

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 2 Sa 223/09

1 Ca 252 b/08 ArbG Neumünster
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 08.12.2009

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 2. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 08.12.2009 durch die Präsidentin des Landesarbeitsgerichts ... als Vorsitzende und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Neumünster vom 04.03.2009 – 1 Ca 252 b/08 – wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung

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

Tatbestand

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit eines Aufhebungsvertrages, Lohnansprüche aufgrund Annahmeverzuges und Schadensersatzansprüche.

Die am1948 geborene Klägerin arbeitete seit dem 01.09.1999 bei dem Beklagten als Pflegehelferin in der Nachtwache. Ihr monatliches Bruttoeinkommen betrug im Jahr 2007 durchschnittlich 1.376,83 EUR.

Am 21.02.2008 erhielt die Pflegedienstleiterin Frau T. durch die Pflegekraft Sch. die Information, dass Anschuldigungen über die Klägerin im Umlauf seien. Nach Befragung mehrerer Pflegekräfte und Information der Mitarbeitervertretung über den Vorgang bestellte Frau T. die Klägerin am 22.02.2008 zu einem Personalgespräch. Das Gespräch fand am 25.02.2008 statt. Für die Beklagte waren der Einrichtungsleiter Herr B., der Leiters des Personalwesens Herr U. und Frau T. anwesend. Dabei hielt Herr U. der Klägerin konkretisiert vor, es bestehe der Verdacht, dass sie ihr im Nachtdienst anvertraute Schutzbefohlene durch physische und psychische Gewalt verletzte. Die Klägerin stritt die Vorwürfe ab. Herr U. erklärte jedenfalls, aus seiner Sicht bleibe dem Arbeitgeber nichts anderes übrig, als eine fristlose Kündigung auszusprechen. Als Alternative bot er der Klägerin den Abschluss eines Auflösungsvertrages an. Nachdem die Klägerin zugestimmt und etwa 20 Minuten vor der Tür gewartet hatte, kehrte der Einrichtungsleiter B. mit dem geschriebenen Auflösungsvertrag zurück, den die Klägerin unterzeichnete. Mit Schreiben ihrer Prozessbevollmäch-

tigten vom 27.02.2008 hat die Klägerin den Auflösungsvertrag vom 25.02.2008 (Blatt 11 der Akte) angefochten.

Die Klägerin hat vorgetragen, die Anfechtung des Aufhebungsvertrags sei wegen Bedrohung berechtigt. Der Beklagte habe unberechtigt eine außerordentliche Kündigung in Aussicht gestellt. Die Anfechtung werde auch auf arglistige Täuschung gestützt. Ihr sei mitgeteilt worden, dass sie kein Arbeitslosengeld erhalten würde, wenn sie den Auflösungsvertrag nicht unterschreibe. Die an dem Gespräch beteiligten Herren U. und B. sowie Frau T. hätten ihr suggeriert, dass der Auflösungsvertrag für sie die bessere Alternative im Verhältnis zum Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung sei. Dieser habe jedoch nur negative Folgen, wie die Sperrzeit beim Arbeitslosengeldbezug, den Verlust der Möglichkeit eines Kündigungsschutzverfahrens und zudem habe sie durch die Generalquittung sämtliche weiteren Ansprüche verloren. Tatsächlich habe sie überhaupt nicht richtig verstanden, was der Auflösungsvertrag für sie bedeute und habe auch die ihr unterbreiteten Vorwürfe aufgrund der Sprachbarriere nicht richtig verstanden gehabt.

Für den Zeitraum vom 26. Februar 2008 bis einschließlich November 2008 schulde der Beklagte ihr ausgehend vom durchschnittlichen Bruttomonatseinkommen Lohnzahlung in Höhe von 12.538,65 EUR abzüglich erhaltenen Arbeitslosengeldes in Höhe von 4.198,18 EUR.

Die Klägerin hat beantragt,

1. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis durch den Auflösungsvertrag vom 25.02.2008 nicht aufgelöst worden ist;
2. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 12.538,65 EUR brutto abzüglich an die Bundesanstalt für Arbeit übergegangene 4.198,18 EUR netto zzgl. Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus dem Differenzbetrag seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
3. die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin über die Monate Februar 2008 bis einschließlich November 2008 Lohnabrechnungen zu erteilen, aus der die abzuführenden oder abgeführten Steuern und Sozialversicherungsbeiträge ersichtlich sind;

