

6 Ca 444/22

Beglaubigte Abschrift

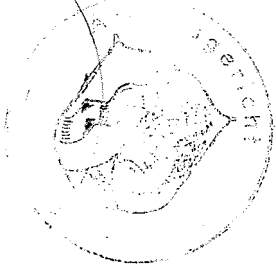


Mit. Z. K. Rücksprache	Wiedervorlage	
DGB Rechtsschutz GmbH Büro Essen		
13. JUNI 2022		
Erliegt	Fristen + Termine	Bearbeitet

**ARBEITSGERICHT ESSEN
IM NAMEN DES VOLKES**

URTEIL

In dem Rechtsstreit



Kläger

Prozessbevollmächtigte

DGB Rechtsschutz GmbH Büro Essen vertreten durch ihre Rechtsschutzsekretäre,
Teichstraße 4, 45127 Essen

g e g e n

Beklagte

Prozessbevollmächtigte

hat die 6. Kammer des Arbeitsgerichts Essen
auf die mündliche Verhandlung vom 09.06.2022
durch die Richterin am Arbeitsgericht ... als Vorsitzende
und den ehrenamtlichen Richter ...
und den ehrenamtlichen Richter ...

für Recht erkannt:

...

- I. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung nicht durch die außerordentliche Kündigung vom 24.02.2022 beendet wird.
- II. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens, längstens aber bis zum 30.09.2022 zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen als Paketzusteller weiter zu beschäftigen.
- III. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
- IV. Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 2/3 und die Beklagte zu 1/3.
- V. Der Streitwert beträgt 12.480,92 €.

TATBESTAND:

Die Parteien streiten über eine außerordentliche, hilfsweise ordentliche Kündigung. Der Kläger ist bei der Beklagten seit dem 09.07.2003 als Paketzusteller beschäftigt. Er ist 38 Jahre alt. Sein Bruttomonatsgehalt beträgt 3.120,23 €.

Zwischen den Parteien ist streitig, ob der Kläger im Rahmen des Inkrafttretens der 3G-Regelung am Arbeitsplatz Anfang Dezember einen Impfausweis vorgelegt hat. Die Beklagte führt Zugangskontrollen über ein Drittunternehmen durch. Die Mitarbeiter dieses Unternehmens versehen den Dienstausweis nach Vorlage des Impfausweises mit einem Aufkleber, um die Kontrollen zu erleichtern. Der Dienstausweis des Klägers wurde mit einem derartigen Aufkleber versehen.

Der Kläger befand sich im Dezember 2021 in Quarantäne. Die Beklagte forderte den Kläger am 01.02.2022 auf, den Impfausweis zur Erstattung der Entschädigung nach § 56 Abs. 1 IFSG vorzulegen. In diesem Zusammenhang wurde dem Kläger erklärt, die Vorlage müsse bis 05.02.2022 erfolgen, ansonsten müsse eine Rückrechnung der Entschädigung erfolgen.

Der Kläger legte der Beklagten am 03.02.2022 einen gefälschten Impfausweis vor (Bl. 51 d.A.). Die Beklagte fertigte ein Foto von diesem Ausweis und legte ihn am 08.02.2022 einer Apotheke zur Chargenprüfung vor, die negativ verlief.

Der Kläger war vom 07. – 13.02.2022 im Urlaub. Danach hörte ihn die Beklagte zu dem Vorwurf an, er habe einen gefälschten Impfausweis vorgelegt. Der Kläger bestritt diesen Vorwurf.

Im Verfahren legte der Kläger ein am 10.02.2022 erstelltes Duplikat eines Impfausweises (in Auszügen (Bl. 96f. d.A.) vor. Die Beklagte hat sodann die Existenz von Impfungen, zuletzt am 30.11.2021, unstreitig gestellt.

Mit Schreiben vom 24.02.2022 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis außerordentlich, hilfsweise ordentlich wegen der Vorlage eines falschen Impfausweises sowie hilfsweise außerordentlich bzw. ordentlich wegen des Verdachts der Vorlage eines gefälschten Impfausweises (Bl. 11f. d.A.).

Mit seiner am 15.03.2022 beim Arbeitsgericht eingegangenen und der Beklagten am 21.03.2022 zugestellten Klage wendet sich der Kläger gegen die Kündigung.

Er behauptet, er habe am 01. oder 02.12.2022 seinen damaligen Impfausweis dem Mitarbeiter R. des Personaleinsatzes vorgelegt.

