

Aktenzeichen: 8 AZR 919/94
Bundesarbeitsgericht 8. Senat

Urteil vom 26. September 1996
- 8 AZR 919/94 -

I. Arbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 14. Februar 1994
- 95 Ca 32065/93 -

II. Landesarbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 26. August 1994
- 6 Sa 61/94 -

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

Entscheidungsstichwort:

Kündigung nach Einigungsvertrag - mangelnder Bedarf

Gesetz:

Einigungsvertrag Art. 13, Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 4 Ziff. 2; Gesetz zur Verlängerung der Kündigungsmöglichkeiten in der öffentlichen Verwaltung nach dem Einigungsvertrag vom 20. August 1992 (BGBl. I S. 1546); Kündigungsschutzgesetz §§ 1, 4, 7; BGB §§ 242, 315; GG Art. 3 Abs. 1, 20 Abs. 1; BPersVG § 108 Abs. 2; Gesetz zur Ergänzung des Berliner Hochschulgesetzes vom 18. Juli 1991 (GVBl. S. 176) § 3

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 919/94

6 Sa 61/94 Berlin

Verkündet am
26. September 1996

Zeuner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 26. September 1996 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ascheid, die Richter Dr. Müller-Glöge und



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw 2 für iOS](#)

- 2 -

Dr. Mikosch sowie die ehrenamtliche Richterin Iskra und den ehrenamtlichen Richter Dr. Haible für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 26. August 1994 - 6 Sa 61/94 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision 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 Parteien streiten über die Wirksamkeit einer auf mangelnden Bedarf im Sinne von Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 4 Ziff. 2 der Anlage I zum Einigungsvertrag (künftig: Abs. 4 Ziff. 2 EV) gestützten ordentlichen Kündigung.

Die im Jahre 1953 geborene Klägerin ist Diplom-Philologin der Fachrichtungen Anglistik, Amerikanistik/Germanistik. Seit September 1975 unterrichtete sie als Englischlehrerin an der Akademie für Staat und Recht in P und seit September 1982 am Institut für Fremdsprachen der Hochschule für Ökonomie in B . Die Klägerin ist verheiratet und einem 1984 geborenen Kind unterhaltspflichtig.

Die Hochschule für Ökonomie wurde nach dem 3. Oktober 1990 mit Ausnahme des Instituts für Fremdsprachen abgewickelt und aufgelöst. Dieses Institut bestand dann für eine Übergangszeit als



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



- 3 -

Abteilung der Technischen Fachhochschule B und ist jetzt Teil der am 1. April 1994 gegründeten Fachhochschule für Technik und Wirtschaft B (der jetzigen Beklagten).

Die Klägerin arbeitete gemäß einem Arbeitsvertrag mit dem Land B vom 12. Mai 1992 ab dem 1. Januar 1991 auf unbestimmte Zeit weiterhin als Lehrerin im Hochschuldienst. Durch Überleitungsvereinbarung vom 16. Juli 1992 wurde das Arbeitsverhältnis zum 31. März 1992 aufgelöst und ab 1. April 1992 zu denselben Bedingungen mit der Technischen Fachhochschule B fortgesetzt.

Auf der Grundlage einer Bedarfsberechnung der Senatsverwaltung für Wissenschaft und Forschung beschloß das Kuratorium der Technischen Fachhochschule am 3. September 1993, die Zahl der Lehrkräfte am Institut für Fremdsprachen zu reduzieren. Statt 81 sollten nur noch 43 Lehrkräfte unterrichten, davon im Fach Englisch 28 (statt bisher 39), im Bereich Deutsch als Fremdsprache drei (statt bisher vier).

