

Lehrgang: B II



Name:

Tag:	
Stoffgebiet:	Personalwesen
Bearbeitungszeit:	5 Unterrichtsstunden (225 Minuten)
Hilfsmittel:	Vorschriftensammlung DVP/VSV evtl. Taschenrechner (nicht programmierbar/nicht (text-)speicherfähig)

Ausgangssituation:

Sie sind Fachbereichsleiter/in ‚Zentrale Dienste‘ bei der Stadt Burgbach in Sachsen-Anhalt. Bearbeiten Sie die nachfolgenden, verkürzt dargestellten Personalvorgänge entsprechend der Aufgabenstellung und begründen Sie Ihre Entscheidungen unter möglichst genauer Angabe der jeweilig zutreffenden Rechtsgrundlagen!

1. Vorgang:

Die Stadt Burgbach hat für das Ordnungsamt eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 9, Laufbahngruppe 2 erstes Einstiegsamt, zum 01.02.2011 ausgeschrieben. Auf diese Stelle hat sich Susi Sonnenschein beworben.

Aus dem Lebenslauf der Frau Sonnenschein:

Geburtsdatum: 31.12.1981
Staatsangehörigkeit: deutsch
Familienstand: ledig
Schulbildung: Abitur
Ausbildung: Laufbahnbefähigung für den gehobenen Dienst
Prüfung 2006 bestanden
Berufserfahrung: keine

Hinweis: Die gesundheitliche Eignung wurde durch ein amtsärztliches Gutachten festgestellt.

Aufgaben:

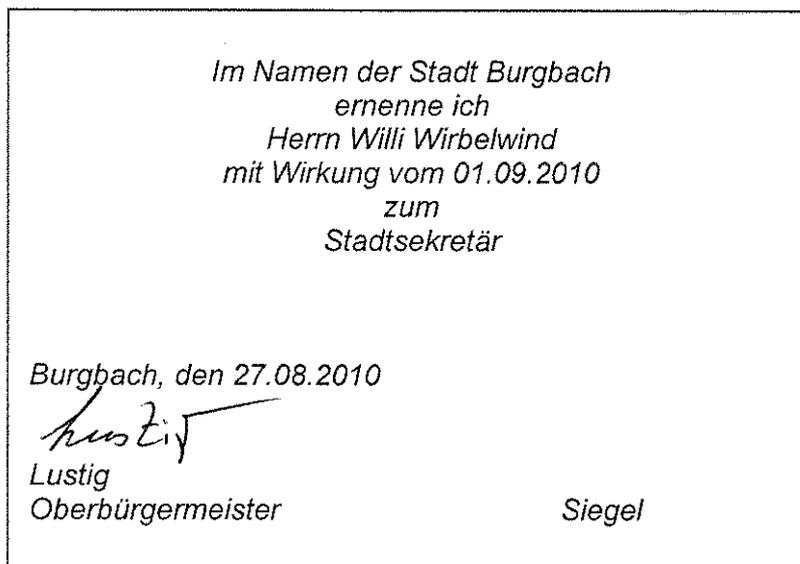
zu erreichende Punktzahl: 5

1. Nennen und prüfen Sie die persönlichen Voraussetzungen der Frau Sonnenschein für eine Einstellung zum 01.02.2011.

- zu erreichende Punktzahl: 5
2. Beschreiben Sie kurz ohne Nennung von Rechtsgrundlagen was der Begriff ‚freiheitlich demokratische Grundordnung‘ für Dienstkräfte des öffentlichen Dienstes bedeutet. Nennen Sie hierbei fünf grundlegende Prinzipien.
- zu erreichende Punktzahl: 10
3. Entwerfen Sie ohne Nennung der Rechtsgrundlagen unterschriftsreif für Frau Sonnenschein die Einstellungsurkunde, die am 01.02.2011 ausgehändigt werden soll.
- zu erreichende Punktzahl: 5
4. Ermitteln Sie den Urlaubsanspruch für Frau Sonnenschein.
- zu erreichende Punktzahl: 10
5. a) Prüfen Sie kurz, unter welchen Voraussetzungen Frau Sonnenschein zur Beamtin auf Lebenszeit ernannt werden kann.
- b) Entwerfen Sie, ohne Nennung von Rechtsgrundlagen, die entsprechende Urkunde.
- zu erreichende Punktzahl: 10
6. Prüfen Sie unter welchen persönlichen Voraussetzungen Frau Sonnenschein **frühestens** ihre erste Beförderung erhalten könnte.

2. Vorgang

Herrn Wirbelwind wurde folgende Urkunde übergeben:



Empfangsbekanntnis: 02.09.2010
Aushändigungsvermerk: 02.09.2010

H. Wirbelwind *Wirbelwind 2/9.10*
H. Lustig *Lustig 2/9.10*

Aus der Personalakte ergibt sich, dass Herr Wirbelwind die Laufbahnbefähigung für die Laufbahngruppe 1 zweites Einstiegsamt erworben hat. Seinen Vorbereitungsdienst hat er erfolgreich beim Landkreis Burgbach absolviert. Alle persönlichen Voraussetzungen wurden ordnungsgemäß geprüft und nachgewiesen. Gemäß Aktenvermerk wurde durch den OB Lustig das Personalamt angewiesen, Herrn Wirbelwind zum 01.09.2010 zum Zwecke der Ableistung seiner Probezeit einzustellen!

Aufgabe:

zu erreichende Punktzahl: 15

Prüfen und begründen Sie, ob bzw. wann bzw. unter welchen Voraussetzungen diese Ernennung wirksam ist.

Hinweise:

1. Gehen Sie hierbei nur auf die vermeintlichen Fehler ein!
2. Wenden Sie nur das BeamtStG an!

3. Vorgang

Frau Susi Sorglos wurde zum 01.01.2004 bei der Stadt Burgbach als Angestellte in der VergGr. VI b BAT-O eingestellt. Einstellungsvoraussetzung war u. a. - wie in der Stellenausschreibung beschrieben - die erfolgreich bestandene 1. Angestelltenprüfung. Im Vorstellungsgespräch hatte Frau Sorglos auf die Frage des Personalamtsleiters hin erklärt, dass sie beim Studieninstitut für kommunale Verwaltung Sachsen-Anhalt e. V. die 1. Angestelltenprüfung abgelegt und bestanden habe. Nach Vorlage eines Prüfungszeugnisses wurde mit Zustimmung der Personalvertretung Frau Sorglos eingestellt.

Durch Zufall erfährt der OB Herr Lustig als Teilnehmer einer Fachtagung beim Studieninstitut am 01.12.2010, dass Frau Sorglos trotz Wiederholung des 1. Angestelltenlehrganges die Prüfung nicht bestanden hat. Die Erinnerung an Frau Sorglos beim Studieninstitut ist deshalb so konkret, weil sie damals mit allen Mitteln versuchte, diese Prüfung zu bestehen. Die sofortige Nachprüfung beim Studieninstitut ergab, dass Frau Sorglos die 1. Angestelltenprüfung nicht bestanden hatte!

