

# Entscheidungen

## Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 3. 7. 1975

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit der Sozialarbeiterin S., Klägerin,

gegen

das Land Berlin, vertreten durch das Bezirksamt Schöneberg, Beklagte,

hat das Arbeitsgericht Berlin, 17. Kammer, auf die mündliche Verhandlung vom 27.

Mai 1975 durch die Richterin am ArbG. Behrens als Vorsitzende und die ehrenamtlichen Richter Lindstädt und Haase

für Recht erkannt:

- I. Es wird festgestellt, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die Kündigung der Beklagten vom 15. 5. 1975 nicht aufgelöst worden ist, sondern über den 31. 5. 1975 hinaus fortbesteht.
- II. Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerin weiterzubeschäftigen.
- III. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1405,- DM netto (eintausendvierhundertfünf) zu zahlen.
- IV. Die Kosten des Rechtsstreit werden der Beklagten auferlegt.
- V. Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 4260,15 DM festgesetzt.

gez. Behrends

### *Tatbestand*

Die Klägerin wurde von der Beklagten mit Arbeitsvertrag vom 15. 4. 1975 als Sozialarbeiterin eingesetzt und erhielt Vergütung nach Vergütungsgruppe Vc BAT.

...

Nachdem im Arbeitsvertrag die Geltung des BAT und demgemäß die ersten sechs Monate der Beschäftigung als Probezeit sowie innerhalb dieser eine Kündigungsfrist von zwei Wochen zum Monatsschluß vereinbart worden waren, kündigte die Beklagte mit Schreiben vom 15. 5. 1975 mit Zustimmung des Personalrates das Beschäftigungsverhältnis der Klägerin innerhalb der Probezeit zum 31. 5. 1975. Eine Begründung der Kündigung erfolgte nicht, jedoch besteht nunmehr unter den Parteien Einigkeit darüber, daß die Kündigung wegen der Mitgliedschaft der Klägerin in der Liga gegen den Imperialismus und der Tatsache, daß die Klägerin die Arbeit der Liga unterstützt, ausgesprochen wurde.

Mit ihrer am 5. 6. 1975 bei Gericht eingegangenen Klage wendet sich die Klägerin gegen die angesprochene Kündigung, . . .

Die Klägerin beantragt,

- 1) festzustellen, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die Kündigung der Beklagten vom 15. 5. 1975 nicht aufgelöst worden ist, sondern über den 31. 5. 1975 hinaus fortbesteht,
- 2) die Beklagte zu verpflichten, sie weiter zu beschäftigen,
- 3) an sie DM 1420,05 netto zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen,

*hilfsweise,*

hinsichtlich des Beschäftigungsanspruches die vorläufige Vollstreckbarkeit im Urteil auszuschließen.

Unter Aufrechterhaltung ihrer Rechtsansicht, daß eine Kündigung innerhalb der Probezeit eine Begründung nicht erfordere, behauptet die Beklagte, daß die politische Tätigkeit und das Engagement der Klägerin für die Liga gegen den Imperialismus und ihre Identifikation mit den Zielen dieser Organisation mit ihrer Beschäftigung im öffentlichen Dienst in der Position einer Sozialarbeiterin nicht vereinbar seien. Denn Programm und Zielsetzung der Liga gegen den Imperialismus hätten eindeutig marxistisch-leninistischen Charakter und stünden daher in einem unauflösbaren Widerspruch zu den wesentlichen Inhalten der freiheitlich-demokratischen Grundordnung, soweit sie durch das Grundgesetz garantiert sei. Da ein Bekenntnis zu dieser freiheitlich-demokratischen Grundordnung ein absolutes Eignungskriterium für die Beschäftigung im öffentlichen Dienst darstelle, bedinge das Fehlen eines solchen Bekenntnisses die Ungeeignetheit für die Ausübung der Tätigkeit als Sozialarbeiter.

...

