

Arbeitsgericht Elmshorn

Aktenzeichen: 3 Ca 1501 e/22
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)



Teilanerkennnis- und Endurteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 3. Kammer des Arbeitsgerichts Elmshorn auf die mündliche Verhandlung vom 26.04.2023 durch den Richter am Arbeitsgericht ... als Vorsitzenden, d. ehrenamtlichen Richter ... und d. ehrenamtlichen Richter ...

für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger das weitere Gehalt für den Monat Dezember 2022 in Höhe von 1.260,80 EUR (brutto) nebst Verzugszinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab 01.01.2023 abzüglich am 11.04.2023 gezahlter EUR 985,17 netto zu zahlen.
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens zu 92 %, die Beklagte zu 8 % nach einem Gegenstandswert von EUR 16.560,80.
4. Der Streitwert für dieses Urteil beträgt EUR 11.100,00.
5. Die Berufung ist für den Kläger zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung

1. Gegen dieses Urteil kann d. Kläg. Berufung einlegen,
 - a) wenn sie in dem Urteil zugelassen worden ist,
 - b) wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600 EUR übersteigt oder
 - c) in Rechtsstreitigkeiten über das Bestehen, das Nichtbestehen oder die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses.

Der Berufungskläger hat gegebenenfalls den Wert des Beschwerdegegenstandes glaubhaft zu machen.

Die Einlegung der Berufung hat **innen einer Notfrist von einem Monat** nach Zustellung dieses Urteils schriftlich beim **Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein, Deliusstraße 22, 24114 Kiel** (Safe-ID: govello-1222243700765-000141001; De-Mail: govello-1222243700765-000141001@egvp.de-mail.de) zu erfolgen.

Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung des Urteils, gegen das die Berufung gerichtet wird, sowie die Erklärung, dass gegen dieses Urteil Berufung eingelegt werde, enthalten.

Die Berufung ist, sofern nicht bereits in der Berufungsschrift erfolgt, **innen zwei Monaten** nach Zustellung dieses Urteils schriftlich gegenüber dem Landesarbeitsgericht zu begründen.

Der Berufungskläger muss sich vor dem Landesarbeitsgericht durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen, insbesondere müssen Berufungs- und eine eventuelle Berufungsbegründungsschrift von einem solchen unterzeichnet sein.

An seine Stelle kann auch ein Vertreter eines Verbandes (Gewerkschaften, Arbeitgebervereinigungen) oder eines Spitzenverbandes (Zusammenschlüsse solcher Verbände) treten, sofern er kraft Satzung oder Vollmacht zur Vertretung befugt und die Partei Mitglied des Verbandes oder Spitzenverbandes ist. An die Stelle der vorgenannten Vertreter können auch Angestellte einer juristischen Person, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, treten, sofern die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung der Verbandsmitglieder entsprechend deren Satzung durchführt und der Verband für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Ist die Partei Mitglied eines Verbandes oder Spitzenverbandes, kann sie sich auch durch einen Vertreter eines anderen Verbandes oder Angestellten einer der oben genannten juristischen Personen mit vergleichbarer Ausrichtung vertreten lassen.

Mit der Berufungsschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils vorgelegt werden.

Die Schriftform ist auch durch die Einreichung eines elektronischen Dokuments an das elektronische Postfach des oben genannten Gerichts gewahrt, wenn das elektronische Dokument mit einer qualifizierten Signatur der verantwortenden Person versehen ist, oder das elektronische Dokument von der verantwortenden Person (einfach) signiert ist und auf einem der in § 46c Abs. 4 ArbGG genannten sicheren Übermittlungswege elektronisch versandt wird.

Die Einreichung muss in der oben genannten Weise elektronisch erfolgen, wenn das Rechtsmittel schriftlich durch einen Rechtsanwalt, eine Behörde oder durch eine juristische Person des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihr zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse eingelegt wird. Ist dies aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich, bleibt die Übermittlung nach den allgemeinen Vorschriften zulässig. Die vorübergehende Unmöglichkeit ist bei der Ersatzeinreichung oder unverzüglich danach glaubhaft zu machen; auf Anforderung ist ein elektronisches Dokument nachzureichen.

