



Ausarbeitung

**Auswirkung einer verschwiegenen Stasi-Tätigkeit auf den Bestand
des zugrundeliegenden Arbeitsverhältnisses eines Abgeordneten-
mitarbeiters**



Auswirkung einer verschwiegenen Stasi-Tätigkeit auf den Bestand des zugrundeliegenden Arbeitsverhältnisses eines Abgeordnetenmitarbeiters

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Aktenzeichen:

WD 6 – 3000-013/11

Abschluss der Arbeit:

28. Januar 2011

Fachbereich:

WD 6: Arbeit und Soziales

[REDACTED]

[REDACTED]

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Rechtsnatur des Beschäftigungsverhältnisses	4
3.	Das Abgeordnetenbüro als Tendenzbetrieb	5
4.	Anfechtung	5
4.1.	Anfechtung wegen arglistiger Täuschung	5
4.1.1.	Rechtswidrigkeit der Täuschung	6
4.1.1.1.	Fragerecht des Arbeitgebers beim Abschluss von Arbeitsverträgen	6
4.1.1.2.	Offenbarungspflicht einer Stasi-Tätigkeit	7
4.2.	Anfechtung wegen Täuschung über eine verkehrswesentliche Eigenschaft	8
5.	Ordentliche Kündigung	9
5.1.	Anwendbarkeit der höchstrichterlichen Rechtsprechung zum öffentlichen Dienst auf privatrechtliche Arbeitsverhältnisse	9
5.2.	Personen- oder verhaltensbedingter Kündigungsgrund	10
6.	Außerordentliche Kündigung	10
7.	Fazit	12
8.	Literaturverzeichnis	13

1. Einleitung

Es gibt keine Regelungen des Deutschen Bundestages, die einem einzelnen Abgeordneten verbieten, einen bestimmten Mitarbeiter einzustellen. Die Freiheit des parlamentarischen Mandats (Art. 38 Abs. 1 Satz 2 des Grundgesetzes) schützt den gesamten Bereich der parlamentarischen Tätigkeit des Abgeordneten. Um seine Aufgaben sachgerecht erfüllen zu können, bedarf der Abgeordnete nicht nur eines gewissen Maßes an Freiheit von rechtlichen Bindungen und tatsächlichen Abhängigkeiten, er benötigt auch eine gewisse Mindestausstattung sachlicher und personeller Art, um die ihm abverlangte Beratungs- und Entscheidungstätigkeit erbringen zu können. Erst mit dieser finanziellen, personellen und sachlichen Ausstattung wird er in die Lage versetzt, sein Mandat wahrzunehmen, wie es die Verfassung von ihm erwartet. Der Abgeordnete ist für seine Tätigkeit auf vielseitige und vielfältige Informationen angewiesen. Bei dieser Informationsbeschaffung und -verarbeitung wird er von verschiedenen Seiten unterstützt, besonders von seinen persönlichen Mitarbeitern. Daraus ist zu folgern, dass es sich bei der Auswahl der Mitarbeiter um eine Maßnahme handelt, die der Mandatsausübung des einzelnen Abgeordneten zuzurechnen ist und damit vom freien Mandat geschützt ist.

Hiernach ist der Abgeordnete frei bei der Auswahl seiner Mitarbeiter, der Beurteilung ihrer Fähigkeiten und Leistungen, der Einstufung und Beschäftigung. Er trägt auch die rechtliche und politische Verantwortung.

2. Rechtsnatur des Beschäftigungsverhältnisses

Bei dem Beschäftigungsverhältnis zwischen Abgeordneten und Mitarbeitern handelt es sich um ein privatrechtliches Arbeitsverhältnis im Sinne der §§ 611 ff. BGB.¹ Arbeitgeber des Mitarbeiters ist nicht der Bundestag, sondern der jeweilige Abgeordnete selbst.² In der Ausgestaltung der Arbeitsbedingungen ist der Abgeordnete nicht völlig frei. § 12 Abs. 3 Abgeordnetengesetz (AbgG), der den Abgeordneten einen Anspruch auf Ersatz der durch die Beschäftigung von Mitarbeitern entstehenden Aufwendungen in der durch Haushaltsgesetz festgesetzten Höhe gibt, ermächtigt in seinem Satz 4 den Ältestenrat des Bundestages auch, durch Ausführungsbestimmungen unabdingbare Mindestvorschriften für den Arbeitsvertrag zu erlassen. Von Bedeutung ist dabei insbesondere der vom Ältestenrat auf der Grundlage der Nr. 7 der Ausführungsbestimmungen beschlossene Musterarbeitsvertrag³. Ergänzt werden diese Bestimmungen durch die für alle privatrechtlichen Arbeitsverhältnisse maßgeblichen gesetzlichen Regelungen des Arbeitsrechts.