Die Beklagte vertritt des weiteren die Auffassung, daß eine Weiterbeschäftigung der Klägerin, von deren mangelnder Verfassungstreue somit auszugehen sei, einen nicht zu ersetzenden Nachteil auch insofern bringe, als Teil der Aufgabe der Klägerin als Sozialarbeiterin eine Hilfe bei der Erziehung der Kinder sei, sowie die Förderung der Rehabilitation und Erziehung von gefährdeten Personen. Es müsse als unglaubhaft zurückgewiesen werden, daß die Klägerin die zu Betreuenden nicht im Sinne der Ziele der Liga gegen den Imperialismus, d. h. der Beseitigung der freiheitlich-demokratischen Grundordnung beeinflusse und beeinflussen wolle. Insofern bedürfe es des Ausschlusses der Vollstreckbarkeit eines etwa stattgebenden erstinstanzlichen Urteils im Hinblick auf den Beschäftigungsanspruch der Klägerin.

...

#### *Entscheidungsgründe*

Die Feststellungsklage ist gemäß § 256 ZPO zulässig, da ein Arbeitnehmer auch wenn sein Arbeitsverhältnis mangels sechsmonatiger Dauer noch nicht unter das Kündigungsschutzgesetz fällt, stets ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung hat, ob und gegebenenfalls wann dieses Arbeitsverhältnis endet. Die Klage ist auch in vollem Umfange begründet. Zwar ist im Normalfall eine Kündigung innerhalb der sechsmonatigen Probezeit gerichtlich insofern nicht nachprüfbar, als der Arbeitgeber eben wegen des noch nicht eingetretenen Kündigungsschutzes nicht nur jedweden ihm relevant erscheinenden Grund zum Anlaß für eine fristgemäße Beendigung des Probearbeitsverhältnisses nehmen kann, sondern auch über die Motivation mit Rücksicht auf die Vorschrift des § 57 BAT keine Angaben

zu machen braucht. Dieser Grundsatz erfährt dort eine Ausnahme, wo verfassungsmäßig geschützte Rechte des öffentlich Bediensteten verletzt werden oder ihre Verletzung droht, da eine gesetzeswidrige Kündigung schon gemäß § 134 BGB unwirksam ist, ohne daß es der Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes bedürfte und auch die tarifvertragliche Vorschrift über die mangelnde Begründungspflicht für Kündigungen innerhalb der Probezeit keinen verfassungsfreien Raum im Rahmen des Probearbeitsverhältnisses zu schaffen vermag.

Im vorliegenden Fall ergibt sich die Unwirksamkeit der von der Beklagten ausgesprochenen Kündigung aus deren Verstoß gegen die Verfassungsvorschriften der Art. 33 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 3 Abs. 3 GG. Art. 33 Abs. 2 GG normiert abschließend die Voraussetzungen für den Zugang zu einem öffentlichen Amt insofern, als bei der Auswahl unter mehreren Bewerbern allein die Eignung, Befähigung und fachliche Leistung dieser Bewerber bewertet werden dürfen. Im Rahmen dieser drei Kriterien hat der öffentliche Arbeitgeber zwar einen weiten Beurteilungsspielraum, jedoch dürfen andere als diese genannten Kriterien nicht zur Beurteilung eines Bewerbers herangezogen werden.

Was nun für den Zugang zu einem öffentlichen Amt gilt, muß auch für das Verbleiben in diesem Amt maßgebend sein.

Der Sozialarbeiter wird im Rahmen der Leistungsverwaltung tätig, nimmt also hoheitliche Aufgaben wahr und bekleidet damit ein öffentliches Amt im Sinne des Art. 33 Abs. 2 GG. Die Befähigung und fachliche Qualifikation der Klägerin stehen im vorliegenden Fall außer Frage. Indem die Beklagte jedoch der Klägerin mangelnde Verfassungstreue vorwirft, indem sie davon ausgeht, die Klägerin biete nicht die Gewähr dafür, jederzeit aktiv für die freiheitlich-demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes einzutreten, wozu die Klägerin gemäß § 8 BAT verpflichtet ist, behauptet sie einen Tatbestand, der die Eignung der Klägerin für das innegehabte Amt verneint. Denn Element der Eignung im Sinne des Art. 33 Abs. 2 GG ist die Verfassungstreue des Inhabers eines öffentlichen Amtes.

