

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 2 Sa 154/11
2 Ca 1883/10 ArbG Lübeck
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 26.07.2011



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 26.07.2011 durch die Präsidentin des Landesarbeitsgerichts ... als Vorsitzende und die ehrenamtlichen Richter ... und ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Lübeck vom 17.02.2011 – 2 Ca 1773/10 – teilweise abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Anschlussberufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Kläger auferlegt.

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 einer außerordentlichen fristlosen verhaltensbedingten Kündigung sowie einer ordentlichen betriebsbedingten Kündigung.

Der Kläger ist am1977 geboren. Er verheiratet und ist einem minderjährigen Kind zum Unterhalt verpflichtet. Bei der Beklagten war er gemäß dem schriftlichen Arbeitsvertrag vom 01.12.2008 (Bl. 4 d.A.) seit demselben Tag als Arbeiter zu einem durchschnittlichen monatlichen Bruttogehalt in Höhe von 1.680,00 EUR beschäftigt. Die Beklagte führt die Trailer- Vorbeladungen für Papierhersteller durch. Es sind regelmäßig mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftigt.

Der Kläger war nach § 2 Ziffer I. Arbeitsvertrages für die Bearbeitung von Papierrollen/Paletten und sonstigen Forestprodukten eingestellt. Zu seinem Arbeitsgebiet gehörten auch Tally- und Umpackarbeiten, Warenprüfungen, Schadensbesichtigungen sowie Lagerarbeiten und Trailerbeladungen. Der Kläger war stets am Nordlandkai in L. als Trailervorbelader eingesetzt. In der Trailervorbeladung waren ursprünglich zwölf Arbeitnehmer der Beklagten tätig. Sieben davon, darunter auch der Kläger, waren nicht im Besitz eines Lkw-Führerscheins und daher nicht befähigt und berechtigt, einen der in der Trailervorbeladung eingesetzten sog. Tugmaster zu führen. Die weiteren fünf Arbeitnehmer verfügten über einen Lkw-Führerschein. Ebenfalls dort eingesetzt waren der Zeuge R. S. als sog. Operations Manager II, dem der Zeuge J.-P. S. als Operations Manager vorgesetzt war.

Die Beklagte war im Wesentlichen für zwei große Papierhersteller, die Firmen St. E. und U., in der Trailervorbeladung tätig. Dort wurden die per Schiff ankommenden Trailer zur Entladung bzw. Umladung auf Trailer vorbereitet und sodann von Fuhrunternehmen aus dem Hafen herausgefahren. Seit Juli 2010 stand die Beklagte in Preisverhandlungen mit der Fa. St. E.. Diese führten zunächst zu keinem Ergebnis. Die Geschäftsbeziehung wurde zum 30.07.2010 beendet. Seit dem 01.10.2010 ist die Beklagte wieder für das Unternehmen St. E. in der Trailervorbeladung tätig.

Nachdem Scheitern der Verhandlungen mit St. E. sprach die Beklagte gegenüber sämtlichen Arbeitnehmern, die in der Trailervorbeladung eingesetzt waren und nicht über einen Lkw-Führerschein verfügten, betriebsbedingte ordentliche Kündigungen aus. Auch der Kläger erhielt mit Schreiben vom 29.07.2010, zugegangen am 30.07.2010, eine Kündigung zum 31.08.2010 (Bl. 10 d. A.). Der ebenfalls in der Trailervorbeladung beschäftigte Arbeitnehmer B. hatte am 30.07.2010 eine ordentliche betriebsbedingte Kündigung der Beklagten erhalten. Seine Ehefrau unterrichtete ihn während des Dienstes am 30.07.2010. Herr B. setzte sogleich per Funk seine Arbeitskollegen in Kenntnis. Der Zeuge S., Operations Manager II in der Trailervorbeladung, setzte die dortigen Mitarbeiter in Kenntnis, dass allen Mitarbeiter gekündigt worden sei, die nicht über einen Lkw-Führerschein verfügten.

