

Vergangenheit als Zumutung?

Zum Kündigungsgrund der Unzumutbarkeit weiterer Beschäftigung nach früherer Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit nach Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 5 2. Alternative der Anlage I zum Einigungsvertrag

I.

Der Einigungsvertrag vom 31. August 1990 handelt von der Herstellung und zielt auf die Vollendung der Einheit Deutschlands. Er ordnet „Abwicklungen“, „Einführungen“, „Anpassungen“, „Angleichungen“, „Überprüfungen“, „Überführungen“, „Überleitungen“, „Übernahmen“, „Übergänge“ an. Einigungsrecht ist Übergangsrecht, und in den Daten, die der Einigungsvertrag nennt, drückt sich aus, wann der Übergang vollzogen und die Einheit vollendet sein soll. Das letzte Datum ist der 31. Dezember 1996¹; bis dahin gilt in der Finanzverfassung für die Gemeinden eine Abweichung von Art. 106 Abs. 5 GG. Andere einigungsbedingte Abweichungen vom Grundgesetz sind schon nach dem 31. Dezember 1995 nicht mehr zulässig. Nach den im Einigungsvertrag genannten Daten ist spätestens das Jahr 1997 das erste Jahr der vollendeten Einheit Deutschlands.²

Auch die mit dem Einigungsvertrag vereinbarten Regelungen für die vor dem 3. Oktober 1990 begründeten Rechtsverhältnisse der Angehörigen des öffentlichen Dienstes werden ausdrücklich als Übergangsregelungen bezeichnet.³ Aber hier endet der Übergang wesentlich später. Nur die bis zum 31.12.1993 verlängerte Regelung über die ordentliche Kündigung ist befristet. Die Regelung über die außerordentliche Kündigung wegen der Unzumutbarkeit weiterer Beschäftigung im öffentlichen Dienst nach früherer Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit ist unbefristet.⁴

Erst wenn von denen, die für das Ministerium für Staatssicherheit tätig waren, niemand mehr Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst sein wird, wird es auch keine an diese Tätigkeit anknüpfende außerordentliche Kündigung mehr geben können.⁵ Hier endet der Übergang erst, wenn die Generation derer aus dem Arbeitsleben abtritt, die vor der Wende alt genug waren, für das Ministerium für Staatssicherheit tätig zu sein. Noch bis ins dritte und vierte Jahrzehnt des nächsten Jahrtausends kann es dazu kommen, daß ein Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst, der in jungen Jahren inoffizieller Mitarbeiter des Ministeriums für Staatssicherheit war, durch einen sog. Gauck-Bescheid dieser Mitarbeit überführt und gekündigt wird. Gewiß, die Wahrscheinlichkeit, daß sich in den Unterlagen der Gauck-Behörde noch neue Erkenntnisse finden, nimmt mit den Jahren ab. Aber auszuschließen ist es angesichts der Vielzahl und Unübersichtlichkeit der Unterlagen nicht. Deswegen ist ein Gauck-Bescheid auch nie endgültig, sondern stets vorläufig; er stellt fest, daß derzeit keine oder nur diese oder jene Erkenntnisse vorliegen, und kann jederzeit durch einen neuen Gauck-Bescheid mit neuen Erkenntnissen überholt werden. Dieser neue Gauck-Bescheid muß auch nicht mehr neu und eigens angefordert werden. Solange eine Kündigung nicht erfolgt ist, generiert eine einmal gestellte Anfrage immer dann, wenn neue Erkenntnisse gewonnen werden, auch neue Gauck-Bescheide.

Das Erfassen einer ganzen Generation verbindet diesen dienstrechtlichen mit dem strafrechtlichen Versuch der Bewältigung der kommunistischen Vergangenheit. Beidemal ist noch auf Jahrzehnte mit einschlägigen straf- bzw. arbeitsgerichtlichen Verfahren zu rechnen, beidemal ist der Übergang erst abgeschlossen, wenn eine Generation abtritt.⁶ Und da erst mit dem Abschluß des Übergangs die Einheit Deutschlands vollendet ist und sich die politischen und gesellschaftlichen Probleme der nicht vollendeten Einheit schmerzhaft geltend machen, wird derzeit die Forderung nach einem DDR-Schlußgesetz laut, einem gesetzlich geregelten Abschluß des strafrechtlichen wie auch des dienstrechtlichen Übergangs.⁷ Für den Abschluß des dienstrechtlichen Übergangs kann sogar auf die amtlichen Erläuterungen zur Anlage I zum Ei-

nignungsvertrag verwiesen werden, wo es zur unbefristeten Regelung über die außerordentliche Kündigung erläuternd heißt, sie solle „ein politisches Signal setzen“.⁸ Ein Signal ist kein Zustand, sondern ein Ereignis; auf Dauer gestellt, läßt es daran zweifeln, ob es noch stimmt.

Es gibt verschiedene Vorstellungen und Vorschläge dazu, wie eine strafrechtliche Amnestie aussehen, worauf sie abstellen und wonach sie differenzieren könnte. Ebenso sind verschiedene Varianten für einen Abschluß des dienstrechtlichen Übergangs denkbar. Was zu tun ist, wird deutlich, wenn die unbefristete Regelung über die außerordentliche Kündigung genauer in den Blick genommen wird.

I

Die Regelung enthält zwei Alternativen. Nach der ersten ist ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung gegeben, wenn der Arbeitnehmer gegen die Grundsätze der Menschlichkeit oder Rechtsstaatlichkeit verstoßen hat und deshalb ein Festhalten am Arbeitsverhältnis unzumutbar erscheint. Diese Alternative ist in der Praxis kaum relevant.⁹ In der Praxis relevant ist die zweite Alternative, nach der ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung gegeben ist, wenn der Arbeitnehmer für das Ministerium für Staatssicherheit tätig war und deshalb ein Festhalten am Arbeitsverhältnis unzumutbar erscheint. Die Unteralternative, die der Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit die Tätigkeit für das Amt für nationale Sicherheit gleichstellt, ist in der Praxis irrelevant. Worum es bei dem wichtigen Grund für eine außerordentliche Kündigung geht, sind also die zwei Kriterien der Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit und der Unzumutbarkeit eines Festhaltens am Arbeitsverhältnis sowie der Umstand, daß die Unzumutbarkeit gerade in der Tätigkeit ihre Ursache hat.

