

Aktenzeichen: 8 AZR 335/96
Bundesarbeitsgericht 8. Senat

Urteil vom 23. April 1998
- 8 AZR 335/96 -

I. Arbeitsgericht
Chemnitz

Urteil vom 03. März 1995
- 12 Ca 8605/94 -

II. Sächsisches
Landesarbeitsgericht

Urteil vom 03. November 1995
- 3 (6) Sa 610/95 -

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

Entscheidungsstichwort:

Außerordentliche Kündigung nach Einigungsvertrag wegen
Tätigkeit für das MfS

Gesetz:

Einigungsvertrag Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A Ab-
schnitt III Nr. 1 Abs. 5 Ziff. 2; Sächsisches Personal-
vertretungsgesetz §§ 7, 73, 48

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

8 AZR 335/96

3 (6) Sa 610/95 Sächsisches LAG

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
23. April 1998

U r t e i l

Klapp,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

des F r e i s t a a t e s S a c h s e n , endvertreten
durch den Präsidenten des Landesamtes für Finanzen, Rabener
Straße 1, 01069 Dresden,

- Beklagter, Berufungsbeklagter und Revisionskläger -
Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Herbert Franken und
andere, Martinsplatz 2 a, 53113 Bonn,

g e g e n

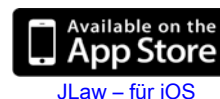
Herrn Detlef B a r t h e l , Wolgograder Allee 190,
09123 Chemnitz,

- Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagter -
Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dirk Nerger-Baumgart
und andere, Markt 4, 09111 Chemnitz,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2
ZPO in der Sitzung vom 23. April 1998 durch den Vorsitzenden
Richter Prof. Dr. Ascheid, die Richter Dr. Wittek und Dr.
Müller-Glöge sowie die ehrenamtlichen Richter Harnack und
Schallmeyer für Recht erkannt:



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



Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 3. November 1995 - 3 (6) Sa 610/95 - aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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 Parteien streiten über die Wirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung, die der Beklagte auf Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 5 Ziff. 2 der Anlage I zum Einigungsvertrag (fortan: Abs. 5 Ziff. 2 EV) stützt.

Der im Jahre 1952 geborene Kläger war seit dem 1. März 1988 bei der Staatlichen Umweltinspektion des Rates des Bezirkes Karl-Marx-Stadt und seit 1. Februar 1992 als Referent beim Staatlichen Umweltfachamt Chemnitz tätig. Er bezog zuletzt Vergütung nach Vergütungsgruppe II a BAT-O in Höhe von 5.110,00 DM brutto. Der Kläger war Mitglied des Bezirkspersonalrats beim Regierungspräsidium Chemnitz und Ersatzmitglied im Personalrat des Staatlichen Umweltfachamtes Chemnitz.

Am 8. Februar 1991 verneinte der Kläger in einer schriftlichen Erklärung die gestellten Fragen nach einer Tätigkeit für das bzw. nach Kontakten zum Ministerium für Staatssicherheit (MfS). Gemäß Einzelbericht des Bundesbeauftragten für die Unterlagen des Staatssicherheitsdienstes vom 8. Februar 1994 wurde der Kläger in



den Akten des MfS als "IMV" und "IMS" mit dem Decknamen "Paul" geführt. Laut Einzelbericht hatte der Kläger am 15. Juni 1978 eine Schweigeverpflichtung, am 19. Januar 1979 eine Verpflichtungserklärung sowie ca. 50 handschriftliche Berichte abgegeben. Das MfS beendete im April 1985 die Zusammenarbeit mit dem Kläger wegen "Unzuverlässigkeit".

Mit Schreiben vom 9. März 1994 kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers außerordentlich. Die hiergegen gerichtete Kündigungsschutzklage des Klägers war rechtskräftig erfolgreich, weil der Beklagte die Zustimmung des Personalrats nicht eingeholt hatte.

