

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 2 Sa 213/07

5 Ca 1987 c/06 ArbG Elmshorn
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 23.10.2007

Gez.
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 23.10.2007 durch die Vizepräsidentin des Landesarbeitsgerichts ... als Vorsitzende und die ehrenamtlichen Richter ... und ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 26.4.2007 - 5 Ca 1987 c/06 - 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 Beklagten wenden sich mit ihrer Berufung gegen die Verpflichtung, das der Klägerin erteilte Zeugnis abzuändern sowie eine Behauptung zu unterlassen.

Die Klägerin ist jetzt 25 Jahre alt. Sie wurde zunächst in der Kanzlei der Beklagten in T. zur Rechtsanwalts- und Notargehilfin ausgebildet und setzte dort nach Abschluss der Ausbildung ihre Tätigkeit für ein Jahr fort. Ab August 2004 wurde sie in dem Büro der Beklagten in H. gegen eine Vergütung von 1.230 EUR br. monatlich beschäftigt. Im Büro in H. sind außer der Beklagten zu 3 eine Rechtsanwalts- und Notargehilfin, seinerzeit die Klägerin, und eine Auszubildende, seinerzeit S. D., tätig.

Im H. Büro der Beklagten wird eine Handkasse geführt sowie ein Kassenbuch, das aus einem Leitzordner besteht. Die Buchhaltung erfolgt für beide Büros in Tellingstedt durch eine eigene Mitarbeiterin der Beklagten. Handkasse und Kassenbuch wurden in nicht abgeschlossenen Schubladen bzw. Schränken aufbewahrt. Die Angestellten oder die Beklagte zu 3 nahmen das Bargeld entgegen, stellten eine Quittung aus, übergaben dem Einzahler das Original, legten das Bargeld in die Handkasse, hefteten die Durchschrift der Quittung in das Kassenbuch und trugen dort die Zahlung ein. Soweit die Beklagte zu 3 für private Angelegenheiten kurzfristig Bargeld entnahm, erfolgten keine Eintragungen im Kassenbuch, sondern es wurde ein Zettel mit Betrag, Datum und Handzeichen in die Kasse eingelegt und nach Rückzahlung wieder entnommen. Die Buchhaltungskraft in T., Frau S., rief die Bargeldbestände in der Handkasse in Zeitabständen telefonisch ab. Daraufhin wurde das Bargeld von der Klägerin oder, nachdem sie im Sommer 2005 ausgelernt hatte, durch S. D. gezahlt und der Bestand telefonisch mitgeteilt. Zugang zu den Büroräumen haben nicht nur die Mitarbeiter der Kanzlei, sondern auch die Mitarbeiter der im selben Haus befindlichen Immobilienfirma W..

Bis zum Dezember 2005 wurden in H. wenige Bareinzahlungen getätigt. Nach einer Neustrukturierung des Zwangsvollstreckungsbereichs im T. Büro der Beklagten erschienen im H. Büro vermehrt Schuldner, die Fremdgeld auf T. Mandate in bar einzahlten.

Die Beklagte zu 3 erstattete am 17.8.2006 bei der Polizei in H. eine Strafanzeige, da Geld aus der Handkasse verschwunden sei. Nach Darstellung der Beklagten soll es sich um 12.285,25 EUR handeln. Ein Täter konnte nicht ermittelt werden. Die Klägerin, die von den Beklagten in das Büro in T. versetzt werden sollte, kündigte das Arbeitsverhältnis fristgerecht zum 30.9.2006. Mit Datum vom 26.10.2006 erteilten die Beklagten ein Endzeugnis (Bl. 10 d.A.), verfasst vom Beklagten zu 1, das von dem der Klägerin im Mai 2006 ohne Datum erteilten Zwischenzeugnis (Bl. 13 d.A.) im letzten Absatz abweicht und Hinweise auf die Kassenfehlbestände enthält.

Gegen dieses Zeugnis hat sich die Klägerin gewandt. Das Arbeitsgericht hat mit Urteil vom 26.4.2007, auf das hinsichtlich des weiteren Sachverhalts verwiesen wird, die Beklagten verurteilt, das der Klägerin mit Datum vom 26.10.2006 erteilte Endzeugnis wie folgt abzuändern:

- a) Der letzte Absatz des Zeugnisses beginnend mit dem Satz: „Frau F. wurde mit Datum vom ein Zwischenzeugnis des vorbezeichneten Inhalts ausgestellt“ und endend mit den Worten „Mit freundlichen Grüßen“ wird ersatzlos gestrichen.