Daraufhin entwickelte die Personalkommission der Fachhochschule für Technik und Wirtschaft in Gründung für die einzelnen Fachgruppen Bewertungsmaßstäbe, wonach für Qualifikation, Berufserfahrung, Hochschulzugehörigkeit, Soziales und persönliche Eignung Punkte vergeben wurden. Bei der Bewertung der 39 Lehrkräfte der Fachgruppe Englisch erreichte die Klägerin 11 Punkte, nämlich jeweils die Höchstpunktzahl 5 für Qualifikation und Berufserfahrung sowie einen Punkt (von drei möglichen) für die Dauer ihrer Hochschulzugehörigkeit. Keine Punkte erhielt sie für Soziales und



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



für persönliche Eignung. Hier bestand folgender Bewertungsmaßstab:

"Soziales:	5	bei Vorliegen eines sozial relevanten Sachverhaltes wie Schwerbehinderung, Schwangeren- u. Erziehungsurlaub, Alleinerziehender, Unterhaltspflichtiger gegenüber Ehegatten und Eltern etc.
Persönliche Eignung	0	nachweislich systemstützend bzw. privilegiert (Parteilungsfunktionen, langjährige Tätigkeit für hohe staatliche Institutionen im westlichen Ausland etc.)
	5	keine Aussage über Systemnähe
	10	Rehabilitationsansprüche, besondere Verdienste bei Erhalt und Neuprofilierung des Fremdspracheninstituts."

Von den übrigen 38 Lehrkräften der Fachgruppe Englisch erreichten fünf weniger als 11 Punkte, acht 12 und 13 Punkte, neun 14 und 15 Punkte, sechzehn 16 und mehr Punkte. In der Fachgruppe Deutsch wurde die Klägerin nicht erfaßt.

Den 11 Englischlehrern mit den niedrigsten Punktzahlen wurde wegen mangelnden Bedarfs gekündigt, darunter der Klägerin mit Schreiben vom 8. November 1993, zugegangen am 11. November 1993, zum 31. Januar 1994. Dieser Kündigung hatte der vom Gründungsrektor beteiligte Personalrat am 4. November 1993 zugestimmt.

Mit der am 24. November 1993 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat die Klägerin geltend gemacht, die Kündigung sei unwirksam. Eine Anwendung der Sonderkündigungsvorschriften des Ei-



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



nignungsvertrags scheide aus, da mit Wirkung vom 1. Januar 1991 ein neues Arbeitsverhältnis begründet worden sei. Auch sei die Verlängerung der Geltungsdauer der Sonderregelungen verfassungswidrig. Mangelnder Bedarf habe nicht bestanden, da die Kurse in Englisch und Deutsch immer gut besucht gewesen seien. Die Auswahl der zu Kündigenden sei nicht sachgerecht erfolgt. Es sei nicht verständlich, weshalb sie für "Soziales" und für "Persönliche Eignung" keine Punkte erhalten habe, obwohl sie ein schulpflichtiges Kind habe und ihr Ehemann sich lediglich in einer auslaufenden Arbeitsbeschaffungsmaßnahme befinde. Herausgehobene Parteifunktionen habe sie nicht innegehabt, vielmehr sei sie noch zu DDR-Zeiten aus politischen Gründen benachteiligt worden. Während des viereinhalbmonatigen Aufenthalts in London habe sie lediglich im Kindergarten und in der Schule des DDR-Wohngebiets Unterricht gegeben und Prüfungen abgenommen. Ihre Mehrfachqualifikation sei nicht berücksichtigt worden. Sie habe stets auch Deutsch unterrichtet, insbesondere Deutsch für Ausländer in der vorlesungsfreien Zeit, und sei hier zu Unrecht nicht berücksichtigt worden. Trotz eines Übernahmeantrags vom 7. Juli 1992 sei keine Evaluierung nach dem Hochschulpersonal-Übernahmegesetz erfolgt. Schließlich sei die Kündigung auch wegen mangelhafter Personalratsbeteiligung unwirksam.

Die Klägerin hat beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 8. November 1993 nicht aufgelöst worden sei, sondern über den 31. Januar 1994 hinaus fortbestehe,
2. die Beklagte zu verurteilen, sie bis zum rechtskräftigen Abschluß des Kündigungsrechts-



