

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 1 Sa 505 d/09

4 Ca 1308 c/09 ArbG Elmshorn
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 20.05.2010

Gez. ...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 1. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 20.05.2010 durch den Richter am Arbeitsgericht ... als Vorsitzenden und die ehrenamtlichen Richter ... und ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn
– 4 Ca 1308 c/09 – wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

.....

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Revision nicht gegeben; im Übrigen wird
auf § 72 a ArbGG verwiesen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Rechtmäßigkeit einer fristlosen, hilfsweise fristgemäßen Kündigung des Arbeitsverhältnisses des Klägers.

Der am1971 geborene, verheiratete und drei Kindern zum Unterhalt verpflichtete Kläger ist seit dem 02.01.1995 als Produktionshelfer zu einem Stundenlohn von € 12,41 brutto bei 39,5 Wochenarbeitsstunden bei der Beklagten, die eine Druckerei mit regelmäßig mehr als 10 Arbeitnehmern betreibt, beschäftigt.

Ab ca. Mitte April 2009 war der Kläger arbeitsunfähig erkrankt. Bei Überprüfung seiner Lohnabrechnung für Juni 2009 stellte er fest, dass die Beklagte für die Zeit vom 02. bis 20. Juni 2009 keine Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall geleistet hatte. Die AOK hatte dem Kläger mitgeteilt, ihm stehe wegen einer am 25.05.2009 beginnenden Arbeitsunfähigkeit noch Anspruch auf Entgeltfortzahlung gegen die Beklagte bis zum 26.06.2009 zu.

Über das Bestehen dieses Entgeltfortzahlungsanspruchs des Klägers fand auf dessen Wunsch am 14.07.2009 gegen 13:30 Uhr zwischen dem Kläger und dem Betriebsleiter und Prokuristen der Beklagten Ko. ein Gespräch statt, an dem auch der Vorsitzende des Betriebsrats O. teilnahm. Das Gespräch dauerte ca. 20 Minuten. Der genaue Verlauf des Gesprächs ist streitig.

Ca. eine Stunde nach Beendigung des Gesprächs rief der Kläger beim Geschäftsführer Kr. der Beklagten an und teilte diesem mit, Herr Ko. wolle ihm sein Geld nicht bezahlen.

Mit Schreiben vom 16.07.2009, dem Kläger am selben Tag im Betrieb übergeben, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis fristlos, hilfsweise fristgemäß zum 31.12.2009. Im Anschluss hieran bat der Kläger um ein Gespräch mit Herrn Ko., in dem der Kläger sich entschuldigte. Herr Ko. nahm die Entschuldigung nicht an.

Der Kläger hat vorgetragen: Auf Nachfrage nach den Gründen für seine Lohnkürzung sei Herr Ko. in dem Gespräch am 14.07.2009 unsachlich geworden. Er habe erklärt, nach seinen Notizen und Zeiten für die Krankheitszeiträume im Juni 2009 habe keine Lohnfortzahlungspflicht mehr bestanden. Ihm, dem Kläger, sei vorgeworfen worden, er würde seine Krankheitszeiten vorplanen und das akzeptiere Herr Ko. nicht mehr. Erläuterungen zu den unterschiedlichen Auffassungen der Beklagten und der AOK über die Verpflichtung der Beklagten zur Entgeltfortzahlung seien nicht erfolgt. Da er den Eindruck gehabt habe, Herr Ko. höre ihm nicht zu, sei er mit der Stimme etwas lauter geworden. Er sei auch erregt gewesen und habe seinen persönlichen Eindruck vorgebracht, wonach mit Herrn Ko. für den Betrieb und die Mitarbeiter keine Vorteile erzielt würden. Herr Ko. habe daraufhin das Gespräch beendet und sei aus dem Zimmer gegangen. Er, Kläger, habe darauf vor sich hin gesagt, dass das Verhalten des Herrn Ko. ihm gegenüber dem eine „Arschlochs“ ähnele.