Mit Schreiben vom 17. Oktober 1994 und vom 18. Oktober 1994 ersuchte der Referatsleiter Personal und zugleich stellvertretende Leiter der Abteilung I Verwaltung, Personal, Organisation des Sächsischen Staatsministeriums für Umwelt und Landesentwicklung, Herr Gökelmann, den örtlichen Personalrat und den Bezirkspersonalrat um Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses. Diese Personalräte stimmten am 21. Oktober 1994 bzw. am 26. Oktober 1994 der beabsichtigten Kündigung zu. Mit Schreiben vom 18. Oktober 1994 hörte der Beklagte, vertreten durch Herrn Gökelmann, den Hauptpersonalrat beim Umweltministerium zur beabsichtigten außerordentlichen Kündigung an. Der Hauptpersonalrat erhob keine Einwendungen gegen die beabsichtigte Kündigung.

Das Sächsische Staatsministerium für Umwelt und Landesentwicklung kündigte mit Schreiben vom 27. Oktober 1994, das dem



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



Kläger am 7. November 1994 zuzug, das Arbeitsverhältnis des Klägers außerordentlich, weil ein weiteres Festhalten an dem Arbeitsverhältnis wegen der früheren Tätigkeit des Klägers für das MfS und die wahrheitswidrige Verneinung der Fragen nach einer solchen Tätigkeit unzumutbar sei.

Mit der am 9. November 1994 beim Arbeitsgericht eingereichten Klage hat der Kläger geltend gemacht, die Kündigung sei wegen Fehlens eines Kündigungsgrundes und nicht ordnungsgemäßer Beteiligung der Personalräte unwirksam. Er habe die Verpflichtungserklärung unter Druck unterzeichnet. Er sei nicht für das MfS tätig geworden, denn er habe keine aktive, eigeninitiierte Zusammenarbeit erbracht. Die Berichte lägen länger zurück. Durch diese sei niemandem ein Schaden entstanden. Er habe nur über Belanglosigkeiten berichtet. Seine heutige Arbeit habe nicht exponiert mit der Öffentlichkeit zu tun. Dem Personalrat sei seine Gegendarstellung ebensowenig wie die vollständige "Gauck-Akte" bekanntgegeben worden.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis durch die außerordentliche Kündigung vom 27.10.1994, zugegangen am 07.11.1994, nicht aufgelöst worden ist,
2. den Beklagten zu verurteilen, den Kläger bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Kündigungsfeststellungsantrag zu unveränderten Arbeitsbedingungen als Referent weiterzubeschäftigen.



Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat geltend gemacht, eine weitere Tätigkeit des Klägers im öffentlichen Dienst sei unzumutbar. Der Kläger sei bewußt und final für das MfS tätig geworden. Das Maß seiner Verstrickung sei so erheblich, daß das Erscheinungsbild der Verwaltung bei Weiterbeschäftigung in nicht zu tolerierender Weise beeinträchtigt werde. Die Personalräte seien ordnungsgemäß beteiligt worden. Da diese keine Bedenken gegen die Kündigungsabsicht erhoben hätten, sei es für sie erkennbar unerheblich gewesen, daß nicht der Dienststellenleiter selbst, sondern der stellvertretende Leiter der Abteilung I und Personalreferatsleiter tätig geworden sei. Inhaltlich seien die Personalräte ausreichend über die Kündigungsabsicht und die Kündigungsgründe informiert worden. Die "Gauck-Akte" habe den Personalräten vorgelegen. Eine Gegendarstellung des Klägers habe es nicht gegeben.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Klägers der Klage in vollem Umfang stattgegeben. Auf die Beschwerde des Beklagten hat das Bundesarbeitsgericht mit Beschluß vom 25. April 1996 die Revision gegen das Urteil des Berufungsgerichts zugelassen.

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

Die Revision des Beklagten ist begründet, denn das angefochtene Urteil ist zu Unrecht von einer nicht ordnungsgemäßen Beteiligung der Personalräte ausgegangen. Über die Wirksamkeit



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



der Kündigung kann jedoch nicht abschließend entschieden werden, weil es an ausreichenden tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts fehlt.

