

5 Ca 1454/20

Beglaubigte Abschrift



**ARBEITSGERICHT MÖNCHENGLADBACH
IM NAMEN DES VOLKES**

URTEIL

In dem Rechtsstreit



_____ Dormagen

Kläger

Prozessbevollmächtigter

Rechtsanwalt _____ Dormagen

gegen

_____ handelnd unter Autopflegeservice _____
_____ Dormagen

Beklagter

Prozessbevollmächtigter

Rechtsanwalt Torsten Jannack, Kleppingstr. 20, 44135 Dortmund

hat die 5. Kammer des Arbeitsgerichts Mönchengladbach
auf die mündliche Verhandlung vom 03.03.2021
durch den Richter am Arbeitsgericht _____ als Vorsitzenden
und den ehrenamtlichen _____
und den ehrenamtlichen Richter _____

für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Kläger zu 90 % und dem Beklagten zu 10 % auferlegt.
3. Der Rechtsmittelstreitwert wird auf 7.072,92 € festgesetzt.
4. Die Berufung wird nicht gesondert zugelassen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer ordentlichen Kündigung, die in einem Kleinbetrieb ausgesprochen wurde.

Der am 03.08.1973 geborene Kläger war seit dem 16.01.2016 bei der Beklagten als Fahrzeugaufbereiter mit einer monatlichen Arbeitszeit von 160 Stunden gegen eine monatliche Vergütung in Höhe von 1.768,23 € brutto beschäftigt. Der Kläger ist verheiratet und seiner Ehefrau zum Unterhalt verpflichtet. Die Ehefrau des Klägers war ebenfalls im Betrieb des Beklagten tätig und wurde zum 31.07.2020 gekündigt.

Der Beklagte beschäftigt in seinem Betrieb regelmäßig weniger als zehn Arbeitnehmer. Neben dem Kläger sind die Mitarbeiter [REDACTED], [REDACTED] und [REDACTED] als gewerbliche Arbeitnehmer mit einer monatlichen Arbeitszeit von 160 Stunden tätig. Der am [REDACTED] 1987 geborene [REDACTED] ist seit 01.01.2013 im Betrieb des Beklagten tätig. Er hat keine Unterhaltspflichten. Der am [REDACTED] 1982 geborene Mitarbeiter [REDACTED] ist seit dem 01.07.2017 im Betrieb tätig. Der am [REDACTED] 1991 geborene Mitarbeiter [REDACTED] hat eine Betriebszugehörigkeit seit dem 16.03.2018. Die Mitarbeiter [REDACTED] und [REDACTED] sind beide verheiratet. Es ist zwischen den Parteien streitig, ob diese beiden Mitarbeiter jeweils zwei minderjährigen Kindern zum Unterhalt verpflichtet sind.

Zusätzlich zu diesen Mitarbeitern beschäftigt der Beklagte den am [REDACTED] 1950 geborenen [REDACTED] mit einer monatlichen Arbeitszeit von 20 Stunden. Der Beklagte beschäftigt zudem die am [REDACTED] 1944 geborene [REDACTED] mit einer monatlichen Arbeitszeit von 30 Stunden. Beide sind seit dem 01.04.2018 im Betrieb des Beklagten im administrativen Bereich tätig.

Mit Schreiben vom 29.06.2020, welches dem Kläger am 30.06.2020 zugeht, kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis zum 31.07.2020.

Mit Schriftsatz vom 08.07.2020, der am 09.07.2020 beim Arbeitsgericht Mönchengladbach eingegangen ist, hat der Kläger u.a. Kündigungsschutzklage erhoben. Im Kammertermin haben die Parteien den Hilfsantrag auf Erteilung eines qualifizierten Arbeitszeugnisses, nachdem der Beklagte inzwischen ein Zeugnis erteilt hat, übereinstimmend für erledigt erklärt.