Der Kläger ging daher davon aus, er habe ebenfalls eine ordentliche Kündigung erhalten. Er verließ am 30.07.2010, einem Freitag, zwischen 13.00 Uhr und 14.00 Uhr seinen Arbeitsplatz und ging nach Hause. Alle anderen Mitarbeiter, denen eine ordentliche betriebsbedingte Kündigung ausgesprochen worden war, gingen ebenfalls nach Hause. Dienstende wäre an diesem Tag für den Kläger um 15.30 Uhr gewesen. Die noch zu bewältigende Arbeit in der Trailervorbeladung konnte trotz des Weggangs der gekündigten Mitarbeiter erledigt werden, da der Zeuge Sa. andere Arbeitnehmer des Betriebs der Beklagten zeitnah dazu einteilte. Mit Ablauf des 31.07.2010 hat die Beklagte nach ihrem Vortrag keine weiteren Aufträge im Bereich der Trailervorbeladung für die Firma St. E. gehabt.

Am 02.08.2010 suchte der Kläger seine Hausärztin auf und wurde für den Zeitraum 30.07. bis 10.08.2010 arbeitsunfähig krankgeschrieben. Auch die übrigen sechs Arbeitnehmer der Trailervorbeladung, die Kündigungen erhalten hatten, legten in der Folgezeit Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen vor.

Wegen des vorzeitigen Verlassens des Arbeitsplatzes am 30.07.2010 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis zu dem Kläger mit Schreiben vom 30.07.2010, dem Kläger am 31.07.2010 zugegangen, außerordentlich fristlos (Bl. 11 d. A.). Diese außerordentliche sowie die fristgerechte Kündigung hat der Kläger am 05.08.2010 durch Klage vor dem Arbeitsgericht angegriffen.

Der Kläger hat Unwirksamkeit beider Kündigungen gerügt und vorgetragen, Gründe für eine außerordentliche fristlose Kündigung lägen nicht vor. Die fristgerechte Kündigung sei sozialwidrig.

Der Kläger hat beantragt

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien weder

a) durch die ordentliche Kündigung vom 29.07.2010 zum 31.08.2010 noch

b) durch die fristlose Kündigung vom 30.07.2010

aufgelöst wurde.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat behauptet, es habe im Bereich der Trailervorbeladung ein Team gegeben, das allein für die Abfertigung von Trailern des Auftraggebers St. E. zuständig gewesen sei. Diesem habe der Kläger angehört. Nach Scheitern der Preisverhandlungen mit dem Großkunden im Juli 2010 habe die Beklagte die unternehmerische Entscheidung getroffen, den Trailervorbeladungsbereich für die Firma St. E. zu schließen und die sieben dort beschäftigten Arbeitnehmer, darunter den Kläger, betriebsbedingt zu kündigen.

Die außerordentliche Kündigung sei wegen des Verhaltens am 29./30.07.2010 berechtigt. Der Kläger und seine Kollegen in der Trailervorbeladung, nämlich die Zeugen U., W., I., B. und Z., hätten sich gegen 11:30 Uhr am 29.07.2010 im Pausenraum in der Halle 57 am Nordlandkai dazu verabredet, die Arbeit gemeinsam niederzulegen, sollten ihnen gegenüber betriebsbedingte Kündigungen ausgesprochen werden. Diesen Plan hätte der Kläger – wie auch seine Kollegen – dann am 30.07.2010 in die Tat umgesetzt.

Die gekündigten Arbeitnehmer hätten sich am 30.07.2010 gegen 12:45 Uhr per Funk dahin verständigt, wie abgesprochen nunmehr gemeinsam den Arbeitsplatz zu verlassen, um nach Hause bzw. zum Arzt zu gehen. Dabei seien über Funk von Mitar-

beitern auch Äußerungen gefallen, wonach man „den ganzen Laden abbrennen sollte“, „die Leute umhauen sollte“ und auch „noch Sachen mitnehmen sollte“.

Der Kläger habe sich am 30.07.2010 nicht bei dem Zeugen S. abgemeldet, bevor er den Betrieb verlassen habe. Allerdings sei dieser auch nicht zur Entgegennahme von Abmeldungen zuständig. Sie bestreite, dass der Kläger am 30.07.2010 arbeitsunfähig erkrankt gewesen sei. Der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung des Klägers komme kein Beweiswert zu. Es handele sich um ein reines Gefälligkeitsattest.

