

Aktenzeichen: 8 AZR 613/92
Bundesarbeitsgericht 8. Senat

Urteil vom 20. Januar 1994
- 8 AZR 613/92 -

I. Kreisgericht
Leipzig-Stadt

Urteil vom 26. März 1992
- 5 Ca 9/92 -

II. Landesarbeitsgericht
Chemnitz

Urteil vom 15. Oktober 1992
- Sa 59/92 L. -

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

Entscheidungsstichwort:

Ordentliche Kündigung nach Einigungsvertrag - mangelnde
persönliche Eignung -

Gesetz:

Einigungsvertrag Art. 8, 20, Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet
A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 4; PersVG-DDR §§ 79, 82, 116 b;
BPersVG § 79

Leitsätze:

K e i n e



8 AZR 613/92

Sa 59/92 L. Chemnitz

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
20. Januar 1994

U r t e i l

Höhmnn,
Reg.-Hauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

g e g e n

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der
mündlichen Verhandlung vom 20. Januar 1994 durch den Vorsit-
zenden Richter Dr. Ascheid, die Richter Dr. Müller-Glöße und

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Dr. Mikosch sowie die ehrenamtlichen Richter Schömburg und
Schmitzberger für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Chemnitz vom
15. Oktober 1992 - Sa 59/92 L. - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhand-
lung und Entscheidung - auch über die Kosten
der Revision - an das Landesarbeitsgericht zu-
rückverwiesen.

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 ordentli-
chen Kündigung, die der Beklagte der Klägerin unter Berufung auf
Kap. XIX Sachgeb. A Abschn. III Nr. 1 Abs. 4 Ziff. 1 der Anl. I
zum Einigungsvertrag (fortan: Abs. 4 Ziff. 1 EV) ausgesprochen
hat.

Die 1940 geborene Klägerin ist seit 1958 im Schuldienst und
seit 1963 als Sonderschullehrerin an der Förderschule S
beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis der Klägerin findet inzwi-
schen kraft einzelvertraglicher Vereinbarung der BAT-O Anwendung.

Die Klägerin wurde von 1963 bis 1967 als Hortleiterin einge-
setzt. 1967 trat sie in die SED ein. Von 1968 bis 1972 und von
März 1978 bis etwa November 1979 war die Klägerin ehrenamtlicher
Parteisekretär an ihrer Schule. Von 1970 bis 1972 war die Klä-
gerin stellvertretender Direktor und von 1972 bis 1974 Direktor
der Schule. Von 1976 bis 1978 war sie wiederum als stellvertre-
tender Direktor tätig.

- 3 -



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



- 3 -

Mit Schreiben vom 4. Juli 1980 wurde die Klägerin zum Fachberater für Hilfsschulen bei der Abteilung Volksbildung des Rates des Bezirkes Leipzig berufen. In dieser Eigenschaft betreute sie den Bereich Gesellschaftswissenschaften, der u. a. die Fächer Deutsch, Geschichte und Staatsbürgerkunde umfaßte. Sie war für 32 Hilfs- bzw. Sonderschulen zuständig. Während ihrer Fachberatertätigkeit war die Klägerin nur an zwei Wochentagen mit Unterrichtserteilung befaßt. Im August 1991 wurde die Klägerin vom Oberschulamt Leipzig als Fachberater abberufen.

Mit Schreiben vom 15. November 1991 wurde der Kreispersonalrat der pädagogischen Kräfte über die beabsichtigte Kündigung der Klägerin informiert. Dem Schreiben lag eine Kopie der Ankündigung dieser Maßnahme gegenüber der Klägerin bei. Weder bestand zu diesem Zeitpunkt beim Oberschulamt ein Bezirkspersonalrat, noch beim Sächsischen Staatsministerium für Kultus ein Hauptpersonalrat. Der Kreisschulpersonalrat erhob gegen die beabsichtigte Kündigung der Klägerin keine Einwände.

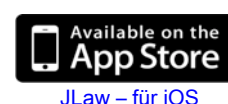
Mit Schreiben des Oberschulamtes vom 19. Dezember 1991 kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin zum 31. März 1992 unter Hinweis auf die Vorschriften des Einigungsvertrages, wobei er sich darauf berief, die Klägerin sei von 1978 bis 1980 Parteisekretär gewesen.

Die Klägerin hält die Kündigung für unwirksam. Sie hat vorgetragen, der Personalrat sei nicht ordnungsgemäß beteiligt wor-

- 4 -



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



den. Der Beklagte habe es rechtswidrig längere Zeit unterlassen, die gesetzlich vorgeschriebene Wahl eines Wahlvorstandes für die Bildung des Bezirkspersonalrates vorzunehmen.

