

Aktenzeichen: 2 AZR 540/98
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 01. Juli 1999
- 2 AZR 540/98 -

I. Arbeitsgericht
Dresden

Urteil vom 11. September 1997
- 2 Ca 10941/96 -

II. Sächsisches
Landesarbeitsgericht

Urteil vom 27. März 1998
- 3 Sa 1196/97 -

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

Entscheidungsstichwort:

Anfechtung des Arbeitsvertrags und Kündigung wegen MfS-
Tätigkeit (konspirative Wohnung)

Gesetz:

BGB §§ 123, 626; KSchG § 1

Leitsätze:

keine



2 AZR 540/98

3 Sa 1196/97 Sächsisches LAG

Im Namen des Volkes!

Verkündet am

1. Juli 1999

Urteil

Anderl,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

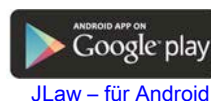
pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 1. Juli 1999 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Etzel, die Richter Brühl und Dr. Fischermeier sowie den ehrenamtlichen Richter Röder und die ehrenamtliche Richterin Nipperdey für Recht erkannt:

- 2 -



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



1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 27. März 1998 - 3 Sa 1196/97 - aufgehoben.
2. Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Dresden vom 11. September 1997 - 2 Ca 10941/96 - abgeändert.

Es wird festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigungen der Beklagten vom 15. November 1996 und 10. Januar 1997 nicht aufgelöst worden ist.

3. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

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 am 25. September 1956 geborene, verheiratete und gegenüber einem Kind unterhaltspflichtige Klägerin steht aufgrund eines Arbeitsvertrags vom 9. Februar 1994 seit 15. Februar 1994 in einem Arbeitsverhältnis zur Beklagten.

Vor Abschluß des Arbeitsvertrages füllte die Klägerin am 28. Januar 1994 einen ihr von der Beklagten vorgelegten Erklärungsvordruck aus. Hierin beantwortete sie folgende Fragen jeweils mit „Nein“:

- „1.1. Haben Sie jemals offiziell oder inoffiziell, hauptamtlich oder sonstwie für das Ministerium für Staatssicherheit/Amt für Nationale Sicherheit der ehemaligen DDR gearbeitet?
- 1.2. Haben Sie gelegentlich oder unentgeltlich, über mittelbare Kontakte, im Wege einer Verpflichtung als Reisekader oder über Kontakte, zu denen Sie als Mitarbeiter örtlicher Staatsorgane, als Leiter oder auf Grund gesellschaftlicher Funktionen verpflichtet waren, für das Ministerium für Staatssicherheit/Amt für Nationale Sicherheit der DDR gearbeitet?
- 1.3 Falls die Fragen 1.1. und 1.2. mit nein beantwortet werden; haben Sie solche Kontakte gehabt, die zu Ihrer Anwerbung führen sollten, was Sie aber ablehnten?“



Am 11. Oktober 1996 erhielt die Beklagte einen Bericht des Bundesbeauftragten für die Unterlagen des Staatssicherheitsdienstes der ehemaligen DDR vom 25. September 1996 nebst drei Anlagen. Daraus geht hervor, daß sich die Klägerin in einer handschriftlichen Erklärung vom 9. März 1989 dem MfS gegenüber verpflichtete, geeigneten Wohnraum zur Durchführung konspirativer Treffs bereitzustellen und diese Treffs gegenüber Drittpersonen abzusichern, wobei sie für die Verbindungsaufnahme das Pseudonym „M“ angab. Vereinbart wurde, daß die Miete in Höhe von 30,00 DM für die von ihr zu dieser Zeit nicht genutzte Ein-Raum-Wohnung in D durch das MfS erbracht werde. Der Vorgang wurde nach dem 8. August 1989 abgelegt, weil die Klägerin die Wohnung ihrem Betrieb zurückgeben mußte.

Am 5. November 1996 führte die Beklagte mit der Klägerin über die Angelegenheit ein Personalgespräch.

Mit Schreiben vom 11. November 1996 erklärte die Beklagte die Anfechtung des Arbeitsvertrages wegen arglistiger Täuschung. Gleichzeitig informierte die Beklagte den Gesamtpersonalrat über die Absicht einer außerordentlichen, hilfsweise ordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit der Klägerin. Der Gesamtpersonalrat äußerte mit Schreiben vom 14. November 1996 Bedenken gegen die außerordentliche Kündigung und erhob mit Schreiben vom 9. Dezember 1996 Widerspruch gegen die Absicht einer ordentlichen Kündigung: Die Unterlagen ließen eine eindeutige Zusammenarbeit mit dem MfS nicht erkennen, die Behauptung einer Zusammenarbeit rechtfertige nicht die Kündigung, diese stelle eine unbillige Härte dar.