Dieser Vorwurf hält indessen der Nachprüfung nicht stand. Zunächst einmal ist davon auszugehen, daß die Beklagte im Hinblick auf das generelle Verbot des Art. 3 Abs. 3 GG, jemanden wegen seiner politischen Anschauungen zu benachteiligen, welches auch im Rahmen des Art. 33 GG zu beachten ist, die volle Darlegungs- und Beweislast für die behauptete mangelnde Verfassungstreue der Klägerin trifft. Ist nämlich – wie im vorliegenden Fall – die politische Motivation der Kündigung unter den Parteien unstrittig, so hat eine derartige Kündigung wegen des Diskriminierungsverbotes des Art. 3 Abs. 3 GG solange die Vermutung der Rechtswidrigkeit für sich, als der öffentliche Arbeitgeber nicht darlegt und im Bestreitensfall beweist, daß in der Person des Arbeitnehmers die Grenze von der Freiheit der politischen Anschauung zur mangelnden Verfassungstreue überschritten und deshalb seine Eignung für das öffentliche Amt zu verneinen ist.

Die Beklagte erblickt in der Mitgliedschaft der Klägerin in der Liga gegen den Imperialismus und in ihrer Unterstützung der Tätigkeit dieser Organisation eine Identifikation der Klägerin mit den Zielen der Vereinigung, die sie aufgrund von Äußerungen sowohl des Zentralvorstandes als auch des Landesvorstandes West-Berlin der Liga gegen den Imperialismus für verfassungswidrig hält. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Urteil vom 6. 2. 1975 – II C 68.73 – zur Ablehnung der Übernahme eines DKP-Mitgliedes in das Beamtenverhältnis auf Probe ausgeführt:

»In diesem Zusammenhang kann bei gebotener Berücksichtigung der *Einzelumstände* des jeweils zu entscheidenden Falles schon allein das auf innerer Überzeugung fußende Bekenntnis des Bewerbers zu den mit der freiheitlichen demokratischen Grundordnung nicht zu vereinba-

renden Zielen einer extremistischen politischen Partei linker oder rechter Prägung – das sinnfällig durch die Zugehörigkeit zur Partei Ausdruck erlangt – geeignet sein, Zweifel der in Rede stehenden Art auszulösen, zumal dann, wenn der Parteibetritt aufgrund freier Willensentscheidung erfolgt ist und zu politischen Aktivitäten für die Ziele der Partei verpflichtet.«  
(Seite 26 des Urteils in unveröffentlichter Form.)