Die Kündigung sei nicht gerechtfertigt. Ohne konkrete Vorhalte verbiete sich die Annahme mangelnder persönlicher Eignung allein aufgrund der früheren Funktion. Eine Einzelfallprüfung habe der Beklagte nicht durchgeführt. Ihre Tätigkeit als Parteisekretär liege vor 1980 und sei lediglich ehrenamtlich erfolgt. An einer Hilfsschule habe es Diskussionen zu politischen Grundfragen nur auf niedriger Ebene gegeben. Zu den erst im Schriftsatz vom 11. März 1992 vorgebrachten Kündigungserwägungen des Beklagten wegen ihrer Tätigkeit als (stellvertretender) Direktor und Fachberater sei der - insoweit unstreitig - im Januar 1992 gebildete Bezirkspersonalrat nicht gehört worden. Sie sei zu den Zeiten, zu denen sie schulische Leitungsfunktionen innegehabt habe, nie gegen Leute vorgegangen, die eine andere Meinung oder Weltanschauung gehabt hätten. Dies verdeutlichten die 15 Solidaritätsbekundungen ehemaliger Kollegen. Das Oberschulamt habe ihr bei ihrer Abberufung von der Funktion als Fachberater im August 1991 ausdrücklich für die geleistete Arbeit gedankt. Der Beklagte habe auch die Kündigungsfrist des BAT-O nicht beachtet.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung des Beklagten vom 19. Dezember 1991 aufgelöst worden sei und unverändert über den 31. März 1992 hinaus fortbesteht;



2. hilfsweise - für den Fall, daß sie mit dem Antrag zu Ziff. 1 obsiege - den Beklagten zu verurteilen, sie zu unveränderten Bedingungen als Sonderschullehrerin weiterzubeschäftigen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat geltend gemacht, die berufliche Entwicklung der Klägerin zeige, daß ihr die Glaubwürdigkeit als Lehrerin fehle. Die Klägerin sei aufgrund parteiinterner Bewährung für gehobene Schulpositionen als tauglich erachtet worden. Die Kumulation von Ämtern und Funktionen und die damit verbundene Einbindung in ein System der Denunziation begründeten Zweifel an der Verfassungstreue der Klägerin.

Ehrenamtliche Parteisekretäre seien nur besonders linientreue Parteigenossen geworden, die vorbehaltlos die Ziele der SED unterstützt hätten. Der Parteisekretär habe den Schuldirektor daraufhin überwacht, daß er die von der Partei vorgegebenen politischen Ziele realisiere. Er sei kraft Amtes stets Mitglied der Schulleitung gewesen und habe bei jeder politischen Entscheidung des Direktors ein Mitspracherecht gehabt. Der Parteisekretär habe insoweit die Aufgaben gehabt:

- Leitung der Parteiversammlungen, in denen das politische Klima an der Schule und z. B. einheitliches Handeln gegen oppositionelle Lehrer besprochen wurde,
- Kontrolle und Überwachung der Pionierleiter daraufhin, daß diese die vorgegebenen politischen Ziele im Rahmen ihrer Tätigkeiten realisierten,
- Beteiligung an der Werbung von militärischem Nachwuchs sowie der Werbung für die Teilnahme an der sozialistischen Jugendweihe,
- Mitwirkung bei der Entscheidung über Besuchs-



- 6 -

reisen in die Bundesrepublik Deutschland,

- Abfassung von Berichten über das politische Klima an der Schule für die SED-Kreisleitung.

Lediglich die militärische Nachwuchsgewinnung sei an den Hilfsschulen entfallen. Es sei aber zu berücksichtigen, daß die Klägerin nach den Unterlagen des Beklagten das Amt des Parteisekretärs entgegen ihren Angaben im Fragebogen noch bis Anfang 1983 ausgeübt habe. Die dazu von ihr abgegebenen Erklärungen seien unbefriedigend.

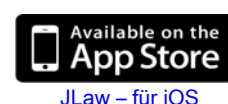
Als (stellvertretender) Direktor habe die Tätigkeit der Klägerin die direkte und indirekte Beeinflussung des schulpolitischen Lebens, die Kontrolle und Dokumentation der Einstellung von Kollegen und Schülern sowie die Meldung von Auffälligkeiten an die Sicherheitsorgane und die SED-Kreisleitung bedingt.

Aufgabe der den pädagogischen Kreis- oder Bezirkskabinetten unterstellten Fachberater sei es gewesen, diejenigen Lehrer, denen die politische Indoktrination der Schüler nicht in dem geforderten Maße gelungen sei, "anzuleiten". Diese Aufgabe habe neben der "politischen Kontrolle" solcher Lehrer durch die Schulinspektion bestanden. Der Unterricht in dem von der Klägerin betreuten gesellschaftswissenschaftlichen Bereich habe neben der Wissensvermittlung in gleichem Maße der politischen Indoktrination der Schüler gedient. Auch in den oberen Klassen der Hilfsschulen seien vier Wochenstunden Staatsbürgerkunde unterrichtet worden. Lediglich das Niveau der Lehrinhalte sei niedriger als in der Regelschule gewesen.

- 7 -



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



- 7 -

Die Klägerin habe ferner keine Aufklärung über den Verbleib und den Inhalt der Unterlagen geben können, die sie - unstrittig - aus ihrer Personalakte entfernt habe.

Schließlich habe der Schulpersonalrat die Klägerin als besonders standhafte und linientreue Parteigenossin auch noch in den Zeiten der politischen Wende geschildert.