Aufgabe:

zu erreichende Punktzahl: 15

Prüfen und begründen Sie in einem Vermerk, ob der **Arbeitsvertrag wegen arglistiger Täuschung angefochten** werden kann, welche Folgen eintreten würden und was hierbei zu beachten wäre!

4. Vorgang

Der OB hat gestern erfahren, dass sein Kraftfahrer, Herr Wirbelwind, rechtskräftig zu einer Bewährungsstrafe von 2 Jahren verurteilt worden ist. Er hat nachweislich außerhalb des Dienstes mit dem Dienstwagen des OB einem Freund bei der Flucht vor der Polizei geholfen. Nähere Umstände sind noch nicht bekannt.

Aufgabe:

zu erreichende Punktzahl: 15

Prüfen Sie, unter Beachtung des anliegenden BAG-Urteils, die Rechtslage! Unterbreiten Sie in einem Vermerk Ihren Entscheidungsvorschlag und begründen Sie diesen!

Auszug aus der Hauptsatzung der Stadt Burgbach

§ 4

Organe

- (1) Verwaltungsorgane der Gemeinde sind der Stadtrat und der hauptamtliche Bürgermeister.
- (2) Der Stadtrat besteht aus den ehrenamtlichen Mitgliedern des Stadtrates und dem hauptamtlich tätigen Bürgermeister. Die Mitglieder des Stadtrates führen die Bezeichnung „Stadträtin“ oder „Stadtrat“.

§ 5

Vorsitz des Stadtrates

Der Stadtrat wählt aus seiner Mitte den Vorsitzenden und den ersten und zweiten Stellvertreter (§ 36 Abs. 2 GO LSA).

§ 6

Aufgaben des Stadtrates

- (1) Der Stadtrat entscheidet über alle Angelegenheiten entsprechend § 44 Abs. 3 Ziffer 1-24 GO LSA. In Angelegenheiten gem. § 44 Abs. 3 Pkt. 16, welche bei Abschluss von Vergleichen eine Wertgrenze von 20.000 Euro überschreiten, bei Verzicht auf Ansprüche ab einer Wertgrenze von 10.000 Euro, entscheidet der Stadtrat.
- (2) Entsprechend § 44 (4) Ziffer 1 und 2 beschließt der Stadtrat im Einvernehmen mit dem Bürgermeister Personalangelegenheiten, außer die im § 17 dieser Satzung festgelegten Angelegenheiten.
- (3) die in den §§ 10, 11 und 16 dieser Hauptsatzung erwähnten Angelegenheiten sowie
- (4) alle sonstigen Angelegenheiten, deren Bedeutung einer Entscheidung durch den Stadtrat verlangt, soweit nicht aufgrund eines Gesetzes, dieser Hauptsatzung oder eines anderen Beschlusses des Stadtrates die Entscheidung auf einen Ausschuss oder dem Bürgermeister übertragen ist.
- (5) Verträge der Stadt mit Mitgliedern des Stadtrates, sonstigen Mitgliedern von Ausschüssen und mit Mitgliedern von Ortschaftsräten oder mit dem Bürgermeister bedürfen der Entscheidung durch den Stadtrat; es sei denn, dass es sich um Verträge aufgrund einer förmlichen Ausschreibung handelt. Dies betrifft ebenfalls Geschäfte der laufenden Verwaltung, deren Vermögenswert 12.500 Euro nicht übersteigt.

§ 7

Ausschüsse des Stadtrates

- (1) Der Stadtrat bildet zur Erfüllung seiner Aufgaben beschließende und beratende Ausschüsse.
- (2) Die Bildung und Zusammensetzung der Ausschüsse erfolgt nach § 46 GO LSA.
- (3) Für jedes dem Stadtrat angehörende Mitglied eines Ausschusses ist ein Vertreter zu bestimmen.

§ 8

Beschließender Ausschuss

- (1) Der Stadtrat bildet einen Hauptausschuss (HA). Er setzt sich aus 7 Mitgliedern des Stadtrates zusammen.
- (2) Entscheidungen, die dem Stadtrat vorbehalten sind, sollen im HA vorberaten werden.
- (3) Der HA beschließt über diejenigen Angelegenheiten, die nicht der Beschlussfassung des Stadtrates und die nicht nach § 63 GO LSA dem Bürgermeister obliegen.
- (4) Der HA entscheidet abschließend über die Ernennung, Einstellung und Entlassung der Beamten der Laufbahngruppe 2 (A 9 bis A 12) sowie Einstellung, Eingruppierung und Entlassung der Beschäftigten in vergleichbaren Entgeltgruppen (E 9 bis E 12) im Einvernehmen mit dem Bürgermeister.
- (5) Der HA beschließt über die Vergabe von Aufträgen mit einem Wertumfang über 250.000 € bis 500.000 €.
- (6) Der HA entscheidet in Angelegenheiten des § 44 Abs. 3 Pkt. 16 beim Abschluss von Vergleichen bis zu einer Wertgrenze von 20.000 Euro, bei Verzicht auf Ansprüche bis zu einer Wertgrenze von 10.000 Euro.

§ 9

Beratender Ausschuss

- (1) Der Stadtrat bildet folgende weitere Ausschüsse
 - Finanz- und Wirtschaftsausschuss 7 Mitglieder
 - Rechnungsprüfungsausschuss 5 Mitglieder
 - Kultur- und Schulausschuss 7 Mitglieder
 - Jugend-, Frauen- u. Sozialausschuss 7 Mitglieder
 - Stadtentwicklungs-, Bau- und Umweltausschuss 7 Mitglieder
- (2) Der Stadtrat kann nach Bedarf weitere Ausschüsse bilden.
- (3) Die Vorsitze werden Fraktionen in der Reihenfolge der Höchstzahlen zugeteilt, die sich durch Teilung der Mitgliederzahlen der Fraktionen durch 1, 2, 3 usw. ergeben. Bei gleichen Höchstzahlen entscheidet das Los, das der Vorsitzende des Stadtrates zu ziehen hat.

§ 12

Bürgermeister

- (1) Der Bürgermeister führt die Amtsbezeichnung Oberbürgermeister (§ 57 Abs. 3 GO LSA).
- (2) Der Bürgermeister ist hauptamtlicher Beamter auf Zeit und Leiter der Verwaltung.
- (3) Der Bürgermeister hat Stimmrecht im Stadtrat und in den Ausschüssen, soweit er diesen vorsitzt (§ 54 Abs. 1 GO LSA).
- (4) Der Bürgermeister trägt bei feierlichen Anlässen die Amtskette der Stadt Burgbach.
- (5) Der Stadtrat entscheidet über die Zulässigkeit der für die Wahl zum Bürgermeister eingegangenen Bewerbungen auf der Grundlage der geltenden Vorschriften der Gemeindeordnung und des Kommunalwahlgesetzes.