Der Kläger meint, dass die Kündigung vom 29.06.2020 gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoße, weil der Beklagte das gebotene Mindestmaß an sozialer Rücksichtnahme bei Ausspruch der Kündigung nicht gewahrt habe. Die Arbeitnehmer, welche der Beklagte weiterbeschäftige, seien erheblich weniger schutzwürdiger als er. Der Beklagte habe zugleich die Ehefrau des Klägers ebenfalls zum 31.07.2020 gekündigt, so dass auch deren Einkommen weggefallen sei. Der Kläger bestreitet mit Nichtwissen, dass die Mitarbeiter [REDACTED] und [REDACTED] jeweils zwei minderjährigen Kindern zum Unterhalt verpflichtet sind.

Der Kläger meint, dass er einen Anspruch auf Erteilung eines Zwischenzeugnisses habe, und dass der Beklagte ihn bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsverfahrens weiterbeschäftigen müsse.

Der Kläger beantragt,

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch die ausgesprochene fristgerechte Kündigung vom 29.06.2020 zum 31.07.2020 nicht endet, sondern fortbesteht,

die Beklagte zu verurteilen, ihn zu den bisherigen Bedingungen als Fahrzeugaufbereiter weiter zu beschäftigen,

die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger ein wohlwollendes qualifiziertes Zwischenzeugnis zu erteilen,

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis auch nicht durch andere Beendigungstatbestände endet, sondern ungekündigt fortbesteht.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte meint, dass die Kündigung vom 29.06.2020 nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoße.

Der Kläger sei zwar einer seiner ersten Mitarbeiter gewesen. Er habe sein Arbeitsverhältnis jedoch nur zwei Tage vor dem nächsten Mitarbeiter begonnen. Alle weiteren

...

Mitarbeiter seien in relativ kurzen zeitlichen Abständen bis zum 01.04.2018 gefolgt. Eine signifikant erhöhte soziale Schutzbedürftigkeit könne daraus nicht abgeleitet werden. Dies gelte erst recht, als die weiteren beiden in Vollzeit beschäftigten Mitarbeiter [REDACTED] und [REDACTED], ebenso wie der Kläger, verheiratet, aber im Gegensatz zum Kläger jeweils zwei minderjährigen Kindern gegenüber unterhaltsverpflichtet seien. Selbst wenn man eine Sozialauswahl gemäß § 1 Abs. 3 KSchG durchführte, würde sich die nur marginal längere Betriebszugehörigkeit des Klägers nicht auswirken, weil die Mitarbeiter [REDACTED] und [REDACTED] aufgrund der Unterhaltspflichten sozial schutzbedürftiger seien. Die Eheleute [REDACTED] seien im Gegensatz zum Kläger für administrative und organisatorische Arbeiten zuständig und deshalb mit diesem nicht vergleichbar.

Unabhängig davon sei auch das Vertrauensverhältnis zum Kläger zerstört. Im Gegensatz zu den anderen Mitarbeitern sei der Kläger starker Raucher, der am Tag mindestens zwei Schachteln Zigaretten rauche. Der Beklagte habe ihn deshalb ständig daran erinnern müssen, dass er bei ihm für das Arbeiten und nicht für das Rauchen bezahlt werde. Darüber hinaus habe er die Arbeit des Klägers ständig überprüfen müssen, weil dieser immer wieder etwas übersehen habe, was zu häufigen Reklamationen geführt habe. Wenn der Kläger eine Aufgabe zugewiesen bekommen habe, habe er jeweils angefangen, darüber zu diskutieren anstatt sie zu erledigen. Es sei hinzugetreten, dass der Kläger ständig finanzielle Probleme gehabt habe und deswegen nicht nur ihn, sondern auch die anderen Mitarbeiter angesprochen und von diesen Geld geliehen habe. Seine Versprechungen, das Geld jeweils kurzfristig zurückzuzahlen, habe der Kläger indes nicht eingehalten. Auf diese Weise habe er dem Kläger in den vergangenen Jahren ca. 3.000 € geliehen. Eine Rückzahlung sei indes nicht erfolgt. Er habe sich bereits am 11.01.2019 entschlossen, den Kläger zu kündigen. Daraufhin habe der Kläger erklärt, sich in der Zukunft zu ändern. Er habe ihn gebeten, ihm eine letzte Chance zu geben. Er habe dem Kläger eine neue Chance eingeräumt. Nach nur vier bis 5 Wochen seien die Probleme mit dem Kläger erneut angefangen. Als die Aufträge wegen Corona um ca. 40 % zurückgegangen seien, sei er letztlich gezwungen gewesen, einen Mitarbeiter zu entlassen. Bei der hier geschilderten Sachlage habe es dem Kläger getroffen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage hat keinen Erfolg.