Die Geschäftsstelle des Landesarbeitsgerichts bittet, **ausschließlich in Papierform übermittelte** Schriftsätze in fünffacher Fertigung einzureichen. **Bei elektronischer Einreichung** genügt die einmalige elektronische Übermittlung; bitte verzichten Sie insoweit auf die vorsorgliche Übersendung einer Papierausfertigung.

2. Hinsichtlich der Kostengrund können die Parteien sofortige Beschwerde einlegen, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 EUR und der Streitwert der Hauptsache 600 EUR übersteigt.

Die Beschwerde ist

binnen einer Notfrist von zwei Wochen

nach Zustellung dieses Beschlusses schriftlich oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle beim **Arbeitsgericht Elmshorn, Kurt-Wagener-Straße 9, 25337 Elmshorn** einzulegen. Der Eingang beim **Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein, Deliusstraße 22, 24114 Kiel** (Safe-ID: govello-1222243700765-000141001; De-Mail: govello-1222243700765-000141001@egvp.de-mail.de) genügt zur Wahrung der Frist.

Die Schriftform ist auch durch die Einreichung eines elektronischen Dokuments an das elektronische Postfach des oben genannten Gerichts gewahrt, wenn das elektronische Dokument mit einer qualifizierten Signatur der verantwortenden Person versehen ist, oder das elektronische Dokument von der verantwortenden Person (einfach) signiert ist und auf einem der in § 46c Abs. 4 ArbGG genannten sicheren Übermittlungswege elektronisch versandt wird.

Die Einreichung muss in der oben genannten Weise elektronisch erfolgen, wenn das Rechtsmittel schriftlich durch einen Rechtsanwalt, eine Behörde oder durch eine juristische Person des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihr zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse eingelegt wird. Ist dies aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich, bleibt die Übermittlung nach den allgemeinen Vorschriften zulässig. Die vorübergehende Unmöglichkeit ist bei der Ersatzeinreichung oder unverzüglich danach glaubhaft zu machen; auf Anforderung ist ein elektronisches Dokument nachzureichen.

Die Beschwerdeschrift muss die Bezeichnung des Beschlusses, gegen den die Beschwerde gerichtet wird, sowie die Erklärung, dass gegen diesen Beschluss Beschwerde eingelegt werde, enthalten.

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer außerordentlichen, fristlosen Kündigung sowie einer hilfsweise erklärten ordentlichen, fristgemäßen Kündigung.

Der am ...1990 geborene Kläger ist seit dem 01.10.2019 als Bodenleger bei der Beklagten mit einem Bruttomonatsgehalt von EUR 3.700,00 beschäftigt. Die Beklagte betreibt eine Fußbodenlegefirma für Schiffe und beschäftigt insgesamt sechs männliche Angestellte in Vollzeit sowie eine Mitarbeiterin in Teilzeit.

Mit Schreiben vom 29.09.2021 fasste die Beklagte ein Mitarbeitergespräch vom 28.09.2021 zusammen und teilte dem Kläger mit, dass eine aktuelle Beurteilung „*zum wiederholten Male hinsichtlich ihres Engagements, Zeitmanagements und kollegialem Verhaltens negativ ausgefallen*“ sei.

Am 16.12.2022 fand die betriebliche Weihnachtsfeier der Beklagten im Fährhaus S. bei E. statt. An dieser nahmen neben den Mitarbeitern auch die jeweiligen Lebensgefährten der Beschäftigten teil. Die Mitarbeiterin der Beklagten K. hatte für den Geschäftsführer der Beklagten und dessen Ehefrau einen Blumenstrauß und eine Flasche Whisky als

Geschenk gekauft. Frau K. hatte das Geld für die Geschenke für die Kollegen zunächst ausgelegt. Nach dem Abendessen wandte sich Frau K. auch an den Kläger, um dessen Anteil von zehn Euro für das Geschenk einzusammeln. Der Kläger erwiderte, dass er zehn Euro nicht passend habe, sondern nur einen Fünfzig-Euro-Schein. Frau K. ihrerseits erwiderte, dass sie noch nicht wechseln könne. Der Kläger äußerte gegenüber der Mitarbeiterin K. in Anwesenheit von vier Arbeitskollegen darauf:

„Wir können sie ja auf den Kopf stellen und die Geldkarte durch den Schlitz ziehen.“

Die Reaktion der Frau K. wie auch der weiteren Mitarbeiter auf die Äußerung ist zwischen den Parteien streitig.