Anstelle des unter a) genannten und zu streichenden letzten Absatzes des Endzeugnisses vom 26.10.2006 wird im Schlussteil des Zeugnisses folgende Ergänzung vorgenommen:

„Ihr Verhalten gegenüber Vorgesetzten, Mitarbeitern und Mandanten war stets einwandfrei.

Frau F. verlässt uns zum 30.09.2006 auf eigenen Wunsch. Wir bedauern ihr Ausscheiden. Gleichzeitig danken wir Frau F. für die gute Zusammenarbeit und wünschen ihr für die Zukunft alles Gute.

R. K., Rechtsanwalt.“

- b) Das Ausstellungsdatum des Zeugnisses wird anstelle von „26.10.2006“ mit „30.09.2006“ angegeben.

Ferner ist der Beklagte zu 1 verurteilt worden, die Behauptung zu unterlassen, die Klägerin habe einen Betrag von 12.285,25 EUR unterschlagen. Gegen dieses Urteil haben die Beklagten rechtzeitig Berufung eingelegt und begründet.

Die Beklagten tragen vor, grundsätzlich sei es dem Arbeitgeber übertragen, das Zeugnis zu formulieren. Dieses müsse der Wahrheit entsprechen. An das Zwischenzeugnis seien sie nicht gebunden. Denn nach Abfassung des Zwischenzeugnisses

sei der Fehlbestand in der Handkasse festgestellt worden. Das Abhandenkommen von Geld aus einem Bereich, für den die Klägerin zuständig gewesen sei, sei von erheblicher Bedeutung für die Bewertung der Tätigkeit. In das Zeugnis seien nur die Tatsachen, nicht der Verdacht, aufgenommen worden. Soweit der Beklagte zu 1 verurteilt worden sei, die Behauptung zu unterlassen, die Klägerin habe einen Betrag von 12.285,25 EUR unterschlagen, sei die Verurteilung schon deshalb aufzuheben, weil sich hierzu keinerlei Feststellungen im angefochtenen Urteil fänden.

Die Beklagten beantragen,

das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 26.4.2007 - 5 Ca 1987
c/06 - abzuändern und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil.

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

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung hat nicht Erfolg. Zutreffend hat das Arbeitsgericht der Klage in beiden Punkten stattgegeben. Insoweit wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die angefochtene Entscheidung verwiesen. Die Beklagten sind verpflichtet, der Klägerin ein Zeugnis zu erteilen, § 109 GewO. Der Beklagte zu 1 ist darüber hinaus gehalten, die Behauptung, die Klägerin habe den - strittigen - Fehlbetrag unterschlagen, zu unterlassen, §§ 823 ff. 1004 BGB.

Die Angriffe der Berufung führen nicht zu einer anderen Beurteilung. Wie die Berufungsverhandlung hat deutlich werden lassen, haben die Beklagten ihr Büro in H., jedenfalls was die Kassenführung betrifft, nicht so organisiert, wie man es von einer ordentlichen Rechtsanwaltskanzlei erwarten kann. Die Klägerin hat keine Anweisungen der Beklagten zu 3 zur Art der Führung der Kassenunterlagen erhalten. Es ist bereits zu beanstanden, dass die Beklagte zu 3 der Vorgängerin der Klägerin deren

Einweisung überließ, ohne sich selbst noch einmal zu vergewissern, dass die Klägerin wusste, was genau von ihr erwartet wurde. Selbst wenn berücksichtigt wird, dass zur Ausbildung von Rechtsanwalts- und Notargehilfen auch Buchhaltung gehört, konnten die Beklagten nicht erwarten, dass die Klägerin von sich aus genau wusste, was sie zu tun hatte. Das gilt insbesondere, da die Beklagten ihre Buchhaltung durch eine versierte Kraft in T. vornehmen lassen, die Klägerin also auch dort derartige Aufgaben nicht ausführen konnte.