I.

Die zulässige Kündigungsschutzklage ist unbegründet. Die ordentliche Kündigung vom 29.06.2020, die außerhalb des betrieblichen Anwendungsbereiches des KSchG erfolgt ist, und die der Kläger innerhalb der Frist des § 4 Satz 1 KSchG angegriffen hat, hat das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der Kündigungsfrist aus § 622 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB zum 31.07.2020 aufgelöst. Die Kündigung verstößt nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB). Weitere Unwirksamkeitsgründe macht der Kläger weder geltend, noch sind solche ersichtlich.

1.)

Eine Kündigung verstößt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nur gegen § 242 BGB, wenn sie Treu und Glauben aus Gründen verletzt, die von § 1 KSchG nicht erfasst sind. Der Grundsatz von Treu und Glauben, der in § 242 BGB gesetzlich verankert ist, ist auf Kündigungen neben § 1 KSchG nur in beschränktem Umfang anwendbar. Das KSchG hat die Voraussetzungen und Wirkungen des Grundsatzes von Treu und Glauben konkretisiert und abschließend geregelt, soweit es um den Bestandsschutz und das Interesse des Arbeitnehmers an der Erhaltung seines Arbeitsplatzes geht. Eine Kündigung verstößt deshalb nur dann gegen § 242 BGB, wenn sie Treu und Glauben aus Gründen verletzt, die von § 1 KSchG nicht erfasst sind. Im Rahmen der Generalklauseln der §§ 138, 242 BGB ist der objektive Gehalt der Grundrechte zu berücksichtigen. Der durch die zivilrechtlichen Generalklauseln vermittelte verfassungsrechtliche Schutz ist, so das Bundesarbeitsgerichts, umso schwächer, je stärker die mit der Kleinbetriebsklausel des § 23 Abs. 1 KSchG geschützten Grundrechtsspositionen des Arbeitgebers im Einzelfall betroffen sind. Es geht vor allem darum, Arbeitnehmer vor willkürlichen oder auf sachfremden Motiven beruhenden Kündigungen zu schützen. Der Willkürvorwurf scheidet aus, wenn ein irgendwie einleuchtender Grund für die Rechtsausübung vorliegt. Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die Kündigung den Grundsatz von Treu und Glauben verletzt, liegt beim Arbeitnehmer (vgl. BAG, Urteil vom 06.12.2019 – 2 AZR 107/19 –, zitiert nach juris.)

a.)

Der Beklagte begründet die Kündigung vom 29.06.2020 mit Gründen im Verhalten des Klägers, sowie mit der Entscheidung, wegen eines Umsatzrückganges im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie, den Kläger zu kündigen. Hierzu trägt die Beklagte vor, dass das Vertrauensverhältnis zerstört sei. Der Kläger sei starker Raucher, der am Tag mindestens zwei Schachteln rauche. Der Beklagte habe den Kläger ständig daran erinnern müssen, dass er für das Arbeiten, nicht für das Rauchen bezahlt werde. Die

Arbeit des Klägers habe ständig überprüft werden müssen, weil er immer wieder etwas übersehen habe, was zu Reklamationen geführt habe. Wenn er eine Aufgabe zugewiesen bekommen habe, habe er häufig angefangen zu diskutieren, anstatt sie zu erledigen. Er habe ständig finanzielle Probleme gehabt und deswegen den Beklagten und die Kollegen angesprochen und Geld geliehen. Seine Versprechung, das Geld kurzfristig zurückzahlen habe er nicht eingehalten. Er habe dem Kläger im letzten Jahr 3.000,00 € geliehen, die dieser noch nicht zurückgezahlt habe. Dieser – nicht hinreichend bestrittenen Vorbringen – schließt Willkür und eine Kündigung aus unsachlichen Motiven aus. Der Beklagte hat einleuchtende Gründe für den Ausspruch der Kündigung vorgetragen. Der Kläger hätte qualifiziert zum Sachvortrag des Beklagten Stellung nehmen müssen, um diesen zu entkräften. Es ist nicht ausreichend, wenn der Kläger lediglich den Sachverhalt, der vom Beklagten vorgetragen wird, um die Kündigung zu begründen, bestreitet. Im Rahmen der Generalklauseln der § 242 BGB kommt es nicht darauf an, ob das Verhalten des Klägers, unterstellt es würde zutreffen, eine verhaltensbedingte Kündigung gemäß § 1 Abs. 2 Satz 1 1. Alt KSchG rechtfertigen würde. Es ist deshalb irrelevant, ob der Kläger in der Vergangenheit abgemahnt worden ist oder nicht.