I. Die außerordentliche Kündigung vom 27. Oktober 1994 ist nicht gemäß § 73 Abs. 7 des Sächsischen PersVG unwirksam. Der für die Beteiligung an dieser vom Ministerium für Umwelt- und Landesentwicklung ausgesprochenen Kündigung zuständige Hauptpersonalrat beim Ministerium ist ordnungsgemäß im Sinne von § 73 Abs. 6 Sächsisches PersVG angehört worden.

1. Das Anhörungsverfahren ist ordnungsgemäß mit dem Referatsleiter Personal und stellvertretenden Leiter der Abteilung I des Ministeriums, Herrn Gökelmann, unterzeichneten Schreiben eingeleitet worden. Herr Gökelmann handelte als sonstiger Beauftragter im Sinne von § 7 Abs. 1 Satz 3 Sächsisches PersVG.

a) Wie der erkennende Senat im Anschluß an die neuere Rechtsprechung des Zweiten Senats (vgl. Urteil vom 26. Oktober 1995 - 2 AZR 743/94 - AP Nr. 8 zu § 79 BPersVG) entschieden hat (vgl. nur Urteil vom 18. Juli 1996 - 8 AZR 228/94 - ZTR 1997, 232), handelt nach § 7 Bundespersonalvertretungsgesetz und der entsprechenden Bestimmung des sächsischen Landesrechts für die Dienststelle ihr Leiter. Er kann sich bei Verhinderung durch seinen ständigen Vertreter vertreten lassen. Das gleiche gilt für sonstige Beauftragte, sofern der Personalrat sich mit dieser Beauftragung einverstanden erklärt. Das Tätigwerden eines sonstigen Beauftragten setzt danach eine Verhinderung des Dienststellenlei-



ters voraus. Ist der Dienststellenleiter tatsächlich nicht verhindert, so führt dieser Mangel jedoch dann nicht zur Unwirksamkeit einer Kündigung, wenn der Personalrat im Laufe des Beteiligungsverfahrens das Tätigwerden des sonstigen Beauftragten nicht rügt.

b) Davon ist im Streitfall auszugehen. Der Hauptpersonalrat hat unstreitig geäußert, er erhebe gegen die beabsichtigte außerordentliche Kündigung keine Einwendungen. Es fehlt jeder Anhaltspunkt für die Annahme, der Hauptpersonalrat habe etwa Zweifel am Vorliegen eines Verhinderungsfalles geltend gemacht oder aus anderen Gründen dem Tätigwerden eines Vertreters oder Beauftragten widersprochen.

2. Die Anhörung des Hauptpersonalrats entspricht auch inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen.

a) Die Information durch den Arbeitgeber soll die Personalvertretung in die Lage versetzen, ihre Überlegungen zu der beabsichtigten Kündigung einzubringen. Sie muß nicht denselben Anforderungen genügen wie die Darlegung des Arbeitgebers im Kündigungsschutzprozeß. Zudem gilt der Grundsatz der "subjektiven Determination". Der Personalrat ist immer dann ordnungsgemäß angehört worden, wenn ihm der Arbeitgeber die aus seiner Sicht tragenden Umstände unterbreitet hat (BAG Urteil vom 15. November 1995 - 2 AZR 974/94 - AP Nr. 73 zu § 102 BetrVG 1972). Der für die Kündigung maßgebende Sachverhalt ist allerdings so genau zu umschreiben, daß der Personalrat ohne zusätzliche eigene Nachforschungen in die Lage versetzt wird, die Stichhaltigkeit der Kün-