Wenn man für den vorliegenden Fall dieser Argumentation folgt, so setzt dies eine inhaltliche Überprüfung der Ziele der Liga gegen den Imperialismus auf ihre Vereinbarkeit mit der freiheitlich-demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes voraus. Die Kammer hält es für zweifelhaft, ob das ordentliche Gericht zum einen im Hinblick auf die im Zivilprozeß herrschende Parteimaxime, zum anderen wegen der Regelung des § 3 Vereinsgesetz in Verbindung mit Art. 9 Abs. 2 GG befugt ist, eine inhaltliche Überprüfung der Ziele eines politischen Vereins auf ihre Verfassungsmäßigkeit hin vorzunehmen. Denn zum einen fällt auf, daß die Parteimaxime mit der ihr eigenen Darlegungs- und Beweislast zu unterschiedlichen Ergebnissen im Einzelfall führen kann, was bei der Beurteilung von Vereinszielen als verfassungswidrig oder verfassungsgemäß widersinnig ist. Zum anderen bedarf es gemäß § 3 Vereinsgesetz der Feststellung der zuständigen Verbandsbehörde, daß Zwecke oder Tätigkeit eines Vereins sich gegen die verfassungsmäßige Ordnung richten, um den Verein als verboten, d. h. in diesem Fall verfassungswidrig behandeln zu dürfen. Dem hierfür anzuwendenden förmlichen Verfahren einschließlich der Möglichkeit seiner verwaltungsgerichtlichen Überprüfung wird eine Inzidentprüfung im Rahmen eines Zivilprozesses bei weitem nicht gerecht. Die Problematik wird im vorliegenden Fall insofern kompliziert, als im Gegensatz zu dem vom Bundesverwaltungsgericht zu entscheidenden Fall die hiesige Klägerin als Angestellte tätig war und somit ihre Verpflichtung zur Verfassungstreue auf einer tarifvertraglichen Norm beruht, die im Rang unter der Verfassungsvorschrift des Art. 9 GG und der Gesetzesnorm des § 3 Vereinsgesetz steht. Die Argumentation des Bundesverwaltungsgerichtes in der zitierten Entscheidung, daß die Feststellung, die Ziele der DKP seien mit der freiheitlich-demokratischen Grundordnung unvereinbar, insofern nicht gegen das Entscheidungsmonopol des Bundesverfassungsgerichtes aufgrund des Art. 21 Abs. 2 GG verstoße, als auch die Treuepflicht des Beamten gemäß Art. 33 Abs. 5 GG Verfassungsrang habe und es somit um das Verhältnis zweier Verfassungsvorschriften zueinander gehe, paßt daher auf den vorliegenden Fall nicht.

Es kann jedoch hier unentschieden bleiben, ob das ordentliche Gericht befugt ist, eine inhaltliche Überprüfung der Ziele einer politischen Vereinigung auf ihre Vereinbarkeit mit der freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes vorzunehmen. Denn nur wenn das Ergebnis einer solchen Überprüfung negativ ist, d. h. die mangelnde Vereinbarkeit der Vereinsziele mit den Grundprinzipien der Verfassung festgestellt würde, stellt sich die Frage nach den prozessualen Konsequenzen. Da das der Kammer zur Verfügung stehende Material jedoch eine solche Bewertung der Ziele und Aktivitäten der Liga gegen den Imperialismus nicht rechtfertigt, stehen die genannten prozessualen Konsequenzen nicht zur Entscheidung an.

Die Kammer hat außer den von der Beklagten in den Prozeß eingeführten Zitaten die Kurzanalyse des Senators für Inneres – Abt. IV – über die Liga gegen den Imperialismus vom Oktober 1974 und den Rundbrief des Landesvorstandes West-Berlin der Liga gegen den Imperialismus an die Mitglieder vom 24. 1. 1974 zum Gegenstand ihrer Entscheidung gemacht, da diese Dokumente gerichtsbekannt sind.

...

Nach dem der Kammer vorliegenden Material kann nicht davon ausgegangen

werden, daß die Liga gegen den Imperialismus eine in sich homogene, straff organisierte und in ihrem Willensbildungsprozeß auf die Ansicht der Führung derart verpflichtete politische Gruppierung ist, daß der Marxismus-Leninismus nicht nur als theoretischer Ansatz, sondern als Handlungsanleitung von allen Mitgliedern als verbindlich angesehen wird und angesehen werden muß. Erster Ansatzpunkt für eine solche Bewertung ist die terminologische Unterscheidung. Nach herkömmlicher Definition besteht der moderne Imperialismus zunächst in der Bildung imperialer Großkolonialreiche und dann der Bildung wirtschaftlicher Interessenräume zum Zwecke der wirtschaftlichen und politischen Aufteilung der Welt. Mit dieser Entwicklung geht einher eine Veränderung der Wirtschaftsstrukturen durch Ausbildung des Monopolkapitalismus einerseits – die Konzentration von Betrieben zu Großunternehmen zum Zwecke der Marktbeeinflussung und Marktbeherrschung – und des Finanzkapitalismus andererseits – Ausbildung von Großbanken, was zu einer Verstärkung der Macht der Hochfinanz und deren steigendem politischen Einfluß führt –. Die Folge ist eine zunehmende Verflechtung von Staat und Wirtschaft bzw. Finanzwirtschaft. Kolonien und unterentwickelte Länder haben in diesem Wirtschaftssystem ihren festen Platz als Rohstoffquellen und damit Objekte der Wirtschaftspolitik.