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



streits als Englisch- und Deutschlehrerin mit mindestens 18 Wochenstunden Unterricht während der Vorlesungszeit und der Vergütungsgruppe II a des BAT-O im Hochschuldienst weiterzubeschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat geltend gemacht, der Personalbedarf am Institut für Fremdsprachen sei auf der Grundlage von nachvollziehbaren Prognosen schlüssig berechnet worden; die erwartete Studentenzahl sei bisher noch gar nicht erreicht worden. Für einen Einsatz im Fachgebiet Deutsch sei die Klägerin nicht in Betracht gekommen, weil sie ausschließlich als Englischlehrerin beschäftigt worden sei. Die beiden für den Deutschunterricht vorgesehenen Russischlehrerinnen seien bereits vor 1989 gelegentlich und seitdem laufend im Fachgebiet Deutsch eingesetzt worden. Die Klägerin hätte auch hier keine ausreichende Punktzahl erreicht. Bei der Auswahl der zu entlassenden Arbeitnehmer seien neben sozialen Belangen auch andere Kriterien berücksichtigungsfähig gewesen. Für die Einschätzung der persönlichen Eignung der Klägerin mit 0 Punkten sei entscheidend gewesen, daß die Klägerin 1977 in der DDR-Botschaft in London gearbeitet habe und von 1978 bis 1979 Leitungsmitglied einer Abteilungsparteiorganisation der SED gewesen sei. Der Personalrat sei am 29. September 1993 über sämtliche beabsichtigte Kündigungen im einzelnen unter Darlegung der Auswahlgesichtspunkte unterrichtet worden.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Verurteilung zur Weiterbeschäftigung auf mindestens 12 Wochenstunden Unterricht beschränkt und die Beru-



fung der Beklagten im übrigen zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

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

Die Revision ist nicht begründet. Das angefochtene Urteil ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

1. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, die Kündigung sei nicht nach § 108 Abs. 2 BPersVG unwirksam. Eine fehlerhafte Beteiligung des Personalrats sei nicht ersichtlich. Die Personalkommission habe ihre Befugnisse wirksam auf den Gründungsrektor der Beklagten übertragen, der den Personalrat am 29. September 1993 über die beabsichtigte Kündigung unterrichtet habe. Die Beklagte habe dem Personalrat ihre Gründe für die Personalreduzierung und die getroffene Auswahl dargestellt; bewußt falsche Angaben habe sie nicht gemacht. Die Vorlage des Schreibens der Klägerin an den Gründungsrektor sei nicht erforderlich gewesen.

Diese Ausführungen sind rechtsfehlerfrei. Die Klägerin hat in der Revisionsinstanz insoweit auch keine Rüge mehr erhoben. Insbesondere ergab sich die Zuständigkeit des Gründungsrektors aus § 3 Abs. 4 in Verb. mit Abs. 3 Satz 3 und 4 des Gesetzes zur Ergänzung des Berliner Hochschulgesetzes - ErgGBerlHG - vom 18. Juli 1991 (GVBl. S. 176). Das Landesarbeitsgericht hat zu



Recht darauf abgestellt, daß die Beklagte die für sie maßgebenden Kündigungsgründe mitgeteilt hat. Ob diese die ausgesprochene Kündigung rechtfertigen können, ist keine Frage der ordnungsgemäßen Personalratsbeteiligung (ständige Rechtsprechung; vgl. zuletzt BAG Urteil vom 26. Oktober 1995 - 2 AZR 1026/94 - AP Nr. 35 zu Art. 20 Einigungsvertrag, zu II der Gründe). Das Landesarbeitsgericht hat auch zutreffend erkannt, daß das Schreiben der Klägerin zu ihrer sozialen Situation außerhalb des für die Beklagte maßgebenden Punkteschemas lag.

II. Nach Abs. 4 Ziff. 2 EV war die ordentliche Kündigung eines Arbeitsverhältnisses in der öffentlichen Verwaltung auch zulässig, wenn der Arbeitnehmer wegen mangelnden Bedarfs nicht mehr verwendbar war. Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, diese Voraussetzungen seien im Streitfalle nicht dargelegt, halten der revisionsgerichtlichen Überprüfung stand.

1. Die Klägerin war im Hochschuldienst der ehemaligen DDR und damit in der öffentlichen Verwaltung (Art. 13 Abs. 1 und 3 Nr. 1 EV) tätig. Die Verträge vom 12. Mai 1992 und vom 16. Juli 1992 begründeten keine Neueinstellung in den öffentlichen Dienst, die Kündigungsregelungen des Einigungsvertrags blieben weiterhin anwendbar (vgl. Senatsurteile vom 20. Januar 1994 - 8 AZR 502/93 - BAGE 75, 280, 282 f. = AP Nr. 11 zu Art. 20 Einigungsvertrag, zu II 1 der Gründe, und - 8 AZR 274/93 - BAGE 75, 284, 289 ff. = AP Nr. 10 zu Art. 20 Einigungsvertrag, zu B 2 der Gründe).