Das Kreisgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die vom Landesarbeitsgericht zugelassene Revision der Klägerin, um deren Zurückweisung der Beklagte bittet.

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

Die Revision ist begründet. Das angefochtene Urteil ist aufzuheben und der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

A. Das Landesarbeitsgericht hat im wesentlichen ausgeführt: Vor Ausspruch der Kündigung sei wegen des Fehlens einer Stufenvertretung eine Personalratsanhörung nicht erforderlich gewesen. Daher könne sich der Beklagte nunmehr auch auf die im Kündigungsschreiben nicht erwähnte Tätigkeit der Klägerin als Fachberaterin beru-

- 8 -



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



- 8 -

fen, ohne daß zuvor die mittlerweile gebildete Stufenvertretung hätte gehört werden müssen.

Die Kündigung sei rechtswirksam nach Absatz 4 Ziff. 1 EV. Hierbei sei von wesentlicher Bedeutung die elfjährige Tätigkeit der Klägerin als Fachberater für Gesellschaftswissenschaften bis 1991, neben der sie nur noch an zwei Wochentagen Unterricht erteilt habe. Diese Tätigkeit habe die Verpflichtung zur Wissensvermittlung auf der Grundlage des Marxismus/Leninismus beinhaltet. Erschwerend komme zu Lasten der Klägerin hinzu, daß sie gegenüber den unterrichtenden Kollegen über die Beachtung der Ziele zu wachen und im Zweifel einzugreifen gehabt habe. Sie habe insoweit beachtliche Überwachungs- und Kontrollfunktionen wahrzunehmen gehabt, was auch in dem Inhalt ihrer Ernennungsurkunde seinen Ausdruck gefunden habe. Die die Kündigung begründenden Zweifel des Beklagten an der Eignung der Klägerin folgten mithin aus einer ca. 23 Jahre währenden Wahrnehmung freiwillig übernommener, herausgehobener Funktionen im Bildungswesen. Die vom Beklagten beachtete Kündigungsfrist gem. § 55 AGB-DDR sei nicht zu beanstanden.

B. Die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts halten nicht in allen Punkten einer revisionsrechtlichen Überprüfung stand.

I. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend angenommen, die Kündigung sei nicht schon deshalb unwirksam, weil der Personalrat nicht ordnungsgemäß angehört worden sei.

1. Nach § 79 Abs. 1 Satz 1 PersVG-DDR vom 22. Juli 1990

- 9 -



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



(GBI. I S. 1014), der wörtlich übereinstimmt mit § 79 Abs. 1 Satz 1 BPersVG, wirkt der Personalrat bei ordentlichen Kündigungen mit. Nach § 72 Abs. 1 beider Gesetze ist bei der Mitwirkung des Personalrates die beabsichtigte Maßnahme vor der Durchführung mit dem Ziele der Verständigung rechtzeitig und eingehend mit ihm zu erörtern. Nach § 79 Abs. 4 beider Gesetze ist eine Kündigung unwirksam, wenn der Personalrat nicht beteiligt worden ist.

Kündigungsberechtigt war das Oberschulamt Leipzig. Die Förderschule S war nicht zur Kündigung berechtigt. Nach § 82 Abs. 1 PersVG-DDR/BPersVG wäre deshalb anstelle des Personalrats die bei der zuständigen Dienststelle gebildete Stufenvertretung zu beteiligen gewesen. Eine solche bestand bei der Schulaufsichtsbehörde nicht.

2. Eine andere Vertretung war nach § 82 Abs. 6, § 116 b Abs. 2 Nr. 5 PersVG-DDR nicht zu beteiligen.

a) Es kann hierbei dahingestellt bleiben, ob diese Vorschriften auf die vorliegende Kündigung überhaupt noch anzuwenden waren oder ob nicht bereits ausschließlich das BPersVG galt, das eine entsprechende Regelung nicht enthält. Nach Art. 8 EV trat mit dem Wirksamwerden des Beitritts im Beitrittsgebiet Bundesrecht in Kraft, soweit es nicht in seinem Geltungsbereich auf bestimmte Länder oder Landesteile der Bundesrepublik Deutschland beschränkt ist und soweit durch diesen Vertrag, insbesondere dessen Anlage I, nichts anderes bestimmt ist. Nach der Anlage I Kapitel XIX



- 10 -

Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 15 EV trat das Bundespersonalvertretungsgesetz vom 15. März 1974 (BGBl. I S. 693) einschließlich der späteren Änderungen mit den Maßgaben in Kraft, daß in Angelegenheiten der nach dem Gesetz zur sinnngemäßen Anwendung des Bundespersonalvertretungsgesetzes (BPersVG) - Personalvertretungsgesetz - der Deutschen Demokratischen Republik vom 22. Juli 1990 (GBl. I S. 1014) gebildeten oder noch zu bildenden Personalvertretungen und Organe, die bei weiterbestehenden Dienststellen i. S. des Art. 13 Abs. 1 und 2 und des Art. 14 EV im Amt blieben, dessen Bestimmungen weiterhin, längstens bis zum 31. Mai 1993 entsprechende Anwendung finden, soweit sie nicht außer Kraft gesetzt oder obsolet werden.

