

**Arbeitsgericht Nürnberg**

Aktenzeichen: 12 Ca 1120/00



**IM NAMEN DES VOLKES**

In dem Rechtsstreit

**S...**

- Klägerin -

Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte ...

**gegen**

Firma **G...**

- Beklagte -

Prozeßbevollmächtigte: ...

**wegen Kündigung**

erläßt das Arbeitsgericht Nürnberg, Kammer 12,  
durch Richter am Arbeitsgericht **V e t t e r** als Vorsitzenden  
und die ehrenamtlichen Richter **Detlef Pötzing**  
**Angela Blöth**  
auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 16. Mai 2000 folgendes

## **Endurteil:**

- I. Es wird festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 31.01.2000 nicht aufgelöst worden ist.
- II. Die Beklagte hat die Klägerin bis zum rechtskräftigen Abschluß des Verfahrens über die Kündigung vom 31.01.2000 als Küchenhilfe weiterzubeschäftigen.
- III. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
- IV. Der Streitwert wird auf DM 8.864,- festgesetzt.
- V. Eine gesonderte Zulassung der Berufung erfolgt nicht; die Möglichkeit zur Einlegung der Berufung nach allgemeinen Bestimmungen bleibt unberührt.

## **Tatbestand:**

Die Parteien streiten über die Auflösung eines Arbeitsverhältnisses durch außerordentliche und hilfsweise ordentliche Arbeitgeberkündigung.

Die Klägerin war zunächst ab 13.12.1998 als Küchenhilfe zur Aushilfe bei der Beklagten tätig. Auf den Arbeitsvertrag – pauschalierte Aushilfen – vom 11.12.1998, der eine Arbeitszeit entsprechend dem Arbeitsanfall festlegt, wöchentlich nicht über 15 Stunden, und einen Stundenlohn von 12,50 DM brutto, wird Bezug genommen (Anlage zur Klageschrift, Bl. 8 f. d.A.). Unter dem 19.10.1999 schlossen die Parteien einen weiteren Arbeitsvertrag als Küchenhilfe, und zwar befristet ab 01.11.1999 bis 30.04.2001. In diesem Arbeitsvertrag, dessen genauen Wortlautes wegen ebenfalls auf die mit der Klage vorgelegte Ablichtung Bezug genommen wird (Bl. 5 ff. d.A.), ist der Beginn des Arbeitsverhältnisses auf 01.11.1999 datiert. Es ist eine Probezeit vereinbart von drei Monaten, innerhalb derer das Arbeitsverhältnis mit einer Frist von 14 Tagen gekündigt werden könne. Das Bruttoentgelt ist auf DM 2.216,- monatlich festgelegt, die Arbeitszeit auf 160 Stunden. Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 31.01.2000 mit Wirkung zum 15.02.2000 (ebenda, Bl. 10 d.A.).

Mit ihrer am 10.02.2000 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage selben Datums macht die Klägerin die Unwirksamkeit dieser Kündigung geltend. Sie erklärt, in der Niederlassung der Beklagten seien etwa 50 Arbeitnehmer beschäftigt. Sie meint, ein Kündigungsgrund sei nicht gegeben. Ein solcher sei entgegen den Bestimmungen des Arbeitsvertrages vom 19.10.1999 erforderlich, weil das Kündigungsschutzgesetz angesichts der Beschäftigungsdauer auf das Arbeitsverhältnis anwendbar sei. Da die Kündigung unwirksam sei, sei die Beklagte auch zur Weiterbeschäftigung als Küchenhilfe verpflichtet.

Die Klägerin stellt daher - nach Zurücknahme des Klageantrages hinsichtlich des allgemeinen Fortbestehensantrages und nach Rücknahme des Anspruches auf Entgelt für Februar 2000 in der Verhandlung vom 16.05.2000 - folgende Anträge:

1. Es wird festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch die Kündigung vom 31.01.2000 zum 15.02.2000 nicht aufgelöst ist.
2. Im Falle der Stattgabe des Antrages zu 1. und 2. wird die Beklagte verurteilt, die Klägerin zu unveränderten Bedingungen bis zum rechtskräftigen Abschluß des Verfahrens als Küchenhilfe weiterzubeschäftigen.