b.)

Der Beklagte hat – unterstellt, der Kündigung liegen ausschließlich betriebsbedingte Gründe (Umsatzrückgang 40 % wegen der Corona-Pandemie) zugrunde, auch ein Mindestmaß an sozialer Rücksichtnahme gewahrt.

aa.)

Wenn bei einer Kündigung eine Auswahl unter mehreren Arbeitnehmern zu treffen ist, muss auch der Arbeitgeber im Kleinbetrieb, auf den das KSchG keine Anwendung findet, ein durch Art 12 GG gebotenes Mindestmaß an sozialer Rücksichtnahme wahren. Dies bedeutet jedoch nicht, dass damit im Kleinbetrieb die Grundsätze des § 1 Abs. 3 KSchG über die Sozialauswahl entsprechend anwendbar wären. Ist allerdings auf den ersten Blick erkennbar, dass der Arbeitgeber einen erheblich weniger schutzbedürftigen, vergleichbaren Arbeitnehmer weiterbeschäftigt, so spricht dies dafür, dass er das erforderliche Mindestmaß an sozialer Rücksichtnahme außer Acht gelassen hat und deshalb die Kündigung treuwidrig ist. Setzt der Arbeitgeber dem schlüssigen Sachvortrag des Arbeitnehmers weitere (betriebliche, persönliche etc.) Gründe entgegen, die ihn zu der getroffenen Auswahl bewogen haben, so hat unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben eine Abwägung zu erfolgen. Es ist zu prüfen, ob auch unter Einbeziehung der vom Arbeitgeber geltend gemachten Gründe die Kündigung die sozialen Belange des betroffenen Arbeitnehmers in treuwidriger Weise unberücksichtigt lässt (vgl. BAG, Urteil vom 21.02.2001 – 2 AZR 15/00 –, zitiert nach juris; LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 21.01.2014 – 5 Sa 382/13 –, zitiert nach juris).

bb.)

Die Kündigung vom 29.06.2020 lässt das erforderliche Mindestmaß der sozialen Rücksichtnahme nicht außer Acht.