hilfsweise,

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin sämtlichen Schaden zu ersetzen, der ihr aus der Tatsache entstanden, dass sie mit der Beklagten einen Auflösungsvertrag mit Beendigungswirkung zum 29.02.2008 abgeschlossen hat.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat eine Drohung bestritten und vorgetragen, Herr U. habe lediglich festgestellt, dass nach seiner Auffassung dem Arbeitgeber bei dem vorliegenden Sachverhalt nichts anderes als eine fristlose Kündigung übrig bliebe. Eine Drohung wäre jedenfalls nicht widerrechtlich gewesen. Die Klägerin habe im Nachtdienst vom 26. auf den 27.01.2008 der Bewohnerin D. durch körperliche Gewalt ein Hämatom am linken Oberarm zugefügt. Dies sei am Morgen des 27.01.2008 um 11.00 Uhr festgestellt und dokumentiert worden. Die Klägerin habe in der betreffenden Nacht allein im Wohnbereich 1 gearbeitet. In der Nacht vom 28. auf den 29.01.2008 habe sie den Bewohnerinnen D. und H. gewaltsam den Mund geöffnet und einen Löffel in den Mund geschoben. Am 22.04.2007 habe sie die Bewohnerin S. mit der Formulierung angesprochen: „Wenn du nicht mehr kannst, dann stirb doch endlich.“ Außerdem habe sie in diesem Zusammenhang die Bewohnerin S. als „dumme Kuh“ bezeichnet. Die Klägerin habe die Bewohnerin R. am 22.04.2007 unter Anwendung körperlicher Gewalt zur Mundpflege gezwungen. Schließlich habe die Klägerin die Patienten bei der nächtlichen Umlagerung zum Zwecke des Wechsels des Inkontinenzmaterials mit körperlicher Gewalt bewegt, so dass Hämatome entstanden seien. Jeder der Vorwürfe rechtfertige für sich genommen eine außerordentliche Kündigung. Außerdem fehle es auch am notwendigen Kausalzusammenhang zwischen der angeblichen widerrechtlichen Drohung und dem Abschluss des Auflösungsvertrages. Die Klägerin habe aus freien Stücken entschieden, den Auflösungsvertrag zu unterschreiben. Zu Beginn des Personalgesprächs habe Herr U. darauf hingewiesen, dass die Klägerin einen Vertreter der Mitarbeitervertretung hinzuziehen könne, was die Klägerin abgelehnt habe. In der Anhörung der Klägerin sei über die sozialrechtlichen Folgen, insbesondere die Auswirkungen des Auflösungsvertrages auf das Ar-

beitslosengeld, überhaupt nicht gesprochen worden.

Vergütungszahlung stehe der Klägerin schon dem Grunde nach nicht zu. Der Antrag sei der Höhe nach unschlüssig. Eine Berechnung auf Basis eines durchschnittlichen Bruttomonatsgehalts komme nicht in Betracht. Der Hilfsantrag sei wegen fehlender Bestimmtheit unzulässig. Eine Pflichtverletzung sei ihm nicht vorzuwerfen, ein Schaden sei nicht feststellbar.

Die Klägerin hat erwidert, das Inaussichtstellen einer außerordentlichen Kündigung sei unberechtigt gewesen. Die Kollegen, die aus eigener Anschauung Vorwürfe gegen sie erhöhen, verwechselten anscheinend ein eventuelles resolutes Auftreten mit gewaltsamen Verhalten. Keinesfalls habe sie physische oder psychische nicht akzeptable Gewalt gegenüber den Bewohnern ausgeübt. Das Hämatom am linken Oberarm der Bewohnerin D. sei bereits am 23.01.2008 vorhanden gewesen. Am 26.01.2008 habe sie, die Klägerin, auch nicht allein gearbeitet, sondern mit Frau W.. Hämatome träten hin und wieder auf, auch ohne dass gewaltsam mit Bewohnern umgegangen werde. Sie habe den Bewohnerinnen D. und H. nicht vom 28. auf den 29.01.2008 gewaltsam den Mund geöffnet und den Löffel in den Mund geschoben. An diesen Tagen habe sie lediglich die Bewohnerinnen H. und A. versorgt. Frau D. sei durch Frau Schr. versorgt worden. Es sei gar nicht möglich, Frau H. den Löffel gewaltsam in den Mund zu schieben. Die Bewohnerin spucke das Essen wieder aus, wenn versucht werde, es ihr ohne vorherige Überredung zuzuführen. Auch habe sie, die Klägerin, die Bewohnerin S. nicht am 22.04.2007 beleidigt oder als dumme Kuh bezeichnet. Die Mundpflege bei der Bewohnerin R. habe sie nicht gewaltsam durchgeführt, sondern nur mit sanftem Druck. Die Behandlung sei für Frau R. aufgrund eines Pilzes im Rachenraum lebensnotwendig gewesen. Der Beklagte habe auch nicht die persönlichen Verhältnisse der Klägerin, dass sie ein behindertes Kind pflege und ihr Ehemann an Krebs erkrankt sei, berücksichtigt. Der Betriebsrat sei nicht ordnungsgemäß angehört worden.