digungsgründe zu prüfen und sich über eine Stellungnahme schlüssig zu werden. Eine pauschale, schlag- oder stichwortartige Schilderung des Sachverhalts reicht nicht aus. Ebenso genügt es nicht, bloße Werturteile ohne Angabe der für die Bewertung maßgebenden Tatsachen mitzuteilen (vgl. BAG Urteil vom 4. März 1981 - 7 AZR 104/79 - BAGE 35, 118 = AP Nr. 1 zu § 77 LPVG Baden-Württemberg; Senatsurteil vom 26. Mai 1994 - 8 AZR 395/93 - n.v.). Diese Maßstäbe gelten gleichermaßen bei einer auf Abs. 5 Ziff. 2 EV gestützten Kündigung (Senatsurteil vom 11. Juni 1992 - 8 AZR 537/91 - BAGE 70, 323 = AP Nr. 1 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX; Senatsurteil vom 23. September 1993 - 8 AZR 262/92 - AP Nr. 9 zu Art. 20 Einigungsvertrag). Wurde das Anhörungsverfahren nicht oder nicht ordnungsgemäß durchgeführt, ist die Kündigung unwirksam, weil die nicht ordnungsgemäße Beteiligung einer unterbliebenen Beteiligung gleichsteht (BAG Urteil vom 5. Februar 1981 - 2 AZR 1135/78 - AP Nr. 1 zu § 72 LPVG NW).

b) Das Anhörungsschreiben vom 18. Oktober 1994 nebst Anlage genügt den Anforderungen des § 73 Abs. 6 Sächsisches PersVG. Der Hauptpersonalrat ist mit diesem Schreiben ausreichend über die Person des zu kündigenden Arbeitnehmers, die Art der beabsichtigten Kündigung und die für den Beklagten maßgeblichen Kündigungsgründe unterrichtet worden. Der Vorlage von Urkunden oder sonstigen Unterlagen bedurfte es nicht. Ebensowenig bedurfte es der Mitteilung des Inhalts einer "Gegendarstellung" des Klägers, wenn diese den Kündigungsentschluß des Beklagten unbeeinflußt ließ und nicht die Annahme begründet, der Beklagte habe den Hauptpersonalrat bewußt irreführend unterrichtet. Da der Kläger den Inhalt



seiner Gegendarstellung, deren Existenz vom Beklagten sogar bestritten wird, nicht näher aufgezeigt hat, bestand aus keinem der vorgenannten Gründe Veranlassung, diese Gegendarstellung inhaltlich in die Anhörung des Hauptpersonalrats aufzunehmen.

3. Die Kündigung vom 27. Oktober 1994 ist nicht wegen Verstoßes gegen § 48 Abs. 1 Sächsisches PersVG unwirksam. Sowohl der Bezirkspersonalrat als auch der örtliche Personalrat stimmten der beabsichtigten außerordentlichen Kündigung zu. Dem waren ordnungsgemäße Unterrichtungen der beiden Personalräte vorangegangen. Die von Herrn Gökelmann unterzeichneten Einleitungsschreiben entsprachen wie das an den Hauptpersonalrat gerichtete Anhörungsschreiben vom 18. Oktober 1994 den gesetzlichen Anforderungen. Da beide Personalräte der beabsichtigten außerordentlichen Kündigung zustimmten und das Tätigwerden des Herrn Gökelmann als sonstigen Beauftragten im Sinne von § 7 Abs. 1 Satz 3 Sächsisches PersVG nicht rügten, ist es für die Wirksamkeit der Kündigung unerheblich, ob der Dienststellenleiter im Sinne von § 7 Abs. 1 Sächsisches PersVG verhindert war oder nicht.

II. Ob die Voraussetzungen für eine außerordentliche Kündigung gemäß Abs. 5 Ziff. 2 EV vorlagen, kann aufgrund der bisherigen tatsächlichen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht abschließend beurteilt werden.

a) Abs. 5 Ziff. 2 EV setzt ein bewußtes und gewolltes Zusammenwirken mit dem MfS oder dem AfNS voraus. Die Vorschrift verlangt