Aus dem Musterarbeitsvertrag selbst ergibt sich keine arbeitsrechtliche Konsequenz für das Verschweigen einer Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit der ehemaligen DDR (MfS).

Für den Abgeordneten als Arbeitgeber kommen hier jedoch sowohl die Anfechtung als auch die Kündigung des Arbeitsvertrags in Betracht.

1 Vgl. BRAUN/JANTSCH/KLANTE, AbgG, § 12, Rn. 59 ff.

2 VETTER, Das Arbeitsverhältnis der Mitarbeiter von Bundestagsabgeordneten, S. 31.

3 Musterarbeitsvertrag des Ältestenrats gemäß Nr. 7 der Ausführungsbestimmungen zu § 34 i.V.m. § 12 Abs. 3 Satz 4 AbgG.

3. Das Abgeordnetenbüro als Tendenzbetrieb

Die folgenden Ausführungen beziehen sich vornehmlich auf den öffentlichen Dienst, zu dem sich auch die meiste Rechtsprechung finden lässt. Fraglich ist ob diese auch für das privatrechtlich ausgestaltete Arbeitsverhältnis eines Mitarbeiters eines Abgeordneten gelten können. Die Rechtsprechung hat jedenfalls für das Fragerecht eines privaten Arbeitsgebers nach einer ehemaligen MfS-Tätigkeit Parallelen zum öffentlichen Dienst aufgestellt⁴ und auch in der Literatur wird für eine analoge Anwendung der im Einigungsvertrag⁵ statuierten Kriterien plädiert.⁶

Jedoch hat die arbeitsgerichtliche Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Kündigung von Arbeitsverhältnissen die Beschäftigten von sog. Tendenzträgern in Tendenzbetrieben vielfach in die Nähe des öffentlichen Dienstes gerückt und namentlich für den Bereich der Kündigung die für den öffentlichen Dienst entwickelten Grundsätze auch auf solche Betriebe angewandt.⁷ Unter einem Tendenzbetrieb, der in § 118 Abs. 1 des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG) definiert wird, versteht man einen Betrieb, der unmittelbar und überwiegend politischen, koalitionspolitischen, konfessionellen, karitativen, erzieherischen, wissenschaftlichen oder künstlerischen Bestimmungen oder Zwecken der Berichterstattung oder Meinungsäußerung dient. Tendenzträger ist ein Arbeitnehmer, der auf die Tendenzverwirklichung maßgeblichen und verantwortlichen Einfluss nehmen kann.⁸

Ob das Büro eines Mitglieds des Deutschen Bundestages nun einen Tendenzbetrieb darstellt, wird in der Literatur allerdings kaum erörtert. Allein Vetter hat sich, soweit ersichtlich, bisher zu der Einordnung von Abgeordnetenbüros geäußert. Sie führt hierzu aus: „Die Abgeordnetenbüros sind Tendenzbetriebe „erster Güte“. Sie dienen unmittelbar und überwiegend politischen Bestimmungen“⁹ Dem ist zuzustimmen, denn das Büro eines Bundestagsabgeordneten dient unmittelbar und überwiegend der Unterstützung des Abgeordneten bei der Ausübung seines politischen Mandates. Jedenfalls wissenschaftliche Mitarbeiter des Abgeordneten sind als Tendenzträger im o.g. Sinne anzusehen, da sie für den Abgeordneten in der Regel politische Inhalte erarbeiten. Etwas anderes könnte allenfalls für Mitarbeiter gelten, die rein technische Aufgaben im Rahmen der Büroorganisation ohne jeden Bezug zur inhaltlichen Arbeit erfüllen.

4. Anfechtung

4.1. Anfechtung wegen arglistiger Täuschung

In Betracht kommt zunächst die Anfechtung des Arbeitsvertrages wegen arglistiger Täuschung gemäß §§ 123 Abs. 1, 142 BGB.

4 Vgl. z.B. BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 25. Oktober 2001, 2 AZR 559/00.

5 Siehe hierzu Punkt 6.

6 ADOMEIT, Arbeitsrechtliche Probleme unserer Wiedervereinigung, NZA, 1993, S. 437.

7 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 13. Juni 2002, 2 AZR 234/01.