Die Beklagte beantragt

Klageabweisung.

Sie ist der Auffassung, eines Kündigungsgrundes bedürfe es nicht, weil sich die Klägerin ausweislich des Arbeitsvertrages vom 19.10.1999 in der Probezeit befunden habe. Das Kündigungsschutzgesetz finde angesichts der erst knapp drei Monate währenden maßgeblichen Beschäftigungszeit keine Anwendung. Im übrigen sei ein Kündigungsgrund gegeben. Die Klägerin habe am 26.01.2000 um die Mittagszeit in der Kantine zu ihrem Kollegen Ho... und den Kolleginnen He... und L... den Vorgesetzten H..., der selbst nicht zugegen gewesen sei, als "Arschloch" bezeichnet. Eine solche Beleidigung und Ehrverletzung stelle grundsätzlich einen wichtigen Grund für eine außerordentliche Kündigung dar. Die Klägerin habe nicht davon ausgehen können, daß diese Äußerung nicht über den Kreis der Gesprächsteilnehmer hinausdringen würde, da auch andere Personen in der Kantine anwesend gewesen seien.

Die Klägerin bestreitet, diese oder eine vergleichbare Äußerung über ihren Vorgesetzten abgegeben zu haben.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Niederschriften über die mündlichen Verhandlungen vom 08.03.2000 und vom 16.05.2000 Bezug genommen.

## **Entscheidungsgründe:**

I.

Die Klage ist zulässig. Insbesondere ist das Arbeitsgericht Nürnberg zur Entscheidung über den Rechtsstreit zuständig. Die Rechtswegzuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen ergibt sich aus § 2 Abs. 1 Nr. 3 b ArbGG für den Feststellungs- und

aus § 2 Abs. 1 Nr. 3 a ArbGG für den Weiterbeschäftigungsantrag. Die örtliche Zuständigkeit des Arbeitsgerichts Nürnberg folgt daraus, daß der Sitz der Beklagten im Bereich des Arbeitsgerichts gelegen ist (§§ 46 Abs. 2 ArbGG, 12, 17 ZPO). Das nach §§ 46 Abs. 2 ArbGG, 495, 256 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse ergibt sich für den Antrag aus Ziffer 1 der Klage schon daraus, daß die Kündigung als sozial gerechtfertigt gelten würde, würde die Klägerin eine derartige punktuelle Klage gegen die Kündigung vom 31.01.2000 nicht erheben (§§ 4, 7 KSchG). Für das Feststellungsinteresse genügt es, daß die Klägerin die Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes behauptet und daß diese nach ihrem Sachvortrag als möglich erscheint.

Zulässig ist der Antrag in Ziff. 3 der Klage auf Weiterbeschäftigung für den Fall der Stattgabe des Antrages "nach Ziff. 1 und 2" – gemeint ist offensichtlich Ziff. 1 oder 2, wie sich aus der Begründung, der Anspruch entstehe bei der Unwirksamkeit der Kündigung vom 31.01.2000, ersehen läßt - als sogenannter "uneigentlicher Hilfsantrag". Dies wird um so deutlicher, als die Klägerin den Antrag aus Ziff. 2 der Klage in der mündlichen Verhandlung vom 16.05.2000 zurückgenommen hat. Dieser Antrag ist als Hilfsantrag zulässig, weil er von einer innerprozessualen Bedingung - dem Ob-siegen in Ziff. 1 - abhängig gemacht worden ist.

## II.

Die Klage ist, soweit sie aufrecht erhalten worden ist, auch begründet. Das Arbeitsverhältnis ist durch die ordentliche Kündigung der Beklagten vom 31.01.2000 nicht aufgelöst worden.