Die Anhörung des Betriebsrats hat der Kläger mit Nichtwissen bestritten.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien weder durch die fristlose Kündigung noch die hilfsweise fristgemäße Kündigung der Beklagten vom 16.07.2009 beendet wird,
2. im Falle des Obsiegens mit dem Antrag zu 1. die Beklagte zu verurteilen, den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen als Produktionshelfer weiter zu beschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat vorgetragen: Herr Ko. habe dem Kläger erklärt, dass die Beklagte im Hinblick auf die Entgeltfortzahlungsverpflichtung anderer Auffassung sei als die AOK. Dabei

sei er ständig vom Kläger unterbrochen worden, bis der Betriebsratsvorsitzende den Kläger aufgefordert habe, Herrn Ko. ausreden zu lassen. Herr Ko. habe geäußert, dass in der Lage der Zeiträume der Arbeitsunfähigkeit und der Unterbrechungen durch Urlaub und kurze Arbeitsphasen ein gewisses System erkennbar sei, dass nämlich alle Zeiträume und die Unterbrechungen ineinander griffen. Hierfür habe es Indizien gegeben. Der Kläger habe dann von seiner persönlichen Belastung geredet und sei dabei immer lauter geworden. Schließlich habe er Herrn Ko. persönlich angegriffen und erklärt, dieser schade dem Unternehmen und den Mitarbeitern. Darauf habe Herr Ko. erklärt, das Gespräch sei für ihn beendet. Als Herr Ko. das Zimmer verlassen habe, habe der Kläger lautstark zu Herrn O. gesagt: „Das ist ein Arschloch“.

Am 15.07.2009 sei der Betriebsrat auf seiner turnusmäßigen Sitzung durch ihren Geschäftsführer Kr. und Herrn Ko. informiert worden.

Das Arbeitsgericht hat der Klage mit Urteil vom 28.10.2009 stattgegeben, im Wesentlichen mit der Begründung, die Kündigung sei angesichts der Dauer des Arbeitsverhältnisses nicht gerechtfertigt. Es habe sich um einen einmaligen Ausfall des Klägers gehandelt, der noch nicht die gesamte Grundlage der weiteren Zusammenarbeit zerstört habe. Angemessene Reaktion der Beklagten wäre eine strenge Abmahnung des Klägers gewesen. Wegen der weiteren Begründung des Arbeitsgerichts wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Gegen dieses ihr am 08.12.2009 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 29.12.2009 durch Telefax und am 30.12.2009 durch Originalschriftsatz Berufung eingelegt und diese mit am 04.02.2010 (Telefax) und 05.02.2010 (Originalschriftsatz) eingegangenen Schriftsatz begründet.

Die Beklagte vertieft ihre Argumentation. Sie rügt, das Arbeitsgericht befasse sich nicht mit der Äußerung des Klägers, wonach mit dem Auftauchen von Herrn Ko. im Betrieb alles viel schlechter geworden sei. Durch die Verwendung des Wortes „Arschloch“ habe der Kläger ein bewusstes Unwerturteil, das durch nichts

gerechtfertigt sei, abgegeben. Das Gespräch zwischen den beiden sei nicht hitzig gewesen. Nur der Kläger sei hitzig geworden, sodass der Betriebsratsvorsitzende ihm erklärt habe, so „gehe das nicht“. Durch seinen nachfolgenden Anruf beim Geschäftsführer habe der Kläger sich über Herrn Ko. beschweren wollen. Eine Zusammenarbeit zwischen dem Kläger und Herrn Ko. sei langfristig nicht möglich. Die Diffamierung und Beleidigung des Betriebsleiters stehe dem dauerhaft entgegen. Das Verhalten des Klägers sei auch durch eine Abmahnung nicht wieder gut zu machen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung der Beklagten und Berufungsklägerin kostenpflichtig zurückzuweisen.

Der Kläger vertieft ebenfalls sein erstinstanzliches Vorbringen und verteidigt die Bewertung des Arbeitsgerichts. Er habe nur seinen persönlichen Eindruck zum Ausdruck gebracht. Durch den Anruf beim Geschäftsführer habe er Herrn Ko. nicht beleidigen oder herabwürdigen wollen.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstands im Einzelnen wird auf den Inhalt der Akte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die statthafte, form- und fristgerecht eingelegte und auch im Übrigen zulässige Berufung der Beklagten ist nicht begründet. Das Arbeitsgericht hat der Klage zu Recht stattgegeben. Die Kündigung der Beklagten vom 16.07.2009 ist unwirksam. Dementsprechend ist die Beklagte auch zur Weiterbeschäftigung des Klägers zu verurteilen.