Das erste Kriterium differenziert nicht danach, ob jemand haupt- oder nebenamtlich, offiziell oder inoffiziell für das Ministerium

für Staatssicherheit tätig war.¹⁰ Immerhin entnimmt die Rechtsprechung der Formulierung, wonach jemand für das Ministerium für Staatssicherheit und nicht nur bei ihm tätig gewesen sein muß, daß es einer „bewußten, finalen Mitarbeit“ bedarf.¹¹ Daß jemand nur abgeschöpft wurde, genügt nicht, und es genügt auch nicht, daß jemand eine Verpflichtungserklärung unterschrieben hat, wenn es beim Unterschreiben geblieben und zur Mitarbeit nicht gekommen ist.¹² Wird bestritten und ist zweifelhaft, ob jemand für das Ministerium für Staatssicherheit tätig war, genügt es auch nicht, daß die Tätigkeit aus den Unterlagen der Gauck-Behörde hervorgeht; diese Unterlagen haben keinen über ihre Existenz hinausgehenden, ihren Inhalt belegenden Beweiswert und sind bei der Beweiswürdigung nur mit Vorsicht zu verwenden.¹³ Die Beweislast für die Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit trägt der Arbeitgeber.¹⁴ Im übrigen differenziert das erste Kriterium auch nicht danach, welche Aufgabe jemand für das Ministerium für Staatssicherheit wahrgenommen hat.¹⁵ Die Rechtsprechung sieht das erste Kriterium für die kartoffelschälende Küchenhilfe¹⁶ ebenso erfüllt wie für den Major bei den Paßkontrollen¹⁷, für den Juristen, der Straftaten gegen das sozialistische Eigentum untersucht hat¹⁸, ebenso wie für den Funcker bei der Nachrichtenabteilung¹⁹. Sie differenziert erst bei der anschließenden Frage, ob deshalb ein Festhalten am Arbeitsverhältnis unzumutbar erscheint.²⁰ Eine differenzierende „Einzelfallprüfung“ verlangen schon die amtlichen Erläuterungen; „anhand der konkreten Umstände ist abzuwägen, ob ein Festhalten am Arbeitsverhältnis unzumutbar erscheint oder nicht“²¹.

Was heißt dabei „erscheint“? Das Bundesarbeitsgericht erkennt diesem Merkmal „besondere Bedeutung“ zu. Damit stelle das Gesetz „nicht auf eine intern ermittelbare Lage, sondern auf die vordergründige Erscheinung der Verwaltung mit diesem Mitarbeiter ab“. Gefordert sei eine „äußere Betrachtungsweise“, die „die Berücksichtigung von Entlastungstatsachen [hindert], sofern sich diese nicht in gleicher Weise wie die frühere belastende Tätigkeit manifestiert haben. Nur unter dieser Voraussetzung sind sie geeignet, das Erscheinungsbild der Vorbelastung zu erschüttern und der Feststellung der Unzumutbarkeit entgegenzuwirken.“²²

Das sind klare Worte. Genau gelesen und ernstgenommen bedeuten sie, daß es nicht darauf ankommt, wie die Lage ist, sondern wie sie erscheint, sogar wie sie „vordergründig“ erscheint, daß also jemand wegen des bösen Scheins gekündigt werden kann, obwohl seine Weiterbeschäftigung eigentlich zumutbar ist, und daß jemand wegen des schönen Scheins nicht gekündigt werden darf, obwohl seine Weiterbeschäftigung eigentlich unzumutbar ist. Daß dies mit der Verfassung nicht vereinbar ist, liegt auf der Hand. Wie immer die hier einschlägigen Grundrechte der Art. 3, 12 Abs. 1 und 33 Abs. 2 GG in ihrem Verhältnis zueinander und in ihrer relativen Bedeutung zu bestimmen sein mögen - daß sie grundrechtliche Gleichheit und Freiheit nicht nach Maßgabe eines u. U. falschen Scheins, sondern nach Maßgabe der wirklichen Verhältnisse und des wirklichen Verhaltens zumessen, versteht sich.

Das Bundesarbeitsgericht selbst weist verfassungsrechtliche Bedenken gegen seine Auslegung des Merkmals „erscheint“ zurück. Zwar wird, da die verfassungsrechtlichen Bedenken nicht deutlich benannt werden, auch die verfassungsrechtliche Pointe der Zurückweisung nicht deutlich. Aber das Bundesarbeitsgericht dürfte meinen, daß in der besonderen Situation der Herstellung der Einheit Deutschlands eine pauschalierende Betrachtung vertretbar oder sogar geboten ist. Die öffentliche Verwaltung der DDR sei mit politisch linientreuen Bürgern überbesetzt gewesen; die Überbesetzung müsse drastisch reduziert werden, damit die politisch nicht linientreuen Bürger überhaupt die Chance des Zugangs zum öffentlichen Dienst bekommen.²³ Die Grundrechte werden gewissermaßen pauschaliert; allfällige einzelne Grundrechtsverkürzungen bei denen, die seit den Tagen der DDR im öffentlichen Dienst sind, werden damit verrechnet, daß die Grundrechte der vielen, denen in den Tagen der DDR der Zugang zum öffentlichen Dienst verwehrt war, allererst zur Geltung gebracht werden. Nicht daß dieser pauschalierende Ansatz absurd wäre. Aber er paßt nur auf die besondere, befristete Situation, in der der öffentliche Dienst überbesetzt vorgefunden wurde und personell abgebaut werden mußte und in der dies ein so dringendes Problem war, daß die individuelle Grundrechtsgewährleistung hin-

ter der kollektiven Grundrechtsoptimierung zurücktreten mußte. Der pauschalierende Ansatz würde den fraglichen Kündigungsgrund als befristeten tragen, nicht aber als unbefristeten. Jetzt, wo der öffentliche Dienst neu strukturiert und besetzt ist, kann bei denen, die als Lehrer neu ernannt, als Professoren neu berufen oder als Referenten neu bestellt worden sind, eine auf den Schein statt auf das wirkliche Verhalten und die wirklichen Verhältnisse abstellende Kündigung mit der Überlegung des Bundesarbeitsgerichts nicht gerechtfertigt werden.

Das Bundesarbeitsgericht erläutert seine Auslegung des Merkmals „erscheint“ noch mit einer weiteren Überlegung. Dabei geht es um das „dauerhafte Vertrauen der Bürger in die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung“ und um die „Erscheinung der Verwaltung“ i. S. der Selbstdarstellung, mit der die Verwaltung den Bürgern begegnen muß, damit diese ihr dauerhaft vertrauen können.²⁴ Das erinnert an die Pflicht des Beamten, sich innerhalb und außerhalb des Dienstes so zu verhalten und bei politischer Betätigung so zu mäßigen und zurückzuhalten, daß die Achtung und das Vertrauen der Bürger gewahrt werden.²⁵ Auch hier wird um des Vertrauens der Bürger willen auf eine gewisse Erscheinung, eine gewisse Selbstdarstellung des Beamten und der Verwaltung abgestellt. Aber die Verhaltenspflicht des Beamten ist eine Pflicht zu einem wirklichen Verhalten.²⁶ Verhält der Beamte sich entsprechend, wahrt er wirklich die gebotene Mäßigung und Zurückhaltung, dann schadet ihm nicht, wenn der böse Schein mangelnder Mäßigung und Zurückhaltung entsteht, wie ihm umgekehrt nicht nützt, wenn sein wirklich unmäßiges, der Zurückhaltung ermangelndes Verhalten die Selbstdarstellung der Verwaltung nicht sichtbar beeinträchtigt. Bei der Kündigung auf den bloßen Schein der Unzumutbarkeit abzustellen ist ebenso abwegig, wie wenn hier auf den bloßen Schein der Pflichterfüllung und -nichterfüllung abgestellt würde.