b) Auch bei Annahme der Weitergeltung der §§ 82, 116 b PersVG-DDR ergab sich nicht die Notwendigkeit, einen anderen Personalrat anzuhören. Die Regelung des § 82 Abs. 1 und Abs. 5 PersVG-DDR ist zwingend. Ist bei der für die Entscheidung zuständigen Dienststelle eine Stufenvertretung nicht gebildet worden, ergibt sich daraus entgegen der Ansicht der Revision nicht eine Beteiligungszuständigkeit des Personalrates der nachgeordneten, nicht entscheidungsbefugten Dienststelle (vgl. Lorenzen/Haas/Schmitt, BPersVG, Stand November 1993, § 82 Rz 18 und 48; Dietz/Richardi, BPersVG, 2. Aufl., § 82 Rz 6 und 22; Grabendorff/Windscheid/Ilbertz/Widmaier, BPersVG mit WO, 7. Aufl., § 82 Rz 27). Auch im Einverständnis der Beteiligten kann von der Zuständigkeitsregelung des § 82 Abs. 1 und 5 PersVG-DDR nicht abgewichen werden, so daß aus einer etwaigen Zusage, eine nicht zuständige Personalvertretung zu hören, eine Zuständigkeit nicht begründet werden kann.

- 11 -



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



- 11 -

Eine Zuständigkeit des Kreisschulpersonalrates oder des Schulpersonalrates ergibt sich auch nicht aus § 82 Abs. 6 PersVG-DDR bzw. aus § 116 b Abs. 2 Nr. 5 Satz 4 PersVG-DDR. Beide Vorschriften begründen keine neue sachliche Zuständigkeit für eine Personalvertretung. § 82 Abs. 6 PersVG-DDR betrifft, wie sich aus den dort aufgeführten Fällen des § 69 Abs. 3 und 4, §§ 70, 71, 72 Abs. 4 ergibt, die Beteiligung der Stufenvertretung im "Instanzenzug". Wesentlich ist in diesen Fällen, daß die personalvertretungsrechtliche Zuständigkeit beim jeweils zuständigen örtlichen Personalrat liegt und die Stufenvertretungen erst in Aktion treten, nachdem die erste örtliche Ebene ausgeschöpft ist. Ist im Falle des § 82 Abs. 6 PersVG-DDR und der dort aufgeführten Fälle ein Hauptpersonalrat noch nicht gebildet und kann daher im mehrstufigen Beteiligungsverfahren nicht mitwirken, soll nach § 82 Abs. 6 PersVG-DDR die im Instanzenzug in einer vorangegangenen Stufe bereits beteiligte Personalvertretung oder, falls auch diese nicht vorhanden ist, die bereits beteiligte und zuständige Personalvertretung an seine Stelle treten, um sich nochmals an der zu treffenden Maßnahme zu beteiligen. Der Sinn des § 82 Abs. 6 PersVG-DDR liegt darin, ein mehrstufiges Verfahren auch dann zu gewährleisten, wenn ein Hauptpersonalrat nicht besteht. Eine neue sachliche Zuständigkeit für eine Personalvertretung soll durch § 82 Abs. 6 PersVG-DDR gerade nicht begründet werden.

Dieselben Überlegungen gelten auch für § 116 b Abs. 2 Nr. 5 Satz 4 PersVG-DDR. Er will die in § 82 Abs. 6 PersVG-DDR getrof-

- 12 -



fene Regelung nicht inhaltlich erweitern. Eine analoge Anwendung des § 82 Abs. 6 PersVG-DDR hätte das Vorhandensein einer ursprünglichen personalvertretungsrechtlichen Zuständigkeit des Kreispersonalrates und/oder Schulpersonalrates zum Zeitpunkt der Kündigung des Klägers vorausgesetzt. Auch § 116 b Abs. 2 Nr. 5 PersVG-DDR will nur den "Instanzenzug" sichern unter der Voraussetzung, daß ein personalvertretungsrechtlicher erstzuständiger Personalrat vorhanden ist.

Die Unwirksamkeit der Kündigung kann auch nicht daraus abgeleitet werden, daß das Sächsische Staatsministerium für Kultus die Einleitung der Wahl eines Hauptpersonalrates bzw. Bezirkspersonalrates in rechtswidriger Weise unterlassen haben soll. Eine Rechtsvorschrift, aus der eine solche Folge hergeleitet werden könnte, existiert nicht und kann auch nicht aus der Denkschrift zum Vertrag über die Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion vom 18. Mai 1990 entnommen werden. Dem dort geäußerten Anliegen hat das PersVG-DDR bereits Rechnung getragen.