Die Kündigung vom 8. November 1993 konnte noch auf Abs. 4 EV gestützt werden. Zwar sollte diese Kündigungsregelung nach Ablauf



von zwei Jahren nach dem Wirksamwerden des Beitritts außer Kraft treten (Abs. 4 Satz 6 EV). Jedoch ist sie durch das Gesetz zur Verlängerung der Kündigungsmöglichkeiten in der öffentlichen Verwaltung nach dem Einigungsvertrag vom 20. August 1992 (BGBl. I S. 1546) wirksam bis zum 31. Dezember 1993 verlängert worden (Senatsurteil vom 27. Juni 1996 - 8 AZR 1024/94 - zur Veröffentlichung vorgesehen, zu B II 1 der Gründe).

2. Mangelnder Bedarf liegt vor, wenn im betreffenden Arbeitsbereich ein Überhang an Arbeitskräften besteht. Dieser Kräfteüberhang muß sich konkret auf das Tätigkeitsfeld des zu kündigenden Arbeitnehmers auswirken. Insoweit gelten im wesentlichen dieselben Maßstäbe wie bei Kündigungen, die aus dringenden betrieblichen Erfordernissen im Sinne von § 1 Abs. 2 KSchG ausgesprochen werden. Der nachvollziehbar prognostizierte Bedarf an bestimmten Arbeitnehmern ist der Anzahl der vorhandenen vergleichbaren Arbeitnehmer entgegenzustellen (vgl. nur Senatsurteil vom 19. Januar 1995 - 8 AZR 914/93 - AP Nr. 12 zu Art. 13 Einigungsvertrag, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu B II 1 der Gründe, m.w.N.).

Danach ist die Auffassung des Landesarbeitsgerichts nicht zu beanstanden, im Institut für Fremdsprachen habe es in den Fachgebieten Englisch und Deutsch mangelnden Bedarf an Lehrkräften gegeben. Wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, stellte es eine hinzunehmende unternehmerische Entscheidung dar, den Gesamtbedarf an Lehrkräften für den Bereich Sprachausbildung anhand der vorgesehenen Studentenzahlen, deren Semesterwochenstunden für Fremdsprachenausbildung und einer angestrebten durch-



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



schnittlichen Gruppengröße zu ermitteln und eine Aufteilung auf die verschiedenen Sprachen entsprechend einer unterschiedlichen Gewichtung vorzunehmen. Hiernach ergab sich ein Beschäftigungsbedarf nur noch für 28 Englisch- und 3 Deutschlehrer, so daß ein Arbeitskräfteüberhang von 11 bzw. einem Lehrer bestand. Das hat sich im Tätigkeitsfeld der Klägerin konkret ausgewirkt.

3. Der Kündigungsgrund des Abs. 4 Ziff. 2 EV setzt weiter voraus, daß der Arbeitnehmer wegen des mangelnden Bedarfs nicht mehr verwendbar ist. Infolge des Überhangs an Arbeitskräften muß der Arbeitsbereich gerade des zu kündigenden Arbeitnehmers entfallen sein. Bei einem weiterhin bestehenden, aber wegen Personalüberhangs mangelnden Bedarf ist nur ein Teil der zur Verfügung stehenden Fachlehrer nicht mehr verwendbar. Zur Beantwortung der Frage, welcher Lehrer konkret nicht mehr verwendbar ist, bedarf es einer Auswahlentscheidung des Arbeitgebers (Senatsurteil vom 19. Januar 1995, aaO, zu B III 1 der Gründe).