Der Geschäftsführer der Beklagten überreichte dem Kläger unter dem 20.12.2022 eine außerordentliche, fristlose Kündigung, die hilfsweise als ordentliche, fristgemäße Kündigung zum 31.01.2023 ausgesprochen wurde (Anl. K 1, Bl. 4 d. A.). Der Geschäftsführer sicherte dem Kläger bei Übergabe der Kündigung zu, dass er für den Monat Dezember 2022 das volle Gehalt erhalten werde.

Der Kläger hat unter dem 29.12.2022 Kündigungsschutzklage erhoben sowie die Zahlung der offenen Vergütung für den Zeitraum vom 21.12. bis 31.12.2022 begehrt. Unter dem 23.01.2023 hat der Kläger unter dem Aktenzeichen 3 Ca 81 e / 23 eine Klage auf Erteilung eines Arbeitszeugnis mit einer konkreten Formulierung wie auch auf Einsicht in die Personalakte erhoben. Die Verfahren wurden unter dem 02.02.2023 verbunden, der Kläger hat der Verbindung der Verfahren „widersprochen“. Die Beklagte hat unter dem 25.01.2023 ein Arbeitszeugnis erteilt und unter dem 11.04.2023 EUR 985,17 netto auf den Zahlungsanspruch gezahlt. Der Kläger hat den Antrag hinsichtlich des Zeugnisses und der Einsicht in die Personalakte zurückgenommen und hinsichtlich der Zahlungsansprüche teilweise für erledigt erklärt. Im Hinblick auf die geltend gemachten Zinsen auf den Zahlungsanspruch hat die Beklagte den Anspruch anerkannt.

Der Kläger behauptet, die Kündigung sei nicht vom Geschäftsführer der Beklagten unterzeichnet worden. Er ist der Ansicht, es handele sich um eine Paraphe und nicht um eine Unterschrift. Er ist der Ansicht, die getätigten Äußerungen rechtfertigten eine Kündigung nicht, der Kläger hätte zunächst abgemahnt werden müssen. Der Kläger behauptet, die Äußerung sei

weder sexistisch noch frauenfeindlich zu verstehen. Frau K. habe die Äußerung als einfachen und schlichten Scherz verstanden. Frau K. und auch die weiteren Mitarbeiter hätten den Spruch des Klägers als offensichtlichen Scherz aufgefasst und darüber gelacht oder aber zumindest geschmunzelt. Frau K. habe in keiner Weise zu erkennen gegeben, dass sie den Spruch des Klägers als schwere sexistische oder frauenfeindliche Beleidigung gewertet habe.

Der Kläger beantragt zuletzt:

- 1. Festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht durch die Kündigung vom 20.12.2022 aufgelöst wird;**
- 2. festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis über den 20.12.2022 hinaus ungekündigt fortbesteht;**
- 3. festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis auch nicht durch andere Beendigungstatbestände geendet hat und/oder beendet wird, sondern zu unveränderten Bedingungen fortbesteht.**
- 4. Die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger das weitere Gehalt für den Monat Dezember 2022 in Höhe von 1.260,80 EUR brutto nebst Verzugszinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 01.01.2023 abzüglich am 11.04.2023 gezahlter 985,17 EUR netto zu zahlen.**

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet,

die Mitarbeiterin K. als auch die weiteren Arbeitskollegen seien aufgrund der sexuellen Belästigung und verbalen Entgleisung völlig geschockt gewesen. Die Mitarbeiterin K. habe unmittelbar nach der Äußerung den Geschäftsführer noch auf der Weihnachtsfeier über den Vorfall unterrichtet und kundgetan, dass es sich hierbei aus ihrer Sicht um eine grob frauenverachtende und ehrverletzende Äußerung handelt, die sie nicht akzeptiere und hinzunehmen bereit sei. Sie ist der Ansicht, es sei bereits unklar, gegen welche Kündigung der Kläger vorgehen wolle.