Mit Schreiben vom 15. November 1996 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin außerordentlich sowie mit Schreiben vom 10. Januar 1997 ordentlich zum 31. März 1997.

Die Klägerin hat sich mit ihrer am 29. November 1996 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage gegen die Anfechtung und die außerordentliche Kündigung gewandt. Die ordentliche Kündigung hat sie mit einer am 20. Januar 1997 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klageerweiterung angegriffen. Sie hat die Auffassung vertreten, die Auflösungserklärungen der Beklagten seien unwirksam. Eine arglistige Täuschung habe nicht vorgelegen. Sie habe ihre Wohnung nicht wissentlich dem MfS zur Verfügung gestellt. Der Abschnittsbevollmächtigte habe ihre Eltern gefragt, ob die Wohnung an seinen Kollegen vermietet werden könne. Die Miete habe sie vom Abschnittsbevollmächtigten über ihre Eltern erhalten. Die Verpflichtungserklärung sei in der Wohnung der Eltern unterschrieben worden. Sie sei mit der Tatsache, daß das MfS die Wohnung habe mitnutzen wollen, „quasi überfahren“ worden. Die Verpflichtungserklärung sei mit der Begründung verlangt worden, dies sei „Standard und Vorschrift“. Sie sei damals nach G umgezogen, habe aber ihre Wohnung in D behalten wollen. Ihr sei mehr oder weniger deutlich gemacht worden, daß man dafür Sorge tragen könne, ihr die Wohnung wegzunehmen. Die Wohnungsschlüssel habe sie selbst nicht ausgehändigt, sie habe auch keine Telefonnummer erhalten. Nach dem 9. März 1989 habe sie keine Kontakte mehr zum MfS gehabt. Jedenfalls habe sie die Fragen 1.1. und 1.2. mit nein beantworten dürfen, denn sie habe nicht für das MfS gearbeitet, sondern nur ihre Wohnung untervermietet. Die Frage 1.3. sei ohnehin unzulässig gewesen.



Schließlich hat die Klägerin die ordnungsgemäße Anhörung des Personalrats bestritten und geltend gemacht, für die außerordentliche Kündigung sei die Zwei-Wochen-Frist nicht eingehalten.

Die Klägerin hat, soweit für die Revisionsinstanz von Belang, beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis auch durch die außerordentliche Kündigung vom 15. November 1996 nicht aufgelöst wurde,
2. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die ordentliche Kündigung der Beklagten vom 10. Januar 1997 aufgelöst wurde.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag auf die Verpflichtungserklärung verwiesen. Durch die Vermietung ihrer Wohnung habe die Klägerin Spitzeldienste gefördert. Bei Kenntnis des wahren Sachverhalts hätte sie, die Beklagte, keinen Arbeitsvertrag mit der Klägerin abgeschlossen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit ihrer vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision hält die Klägerin an ihren oben genannten Feststellungsanträgen fest.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Klägerin ist begründet. Weder hat die Beklagte den Arbeitsvertrag wirksam gemäß § 123 BGB angefochten, noch haben ihre Kündigungserklärungen das Arbeitsverhältnis der Parteien aufzulösen vermocht (§ 626 BGB, § 1 KSchG).



I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, bereits die Anfechtungserklärung der Beklagten habe das Arbeitsverhältnis aufgelöst. Die Beklagte sei von der Klägerin arglistig getäuscht worden, denn diese habe die zulässige Frage nach einer Tätigkeit für das MfS im vorvertraglichen Stadium vorsätzlich falsch beantwortet, was für den Vertragsschluß ursächlich gewesen sei.

II. Dem folgt der Senat nicht. Für die vom Landesarbeitsgericht für wirksam erachtete Anfechtung fehlt es bereits an der Falschbeantwortung zulässig gestellter Fragen (§ 123 BGB).

1. Allerdings waren die im Personalfragebogen unter 1.1. und 1.2. gestellten Fragen zulässig und von der Klägerin wahrheitsgemäß zu beantworten (vgl. Senatsurteil vom 28. Mai 1998 - 2 AZR 549/97 - AP Nr. 46 zu § 123 BGB und BAG Urteil vom 27. Mai 1999 - 8 AZR 345/98 - n.v.). Hingegen ist die vom Landesarbeitsgericht nicht geprüfte Zulässigkeit der Frage 1.3. zu verneinen. Der Arbeitnehmer muß zu erfolglosen Anwerbungsversuchen seitens des MfS keine Auskunft geben, weil ein Zusammenhang weder mit der geschuldeten Leistung noch überhaupt mit der gegenseitigen Pflichtenbindung im Arbeitsverhältnis besteht (vgl. BAG Urteil vom 7. September 1995 - 8 AZR 828/93 - BAGE 81, 15, 26 = AP Nr. 24 zu § 242 BGB Auskunftspflicht, zu II 3 c der Gründe und Urteil vom 27. Mai 1999 - 8 AZR 345/98 -).