a) Auf diese Auswahlentscheidung findet § 1 Abs. 3 KSchG keine Anwendung. Sie unterliegt gleichwohl nicht etwa einem freien, der gerichtlichen Überprüfung entzogenen Ermessen des Arbeitgebers. Vielmehr bleibt der Maßstab von Treu und Glauben bestehen, soweit es beim Kündigungsschutz an einer gesetzlichen Konkretisierung fehlt. Der Arbeitgeber darf daher im Rahmen des Abs. 4 EV nicht willkürlich handeln oder besonders schutzwürdige Arbeitnehmer vorrangig entlassen. Er muß seine einseitige, einzelne Arbeitnehmer belastende Auswahlentscheidung nach vernünftigen, sachlichen Gesichtspunkten treffen und billiges Ermessen (§ 315 Abs. 1 BGB)



wahren. Insbesondere darf er nicht nur eigene Belange berücksichtigen. Bei Anwendung der Generalklauseln der §§ 242, 315 BGB sind das Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG und der Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG zur Geltung zu bringen. Auch der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz kann bei dem Massentatbestand der Bedarfskündigung nicht außer acht bleiben. Der öffentliche Arbeitgeber hat bei der Auswahl deshalb auch die sozialen Gesichtspunkte ausreichend zu berücksichtigen. Dienstliche Gründe und soziale Belange des Arbeitnehmers sind gegeneinander abzuwägen.

Die Bedeutung des Sozialstaatsprinzips verbietet es, dienstlichen Auswahlbelangen des Arbeitgebers eine Vorrangtendenz einzuräumen. Solche Belange sind vielmehr in die Abwägung der beiderseitigen Interessen einzustellen. Sie können je nach ihrem Gewicht dazu führen, daß einem nach sozialen Gesichtspunkten an sich schutzwürdigen Arbeitnehmer zu Recht gekündigt wird. Aufgabe der Gerichte ist es, das Gewicht einzelner dienstlicher Auswahlbelange im Verhältnis zu einer höheren sozialen Schutzwürdigkeit des Arbeitnehmers zu bestimmen. Fehlt es an der Darlegung konkreter dienstlicher Belange, so bleibt allein die Auswahl nach sozialen Gesichtspunkten.

Berücksichtigungsfähig sind Eignungsmängel oder (andere) konkrete Störungen des Arbeitsverhältnisses, auch wenn sie nicht das Gewicht eines Kündigungsgrundes nach Abs. 4 Ziff. 1 EV erreichen. Wenn der Arbeitgeber alle vernünftigen, sachlichen Gesichtspunkte bei der Auswahlentscheidung berücksichtigen kann, so



gehört hierzu auch der Grad der persönlichen Eignung. Der Arbeitgeber muß allerdings die bessere bzw. schlechtere Eignung nachvollziehbar darlegen. Die Bedeutung etwaiger herausgehobener Ämter oder Parteifunktionen ist zu erläutern. Weiter kann die mindere fachliche Qualifikation eines Arbeitnehmers von Bedeutung sein. Nur unwesentliche oder nicht greifbare Unterschiede haben allerdings in jedem Fall außer Betracht zu bleiben (Senatsurteil vom 19. Januar 1995, aaO, zu B III 2 und C III 2 der Gründe).

Einen etwaigen Verstoß gegen Treu und Glauben muß der Arbeitnehmer rügen. Ohne seine Behauptung, die Auswahlentscheidung sei fehlerhaft getroffen worden, besteht kein Anlaß für den Arbeitgeber, auf diese Frage einzugehen. Der Arbeitgeber muß von sich aus nur die betrieblichen Gründe darlegen. Ist der Arbeitnehmer nicht in der Lage, substantiiert zur Auswahl Stellung zu nehmen, so muß der Arbeitgeber die Gründe für die getroffene Auswahl darlegen, wenn der Arbeitnehmer ihn hierzu auffordert. Das entspricht § 242 BGB. Allein der Arbeitgeber, der zwangsläufig die Auswahl getroffen hat, vermag vollständig hierzu vorzutragen. Der Arbeitnehmer kann die "innere Tatsache" der Auswahlentscheidung nicht kennen und müßte weitgehend "ins Blaue hinein" vortragen. An das Auskunftsverlangen sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Kommt der Arbeitgeber dem Auskunftsverlangen des Arbeitnehmers nach, so hat letztlich der Arbeitnehmer einen Verstoß gegen Treu und Glauben zu beweisen.