3. Der Beklagte war nicht verpflichtet, die später gebildete Personalvertretung zu solchen Kündigungsgründen anzuhören, die bereits zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung vorlagen, als noch kein zuständiger Personalrat gebildet war. Eine solche Pflicht zur nachträglichen Beteiligung des Bezirkspersonalrates kann nicht aus § 79 Abs. 1, § 72 BPersVG/PersVG-DDR hergeleitet werden. Die Mitwirkung des Personalrates vor Ausspruch einer Kündigung soll diesem ermöglichen, auf den Willensbildungsprozeß des Arbeitgebers durch das Aufzeigen von Bedenken oder die Erhebung



- 13 -

von Einwendungen Einfluß zu nehmen. Diese Möglichkeiten der Einflußnahme auf den Kündigungsentschluß entfallen bei einer nachträglichen Beteiligung über Kündigungsgründe, die bereits vor Ausspruch der Kündigung vorlagen. Besteht vor Ausspruch der Kündigung ein zuständiger Personalrat, ist es entscheidend, daß der Arbeitgeber diesen vor dem Ausspruch der Kündigung über alle ihm bis dahin bekannten Tatsachen unterrichtet, auf die er die Kündigung stützen will. Bestand zum Zeitpunkt des maßgeblichen Kündigungsausspruchs kein Personalrat, ist eine Verwertung von Kündigungsgründen im Prozeß somit ohne Beteiligung einer zwischenzeitlich errichteten Arbeitnehmervertretung möglich. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Arbeitgeber - wie hier - im Prozeß die Kündigungsgründe nicht völlig auswechselt (vgl. BAGE 34, 309 = AP Nr. 22 zu § 102 BetrVG 1972; Ascheid, Kündigungsschutzrecht 1993, Rz 642, 645; Stahlhacke/Preis, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 5. Aufl., Rz 78).

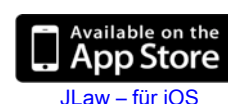
II. Soweit das Landesarbeitsgericht die Kündigung gem. Abs. 4 Ziff. 1 EV für wirksam erachtet hat, tragen die Feststellungen des Berufungsgerichts seine Entscheidung nicht.

1. Die in der Anlage I vereinbarten Übergangsregelungen finden nach Art. 20 Abs. 1 EV auf das Arbeitsverhältnis der Klägerin Anwendung. Die Klägerin war zum Zeitpunkt des Beitritts Angehörige des öffentlichen Dienstes. Sie war Bezirksfachberaterin und unterrichtete an einer Förderschule. Der Änderungsvertrag vom 10. Oktober 1991 aktualisierte lediglich das seit dem 1. August 1958 bestehende Arbeitsverhältnis durch Umstellung auf die Bedingungen des BAT-O.

- 14 -



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



2.a) Nach Abs. 4 Ziff. 1 EV ist die ordentliche Kündigung eines Arbeitsverhältnisses in der öffentlichen Verwaltung auch zulässig, wenn der Arbeitnehmer wegen mangelnder fachlicher Qualifikation oder persönlicher Eignung den Anforderungen nicht entspricht. Die Wirksamkeit der Kündigung ist aufgrund einer auf den Kündigungszeitpunkt bezogenen Einzelfallprüfung zu beurteilen.

b) Die mangelnde persönliche Eignung im Sinne von Abs. 4 Ziff. 1 EV ist eine der Person des Arbeitnehmers anhaftende Eigenschaft, die sich auch aus der bisherigen Lebensführung herausgebildet haben kann. Die persönliche Eignung eines Angestellten des öffentlichen Dienstes erfordert, daß er sich durch sein gesamtes Verhalten zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen muß. Zu den grundlegenden Prinzipien dieser Ordnung sind mindestens zu rechnen: die Achtung vor den im Grundgesetz konkretisierten Menschenrechten, vor allem vor dem Recht der Persönlichkeit auf Leben und freie Entfaltung, die Volkssouveränität, die Gewaltenteilung, die Verantwortlichkeit der Regierung, die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, die Unabhängigkeit der Gerichte, das Mehrparteienprinzip und die Chancengleichheit für alle politischen Parteien mit dem Recht auf verfassungsmäßige Bildung und Ausübung einer Opposition (vgl. BVerfGE 2, 1 - Leitsatz 2 -).

Die hiernach zu stellenden Anforderungen haben sich an den Aufgaben des Angestellten auszurichten. So muß ein Lehrer den ihm anvertrauten Schülern glaubwürdig die Grundwerte des Grundgesetz-



- 15 -

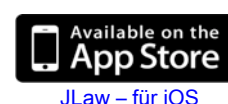
zes vermitteln. Er muß insbesondere die Gewähr dafür bieten, daß er in Krisenzeiten und ernsthaften Konfliktsituationen zu den Grundwerten der Verfassung steht (BVerfG Beschluß vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73 - BVerfGE 39, 334 = AP Nr. 2 zu Art. 33 Abs. 5 GG; BAG Urteil vom 18. März 1993 - 8 AZR 356/92 - zur Veröffentlichung bestimmt, zu B III 1, 2 der Gründe).