2. Ob die Verwendung des Personalfragebogens der Mitbestimmung der Personalvertretung bedurfte und welche individualrechtlichen Folgen eine etwaige Verletzung des Mitbestimmungsrechts hätte, bedarf vorliegend keiner Entscheidung. Hinsichtlich der Fragen 1.1. und 1.2. hätte das Landesarbeitsgericht nämlich, wie die Revision mit Recht rügt, schon keine wahrheitswidrige Verneinung durch die Kläge-



rin annehmen dürfen. Das Landesarbeitsgericht hat insoweit den genauen Wortlaut der Fragestellung außer acht gelassen. Ausdrücklich hat die Beklagte nicht in Anlehnung an Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 5 Ziff. 2 der Anlage I zum Einigungsvertrag (fortan: Abs. 5 Ziff. 2 EV) gefragt, ob die Klägerin für das MfS „tätig gewesen“ ist, sondern ob sie für dieses „gearbeitet“ hat. Angesichts dieser Formulierung kann der Klägerin nicht als Unaufrichtigkeit vorgeworfen werden, wenn sie unter dem bloßen Zurverfügungstellen ihrer Wohnung keine Arbeitsleistung verstanden hat (ebenso BAG Urteil vom 27. Mai 1999 - 8 AZR 345/98 -). Für eine weitergehende Betätigung der Klägerin, die als „Arbeit“ für das MfS angesehen werden müsste, besteht kein Anhaltspunkt.

III. Die Falschbeantwortung der Frage nach einer Tätigkeit für das MfS kann zwar ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung nach § 626 BGB oder ein verhaltensbedingter Grund i.S.v. § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG sein, da jedoch hier - wie dargelegt - schon nicht von einer wahrheitswidrigen Antwort durch die Klägerin auszugehen ist, ist unter diesem Gesichtspunkt weder die außerordentliche Kündigung vom 15. November 1996 noch die ordentliche Kündigung vom 10. Januar 1997 wirksam.

1. Was die außerordentliche Kündigung angeht, hat die Beklagte zudem die Zwei-Wochen-Frist des § 626 Abs. 2 BGB nicht eingehalten. Abs. 5 Ziff. 2 EV, der allgemein auf eine Tätigkeit für das MfS abstellt und die Fristbindung des § 626 Abs. 2 BGB nicht kennt, ist für das nicht aus DDR-Zeiten übernommene, sondern erst zum 15. Februar 1994 neu begründete Arbeitsverhältnis der Parteien nicht einschlägig.



Das Landesarbeitsgericht hat festgestellt, daß die Beklagte den Bericht des Bundesbeauftragten für die Unterlagen des Staatssicherheitsdienstes der ehemaligen DDR bereits am 11. Oktober 1996 erhalten hat. Zwar ist für den Beginn der Frist diejenige Kenntnis entscheidend, die dem Kündigenden die Entscheidung darüber ermöglicht, ob ihm die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zumutbar ist oder nicht. Da diese Entscheidung die Kenntnis aller gegen und auch für den Gekündigten sprechenden Umstände voraussetzt, ist im Falle der Arbeitgeberkündigung in der Regel die Anhörung des Arbeitnehmers zur Aufklärung des Kündigungssachverhalts erforderlich (ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. Senatsurteil vom 12. Februar 1973 - 2 AZR 116/72 - AP Nr. 6 zu § 626 BGB Ausschußfrist). Solange der Kündigungs-berechtigte die zur Aufklärung des Kündigungssachverhalts nach pflichtgemäßem Ermessen notwendig erscheinenden Maßnahmen zügig durchführt, ist der Beginn der Ausschußfrist gehemmt (vgl. BAG, aaO). Die erforderlichen Ermittlungen müssen aber mit der gebotenen Eile innerhalb einer kurz bemessenen Frist erfolgen, die hinsichtlich der Anhörung der Verdächtigten in der Regel nicht über eine Woche hinausgehen darf (vgl. BAG, aaO). Wird die Regelfrist ohne erheblichen Grund überschritten, dann beginnt die Ausschußfrist mit dem Ende der Regelfrist.

Vorliegend hat die Beklagte die Anhörung der Klägerin erst am 5. November 1996 durchgeführt, die einwöchige Regelfrist also bei weitem überschritten. Erhebliche Gründe für die Fristüberschreitung hat sie nicht vorgetragen. Die außerordentliche Kündigung ist deshalb gem. § 626 Abs. 2 BGB unwirksam.