Nein, von Verfassung und Grundrechten wegen kann nur dann gekündigt werden, wenn das Festhalten am Arbeitsverhältnis wegen der Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit wirklich unzumutbar ist. Gleichwohl ist das Merkmal „erscheint“

nicht ohne Sinn. Es läßt den Zweck des Kündigungsgrunds erkennen, der in der Tat darin liegt, eine derartige Erscheinung, eine derartige Selbstdarstellung der Verwaltung vor den Bürgern zu gewährleisten, daß diese ihr auch da vertrauen können, wo sie ihre innere Gestalt nicht durchschauen. Die Unzumutbarkeit im Kündigungsgrund, bei der sich wie bei jeder Unzumutbarkeit die Frage „für wen?“ stellt, ist also eine Unzumutbarkeit nicht für den Staat als abstrakte Größe, nicht für die Vorgesetzten oder für die Kollegen, sondern für die Bürger und für diese zumal da, wo sie als Klienten der Verwaltung mit dem, der für das Ministerium für Staatssicherheit tätig war, zu tun haben. Dabei bleibt es wirkliche Unzumutbarkeit. Was für die Bürger unzumutbar ist, soll ihnen nicht zugemutet werden, auch wenn es nicht nach außen scheint, und was für sie zumutbar ist, soll ihnen zugemutet werden, auch wenn es einen falschen, bösen Schein gibt.

Das sei an zwei Beispielen aus der Universität veranschaulicht. Da sei zum einen der Professor, der das Vertrauen von Studenten gewonnen und die ihm vertraulich mitgeteilten Informationen an das Ministerium für Staatssicherheit weitergegeben und dadurch Disziplinierungen und Relegationen ausgelöst hat. Auch wenn es nicht bekanntgeworden ist noch bekanntwerden muß, auch wenn sich der gute Schein unschwer aufrechterhalten läßt, ist ein Professor, der studentisches Vertrauen derart mißbraucht hat, für die Studenten, die dem Professor Vertrauen entgegenbringen können sollen, diskreditiert. Da sei zum anderen der Professor, der an das Ministerium für Staatssicherheit über die offiziellen Kontakte seines Instituts mit anderen Instituten im In- und Ausland berichtet und Tonbandaufnahmen von Vorträgen angefertigt und dem Ministerium für Staatssicherheit übergeben hat, die öffentlich an seinem Institut gehalten wurden. Für die Studenten, die von ihm lernen, bei und mit ihm forschen und ihm Vertrauen entgegenbringen können sollen, wird er nicht dadurch diskreditiert, daß seine Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit böse Schlagzeilen macht. Alles andere würde nicht nur die Universität durch die manipulierbar machen, die die guten und die bösen Schlagzeilen machen und den Schein erzeugen. Es würde letztlich auch das Vertrauen der Studenten in ihre Universität und allgemein der

Bürger in ihre Verwaltung beschädigen. Denn dieses Vertrauen schließt ein, daß die Universität und allgemein die Verwaltung sich nicht manipulieren lassen, sich nicht am Schein orientieren, der von anderen gemacht und zerstört werden kann, sondern daran, was wirklich ist. Nur wenn das Vertrauen nicht auf den Schein, sondern auf die Wirklichkeit setzt, wird es nicht getäuscht und enttäuscht. Dasselbe anders gesagt: wer in der Verwaltung wirklich diskreditiert ist, ist den Bürgern nicht mehr zumutbar; wer nur scheinbar diskreditiert ist, ist den Bürgern nicht nur zumutbar, sondern bei ihm kann und muß von der Verwaltung verlangt werden, daß sie den Schein der Unzumutbarkeit zerstört.

Für den Kündigungsgrund der Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit und der daraus resultierenden Unzumutbarkeit des Festhaltens am Arbeitsverhältnis bedeutet dies, sich auf die Frage einzulassen, ob die frühere Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit für die heutige Tätigkeit im öffentlichen Dienst wirklich diskreditiert.

III.

Diese Frage ist nun allerdings nicht einfacher, sondern eher schwieriger als die nach dem Schein. Es geht um Diskreditierung durch Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit derart, daß dem Bürger unzumutbar ist, mit dem Betreffenden als Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes zu tun zu haben. Es geht um Unzumutbarkeit für den Bürger. Für welchen Bürger? Für den, der in der früheren DDR, oder den, der in der alten Bundesrepublik gelebt hat, oder für den ideellen Gesamtdeutschen? Für den, der in der früheren DDR gelebt hat, steht mit der Frage der Unzumutbarkeit einer heutigen Beschäftigung früherer Mitarbeiter des Ministeriums für Staatssicherheit die Auseinandersetzung mit der eigenen Vergangenheit in anderer Weise an als für den, der in der alten Bundesrepublik gelebt hat. Aber es sind nicht mehr nur die ehemaligen DDR-Bürger, die in den neuen Ländern mit dem öffentlichen Dienst zu tun haben, und bei den Schülern, die dem öffentlichen Dienst in ihren Lehrern

begegnen, geht es so oder so nicht um die Auseinandersetzung mit eigener Vergangenheit, mögen ihre Eltern aus der ehemaligen DDR oder aus der alten Bundesrepublik stammen. Soll also weder auf den ehemaligen DDR-Bürger noch auf den Bürger der alten Bundesrepublik, sondern auf den ideellen Gesamtdeutschen abgestellt werden? Das wäre wieder nur eine Scheingestalt, fern der Wirklichkeit, fern der wirklichen Diskreditierung und wirklichen Unzumutbarkeit. So bleibt nur die Entscheidung. Sie muß für den ehemaligen DDR-Bürger als Bezugspunkt der Unzumutbarkeitsfrage fallen. Im wesentlichen geht es nun einmal um seinen alten wie neuen öffentlichen Dienst, darum, was das Ministerium für Staatssicherheit ihm angetan hat und wie die Mitarbeiter des Ministeriums für Staatssicherheit sich ihm gegenüber verhalten, diskreditiert oder nicht diskreditiert haben. Es geht um seine spezifische Vergangenheit und Erfahrung, in der auch noch seine Kinder verfangen sind und auf die sich auch die einlassen müssen, die aus der alten Bundesrepublik zuziehen, wenn sie sich überhaupt auf ihre neue Lebenswelt einlassen wollen.