Als sein Vorgesetzter Herr V. ihn am 01.02.2022 aufforderte, den Impfausweis vorzulegen, sei er nicht auffindbar gewesen. Er habe seine Hausarztpraxis kontaktiert, die ihm mitgeteilt habe er könne frühestens am 10.02.2022 einen Termin bekommen, um ein Duplikat zu erhalten. In seiner Panik habe er sich einen gefälschten Impfausweis besorgt, um die Rückrechnung des Gehalts zu vermeiden.

Der Kläger beantragt,

1. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien weder durch die außerordentliche Kündigung noch die hilfsweise ordentliche Kündigung noch durch die äußerst hilfsweise außerordentliche Kündigung, äußerst hilfsweise ordentliche Kündigung der Beklagten vom 24.02.2022 beendet wird,

2. im Falle des Obsiegens mit dem Antrag zu 1.) die Beklagte zu verurteilen, den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen als Paketzusteller weiter zu beschäftigen.

Die Beklagte beantragt

die Klage abzuweisen.

Sie stützt die Kündigung auf den Vorwurf, hilfsweise den Verdacht, der Kläger habe einen gefälschten Impfausweis vorgelegt. Er habe zuvor seine Impfung durch digitale Zertifikate auf seinem Handy nachgewiesen und erstmals am 03.02.2022 den Ausweis vorgelegt. Dem Leiter der Zustellbasis V. sei es merkwürdig vorgekommen, dass der Kläger plötzlich den Impfausweis vorgelegt hatte.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze Bezug genommen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Die Klage ist zulässig, aber lediglich teilweise begründet.

1. Das Arbeitsverhältnis der Parteien hat nicht mit Wirkung zum 24.02.2022 sein Ende gefunden.

a) Die Kündigung gilt nicht als wirksam, der Kläger hat die Klagefrist der §§ 4, 13 KSchG eingehalten.

b) Die Kündigung ist nicht durch einen wichtigen Grund iSd § 626 Abs. 1 BGB gerechtfertigt.

aa) Nach dieser Bestimmung kann das Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses selbst bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. Dabei ist zunächst zu prüfen, ob der Sachverhalt ohne seine besonderen Umstände „an sich“ und damit typischerweise als wichtiger Grund geeignet ist. Alsdann bedarf es der weiteren Prüfung, ob dem Kündigenden die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Falls und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile - jedenfalls bis zum Ablauf der Kündigungsfrist - zumutbar ist oder nicht (BAG vom 29. Juni 2017, 2 AZR 302/16 Rn. 11; BAG vom 17. März 2016, 2 AZR 110/15, Rn. 17; BAG vom 16. Juli 2015, 2 AZR 85/15, Rn. 21).

bb) Die Beklagte erhebt den Vorwurf, der Kläger habe gefälschte Impfnachweise vorgelegt. Dieser Vorwurf ist grundsätzlich geeignet, eine außerordentliche Kündigung zu begründen (ArbG Düsseldorf 18. Februar 2022 – 11 Ca 5388/21, zitiert nach juris; ArbG Bielefeld 4. März 2022 – 1 C 2008/21, zitiert nach juris; ArbG Hamburg 31. März 2022 – 4 Ca 323/21, zitiert nach juris).

Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Kläger mit der Vorlage eines gefälschten Impfausweises eine Straftat nach § 279 StGB darstellt. Für die kündigungsrechtliche Würdigung kommt es nicht entscheidend auf die strafrechtliche Bewertung des Verhaltens an, sondern auf den Verstoß gegen Haupt- oder Nebenpflichten und der mit der Handlungsweise einhergehenden Störung des Arbeits- und Vertrauensverhältnisses (BAG 8. Mai 2014 - 2 AZR 249/13 Rn. 20, BAG 10. Juni 2010 – 2 AZR 541/09 BAG 1. Juli 2009 - 2 AZR 676/98, NZA 1999, 1270, 1271). Deshalb kann auch eine nicht strafbare, gleichwohl erhebliche Verletzung der sich aus dem Arbeitsverhältnis ergebenden Pflichten einen wichtigen Grund im Sinne von § 626 Abs. 1 BGB darstellen. Insoweit kennt das Gesetz keine "absoluten" Kündigungsgründe (BAG 10. Juni 2010 - 2 AZR 541/09, Rn.16).