§ 13

Beigeordnete

- (1) Der Stadtrat beruft einen Beigeordneten in das Beamtenverhältnis auf Zeit.
- (2) Er führt die Amtsbezeichnung Bürgermeister (§ 57 (3) GO LSA).
- (3) Er vertritt bei Verhinderung des Bürgermeisters diesen im Stadtrat und im Hauptausschuss. Der Beigeordnete hat kein Stimmrecht.
- (4) Ist auch der Beigeordnete verhindert, so vertritt ein vom Ausschuss bestimmtes Mitglied den Bürgermeister.

§ 14

Zuständigkeit des Bürgermeisters

- (1) Der Bürgermeister entscheidet über alle Angelegenheiten, außer für die der Stadtrat sowie der Hauptausschuss zuständig sind. Besondere Zuständigkeit entsprechend § 63 Abs. 2 GO LSA.
- (2) Der Bürgermeister muss nach § 62 Abs. 3 GO LSA Beschlüssen des Stadtrates widersprechen bzw. sie beanstanden, wenn er der Auffassung ist, dass diese gesetzwidrig sind. Das Beanstandungsrecht steht dem Bürgermeister auch für Beschlüsse der Ausschüsse zu.
- (3) Der Bürgermeister entscheidet in Angelegenheiten des § 44 Abs. 3 Pkt. 16 bei Abschluss von Vergleichen bis zu einer Wertgrenze von 10.000 Euro, bei Verzicht auf Ansprüche bis zu einer Wertgrenze von 5.000 Euro.

§ 15

Dringlichkeitsentscheidungen

In Fällen äußerster Dringlichkeit hat der Bürgermeister das Recht, nach § 62 Abs. 4 GO LSA zu verfahren.

§ 17

Personalangelegenheiten

- (1) Der Bürgermeister ist zuständig für die Ernennung, Einstellung und Entlassung der Beamten der Laufbahngruppe 1 (A 3 bis A 8) sowie für die Einstellung, Eingruppierung und Entlassung der Beschäftigten in vergleichbaren Entgeltgruppen (E 1 bis E 8).
- (2) Die nach geltendem Recht auszustellenden Urkunden für Beamte werden vom Bürgermeister unterzeichnet. Der Bürgermeister überreicht die Urkunden.

Öffentlicher Dienst: Kündigung wegen außerdienstlicher Straftat

KSchG § 1 Abs. 2; BGB § 241 Abs. 2; TVöD-AT § 3; TVöD-BT-V § 41 Satz 1 und 2

Leitsätze:

Für nicht hoheitlich tätige Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes gelten nach § 41 Satz 1 TVöD-BT-V keine weitergehenden vertraglichen Nebenpflichten als für die Beschäftigten der Privatwirtschaft. Die früher in § 8 Abs. 1 Satz 1 BAT und § 8 Abs. 8 MTArb vorgesehenen besonderen Anforderungen an das außerdienstliche Verhalten der Arbeitnehmer sind von den Tarifvertragsparteien aufgehoben worden.

BAG, Urteil vom 10. September 2009 - 2 AZR 257/08 - (Vorinstanz: LAG Hamm, Urt. vom 19.4.2007 - 17 Sa 32/07 -)

Zum Sachverhalt: Der Kl. ist seit dem 1.1.2002 bei der bekl. Stadt als Arbeiter im sog. G Team des Bauhofs neben weiteren 22 Mitarbeitern beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis fand der BMT-G und findet seit dem 1.10.2005 der TVöD Anwendung.

Vom 20.11. bis zum 22.12.2005 befand sich der Kl. wegen des Vorwurfs mehrfacher Verstöße gegen das Betäubungsmittelgesetz in Untersuchungshaft. Am 13.3.2006 beantragte die Bekl. beim Personalrat die Zustimmung zu seiner ordentlichen Kündigung. Am 20.3.2006 stimmte der Personalrat zu. Mit Schreiben vom 24.3.2006

kündigte die Bekl. das Arbeitsverhältnis der Parteien zum 30.6.2006.

Am 8.5.2006 verurteilte das Landgericht Detmold den Kl. wegen unerlaubten Handelns mit Betäubungsmitteln in zwanzig Fällen - sechs davon betrafen eine nicht geringe Menge - zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und drei Monaten.

Mit Schreiben vom 31.8.2006 kündigte die Bekl. das Arbeitsverhältnis nach erneuter Beteiligung des Personalrats fristlos.

Der Kl. hat gegen beide Kündigungen Klage erhoben.

Er könne das Arbeitsverhältnis als Freigänger - der er unstreitig ist - trotz der Haftstrafe fortsetzen.

Die Bekl. hat die Auffassung vertreten, bereits die ordentliche Kündigung sei gerechtfertigt. Durch sein Verhalten habe der Kl. in erheblicher Weise gegen seine vertraglichen Pflichten als Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes verstoßen. Als Mitglied des „G Teams“ habe er zudem Kontakt zu einer Vielzahl von Personen, insbesondere zu den im Bauhof tätigen Zivildienstleistenden, Schülerpraktikanten und Auszubildenden. Überdies arbeite er häufig auf Schul- und Kindergartenflächen. Angesichts einer nicht auszuschließenden Rückfallgefahr sei ihr seine weitere Beschäftigung nicht zuzumuten. Zumindest die fristlose Kündigung habe das Arbeitsverhältnis aufgelöst. Wie ihr nachträglich bekannt geworden sei, habe der Kl. auch einem ihrer Auszubildenden Betäubungsmittel angeboten.

Das ArbG hat mit Teilurteil lediglich über die Klage gegen die fristgemäße Kündigung vom 24.3.2006 entschieden; es hat diese Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Kl. hat das LAG ihr stattgegeben. Mit der vom BAG zugelassenen Revision beantragt die Bekl., das Teilurteil des Arbeitsgerichts wieder herzustellen.

Aus den Gründen: Die Revision ist unbegründet. Das Arbeitsverhältnis des Kl. ist durch die Kündigung vom 24.3.2006 nicht beendet worden. Diese ist sozial nicht gerechtfertigt. Es liegt weder ein Grund im Verhalten noch ein Grund in der Person des Kl. vor, der die Kündigung iSv. § 1 Abs. 2 KSchG bedingt.

I. Die Kündigung ist nicht durch Gründe im Verhalten des Kl. bedingt. Der Kl. hat keine vertraglichen Pflichten verletzt.