Wegen des weiteren Sachvortrags der Parteien, ihrer diesbezüglichen Beweisantritte und der von ihnen überreichten Unterlagen sowie ihrer Rechtsausführungen im Übrigen wird ergänzend auf den gesamten Akteninhalt Bezug genommen (§§ 46 Abs. 2 ArbGG,

313 Abs. 2 ZPO).

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig, aber größtenteils unbegründet. Die Entscheidung beruht auf den nachfolgend kurz zusammengefassten rechtlichen und tatsächlichen Erwägungen (§§ 46 Abs. 2 ArbGG, 313 Abs. 3 ZPO).

I.

Die Klage ist als punktuelle Kündigungsschutzklage zulässig. Aus dem Vortrag des Klägers ergibt sich hinreichend klar, dass er die Wirksamkeit der außerordentlichen und der ordentlichen Kündigung in Zweifel ziehen will. Die Anträge sind diesbezüglich auszulegen und hinreichend bestimmt. Der Antrag zu 3. ist hingegen unzulässig. Ein erforderliches Feststellungsinteresse nach § 256 ZPO bestand zur Zeit des Schlusses der mündlichen Verhandlung nicht mehr. Es ist nicht dargelegt, dass weitere Kündigungen bzw. Beendigungstatbestände im Raum standen.

II.

Die Klage ist größtenteils unbegründet. Die fristlose Kündigung ist wirksam, auf die Wirksamkeit der hilfsweise erklärten ordentlichen Kündigung kam es insoweit nicht an. Alleine nach dem Anerkenntnis war die Beklagte zur Zahlung zu verurteilen.

1.

Der Kläger hat rechtzeitig Klage erhoben. Die Kündigung gilt nicht bereits nach §§ 4, 7 KSchG als wirksam. Unter einem Zugang des Kündigungsschreibens am 20.12.2022 erfolgte die Klagerhebung am 29.12.2022 rechtzeitig.

2.

Die außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses vom 20.12.2022 ist wirksam. Es bestand ein an sich wichtiger Grund zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses und auch im konkreten, vorliegenden Fall war der Arbeitgeberin im Rahmen einer umfassenden Interessenabwägung nicht zuzumuten, das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist fortzusetzen.

a.

Die Kündigung ist nicht bereits aus formellen Gründen unwirksam.

aa.

Die Kündigung genügt der Schriftform, sie ist unterschrieben i.S.v. § 623 BGB, § 126 Abs. 1 BGB und enthält nicht alleine eine Paraphe.

(a)

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und des Bundesgerichtshofs sind an das Vorliegen einer Unterschrift folgende Maßstäbe anzulegen: Das Erfordernis der eigenhändigen Unterschrift verlangt nicht, dass unmittelbar bei Abgabe der schriftlichen Erklärung für den Erklärungsempfänger die Person des Ausstellers feststehen muss. Dieser soll nur identifiziert werden können (vgl. *BT-Dr 14/4987, S. 16*). Hierzu bedarf es nicht der Lesbarkeit des Namenszugs. Vielmehr genügt ein die Identität des Unterschreibenden ausreichend kennzeichnender Schriftzug, der individuelle und entsprechend charakteristische Merkmale aufweist, welche die Nachahmung erschweren. Ein lesbarer Zusatz des Namens des Unterzeichnenden wird von § 126 BGB nicht verlangt. Es ist auch nicht erforderlich, dass mit Vor- und Nachnamen unterzeichnet wird. Der Schriftzug muss sich als Wiedergabe eines Namens darstellen und die Absicht einer vollen Unterschriftsleistung erkennen lassen, selbst wenn er nur flüchtig niedergelegt und von einem starken Abschleifungsprozess gekennzeichnet ist (*BAG, Urt. v. 24.01.2008 - 6 AZR 519/07 m.w.N.*). Die charakteristischen Merkmale müssen sich allerdings aus dem Schriftzug selbst ergeben. Es genügt nicht, dass sich die Identität des Unterzeichners aufgrund von Umständen – wie z.B. dem im Briefkopf enthaltenen Diktatzeichen – feststellen lässt, die außerhalb des Schriftzugs liegen (*BAG, Urt. v. 06.09.2012 – 2 AZR 858/11*). Unter diesen Voraussetzungen kann selbst ein vereinfachter und nicht lesbarer Namenszug als Unterschrift anzuerkennen sein, wobei insbesondere von Bedeutung ist, ob der Unterzeichner auch sonst in gleicher oder ähnlicher Weise unterschreibt (*BGH, Beschl. v. 09.02.2010 – VIII ZB 67/09 m.w.N.*). Die Unterschrift ist insoweit vom Handzeichen (Paraphe) abzugrenzen. Für die Abgrenzung zwischen Unterschrift und Handzeichen ist das äußere Erscheinungsbild maßgeblich; der Wille des Unterzeichnenden hat nur Bedeutung, soweit er in dem Schriftzug seinen Ausdruck gefunden hat. Für die Abgrenzung von Handzeichen und Unterschrift ist primär das äußere Erscheinungsbild maßgeblich (*LAG Nürnberg, Urt. v. 18.04.2012 – 2*

Sa 100/11). Die Anforderungen für das Vorliegen einer Unterschrift sind demnach überaus gering und müssen vor allem erkennen lassen, dass es sich nicht alleine um eine Abkürzung bzw. ein Handzeichen handeln soll.

(b)

Gemessen an den vorstehend aufgezeigten Maßstäben handelt es sich bei dem verwendeten Schriftzug nicht um ein Handzeichen oder ein sonstiges Namenskürzel, sondern um eine formgültige, wenn auch einem starken Abschleifungsprozess unterliegende, einfach strukturierte, gleichwohl aber vollständige Namensunterschrift. Der Nachname des Geschäftsführers ist bereits sehr kurz. Mit dem schräg nach oben verlaufenden und sodann spitzwinkelig abfallenden Haken, an den sich eine leichte Kurve nach oben wie auch ein ...-Punkt weiter oben anschließt, lässt sich der Wille einer Namensunterschrift erkennen. Die Tatsache, dass der gesetzte Punkt sich schräg oberhalb des angedeuteten Anfangsbuchstabens befindet und gerade nicht auf einer Höhe mit dem Schriftansatz, verdeutlicht, dass hiermit nicht eine Abkürzung des Namens erfolgen sollte, sondern mit einem ..-Punkt ein weiteres Element zum Namenszug hinzugefügt werden sollte. Damit ist die Unterschrift hinreichend individualisiert.

(c)

Zwar müssen die Merkmale der Unterschrift sich aus dem Dokument selbst ergeben, doch sprach für das Bestehen einer Unterschrift für die Kammer auch der Vergleich zu weiteren vorgelegten Unterlagen. Insbesondere der Vergleich mit dem Schreiben vom 29.09.2021 (Bl. 28 d. A.) verdeutlichte, dass auch bei einer Unterschrift mit Vor- und Nachnamen des Geschäftsführers die Unterschrift hinsichtlich des Nachnamens gleichbleibt. Der Wille, nur abgekürzt zu unterzeichnen, war damit nicht erkennbar.

bb.

Die Kündigung ist auch durch den Geschäftsführer der Beklagten unterschrieben. Das Bestreiten des Klägers, dass die Unterschrift nicht durch den Geschäftsführer der Beklagten erfolgt sein soll, erfolgt zur Überzeugung der Kammer ersichtlich „ins Blaue“. Es ist vollständig unklar, wer die Kündigung unterschrieben haben soll, wenn nicht der Geschäftsführer. Der Kläger trägt hierzu nicht vor. Dass ein atypischer Sachverhalt dahingehend bestanden haben soll, dass eine andere Person als der behauptete Unterzeichner die Unterschrift geleistet haben soll, trägt der Kläger nicht vor. Dies gilt umso mehr, weil die Unterschriften unter den weiteren vorgelegten Dokumenten nicht erkennbar

voneinander abweichen. Dass eine andere Person als der Geschäftsführer Arbeitsvertrag, Zusatz zum Arbeitsvertrag, Ergebnis des Mitarbeitergesprächs wie auch Arbeitszeugnis gleichbleibend unterzeichnet haben soll, trägt der Kläger nicht schlüssig vor. Vielmehr nimmt er den Antrag auf Erteilung eines Zeugnisses zurück, auch wenn dieses – nach seinem Vortrag – bereits nicht durch den Geschäftsführer unterzeichnet und der Anspruch damit nicht erfüllt sein dürfte. Dies ist widersprüchlich.

b.

Es liegt ein wichtiger Grund i.S.v. § 626 BGB vor. Eine außerordentliche Kündigung nach § 626 BGB erfordert das Vorliegen solch wichtiger Gründe, die es für den Arbeitgeber unzumutbar machen, an dem Arbeitsverhältnis bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist festzuhalten. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts vollzieht sich die Überprüfung, ob ein Lebenssachverhalt einen wichtigen Grund i. S. v. § 626 BGB darstellt, immer zweistufig: Im Rahmen von § 626 Abs. 1 BGB ist zunächst zu prüfen, ob ein bestimmter Sachverhalt ohne die besonderen Umstände des Einzelfalls als wichtiger Kündigungsgrund an sich geeignet ist (*vgl. BAG, Urt. v. 23.06.2009 – 2 AZR 103/08*). Liegt einer solcher Sachverhalt vor, bedarf es der weiteren Prüfung, ob die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile dem Kündigenden zumutbar ist oder nicht (*BAG a. a. O.*).

aa.

Unter Berücksichtigung dieser rechtlichen Grundsätze ist ein wichtiger Grund i. S. v. § 626 BGB vorliegend gegeben. Eine sexuelle Belästigung stellt einen an sich wichtigen Grund i. S. v. § 626 Abs. 1 BGB dar (*BAG, Urt. v. 29.06.2017 – 2 AZR 302/16*). Bei einer sexuellen Belästigung i. S. v. § 3 Abs. 4 AGG handelt es sich um eine schwerwiegende Verletzung der vertraglichen Pflichten des Arbeitnehmers gemäß § 7 Abs. 3 AGG, welche an sich einen wichtigen Grund i. S. v. § 626 Abs. 1 BGB darstellen können (*vgl. BAG a.a.O.*). § 3 Abs. 4 AGG definiert eine sexuelle Belästigung, wonach eine sexuelle Belästigung gegeben ist, wenn ein unerwünschtes, sexuell bestimmtes Verhalten, wozu auch unerwünschte sexuelle Handlungen und Aufforderungen zu diesen, sexuell bestimmte körperliche Berührungen, Bemerkungen sexuellen Inhalts sowie unerwünschtes Zeigen und sichtbares Anbringen von pornographischen Darstellungen gehören, bezweckt oder bewirkt, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird,

insbesondere wenn ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird. Eine sexuelle Belästigung liegt damit jedenfalls dann vor, wenn ein unerwünschtes, sexuell bestimmtes Verhalten bezweckt oder bewirkt wird, dass die Würde der betreffenden Person verletzt. Hierzu zählen sowohl eindeutig sexuell intendierte verbale Äußerungen wie auch der Griff an die sekundären Geschlechtsorgane gegen den Willen einer Person (*BAG, Urt. v. 23.10.2014 – 2 AZR 865/13*). Daneben können auch Beleidigungen unter Arbeitnehmern, die nach Form und Inhalt eine erhebliche Ehrverletzung für den Betroffenen bedeuten, einen an sich geeigneten Grund i.S.v. § 626 Abs. 1 BGB darstellen (*vgl. BAG, Urt. v. 05.12.2019 – 2 AZR 240/19 m.w.N.*).

bb.