8 THÜSING in: Richardi, Betriebsverfassungsgesetz, § 118 BetrVG Rn. 123.

9 VETTER, Das Arbeitsverhältnis der Mitarbeiter von Bundestagsabgeordneten, 2001, S. 127.

Voraussetzung für die Anfechtung einer Willenserklärung wegen arglistiger Täuschung ist eine Täuschung zum Zweck der Erregung oder Aufrechterhaltung eines Irrtums, die durch positives Tun oder durch ein Unterlassen begangen werden kann.¹⁰ Zwischen der Täuschung und der irrumsbedingten Willenserklärung muss ein Kausalzusammenhang bestehen. Die Täuschung muss rechtswidrig sein und erfordert in subjektiver Hinsicht Arglist.

Die Täuschungshandlung kann in dem Verschweigen einer Tätigkeit für das MfS oder in der Falschbeantwortung einer expliziten Frage des Arbeitgebers nach einer solchen Tätigkeit liegen. War diese Täuschung zumindest mitursächlich für das Angebot des Abschlusses eines Arbeitsvertrages, stand also fest, dass der Arbeitgeber, hätte er von der Stasi-Tätigkeit des Mitarbeiters gewusst, mit ihm keinen Arbeitsvertrag abgeschlossen hätte und hat der Arbeitnehmer die Frage zumindest bedingt vorsätzlich falsch beantwortet, so ist eine arglistige Täuschung gegeben.¹¹

4.1.1. Rechtswidrigkeit der Täuschung

Darüber hinaus muss die Täuschung auch rechtswidrig sein. Das Merkmal der Rechtswidrigkeit hat besondere Bedeutung beim Abschluss von Arbeitsverträgen, denn nicht jede Täuschung des Stellenbewerbers ist rechtswidrig.¹²

4.1.1.1. Fragerecht des Arbeitgebers beim Abschluss von Arbeitsverträgen¹³

Wird der potentielle Arbeitnehmer beim Einstellungsgespräch oder Ausfüllen eines Personalfragebogens mit Fragen konfrontiert, die in unzulässiger Weise in sein Persönlichkeitsrecht eingreifen, darf er unwahre Antworten geben. Der Arbeitnehmer wäre nämlich nicht ausreichend geschützt, wenn er nicht lügen, sondern nur die Antwort verweigern dürfte. Umfang und Grenzen des Fragerechts des Arbeitgebers richten sich nach dem Gewicht der jeweils betroffenen Interessen. Ein Fragerecht des Arbeitgebers wird vom Bundesarbeitsgericht nur insoweit anerkannt, als der Arbeitgeber ein berechtigtes, billigenwertes und schutzwürdiges Interesse an der Beantwortung seiner Frage im Hinblick auf das Arbeitsverhältnis hat. Das Interesse des Arbeitgebers muss dabei so gewichtig sein, dass dahinter das Interesse des Arbeitnehmers, seine persönlichen Lebensumstände zum Schutz seines Persönlichkeitsrechts und zur Sicherung der Unverletzlichkeit seiner Individualität geheim zu halten, zurückzutreten hat. Ein berechtigtes Interesse besteht von vornherein nur bei solchen Fragen, die mit dem Arbeitsplatz oder der zu leistenden Arbeit in einem Zusammenhang stehen.¹⁴

10 MORITZ in: jurisPK-BGB, 5. Aufl. 2010, § 123 BGB, Rn. 9.

11 Vgl. BUNDESARBEITSGERICHT Urteil vom 6. Juli 2000, 2 AZR 543/99; ARBEITSGERICHT Darmstadt, Urteil vom 26. Mai 1994, Az: 8 Ca 674/93.

12 STAUDINGER / REINHARD / SINGER, Kommentar zum BGB (2004), § 123, Rn. 30.

13 Das Fragerecht hat insofern nicht nur Relevanz für die mögliche Anfechtung, sondern ist auch im Rahmen der Kündigung von Bedeutung, da meist nicht wahrheitsgemäßen Angaben des Arbeitnehmers ein Nachfragen des Arbeitgebers auf etwaige Stasi-Tätigkeit vorausgeht. Zur Kündigung siehe die Ausführungen unter den Punkten 6 und 7.

14 STAUDINGER / REINHARD / SINGER, Kommentar zum BGB (2004), § 123, Rn. 31; BUNDESARBEITSGERICHT Urteil vom 7. September 1995, 8 AZR 828/93.