Der Regelung in Abs. 4 Ziff. 1 EV liegt zugrunde, daß Arbeitnehmer von einem früheren Arbeitgeber eingestellt worden sind, mit denen der jetzige Arbeitgeber einen Arbeitsvertrag nicht geschlossen hätte, wenn er an ihrer persönlichen Eignung berechtigte Zweifel gehabt hätte. Abs. 4 Ziff. 1 EV erlaubt daher - auch - eine Prüfung, ob der früher eingestellte Arbeitnehmer für die jetzige Tätigkeit persönlich geeignet ist, ohne daß bereits Vertragsverletzungen und damit konkrete Störungen des Arbeitsverhältnisses eingetreten sein müßten. Deshalb zwingt die Regelung in Abs. 4 Ziff. 1 EV den öffentlich-rechtlichen Arbeitgeber nicht, gleichsam die rechtsstaatliche Einstellung eines Arbeitnehmers zunächst zu erproben (BAG Urteil vom 18. März 1993, aaO). Ein gerichtlich nur beschränkt überprüfbarer Beurteilungsspielraum hinsichtlich der gesetzlichen Voraussetzungen des Abs. 4 EV ist damit nicht verbunden. Es gelten nicht die Grundsätze für Einstellungen in den öffentlichen Dienst, sondern die für Kündigungen (vgl. zum Beurteilungsspielraum BAG Urteil vom 6. Juni 1984 - 7 AZR 456/82 - AP Nr. 11 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung, zu II 2 a, aa der Gründe; BAG Urteil vom 28. Januar 1993 - 8 AZR 169/92 -, zur Veröffentlichung bestimmt, zu III der Gründe; BVerwG Urteil vom 27. November 1980 - 2 C

- 16 -



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



- 16 -

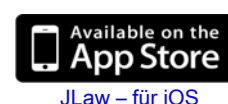
38.79 - AP Nr. 10 zu Art. 33 Abs. 2 GG, betr. die Zulassung zum Vorbereitungsdienst für das Lehramt an Volksschulen; BVerwG Urteil vom 28. November 1980 - 2 C 24.78 - AP Nr. 12 zu Art. 33 Abs. 2 GG, betr. die Entlassung eines Beamten auf Probe); denn durch eine auf Abs. 4 Ziff. 1 EV gestützte Kündigung wird in besonderer Weise in das Grundrecht der Berufsfreiheit des einzelnen Beschäftigten eingegriffen. Ein Beurteilungsspielraum kann sich nur im Rahmen der vorzunehmenden Einzelfallprüfung auf eine Abwägung besonders belastender Umstände bei der Identifikation mit den Staats- und Parteizielen in der ehemaligen DDR gegenüber spezifisch entlastenden Tatsachen zur persönlichen Eignung des Arbeitnehmers beziehen.

Wer nach den früheren gesetzlichen Bestimmungen der DDR bei der Verwirklichung der Staatsziele der DDR nur mitzuwirken hatte, ist nicht schon deshalb ungeeignet. Eine mangelnde persönliche Eignung ist aber indiziert, wenn er sich in der Vergangenheit in besonderer Weise mit dem SED-Staat identifiziert hat. Dies ist anzunehmen, wenn der Arbeitnehmer nicht nur kurzfristig Funktionen wahrgenommen hat, aufgrund derer er in hervorgehobener Position oder überwiegend an der ideologischen Umsetzung der Ziele der SED mitzuwirken hatte. Der kündigende Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes hat die vom Arbeitnehmer wahrgenommene Funktion einschließlich ihrer Grundlagen und ihrer Bedeutung in der Verfassungswirklichkeit der DDR darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen. Der Arbeitnehmer hat die Möglichkeit, die Annahme der besonderen Identifikation durch substantiierten Sachvortrag zu ent-

- 17 -



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

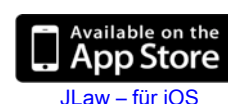


kräften. Dabei können neben den Umständen der früheren Tätigkeit auch sonstige die Eignung des Arbeitnehmers begründende Tatsachen berücksichtigt werden. Liegt ein dahingehender schlüssiger und nachprüfbarer substantiierter Vortrag vor, hat der Arbeitgeber darzutun, daß die behaupteten erheblichen, nachprüfbaren Tatsachen nicht vorliegen oder daß trotz dieser Umstände aus weiteren Tatsachen auf eine Ungeeignetheit zu schließen ist.

3. Das Landesarbeitsgericht ist im Ergebnis fehlerfrei davon ausgegangen, die verschiedenen Funktionen der Klägerin sprächen für ihre Ungeeignetheit, weiterhin als Lehrer tätig zu sein.

a) Zutreffend hat es dabei die vor 1978 liegende Tätigkeit der Klägerin als Parteisekretär bei der Beurteilung der Kündigung berücksichtigt, denn diese Tatsache lag zum maßgeblichen Zeitpunkt des Zugangs der Kündigungserklärung vor (vgl. dazu Senatsurteil vom 9. Juni 1993 - 8 AZR 659/92 -, n.v., unter B I 2 der Gründe). Die Wirksamkeit der ordentlichen Kündigung hängt nicht zusätzlich davon ab, daß der Beklagte die Kündigungsgründe im Kündigungsschreiben angibt. Das gilt auch im Rahmen des von der Revision herangezogenen § 54 Abs. 2 Satz 3 BAT-O (vgl. Böhm/Spiertz/Sponer/Steinherr, BAT, Stand Dezember 1993, § 54 Rz 97), der im übrigen nur auf außerordentliche Kündigungen anwendbar ist. Fragen der Ordnungsmäßigkeit der Anhörung des Personalrates spielen insoweit keine Rolle.