Hinzu kommt, dass die Beklagte zu 3 weder von Zeit zu Zeit eine Kassenprüfung vorgenommen noch die Kassenunterlagen geprüft hat. Zu den Sorgfaltspflichten der Beklagten gehört es, die Kassenunterlagen regelmäßig zu prüfen, entweder durch ihre versierte Mitarbeiterin in T. oder selbst.

Wenn die Beklagte zu 3, wie sie in der Berufungsverhandlung ausgeführt hat, keine Ahnung von dem Umfang der Bargeldeingänge hatte, erscheint dies angesichts der geringen Größe des Büros mit zwangsläufig engeren Kontakten nicht glaubhaft. Zudem hat sie selbst gelegentlich Bargeld aus der Kasse entnommen oder sich geben lassen. Sie hätte also schon deshalb einen Einblick haben müssen. Sollte es aber zutreffen, dass ihr der Umfang nicht bekannt, hat sich die Beklagte zu 3 nicht in ausreichendem Maß um das Geschehen in ihrer Kanzlei gekümmert. Sie als die Rechtsanwältin ist zuständig für die Organisation des Arbeitsablaufs. Die Rechtsanwalts- und Notarfachangestellten sind Assistenten, aber immer den Weisungen des Rechtsanwalts unterworfen, der für die ordnungsgemäße Durchführung seiner Anweisungen Sorge zu tragen hat. Da, wie die Beklagten in der Berufungsverhandlung ausgeführt haben, ein Abhandenkommen von Fremdgeldern über einen längeren Zeitraum behauptet wird, hat sich die Beklagte zu 3 offenbar auch über diesen längeren Zeitraum nicht dafür interessiert. Sie hat nicht einmal veranlasst, dass ihre Barentnahmen und -einlagen in das Kassenbuch eingetragen wurden.

Die Beklagten können ihre Schlusspassage in dem Zeugnis auch nicht damit begründen, sie müssten eine Aussage über die Zuverlässigkeit der Klägerin machen. Sie können nämlich, wie oben ausgeführt, der Klägerin nicht Unzuverlässigkeit vorwerfen, was sie damit aber tun, wenn sie die Art der Bearbeitung von Kassenvorgän-

gen, insbesondere die fehlenden Anweisungen und Kontrollen, nicht deutlich machen. Sonst ergibt sich ein Bild, das ausschließlich die Klägerin belastet.

Schließlich ist zu berücksichtigen, dass, wie sich aus dem Zwischenzeugnis ergibt, die Betreuung der Kasse nur einen geringen Anteil der Aufgaben der Klägerin ausmachte. Das Zwischenzeugnis besagt, dass die Klägerin in der Telefonzentrale, im Empfang von Mandanten und für die Koordination der Termine eingesetzt war, Diktate schrieb, Fristenkontrollen vornahm, Prozesskosten- und Beratungshilfeanträge und Routineschriftsätze selbständig erarbeitete und im Bereich des Mahnwesens und der Zwangsvollstreckung tätig war. Außerdem bearbeitete sie selbständig und eigenverantwortlich außergerichtliche Schuldenbereinigungsplanverfahren zur Vorbereitung von Verbraucherinsolvenzverfahren einschließlich der unterschriftsreifen Fertigung der Anträge auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Das Führen der Kasse ist nicht erwähnt. Wenn nun die Beklagten in das Zeugnis die von der Klägerin beanstandete Endpassage aufnehmen, treten alle anderen Aufgaben vollständig in den Hintergrund und die Kassenführung, die einen so geringen Umfang hatte, dass ihre Erwähnung im Zwischenzeugnis nicht für notwendig gehalten wurde, überlagert alles. Ein ausgewogenes wohlwollendes Zeugnis liegt damit nicht vor.

Die Beklagten können sich auch nicht darauf berufen, sie seien wegen der neu bekannt gewordenen Tatsachen nicht mehr an das Zwischenzeugnis vom Mai 2006 gebunden. Vielmehr ist ein Arbeitgeber an seine bisherige Verhaltensbeurteilung gebunden, soweit keine neuen Umstände eine schlechtere Beurteilung rechtfertigen (BAG Urteil vom 21.6.2005 - 9 AZR 352/04 - DB 2005,2360 = NZA 2006,104). Dass die „neuen Umstände“ eine schlechtere Beurteilung nicht rechtfertigen, ist bereits oben ausgeführt.