Fragen des öffentlichen Arbeitgebers nach einer früheren Tätigkeit des Arbeitnehmers für das MfS sind grundsätzlich verfassungsrechtlich unbedenklich. Dem Betroffenen ist die Beantwortung dieser Fragen in der Regel zuzumuten. Darüber hinaus ist der Arbeitnehmer zur wahrheitsgemäßen Beantwortung der Frage verpflichtet.¹⁵

Fragen nach einer Tätigkeit für das MfS, die vor 1970 abgeschlossen war, verletzen jedoch regelmäßig den Befragten in seinem allgemeinen Persönlichkeitsrecht und sind deshalb unzulässig. Dieser vom Bundesverfassungsgericht aufgestellte Grundsatz ist jedoch nicht im Sinne einer Stichtagsregelung zu verstehen, sondern es kommt jeweils auf den Zeitablauf und die Bedeutung der Umstände des Einzelfalles an.¹⁶ Dabei gilt, dass sich persönliche Haltungen im Laufe der Zeit ändern können und längere beanstandungsfreie Zeiten auf innere Distanz und Abkehr von früheren Einstellungen hinweisen.¹⁷

Die Frage nach einer früheren Tätigkeit für das MfS ist für den Bereich eines privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses regelmäßig als unzulässig anzusehen, jedenfalls dann, wenn es nicht um besonders sicherheitsrelevante Tätigkeitsbereiche geht.¹⁸ Diese Einschätzung folgt der Überlegung, dass auch hier wieder nur dann das Interesse des Arbeitgebers den Persönlichkeitsschutz des Arbeitnehmers überwiegt, wenn ein besonderer Bezug zu der zu besetzenden Stelle ersichtlich ist. Regelmäßig wird man daher davon auszugehen haben, dass die Frage unzulässig ist, denn eine besondere Relevanz der damaligen, mittlerweile mindestens zwanzig Jahre zurückliegenden Tätigkeit für eine heutige Arbeitsstätte ist nur in seltenen Ausnahmefällen denkbar. Allerdings kann die Frage nach einer früheren MfS-Tätigkeit dann zulässig sein, wenn der Bereich des Betriebsfriedens und der betrieblichen Verbundenheit berührt sind. Auch kann arbeitsplatzbezogen die frühere Tätigkeit für das MfS des Betroffenen einen gravierenden Eignungsmangel darstellen. Bei Tendenzträgern ist ein Fragerecht daher zu bejahen. Weiter bestehen Fragerechte für solche privaten Arbeitgeber, die der öffentlichen Verwaltung nahe stehen oder jedenfalls mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben eng verbunden sind.¹⁹ Da es sich bei Abgeordnetenbüros um sogenannte Tendenzbetriebe i.S.d. § 118 BetrVG handelt²⁰, ist dem Abgeordneten als Arbeitgeber ein Fragerecht nach einer etwaigen MfS-Tätigkeit zuzugestehen.

4.1.1.2. Offenbarungspflicht einer Stasi-Tätigkeit

Wesentliche, das Arbeitsverhältnis betreffende Tatsachen muss ein Arbeitnehmer ungefragt offenbaren.²¹ Eine solche Offenbarungspflicht wird vom Bundesarbeitsgericht für eine Stasi-

15 Vgl. BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 6. Juli 2000, 2 AZR 543/99.

16 BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, Urteil vom 8. Juli 1997, 1 BvR 2111/94.

17 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 6. Juli 2000, 2 AZR 543/99.

18 Vgl. STAUDINGER / REINHARD / SINGER, Kommentar zum BGB (2004), § 123, Rn. 42; ARBEITSGERICHT Darmstadt, Urteil vom 26. Mai 1994, AZ 8 Ca 674/93.

19 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 25. Oktober 2001, 2 AZR 559/00.

20 Siehe oben Punkt 3.

21 STAUDINGER / REINHARD / SINGER, Kommentar zum BGB (2004), § 123, Rn. 31.

Tätigkeit im öffentlichen Dienst angenommen.²² Für privatrechtlich ausgestaltete Arbeitsverhältnisse gibt es bis jetzt keine explizite Rechtsprechung, die den Arbeitnehmer verpflichtet, eine MfS-Tätigkeit zu offenbaren.