Das Arbeitsgericht hat mit dem angefochtenen Urteil vom 04.03.2009, auf das hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Vorbringens und der Entscheidungsgründe verwiesen wird, die Klage abgewiesen. Gegen dieses am 22.05.2009 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 16.06.2009 Berufung eingelegt und diese nach Verlängerung am 24.08.2009 begründet.

Die Klägerin wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen. Weiter trägt sie vor, die Vorwürfe des Beklagten begründeten überwiegend einen Verdacht, nicht einen Beweis. Zwischen der Mitarbeiterin, die die Klägerin belastet habe, und der Klägerin bestehe ein schlechtes Verhältnis, was auch vorgetragen worden sei. Der Beklagte habe lediglich die Mitarbeiter befragt, die den Vorwurf unterstützten, nicht diejenigen, die die Klägerin entlasten konnten.

Das Arbeitsgericht habe die Vorwürfe des Beklagten als wahr unterstellt und dies damit begründet, dass ein Gegenbeweis nicht erbracht worden sei. Dem Beklagten sei zuzustimmen, dass die Vorwürfe, so sie denn zuträfen, eine arbeitsrechtliche Sanktion forderten. Voraussetzung einer außerordentlichen Kündigung sei aber, dass eine Änderung des Fehlverhaltens nicht erwartet werden könne und ein Festhalten am Arbeitsverhältnis unter keinen denkbaren Umständen zumutbar sei. Das sei vorliegend aber nicht der Fall. Der Beklagte sei gehalten gewesen, sämtliche Umstände in seine Entscheidung einzubeziehen. Dazu gehöre u.a. die Frage, warum plötzlich nach nahezu einem Jahr Vorwürfe laut wurden. Zum behaupteten Fehlverhalten und zum üblichen Verhalten der Klägerin seien keine Ermittlungen vorgenommen worden. Die Bewohner, die im Übrigen im Wesentlichen selbstbestimmt seien, seien nicht befragt worden. Das Arbeitsgericht habe die Verteilung der Beweislast nicht hinreichend gewürdigt und nicht berücksichtigt, dass nur die Aussage der Frau Ka. vorliege. Die erhobenen Vorwürfe seien unzutreffend.

Zwar sei der Betriebsrat vor einem Aufhebungsvertrag nicht anzuhören. Der Klägerin sei aber erklärt worden, der Betriebsrat sei unterrichtet worden und es sei eine außerordentliche Kündigung beabsichtigt. Damit sei eine Betriebsratsanhörung suggeriert worden, was für die Entscheidung über den Aufhebungsvertrag von Bedeutung sei.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Neumünster vom 04.03.2009 – 1 Ca 252 b/08 - abzuändern und nach den Schlussanträgen 1. Instanz zu erkennen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil und trägt weiter vor, die Klägerin sei nicht widerrechtlich bedroht worden. Die erhobenen Vorwürfe seien gravierend. Jeder verständige Arbeitgeber hätte bei dieser Sachlage den Ausspruch einer fristlosen Kündigung erwogen. Der Sachverhalt sei von dem Beklagten ermittelt worden. Die Klägerin habe nicht dargelegt, welche – konkreten - Gegenbeweise der Beklagte hätte erheben müssen.

Die Klägerin sei auch nicht getäuscht worden. Ein Betriebsrat existiere nicht, sondern eine Mitarbeitervertretung (MAV). Der Klägerin sei lediglich mitgeteilt worden, dass die MAV unterrichtet worden sei. Ihr sei auch gesagt worden, sie könne ein Mitglied der MAV zum Gespräch hinzuziehen.

Soweit die Klägerin ihren erstinstanzlichen Antrag zu 2 weiterverfolge, sei dies Begehren nicht begründet worden. Zudem habe der Beklagte die Berechnung bereits erstinstanzlich bestritten, ohne dass die Klägerin sich damit auseinander gesetzt habe. Ein Abrechnungsanspruch (Antrag zu 3) bestehe nicht, zumal das Arbeitsverhältnis beendet sei. Auch zum Hilfsantrag habe die Klägerin die Berufung nicht begründet.

Ergänzend wird auf den Inhalt der Akten, insbesondere die wechselseitigen Schriftsätze mit Anlagen und Erklärungen zu Protokoll, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung ist zulässig. Sie ist dem Beschwerdewert nach statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt und hinsichtlich der Hauptanträge begründet worden, §§ 64 Abs. 2 lit. b; 66 Abs. 1 ArbGG; § 519 ZPO.

In der Sache selbst hat die Berufung indessen keinen Erfolg.