Der Beklagte zu 1 ist auch zu verurteilen, die Behauptung zu unterlassen, die Klägerin habe den Betrag von 12.285,25 EUR unterschlagen. Zwar hat er diese Behauptung so nicht wörtlich aufgestellt. Insoweit ist ihm zuzustimmen. Jedoch ergibt sich aus seinem gesamten Vortrag, insbesondere der Formulierung in dem Endzeugnis, dass er die Klägerin genau dieser Tat bezichtigt. Im Schriftsatz vom 4.12.2006 heißt es:

„Insoweit vertritt der Unterzeichner die Rechtsauffassung, dass angesichts des festgestellten Kassendifferenzbetrages von 12.285,25 €, die unstreitig ein Straftatbestand von erheblicher Bedeutung erfüllt ist, nicht negiert werden kann. Insoweit gehört in ein qualifiziertes Zeugnis auch die Tatsache, dass es während der Tätigkeit der Klägerin bei konkreter Darlegung ihres Aufgabenbereichs ein Abhandenkommen eines Betrages von 12.285,25 € im H. Büro der Beklagten kam.“

Hier vertritt er einerseits die Auffassung, das - strittige - Abhandenkommen des Kassendifferenzbetrages sei auf eine Straftat zurückzuführen. Zum Anderen verweist er ausdrücklich auf die Verantwortlichkeit der Klägerin. Eben dieses tut er in der letzten Passage des Zeugnisses, wenn er schreibt:

„Frau F. wurde mit Datum vom ein Zwischenzeugnis des vorbezeichneten Inhaltes ausgestellt. Nunmehr stellte sich jedoch heraus, das im H. Büro, in dem Frau F. tätig war, eine Kassendifferenz von 12.285,25 EUR festgestellt worden ist. Insoweit ist hinzuweisen, dass Frau F. die im H. Büro am längsten tätige Mitarbeiterin war, die in diesem Büro auch eine Vertrauensposition inne hatte. Zu ihren Aufgaben gehörte insbesondere die Verwaltung der eingehenden Fremdgelder sowie die ordnungsgemäße Kassenführung. Frau F. verwaltete in ihrem Schreibtisch die Handkassette. Sie hatte während ihrer Tätigkeit die Schlüssel für die Handkassette. Sie führte das Kassenbuch. Zurzeit sind nach wie vor Ermittlungen der Polizei H. anhängig, ohne dass bisher ein Täter ermittelt werden konnte.“

Er legt dar, dass es eine Kassendifferenz gegeben habe, ferner dass die Klägerin eine Vertrauensposition inne hatte und dass es zu ihren Aufgaben gehörte, Fremdgelder zu verwalten und die Kasse ordnungsgemäß zu führen. Wenn dann noch auf ein anhängiges Ermittlungsverfahren verwiesen wird, muss die Passage im Gesamtzusammenhang so verstanden werden, dass der Klägerin die Tat angelastet wird.

Zwar hat der Beklagte zu 1 in seinem Schriftsatz vom 22.10.2007 ausgeführt:

„Der Unterzeichner hat insoweit in der Tat eine eindeutige Vorstellung über die Täterschaft. Der Unterzeichner wird insoweit mit eigenen Mitteln die entsprechenden Ermittlungen auch weiter vorantreiben. Der Unterzeichner wird jedoch erst nach rechtskräftiger Verurteilung des Täters/der Täterin mit entsprechenden Behauptungen über die Täterschaft an die Öffentlichkeit treten.“

Dadurch, dass der Beklagte zu 1 nicht bereit ist, die beanstandete Passage aus dem Zeugnis zu entfernen, widerspricht er allerdings dieser Erklärung.

In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass der Beklagte zu 1 auf mehrfache Frage in der Berufungsverhandlung, wie er als Arbeitgeber ein derartiges Zeugnis

verstünde, nicht geantwortet hat, sondern ausgewichen ist. Das stellt einen Hinweis darauf dar, dass er selbst die von ihm gewählte Formulierung nicht wirklich als wohlwollend verstehen kann.

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

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich.

Gez. ... gez. ... gez. ...