b) Die Tätigkeit der Klägerin als Parteisekretär der SED an ihrer Schule sowie ihre Tätigkeit als stellvertretender Direktor



- 18 -

und Direktor indizieren eine besondere Identifikation der Klägerin mit den Zielen des SED-Staates.

aa) Als Parteisekretär hat die Klägerin den SED-Staat mit allen Funktionen und Merkmalen, die diesem Parteiamt zugeschrieben wurden, nach außen repräsentiert. Insoweit ist in der Berufungsinstanz unstreitig geworden, daß der Parteisekretär jedenfalls verantwortlich für die inhaltliche Gestaltung der Parteiversammlungen war, in denen u. a. das politische Klima an der Schule besprochen wurde. Er war der SED-Kreisleitung zur regelmäßigen Berichterstattung über das Parteileben an der Schule und grundsätzlich auch zur Beteiligung an der Werbung militärischen Nachwuchses verpflichtet.

bb) Als Schuldirektor hatte die Klägerin umfangreiche Kontroll- und Aufsichtsfunktionen wahrzunehmen. Nach § 24 Abs. 1 des Gesetzes über das einheitliche sozialistische Bildungssystem vom 25. Februar 1965 (GBl. I S. 83) kontrollierte der Direktor die Erfüllung der Lehrpläne, worüber er Rechenschaft abzulegen hatte. Nach den maßgeblichen Vorschriften der Verordnung über die Sicherung einer festen Ordnung an den allgemeinbildenden Schulen - Schulordnung - vom 20. Oktober 1967 (GBl. II S. 769) und der Verordnung über die Sicherung einer festen Ordnung an den allgemeinbildenden polytechnischen Oberschulen - Schulordnung - vom 29. November 1979 (GBl. I S. 433), die auch auf Sonderschulen anwendbar waren, war der Direktor für die politische, pädagogische und schulorganisatorische Leitung der Schule verantwortlich. Er

- 19 -



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



- 19 -

hatte Lehrer u. a. politisch-ideologisch, fachwissenschaftlich und pädagogisch-methodisch unmittelbar anzuleiten sowie den Unterricht durch Hospitationen zu kontrollieren und zu analysieren. Der Schuldirektor hatte ferner eine regelmäßige und differenzierte Anleitung und Kontrolle der Arbeit der Klassenleiter zu organisieren und das Hausrecht auszuüben. Die stellvertretenden Direktoren hatten die Direktoren bei ihren Aufgaben zu unterstützen.

cc) Bereits diese herausgehobenen Funktionen der Klägerin als Parteisekretär, stellvertretender Direktor und Direktor indizieren ihre Identifikation mit den Zielen des SED-Staates. Dazu bedurfte es keiner weiteren Darlegung seitens des Beklagten, die Klägerin habe ihre schulischen Ämter nicht sachbezogen ausgeübt. Jedenfalls dann, wenn - wie hier - leitende Funktionen im Schulwesen gleichzeitig oder in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit Parteiämtern ausgeübt wurden, spricht dies für eine überwiegende Wahrnehmung der Ämter im Sinne der Ziele der SED. Die Klägerin war jedenfalls von 1968 bis November 1979 mit Ausnahme des Zeitraums von 1974 bis 1976 durchgehend in hervorgehobenen Partei- und/oder Schulfunktionen tätig.

dd) Soweit das Landesarbeitsgericht maßgeblich auf die Tätigkeit der Klägerin als Bezirksfachberater von 1980 bis 1991 abstellt, fehlt es bislang an einer hinreichenden Grundlage für die Annahme, diese Position sei mit erheblichen Kontroll- und Aufsichtsfunktionen verbunden gewesen. Die Revision rügt insoweit, das

- 20 -



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



- 20 -

Landesarbeitsgericht habe ohne Beweisaufnahme bestrittene Behauptungen über Fachberateraufgaben zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht. Auf S. 2 des Schriftsatzes vom 31. August 1992 - der nach dem Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht zwar überreicht wurde, sich aber nicht bei den Akten befindet - habe die Klägerin in Abrede gestellt, daß mit der Fachberaterfunktion politische oder auch nur pädagogische Kontrolltätigkeit verbunden gewesen sei. Die Tätigkeit als Fachberater habe im pädagogisch-beratenden Bereich gelegen. Diese Rüge hat jedenfalls im Ergebnis Erfolg. Ob mit einer bestimmten Position im Schulwesen der ehemaligen DDR - und nicht der Partei - eine Leitungsfunktion verbunden war, ist in erster Linie nach dem Recht der früheren DDR zu beurteilen. Dieses Recht war vor dem Wirksamwerden des Beitritts vom Anwendungsbereich des § 293 ZPO umfaßt (vgl. etwa Stein/Jonas/Leipold, ZPO, 20. Aufl., § 293 Rz 28). Daran hat sich nach dem 2. Oktober 1990 hinsichtlich solchen Rechts nichts geändert, das nicht gem. Art. 9 EV aufrechterhalten bleibt (vgl. Zöllner/Geimer, ZPO, 18. Aufl., § 293 Rz 6; MünchKomm-Prütting, ZPO, § 293 Rz 21). Das bedeutet, daß die Beurteilung der Tätigkeit eines Bezirksfachberaters nicht allein von der Frage der Darlegungs- und Beweislast abhängt. Anderenfalls käme es je nach Umfang und Inhalt des Parteivortrages zu unterschiedlichen Bewertungen der Gerichte.