Die Kündigung ist nicht sozial gerechtfertigt. Dabei hat die Kammer von der Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes auf das vorliegende Arbeitsverhältnis auszugehen. Voraussetzung hierfür ist nach § 1 Abs. 1 KSchG zunächst, daß das Arbeitsverhältnis im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung mehr als sechs Monate bestanden haben muß. Davon hat die Kammer vorliegend auszugehen. Die Klägerin hat das Bestehen des Arbeitsverhältnisses seit 13.12.1998 behauptet und dies durch das Vorlegen einer Ablichtung des maßgeblichen Vertrages belegt. Die Beklagte hat sich zur Behauptung der Klägerin in bezug auf den Beginn des Arbeitsverhältnisses nicht geäußert, hat lediglich auf den vorgelegten Vertrag vom 19.10.1999 mit der dort enthaltenen Vereinbarung über den Beginn und die Probezeit verwiesen. Sie hat damit den Vortrag der Klägerin, das ursprünglich bestehende Aushilfsarbeitsverhältnis, welches nach dem Vertrag auf Dauer geschlossen war, sei dem Vollzeitarbeitsverhältnis unmittelbar vorausgegangen, nicht bestritten. Dieser Vortrag gilt daher als zugestanden (§§ 46 Abs. 2 ArbGG, 138 Abs. 3 ZPO). Dieser Umstand, das Bestehen eines zunächst vorhandenen ständigen Aushilfs- oder Teilzeitarbeitsverhältnisses vor der Vereinbarung einer unmittelbar nachfolgenden Vollzeittätigkeit, führt aber zur Erfüllung der sogenannten "Wartezeit" nach § 1 Abs. 1 KSchG. Entscheidend hierfür ist allein der ununterbrochene rechtliche Bestand eines Arbeitsverhältnisses, unabhängig von Länge oder Änderungen des Inhalts oder Arbeitsvolumens (unstreitig, vgl. etwa KR-Etzel, Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsrecht, 5. Aufl. 1998, § 1 KSchG RdNrn. 114 und 115; Hueck/von Hoyningen-Huene, KSchG, 12. Aufl. 1997, § 1 RdNr. 91). Dieser Bestand, dieses rechtliche Band ist vorliegend nach dem unbestrittenen Sachvortrag der Klägerin gegeben. Eine etwa vorliegende, rechtlich relevante Unterbrechung zwischen den beiden Arbeitsverhältnissen hat die Beklagte nicht dargetan. Hierfür wäre sie als diejenige, die eine Einwendung erhebt, darle-

gungs- und beweispflichtig gewesen (BAG vom 16.03.1989 EzA § 1 KSchG Nr. 45; KR-Etzel, a.a.O., § 1 KSchG RdNr. 139; Hueck/von Hoyningen-Huene, a.a.O., § 1 RdNr. 94). Solche Einwendungen hat die Beklagte jedoch nicht nachvollziehbar erhoben. Die Tatsache allein, daß die Parteien im Vertrag vom 19.10.1999 einen Neubeginn und eine Probezeit vereinbart haben, genügt hierfür nicht. Bei der Vorschrift des § 1 Abs. 1 KSchG über die Wartezeit handelt es sich nämlich um eine zwingende, zum Nachteil des Arbeitnehmers nicht abdingbare Arbeitnehmerschutzvorschrift (KR-Etzel, a.a.O., § 1 KSchG RdNr. 104).

Die Beklagte hat sich zum Sachvortrag der Klägerin, im Betrieb seien etwa 50 Arbeitnehmer beschäftigt, nicht geäußert. Auch dieser Vortrag gilt daher als zugestanden (§ 138 Abs. 3 ZPO). Nach alledem ist das Kündigungsschutzgesetz auf das Arbeitsverhältnis anwendbar mit der Folge, daß eine Kündigung grundsätzlich auf ihre soziale Rechtfertigung hin zu überprüfen ist. Vorliegend ist auch die Fiktion einer sozialen Rechtfertigung nicht eingetreten, da die Klägerin mit ihrer am 10.02.2000 eingegangenen Klage rechtzeitig innerhalb der Drei-Wochen-Frist des § 4 KSchG Klage gegen die Kündigung vom 31.01.2000 erhoben hat.