Auch eine erhebliche Verletzung der den Arbeitnehmer gemäß § 241 Abs. 2 BGB treffenden Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen des Arbeitgebers kann eine Kündigung rechtfertigen. Eine Kündigung scheidet dagegen aus, wenn schon mildere Mittel und Reaktionen von Seiten des Arbeitgebers - wie etwa eine Abmahnung - geeignet

gewesen wären, beim Arbeitnehmer künftige Vertragstreue zu bewirken. Einer Abmahnung bedarf es nach Maßgabe des auch in § 314 Abs. 2 iVm. § 323 Abs. 2 BGB zum Ausdruck kommenden Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nur dann nicht, wenn bereits ex ante erkennbar ist, dass eine Verhaltensänderung auch nach Ausspruch einer Abmahnung nicht zu erwarten oder die Pflichtverletzung so schwerwiegend ist, dass selbst deren erstmalige Hinnahme durch den Arbeitgeber nach objektiven Maßstäben unzumutbar und offensichtlich - auch für den Arbeitnehmer erkennbar - ausgeschlossen ist (BAG 16. Dezember 2021 – 2 AZR 356/21 Rn. 12; BAG 5. Dezember 2019 - 2 AZR 240/19 - Rn. 75).

cc) Unter Abwägung der Umstände des Einzelfalls kommt die Kammer zu dem Ergebnis, dass zwar eine schwere Pflichtverletzung vorliegt, es der Beklagten aber unter Abwägung der langen Betriebszugehörigkeit zumindest zumutbar war, die ordentliche Kündigungsfrist einzuhalten.

Die Kammer vermag zwar nicht festzustellen, dass der Kläger den gefälschten Impfausweis vorgelegt hat, um über die Existenz einer Impfung zu täuschen. Der Kläger hat jedoch mit dem Beschaffen eines gefälschten Impfausweises, um einen Nachweis über die Impfung zu erbringen, eine erhebliche kriminelle Energie zu Tage gelegt, um die Rückforderung der gezahlten Entschädigung nach § 56 IFSG zu vermeiden.

Der Kläger ist bei der Beklagten als Paketzusteller tätig. Er hat daher nicht nur täglich Obhuts- und Sorgfaltspflichten im Hinblick auf die von ihm transportierten Werte der Kunden zu beachten, sondern auch Dokumentationspflichten einzuhalten, um die ordnungsgemäße Zustellung von Paketen nachweisen zu können. Die Beklagte muss daher darauf vertrauen können, dass der Kläger Dokumentationen bzw. elektronische Nachweise ordnungsgemäß erstellt.

Durch sein Verhalten im Hinblick auf den Impfnachweis hat der Kläger dieses Vertrauen nachhaltig erschüttert. Auch wenn er sich in einer Zwangslage aufgrund der drohenden Gehaltskürzung sah, rechtfertigt dieses nicht, sich einen gefälschten Impfnachweis zu beschaffen und diesen dem Arbeitgeber vorzulegen. Es liegt eine erhebliche Pflichtverletzung vor, die das Arbeitsverhältnis nachhaltig erschüttert.

Erschwerend kommt hinzu, dass der Kläger auch in seiner Anhörung am 15.02.2022 die Täuschung der Beklagten perpetuiert und den Sachverhalt auch nicht aufgeklärt hat, obwohl er zu diesem Zeitpunkt in der Lage war, das Duplikat des Impfausweises vorzulegen bzw. die Situation aufzuklären.

Lediglich das lang andauernde ungestörte Arbeitsverhältnis führt nach Auffassung der Kammer dazu, dass es der Beklagten unter Abwägung aller Interessen des Einzelfalls zumutbar ist, die tarifliche Kündigungsfrist von sieben Monaten einzuhalten. Das Arbeitsverhältnis hat daher nicht mit sofortiger Wirkung sein Ende gefunden.

2. Die Kündigung ist jedoch aus Gründen, die Verhalten des Arbeitnehmers liegen, sozial gerechtfertigt iSd § 1 KSchG. Es wird auf die Ausführungen unter 1.) Bezug genommen. Es wird daher zum 30.09.2022 sein Ende finden.

3. Die Beklagte ist verpflichtet, den Kläger bis zum Auslaufen der ordentlichen Kündigungsfrist weiter zu beschäftigen. Der Anspruch beruht nach dem Obsiegen mit dem Kündigungsschutzantrag auf dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht (BAG 27.02.1985 GS 1/84).

II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO.

III. Die Streitwertentscheidung beruht auf § 3 ZPO.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von jeder Partei **Berufung** eingelegt werden.

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.

Für Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihr zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse besteht ab dem 01.01.2022 gem. §§ 46g Satz 1, 64 Abs. 7 ArbGG grundsätzlich die Pflicht, die Berufung ausschließlich als elektronisches Dokument einzureichen. Gleiches gilt für vertretungsberechtigte Personen, für die ein sicherer Übermittlungsweg nach § 46c Abs. 4 Nr. 2 ArbGG zur Verfügung steht.

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 Nr. 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.

...

...