Der Kläger hat erwidert, es treffe nicht zu, dass der Auftraggeber St. E. im Bereich Trailervorbeladungen zum 30.07.2010 komplett weggefallen sei. Nach seiner arbeitsvertraglichen Tätigkeitsbeschreibung könne er auch auf einem anderen Arbeitsplatz eingesetzt werden. Es habe im Bereich Trailervorbeladung keine feste Aufteilung der dort beschäftigten Arbeitnehmer in ein Team, das ausschließlich für den Kunden St. E. arbeitete, und ein anderes Team, welches für Trailer des Kunden U. zuständig gewesen sei, gegeben. Die Sozialauswahl sei falsch getroffen.

Er und seine Kollegen aus der Trailervorbeladung hätten sich am 29.07.2010 gegenüber dem Zeugen Sa. nach dem Stand der Verhandlungen mit St. E. erkundigt. Dabei habe der Zeuge Sa. erklärt, dass im Falle der Verringerung des Auftragsvolumens durch St. E. mehr für den Auftraggeber U. gearbeitet werden würde. Diese Information über eine etwaige bevorstehende entsprechende Umstrukturierung sei dann am 29.07.2010 unter den Arbeitskollegen in der Mittagspause besprochen worden. Eine Absprache dahin, dass im Fall einer ordentlichen betriebsbedingten Kündigung gemeinsam die Arbeit niedergelegt werden solle, habe es nicht gegeben.

Am 30.07.2010 hätten er, der Kläger, und seine Kollegen nach der Mittagspause, gegen 12:00 Uhr, von dem Ausspruch der betriebsbedingten Kündigungen erfahren. Sie hätten sich in den Aufenthaltsraum im Betrieb der Beklagten begeben. Von dort aus hätten sich Kollegen zu dem Zeugen Sa. begeben und gefragt, ob die Nachricht vom Ausspruch betriebsbedingter Kündigungen gegenüber all denen Mitarbeitern in der Trailervorbeladung, die nicht über einen Lkw-Führerschein verfügten, zutreffen. Dies habe der Zeuge Sa. bejaht. Sodann hätten der Kläger und seine Arbeitskollegen beim Zeugen S. nachgefragt, ob sie jetzt gehen könnten. Dies habe der Zeuge S. erlaubt. Herr S. habe dem Operations Manager Sa. mitgeteilt, dass die gekündigten Mitarbeiter die Arbeit an diesem Tag nicht wieder aufnehmen würden.

Er habe seine Arbeit im Zeitpunkt des Verlassens des Betriebsgeländes am 30.07.2010 bereits im Wesentlichen abgearbeitet gehabt. Eine Gefahr, dass wichtige Arbeit liegen bleibe, habe daher nicht bestanden. Ein immenser Schaden für die Beklagte habe durch seine Arbeitsniederlegung somit nicht gedroht. Schließlich sei er, der Kläger, nachweislich bereits am 30.07.2010 arbeitsunfähig erkrankt gewesen. Jedenfalls sei, den Vortrag der Beklagten als wahr unterstellt, die Kündigung aber auch unverhältnismäßig. Die ordentliche Kündigungsfrist hätte lediglich bis zum Ablauf des Monats August 2010 gedauert.

Das Arbeitsgericht hat nach Beweisaufnahme zur Absprache des Klägers mit seinen Arbeitskollegen der Klage mit Urteil vom 17.02.1011, auf das hinsichtlich der Einzelheiten verwiesen wird, der Klage stattgegeben. Gegen dieses am 25.03.2011 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 15.04.2011 Berufung eingelegt und diese am 20.05.2011 begründet. Der Kläger hat am 01.07.2011 Anschlussberufung eingelegt.

Die Beklagte wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen. Die Beklagte wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen. Weiter trägt sie vor, entgegen der Auffassung der im vorliegenden Fall zuständigen Kammer des Arbeitsgerichts sei die außerordentliche Kündigung berechtigt. In der Arbeitsniederlegung zwei ein halb Stunden vor Dienstschluss sei eine beharrliche Arbeitsverweigerung zu sehen, die eine außerordentliche Kündigung rechtfertige. Bereits am 29.07.2010 sei unter den Arbeitskollegen in Anwesenheit des Klägers besprochen worden, dass man die Arbeit niederlegen werde, wenn man die ordentliche Kündigung erhalte. Dies ergebe sich aus den Aussagen der Zeugen S. und St.. Der Kläger und seine weiteren von Kündigungen betroffenen Kollegen hätten diesen Plan am 30.07.2010 umgesetzt, nachdem Herr B. informiert hatte, dass er eine Kündigung erhalten habe. Der Kläger habe selbst vor dem Arbeitsgericht erklärt, er sei gegangen, weil er den Ausspruch der Kündigung ungerecht gefunden habe. Damit stehe fest, dass der Kläger nicht krankheitsbedingt gegangen sei. Das Verhalten des Klägers sei vertragswidrig und könne nicht mit einer angespannten Arbeitsatmosphäre entschuldigt werden.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Lübeck vom 17.02.2011 abzuändern und die Klage auch hinsichtlich des Klagantrages zu 1 b) gemäß Klagschrift vom 02.08.2010 abzuweisen.