Nach der Rechtsprechung des BAG ist eine Offenbarungspflicht des Arbeitnehmers grundsätzlich an die Voraussetzung gebunden, dass die verschwiegenen Umstände dem Arbeitnehmer die Erfüllung der arbeitsvertraglichen Leistungspflicht unmöglich machen oder sonst für den in Betracht kommenden Arbeitsplatz von ausschlaggebender Bedeutung sind.²³

Der Arbeitnehmer ist bei den Verhandlungen über den Abschluss eines Arbeitsvertrages nur dann von sich aus verpflichtet, etwas zu offenbaren, wenn er erkennen muss, dass er aufgrund der verschwiegenen Tatsache, die vorgesehene Arbeit nicht zu leisten vermag oder eine deswegen beschränkte Leistungsfähigkeit für den vorgesehenen Arbeitsplatz von ausschlaggebender Bedeutung ist.²⁴

Ausgehend davon, dass es sich um einen Tendenzbetrieb handelt (s.o. Punkt 3) ist für die Offenbarungspflicht ein strenger Maßstab unter Berücksichtigung des jeweiligen Einzelfalls anzulegen.

4.2. Anfechtung wegen Täuschung über eine verkehrswesentliche Eigenschaft

Wenn der Arbeitnehmer seine Mitarbeit beim MfS verschweigt oder auf eine dahingehend gestellte Frage des Arbeitgebers wahrheitswidrig antwortet, kommt eine Anfechtung wegen Täuschung über eine verkehrswesentliche Eigenschaft gemäß §§ 119 Abs. 2, 142 BGB in Betracht.

Verkehrswesentliche Eigenschaften einer Person bestehen neben ihren körperlichen Merkmalen auch in ihren tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen und Beziehungen zur Umwelt, soweit sie nach der Verkehrsanschauung für die Wertschätzung und die zu leistende Arbeit von Bedeutung und nicht nur vorübergehender Natur sind. Sie müssen sich auf die Eignung der Person für die Arbeit auswirken.²⁵ In besonderen Vertrauenspositionen ist auch die Vertrauenswürdigkeit als eine verkehrswesentliche Eigenschaft anerkannt. Bei Angehörigen des öffentlichen Dienstes ist der MfS-Mitarbeiterstatus als verkehrswesentliche Eigenschaft anerkannt.²⁶ Richtigerweise muss aber auch hier vor der Anfechtung eine Abwägung der Umstände vorgenommen werden. Dazu die Ausführungen oben zu Punkt 4.1.1.1.

Eine entsprechende Anwendung auf privatrechtlich ausgestaltete Arbeitsverhältnisse ist jedenfalls auch hier für den Bereich der Tendenzbetriebe zu bejahen.

22 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 28. Mai 1998 - 2 AZR 549/97, LANDESARBEITSGERICHT Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 27. November 1995 - 5 Sa 685/94.

23 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 07. Februar 1964 - 1 AZR 251/63.

24 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 01. August 1985 - 2 AZR 101/83; LANDESARBEITSGERICHT München Urteil 22. Dezember 1982 9 Sa 452/82.

25 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 21. Februar 1991 - 2 AZR 449/90.

26 ERFURTER KOMMENTAR ZUM ARBEITSRECHT (2011), § 611 BGB, Rn. 354.

5. Ordentliche Kündigung

Die Kündigung unterfällt dem Kündigungsschutzgesetz (KSchG), wenn das Arbeitsverhältnis gemäß § 1 KSchG im selben Betrieb länger als 6 Monate besteht und gemäß § 23 KSchG mehr als fünf Arbeitnehmer im Betrieb beschäftigt sind.

Bei der Frage ob eine ordentliche Kündigung gemäß § 1 KSchG wirksam wäre, gilt Folgendes: Zunächst ist fraglich, ob bei einer ordentlichen Kündigung eines privatrechtlichen Anstellungsverhältnisses eine Orientierung an den Regelungen im Einigungsvertrag möglich ist. In einem zweiten Schritt ist zu klären, ob es sich bei einer Kündigung aufgrund einer ehemaligen Tätigkeit für die Staatssicherheit um einen personenbezogenen oder verhaltensbedingten Kündigungsgrund handelt. Die Unterscheidung hat nämlich Auswirkungen auf die Rechtmäßigkeit der Kündigung: Während beim Vorliegen eines personenbedingten Kündigungsgrundes sofort gekündigt werden kann, besteht bei der verhaltensbedingten Kündigung die Einschränkung, dass eine Kündigung erst ausgesprochen werden darf, wenn der Arbeitnehmer zuvor bereits abgemahnt wurde.²⁷

5.1. Anwendbarkeit der höchstrichterlichen Rechtsprechung zum öffentlichen Dienst auf privatrechtliche Arbeitsverhältnisse