Aus dieser Darstellung des modernen Imperialismusbegriffes ergibt sich, daß politische Verhältnisse auch vom nichtmarxistischen Standpunkt aus in Teilbereichen als Reflektion wirtschaftlicher Vorgänge angesehen werden können. Wenn die Klägerin daher ihre Tätigkeit in der Liga gegen den Imperialismus dahin versteht, daß wirtschaftliche Mechanismen erkannt und bloßgelegt werden sollen, um politische Veränderungen zu bewirken, so muß dieses nicht auf einem marxistisch-leninistischen Standpunkt hindeuten. Überdies gehört weder eine bestimmte Wirtschaftsordnung zu den vom Grundgesetz für unverzichtbar erklärten Verfassungsprinzipien, noch ist der Imperialismus vom Grundgesetz geschützt. Soweit daher der Zentralvorstand der Liga gegen den Imperialismus in der Monatsschrift »Internationale Solidarität« (3. Jahrg. Nr. 6/Juni 1974, S. 3 ff.) dem Imperialismus als einem System von Verbrechen und Unterdrückung den Kampf ansagt und die Lösung aller Probleme im Sozialismus erblickt, ist diesem Zitat auch im Hinblick auf seinen deutlich wirtschaftspolitischen Kritikansatz für sich genommen keine Verfassungsfeindlichkeit zu entnehmen.

Demgegenüber gibt es im Rundbrief des Landesvorstandes der Liga gegen den Imperialismus vom 24. 1. 1974 deutliche Hinweise darauf, daß hier Imperialismus im Sinne Leninscher Imperialismustheorie verstanden wird: So heißt es auf Blatt 2 des Rundbriefes »Im 2. Teil lernen wir den Imperialismus als letztes Stadium des Kapitalismus kennen«. Ferner wird in Übereinstimmung mit Lenins Folgerungen, daß eine Verschiebung des Klassenkampfes auf die internationale Ebene durch das Bündnis der revolutionären Arbeiterschaft mit dem ausgebeuteten Proletariat der kolonialen und halbkolonialen Länder stattfindet, im Rundbrief begründet »Warum der Kampf der unterdrückten Völker für Unabhängigkeit und Freiheit Bestandteil der proletarischen Weltrevolution ist« (S. 2). Schließlich wird die Theorie des Marxismus-Leninismus als einzige antiimperialistische Theorie für die Beschäftigung mit Fragen des antiimperialistischen Kampfes bezeichnet (S. 6). Darüber hinaus soll die Schulung in der revolutionären Theorie des Marxismus-Leninismus sich auf die Kampfaufgaben der Liga gegen den Imperialismus beziehen (S. 5), also Handlungsanleitung sein. Hierzu hat das Bundesverfassungsgericht im KPD-Urteil vom 17. 8. 1956 festgestellt, daß das wichtigste Anliegen für den Marxismus-Leninismus nicht darin bestehe, durch die Erkenntnis der Gesetzmäßigkeiten die Gesellschaft und die Welt folgerichtig zu erklären, sondern darin, die Erkenntnis

der objektiven Gesetzmäßigkeit zur aktiven Umwandlung der Gesellschaft auszunutzen (vgl. Bundesverfassungsgerichtsentscheidung Bd. 5 S. 157).

Insofern hält die Kammer daher die Argumentation der Klägerin nicht für zwingend, daß sie durch die Diskussion der Theorie des Marxismus-Leninismus als einer wissenschaftlichen Theorie lediglich ihr Informationsrecht aus Art. 5 GG wahrnehme und die theoretische Auseinandersetzung ausschließlich der Erklärung und Bloßstellung wirtschaftlicher Mechanismen diene.

