericht vom 14. September 1974 ausgeführt sei, daß ein Informationsbericht über eine jugendliche Gruppierung erarbeitet werden konnte, könne dem nicht entnommen werden, daß hier eine bewußte und finale Mitarbeit zur Unterstützung der Ziele des MfS erfolgt sei. Vielmehr ergebe sich gerade aus dem Treffbericht vom 14. Dezember 1974, daß die Klägerin mit ihrer Einlassung recht habe, daß ihr Ehemann als Kaderreservist geführt worden sei, da als dortige Maßnahme die weitere Aufklärung als Reservist vermerkt sei. Daß die Treffen einem anderen Zweck als der Aufklärung der Zuverlässigkeit der Klägerin und ihres Ehemannes für einen Auslandsschuleinsatz gedient hätten, könne diesen Treffberichten ebenfalls nicht entnommen werden. Insbesondere angesichts der fehlenden Aufgabenstellung durch das MfS spreche der Aktenverlauf nach der Gauck-Akte dafür, daß die Klägerin und ihr Ehemann hätten überprüft werden sollen.

Diese Würdigung hat die Beklagte in ihrer Berufung nicht angegriffen, geschweige denn näher dargestellt oder plausibel gemacht, daß die Einlassung der Klägerin und die dem folgende Würdigung des Arbeitsgerichts nicht vertretbar ist. Für die Richtigkeit der Behauptung der Klägerin spricht im übrigen, daß nach dem Schlußbericht des damaligen Führungsoffiziers, Major W , vom 10. September 1981 ursprünglich geprüft werden sollte, ob der IM - gemeint war der Ehemann der Klägerin - als IMK/DA oder als ehrenamtlicher Einsatzkader eingesetzt werden konnte, wobei beide Einsatzrichtungen nicht hätten realisiert werden können, "da der IM mit seiner Ehefrau auf die Warte- und Vorbereitungsliste für



Auslandskader (Lehrer) in das NSW aufgenommen" worden seien; der vorgesehene Einsatz sei mehrfach durch das Ministerium für Volksbildung zurückgestellt worden. Ferner heißt es in dem Bericht bezüglich der Klägerin "die Ehefrau ist parteilos, verfügt über ein durchschnittliches ML-Grundwissen und hat mitunter Schwierigkeiten, Zusammenhänge zu erkennen". Die Klägerin hatte dies dahin interpretiert, die Stellung kritischer Fragen ihrerseits sei ihr als Unwissenheit angekreidet worden. Alledem läßt sich mithin entnehmen, daß jedenfalls mehr für die Richtigkeit der Darstellung der Klägerin spricht, die Unterzeichnung der Verpflichtungserklärung sei in diesem Zusammenhang zu sehen. Dies kann dann aber auch bei der Beurteilung der Ablehnung der Abgabe einer solchen Verpflichtungserklärung nicht unberücksichtigt bleiben, denn das zumindest im Rahmen der Interessenabwägung zu beurteilende Maß des Verschuldens der Klägerin (vgl. dazu allgemein BAG Urteile vom 21. Mai 1992 - 2 AZR 551/91 - und - 2 AZR 10/92 - BAGE 70, 262 = AP Nr. 28 und 29 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung und zuletzt Senatsurteil vom 14. Februar 1996 - 2 AZR 274/95 - n.v.; zur hier einschlägigen Frage: BAG Urteil vom 26. August 1993 - 8 AZR 561/92 - BAGE 74, 120 = AP Nr. 8 zu Art. 20 Einigungsvertrag, zu B II 6 der Gründe) erscheint unter diesen Umständen wesentlich gemildert; jedenfalls ist dann die Annahme einer groben Unehrllichkeit, von der das beklagte Land und ihm folgend das Landesarbeitsgericht ausgeht, nicht gerechtfertigt. Auch der Achte Senat hat in diesem Zusammenhang (vgl. Urteil vom 14. Dezember 1995 - 8 AZR 356/94 - AuR 1996, 146) der Frage Bedeutung beigemessen, ob der betreffende Arbeitnehmer eine Verpflichtungserklärung als IMK bloß unterzeichnet - und dies



später abgeleugnet - habe, ohne für das MfS tatsächlich tätig geworden zu sein.

Die Revision beanstandet im übrigen mit Recht, das Landesarbeitsgericht habe bei seiner Interessenabwägung ferner nicht berücksichtigt, daß die Klägerin sich in der Nach-Wende-Zeit im Schuldienst des beklagten Landes seit mehreren Jahren bewährt hat. Dies ist auch nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (Beschuß vom 21. Februar 1995 - 1 BvR 1397/93 - BVerfGE 92, 140 = AP Nr. 44 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX) positiv zu berücksichtigen. Schließlich läßt die Klägerin darauf hinweisen, das Vertrauen des beklagten Landes könne auch deshalb nicht in dem vom Landesarbeitsgericht angenommenen Maße verletzt sein (... so erheblich, daß eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses für die Zukunft ausscheidet ... Urteil S. 18), weil es ihr gar kein Vertrauen geschenkt, sondern im Gegenteil mißtraut habe, wie die Regel-Gauckanfrage zeige. Auf diesen Einwand braucht letztlich nicht eingegangen zu werden: Die Würdigung des Landesarbeitsgerichts ist ohnehin lückenhaft und unvollständig.

Da neue Gesichtspunkte nicht ersichtlich sind und auch mit der Revisionserwiderung, die sich nur auf die Rechtsprechung zur ausgelaufenen Sonderregelung des Abs. 4 EV bezieht, nicht vorgetragen werden, folgt der Senat der abschließenden Interessenabwägung des Arbeitsgerichts. Dieses hatte ausgeführt, zusammengefaßt sei festzustellen, daß zwar ein fehlerhaft ausgefüllter Personalfragebogen - wenn es sich um eine zentrale Frage handele - eine fristgemäße Kündigung wegen Störung des Vertrauensverhältnisses



rechtfertigen könne; im Rahmen der Interessenabwägung sei jedoch zu überprüfen, ob die einmalige Unehrllichkeit Auswirkungen auf die konkret auszuübende Tätigkeit oder auf ein schützenswertes Vertrauen des Arbeitgebers in seine Arbeitnehmerin habe oder ob die Unehrllichkeit ansonsten ohne Auswirkungen im sonstigen Arbeitsverhältnis sei. Da hier weitere Auswirkungen außer der Unehrllichkeit an sich trotz des bereits seit nahezu vier Jahren bestehenden Arbeitsverhältnisses nicht festgestellt werden könnten, überwiege das Interesse der Klägerin am Fortbestand des Arbeitsverhältnisses. Dieser Würdigung schließt sich der Senat an.

Etzel

Bitter

Bröhl

Wolter

Engelmann

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