Die Maßgeblichkeit der Perspektive des aus der ehemaligen DDR stammenden Bürgers bedeutet, daß bei der Beurteilung der Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit differenziert werden muß, mehr differenziert als in der gegenwärtigen Rechtsprechung. Diese zeigt zwar bei den Instanzgerichten eine gewisse Bereitschaft, nach dem Ausmaß der individuellen Verstrickung und Verfehlung bei der Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit zu differenzieren.²⁷ Aber das Bundesarbeitsgericht, das vor allem auf das Erscheinungsbild des öffentlichen Dienstes abstellt, fragt weniger nach der früheren Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit als vielmehr nach der heutigen Tätigkeit in der Verwaltung. Gilt diese Tätigkeit hoheitlichen Aufgaben oder bringt sie Verantwortung für Grundrechte mit sich, dann hält das Bundesarbeitsgericht die Weiterbeschäftigung für unzumutbar. Die frühere Küchenhilfe darf heute nicht die Hundesteuer bearbeiten, weil dies eine hoheitliche Tätigkeit ist²⁸, und der frühere Ermittler bei Straftaten gegen das sozialistische Eigentum darf heute bei der Bahn nicht Postpakete be- und entladen, weil diese

dem Postgeheimnis unterliegen²⁹. Dagegen soll, wer früher in der Hauptabteilung Kader und Schulung tätig war, heute in einem staatlichen Heim als Koch arbeiten dürfen³⁰ - eine Inkonsequenz, da der Koch Verantwortung für Leib und Leben trägt, aber vielleicht eine notwendige, wenn nicht allen, die für das Ministerium für Staatssicherheit tätig waren, die Weiterbeschäftigung verwehrt sein soll. Denn keine Tätigkeit im öffentlichen Dienst ist ohne Verantwortung für die Grundrechte.

Anders als der Blick der Rechtsprechung ist der Blick der Bürger der ehemaligen DDR zunächst auf die frühere Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit und darauf gerichtet, ob sich der Betreffende durch sie und in ihr diskreditiert hat oder nicht. Vor dem Hintergrund der Einheit von Staat, Wirtschaft und Gesellschaft in der DDR sind öffentlicher Dienst und hoheitliche Tätigkeit für den Bürger der ehemaligen DDR ohnehin keine suggestiven Begriffe, und ebenso schwer verständlich sind die bundesrepublikanischen Unterscheidungen von grundrechtsrelevanten und -irrelevanten Tätigkeiten, zumal wenn die Rechtsprechung dann auch noch inkonsequent mit ihnen umgeht. Vielleicht ist der Grund für die unterschiedliche Sicht der Rechtsprechung und der Bürger der ehemaligen DDR schlicht, daß beide auf das blicken, wovon sie etwas verstehen. Natürlich interessiert den Bürger der ehemaligen DDR, wo und wie er denen, die für das Ministerium für Staatssicherheit gearbeitet haben, wieder begegnet. Aber er weiß eben auch danach zu differenzieren, wo und wie sie für das Ministerium für Staatssicherheit gearbeitet haben, wie es im individuellen Fall um die Verpflichtung zur Mitarbeit und die Mitarbeit selbst stand, ob der einzelne sich mehr oder weniger freiwillig auf die Mitarbeit eingelassen und geliefert hat, ob er es im Zusammenhang mit seinem Beruf oder unabhängig davon getan, inwieweit er über Sachliches oder über Persönliches berichtet, wie er seine Berichte gestaltet hat und was sie angeht haben. Aber das ist nur die eine differenzierende Perspektive. Die andere bezieht sich auf die verschiedenen Rollen, die das Ministerium für Staatssicherheit politisch und gesellschaftlich gespielt hat. Diese verschiedenen politischen und gesellschaftlichen Rollen sind etwas anderes als die verschiedenen so-

zusagen schicksalshaften Rollen, die es in jedem einzelnen Fall von Mitarbeit gespielt hat, und der einzelne Fall von Mitarbeit ist nicht nur als individuelles Verstrickungs- und Verfehlungsschicksal, sondern als Beitrag zu dieser oder jener Rolle zu verstehen, die das Ministerium für Staatssicherheit politisch und gesellschaftlich gespielt hat.

Dabei darf das Reden von den verschiedenen politischen und gesellschaftlichen Rollen des Ministeriums für Staatssicherheit nicht mißverstanden werden, als wolle es Kompetenzen nach der Art rechtsstaatlicher Verwaltungskompetenzen unterscheiden und so nebeneinander stellen, wie die verschiedenen Zweige rechtsstaatlicher Verwaltung nebeneinander stehen, durch das Verbot des Austauschs von Befugnissen gegeneinander abgeschottet und gegenüber dem Bürger gebändigt. Der vormundschaftliche sozialistische Staat kannte solche Abschottung und Bändigung nicht; er, der anders als der demokratische Rechtsstaat wußte, was seine Bürger wollten oder vielmehr wollen sollten, worin ihr Lebenssinn und -glück lag oder zu liegen hatte, kannte beim Einsatz seiner Machtmittel zum Wohl der Bürger keine Zurückhaltung. Gleichwohl trat er in verschiedenen Rollen auf, wie auch der Vormund seinem Mündel in verschiedenen Rollen begegnet und weitere Rollen spielen muß, um seine vormundschaftliche Aufgabe versehen zu können. Die Rollen sind verschieden, obwohl sie letztlich auf dieselbe vormundschaftliche Aufgabe bezogen sind.

Ob das Ministerium für Staatssicherheit nach außen oder innen tätig wurde, geheimdienstliche oder polizeiliche Ermittlungstätigkeit leistete, seine technische Infrastruktur organisierte, briefliche und telefonische Kommunikationen kontrollierte, kulturelle und kirchliche Szenen unterwanderte oder Dissidenten einschüchterte - es blieb dabei immer Schwert und Schild der Partei, die den Staat besetzt und die Gesellschaft beherrscht hielt. Aber es begegnete in den genannten Tätigkeitsfeldern durchaus unterschiedlich, hier unter dem Primat des Technischen und dort unter dem des Militärischen, das eine Mal bürokratischer und das andere Mal ökonomischer Logik verpflichtet, bei der Spionage

denselben konspirativen Regeln gehorchend, denen alle Geheimdienste gehorchen, und bei der Ausforschung möglicher und Unterdrückung wirklicher Dissidenten keine Instrumentalisierung, Erniedrigung, Entwürdigung und letztlich auch nicht die physische und psychische Zerstörung eigener Bürger scheuend. Zu manchen Rollen des Ministeriums für Staatssicherheit gibt es im demokratischen Rechtsstaat kein Pendant, zumal zur Rolle bei der Ausforschung und Unterdrückung von Dissidenten. Bei anderen Rollen geht es um Funktionen, die in modernen Staaten und Gesellschaften unabhängig von der Staats- und Gesellschaftsform und -idee versehen werden müssen. Sie haben im demokratischen Rechtsstaat ihr Pendant, ihr funktionales Äquivalent.