Gleichwohl ist die Kammer der Auffassung, daß das vorliegende Material nicht den Schluß rechtfertigt, die Liga gegen den Imperialismus sei in diesem Sinne eine marxistisch-leninistische Organisation mit der Folge, daß auf sie die vom Bundesverfassungsgericht für die KPD gezogene Folgerung ebenfalls zutrefte. Das Bundesverfassungsgericht hat im Leitsatz Nr. 7 der zitierten Entscheidung (a. a. O., S. 85) festgestellt: »Die eindeutig bestimmbare Grenze zwischen wissenschaftlicher Theorie, die durch Art. 5 Abs. 3 GG geschützt ist, und politischen Zielen einer Partei, die der Beurteilung nach Art. 21 Abs. 2 GG unterliegen, ist dort, wo die betrachtend gewonnenen Erkenntnisse von einer politischen Partei in ihren Willen aufgenommen und zu Bestimmungsgründen ihres politischen Handelns gemacht werden.« Die Kammer sieht dieses Erfordernis bei der Liga gegen den Imperialismus als nicht erfüllt an. In dem genannten Rundbrief bezeichnet sich die Liga als »eine Organisation aus Angehörigen aller Schichten des Volkes, die der Kampf gegen die Verbrechen des Imperialismus zusammenschließt« und die »von ihren Mitgliedern und Sympathisanten nicht als Voraussetzung ihrer Organisierung (fordert), daß sie die führende Rolle des Proletariats« anerkenne. Der Rundbrief fährt fort: »So wird es eine ständige Entwicklung der Genossen unserer Organisation hin zur Position des Marxismus-Leninismus geben müssen, denn nur wenn es gelingt, ständig Menschen in der Organisation für die proletarische Weltanschauung zu gewinnen, werden wir auch die Zahl derjenigen vergrößern, die sich nur aufgrund einer spontanen Empörung über die Verbrechen des Imperialismus mit uns zusammenschließen.« (Vgl. a. a. O., S. 7 und 8.) Dieses interne Zeugnis wird gestützt durch die in der Kurzanalyse vermerkten Zitate der KPD, in denen durchaus zwischen kommunistischen Massenorganisationen und antiimperialistischen Massenorganisationen, wie der Liga gegen den Imperialismus unterschieden wird (vgl. S. 2 der Kurzanalyse). Nur wenn man davon ausgeht, daß die KPD bemüht ist, sich in der Liga gegen den Imperialismus Einfluß und eine Basis zu verschaffen, wird das Zitat aus dem Rechenschaftsbericht des Zentralkomitees der KPD an die vierte Parteikonferenz im Februar 1972 verständlich, wonach die Partei für die Arbeit innerhalb der Liga auf allen Ebenen Fraktionen organisiert hat und fordert, daß die Tätigkeit der kommunistischen Fraktion weiterentwickelt werden müsse und die Parteimitglieder die große Chance der organisierten Massenarbeit in der Liga begreifen müßten.

Hier wird also deutlich, daß die Liga gegen den Imperialismus weder eine homogene Zusammensetzung hat noch bislang die Verpflichtung zur einheitlichen ideologischen Ausrichtung aufstellt. Wenn daher die Klägerin erklärt, es handele sich bei der Liga nicht um einen Verein, in dem alle nachzubeten pflegten, was ihnen von oben vorgeschrieben werde, so deckt sich das mindestens insofern mit den vorliegenden Unterlagen, als angesichts der von der KPD bewirkten Fraktionsbildung innerhalb der Liga gegen den Imperialismus nicht ersichtlich ist, für welchen prozentualen Anteil der Mitglieder beispielsweise der Landesvorstand tatsächlich sprechen kann. Es ist überdies gerichtsbekannt, daß die Liga gegen den Imperialismus gerade auf dem Hintergrund des Vietnamkrieges und aus Gründen des Engagements für die Dritte Welt Mitglieder unterschiedlicher politischer Herkunft gewonnen hat. Die Schulung in der Theorie des Marxismus-Leninismus innerhalb der Liga gegen den

Imperialismus muß daher nach Auffassung der Kammer nach dem vorliegenden Material noch primär als geistige Auseinandersetzung angesehen werden, ohne daß bislang die Entscheidung innerhalb der Organisation dafür gefallen wäre, die Mitglieder auf die volle Anerkennung der Theorie des Marxismus-Leninismus als einer Handlungsanleitung zu verpflichten.