b) Das Landesarbeitsgericht ist im wesentlichen von diesen Grundsätzen ausgegangen. Es hat zutreffend ausgeführt, die Be-



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



klagte habe bei ihrer Auswahl neben sozialen Aspekten auch die persönliche Eignung, Qualifikation, Berufserfahrung und Hochschulzugehörigkeit berücksichtigen dürfen. Wenn es der Beklagten einen weiten Spielraum zur Gewichtung der Auswahlkriterien einräumt, so ist das jedenfalls bei Lehrkräften im Hochschulbereich nicht zu beanstanden. Ob gleichwohl durchgreifende Bedenken gegen die abstrakten Auswahlgesichtspunkte der Beklagten bestehen und ob ggf. die Auswahl der Klägerin im Hinblick darauf auch im Ergebnis gegen Treu und Glauben verstößt (vgl. Senatsurteil vom 29. August 1996 - 8 AZR 35/95 - zur Veröffentlichung vorgesehen), muß nicht weiter geklärt werden. Das Landesarbeitsgericht hat nämlich zu Recht einen solchen Verstoß zu Lasten der Klägerin bei der Einzelanwendung angenommen.

c) Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, es erscheine völlig unverhältnismäßig, der Klägerin aufgrund ihrer nur viereinhalb Monate dauernden Tätigkeit als Sprachlehrerin für das Botschaftspersonal in London im Jahre 1977 und ihrer Stellung als Leitungsmitglied einer Abteilungsparteiorganisation der SED von 1978 bis 1979 für "Persönliche Eignung" 0 Punkte zuzumessen. Zum einen habe nur eine langjährige Tätigkeit für hohe staatliche Institutionen im westlichen Ausland als Ausdruck einer Privilegierung gewertet werden sollen. Zum anderen habe es sich um eine Funktion auf unterster Ebene der Parteihierarchie gehandelt, die zudem von der Klägerin nur kurzfristig übernommen und bereits drei Jahre vor Aufnahme ihrer Tätigkeit am Institut für Fremdsprachen wieder beendet worden sei. Die Beklagte habe den beiden weit zurückliegenden, kurzfristigen und die Tätigkeit der Klägerin im Institut



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw für iOS](#)

für Fremdsprachen überhaupt nicht tangierenden Phasen in der Entwicklung der Klägerin ein solches Gewicht beigemessen, daß diese über eine Gesamtzahl von 11 Punkten nicht hinausgekommen sei; demgegenüber seien andere Lehrkräfte weiterbeschäftigt worden, die aufgrund von 5 Punkten für persönliche Eignung auf insgesamt 13 Punkte gekommen seien.

Dem stimmt der Senat zu. In der Tat hätte die Beklagte der Klägerin nach ihren eigenen Maßstäben 5 Punkte für "Persönliche Eignung" geben müssen. Denn sie hat eine mindere persönliche Eignung der Klägerin trotz deren Rüge nicht schlüssig dargelegt. Zwar sind die Klammerbeispiele im Bewertungsschema nicht abschließend. Eine viereinhalbmonatige Auslandstätigkeit als Sprachlehrerin für Botschaftsangehörige im Jahre 1977 kann jedoch ohne Hinzutreten weiterer Umstände keinesfalls eine mindere persönliche Eignung begründen. Ihr mag eine besondere Qualifikation der Klägerin zugrunde gelegen haben. Zweifel an der Eignung ergeben sich nicht schon daraus, daß anscheinend angenommen wurde, die Klägerin werde nach ihrer Auslandstätigkeit in die DDR zurückkehren. Die Beklagte hat auch zu der Funktion als Leitungsmitglied einer Abteilungsparteiorganisation der SED 1978/79 nichts vorgetragen. Weder die Dauer noch die Art der Tätigkeit ist bekannt. Soweit sich das Bundesarbeitsgericht bisher mit entsprechenden Parteifunktionen befaßt hat, hat es diesen keine Bedeutung beigemessen (vgl. Urteil des Zweiten Senats vom 26. Juli 1995 - 2 AZR 421/94 - n.v., zu II 4 a der Gründe). Die Klägerin wäre mit den 5 Punkten für "Persönliche Eignung" auf 16 Punkte in der Fachgruppe Englisch gekommen. Ihr hätte nach der vorgelegten Bewertung aller 39 Lehrkräfte selbst dann nicht gekündigt werden