Der Kläger beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil, soweit es der Klage stattgegeben hat, und trägt weiter vor, aus der Aussage des Kollegen S. ergebe sich, dass es keinen Rädelsführer der Diskussion gegeben habe. Eine abgesprochene planmäßige Arbeitsniederlegung habe die erstinstanzliche Beweisaufnahme nicht bestätigt. Selbst wenn von einer gemeinschaftlichen Arbeitsniederlegung auszugehen wäre, rechtfertige dies nicht den Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung. Er, der Kläger, habe die Arbeit in einer nicht alltäglichen, für ihn sehr angespannten Situation, niedergelegt. Dies spreche gegen eine Nachhaltigkeit. Hinzu komme, dass die Beklagte auf die Rechte aus der dem Mitarbeiter S. ausgesprochenen fristlosen Kündigung, die auf demselben Sachverhalt beruhe, verzichtet habe.

Auch die ordentliche Kündigung sei unwirksam. Die Wertung des Arbeitsgerichts, wonach die Kündigung das Arbeitsverhältnis als ordentliche verhaltensbedingte Kündigung beendet habe, sei unzutreffend. Regelmäßig sei in einem derartigen Fall eine Abmahnung erforderlich. Betriebsbedingt sei die Kündigung nicht berechtigt, da die Beklagte ihn wieder für die Firma St. E. arbeite. Zur Sozialauswahl habe die Beklagte nichts vorgetragen. Damit sei die mit Schreiben vom 29.07.2010 ausgesprochene Kündigung unwirksam.

Der Kläger beantragt zur Anschlussberufung,

1. das angefochtene Urteil abzuändern und festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien weder durch die fristlose Kündigung vom 30.7.2010 noch durch die ordentliche Kündigung vom 29.07.2010 mit Ablauf des 31.08.2010 geendet hat.

Die Beklagte beantragt,
die Anschlussberufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil insoweit, als die Klage abgewiesen worden ist.

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

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung hat Erfolg, die Anschlussberufung hingegen nicht. Das Urteil des Arbeitsgerichts ist dementsprechend teilweise abzuändern und die Klage insgesamt abzuweisen.

Das Arbeitsverhältnis der Parteien ist aufgrund außerordentlicher fristloser Kündigung der Beklagten wegen des Verhaltens des Klägers mit Zugang, d.h. am 31.07.2010 beendet worden, § 626 Abs. 1 BGB.

Gemäß § 626 BGB kann ein Arbeitsverhältnis von jedem Vertragsteil aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn schwerwiegende Gründe vorliegen, die es dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles unzumutbar machen, das Arbeitsverhältnis auch nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist fortzusetzen. Die Prüfung erfolgt in zwei Stufen, nämlich ob ein bestimmter Sachverhalt „an sich“ geeignet ist, einen Kündigungsgrund darzustellen und sodann, ob auch unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Einzelfalles ein wichtiger Grund gegeben ist.

Der Kläger hat durch das Verlassen des Arbeitsplatzes am 30.07.2010 vor Beendigung der maßgeblichen Arbeitszeit nachhaltig die Arbeitsleistung verweigert. Wie die 6. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein im Beschluss vom 14.02.2011 (6 Sa 12/11) ausgeführt hat, liegt, wenn sich mehrere Arbeitnehmer verabreden, die Arbeit für den Fall niederzulegen, dass ihnen ordentlich gekündigt wird, regelmäßig ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung vor. Dies gilt erst recht, wenn die Arbeit nach Zugang der ordentlichen Kündigung tatsächlich niedergelegt wird, da in einem solchen Fall die Arbeitnehmer die von ihnen geschuldete

Arbeit bewusst nicht leisten. Damit liegt ein Fall der beharrlichen Arbeitsverweigerung vor.