I. Der Antrag zu 1. des Klägers ist begründet. Sowohl die fristlose, als auch die hilfsweise fristgemäß ausgesprochene Kündigung des Arbeitsverhältnisses des Klägers durch die Beklagte ist unwirksam.

1. Die fristlose Kündigung ist unwirksam, da es an den Voraussetzungen eines wichtigen Grundes im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB fehlt. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts erfolgt die Prüfung, ob ein wichtiger Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB vorliegt in zwei selbstständigen Abschnitten. Es wird zunächst geprüft, ob ein bestimmter Sachverhalt ohne die besonderen Umstände des Einzelfalles an sich geeignet ist, einen wichtigen Grund abzugeben. Sodann wird untersucht, ob bei Berücksichtigung dieser Umstände und der Interessenabwägung die konkrete Kündigung gerechtfertigt ist (z. B. BAG v. 21.01.1999 – 2 AZR 665/98 – Juris; v. 26.03.2009 – 2 AZR 953/07 -).

Dabei stellen grobe Beleidigungen von Arbeitskollegen, die nach Form und Inhalt eine erhebliche Ehrverletzung für den Betroffenen bedeuten, einen erheblichen Verstoß des Arbeitnehmers gegen seine Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis dar und sind an sich geeignet, eine verhaltensbedingte außerordentliche Kündigung zu rechtfertigen, wenn diese eine ernstliche Störung des Betriebsfriedens, der betrieblichen Ordnung und des reibungslosen Betriebsablaufes verursachen. Dabei kommt es kündigungsgesetzlich nicht ausschlaggebend darauf an, wie das inkriminierte Erklärungsverhalten strafrechtlich einzuordnen ist, sondern ob dem Arbeitgeber wegen des Verhaltens des Arbeitnehmers nach dem gesamten Sachverhalt die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses noch zuzumuten ist. Ob eine grobe Beleidigung eine verhaltensbedingte Kündigung rechtfertigt, ist nach einer umfassenden Interessenabwägung unter Berücksichtigung der Einzelfallumstände zu klären. Die einmalige grobe Beleidigung von Arbeitskollegen wird vor allem nach einem langjährig und ungestört verlaufenen Arbeitsverhältnis eher selten als an sich wichtiger Grund oder als Ergebnis der Interessenabwägung nach § 626 Abs. 1 BGB zur Rechtfertigung einer außerordentlichen Kündigung ausreichen. Vielmehr bedarf es vor Ausspruch einer Kündigung meist einer Abmahnung. Anders liegen die Dinge bei vielfachen und/oder besonders groben (schwersten) Beleidigungen. In solchen Fällen kann der Arbeitneh-

mer auch dann, wenn ein rauer Umgangston herrscht, nicht ernsthaft damit rechnen, dass der Arbeitgeber sein Verhalten tolerieren werde (LAG Düsseldorf, Urt. v. 10.12.2008 – 12 Sa 1190/08 -, Juris; BAG zuletzt im Urt. v. 10.12.2009 – 2 AZR 534/08 – Juris).

Die Verwendung des Wortes „Arschloch“ ist dabei je nach den Umständen des Einzelfalles von verschiedenen Landesarbeitsgerichten mal als ausreichend für eine fristlose Kündigung und mal als noch nicht ausreichend angesehen worden (vgl. Zusammenstellung bei LAG Düsseldorf, a. a. O., Juris Rn. 14). Das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein hat entschieden, dass die Beleidigung des Vorgesetzten durch eine Arbeitnehmerin mit den Worten „da kommt der letzte Dreck her“ aufgrund der Umstände des Einzelfalles noch nicht zur Kündigung berechtige, sondern eine Abmahnung genüge (LAG Schl.-Holst., Urt. v. 21.07.2009 – 2 Sa 460/08 -, Juris).