Die Kündigung ist nicht sozial gerechtfertigt. Die Kammer kann im von der Beklagten vorgetragenen Sachverhalt keinen Kündigungsgrund erkennen. Die Klägerin hat diesen Sachverhalt bestritten. Da der Vorwurf ohnehin nicht für eine Kündigung ausreichen würde, konnte die Kammer auf die Überprüfung der Richtigkeit der gemachten Vorwürfe verzichten. Es bleibt also weiter offen, ob die Klägerin die behauptete Äußerungen zu ihren Kolleginnen abgegeben hat.

Die behauptete Äußerung der Klägerin über ihren Vorgesetzten genügt als Grund für eine Kündigung, soweit sie wie vorliegend nach § 1 Abs. 2 KSchG auf ihre soziale Rechtfertigung hin zu prüfen ist, nicht. Bei Äußerungen im Kollegenkreis in der vorliegenden Form auch über Vorgesetzte kann der Arbeitnehmer im Regelfall davon ausgehen, daß sie als Unmutsäußerungen angesehen und von den Kollegen als solche verstanden werden. Er braucht nicht damit zu rechnen, daß sie dem Vorgesetzten hinterbracht werden. Selbst wenn dies der Fall ist – was auf den Hinterbringer ein mindestens ebensolches Licht wirft wie auf denjenigen, der die Äußerung abgegeben haben soll -, macht das für den Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht unzumutbar (ständige Rechtsprechung, vgl. Nachweise bei KR-Fischermeier, a.a.O., § 626 BGB RdNr. 415; KR-Etzel, a.a.O., § 1 KSchG RdNr. 485). Vorliegend sind keinerlei Umstände ersichtlich, die eine andere Betrachtungsweise rechtfertigen würden. Für die Annahme der Beklagten, die Klägerin hätte damit rechnen müssen, daß auch andere Personen die Aussage hören würden, sind keinerlei nachvollziehbare Anhaltspunkte ersichtlich. Es handelt sich auch nicht um eine Form übler Nachrede, so daß der Vorgesetzte aufgerufen sein müßte, zur Wiederherstellung seiner Ehre irgendwelche Schritte zu unternehmen. Vielmehr erscheinen der Kammer solche Äußerungen im Kollegenkreis eher als Unmutsäußerungen, die zwar nicht als üblich und sozial adäquat angesehen werden können, die aber dem überzogenen "Dampf Ablassen" näherkommen, als daß sie als echte Beleidigungen gemeint sind. Mit irgendwelchen hieraus resultierenden Störungen des Arbeitsverhältnisses mußten weder Beklagte noch Klägerin rechnen. Derartige Äußerungen berechtigen daher – wenn sie wirklich gefallen sein sollten - allenfalls zur Abmahnung, nicht aber zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Kündigung.

Die Kündigung vom 31.01.2000 erweist sich nach alledem als sozial nicht gerechtfertigt. Aus diesem Grund steht der Klägerin auch der begehrte Weiterbeschäftigungsanspruch bis zur Entscheidung über die Rechtskraft des Urteils über die Wirksamkeit dieser Kündigung zu.

Die Kammer folgt insoweit den Grundsätzen, wie sie der Große Senat des Bundesarbeitsgerichts im Urteil vom 27.02.1985 aufgestellt hat (vgl. etwa EzA § 611 Beschäftigungspflicht Nr. 9). Danach besteht auf Grund des Arbeitsvertrages unter Berücksichtigung der Art. 1 und 2 GG im bestehenden Arbeitsverhältnis grundsätzlich ein Beschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers. Im Falle einer Kündigung überwiegt jedoch nach Ablauf der Kündigungsfrist das Interesse des Arbeitgebers an der Nichtbeschäftigung, soweit offen ist, ob das Arbeitsverhältnis überhaupt noch besteht oder nicht. Ergeht allerdings im arbeitsgerichtlichen Verfahren ein die Instanz abschließendes Urteil, durch welches die Unwirksamkeit der Kündigung festgestellt wird, überwiegt wieder das Interesse des Arbeitnehmers an der Beschäftigung die Interessen des Arbeitgebers, soweit dieser nicht besondere Gründe geltend macht, die über den noch offenen Streit über das Bestehen des Arbeitsverhältnisses hinausgehen.