Eine dieser Rollen ist die Beschaffung eines zutreffenden Bildes von der Gesellschaft für die politische Führung. Im demokratischen Rechtsstaat leisten dies die Medien in ihrer Eigenständigkeit und Pluralität. Wo es Medieneigenständigkeit und -pluralität nicht gibt, wo also auch die Medien für die politische Führung nicht aufbereiten können, was in der Gesellschaft vor sich geht, muß es der Geheimdienst machen. Dabei interessiert er sich nicht für die einzelne Person und den einzelnen Fall; es geht ihm um gesellschaftliche Lagen, Stimmungen und Entwicklungen, und dafür erhebt er dann auch die Berichte von seinen Mitarbeitern. Nicht zufällig wird ein bestimmter Typ von Geheimdienstlern oft als informiert, realitätsbewußt, illusionslos, kritisch und damit ebenso beschrieben wie ein bestimmter Typ von Journalisten - beide tun etwas Ähnliches.

Eine andere Rolle des Ministeriums für Staatssicherheit, die ihr funktionales Äquivalent im Rechtsstaat hat, war die Kontrolle der Rekrutierung der Eliten der DDR. Ob jemand die nötige fachliche Kompetenz besaß, ließ sich den Qualifikationen ablesen, die er erworben hatte, und der Erwerb von Qualifikationen war derart an Beweise politischer Zustimmung oder immerhin Anpassung geknüpft, daß mit der fachlichen auch eine gewisse politische Zuverlässigkeit gewährleistet war. Aber bei den Eliten war eine gewisse politische Zuverlässigkeit nicht genug; auf die Eli-

ten mußte die DDR sich politisch voll verlassen können, wobei jemandes Verlässlichkeit hier wie stets aus vielerlei resultieren konnte: aus seiner Überzeugung, seinem Opportunismus, seiner Abhängigkeit und beliebigen Mischungen hiervon.

Vergleicht man, wie in der DDR und wie in der Bundesrepublik Eliten rekrutiert und diese Rekrutierungen kontrolliert wurden bzw. werden, ist, wie auch sonst oft, ein Schlüssel zum Verständnis der DDR der Umstand, daß sie tatsächlich als Arbeiter- und Bauernstaat angetreten war. Sie war der Staat des Industrie- und Landproletariats auf dem Weg zum Kleinbürgertum. Dies zeigen die Städte und Häuser, die Eß- und Bekleidungsgewohnheiten, die Freude am militärischen Pomp und sogar die Überschätzung der Bedeutung der Kirche. Ihr Bürgertum war die DDR los; sie hatte es fliehen lassen und fliehen gemacht und sich mit dem Bürgertum der Formen, Stile und Standards des Bürgertums entledigt. Während die bürgerliche Gesellschaft das Herrschaftsknowhow der adligen Welt übernommen und sich anverwandelt hatte, hat die sozialistische sich mit dem Verzicht auf entsprechende Übernahmen und Anverwandlungen dazu verurteilt, wieder von vorne und klein anzufangen. Wo die bürgerliche Gesellschaft bei Verständigung darüber, ob jemand auf eine Position paßt, in eingespielter Mischung aus Formalität und Informalität neben dem Blick auf die fachliche Qualifikation auf Auftreten und Benehmen achtet und sich in angelegentlichen Andeutungen und am Telefon dazu austauscht, ob er paßt, den richtigen Hintergrund und die richtigen Verbindungen hat, versuchte die DDR in kleinbürgerlicher Ängstlichkeit und Kleinlichkeit, Berichte zu erheben und Dossiers anzulegen. Sie war ihrer selbst so unsicher, daß sie auch ihrer Elite nur sicher war, wenn sie deren Einstellungen und Verhalten in Akten festgehalten hatte, in geheimen Akten mit geheim erhobenen Daten, denn zum kleinbürgerlichen Vermächtnis kam die konspirative Tradition der im Geheimen operierenden kommunistischen Partei hinzu.

Daß ferner der Auslandsnachrichtendienst der Hauptverwaltung Aufklärung sein funktionales Äquivalent im Bundesnachrichtendienst hatte, ist inzwischen oft beobachtet worden³¹, und ebenso

hatte die Verfolgung schwerer Kriminalität wie auch die kriminaltechnische Forschung des Ministeriums für Staatssicherheit ihr funktionales Äquivalent im Bundeskriminalamt.

Mit alldem soll nicht gesagt werden, es sei dasselbe, ob einer eine gesellschaftliche Lage als Journalist der Frankfurter Allgemeinen Zeitung oder als Mitarbeiter des Ministeriums für Staatssicherheit erhoben hat, ob ein Professor in einem Berufungsverfahren an einen anderen Professor Informationen über einen Bewerber hinter dessen Rücken weitergibt oder ein inoffizieller Mitarbeiter karriererelevante Informationen über einen Kollegen an seinen Führungsoffizier weitergegeben hat, ob jemand im Interesse östlicher Expansionswünsche oder westlichen Sicherheitsbedürfnisses spioniert hat. Es soll aber eine Grenze markiert werden: die Grenze zwischen der Teilnahme am System, soweit es unter seinen Prämissen die Funktionen eines modernen Staats erfüllt hat, und der Beteiligung an den darüber hinausgehenden, diskriminierenden, unterdrückenden und entwürdigenden Systemfunktionen. Diese Beteiligung diskreditiert. Jene Teilnahme mag in der einen Rolle sympathischer sein als in der anderen, in der einen auch moralisch weniger gefährdet als in der anderen. Aber wenn sie sich auf das beschränkt hat, was zur Funktionserfüllung erforderlich war, ist sie zunächst einfach die Folge des Umstands, daß jemand in das System geboren wurde und in ihm gelebt hat. Gewiß, mit seiner Teilnahme hat er das System am Laufen gehalten, in der einen oder in der anderen Rolle, als haupt- oder nebenamtlicher, offizieller wie inoffizieller Mitarbeiter des Ministeriums für Staatssicherheit. Aber das hat auch der Arbeiter, Planer und Verwalter, Richter, Arzt und Ingenieur, Lehrer und Forscher. Hätten sie alle sich verweigert, wäre die DDR vielleicht ein besserer Ort gewesen oder auch schon früher kollabiert. Aber die Verweigerung kann nur gegenüber dem eindeutig unmoralischen Ansinnen gefordert werden, und selbst diesem gegenüber bleibt sie seltenes, schönes Wunder zivilen Muts.