a) Als Kündigungsgründe „an sich“ sind von der Beklagten drei Sachverhalte angeführt worden: Die Verwendung des Wortes „Arschloch“ gegenüber Herrn Ko., die Äußerung gegenüber Herrn Ko., dass nach dessen Auftauchen im Betrieb alles schlimmer geworden sei, sowie die Beschwerde des Klägers über Herrn Ko. in dem anschließenden Telefonat mit dem Geschäftsführer Kr..

aa) In der Verwendung des Wortes „Arschloch“ gegenüber einem Vorgesetzten liegt unzweifelhaft eine grobe Beleidigung. Dabei wird im Folgenden zugunsten der Beklagten unterstellt, dass sich der Sachverhalt so abgespielt hat, wie von der Beklagten geschildert. D. h. das Gericht geht davon aus, dass der Kläger gegenüber dem Betriebsratsvorsitzenden bei Verlassen des Raumes durch Herrn Ko. geäußert hat: „Das ist ein Arschloch“. Unabhängig davon teilt das Gericht die Auffassung des Arbeitsgerichts, dass die Einlassung des Klägers zu diesem Sachverhalt sein Verhalten nicht in ein besseres Licht rückt.

bb) Auch die – unstrittige – Äußerung des Klägers, dass nach Eintritt des Herrn Ko. in den Betrieb die Verhältnisse schlimmer geworden seien, stellt eine Vertragspflichtverletzung (§ 241 Abs. 2 BGB) dar und kommt damit als wichtiger Grund an sich in Betracht. Zwar ist dem Kläger das Recht auf Äußerung seiner Meinung zuzubilligen.

In der hier vorgenommenen Art handelt es sich aber um eine völlig pauschale und substanzlose Kritik, die in dieser Form ausschließlich diffamierenden Charakter hat und damit die Ehre eines Repräsentanten des Arbeitgebers angreift.

cc) Keine Pflichtverletzung hat der Kläger indessen dadurch begangen, dass er sich beim Geschäftsführer der Beklagten darüber beschwert hat, dass Herr Ko. „ihm sein Geld nicht zahlen wolle“. Herr Kr. als Geschäftsführer war für den Kläger der richtige Ansprechpartner für diese Beschwerde, wie auch im Berufungstermin noch deutlich geworden ist. Allein aus dem Umstand, dass Herr Kr. mit dem Sachverhalt bislang überhaupt nicht befasst war und deswegen hierzu nichts sagen konnte, wie die Berufungsbeklagte im Termin ausgeführt hat, folgt noch nicht, dass der Kläger sich bei diesem nicht beschweren durfte oder hierdurch seine vertraglichen Pflichten verletzt. Herr Kr. hätte sich über den Sachverhalt informieren können, um dann darüber mit dem Kläger zu sprechen oder diesen erneut an Herrn Ko. zu verweisen. Letztlich bleibt dem Kläger, der sich zum damaligen Zeitpunkt subjektiv im Recht fühlte und angesichts der Aussagen der AOK über die Dauer seines Entgeltfortzahlungsanspruchs auch fühlen durfte, gar keine andere Möglichkeit, um sein (vermeintliches) Recht durchsetzen zu können.

b) Die nach den obigen Buchstaben aa) und bb) festgestellten Pflichtverletzungen und damit wichtigen Gründe – an sich – rechtfertigen nach Auffassung der Kammer bei Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen im hier vorliegenden Fall die fristlose Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht.