Läßt sich hiernach aber noch keine einheitliche, d. h. die Mitglieder verpflichtende Linie in den Zielen der Liga gegen den Imperialismus erkennen, so greift auch die Argumentation der Beklagten, die Klägerin bekenne sich durch ihre Mitgliedschaft in der Liga zu deren Zielen, nicht durch. Überdies ergibt sich, daß die Mitgliedschaft in der Liga gegen den Imperialismus für sich genommen nichts aussagt über den politischen Standort eines Mitglieds innerhalb der Organisation. Gerade die vom Bundesverwaltungsgericht in der zitierten Entscheidung geforderte Berücksichtigung der Einzelumstände des jeweils zu entscheidenden Falles führt daher im vorliegenden Fall dazu, daß aus ihrer Mitgliedschaft in einer ideologisch nicht einheitlich ausgerichteten Organisation keine Rückschlüsse auf ihre mangelnde Verfassungstreue gezogen werden können, auch wenn es Verlautbarungen dieser Organisation gibt, die den Marxismus-Leninismus als die »höchste Wahrheit« (Rundbrief S. 7) bezeichnen. Vielmehr muß die ständige geistige Auseinandersetzung, als einer der Grundsätze freiheitlicher Demokratie begriffen, (vgl. Bundesverfassungsgerichtsentscheidung, a. a. O., S. 135) auch den Mitgliedern einer Organisation zugebilligt und damit Ernstgenommen werden.

Es bleibt daher festzuhalten, daß die für die mangelnde Eignung der Klägerin darlegungspflichtige Beklagte keine Einzelumstände dargetan hat, aus denen sich über die Mitgliedschaft der Klägerin in der Liga hinaus Anhaltspunkte für deren mangelnde Verfassungstreue ergeben könnten. Die Beklagte hat vielmehr aus dieser Mitgliedschaft der Klägerin lediglich die Schlußfolgerung auf ihre mangelnde Verfassungstreue gezogen. Sie hat daher in Wahrheit eine Verdachtskündigung ausgesprochen. Das nach ständiger Rechtsprechung der Gerichte für Arbeitsachen bei einer Verdachtskündigung zu beachtende Verfahren hat die Beklagte dagegen nicht eingehalten. Vielmehr hätte es ihr oblegen, die Klägerin mit dem gegen sie vorliegenden Verdacht bekanntzumachen und ihr Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Dieses Verfahren wäre insofern auch für den vorliegenden Fall sinnvoll gewesen, als die Beklagte dann vor Ausspruch der Kündigung und insbesondere vor diesem Prozeß sich selbst ein Bild darüber hätte machen können, ob über die Mitgliedschaft der Klägerin hinaus derartige tatsächliche Anhaltspunkte für ihre mangelnde Verfassungstreue vorlagen, wie das Bundesverwaltungsgericht sie im Rahmen der gebotenen Einzelfallbetrachtungsweise fordert. Insofern entsprechen sich hier Aufklärungspflicht des öffentlichen Arbeitgebers vor einer Kündigung mit der Darlegungslast im Prozeß.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, daß es der Beklagten nicht gelungen ist, die mangelnde Verfassungstreue der Klägerin darzulegen mit der Folge, daß die Vermutung der Rechtswidrigkeit der Kündigung, die wegen ihrer politischen Motivation im Hinblick auf das Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 GG bestand, nicht entkräftet worden ist. Die ausgesprochene Kündigung ist demnach wegen des Verstoßes gegen die genannte Verfassungsvorschrift gemäß § 134 BGB unwirksam.