Die Frage der Unzumutbarkeit bzw. Zumutbarkeit kann nun beantwortet werden. Zumutbar sind die ehemaligen Mitarbeiter des Ministeriums für Staatssicherheit, deren Berichte entweder überhaupt nicht personenbezogen waren oder von Personen so han-

delten, daß diese dadurch nach menschlichem Ermessen nicht geschädigt werden konnten. Wo andere durch Berichte geschädigt wurden oder wo sie hätten geschädigt werden können und es nicht mehr am Berichtenden lag, daß sie nicht geschädigt wurden, ist der Betreffende derart diskreditiert, daß es dem Bürger unzumutbar ist, ihm im öffentlichen Dienst zu begegnen.³²

IV.

Dies hat Folgen nicht nur für die Auslegung und Anwendung des außerordentlichen Kündigungsgrunds der Unzumutbarkeit weiterer Beschäftigung nach früherer Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit. Es hat Folgen auch für die Frage, wie die einschlägigen Informationen bei der Gauck-Behörde zu erheben sind. Die Regelanfrage, die systematische Überprüfung aller, die im öffentlichen Dienst tätig sind, greift viel weiter aus als das richtig verstandene Kriterium der Zumutbarkeit. Wenn dieses auf die Schädigung oder auch Möglichkeit der Schädigung durch das Handeln abstellt, kann es auch denen, die geschädigt wurden oder hätten geschädigt werden können, überlassen bleiben, zum Verfahren der Entfernung aus dem öffentlichen Dienst Anlaß zu geben. Manche Opfer wußten immer, wer ihr Opferschicksal verschuldet hat, oder haben es aus ihren Opferakten erfahren. Manche, die nicht Opfer waren, haben aus ihren Akten auch erfahren, daß sie drauf und dran waren, es zu werden, und wer dafür verantwortlich war. Bei manchen haben die Akten immerhin den Verdacht begründet oder erhärtet, wer sie geschädigt oder beinahe geschädigt hat. So oder so - die Wahrscheinlichkeit, daß die Fälle bekanntwerden, in denen geschädigt oder beinahe geschädigt wurde, ist hinreichend groß. Da es bei der Unzumutbarkeit weiterer Beschäftigung im öffentlichen Dienst um sie und nicht um alle Fälle irgendwelcher Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit geht, bedarf es der Regelanfrage nicht.³³

Nach der Wende und auch noch nach der Einigung wurde diskutiert, ob die Unterlagen des Ministeriums für Staatssicherheit nicht zu vernichten oder zu versiegeln seien. Die Entscheidung,

es nicht zu tun, war richtig. Würde die Vergangenheit getilgt, würde die Gegenwart verfälscht. Ein DDR-Schlußgesetz, wie es gegenwärtig diskutiert wird, ist denn auch von einer Schließung der Gauck-Behörde strikt zu unterscheiden. Die Unterlagen des Ministeriums für Staatssicherheit müssen erhalten und zugänglich bleiben, damit Biographien rekonstruiert, Vorwürfe überprüft und auch einfach historische Befunde erhoben werden können. Ein DDR-Schlußgesetz hätte klarzustellen, daß die Unterlagen nicht mehr ohne konkreten Vorwurf und Verdacht systematisch daraufhin durchgearbeitet werden, ob die Angehörigen des öffentlichen Dienstes früher für das Ministerium für Staatssicherheit tätig waren. Ein DDR-Schlußgesetz hätte klarzustellen, daß die Regelanfrage abzustellen ist.

Noch ein weiteres Problem wäre durch ein DDR-Schlußgesetz zu lösen: die fehlende Berücksichtigung vergangener Zeit und abgeschlossener Verfahren. Zwar kann ein Gauck-Bescheid insofern nur vorläufig sein, als schlechterdings nicht auszuschließen ist, daß in den Aktenbergen und -kilometern, die das Ministerium für Staatssicherheit hinterlassen hat und die noch nicht aufgearbeitet werden konnten, weitere einschlägige Informationen verborgen sind. Insofern kann ein Gauck-Bescheid das Verfahren der Überprüfung einer Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit auch nicht endgültig abschließen. Aber vorläufig stellt er allemal einen Verfahrensabschluß dar: Er bündelt die bis dahin einschlägig verfügbaren Informationen, er geht nach außen und läßt die anfragende Stelle auf die eine oder andere Weise tätig werden, er markiert für den Betroffenen eine Schwelle, hinter der er sein Leben entweder anders einrichtet oder als vorläufig gesichert voraussetzt. Er entfaltet Wirkungen, die auch ein endgültiger Abschluß eines Verfahrens entfaltet. Jede Endgültigkeit eines Verfahrensabschlusses ist überdies relativ; mehr als daß er „wirksam [bleibt], solange und soweit er nicht zurückgenommen, widerrufen, anderweitig aufgehoben oder durch Zeitablauf oder auf andere Weise erledigt ist“⁶³⁴, kann das Gesetz über den ein Verfahren abschließenden Verwaltungsakt nicht sagen. Es kann in einer Welt, in der sich vieles ständig ändert, in der neue Tatsachen eintreten, neue Erkenntnisse gewonnen werden und neues Recht

entsteht, nur von der relativen Endgültigkeit von Verfahrensabschlüssen ausgehen. Dies aber kann es nicht nur, es muß es, kontrafaktisch und normativ; es muß anordnen, daß nicht mehr jedes neue Recht, jede neue Erkenntnis und jede neue Tatsache das Verfahren neu aufzurollen erlaubt noch gebietet, damit Rechtsfrieden eintritt und der Bürger weiß, was er zu erwarten hat, worauf er sich verlassen und worauf er vertrauen kann. Dieser rechtsstaatlichen Verlässlichkeit bedürfen die Bürger, die vom Übergang der Einigung betroffen sind und umfassende und tiefgreifende Veränderungen ihres Lebens bewältigen müssen, besonders. Nicht daß jede Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit nach dem ersten, unvollständigen und deshalb unverfänglichen Gauck-Bescheid vernachlässigt werden sollte. Aber wenn zum Beispiel ein Lehrer, der vor 30 Jahren bis zu seinem Umzug von einer Stadt in eine andere inoffizieller Mitarbeiter des Ministeriums für Staatssicherheit war, nach der kurzen Erleichterung über einen ersten, unvollständigen und unverfänglichen Gauck-Bescheid in ständiger Angst vor einem zweiten leben muß, erfährt er nicht die rechtsstaatliche Verlässlichkeit, die ihm das Grundgesetz eigentlich bringen will.

Im Beispiel tritt zum Gesichtspunkt des abgeschlossenen Verfahrens der Gesichtspunkt der vergangenen Zeit hinzu. Ohnehin geht es nicht an, daß die Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit beliebig lang zurückliegen und gleichwohl berücksichtigt werden kann. Erst recht gilt dies nach ergangenem Gauck-Bescheid. Daß neue Erkenntnisse einen neuen Gauck-Bescheid verlangen, ist um so schwerer zu verstehen und zu akzeptieren, je älter die Tatsachen sind, auf die sich die neuen Erkenntnisse beziehen. Allgemein kann gesagt werden: Je länger die Frist ist, die einen zweiten, aber auch schon den ersten Gauck-Bescheid vom Datum der Einigung trennt, desto kürzer muß die Frist sein, die die Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit vom selben Datum trennt, damit sie noch berücksichtigt werden kann. Ebenso notwendig, freilich schwieriger ist eine Differenzierung nach dem Gewicht, das die Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit hatte. Je länger die Tätigkeit zurückliegt, desto größer muß ihr schädigendes Gewicht sein, damit sie

berücksichtigt werden kann. Die Fristen und die Gewichte im einzelnen zu bestimmen, ist Sache des Gesetzgebers eines DDR-Schlußgesetzes.

Die Bewältigung der kommunistischen Vergangenheit wird, zumal von Bürgern der alten Bundesrepublik, gerne in eine Linie mit der Bewältigung der nationalsozialistischen Vergangenheit gesetzt. Den Problemen, denen man damals ausgewichen sei, müsse man sich jetzt stellen, was man damals falsch gemacht habe, müsse man jetzt richtig machen, wo man damals zu versöhnlich gewesen sei, dürfe man jetzt keine Nachsicht kennen. Aber dieser Wunsch, es besser zu machen, führt zunächst und vor allem zur Wiederholung eines damaligen Fehlers. Die weitreichende Welle von strafrechtlichen Verfahren, Gauck-Überprüfungen, Entlassungen und Rentenbeschränkungen wirkt wie die weitgreifende Entnazifizierungswelle gleich nach Kriegsende. Wie die damalige Welle als Auflage der Alliierten, wird die heutige als Auflage des Westens wahrgenommen, und hinter den Verfahren, Überprüfungen und Entlassungen stehen ja auch Staatsanwälte, Richter und Beamte aus der alten Bundesrepublik. Wie damals wird auch heute die von den anderen organisierte Bewältigung der eigenen Vergangenheit als ungerecht, weil ignorant und undifferenziert empfunden. Das Ergebnis sind heute wie damals Überdruß und statt des Bedürfnisses nach Ausgrenzung die Bereitschaft zur Solidarisierung. Diese zeigt sich nicht nur in den Wahlerfolgen der PDS, sondern in dem hohen Identifikationswert, den prominente Biographien in den neuen Ländern auch und gerade bei nachgewiesener oder vermuteter Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit weit über die Wählerschaft der PDS hinaus haben können. Im Rückblick auf die Wende ist dies auch alles andere als verwunderlich. Die sanfte Wende war sanft eben auch im Umgang mit den Angehörigen des Ministeriums für Staatssicherheit; so gewiß man die Institution abschaffen wollte, so gering war der Ausbruch revolutionärer Wut gegen die einzelnen Personen.

Daraus erhellt auch, daß der Überdruß nicht einfach anzeigt, daß es zu viele Verfahren gibt. Manchmal mag er nur diese quantitative Qualität haben, meistens hat er auch eine qualitative. Er rich-

tet sich dagegen, daß mit den vielen Verfahren die eigene Vergangenheit abgelehnt wird, die Vergangenheit derer, die in der DDR mitgemacht und sie mitgetragen und die sie schließlich revolutionär erschüttert und beendet haben. Wie Vergangenheit stets die gegenwärtige Identität mitkonstituiert, konstituiert auch diese spezifische DDR-Vergangenheit die spezifische Identität der Bürger in den neuen Ländern mit. Im Überdruß steckt daher auch ein verletztes oder trotziges: Laßt uns, wie wir sind.

Nicht daß Vergangenheit einfach hin- und anzunehmen wäre. Gerade weil die Vergangenheit die gegenwärtige Identität mitkonstituiert, gehört zum Umgang mit ihr auch, sich von Vergangenen loszusagen, mit Vergangenen zu brechen und, wo es um kollektive Vergangenheit geht, diejenigen abzulehnen und auszugrenzen, deren individuelle Vergangenheit der kollektiven nicht zugerechnet werden soll. Inwieweit die Vergangenheit die gegenwärtige Identität mitkonstituiert, ist immer auch das Ergebnis einer Entscheidung, einer so freien und verantwortlichen Entscheidung, daß beim Umgang mit der kollektiven Vergangenheit eine unterbliebene Ablehnung und Ausgrenzung einzelner so in deren Schuld verstricken kann, daß das Reden von kollektiver Schuld seinen Sinn bekommt.³⁵ Die Vergangenheit in der gegenwärtigen Identität aufzubewahren heißt also stets auch, mit Vergangenen zu brechen. Aber nur mit einzelem Vergangenen oder mit den Vergangenheiten einzelner; die Ablehnung der Vergangenheit insgesamt bedroht die Identität derart, daß Abwehr herausgefordert wird. Eben dies geschieht, wenn auch noch denen der Zugang zum öffentlichen Dienst verwehrt wird, deren Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit sich von dem Engagement der großen Mehrheit der DDR-Bürger in ihrem und für ihren Staat nur graduell unterscheidet.

Was geschehen ist, ist geschehen. Die bisherigen Fehler bei der Bewältigung kommunistischer Vergangenheit können nicht mehr repariert werden. Aber sie können beendet werden.