1. Eine Kündigung ist aus Gründen im Verhalten des Arbeitnehmers gemäß § 1 Abs. 2 KSchG sozial gerechtfertigt, wenn der Arbeitnehmer eine Vertragspflicht erheblich - in der Regel schuldhaft - verletzt hat, das Arbeitsverhältnis dadurch auch künftig konkret beeinträchtigt wird, eine zumutbare Möglichkeit einer anderen, weitere Störungen zuverlässig ausschließenden Beschäftigung nicht besteht und die Lösung des Arbeitsverhältnisses in Abwägung der Interessen beider Vertragsteile billigerwert und angemessen erscheint (Senat 31.5.2007 - 2 AZR 200/06 - Rn. 14, AP KSchG 1969 § 1 Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 57 = EzA KSchG § 1 Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 71 [ZTR 2007, 626]). Der Arbeitnehmer muss dazu nicht eine Hauptpflicht aus dem Arbeitsverhältnis verletzt haben. Auch die erhebliche Verletzung einer vertraglichen Nebenpflicht kann eine Kündigung sozial rechtfertigen (Senat 2.3.2006 - 2 AZR 53/05 - Rn. 21, AP BGB § 626 Krankheit Nr. 14 = EzA BGB 2002 § 626 Nr. 16 [ZTR 2007, 105]; 24.6.2004 - 2 AZR 63/03 -, AP KSchG 1969 § 1 Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 49 = EzA KSchG § 1 Verhaltensbedingte Kündigung Nr. 65).

2. Der Kl. hat seine vertraglichen Pflichten nicht missachtet.

a) Der Kl. hat keine vertragliche Hauptpflicht verletzt.

b) Ebenso wenig hat er eine arbeits- oder tarifvertragliche Nebenpflicht verletzt.

aa) Allerdings hatten sich Angestellte und Arbeiter nach den außer Kraft getretenen Regelungen des § 8 Abs. 1 Satz 1 BAT und des § 8 Abs. 8 Satz 1 MTArb so zu verhalten, wie es von Angehörigen des öffentlichen Dienstes erwartet werden konnte. Danach hatten sie auch ihr außerdienstliches Verhalten so einzurichten, dass das Ansehen des öffentlichen Arbeitgebers nicht beeinträchtigt würde. Eine außerdienstlich begangene Straftat von einigem Gewicht vermochte auf dieser tariflichen Grundlage die verhaltensbedingte Kündigung eines Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu rechtfertigen (vgl. Senat 21.6.2001 - 2 AZR 325/00 - mwN, AP BAT § 54 Nr. 5 = EzA BGB § 626 nF Nr. 189 [ZTR 2002, 81]; 8.5.2000 - 2 AZR 638/99 -, BAGE 95, 78 [ZTR 2001, 88 - L -]).

bb) Diese Regelungen wurden in die seit dem 1.10.2005 geltenden Tarifwerke des öffentlichen Dienstes nicht übernommen. Die Vorschrift des § 41 TVöD-BT-V hat den früheren Verhaltensmaßstab zumindest für die nicht hoheitlich tätigen Beschäftigten des Bundes und der Kommunen aufgegeben. Nach § 41 Satz 1 TVöD-BT-V ist nunmehr „die im Rahmen des Arbeitsvertrags geschuldete Leistung

gewissenhaft und ordnungsgemäß auszuführen". Nach Satz 2 der Bestimmung müssen sich Beschäftigte, die hoheitliche Aufgaben wahrnehmen, überdies „durch ihr gesamtes Verhalten zur freiheitlich demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen". Darüber hinausgehende Anforderungen an die private Lebensführung stellt der TVöD nicht mehr, auch nicht an anderer Stelle (Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese TVöD Stand Dezember 2007 § 41 BT-V Rn. 2; Bröhl ZTR 2006, 174, 175, 177). Die Vorgaben in § 3 TVöD-AT betreffen nur dienstliche Pflichten. Mit der Neuregelung haben sich die Tarifvertragsparteien insoweit von ihrer bisherigen Orientierung am Beamtenrecht entfernt und das Arbeitsverhältnis im öffentlichen Dienst als eine „normale Leistungsaustauschbeziehung" (Bredendiek/Fritz/Tewes ZTR 2005, 230, 237) ausgestaltet (so auch Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese aaO; Bröhl aaO; aA offenbar weiterhin KR/Griebeling 9. Aufl. § 1 KSchG Rn. 451; v. Hoyningen-Huene/Linck KSchG 14. Aufl. § 1 Rn. 591). Die Tarifvertragsparteien – und damit auch die Arbeitgeber – haben für die nicht hoheitlich tätigen Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes ersichtlich keine weitergehenden Verhaltenspflichten mehr begründen wollen als diese auch für die Beschäftigten in der Privatwirtschaft gelten. Sie sind in dieser Hinsicht die berufenen Sachwalter des öffentlichen Interesses. Darauf hat die Rechtsprechung Bedacht zu nehmen.

cc) Demnach hat der Kl. keine besondere tarifliche Nebenpflicht verletzt. Er war nicht mit hoheitlichen Aufgaben betraut.

c) Der Kl. hat auch nicht gegen die allgemeine Pflicht zur Rücksichtnahme aus § 241 Abs. 2 BGB verstoßen.

aa) Nach dieser Bestimmung ist jede Partei des Arbeitsvertrags zur Rücksichtnahme auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen ihres Vertragspartners verpflichtet. Dies dient dem Schutz und der Förderung des Vertragszwecks (Senat 23.10.2008 – 2 AZR 483/07 – Rn. 44, AP BGB § 626 Nr. 218, 2.3.2006 – 2 AZR 53/05 – Rn. 21, AP BGB § 626 Krankheit Nr. 14 = EzA BGB 2002 § 626 Nr. 16 [ZTR 2007, 105]). Arbeitnehmer hat seine Verpflichtungen aus dem Arbeitsverhältnis so zu erfüllen und die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis stehenden Interessen des Arbeitgebers so zu wahren, wie dies von ihm unter Berücksichtigung seiner Stellung und Tätigkeit im Betrieb, seiner eigenen Interessen und der Interessen der anderen Arbeitnehmer des Betriebs nach Treu und Glauben billigerweise verlangt werden kann (Senat 26.3.2009 – 2 AZR 953/07 – Rn. 24, AP BGB § 626 Nr. 220; 2.3.2006 – 2 AZR 53/05 – Rn. 21, aaO). Er ist auch außerhalb der Arbeitszeit verpflichtet, auf die berechtigten Interessen des Arbeitgebers Rücksicht zu nehmen (Senat 23.10.2008 – 2 AZR 483/07 – Rn. 44, aaO). Die Pflicht zur Rücksichtnahme kann deshalb auch durch außerdienstliches Verhalten verletzt werden (ErfK/Müller-Glöge 9. Aufl. § 626 BGB Rn. 83). Voraussetzung ist allerdings, dass durch das – rechtswidrige – außerdienstliche Verhalten des Arbeitnehmers berechnete Interessen des Arbeitgebers beeinträchtigt werden. Das ist der Fall, wenn es negative Auswirkungen auf den Betrieb oder einen Bezug zum Arbeitsverhältnis hat (Senat 27.11.2008 – 2 AZR 98/07 – Rn. 21, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 90 = EzA KSchG § 1 Verdachtskündigung Nr. 4; 23.10.2008 – 2 AZR 483/07 – Rn. 58, aaO).