Da das Arbeitsverhältnis demnach fortbesteht, hat die Klägerin einen Anspruch auf tatsächliche Beschäftigung, denn die berufliche Tätigkeit eines Arbeitnehmers ist nicht nur das Mittel zum Gelderwerb für den Lebensunterhalt, sondern Teil seiner Selbstverwirklichung, so daß die Klägerin sich nicht auf den bloßen Vergütungsanspruch verweisen lassen muß.

Bezüglich der Verurteilung der Beklagten, die Klägerin auch tatsächlich weiterzubeschäftigen, kam eine Ausschließung der Zwangsvollstreckung im Urteil nicht in Betracht, da die Beklagte nicht dargelegt hat, inwiefern ihr die Weiterbeschäftigung der Klägerin einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen sollte. Zum einen ist davon auszugehen, daß die Argumentation, die die Kündigung stützen soll, im Falle des Unterliegens des Arbeitgebers nicht ohne weiteres geeignet ist, auch den Vollstreckungsschutzantrag gemäß § 62 Abs. 1 Satz 2 zu begründen. Denn zur Entscheidung über den Antrag, die vorläufige Vollstreckbarkeit im Urteil auszuschließen, kann es begrifflich nur kommen, wenn der Kündigungsklage stattgegeben wird, die vorgebrachten Kündigungsgründe also nicht als durchgreifend angesehen werden. Dann können sie aber nicht zur Begründung des Antrages auf Ausschließung der vorläufigen Vollstreckbarkeit ausreichend sein. Darüber hinaus stellt die antragsgemäße Verurteilung zur Beschäftigung in Verbindung mit einem Feststellungsurteil gerade das Äquivalent zur sonst kraft Gesetzes eintretenden vorläufigen Vollstreckbarkeit von Leistungsurteilen dar. In all diesen Fällen bedarf es eines weitergehenden Vortrages, inwiefern durch eine etwaige Zwangsvollstreckung ein nicht zu ersetzender Nachteil droht, um trotz des Unterliegens im Antrag auf Ausschluß der Vollstreckbarkeit erfolgreich zu sein. Schließlich hatte die Kammer zu berücksichtigen, daß die Beklagte der Klägerin zum einen für frühere Tätigkeiten im Bereich des Bezirksamtes beste Zeugnisse ausgestellt hat und zum anderen auch nicht andeutungsweise etwas vorträgt, woraus sich schließen ließe, die Klägerin würde die von ihr zu Betreuenden im Sinne der Ziele der Liga gegen den Imperialismus zu beeinflussen versuchen. Gerade weil der Klägerin bislang Gewissenhaftigkeit bei der Ausübung ihrer Pflichten bescheinigt worden ist, sieht die Kammer in der pauschal aufgestellten Behauptung der Beklagten, eine Weiterbeschäftigung der Klägerin werde einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen, einige Leichtfertigkeit.

Der Vergütungsanspruch, der in rechnerischer Höhe unter den Parteien unstreitig ist, rechtfertigt sich aus § 615 BGB, da die Klägerin – wie die Beklagte nicht bestreitet – ihre Arbeitskraft am 1. 6. 1975 angeboten hat.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 61 Abs. 2, 12 Abs. 7 ArbGG.

[Az.: 17 Ca 89/75]

gez. Behrends

## Beschluß des Verwaltungsgerichts Berlin vom 24. Oktober 1975

In der Verwaltungsstreitsache

des Lehramtsanwärters Michael G., [. . .], *Antragstellers*,  
*gegen*

das Land Berlin, vertreten durch den Senator für Schulwesen, [. . .], *Antragsgegner*,  
hat die V. Kammer des Verwaltungsgerichts Berlin durch die Vorsitzende Richterin Kuzenko, die Richterin Haegert, den Richter Karl, den ehrenamtlichen Richter Wenzel, den ehrenamtlichen Richter Aberle am 24. Oktober 1975 beschlossen: