

Aktenzeichen  
2 Ca 2125/11

Vollstreckbare Ausfertigung

Verkündet: 20.03.2012



(Del Latte),  
Regierungsbeschäftigte als  
Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle



**Arbeitsgericht Iserlohn**  
**Im Namen des Volkes**  
**Urteil**

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte Dirk Löber und Torsten Sonneborn, Rathausplatz 1 Haus "Hulda",  
58507 Lüdenscheid

g e g e n

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

hat die 2. Kammer des Arbeitsgerichts Iserlohn  
auf die mündliche Verhandlung vom 20.03.2012  
durch den Richter am Arbeitsgericht Trabandt als Vorsitzenden  
sowie die ehrenamtlichen Richter Crépon und Bilstein

für Recht erkannt:

Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung der Beklagten vom 21.10.2011 beendet worden ist.

Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung der Beklagten vom 07.11.2011 beendet worden ist.

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger ein Zwischenzeugnis zu erteilen, das sich auf Führung und Leistung erstreckt.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Der Streitwert wird auf 9.900,00 EUR festgesetzt.

#### **Tatbestand:**

Die Parteien streiten zuletzt noch über die Wirksamkeit einer außerordentlichen sowie einer ordentlichen (verhaltensbedingten) Kündigung, den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses zwischen ihnen sowie die Erteilung eines Zwischenzeugnisses.

Der am                    geborene, verheiratete Kläger der Vater zweier unterhaltsberechtigter Kinder ist, ist seit dem 10.03.2008 bei der Beklagten als Mitarbeiter des Lagers zu einem Bruttomonatseinkommen von ca. 2.200,00 EUR beschäftigt.

Die Beklagte beschäftigte zum Kündigungszeitpunkt 28 Arbeitnehmer; es besteht kein Betriebsrat.

In der Zeit vom 28.09.2011 bis -wohl- 01.11.2011 war der Kläger arbeitsunfähig erkrankt.

Er meldete sich zunächst nicht bei der Beklagten ab und übersandte unter dem 12.10.2011 und 20.10.2011 Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen.

Die Beklagte kündigte daraufhin mit Schreiben vom 21.10.2011, dem Kläger am 21.10.2011 zugegangen, das Arbeitsverhältnis der Parteien ordentlich zum 30.11.2011.

Wegen der Einzelheiten des Kündigungsschreibens wird auf Bl. 5 d. A. verwiesen.

Am 02.11.2011, 03.11.2011 und 04.11.2011 verließ der Kläger noch vor Ende der Arbeitszeit den Betrieb.

Die Beklagte kündigte daraufhin mit Schreiben vom 07.11.2011, dem Kläger am 07.11.2011 zugegangen, das Arbeitsverhältnis fristlos.

Wegen der Einzelheiten des Kündigungsschreibens wird auf Bl. 10 d. A. verwiesen.

Mit seiner am 03.11.2011 anhängig am 11.11.2011 rechtshängig sowie am 09.11.2011 und 16.11.2011 (jeweils Datum der Anhängigkeit) erweiterten Klage begehrt der Kläger zuletzt die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigungen der Beklagten vom 21.10.2011 und 07.11.2011 nicht beendet worden ist, im Wege des allgemeinen Feststellungsantrags die Feststellung, dass zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis besteht sowie die Erteilung eines qualifizierten Zwischenzeugnisses.

Der Kläger trägt vor, die Kündigungen seien unwirksam.

Die fristlose Kündigung vom 07.11.2011 sei fraglos unwirksam.

„Hinsichtlich der zum 30.11.2011 ausgesprochenen ordentlichen Kündigung vom 21.10.2011 hat die klägerische Partei vorgetragen, dass sie am 03.11.2011 und dem darauffolgenden Tag jeweils vom Versandleiter, also dem Zeugen Skieber, die Erlaubnis erhalten hat, den Arbeitsplatz früher zu verlassen“.

Wegen der weiteren Einzelheiten des diesbezüglichen Vorbringens des Klägers wird auf den Schriftsatz des Klägers vom 31.01.2012 (Bl. 53/54 d.A.) verwiesen.

Der Kläger beantragt zuletzt:

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der klägerischen Partei durch die schriftliche Kündigung der beklagten Partei vom 21.10.2011, der klägerischen Partei zugegangen am gleichen Tag, nicht mit Wirkung zum 30.11.2011 aufgelöst worden ist.
2. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der klägerischen Partei auch nicht durch andere Beendigungstatbestände endet, sondern zu unveränderten Bedingungen über den 30.11.2011 hinaus fortbesteht.
3. Die beklagte Partei zu verurteilen, der klägerischen Partei ein Zwischenzeugnis zu erteilen, das sich auf Führung und Leistung erstreckt.
4. Hilfsweise wird für den Fall, dass die Feststellungsanträge Ziffer 1. und 2. abgewiesen werden, folgender Antrag gestellt: Die beklagte Partei zu verurteilen, der klägerischen Partei ein endgültiges Zeugnis zu erteilen, das sich auf Führung und Leistung erstreckt.
5. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der klägerischen Partei auch durch die außerordentliche Kündigung der beklagten Partei vom 05.07.2011, zugegangen am gleichen Tag, nicht aufgelöst worden ist.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, die Kündigungen seien gerechtfertigt.