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



nicht, daß ein Dienstvertrag oder eine andere vertragliche Beziehung bestanden haben muß. Dementsprechend können nebenamtliche inoffizielle ebenso wie hauptamtliche Mitarbeiter des MfS durch ihre frühere Tätigkeit den Kündigungstatbestand erfüllen (Senatsurteil vom 11. Juni 1992 - 8 AZR 537/91 -, aaO; Senatsurteil vom 26. August 1993 - 8 AZR 561/92 - BAGE 74, 120 = AP Nr. 8 zu Art. 20 Einigungsvertrag).

b) Der Kläger leistete am 15. Juni 1978 eine Schweigeverpflichtung, am 19. Januar 1979 eine Verpflichtungserklärung zur Mitarbeit beim MfS und fertigte für diesen handschriftliche Berichte. Er war damit für das MfS tätig im Sinne von Abs. 5 Ziff. 2 EV.

c) Die außerordentliche Kündigung nach Abs. 5 Ziff. 2 EV setzt weiter voraus, daß wegen der Tätigkeit für das MfS ein Festhalten am Arbeitsverhältnis unzumutbar erscheint. Ob dies so ist, muß durch Einzelfallprüfung festgestellt werden. Nicht jedem, der für die Staatssicherheit tätig war, ist zu kündigen. Das individuelle Maß der Verstrickung bestimmt über die außerordentliche Auflösbarkeit des Arbeitsverhältnisses. Bei der Prüfung der Zumutbarkeit ist auch zu beachten, welche Art der Tätigkeit der Arbeitnehmer in dem möglicherweise zu kündigenden Arbeitsverhältnis ausübt. Ob das Vertrauen in die Verwaltung durch Weiterbeschäftigung eines Arbeitnehmers erschüttert wird, hängt nicht nur von dessen Verstrickung mit dem MfS ab, sondern auch davon, welche Wirkungsmöglichkeiten und Befugnisse der Arbeitnehmer in seinem jetzigen Arbeitsverhältnis hat (BVerfG Urteil vom 8. Juli 1997 - 1 BvR 1934/93 - BVerfGE 96, 189 = AP Nr. 67 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX).



Die Beschäftigung eines belasteten Arbeitnehmers mit rein vollziehender Sachbearbeitertätigkeit oder handwerklicher Tätigkeit wird das Vertrauen in die Verwaltung weniger beeinträchtigen als die Ausübung von Entscheidungs- und Schlüsselfunktionen durch einen ebenso belasteten Arbeitnehmer (Senatsurteil vom 28. Januar 1993 - 8 AZR 415/92 - RzK I 8m dd Nr. 36).

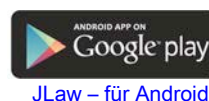
d) Die Würdigung der Zumutbarkeit im Rahmen der Einzelfallprüfung ist Sache des Tatsachengerichts. Das Landesarbeitsgericht hat eine solche Würdigung unterlassen, weil es von der Unwirksamkeit der Kündigung aus personalvertretungsrechtlichen Gründen ausgegangen ist.

Die Zumutbarkeitsprüfung kann nicht durch den Senat vorgenommen werden. Hierfür wäre u.a. auf den Inhalt der vom Kläger stammenden handschriftlichen Berichte abzustellen. Dies ist dem Senat jedoch nicht möglich, weil das Berufungsurteil deren Inhalt nicht festgestellt hat. Das Berufungsurteil ist deshalb aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen. Das Landesarbeitsgericht wird die Berichte inhaltlich würdigen und aufgrund einer umfassenden Einzelfallprüfung über die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses für den Beklagten zu entscheiden haben.

III. Wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts aufgehoben, besteht, nachdem das arbeitsgerichtliche Urteil die Klage als unbegründet abgewiesen hatte, kein Urteil eines Arbeitsgerichts, das



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



- 12 -

die Unwirksamkeit der streitgegenständlichen Kündigung festgestellt hat. Demzufolge hat der Kläger keinen Anspruch auf vorläufige Weiterbeschäftigung.

Ascheid

Dr. Wittek

Müller-Glöge

Harnack

Ma. Schallmeyer



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](#)