Die Rechtsprechung hat - soweit ersichtlich - überwiegend nur zur Kündigung eines Mitarbeiters im öffentlichen Dienst aufgrund einer ehemaligen MfS-Tätigkeit Stellung genommen. Lediglich das Landesarbeitsgericht Brandenburg hatte im Jahr 2000 über die ordentliche Kündigung einer Redakteurin eines Presseunternehmens zu entscheiden, die ihre inoffizielle MfS – Tätigkeit trotz Aufforderung zur Offenlegung nicht offenbart hatte. In diesem Fall der privatrechtlichen Kündigung einer Mitarbeiterin eines Tendenzunternehmens hat das Landesarbeitsgericht die für den öffentlichen Dienst entwickelten Grundsätze des BAG und des BVerfG entsprechend angewandt. Das BAG hat in seiner Entscheidung aus dem Jahr 2002 das Ergebnis des Landesarbeitsgerichts bestätigt. Dies gilt insbesondere auch für die Anwendung der Grundsätze zum öffentlichen Dienst auf Tendenzbetriebe.²⁸ Der Einigungsvertrag (EV) enthält nur Vorgaben zur außerordentlichen Kündigung (Anlage I Kap XIX A III Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A- Recht der im öffentlichen Dienst stehenden Personen Abschnitt III Nr. 1 Abs. 5). Daher ist fraglich, ob die Regelungen eins zu eins auf die ordentliche Kündigung übertragbar sind. Hierzu hat das BAG in seiner Entscheidung vom 13. März 1997 wie folgt ausgeführt:

„Es bestehen Bedenken, ohne weiteres davon auszugehen, bei Vorliegen der Voraussetzungen des Abs. 5 Ziff. 2 EV sei in jedem Fall auch eine auf die gleichen Umstände gestützte ordentliche Kündigung sozial gerechtfertigt nach § 1 Abs. 2 KSchG. Es spricht vielmehr einiges dafür, daß zwar Abs. 5 Ziff. 2 EV - ähnlich wie § 626 BGB - den eigentlichen Kündigungsgrund "anscharft" und insoweit ein Rückschluß a maiore ad minus (wenn schon Abs. 5 Ziff. 2, dann auch § 1 KSchG) gerechtfertigt sein könnte; damit würde aber nicht erfaßt, daß bei § 1 KSchG neben dem Kündigungsgrund "an sich" eine betont zukunftsorientierte allseitige Interessenabwägung bei dem hier in Rede stehenden Kündigungstypus anzustellen ist. Der Anwendungsbereich beider Vorschriften ist demnach nicht vollständig deckungsgleich.“²⁹

27 DÖRNER in: Ascheid/Preis/Schmidt, Kündigungsrecht 3. Auflage 2007, KSchG § 1, Rn. 343.

28 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 13. Juni 2002, 2 AZR 234/01, Rn. 18.

29 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 13. März 1997, 2 AZR 506/96.

Es kann daher festgehalten werden, dass eine Orientierung am Einigungsvertrag möglich ist, allerdings findet eine Überprüfung ausschließlich anhand § 1 Abs. 2 KSchG statt, sodass über die Bejahung einer MfS-Tätigkeit hinaus auch eine zukunftsbezogene Betrachtung der fehlenden Eignung erforderlich ist und nicht nach der Prüfung des Vorliegens eines in Nr. 1 Abs. 5 genannten Grundes bereits die Rechtmäßigkeit einer ordentlichen Kündigung bejaht werden kann.³⁰

5.2. Personen- oder verhaltensbedingter Kündigungsgrund

Scholz ist der Ansicht, dass es sich bei einer Tätigkeit für das MfS um einen personenbedingten Kündigungsgrund handelt. Er argumentiert damit, dass nicht davon ausgegangen werden könne, dass mit der Wende grundsätzlich bei allen ehemaligen Mit- und Zuarbeitern der Staatssicherheit ein Umschwenken in der Einstellung hin zum demokratischen und freiheitlichen Gesellschaftssystem stattgefunden habe. Hieraus lasse sich eine fehlende politische Zuverlässigkeit des Arbeitnehmers ableiten, die wiederum als personenbedingter Kündigungsgrund anerkannt ist.³¹ Diese Ansicht findet in der Literatur Zustimmung.³²

Andererseits läge dann ein verhaltensbedingter Kündigungsgrund vor, wenn der Mitarbeiter unzutreffende Behauptungen über seine Mitarbeit verbreitet habe.³³