Für die Annahme des Landesarbeitsgerichts, mit der Tätigkeit eines Bezirksfachberaters seien erhebliche Kontroll- und Überwachungsfunktionen verbunden gewesen, bietet allein der Wortlaut des Berufungsschreibens vom 4. Juli 1980 keine ausreichende

- 21 -



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



Grundlage. Anhaltspunkte dafür, daß die Annahme des Landesarbeitsgerichts gleichwohl zutrifft, könnten sich aus § 4 Abs. 2 und § 13 Abs. 2 der Schulordnung vom 29. November 1979 (aaO), aus § 4 der Anordnung über das Pädagogische Kreiskabinett vom 30. November 1973 (GBI. I S. 547) sowie aus anderen Rechtsvorschriften der ehemaligen DDR ergeben. Dies wird vom Berufungsgericht aufzuklären und bei der erneuten Entscheidung zu würdigen sein.

4. Das angefochtene Urteil läßt schließlich nicht erkennen, daß das Berufungsgericht im Rahmen der vorzunehmenden Einzelfallprüfung das Fortbestehen der Nichteignung zum Zeitpunkt der Kündigung festgestellt hat. Maßgebliche Kriterien hierbei können insbesondere die Dauer und der Zeitpunkt der Beendigung der früheren Tätigkeit in herausgehobenen Positionen sein.

Sollte die Tätigkeit eines Bezirksfachberaters danach mit herausgehobenen Kontroll- und Überwachungsfunktionen verbunden gewesen sein, wird das Landesarbeitsgericht zu berücksichtigen haben, daß das Oberschulamt - worauf die Revision zutreffend hinweist - die Klägerin erst mit Wirkung vom August 1991 abberufen hat. Das könnte dafür sprechen, daß die Klägerin jedenfalls dieses Amt rein sachbezogen und überzeugend ausgefüllt hat. In diesem Zusammenhang wird auch die Stellungnahme des Schulpersonalrates der Förderschule S vom 9. Dezember 1991 zu würdigen sein. Danach leitete die Klägerin über Jahre das Parteilchjahr an der Schule. Meinungen über aktuelle Probleme wurden von ihr



- 22 -

zwar angehört, doch dann als unbedeutend abgewertet. Vor und während der Wende soll die Klägerin eindeutig Stellung gegen Kollegen der Schule, die mit den Demonstrationen sympathisierten und sich für eine Erneuerung der Gesellschaft einsetzten, bezogen haben. Angeblich soll sie staatliche Gewaltmaßnahmen zu dieser Zeit gerechtfertigt und befürwortet haben. Sie soll bis heute nicht bereit sein, wesentliche Mängel des SED-Regimes anzuerkennen.

Das Landesarbeitsgericht wird schließlich zu berücksichtigen haben, daß die Einlassung der Klägerin, als Parteisekretär einer Hilfsschule keine militärische Nachwuchsgewinnung betrieben und niemals Berichte über Oppositionelle geschrieben zu haben, zu ihrer Entlastung ungeeignet ist. Entscheidend ist, daß sie als Parteisekretär den SED-Staat mit allen Funktionen und Merkmalen, die diesem Amt allgemein zugeschrieben wurden, nach außen repräsentierte.

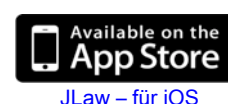
III. Erachtet das Berufungsgericht die Kündigung für wirksam, ist die Annahme, die Kündigungsfrist sei eingehalten, zutreffend.

Gemäß Nr. 1 Abs. 4 Satz 4 EV richten sich die Fristen für eine ordentliche Kündigung nach § 55 AGB-DDR vom 16. Juni 1977, zuletzt geändert durch das Gesetz zur Änderung und Ergänzung des Arbeitsgesetzbuches vom 22. Juni 1990 (GBl. I S. 371). Tariflich oder einzelvertraglich vereinbarte längere Kündigungsfristen finden aufgrund der Regelung in Nr. 1 Abs. 1 Satz 2 EV keine Anwendung. Das gilt auch für die längeren Kündigungsfristen gem. § 53 Abs. 2 BAT-O, was durch Abs. 3 dieser Vorschrift bestätigt

- 23 -



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



wird (vgl. BAG Urteil vom 25. März 1993 - 6 AZR 252/92 -, zur Veröffentlichung bestimmt).

IV. Einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung hat die Klägerin ausdrücklich nur aufschiebend bedingt für den Fall des Obsiegens mit dem Feststellungsantrag rechtshängig gemacht. Da dieser Fall bisher nicht eingetreten ist, hat der Senat über die Weiterbeschäftigung der Klägerin nicht zu befinden.

Dr. Ascheid

Dr. Müller-Glöge

Dr. Mikosch

Schömburg

Schmitzberger