Anmerkungen

- 1 Art. 7 Abs. 2 Nr. 2 EV.
- 2 Eine längere Frist wird, allerdings außerhalb des Einigungsvertrages, durch das später erlassene Gesetz zur Prüfung von Rechtsanwaltszulassungen, Notarbestellungen und Berufungen ehrenamtlicher Richter bestimmt. Widerruf oder Rücknahme der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft können bis längstens 1998 auf dieses Gesetz gestützt werden (§ 13 Abs. 2 RNPG).
- 3 Art. 20 Abs. 1 EV.
- 4 Obwohl aus dem Text des Einigungsvertrages ersichtlich, wird es in der Literatur für feststellungsbedürftig und hervorhebenswert erachtet; vgl. Säcker, Franz J./Oetker, Hartmut, Münchener Kommentar zum BGB, Ergänzungsband, Zivilrecht im Einigungsvertrag, 1991, Rz. 1008.
- 5 Auch für die Anwendung des Beamtenrechtsrahmengesetzes und des Bundesbeamtengesetzes enthält der Einigungsvertrag in Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 2 und 3 der Anlage I bestimmte Maßgaben. So können auf Probe ernannte Beamte entlassen werden, wenn Voraussetzungen vorliegen, die bei einem Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses rechtfertigen würden. Diese Regelung ist befristet bis zum 31. Dezember 1996. Allerdings ist nach § 12 Abs. 1 Nr. 1 BBG sowie den entsprechenden landesrechtlichen Regelungen eine Rücknahme der Ernennung wegen arglistiger Täuschung möglich, wenn der Betreffende den Fragebogen bezüglich früherer Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit bewußt unrichtig ausgefüllt hat.
- 6 Die Nähe zum Strafrecht wird auch dadurch deutlich, daß der Sonderkündigungstatbestand im Einigungsvertrag allein vergangenheitsbezogen ist (BAGE 70, 309/319; 70, 322/328), obwohl dies einen Bruch zum übrigen Kündigungsrecht darstellt, das zukunftsbezogen verstanden wird (vgl. Stahlhacke, Eugen/Preis, Ulrich, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 5. Aufl. 1991, Rz. 618; Hillebrecht, Wilfried, in: Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzrecht, 3. Aufl. 1989, § 626 Rz. 89; Preis, Ulrich, Prinzipien des Kündigungsrechts bei Arbeitsverhältnissen, 1987, 322 ff.).
- 7 Vgl. Wesel, Uwe, Die Zeit v. 06. 01. 1995, 3.
- 8 Erläuterungen zu Nr. 1 von Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III der Anlage I zum EV.
- 9 Vgl. immerhin BAG, NZA 1994, 1026.
- 10 BAG, DtZ 1994, 190/191; NZA 1994, 844/846.

- 11 BAGE 70, 309/317; 70, 323/327; dazu Lansnicker, Frank/Schwirtzek, Thomas, Der Beweiswert von Stasi-Unterlagen im Arbeitsgerichtsprozeß, DtZ 1994, 162.
- 12 BAG, NZA 1994, 25/26; ArbG Berlin, NZA 1992, 593/595.
- 13 LAG Berlin, NJ 1993, 330/331; ArbG Berlin, NZA 1992, 593/595 f.; vgl. auch BAG, DtZ 1994, 190/191; grundlegend zum Beweiswert von Akten des MfS im Strafverfahren BGH, NJW 1992, 1975.
- 14 Säcker, Franz J./Oetker, Hartmut, Fn 4, Rz. 1021; Lansnicker, Frank/Schwirtzek, Thomas, Fn 11, 162.
- 15 LAG Berlin, NJ 1992, 226; Säcker, Franz J./Oetker, Hartmut, Fn 4, Rz. 1020.
- 16 LAG Berlin, NJ 1992, 226.
- 17 BAG, DB 1994, 1881.
- 18 BAG Urt. v. 18.03.1993 - 8 AZR 479/92.
- 19 LAG Brandenburg, DB 1993, 176.
- 20 In der frühen Rechtsprechung war noch umstritten, ob eine Einzelfallprüfung erforderlich ist oder es sich bei dem Kündigungstatbestand um einen absoluten Kündigungsgrund handelt; vgl. dazu Lansnicker, Frank/Schwirtzek, Thomas, Staatssicherheit und öffentlicher Dienst, DtZ 1993, 106/108.
- 21 Erläuterungen zu Nr. 1 von Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III der Anlage I zum EV.
- 22 BAGE 70, 309/319; 70, 323/329 f.; dazu Ascheid, Reiner, Aktuelle Rechtsprechung zum Einigungsvertrag, NZA 1993, 97/102.
- 23 Vgl. BAGE 70, 309/320; 70, 323/330.
- 24 BAGE 70, 309/320; 70, 323/330.
- 25 § 35 Abs. 2 BRRG; § 53 BBG.
- 26 Davon wird im beamtenrechtlichen Schrifttum ganz selbstverständlich ausgegangen, ohne daß dies Erwähnung findet; vgl. Mühl, Otto, in: Fürst, Walther, Gesamtkommentar Öffentliches Dienstrecht. Beamtenrecht, Stand Dez. 1994, K § 53 Rz. 3; Battis, Ulrich, Bundesbeamten-gesetz, 1980, § 53 Nr. 2.
- 27 LAG Brandenburg, DB 1993, 176; LAG Köln, ArbuR 1994, 39/40.
- 28 LAG Berlin, NJ 1992, 226.
- 29 BAG Urt. v. 18.03.1993 - 8 AZR 479/92.
- 30 BAG, NJ 1993, 379.
- 31 Siehe KG Berlin, NJW 1991, 2501/2503; Grünwald, Gerald, Die strafrechtliche Bewertung in der DDR begangener Handlungen, StV 1991, 31/32; Widmaier, Gunter, Strafbarkeit der DDR-Spionage gegen die Bundesrepublik auch noch nach der Wiedervereinigung?, NJW 1990, 3169/3171 f.
- 32 Dies hat Bedeutung auch für das Anfechtungsrecht, d. h. für die Frage,

wann der öffentlich-rechtliche Arbeitgeber bei Arbeitsverträgen, die nach dem 3. Oktober 1990 geschlossen wurden, den Arbeitsvertrag wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 Abs. 1 BGB anfechten kann, wenn sich später nach entsprechender Gauck-Überprüfung herausstellt, daß der bei Arbeitsvertragsschluß vorgelegte Fragebogen bezüglich früherer MfS-Tätigkeit unrichtig ausgefüllt wurde. Eine Täuschung durch falsche Beantwortung der Frage des Arbeitgebers berechtigt nur dann zur Anfechtung, wenn die Frage zulässig und deshalb die Täuschung rechtswidrig war (Kramer, Ernst in: Münchener Kommentar zum BGB, 3. Aufl. 1993, § 123 Rz. 7; BAG, NZA 1991, 719). Entgegen der Auffassung in der Rechtsprechung kann die Frage nach früherer MfS-Tätigkeit nur dann zulässig sein, wenn die Beschäftigung des Arbeitnehmers im öffentlichen Dienst dem Bürger gegenüber im oben entwickelten Sinn unzumutbar ist, da nur dann die frühere Tätigkeit für das Arbeitsverhältnis von Bedeutung ist und der Arbeitgeber an der Beantwortung der Frage ein berechtigtes und schutzwürdiges Interesse hat (a.A. BAG, NZA 1994, 25/26; LAG Berlin, NZA 1992, 1131).

33 In den neuen Ländern wird denn auch bereits über eine eventuelle Abschaffung der Regelanfrage diskutiert (vgl. Berliner Zeitung v. 23.01.1995, 5).

34 § 43 Abs. 2 VwVfG.

35 Vgl. Schlink, Bernhard, Recht - Schuld - Zukunft, in Calließ, Jörg (Hrsg.), Geschichte - Schuld - Zukunft, 1987 (Loccumer Protokolle 66), 57.