Der Umstand, dass der Beklagte auch die Ehefrau des Klägers zum 31.07.2020 gekündigt hat, wäre selbst im Rahmen des § 1 Abs. 3 KSchG irrelevant. Es gibt keine auf den ersten Blick erkennbare deutlich weniger schutzwürdigere Arbeitnehmer, welche der Beklagte vorrangig hätte kündigen müssen. Der Kläger ist mit den gewerblichen Mitarbeiter [REDACTED], [REDACTED] und [REDACTED] die wie der Kläger mit einer monatlichen Arbeitszeit von 160 Stunden tätig sind, vergleichbar. Der Mitarbeiter [REDACTED] ist am [REDACTED] 1987 geborenen, er ist damit jünger als der Kläger. Herr [REDACTED] ist ledig, der Kläger ist verheiratet und seiner Ehefrau unterhaltspflichtig. Herr [REDACTED] ist seit dem 01.01.2013 im Betrieb tätig, der Kläger aber erst seit dem 16.01.2016. Der Kläger weist noch nicht über eine derart langjährige Betriebszugehörigkeit aus, welche die Annahme rechtfertigen würde, dass er sich ein besonders schutzwürdiges Vertrauen in den weiteren Fortbestand seines Arbeitsverhältnisses erarbeitet hätte. Herr [REDACTED] ist zwar jünger als der Kläger und hat keine Unterhaltspflichten, aber eine längere Betriebszugehörigkeit. Es ist auf den ersten Blick nicht erkennbar, dass Herr [REDACTED] erheblich weniger schutzwürdiger als der Kläger ist. Ob der Beklagte mit seiner Auswahlentscheidung seinen Beurteilungsspielraum aus § 1 Abs. 3 KSchG bei Durchführung einer Sozialauswahl im Rahmen einer betriebsbedingten Kündigung gemäß § 1 Abs. 2 Satz 1 3. Alt. KSchG noch gewahrt hätte, ist unerheblich. Der am [REDACTED] 1982 geborene Mitarbeiter [REDACTED] ist seit dem 01.07.2017 im Betrieb tätig, der am [REDACTED] 1991 geborene Mitarbeiter [REDACTED] hat eine Betriebszugehörigkeit seit dem 16.03.2018. Beide sind wie der Kläger verheiratet, und ihren Ehefrauen zum Unterhalt verpflichtet. Die Unterschiede zwischen dem Alter und der Dauer der Betriebszugehörigkeit sind nicht so erheblich, dass man annehmen könnte, die Mitarbeiter [REDACTED] und [REDACTED] wären auf den ersten Blick erheblich weniger sozial schutzwürdiger als der Kläger. Hinzukommt, dass diese Mitarbeitern nach Vortrag der Beklagten zusätzlich zwei minderjährigen Kindern zum Unterhalt verpflichtet sind. In diesem Fall ist sogar davon auszugehen, dass die Mitarbeiter [REDACTED] und [REDACTED] sogar erheblich schutzbedürftiger als der Kläger wären. Der Kläger bestreitet zwar mit Nichtwissen, dass diese Mitarbeiter jeweils zwei Kindern zum Unterhalt verpflichtet sind. Es ist bereits fraglich, ob ein solches Bestreiten mit Nichtwissen überhaupt zulässig ist, weil der Kläger die Darlegungs- und Beweislast dafür trägt, dass die Kündigung gegen § 242 BGB verstößt. Hierauf kommt es letztlich nicht an. Der Beklagte hat im Kammertermin Lohnabrechnungen der Mitarbeiter [REDACTED] und [REDACTED] zur Einsicht vorgelegt, in denen zwei Kinderfreibeträge bzw. ein Kinderfreibetrag für den jeweiligen Mitarbeiter eingetragen waren. Hiermit hat der Beklagte hinreichend vorgebracht, dass diese Mitarbeiter einem bzw. zwei minderjährigen Kindern zum Unterhalt verpflichtet sind. Denn ohne entsprechende unterhaltspflichtige Kindern können für die Mitarbeiter [REDACTED] und [REDACTED] keine steuerrechtlichen Kinderfreibeträge bestehen. Der Beklagte kann sich hinsichtlich bestehender Unterhaltspflichten auf die Angaben seiner Arbeitnehmer verlassen. Der Kläger hat sich hierzu im Kammertermin nicht weiter eingelassen, so dass das Vorbringen des Beklagten als unstrittig, weil nicht hinreichend bestritten, gewertet werden kann. Zumindest hat der Kläger keinen Beweis für die Behauptung angetreten, dass diese Mitarbeiter keinen minderjährigen Kindern zum Unterhalt verpflichtet sind, so dass er insoweit beweisfällig geblieben ist, weshalb eben nicht bewiesen ist, dass die behaupteten Unterhaltspflichten nicht bestehen. Selbst

...

wenn man unterstellen würde, dass der Beklagte mit den Herren [REDACTED] und [REDACTED] Mitarbeiter weiterbeschäftigen würde, die auf den ersten Blick erheblich weniger schutzwürdiger wären als der Kläger, hätte der Beklagte die sozialen Belange des Klägers nicht in treuwidriger Weise unberücksichtigt gelassen. Denn die vom Beklagten vorgetragene verhaltensbedingte Kündigungsgründe, welche der Kläger nicht hinreichend bestritten hat, würden die sozialen Belangen des Klägers in diesem Fall überwiegen. Mit den Eheleuten [REDACTED] die für administrative und organisatorische Arbeiten zuständig sind, ist der Kläger schon nicht vergleichbar, so dass es auf deren Sozialdaten nicht ankommt.