2. Die Unterstützung der Klägerin für das MfS rechtfertigt auch nicht die ordentliche Kündigung gem. § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG. Der Senat kann dies selbst entscheiden, weil das Landesarbeitsgericht, obgleich es die Kündigung von seinem



Standpunkt aus folgerichtig nicht geprüft hat, alle relevanten Feststellungen getroffen hat und zusätzlicher, für die Beurteilung möglicherweise relevanter Sachvortrag auch im Fall einer Zurückverweisung nicht zu erwarten ist (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

- a) Mit der Unterstützung des MfS im Jahre 1989 verletzte die Klägerin keine Pflichten aus ihrem erst seit 1994 bestehenden Arbeitsverhältnis. Ein verhaltensbedingter Kündigungsgrund läßt sich somit nicht feststellen (vgl. KR-Etzel, 5. Aufl., § 1 KSchG Rz 418 und KR-Fischermeier, 5. Aufl., § 626 BGB Rz 137; Preis, DB 1990, 632).
- b) Es ist auch weder von der Beklagten vorgetragen noch ersichtlich, daß sich aus der damaligen Unterstützung des MfS auf eine fortdauernde grundgesetzfeindliche Einstellung der Klägerin schließen lassen würde, die ihre persönliche Eignung für ihre Tätigkeit als Sachbearbeiterin Kostenanalyse/Angabensprüfung in Frage stellen und einen personenbedingten Kündigungsgrund abgeben könnte.
- c) Die Klägerin ist durch die Zurverfügungstellung ihrer Wohnung für das MfS auch nicht derart kompromittiert, daß ihre Weiterbeschäftigung das Vertrauen der Bevölkerung in die Rechtsstaatlichkeit der Verwaltung gefährden und von daher ein personenbedingter Kündigungsgrund vorliegen würde. Die Klägerin war zwar bewußt für das MfS tätig, indem sie diesem aufgrund ihrer Verpflichtungserklärung ihre Wohnung zur Verfügung stellte. Dies könnte in einem übernommenen Arbeitsverhältnis als Kündigungsgrund i.S.v. Abs. 5 Ziff. 2 EV in Betracht kommen. Allerdings bedürfte es auch dann einer Einzelfallprüfung, ob ein Festhalten am Arbeitsverhältnis unzumutbar erscheint. In dem schon zitierten Urteil vom 27. Mai 1999 (- 8 AZR 345/98 -) hat dies der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts für einen Fall verneint,



in dem eine Lehrerin dem MfS aufgrund einer handschriftlichen Verpflichtungserklärung und unter einem Decknamen über einen Zeitraum von immerhin drei Jahren ein Zimmer ihrer Wohnung zu konspirativen Zwecken mietfrei zur Verfügung gestellt, allerdings selbst keine nennenswerte Berichtstätigkeit entfaltet und schließlich ein Ende der Nutzung durch das MfS mit der Begründung erreicht hatte, sie benötige das Zimmer für ihre Tochter.

Vorliegend ist zugunsten der Klägerin zu berücksichtigen, daß sie nur in deutlich geringerem Umfang für das MfS tätig war. Die Wohnung stand dem MfS nur etwa fünf Monate zur Verfügung. Darüber hinausgehend hat die Klägerin überhaupt keine Tätigkeit für das MfS entfaltet, insbesondere hat sie keinerlei Berichte abgegeben. Dazu kommt, daß die Klägerin bei Zugang der Kündigung fast drei Jahre ohne Beanstandungen für die Beklagte tätig war und die Tätigkeit einer Sachbearbeiterin Kostenanalyse/Angabensprüfung in VergGr. V b BAT-O nicht vergleichbar exponiert ist wie z. B. die Tätigkeit einer Lehrerin oder eines Mitarbeiters in der Sozialverwaltung mit ständigem Kontakt zu hilfesuchenden Bürgern. Schließlich ist zu berücksichtigen, daß die Klägerin ihrem Kind zum Unterhalt verpflichtet ist. Unter diesen Umständen überwiegt das Interesse der Klägerin am Fortbestand ihres Arbeitsverhältnisses das Interesse der Beklagten, in ihrer Verwaltung möglichst nur Personen zu beschäftigen, die bezüglich ihres Verhaltens und ihrer Kontakte zu DDR-Zeiten nach heutigen Maßstäben eines freiheitlich-demokratischen Rechtsstaats als völlig unbelastet anzusehen sind.

Dr. Etzel ist in Bröhl Fischermeier
Urlaub.
Bröhl

Röder Nipperdey



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)