Bei dem Verhalten des Klägers handelt es sich um eine solche sexuelle Belästigung. Die Äußerung ist zudem schwerst beleidigend. Mit der Äußerung wird die Kollegin auf derbste Art und Weise zum Objekt sexueller Anspielung herabgewürdigt. Sie wird mit einem Objekt gleichgestellt. Es handelt sich nicht um eine bloße „Anzüglichkeit“, sondern um eine besonders krasse Form der Herabwürdigung. Es war für die Kammer auch kein Verständnis der Äußerung erkennbar, die nicht frauenfeindlich oder sexistisch sein soll.

cc.

Im Rahmen der Interessenabwägung auf der zweiten Stufe von § 626 BGB ist zur Überzeugung des Gerichts eine Weiterbeschäftigung des Klägers bis zum Ablauf der Kündigungsfrist der Beklagten nicht zuzumuten. Die Interessenabwägung ging hier zu Lasten des Klägers aus. In die Abwägung einzubeziehen sind insoweit die Schwere des Vorwurfs, die sozialen Umstände des Arbeitnehmers wie auch die Dauer der Kündigungsfrist.

(aa)

Zugunsten des Klägers streiten weder eine sonderlich lange Betriebszugehörigkeit, noch die Sozialdaten des Klägers oder gar die allgemeine Arbeitsmarktsituation. Zudem war nicht zu Gunsten des Klägers zu berücksichtigen, dass er seine Äußerung als Scherz verstanden wissen wollte und nach seiner Behauptung Kollegen hierüber gelacht hätten. Eine Beleidigung und ein sexueller Übergriff werden nicht dadurch weniger

intensiv, dass Kollegen darüber lachen. Im Gegenteil. Auch auf eine unmittelbare Reaktion der Beleidigten kam es nicht an. Es ist nicht erforderlich, dass diese sich zeitlich unmittelbar getroffen zeigt. Das Verhalten des Opfers kann die Schwere der Äußerung nicht relativieren. Auch die Gesamtumstände der Weihnachtsfeier ändern nichts an der Bewertung. Selbst wenn dort Alkohol konsumiert wurde und eine gelöste Stimmung herrschte, macht dies die Äußerung des Klägers nicht weniger schlimm. Es ist gerade nicht vorgetragen, dass der Kläger nicht mehr Herr seiner Sinne war, was gegebenenfalls noch mildernd hätte berücksichtigt werden können. Für den Kläger sprach auch nicht, dass im Unternehmen der Beklagten nicht jedes gewechselte Wort „auf die Goldwaage“ gelegt werde. Auch dies macht die Beleidigung nicht weniger schwer. Im Gegenteil verstärkte sich für die Kammer die Unzumutbarkeit der Fortbeschäftigung noch dadurch, dass die Adressatin die einzige weibliche Mitarbeiterin der Beklagten bei sechs männlichen Kollegen ist und in dieser besonderen Position erst Recht vulnerabel und schutzbedürftig ist. Es gilt für sie umso mehr, dass eine solche herabwürdigende, öffentliche Äußerung geeignet ist, ihr Ansehen unter den Kollegen und im Unternehmen unwiederbringlich zu schädigen, wenn die Beklagte auf solche Äußerungen gegenüber der einzigen Mitarbeiterin nicht mit der außerordentlichen Kündigung reagiert.

(bb)