dürfen, wenn auch alle anderen Lehrkräfte, die bei der persönlichen Eignung mit "0" abgeschnitten haben, 5 Punkte bekommen hätten. Soweit die Beklagte im Schriftsatz vom 23. September 1996 vorträgt, die Klägerin sei von 1975 - 1984 inoffizielle Mitarbeiterin des MfS gewesen, handelt es sich um neues Vorbringen, das gemäß § 561 Abs. 1 ZPO in der Revisionsinstanz nicht berücksichtigt werden kann.

d) Das Landesarbeitsgericht hat es auch als treuwidrig angesehen, die Klägerin nicht im Fachbereich Deutsch als Fremdsprache weiterzubeschäftigen. Trotz Bestreitens der Klägerin und einer Auflage des Gerichts habe die Beklagte keine konkreten Angaben gemacht, wie die beiden weiterbeschäftigten Russischlehrerinnen auf 5 Punkte für Berufserfahrung gekommen seien. Auch habe sich die Beklagte darauf beschränkt, eine Tätigkeit der Klägerin als Deutschlehrerin zu bestreiten, obwohl die Klägerin nach dem Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils stets Deutsch unterrichtet habe, insbesondere in der vorlesungsfreien Zeit Deutsch für Ausländer. Nach der gem. § 138 ZPO zugrunde zu legenden Darstellung der Klägerin wäre sie auf ein besseres Punktergebnis als ihre beiden Kolleginnen gekommen, selbst wenn man ihr auch hier keinen Punkt für persönliche Eignung gegeben hätte.

Diese Ausführungen rügt die Beklagte zu Recht. Die Schlussfolgerung des Landesarbeitsgerichts ist nicht nachvollziehbar, da sich die in bezug genommenen Anlagen zur Berufungserwiderung nicht bei der Akte befinden. Der Senat kann nicht beurteilen, ob die Klägerin tatsächlich auf ein besseres Punktergebnis gekommen



wäre. Das Berufungsurteil beruht jedoch nicht auf dieser Rechtsverletzung. Der Feststellungsantrag erweist sich schon aus den oben zu c) genannten Gründen als gerechtfertigt.

4. Ist nach alledem die fehlende Verwendbarkeit der Klägerin nicht feststellbar, so hat das Landesarbeitsgericht zu Recht dahinstehen lassen, ob die Beklagte gehalten war, zunächst für sämtliche Beschäftigte ein Evaluierungsverfahren gem. § 2 Abs. 3 HPersÜG vom 11. Juni 1992 (GVBl. S. 191) durchzuführen.

III. Die Vorinstanzen haben demnach zu Recht entschieden, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten nicht aufgelöst worden ist. Soweit sie auch den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses über den 31. Januar 1994 hinaus festgestellt haben, kommt dem keine selbständige Bedeutung zu. Die Antragsbegründung der Kündigungsschutzklage behandelt ausschließlich die Frage, ob die Kündigung vom 8. November 1993 wirksam ist. Die Auslegung des Klagantrags ergibt daher, daß die Klägerin nur eine Kündigungsschutzklage im Sinne von §§ 4, 7 KSchG, jedoch keine weitergehende Feststellungsklage gem. § 256 ZPO erhoben hat (vgl. Senatsurteil vom 16. März 1994 - 8 AZR 97/93 - BAGE 76, 148 = AP Nr. 29 zu § 4 KSchG 1969).

IV. Da der Kündigungsrechtsstreit durch das vorliegende Urteil rechtskräftig abgeschlossen wird, ist über den Antrag auf vorläufige Weiterbeschäftigung nicht mehr zu entscheiden. Insbesondere ist nicht mehr zu prüfen, ob das Berufungsgericht die Beklagte zu



Recht dazu verurteilt hat, die Klägerin auch als Deutschlehrerin vorläufig weiterzubeschäftigen.

V. Die Beklagte hat die Kosten ihrer erfolglosen Revision gem. § 97 Abs. 1 ZPO zu tragen.

Ascheid

Müller-Glöge

Mikosch

R. Iskra

Dr. Haible





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)