2.)

Die aus § 622 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB folgende Kündigungsfrist wurde mit dem Ausspruch der Kündigung zum 31.07.2020 eingehalten.

II.

Der allgemeine Feststellungsantrag ist unzulässig.

Nach Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann ein Arbeitnehmer neben der nach § 4 KSchG gegen eine Kündigung gerichteten Klage eine allgemeine Feststellungsklage nach § 256 ZPO auf Feststellung des Fortbestands des Arbeitsverhältnisses zu unveränderten Bedingungen über den Kündigungsendtermin hinaus erheben und damit zwei selbständige prozessuale Ansprüche geltend machen. Diese Anträge kann der Arbeitnehmer gemäß § 260 ZPO zulässig in einer Klage verbinden. Streitgegenstand der allgemeinen Feststellungsklage nach § 256 ZPO ist die Frage, ob ein Arbeitsverhältnis über den Kündigungstermin hinaus im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz fortbesteht (vgl. BAG, Urteil vom 12. Mai 2005 – 2 AZR 426/04 –, zitiert nach juris). Das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse fehlt aber, wenn sich der Kläger lediglich darauf beschränkt, die bloße abstrakte Gefahr weiterer Beendigungstatbestände mitzuteilen (vgl. Gallner in: Gallner/Mestwerdt/Nägele, Kündigungsschutzrecht, 7. Auflage, § 4 KSchG, Rdnr. 59 m.w.N.). Es ist vielmehr erforderlich, dass der Kläger durch Tatsachenvortrag angebliche weitere Kündigungen oder Beendigungsgründe in den Prozess einführt oder wenigstens deren Möglichkeit glaubhaft macht (vgl. BAG, Urteil vom 27.01.1994 - 2 AZR 484/93 – zitiert nach juris). Diese Voraussetzungen erfüllt der Sachvortrag des Klägers nicht. Er beruft sich nur auf die bloße abstrakte Möglichkeit, dass der Beklagte während des Rechtsstreits eine weitere Kündigung aussprechen könnte, was indes vorliegend nicht gesehen ist.

III.

Die Klage war auch hinsichtlich des Antrages auf Weiterbeschäftigung abzuweisen.

Der Antrag ist zulässig, insbesondere ist dieser hinreichend bestimmt i.S.v. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Will der Arbeitnehmer einen Beschäftigungsanspruch klageweise durchsetzen, so muss er im Antrag die begehrte Beschäftigung nach Art und Umfang konkret bezeichnen, um dem Bestimmtheitsgebot des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zu entsprechen. Ein Antrag, der auf eine bestimmte Beschäftigung gerichtet ist, ist nur dann hinreichend bestimmt i.S.v. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, wenn der Antrag selbst das maßgebliche Berufsbild und die relevanten Arbeitsbedingungen enthält oder diese nicht im Streit stehen (vgl. BAG, Urteil vom 13.06.2006 – 9 AZR 229/05 – zitiert nach juris). Dies ist vorliegend der Fall. Es ist zwischen den Parteien unstreitig, welche konkreten Tätigkeiten im Betrieb der Beklagten mit der Tätigkeit eines Fahrzeugaufbereiters verbunden sind. Der Antrag ist indes begründet. Der Kläger kann unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Anspruch eines Arbeitnehmers auf vorläufige Beschäftigung während der Dauer eines noch nichtrechtskräftig abgeschlossenen Kündigungsschutzverfahrens (vgl. Beschluss des Großen Senats des BAG vom 27.02.1985 – GS 1/84 – zitiert nach juris) keine Weiterbeschäftigung verlangen. Es bestehen überwiegende schutzwürdige Interessen des Beklagten, die es rechtfertigen, den Kläger für die Dauer des Rechtsstreits nicht antragsgemäß weiter zu beschäftigen. Die Kündigungsschutzklage ist nämlich unbegründet. Die Abweisung der Kündigungsschutzklage indiziert, dass dem Beklagten eine vorläufige Weiterbeschäftigung des Klägers unzumutbar ist.