Die ordentliche Kündigung vom 20.10.2011 sei gerechtfertigt, da sich der Kläger in der Zeit seiner arbeitsunfähigen Erkrankung vom 28.09.2011 bis 20.10.2011 nicht krankgemeldet und sie vielmehr im Ungewissen über seinen Verbleib gelassen habe. „Dieses Verhalten stelle einen derart großen Vertrauensbruch dar, dass ein Verbleib des Klägers bei der Beklagten letzterer nicht zuzumuten ist“.

Am 02.11.2011, 03.11.2011 und 04.11.2011 habe der Kläger jeweils ohne Entschuldigung und ohne Grund seinen Arbeitsplatz vorzeitig verlassen und zudem den Arbeitskollegen mitgeteilt, dass er sowieso keine Lust mehr habe hier zu arbeiten.

Wegen der weiteren Einzelheiten des diesbezüglichen Beklagtenvorbringens wird auf die Schriftsätze der Beklagten insbesondere die Schriftsätze vom 07.12.2011 (Bl. 29 d.A.) und 13.01.2012 (Bl. 51/52 d.A.) verwiesen.

Bezüglich eines zwischenzeitlich anhängigen Zahlungsantrages über einen Entgeltbetrag für den Monat 10/2011 in Höhe von 602,33 EUR erklärten die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt nachdem diese Forderung nach Rechtshängigkeit erfüllt wurde.

In den weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird (über die im Einzelnen vorgenommenen Verweisungen hinaus) auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen vollinhaltlich verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Klage ist teilweise unzulässig, teilweise zulässig und begründet.

Unzulässig ist die Klage zunächst, soweit der Kläger die Anträge bezüglich der Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigungen vom 21.10.2011 und 07.11.2011 (Anträge zu Ziffer 1. und 5.) mit der allgemeinen Feststellungsklage gemäß §§ 256 ZPO, 46 Abs. 2 ArbGG (Antrag zu Ziffer 2.) verbunden hat, da für diese Feststellungsklage nur dann das gemäß den genannten Vorschriften erforderliche besondere Feststellungsinteresse vorliegt, wenn neben weiteren, mit gesonderten Kündigungsschutzklagen nach § 4 KSchG angegriffen, Kündigungen weitere mögliche Beendigungstatbestände vorliegt.

Das hier neben den mit gesonderten Klagen nach § 4 KSchG angegriffenen Kündigungen vom 21.10.2011 und 07.11.2011 weitere mögliche Beendigungstatbestände vorliegen hat indessen nicht einmal der Kläger behauptet; die Klage war daher mit dem Antrag zu Ziffer 2. als unzulässig abzuweisen.

Zulässig und begründet ist die Klage soweit der Kläger mit dem Antrag zu Ziffer 5. die Feststellung begehrt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die außerordentliche Kündigung der Beklagten vom 07.11.2011 nicht beendet worden ist.

Da der Kläger rechtzeitig binnen 3 Wochen nach Zugang dieser Kündigung Kündigungsschutzklage erhoben hat (durch Erweiterung der bereits anhängigen Kündigungsschutzklage) bedurfte die Kündigung als außerordentliche, fristlose des Vorliegens der Voraussetzung des § 626 BGB, §§ 4, 13 KSchG, 626 BGB.

Die Voraussetzungen des § 626 BGB liegen indessen nicht vor.

Gemäß § 626 BGB kann ein Arbeitsverhältnis dann von einer Partei gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, die es der kündigenden Partei unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen unzumutbar machen das Arbeitsverhältnis auch nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist fortzusetzen.

Solche Tatsachen liegen hier nicht vor.

Die Beklagte begründet ihre Kündigung mit der vorzeitigen Arbeitsbeendigung des Klägers am 02.11.2011, 03.11.2011 und 04.11.2011.

Die vorzeitige Arbeitsbeendigung des Klägers kann jedoch eine außerordentliche Kündigung nur dann rechtfertigen, wenn vorherige, einschlägige, Abmahnungen vorliegen.

Entsprechende Abmahnungen liegen indessen nicht vor.