Dabei folgt das Gericht der Wertung des Arbeitsgerichtes, dessen Argumentation es im Wesentlichen zustimmt. Vorrangig ist festzustellen, dass es sich vorliegend um eine einmalige grobe Beleidigung durch einen langjährig – über 14 ½ Jahre – beschäftigten Mitarbeiter handelt. Diesem hatte die Beklagte durch ihren Mitarbeiter Ko. in dem Gespräch seinerseits erhebliche vertragliche Pflichtverletzungen vorgeworfen, die man als Andeutung eines Betrugsversuchs durch den Kläger gegenüber der Beklagten beurteilen muss. Herr Ko. hatte unstreitig geäußert, es gebe beim Kläger ein System von Arbeitsunfähigkeitszeiten, Urlaub und kurzen Arbeitspausen. Damit ist durch ihn jedenfalls angedeutet worden, der Kläger versuche zum Nachteil der Be-

klagen ungerechtfertigte Vorteile zu erlangen. Dieser in dieser Form substanzlose Vorwurf durch Herrn Ko. macht die deutlichen Äußerungen des Klägers zumindest nachvollziehbar – wenn auch nicht in dieser Form. Der Kläger ist durch die Äußerungen des Herrn Ko. provoziert worden.

Hinzu kam in der konkreten Situation die wirtschaftliche Not in der sich der Kläger befand. Ihm fehlten für Juni ca. $\frac{3}{4}$ seines Lohnes, von dem er sich und drei Kinder unterhalten musste. Schließlich durfte der Kläger sich auch deswegen durch die Beklagte provoziert fühlen, weil die AOK ihm vor dem Gespräch und, wie im Berufungstermin vom Klägervertreter ausgeführt, noch bis in den August hinein, schriftlich bestätigt hat, dass die Beklagte zur Entgeltzahlung verpflichtet sei.

Angesichts all dieser Umstände, lässt sich die Behauptung der Beklagten, der Kläger habe ein Unwerturteil über den Betriebsleiter aussprechen wollen und dieses bewusst getan, nicht durch Tatsachen belegen.

Daran ändert sich auch nichts, wenn man zusätzlich noch die Äußerung des Klägers, durch das Auftauchen von Herrn Ko. sei es im Betrieb schlimmer geworden, in die Interessenabwägung mit hinein bezieht. Das Gericht sieht hierin bereits keine besonders grobe Pflichtverletzung im Sinne der genannten Rechtsprechung. Darüber hinaus ist sie ebenfalls spontan in dem Gespräch mit dem Betriebsleiter im Hinblick auf die von diesem gegenüber dem Kläger gemachten Vorhaltungen getan.

In derart gelagerten Fällen bedarf es nach Auffassung des Gerichts einer einschlägigen Abmahnung, um feststellen zu können, dass auch zukünftig das Vertragsverhältnis der Parteien auf Dauer gestört ist. Die Abmahnung ist regelmäßig Voraussetzung für die Kündigung wegen einer Vertragspflichtverletzung, es sei denn, dass eine Verhaltensänderung in Zukunft trotz Abmahnung nicht erwartet werden kann oder dass es sich um eine schwere Pflichtverletzung handelt, deren Rechtswidrigkeit dem Arbeitnehmer ohne Weiteres erkennbar ist und bei der die Hinnahme des Verhaltens durch den Arbeitgeber offensichtlich ausgeschlossen ist (BAG, Urt. v. 19.04.2007 – 2 AZR 180/06 -, Juris). Aus Sicht des Gerichts lässt sich aus den Äußerungen des Klägers nicht mit der notwendigen Gewissheit schließen, dass bei Ausspruch einer Ab-

mahnung er sich zukünftig erneut zu derartigen Äußerungen hinreißen lässt. Der bisherige langjährige ungestörte Verlauf des Arbeitsverhältnisses legt dieses nicht nahe.

2. Die hilfsweise ausgesprochene ordentliche Kündigung der Beklagten vom 14.07.2009 ist sozial nicht gerechtfertigt, § 1 Abs. 1 KSchG, und deswegen ebenfalls unwirksam. Eine ordentliche Kündigung ist unverhältnismäßig, da es an der erforderlichen einschlägigen Abmahnung fehlt. Insoweit wird auf die vorstehenden Äußerungen verwiesen.

II. Der Antrag zu 2. aus der Klage ist ebenfalls begründet. Entsprechend der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist die Beklagte zur Weiterbeschäftigung des Klägers verpflichtet.

III. Die Beklagte hat die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels zu tragen.

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht. Die Voraussetzungen des § 72 Abs. 2 ArbGG liegen erkennbar nicht vor.

gez. ...

gez. ...

gez. ...