6. Außerordentliche Kündigung

Grundlage für die außerordentliche Kündigung im Privatrecht ist § 626 BGB. Das Bundesarbeitsgericht hat in seiner Entscheidung vom 25. Oktober 2001 ausgeführt, dass auch bei einem Arbeitnehmer in der Privatwirtschaft eine frühere Tätigkeit für das MfS je nach den Umständen und dem Tätigkeitsbereich des Betroffenen kündigungsrechtlich relevant sein kann.³⁴ Allerdings bleibt trotzdem § 626 Abs. 1 BGB der Maßstab, sodass eine Prüfung im Rahmen des „wichtigen Grundes“ erfolgt. Im Übrigen kann für die Anwendbarkeit der im Einigungsvertrag festgehaltenen Kündigungsgründe auf die Privatwirtschaft auf die Ausführungen zur ordentlichen Kündigung verwiesen werden.

30 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 27. März 2003, 2 AZR 699/01, Nr. 2 des Orientierungssatzes.

31 SCHOLZ, Kündigung in der Privatwirtschaft wegen Tätigkeit für das Ministerium für die Staatssicherheit/Amt für nationale Sicherheit, BB, 1992, S. 2425.

32 HERGENRÖDER in: Münchener Kommentar zum BGB, 5. Auflage 2009, KSchG § 1 Rn. 179, 277.

33 SCHOLZ in: Kündigung in der Privatwirtschaft wegen Tätigkeit für das Ministerium für die Staatssicherheit/Amt für nationale Sicherheit, BB, 1992, S. 2426.

34 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 25. Oktober 2001, 2 AZR 559/00, Nr. 2 des Orientierungssatzes.

Der Einigungsvertrag enthält in Nr. 1 Abs. 5 folgende Regelung:

Ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung ist insbesondere dann gegeben, wenn der Arbeitnehmer

1. gegen die Grundsätze der Menschlichkeit oder Rechtsstaatlichkeit verstoßen hat, insbesondere die im Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19. Dezember 1966 gewährleisteten Menschenrechte oder die in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948 enthaltenen Grundsätze verletzt hat oder

2. für das frühere Ministerium für Staatssicherheit/Amt für nationale Sicherheit tätig war

und deshalb ein Festhalten am Arbeitsverhältnis unzumutbar erscheint.

Bei der Frage nach der Unzumutbarkeit muss nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts eine Abwägung vorgenommen werden:

„Nicht jedem, der für das MfS tätig war, ist zu kündigen. Das individuelle Maß der Verstrickung bestimmt über die außerordentliche Auflösbarkeit des Arbeitsverhältnisses. In der Regel wird mit der Bedeutung der früheren Tätigkeit und der Stellung des Beschäftigten beim MfS die Notwendigkeit einer außerordentlichen Kündigung korrespondieren. Je größer das Maß der Verstrickung, desto unwahrscheinlicher ist die Annahme, dieser Beschäftigte sei als Angehöriger des öffentlichen Dienstes der Bevölkerung noch zumutbar. Maßgebend ist, ob das Vertrauen der Bürger in die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung bei Bekanntwerden der Tätigkeit für das MfS in einer Weise beeinträchtigt würde, die das Festhalten am Arbeitsverhältnis unzumutbar macht.“³⁵

Wann eine Tätigkeit für die nationale Sicherheit als unzumutbar und damit als außerordentlicher Kündigungsgrund im Sinne des Einigungsvertrages angesehen werden kann, war bereits Gegenstand mehrerer Verfassungsbeschwerden. Die wichtigsten Ergebnisse sind:

Am 21. Februar 1995³⁶ hat das Bundesverfassungsgericht bereits entschieden, dass die in der DDR für den Verbleib und Aufstieg im öffentlichen Dienst notwendige und übliche Loyalität für sich alleine keine fehlende Eignung begründen könne.

In einer weiteren Entscheidung vom 4. August 1998³⁷ führte es aus, dass Fragen des öffentlichen Arbeitgebers nach einer früheren Tätigkeit des Arbeitnehmers für das MfS verfassungsrechtlich unbedenklich seien.

Darüber hinaus gelte für Tätigkeiten, die vor dem Jahre 1970 abgeschlossen waren, dass diese nicht mehr als Indiz für eine mangelnde Eignung taugten. Ausnahmsweise relevante Fragen nach Vorgängen, die mehr als 20 Jahre vor dem Beitritt abgeschlossen waren, stünden außer Verhältnis zu der Einschränkung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts der Befragten. Daher sei ein Ver-

35 BUNDESARBEITSGERICHT, Urteil vom 27. Mai 1999 , 8 AZR 345/98, Rn. 75.

36 BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, Beschluss vom 21. Februar 1995, 1 BvR 1297/93.

37 BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, Beschluss vom 4. August 1998, 1 BvR 2095/97.

schweigen erlaubt und dem Arbeitgeber sei es verwehrt aus einer unzutreffenden Antwort arbeitsrechtliche Konsequenzen zu ziehen.