Es kann dahingestellt bleiben, ob der Kläger am folgenden Montag, dem 02.08.2010, arbeitsunfähig erkrankt war. Damit steht nicht fest, dass der Kläger bereits am 30.07.2010 ebenfalls erkrankt war. Aufgrund des gesamten Sachverhaltes ist der Beweiswert der vom Kläger nachgereichten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung erschüttert. Der Kläger hat sich erstinstanzlich auf Seite 4 des Schriftsatzes vom 21.10.2010 (Bl. 29 der Akte) dahingehend eingelassen, er habe sich infolge der ausgesprochenen Kündigung und der damit verbundenen Folgen für ihn und seine Familie ohnehin nicht mehr in der Lage gesehen, zu arbeiten. In der mündlichen Verhandlung vom 16.12.2010 hat er zu seinen Gründen des vorzeitigen Verlassens des Arbeitsplatzes angegeben: „Ich fand den Ausspruch der Kündigung ungerecht und habe mich deshalb entschlossen zu gehen. Weitere Gedanken über das Arbeitsverhältnis habe ich mir in dem Moment nicht gemacht.“ (Bl. 80 d.A.) und „Richtig ist auch, dass ich mich dann im Anschluss an mein Verlassen des Betriebsgeländes arbeitsunfähig gemeldet habe. Gegangen bin ich aber, weil ich den Ausspruch der Kündigung als ungerecht empfunden habe.“ (Bl. 81 d.A.).

Damit steht fest, dass der Kläger den Arbeitsplatz verlassen hat, weil er die Kündigung erhalten hatte. Auch in der Berufung hat er dies nicht entkräftet. Im Gegenteil hat er in der Berufungsverhandlung weder erklären können, wieso ihn seine Ärzte für drei Tage rückwirkend krankgeschrieben hatte, obwohl er sich lediglich „nicht gut gefühlt“ hatte, noch, wieso dies eine Arbeitsunfähigkeitszeit bis zum 10.08.2010 begründen konnte. Seine Angabe, er sei nicht Arzt, erklärt dies nicht, zumal der Kläger nicht angeben konnte, welche Beschwerden er seiner Ärztin überhaupt geschildert hatte. Der Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ist damit erschüttert, worauf der Kläger in der Berufungsverhandlung ausdrücklich hingewiesen worden ist, ohne dass er die behandelnde Ärztin als Zeugen benannt hätte.

In Übereinstimmung mit der 6. Kammer des Landesarbeitsgerichts kommt es für die Bewertung, ob eine beharrliche Arbeitsverweigerung vorliegt, nicht darauf an, ob der Kläger Rädelsführer war oder sich überhaupt an einer Absprache beteiligt hatte oder

eventuell lediglich Mitläufer war. Eine Vernehmung der benannten Zeugen zu dem Hergang des Gesprächs am 29.07.2010 war daher nicht erforderlich. Auch eine Wiederholung der erstinstanzlichen Beweisaufnahme erübrigte sich nach dem Ergebnis der Berufungsverhandlung. Dass der Kläger seine Arbeit etwa zwei Stunden vor dem eigentlichen Ende verlassen hatte, ist unstrittig. Ob dies mit dem Kläger besprochen war oder der Kläger sich an den Absprachen zumindest beteiligt hatte, war ohne Bedeutung, da der Kläger sich jedenfalls der Durchführung angeschlossen hatte.

Der Kläger hat keinerlei Gesichtspunkte dafür vorgetragen, dass er annehmen durfte, sein Verhalten sei entschuldbar. Er wusste, dass die Arbeitszeit erst um 15:30 Uhr endete und er wusste auch, dass er vorzeitig den Arbeitsplatz verließ.