bb) Diese Grundsätze gelten auch für eine außerdienstlich begangene Straftat. Der Arbeitnehmer verstößt mit einer solchen Tat gegen die schuldrechtliche Pflicht zur Rücksichtnahme aus § 241 Abs. 2 BGB, wenn sie einen Bezug zu seinen arbeitsvertraglichen Verpflichtungen oder zu seiner Tätigkeit hat und dadurch berechnete Interessen des Arbeitgebers oder anderer Arbeitnehmer verletzt werden. Das ist regelmäßig anzunehmen, wenn der Arbeitnehmer die Straftat zwar außerdienstlich, aber unter Nutzung von Betriebsmitteln oder betrieblichen Einrichtungen begangen hat. Fehlt dagegen ein solcher Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis, liegt eine Verletzung der vertraglichen Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen des Arbeitgebers regelmäßig nicht vor (vgl. Stalhacker/Preis 9. Aufl. Rn. 700).

cc) Danach hat der Kl. die Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen der Bekl. nicht verletzt. Sein Verhalten, das die Bekl. der ordentlichen Kündigung zugrunde gelegt und zum Gegenstand der ihr vorausgegangenen Personalratsanhörung gemacht hat, weist keinen Bezug zum Arbeitsverhältnis auf. Das Vorbringen der Bekl. beschränkt sich in diesem Zusammenhang auf die Tatsache, dass der Kl. wegen des Verdachts des mehrfachen Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz in Untersuchungshaft gesessen und er diese Verstöße eingeräumt hat. Den Vorwurf, der Kl. habe auch einem ihrer Auszubildenden Drogen angeboten, hat die Bekl. nicht ins Verfahren eingeführt, um darauf nachträglich noch die ordentliche Kündigung zu stützen. Sie hat ihn gegenüber dem Personalrat ausschließlich zur Begründung der beabsichtigten außerordentli-

chen Kündigung angeführt und hat prozessual allein diese auf ihn gestützt.

II. Die ordentliche Kündigung ist auch nicht durch Gründe in der Person des Kl. bedingt.

1. Allerdings kann die (außerdienstliche) Begehung von Straftaten Zweifel an der Zuverlässigkeit und Vertrauenswürdigkeit eines Arbeitnehmers begründen. Strafbares (außerdienstliches) Verhalten eines Beschäftigten kann dazu führen, dass es diesem an der Eignung für die künftige Erledigung seiner Aufgaben mangelt. Daraus kann, abhängig von der Funktion des Beschäftigten, ein personenbedingter Kündigungsgrund folgen. Ob ein solcher Grund vorliegt, hängt von der Art des Delikts und den konkreten Arbeitspflichten des Arbeitnehmers und seiner Stellung im Betrieb ab (vgl. ErfK/Müller-Glöge 9. Aufl. § 626 BGB Nr. 65 mwN; Stalhacker/Preis 9. Aufl. Rn. 700). So werden Straftaten eines im öffentlichen Dienst mit hoheitlichen Aufgaben betrauten Arbeitnehmers grundsätzlich auch dann zu einem Eignungsmangel führen können, wenn sie außerdienstlich begangen wurden und es an einem unmittelbaren Bezug zum Arbeitsverhältnis fehlt. Generelle Wertungen lassen sich gleichwohl nicht treffen. Maßgeblich sind die Umstände des Einzelfalls.

2. Danach ist der Kl. zur weiteren Erfüllung seiner Arbeitsaufgaben nicht ungeeignet. Er ist als gewerblicher Arbeitnehmer im „G Team" des Bauhofs der Bekl. tätig. Bei Erledigung seiner Aufgaben verbinden sich mit seiner Person – anders als idR bei einem hoheitlich tätigen Mitarbeiter – keine besonderen Erwartungen der Öffentlichkeit an ein rechtlich korrektes außerdienstliches Verhalten. Das gilt auch angesichts des Umstands, dass die Bekl. Auszubildende, Zivildienstleistende und Schülerpraktikanten beschäftigt und der Kl. zeitweise auf Grünflächen in Schul- und Kindergartennähe eingesetzt ist. Die bloß abstrakte Gefahr des Missbrauchs damit verbundener Anbahnungsmöglichkeiten begründet für sich allein keinen Mangel der Eignung zum Bauhofmitarbeiter. Im Übrigen hat die Bekl. nicht dargelegt, wie intensiv der dienstliche Kontakt des Kl. zu den jugendlichen Arbeitskollegen ist und dass er sich ebenso wie ein Einsatz im Bereich von Schulen und Kindergärten nicht nötigenfalls durch Umorganisation vermeiden ließe.

gewissenhaft und ordnungsgemäß auszuführen". Nach Satz 2 der Bestimmung müssen sich Beschäftigte, die hoheitliche Aufgaben wahrnehmen, überdies „durch ihr gesamtes Verhalten zur freiheitlich demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen“. Darüber hinausgehende Anforderungen an die private Lebensführung stellt der TVöD nicht mehr, auch nicht an anderer Stelle (*Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese TVöD Stand Dezember 2007 § 41 BT-V Rn. 2; Bröhl ZTR 2006, 174, 175, 177*). Die Vorgaben in § 3 TVöD-AT betreffen nur dienstliche Pflichten. Mit der Neuregelung haben sich die Tarifvertragsparteien insoweit von ihrer bisherigen Orientierung am Beamtenrecht entfernt und das Arbeitsverhältnis im öffentlichen Dienst als eine „normale Leistungsaustauschbeziehung“ (*Bredendiek/Fritz/Tewes ZTR 2005, 230, 237*) ausgestaltet (so auch *Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese aaO; Bröhl aaO; aA offenbar weiterhin KR/Griebeling 9. Aufl. § 1 KSchG Rn. 451; v. Hoyningen-Huene/Linck KSchG 14. Aufl. § 1 Rn. 591*). Die Tarifvertragsparteien – und damit auch die Arbeitgeber – haben für die nicht hoheitlich tätigen Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes ersichtlich keine weitergehenden Verhaltenspflichten mehr begründen wollen als diese auch für die Beschäftigten in der Privatwirtschaft gelten. Sie sind in dieser Hinsicht die berufenen Sachwalter des öffentlichen Interesses. Darauf hat die Rechtsprechung Bedacht zu nehmen.

cc) Demnach hat der Kl. keine besondere tarifliche Nebenpflicht verletzt. Er war nicht mit hoheitlichen Aufgaben betraut.

c) Der Kl. hat auch nicht gegen die allgemeine Pflicht zur Rücksichtnahme aus § 241 Abs. 2 BGB verstoßen.