Diese Rechtsprechung hat das Bundesverfassungsgericht zuletzt am 24. September 2004 bestätigt und nochmals betont, dass auch für die Verstrickungen in eine Tätigkeit für die MfS nach 1970 dem Persönlichkeitsrecht des Mitarbeiters dadurch Rechnung zu tragen sei, dass sowohl der Zeitablauf, als auch die Bedeutung der Umstände des Einzelfalls für die Fortsetzung des Dienstverhältnisses gewürdigt werden müssten.³⁸

7. Fazit

Die frühere Tätigkeit eines Abgeordnetenmitarbeiters für das MfS kann den Arbeitgeber sowohl zur Anfechtung des Arbeitsvertrages als auch zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses berechtigen, wenn diese bei Einstellung nicht bekannt war oder gar trotz Nachfrage verschwiegen bzw. bestritten wurde. In jedem Fall ist jedoch eine Einzelfallabwägung anzustellen, in der sowohl der Zeitablauf, das Maß der Verstrickung in die Stasi-Tätigkeit sowie der Grad der Vertrauensstellung im aktuellen Arbeitsverhältnis zu berücksichtigen sind.

Festzuhalten ist aber, dass jedes Mitglied des Bundestages vor dem Hintergrund des Art. 38 Abs. 1 S. 2 Grundgesetz frei in seiner Entscheidung ist, wen es einstellt. Es ist ihm also nicht verwehrt auch Mitarbeiter mit Stasi-Vergangenheit einzustellen.

■■■■■■■■■■ ■■■■■■■■■■ ■■■■■■■■■■ ■■■■■■■■■■

Literaturverzeichnis

- ADOMEIT, Klaus (1993): Arbeitsrechtliche Probleme unserer Wiedervereinigung. In: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (NZA) 1993, S. 433 – 438.
- BRAUN, Werner; JANTSCH, Monika; KLANTE, Elisabeth (2002): Abgeordnetengesetz des Bundes – unter Einschluss des Europaabgeordnetengesetzes und der Abgeordnetengesetze der Länder. Kommentar. Berlin/ New York: De Gruyter.
- DÖRNER, Clemens (2007): Kommentierung zu § 1 KSchG, Sozial ungerechtfertigte Kündigungen. In: ASCHEID, Reiner (Hrsg.): Kündigungsrecht. Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen 3. Aufl. München: C.H. Beck.
- FUCHS, Maximilian (2010): Kommentierung zu § 620 BGB. In: BAMBERGER, Heinz Georg, ROTH, Herbert (Hrsg.): Beck'scher Online-Kommentar zum BGB. Edition 18. Stand: 1. August 2010. München: C.H. Beck
- HERGENRÖDER, Curt Wolfgang (2009): Kommentierung zu § 1 KSchG, Sozial ungerechtfertigte Kündigungen. In: REBMANN, Kurt; SÄCKER Franz Jürgen; RIXECKER, Roland (Hrsg.): Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 4. 5. Aufl. München: C.H. Beck.
- PREIS, Ulrich (2007) Kommentierung zu § 611, Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag. In: DIETERICH, Thomas; MÜLLER-GLÖGE, Rudi (Hrsg.): Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht 11. Aufl. München: C.H. Beck.
- SCHOLZ, Uwe (1992): Kündigung in der Privatwirtschaft wegen Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit/Amt für nationale Sicherheit. In: Betriebs-Berater (BB) 1992, S. 2424-2429.
- SINGER, Reinhard; FINCKENSTEIN, Barbara von (2004): Kommentierung zu § 123 BGB, Anfechtbarkeit wegen Täuschung oder Drohung. In: J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsge-
setz und Nebengesetzen. Buch 1. Berlin: Sellier - De Gruyter.
- THÜSING, Gregor (2010): Kommentierung zu § 118 BetrVG, Geltung für Tendenzbetriebe und Religionsgemein-
schaften. In: RICHARDI, Reinhard (Hrsg.): Betriebsverfassungsgesetz. Kommentar. 12. Aufl. München: C.H. Beck.
- VETTER, Henrike (2001): Das Arbeitsverhältnis der Mitarbeiter von Bundestagsabgeordneten. Berlin: Duncker und Humblot.