Solche Gründe hat die Beklagte nicht genannt. Die Kammer ist wie dargelegt von der Unwirksamkeit der Kündigung vom 31.01.2000 und vom derzeitigen Bestehen des Arbeitsverhältnisses überzeugt. Damit überwiegen die Interessen der Klägerin an der Beschäftigung. Aus diesem Grund ist der Klage auch in diesem Punkt stattzugeben.

### III.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus §§ 46 Abs. 2 ArbGG, 91 ZPO entsprechend dem Unterliegen des Beklagten. Die ursprünglich weitergehenden Anträge der Klägerin, die sie kostenfrei vor Antragstellung zurückgenommen hat, haben besondere Mehrkosten nicht verursacht (vgl. Nr. 9112 der Anlage 1 zu § 12 ArbGG und § 92 Abs. 2 ZPO).

Den Streitwert hat die Kammer auf den Betrag von vier Bruttomonatsgehältern festgesetzt (§§ 12 Abs. 7 Satz 1, 46 Abs. 2 ArbGG, 3 ff. ZPO). Sie hat hierbei berücksichtigt, daß sich das Arbeitsverhältnis auf Grund der mehr als einjährigen Dauer der Betriebszugehörigkeit der Klägerin weitestgehend verfestigt hat, so daß es als gerechtfertigt erschien, den Wertrahmen des § 12 Abs. 7 Satz 1 ArbGG zur Bewertung der Kündigungsschutzklage in vollem Umfang auszuschöpfen. Den Weiterbeschäftigungsanspruch setzt die Kammer in ständiger Rechtsprechung unter Berücksichtigung der Wertung des § 12 Abs. 7 S. 1 mit dem Wert eines Bruttomonatsgehältes an, weil es sich hierbei nur um einen Teil der Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis handelt, welcher typischerweise mit der Kündigung geltend gemacht wird und von ihr abhängt.

Die Entscheidung über die Zulassung der Berufung ergeht gemäß § 64 Abs. 3a ArbGG in der Fassung vom 01.05.2000. Ein besonderer Zulassungsgrund im Sinne des § 64 Abs. 3 ArbGG besteht nicht.

## **Rechtsmittelbelehrung:**

**Gegen dieses Urteil kann Berufung eingelegt werden, soweit sie sich gegen die Entscheidung über den Bestand des Arbeitsverhältnisses richtet. Im übrigen kann Berufung eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes insgesamt 1.200,- Deutsche Mark übersteigt.**

Die Berufung muß innerhalb einer Notfrist von einem Monat nach der Zustellung dieses Urteils schriftlich beim Landesarbeitsgericht Nürnberg, Roonstraße 20, 90429 Nürnberg, eingelegt werden.

Die Berufung muß innerhalb eines Monats nach ihrer Einlegung schriftlich begründet werden.

Die Berufungs- und die Berufungsbegründungsschrift sollen in dreifacher Fertigung eingereicht werden und müssen von einem bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Berufung und Berufungsbegründung für

- eine Gewerkschaft, einen Arbeitgeberverband, einen Zusammenschluß solcher Verbände

oder

- ein Mitglied eines solchen Verbandes

können auch von einem Bevollmächtigten der betreffenden Organisation (oder einer von dieser zum Zweck der Rechtsberatung geführten Gesellschaft) unterzeichnet werden. Das Mitglied eines Verbandes kann sich auch durch den Bevollmächtigten eines Verbandes oder Zusammenschlusses mit vergleichbarer Ausrichtung vertreten lassen.

Der Vorsitzende:

**Vetter**, Richter am Arbeitsgericht

verkündet am: 13. Juni 2000