aa) Nach dieser Bestimmung ist jede Partei des Arbeitsvertrags zur Rücksichtnahme auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen ihres Vertragspartners verpflichtet. Dies dient dem Schutz und der Förderung des Vertragszwecks (*Senat 23.10.2008 – 2 AZR 483/07 – Rn. 44, AP BGB § 626 Nr. 218, 2.3.2006 – 2 AZR 53/05 – Rn. 21, AP BGB § 626 Krankheit Nr. 14 = EZA BGB 2002 § 626 Nr. 16 [ZTR 2007, 105]*). Arbeitnehmer hat seine Verpflichtungen aus dem Arbeitsverhältnis so zu erfüllen und die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis stehenden Interessen des Arbeitgebers so zu wahren, wie dies von ihm unter Berücksichtigung seiner Stellung und Tätigkeit im Betrieb, seiner eigenen Interessen und der Interessen der anderen Arbeitnehmer des Betriebs nach Treu und Glauben billigerweise verlangt werden kann (*Senat 26.3.2009 – 2 AZR 953/07 – Rn. 24, AP BGB § 626 Nr. 220; 2.3.2006 – 2 AZR 53/05 – Rn. 21, aaO*). Er ist auch außerhalb der Arbeitszeit verpflichtet, auf die berechtigten Interessen des Arbeitgebers Rücksicht zu nehmen (*Senat 23.10.2008 – 2 AZR 483/07 – Rn. 44, aaO*). Die Pflicht zur Rücksichtnahme kann deshalb auch durch außerdienstliches Verhalten verletzt werden (*ErfK/Müller-Glöge 9. Aufl. § 626 BGB Rn. 83*). Voraussetzung ist allerdings, dass durch das – rechtswidrige – außerdienstliche Verhalten des Arbeitnehmers berechnete Interessen des Arbeitgebers beeinträchtigt werden. Das ist der Fall, wenn es negative Auswirkungen auf den Betrieb oder einen Bezug zum Arbeitsverhältnis hat (*Senat 27.11.2008 – 2 AZR 98/07 – Rn. 21, AP KSchG 1969 § 1 Nr. 90 = EZA KSchG § 1 Verdachtskündigung Nr. 4; 23.10.2008 – 2 AZR 483/07 – Rn. 58, aaO*).

bb) Diese Grundsätze gelten auch für eine außerdienstlich begangene Straftat. Der Arbeitnehmer verstößt mit einer solchen Tat gegen die schuldrechtliche Pflicht zur Rücksichtnahme aus § 241 Abs. 2 BGB, wenn sie einen Bezug zu seinen arbeitsvertraglichen Verpflichtungen oder zu seiner Tätigkeit hat und dadurch berechnete Interessen des Arbeitgebers oder anderer Arbeitnehmer verletzt werden. Das ist regelmäßig anzunehmen, wenn der Arbeitnehmer die Straftat zwar außerdienstlich, aber unter Nutzung von Betriebsmitteln oder betrieblichen Einrichtungen begangen hat. Fehlt dagegen ein solcher Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis, liegt eine Verletzung der vertraglichen Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen des Arbeitgebers regelmäßig nicht vor (*vgl. Stahlhacke/Preis 9. Aufl. Rn. 700*).

cc) Danach hat der Kl. die Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen der Bekl. nicht verletzt. Sein Verhalten, das die Bekl. der ordentlichen Kündigung zugrunde gelegt und zum Gegenstand der ihr vorausgegangenen Personalratsanhörung gemacht hat, weist keinen Bezug zum Arbeitsverhältnis auf. Das Vorbringen der Bekl. beschränkt sich in diesem Zusammenhang auf die Tatsache, dass der Kl. wegen des Verdachts des mehrfachen Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz in Untersuchungshaft gesessen und er diese Verstöße eingeräumt hat. Den Vorwurf, der Kl. habe auch einem ihrer Auszubildenden Drogen angeboten, hat die Bekl. nicht ins Verfahren eingeführt, um darauf nachträglich noch die ordentliche Kündigung zu stützen. Sie hat ihn gegenüber dem Personalrat ausschließlich zur Begründung der beabsichtigten außerordentli-

chen Kündigung angeführt und hat prozessual allein diese auf ihn gestützt.

II. Die ordentliche Kündigung ist auch nicht durch Gründe in der Person des Kl. bedingt.

1. Allerdings kann die (außerdienstliche) Begehung von Straftaten Zweifel an der Zuverlässigkeit und Vertrauenswürdigkeit eines Arbeitnehmers begründen. Strafbares (außerdienstliches) Verhalten eines Beschäftigten kann dazu führen, dass es diesem an der Eignung für die künftige Erledigung seiner Aufgaben mangelt. Daraus kann, abhängig von der Funktion des Beschäftigten, ein personenbedingter Kündigungsgrund folgen. Ob ein solcher Grund vorliegt, hängt von der Art des Delikts und den konkreten Arbeitspflichten des Arbeitnehmers und seiner Stellung im Betrieb ab (*vgl. ErfK/Müller-Glöge 9. Aufl. § 626 BGB Nr. 65 mwN; Stahlhacke/Preis 9. Aufl. Rn. 700*). So werden Straftaten eines im öffentlichen Dienst mit hoheitlichen Aufgaben betrauten Arbeitnehmers grundsätzlich auch dann zu einem Eignungsmangel führen können, wenn sie außerdienstlich begangen wurden und es an einem unmittelbaren Bezug zum Arbeitsverhältnis fehlt. Generelle Wertungen lassen sich gleichwohl nicht treffen. Maßgeblich sind die Umstände des Einzelfalls.

2. Danach ist der Kl. zur weiteren Erfüllung seiner Arbeitsaufgaben nicht ungeeignet. Er ist als gewerblicher Arbeitnehmer im „G Team“ des Bauhofs der Bekl. tätig. Bei Erledigung seiner Aufgaben verbinden sich mit seiner Person – anders als idR bei einem hoheitlich tätigen Mitarbeiter – keine besonderen Erwartungen der Öffentlichkeit an ein rechtlich korrektes außerdienstliches Verhalten. Das gilt auch angesichts des Umstands, dass die Bekl. Auszubildende, Zivildienstleistende und Schülerpraktikanten beschäftigt und der Kl. zeitweise auf Grünflächen in Schul- und Kindergartennähe eingesetzt ist. Die bloß abstrakte Gefahr des Missbrauchs damit verbundener Anbahnungsmöglichkeiten begründet für sich allein keinen Mangel der Eignung zum Bauhofmitarbeiter. Im Übrigen hat die Bekl. nicht dargelegt, wie intensiv der dienstliche Kontakt des Kl. zu den jugendlichen Arbeitskollegen ist und dass er sich ebenso wie ein Einsatz im Bereich von Schulen und Kindergärten nicht nötigenfalls durch Umorganisation vermeiden ließe.