Auch die bereits ausgesprochene ordentliche Kündigung kann nicht als Abmahnung angesehen werden, da diese einen anderen Sachverhalt (Nichtanzeige der Arbeitsunfähigkeit) betrifft.

Das Arbeitsverhältnis ist daher nicht durch die außerordentliche Kündigung vom 07.11.2011 beendet worden.

Diese Kündigung beendet das Arbeitsverhältnis auch nicht als – umgedeutete – ordentliche Kündigung; insofern fehlt es an der gemäß §§ 1, 4, 23 KSchG erforderlichen sozialen Rechtfertigung.

Auf die obigen Ausführungen wird sinngemäß verwiesen.

Da das Arbeitsverhältnis der Parteien mithin durch die Kündigung der Beklagten vom 07.11.2011 nicht beendet worden ist war der diesbezüglichen Klage stattzugeben.

Zulässig und begründet ist die Klage auch soweit der Kläger die Feststellung begehrt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 21.10.2011 nicht beendet worden ist.

Da der Kläger rechtzeitig binnen 3 Wochen nach Zugang dieser Kündigung Kündigungsschutzklage erhoben hat, bedurfte diese Kündigung zu ihrer Wirksamkeit der sozialen Rechtfertigung im Sinne des § 1 KSchG, §§ 1, 4, 23 KSchG.

Die Kündigung ist jedoch nicht, insbesondere nicht aus Gründen im Verhalten des Klägers, § 1 Abs. 2 KSchG, sozial gerechtfertigt.

Die Beklagte begründet diese Kündigung mit Nichtanzeige der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit des Klägers.

Auch ein solches Verhalten ist allenfalls nach vorheriger einschlägiger Abmahnung – die hier unstreitig nicht vorliegt – geeignet eine ordentliche Kündigung sozial zu rechtfertigen.

Der Klage war daher auch mit dem Antrag zu Ziffer 1. stattzugeben.

Zulässig und begründet ist die Klage auch soweit der Kläger die Erteilung eines qualifizierten Zwischenzeugnisses begehrt; der Anspruch folgt insofern aus der arbeitsvertraglichen Treupflicht, da das Arbeitsverhältnis fortbesteht und es für die Erteilung dieses Zwischenzeugnisses im Hinblick auf die – unwirksamen – Kündigungen ein berechtigtes Interesse des Klägers gibt.

Nach allem war zu entscheiden wie geschehen.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen da sie mit Ausnahme der allgemeinen Feststellungsklage zu Ziffer 2. (die mangels weiterer möglicher Beendigungstatbestände einen eigenständigen Streitwert nicht aufweist) unterlegen ist und sie zudem die Kosten des für erledigt erklärten Teiles des Rechtsstreit gemäß § 91 a ZPO zu tragen hat, da sie die diesbezüglich erhobene Forderung nach Rechtshängigkeit erfüllte; der gemäß § 42 Abs. 3 GKG festgesetzte Streitwert entspricht 4,5 Bruttomonatseinkommen (3 Bruttomonatseinkommen bezüglich des Antrags zu 1., 1 Bruttomonatseinkommen bezüglich des Antrags zu Ziffer 5. da eine weitere zeitnahe Kündigung streitgegenständlich war, 0,5 Bruttomonatseinkommen bezüglich des in Ziffer 3. verlangten Zwischenzeugnisses; der Antrag zu Ziffer 2. ist, wie bereits ausgeführt streitwertlos; über den Hilfsantrag zu Ziffer 4. wurde im

Einblick auf das Obsiegen des Klägers mit den Kündigungsschutzanträgen nicht entschieden.

### **RECHTSMITTELBELEHRUNG**

Gegen dieses Urteil kann von beiden Parteien **Berufung** eingelegt werden.  
Die Berufung muss **innerhalb einer Notfrist\* von einem Monat** schriftlich beim  
Landesarbeitsgericht Hamm  
Marker Allee 94  
59071 Hamm

eingegangen sein.

Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach dessen Verkündung.

Die Berufungsschrift **muss** von einem **Bevollmächtigten** unterzeichnet sein. Als **Bevollmächtigte** sind nur zugelassen:

1. Rechtsanwälte,
2. Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder,
3. juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nummer 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

Eine Partei, die als Bevollmächtigte zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.

**\* Eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.**

Trabandt



**Ausgefertigt und dem Kläger, z. Hd. d.  
Prozessbevollmächtigten zum Zwecke der  
Zwangsvollstreckung erteilt.**

Eine Ausfertigung des Urteils ist der Beklagten, z.  
Hd. d. Prozessbevollmächtigten am *27.03.2012*  
zugestellt worden.

Iserlohn, **29. MÄR. 2012**

*Del Latte*

Del Latte, Regierungsbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