Das Arbeitsverhältnis ist, wie das Arbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, durch den Aufhebungsvertrag vom 25.02.2009 beendet worden. Gründe zur Anfechtung nach § 123 BGB bestehen nicht. Insoweit wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die angefochtene Entscheidung verwiesen.

Lediglich ergänzend sei darauf hingewiesen, dass es nicht ausreicht, wenn die Klägerin Leumundszeugen für ihr allgemeines Verhalten im Dienst benennt. Vielmehr

kam es darauf an, dass die Klägerin eine widerrechtliche Drohung nachwies. Dass die Drohung widerrechtlich war, hat die Klägerin aber nicht substantiiert dargelegt. Der Beklagte hat bereits erstinstanzlich dargelegt, wie sich der Gang ihrer Ermittlungen vom ersten Gerücht über Befragungen der einzelnen Mitarbeiter bis hin zu dem Gespräch mit der Klägerin gestaltete. Dabei hatte sich ergeben, dass mehrere Mitarbeiterinnen grobes Verhalten der Klägerin gegenüber Bewohnerinnen wahrgenommen hatten, nicht nur die Mitarbeiterin Ka.. Entgegen der Auffassung der Klägerin hätte jeder verständige Arbeitgeber angesichts der Schwere der Vorwürfe eine außerordentliche fristlose Kündigung, § 626 BGB, ernsthaft in Erwägung gezogen.

Die Klägerin hat nicht dargelegt, aus welchen Gründen die konkreten Vorwürfe nicht zutreffen können. Sie hat lediglich allgemeine Ausführungen gemacht und wiederum auf die Leumundszeuginnen verwiesen. Soweit die Klägerin in der Berufungsverhandlung behauptet hat, sie habe mit Frau Ka. nie zusammen gearbeitet, kann dies nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin nicht zutreffen. Die Klägerin trägt nämlich erstinstanzlich vor, sie habe diese Kollegin mehrfach auffordern müssen, ihre Arbeit ordentlich zu machen. Wie das der Fall sein soll, wenn die Klägerin doch nie mit dieser Mitarbeiterin zusammen gearbeitet haben will, erschließt sich nicht. Im Gegenteil scheint es sogar sehr enge Kontakte zwischen beiden gegeben zu haben, sonst wäre die Schilderung im Schriftsatz vom 26.05.2008 nicht nachvollziehbar.

Die Klägerin übersieht, dass der Beklagte die Berechtigung der Vorwürfe angesichts des abgeschlossenen Aufhebungsvertrags nicht mehr beweisen muss. Die Klägerin muss vielmehr darlegen und ggf. beweisen, dass sie widerrechtlich mit dem Ausspruch einer fristlosen Kündigung bedroht worden ist. Dabei ist es ihre Sache, nachzuweisen, dass der Kenntnisstand des Beklagten tatsächlich die Überlegungen zum Ausspruch einer fristlosen Kündigung rechtfertigte.

Sie hat sich auch nicht damit auseinandergesetzt, dass der Beklagte als Anlage zum Schriftsatz vom 23.07.2008 Gesprächsprotokolle (Bl. 64 bis 67 d.A.) vorgelegt hat, in denen der Sachverhalt, so wie er dem Beklagten zur Kenntnis gelangt ist, geschildert wird.

Da der Anfechtungsantrag der Klägerin nicht Erfolg hat, ist auch die Zahlungsklage und der Antrag auf Erteilung von Lohnabrechnungen abzuweisen.

Abzuweisen ist insbesondere der hilfsweise Feststellungsantrag, den die Klägerin weder erstinstanzlich noch mit der Berufung begründet hat. Es ist nicht nachvollziehbar, welche möglichen Schäden der Beklagten im Fall der Abweisung der Hauptanträge ersetzen müsste. Wenn der Aufhebungsvertrag nicht rechtswidrig war, kommt ein Schadenersatzanspruch nicht in Betracht. Die Kammer sieht sich in diesem Zusammenhang veranlasst, darauf hinzuweisen, dass die Erklärung der Prozessbevollmächtigten in der Berufungsverhandlung, sie habe den Antrag vorsorglich gestellt, ohne ihn überhaupt annähernd präzisieren zu können, mit der anwaltlichen Sorgfaltspflicht nicht in Einklang stehen dürfte. Derartige Anträge müssen, da sie Kosten auslösen, wohl bedacht sein.

Die Berufung ist daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich. Dies gilt auch, soweit die Klägervertreterin in der Berufungsverhandlung ausgeführt hat, es müsse die Berechtigung der Ausgleichsquittung im Aufhebungsvertrag geprüft werden. Etwaige Ansprüche der Klägerin, die damit abgeschnitten sein könnten, waren nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Die Klägerin hat insbesondere, entgegen der anfänglichen Behauptung ihrer Prozessbevollmächtigten, ein Zeugnis erhalten.