Lösungshinweise	Punkte	
	max.	Bew.
<p>1. Vorgang</p> <p>Aufgabe 1:</p> <p>Voraussetzungen des BV:</p> <ul style="list-style-type: none"> • § 7 Abs. 1 Nr. 1 BeamtStG - deutsche StA - lt. SV (+) 1 • Nr. 2 - f.d.G. - Nichts Gegenteiliges aus dem SV, daher (+) 1 • Nr. 3 - Befähigung nach Landesrecht - § 14 Abs. 3 Nr. 1 LBG - Bildungsvor.; ein zum Hochschulstudium berechtigter Bildungsstand - lt. SV Abitur (+) 1 • Nr. 2 a - sonstige Vor.; ein mit einer Laufbahnprfg. abgeschlossener VD - lt. SV: Laufbahnbef. f.d . geh. D. - s.a. § 124 Satz 2 Nr. 3 LBG - (+) 1 • § 9 BeamtStG - Ernennungen sind u.a. nach Eignung vorzunehmen - hier: Feststellung der gesundheitlichen Eignung gem. § 10 Abs. 1 Satz 4 - s.a. § 3 Abs. 1 S. 2 - LBG durch ein amtsärztliches Gutachten; lt.SV(+) 1 • § 10 Abs. 2 LBG - Sprachkenntnisse -; lt. SV (+) 		
<p>Aufgabe 2:</p> <p>Die ‚f.d.G.‘ ist eine Ordnung, die</p> <ul style="list-style-type: none"> • unter Ausschluss jeglicher Gewalt- und Willkürherrschaft • eine rechtsstaatliche Herrschaftsordnung • auf der Grundlage der Selbstbestimmung des Volkes nach dem Willen der jeweiligen Mehrheit • auf der Grundlage der Freiheit und der Gleichheit darstellt. <p>Grundlegende Prinzipien u.a.:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Gesetzmäßigkeit der Verwaltung • Grundsatz der Verhältnismäßigkeit • Bindung an die Grundrechte • Gewaltenteilung • Unabhängigkeit der Gerichte • Volkssouveränität • Verantwortung der Regierung gegenüber der Volksvertretung • Mehrparteienprinzip • Chancengleichheit für alle politischen Parteien • Recht auf verfassungsgemäße Bildung und Ausübung der Opposition 		5
Übertrag:	10	

	max.	Bew.
Übertrag:	10	
Aufgabe 3: Entwurf der Urkunde <div style="border: 1px solid black; padding: 10px; margin: 10px 0;"> <p style="text-align: center;">Aufgrund des Beschlusses des Hauptausschusses der Stadt Burgbach ernenne ich Frau Susi Sonnenschein unter Berufung in das Beamtenverhältnis auf Probe</p> <p style="text-align: center;">zur Stadtinspektorin</p> <p>Burgbach, den 01.02..2011 Lustig Oberbürgermeister Siegel</p> </div> <p>Aushändigungsvermerk: 01.02.2011 Empfangsbekanntnis: 01.02.2011.....</p>	2 1 2 1 2 2	
Aufgabe 4: Urlaubsanspruch <ul style="list-style-type: none"> • § 44 BeamtStG / § 71 LBG LSA / § 1 Abs. 1 UrlVO • § 4 Abs. 1 S. 1 UrlVO - 5-Tage-Woche; keine Ausnahme lt. SV, daher (+) - Vollendung eines Lebensjahres; gem. Abs. 2 vollendet Frau S. mit Ablauf des 30.12.2011 das 30. Lj. (s.a. §§ 187 Abs.2; 188 Abs. 2 2. Alt) im Urlaubsjahr 2011 ZWERG: 29 AT für 2011 <ul style="list-style-type: none"> • § 8 Abs. 1 - Beginn des BV am 01.02.11, daher 11/12 v. 29 AT, d.h. 26,58 AT • § 1 Abs. 3 - Bruchteil mindestens 0,5; lt. SV 0,58 (+), daher Aufrundung Erg.: Anspruch auf 27 AT Urlaub	5	
Aufgabe 5 a): <ul style="list-style-type: none"> • Gem. § 8 Abs. 1 Nr. 2 BeamtStG ist die Umwandlung ein Ernennungsfall • Gem. § 4 Abs. 1 BeamtStG wird das B.a.L. begründet • Gem. § 10 BeamtStG muss sich Frau S. in einer PZ von mindestens 6 Monaten bewährt haben • Gem. § 10 S. 2 BeamtStG i.V.m. § 20 Abs. 1, 2 S. 1 LBG hat Frau S. eine regelmäßige PZ von 3 Jahren, in der sie sich bewähren müsste. • Des Weiteren ist die Feststellung der gesundheitlichen Eignung gem. § 10 Abs. 1 Nr. 1 LBG notwendig. Erg.: Frau S. könnte frühestens zum 01.02.2014 zur B.a.L. ernannt werden.	5	
Übertrag:	30	

	max.	Bew.
Übertrag:	30	
<p>Aufgabe 5 b):</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 10px; margin: 10px 0;"> <p style="text-align: center;">Aufgrund des Beschlusses des Hauptausschusses der Stadt Burgbach verleihe ich der Stadtinspektorin Frau Susi Sonnenschein die Eigenschaft einer Beamtin auf Lebenszeit</p> <p>Burgbach, den 01.02.2014 Lustig Oberbürgermeister Siegel</p> </div> <p>Aushändigungsvermerk: Empfangsbekanntnis:</p>	5	
<p>Aufgabe 6 a):</p> <ul style="list-style-type: none"> • Gem. § 8 Abs. 1 Nr. 3 BeamtStG ist die Beförderung ein Ernennungsfall • Gem. § 22 Abs. 2 LBG müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein: <ul style="list-style-type: none"> Nr. 1 - Ablauf der PZ; ab 01.02.2014 (+) Nr. 2 - Ablauf eines Jahres seit Beendigung der PZ; ab 01.02.2015 (+) Ausnahme (Alternative): <ul style="list-style-type: none"> - Leistungsanforderungen in einem außergewöhnlichen Maße übertrifft, dann ab 01.02.2014 (+) Nr. 3 - Erprobungszeit von mindestens sechs Monaten; ab 01.08.2015 (+) (Alternative ab 01.08.2014 (+)) <ul style="list-style-type: none"> - Auf einem höherbewerteten Dienstposten bereits bewährt, z.B. innerhalb der „Wartezeit“ nach Nr. 2; dann ab 01.02.2015 (+) <p>Erg.: Frau S. könnte frühestens zum 01.08.2014 befördert werden. (Alternativen s.o.)</p>	10	
<p><u>2. Vorgang</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Gem. § 8 Abs. 4 BeamtStG ist eine Ernennung auf einen zurückliegenden Zeitpunkt unzulässig und insoweit unwirksam. Gem. § 8 Abs. 2 S. 1 BeamtStG erfolgt eine Ernennung durch Aushändigung einer Ernennungs-urkunde Lt. SV wurde Herrn W. die Urkunde am 02.09.2010 ausgehändigt. Die Ernennung ist somit ab 02.09.2010 wirksam. Der zurückliegende Zeitpunkt in der Urkunde - mit Wirkung vom 01.09.2010 - ist unzulässig und insoweit unwirksam. Erg.: Die Urkunde ist ab 02.09.2010 wirksam geworden. 	5	
<ul style="list-style-type: none"> • Gem. § 8 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 BeamtStG müssen in der Urkunde lt. SV die Wörter „unter Berufung in das Beamtenverhältnis“ mit dem Zusatz „auf Probe“ enthalten sein. Diese Wörter sowie dieser Zusatz fehlen in dieser Urkunde • Gem. § 11 Abs. 1 Nr. 1 BeamtStG ist diese Urkunde nichtig, da Verstoß gegen die Formvorschrift des § 8 Abs. 2 BeamtStG. 	3	
Übertrag:	53	