Eine vorherige Abmahnung war im vorliegenden Fall entbehrlich. Einer Abmahnung bedarf es dann nicht, wenn entweder eine Verhaltensänderung in Zukunft selbst nach Abmahnung nicht zu erwarten wäre oder es sich um eine so schwere Pflichtverletzung handelt, dass eine Hinnahme durch den Arbeitgeber offensichtlich – auch für den Arbeitnehmer erkennbar – ausgeschlossen ist (*BAG, Urt. v. 23.10.2014 – 2 AZR 865/13 m.w.N.*). Das Fehlverhalten des Klägers wiegt so schwer, dass eine Hinnahme durch die Beklagte ausgeschlossen war. Dies musste dem Kläger auch erkennbar sein. Etwas Anderes mag gelten, wenn der jeweilige Mitarbeiter eine Entschuldigung – ggf. auch in Ansehung einer drohenden Kündigung – ausspricht (*vgl. BAG, Urt. v. 20.11.2014 – 2 AZR 651/13 Rn. 31 m.w.N.*). Dann mag eine Abmahnung als milderes Mittel ausreichen. Vorliegend hat sich der Kläger jedoch in keiner Weise verständlich für die erhobenen Vorwürfe gezeigt. Er hat jegliche Form der Reue vermissen lassen.

(cc)

Der Kündigung steht nicht entgegen, dass die Beklagte dem Kläger im April 2023 den Lohn für den Zeitraum bis zum 31.12.2022 zahlte. Ein „Verzicht“ auf den Ausspruch ei-

ner Kündigung liegt hierin nicht. Die Mitteilung erfolgte im unmittelbaren Zusammenhang mit der Übergabe der Kündigung. Dass die Beklagte an den Vorwürfen nicht mehr festhält, folgte hieraus nicht. Tut die Arbeitgeberin etwas, wozu sie rechtlich nicht verpflichtet ist, folgt hieraus keine Aufgabe ihrer weiteren Rechtsposition hinsichtlich der Kündigung. Mit Blick auf die mitgeteilte Motivation der besonderen Umstände aufgrund der anstehenden Weihnachtstage, ist das Verhalten der Beklagten verständlich, auch wenn ihr eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zuzumuten ist.

dd.

Die Beklagte hat die Zweiwochenfrist aus § 626 Abs. 2 BGB gewahrt. Auf das Verhalten des Klägers am 16.12.2022 hat sie mit der Kündigung am 20.12.2022 binnen der Zweiwochenfrist reagiert.

2.

Auf die Frage der Rechtmäßigkeit der hilfsweise ordentlichen Kündigung zum 31.01.2023 kam es mit der wirksamen außerordentlichen Kündigung nicht mehr an. Auch die allgemeine Feststellungsklage ist – erachtete man sie für zulässig – damit jedenfalls unbegründet.

3.

Dem Kläger steht gegen die Beklagte der ausgeurteilte Zahlungsanspruch zu. Die Beklagte hat den Anspruch insoweit anerkannt. Es war alleine über die Zinsen zu entscheiden, nach übereinstimmendem Vortrag war der Zahlungsanspruch im Übrigen erfüllt.

III.

Die Streitwertfestsetzung findet ihre Grundlage in § 61 Abs. 1 ArbGG. Für die Kündigungsschutzklage sind drei Bruttomonatsgehälter in Ansatz gebracht worden, der Zinsanspruch wurde nicht berücksichtigt, § 43 GKG. Die Kostenentscheidung beruht auf § 46 Abs. 2 ArbGG i. V. m. § 92 Abs. 1 ZPO, § 91a ZPO sowie § 269 Abs. 3 S. 2 ZPO. Der Kläger unterlag hinsichtlich der Kündigungsschutzklage und muss auch hinsichtlich der zurückgenommenen Ansprüche auf Zeugniserteilung und Einblick in die Personalakte die Kosten tragen. Für die Beklagte war hingegen bei der Kostenquote die teil-

weise Erledigung der Zahlungsansprüche zu berücksichtigen. Für den fiktiven Gebührenstreitwert zur Bildung der Kostenquote wurden die Kündigung wie beschrieben, der Zahlungsanspruch mit dem Nennwert, das Zeugnis mit konkretem Inhalt mit einem Bruttomonatsgehalt und die Einsichtnahme in die Personalakte mit EUR 500,00 bewertet. Die Berufung ist alleine für den Kläger nach § 64 Abs. 2 lit. c ArbGG zugelassen. Für die Beklagte ist die Berufungsbeschwer von EUR 600,00 nicht erreicht, die Berufung ist nicht für sie nicht zugelassen.

D. Vorsitzende:

...