Der Kläger kann sich nicht darauf berufen, dass die Beklagte gegenüber dem Mitarbeiter S. zwar zunächst eine außerordentliche Kündigung ausgesprochen hatte, diese aber später zurücknahm. Der Gleichbehandlungsgrundsatz ist im Kündigungsrecht grundsätzlich nicht anzuwenden. § 626 BGB fordert eine Abwägung der jeweiligen Umstände des Einzelfalles, was zeigt, dass jeder einzelne Fall zu prüfen ist. Aus der Tatsache, dass einem Arbeitnehmer wegen desselben Sachverhaltes nicht gekündigt wird, folgt daher nicht der Anspruch eines Anderen, ebenfalls im Arbeitsverhältnis zu verbleiben. Soweit die Kündigung betroffen ist, ist ohnehin eine Gleichbehandlung erfolgt. Lediglich hinsichtlich der weiteren Gestaltung der Vertragsbeziehungen ist der Kläger anders als sein Kollege Herr S. behandelt worden.

Der Kläger kann sich auch nicht auf die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts (vom 15.08.1980 – 1 AZR 599/78 –) berufen. Der dort entschiedene Fall war anders gelagert als der vorliegende. In dem zitierten Fall hatte es Verhandlungen über die Arbeitsbedingungen gegeben, in deren Verlauf es zu rechtswidrigen Streiks gekommen war. Wie sich aus den Entscheidungsgründen der herangezogenen Entscheidung ergibt, hat das Bundesarbeitsgericht die Zulässigkeit einer Kündigung in einem solchen Fall nicht darauf beschränkt, dass ein Arbeitnehmer als Rädelführer tätig gewesen war. Vielmehr hat es ausgeführt: „Die „einfache“ Arbeitsniederlegung wollte die Beklagte allein nicht zum Anlass für eine außerordentliche Kündigung nehmen, wie auch Ihr passives Verhalten gegenüber den anderen, die Arbeit niederlegenden

Arbeitnehmern beweist." Dass eine solche „einfache“ Arbeitsniederlegung eine außerordentliche Kündigung nicht rechtfertigen kann, hat das Bundesarbeitsgericht damit gerade nicht zum Ausdruck gebracht.

Die Abwägung der beiderseitigen Interessen ergibt, dass ein wichtiger Grund für die außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger besteht. Auf Seiten des Klägers war zu berücksichtigen, dass er verheiratet ist und ein unterhaltsberechtigtes Kind hat. Andererseits bestand das Arbeitsverhältnis mit der Beklagten erst seit Dezember 2008. Der dem Kläger vorgeworfene Vorfall ist so schwerwiegend, dass der Beklagten auch unter Abwägung aller Umstände nicht zugemutet werden konnte, das Arbeitsverhältnis mit ihm fortzusetzen, auch nicht nur für die Dauer der Kündigungsfrist. Ob der Beklagten durch das Verhalten des Klägers und seiner Kollegen ein Schaden entstand, ist dabei ohne Bedeutung. Die Beklagte hätte wegen verspäteter Bearbeitung von Aufträgen einen Schaden durch entstehende Schadensersatzansprüche erleiden können.

Eine bloße Abmahnung hätte nicht ausgereicht, den Konfliktfall zu klären. Dabei ist die auch im vorliegenden Fall zu Tage getretene Dynamik zu berücksichtigen. Gerade wenn der Kläger, wie er behauptet, sich selbst den Absprachen nicht beteiligt hatte, aber doch den Arbeitsplatz verließ, war damit zu rechnen, dass derartiges im Fall weiterer Kündigungen Schule machen würde. Es ist aber nicht hinzunehmen, dass Arbeitnehmer, denen fristgerecht gekündigt wird, während der laufenden Kündigungsfrist ihre Arbeit niederlegen. Ebenso, wie ein Arbeitnehmer im Regelfall verlangen kann, dass der Arbeitgeber die Kündigungsfrist einhält, kann der Arbeitgeber entsprechende Vertragstreue verlangen.

Da das Arbeitsverhältnis durch die außerordentliche Kündigung der Beklagten fristlos am 31.07.2010 geendet hat, kann der Kläger nicht Feststellung verlangen, dass das Arbeitsverhältnis nicht durch fristgerechte Kündigung beendet worden ist. Die Anschlussberufung ist daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO.

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht gegeben. Die vom Kläger zitierte Entscheidung des BAG (1 AZR 559/78) betraf einen anders gelagerten Fall, nämlich die Durchführung eines rechtswidrigen Streiks. Einen Arbeitskampf in diesem Sinne gab es bei der Beklagten aber nicht. Eine Abweichung von der genannten Entscheidung liegt nicht vor.