	max.	Bew.
Übertrag:	53	
<ul style="list-style-type: none"> • Gem. § 11 Abs. 2 BeamtStG ist diese Urkunde von Anfang an wirksam, wenn folgende Voraussetzungen vorliegen: <ul style="list-style-type: none"> - Fall des Abs. 1 Nr. 1: (+) s.o. - Durch Akteninhalt eindeutig ein bestimmtes BV durch die zuständige Stelle gewollt: (+) Anweisung durch OB (als zuständige Stelle § 17 Abs. 1 HS), ihn zum Zwecke der Ableistung seiner PZ einzustellen. Laufbahnbefähigung vorhanden; VD abgeleistet hier: § 8 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 4 Abs. 3 a BeamtStG - Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen (+) lt. Personalakte - Schriftliche Bestätigung der zuständigen Stelle (-) Der OB müsste noch die Wirksamkeit bestätigen. <p>Erg.: Unter der Voraussetzung, dass der OB die Wirksamkeit dieser Urkunde schriftlich bestätigt, ist diese Ernennung ab 02.09.2010, trotz Formfehler, wirksam.</p>	7	
<p><u>3. Vorgang / Vermerk</u></p> <p><u>Anfechtbarkeit eines Arbeitsvertrages</u> Anspruchsnorm könnte § 142 Abs. 1 BGB sein. Hier könnte sich die Stadt B. durch Anfechtung ihrer Willenserklärung vom Vertrag mit der Folge lösen, dass das Rechtsgeschäft nach § 142 Abs. 1 BGB von Anfang an als nichtig anzusehen wäre.</p>	1	
<p>Voraussetzung hierfür ist, dass zwischen der Stadt B. und Frau S. ein wirksamer Arbeitsvertrag i.S.d. § 611 BGB zustande gekommen ist. Bei einem Arbeitsvertrag handelt es sich um einen gegenseitigen Vertrag, der durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen, nämlich Angebot und Annahme zustande kommt. Stadt B. und Frau S. haben vorliegend offensichtlich einen solchen Arbeitsvertrag geschlossen.</p>	1	
<p>Der Arbeitsvertrag müsste anfechtbar sein. Anfechtungsgrund könnte hier die arglistige Täuschung gem. § 123 Abs. 1 BGB sein. Gem. § 123 Abs. 1 BGB müsste die Stadt B. zur Abgabe ihrer Willenserklärung durch arglistige Täuschung bestimmt worden sein. Täuschung ist jede bewusste bzw. vorsätzliche Herbeiführung eines Irrtums durch Angabe falscher oder Unterdrückung wahrer Tatsachen, die den Getäuschten vorsätzlich zum Vertragsabschluss veranlassen. Wahrheitswidrige Beantwortung einer Frage ist dann eine Täuschung im Sinne des § 123 Abs. 1, wenn eine Offenbarungspflicht über betreffende Tatsachen besteht. Es bestand für Frau S. eine Offenbarungspflicht, da die Frage nach der beruflichen Qualifikation (hier A-I-Prüfung) zulässig ist. Im vorliegenden Fall hat Frau S. wider besseren Wissens der Stadt B. mitgeteilt, dass sie die 1. Angestelltenprüfung abgelegt und bestanden hat. Eine Täuschung im Sinne des § 123 Abs. 1 liegt somit vor.</p>		
Übertrag:	62	

	max.	Bew.
Übertrag:	62	
Die Täuschung muss arglistig sein. Das ist dann der Fall, wenn der Täuschende weiß oder billigend in Kauf nimmt, dass durch seine Täuschung die Willenserklärung des Vertragspartners beeinflusst wird. Vorliegend kann davon ausgegangen werden, dass Frau S. bewusst die Unwahrheit gesagt hat mit dem Ziel, einen Irrtum bei der Stadt B. herbeizuführen. Der Täuschungswille ist durch das eingereichte gefälschte Prüfungszeugnis eindeutig. Dieser Irrtum war kausal für den Abschluss des Arbeitsvertrages mit der Stadt B. Die Stadt B. hätte Frau S. nicht eingestellt, wenn sie gewusst hätte, dass sie die Einstellungs Voraussetzungen nicht erfüllt. Eine arglistige Täuschung i.S.d. § 123 Abs. 1 liegt vor und somit ein anfechtbares Rechtsgeschäft.	10	
Zu beachten wäre: Die Anfechtungserklärung muss gem. § 143 Abs. 1 BGB gegenüber dem Anfechtungsgegner erfolgen. Anfechtungsgegner der Stadt B. ist vorliegend Frau S.; die Stadt B. muss S. gegenüber die Anfechtung erklären. Die Anfechtung muss gem. § 124 Abs. 1 BGB binnen Jahresfrist erfolgen. Abs. 3 noch nicht einschlägig (6 J.)	2	
Erg.: Die Stadt B. könnte den Arbeitsvertrag mit Frau S. gem. § 142 Abs. 1 BGB unter Einhaltung der Anfechtungsfrist wirksam anfechten. Der Arbeitsvertrag ist dann als von Anfang nichtig anzusehen.	1	
<u>4. Vorgang / Vermerk</u> Hinweise zur Bewertung: Der Prüfling soll hier zeigen, dass er anhand von Grundsätzen der Rechtsprechung mit einer <u>überzeugenden Begründung</u> einen <u>Entscheidungsvorschlag</u> zur Sachlage fertigen kann. Das Ergebnis ist hierbei offen, d.h. der Vorschlag einer Abmahnung oder einer ordentlichen Kündigung oder einer außerordentlichen Kündigung ist akzeptierbar! Auf folgende Punkte sollt der Prüfling eingehen: <ul style="list-style-type: none"> ▪ § 41 S. 1 TVöD-BT-V ▪ Haupt- bzw. Nebenpflichtsverletzungen aus Tarifvertrag ▪ Verstoß gegen die allgemeine Pflicht zur Rücksichtnahme ▪ Verhaltensbedingte/personenbedingte Gründe ▪ Abgrenzungen a.o.K. / o.K. / Abmahnung 	15	
Zwischensumme:	90	
Form und Darstellung: (Vermerke)	10	
Gesamtpunktzahl:	100	

Bewertungstabelle (Leistungspunkte/Rangpunkte/Noten):

un- ter 12,5	ab 12,5	ab 25,0	ab 33,4	ab 41,7	ab 50,0	ab 54,2	ab 58,4	ab 62,5	ab 66,7	ab 70,9	ab 75,0	ab 79,2	ab 83,4	ab 87,5	ab 93,7
0	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15
6	5			4			3			2			1		