IV.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung eines Zwischenzeugnisses.

Die Voraussetzungen, unter denen ein Arbeitnehmer die Ausstellung eines Zwischenzeugnisses verlangen kann, sind gesetzlich nicht geregelt. Nach § 109 GewO kann der Arbeitnehmer ein (Abschluss-) Zeugnis nur bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses verlangen. Es ist allerdings anerkannt, dass nach Treu und Glauben auch während eines laufenden Arbeitsverhältnisses ausnahmsweise ein Anspruch auf ein Zwischenzeugnis bestehen kann, wenn zugunsten des Arbeitnehmers ein triftiger Grund für dessen Erteilung besteht. Ein Zwischenzeugnis kann nur dann beansprucht werden, wenn kein Anspruch des Arbeitnehmers auf ein abschließendes Arbeitszeugnis besteht (vgl. LAG Hamm, Urteil vom 15.05.2012 – 19 Sa 1079/11 – zitiert nach juris). Der Arbeitnehmer hat aber während eines laufenden Kündigungsschutzverfahrens ein Wahlrecht hinsichtlich der Erteilung eines Zwischenzeugnisses und der Erteilung eines abschließenden Zeugnisses (vgl. LAG München, Urteil vom 20.11.2013 – 11 Sa 567/13 –, zitiert nach juris). Vorliegend hat der Kläger sein bestehendes Wahlrecht zunächst dahingehend ausgeübt, dass er zunächst ein Zwischenzeugnis verlangt. Es besteht aber aktuell kein triftiger Grund für die Erteilung eines Zwischenzeugnisses. Das Arbeitsverhältnis wurde nämlich durch die Kündigung vom 29.06.2020 zum 31.07.2020 beendet. Die Beklagte hat dem Kläger inzwischen ein abschließendes Arbeitszeugnis erteilt hat. Vor diesem Hintergrund kann der Kläger kein Zwischenzeugnis mehr beanspruchen.

V.

Die Kosten des Rechtsstreits hat, soweit streitig zu entscheiden war, der Kläger als unterlegene Partei gemäß § 91 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 46 Abs. 2 ArbGG zu tragen. Soweit die Parteien den Hilfsantrag auf Erteilung eines abschließenden Arbeitszeugnisses übereinstimmend für erledigt erklärt haben, hat der Beklagte die Kosten des Rechtsstreits gemäß § 91 a Abs. 1 ZPO zu tragen. Der Kläger hatte einen Anspruch auf Erteilung eines Arbeitszeugnisses aus § 109 GewO. Es entspricht der Billigkeit sowie der Sach- und Rechtslage, dem Beklagten insoweit mit den Kosten des Rechtsstreits zu belasten.

VI.

Die gemäß § 61 Abs. 1 ArbGG erfolgte Festsetzung des Rechtsmittelstreitwerts beruht auf den §§ 3 ff. ZPO, 46 Abs. 2 ArbGG.

VII.

Die Berufung war, soweit sie nicht bereits kraft Gesetzes gemäß § 64 Abs. 2 ArbGG zulässig ist, nicht zuzulassen, weil keiner der in § 64 Abs. 3 ArbGG aufgeführten Zulassungsgründe vorliegt.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von der klagenden Partei **Berufung** eingelegt werden. Für die beklagte Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

Die Berufung muss **innerhalb einer Notfrist* von einem Monat** schriftlich oder in elektronischer Form beim

Landesarbeitsgericht Düsseldorf
Ludwig-Erhard-Allee 21
40227 Düsseldorf
Fax: 0211 7770-2199

eingegangen sein.

Die elektronische Form wird durch ein elektronisches Dokument gewahrt. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 46c ArbGG nach näherer Maßgabe der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (ERVV) v. 24. November 2017 in der jeweils geltenden Fassung eingereicht werden. Nähere Hinweise zum elektronischen Rechtsverkehr finden Sie auf der Internetseite www.justiz.de.

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.

[REDACTED]

Beglaubigt
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
Arbeitsgericht Mönchengladbach



- maschinell erstellt, ohne Unterschrift gültig, § 169 Abs. 3 ZPO -