

**Gericht:** Thüringer Landesarbeitsgericht 4. Kammer  
**Entscheidungsdatum:** 29.06.2022  
**Aktenzeichen:** 4 Sa 212/21  
**ECLI:** ECLI:DE:LAGTH:2022:0629.4SA212.21.00  
**Dokumenttyp:** Urteil  
**Quelle:**



---

## Wirksamkeit außerordentliche Kündigung

### Leitsatz

Einzelfall einer unwirksamen außerordentlichen Kündigung wegen grober Beleidigungen des Vertretungsorgans der Arbeitgeberin und von Kolleg\*innen, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Klägerin aufgrund vorheriger menschenunwürdiger Arbeitsbedingungen (verschimmelter Kellerraum, 11 Grad Celsius, Mäuse, Mäusekot) der Blick für die Bedeutung ihrer Äußerungen verstellt gewesen sein könnte. Deshalb war hier eine Abmahnung nicht von vornherein aussichtslos und daher nicht entbehrlich.

### Verfahrensgang

vorgehend ArbG Nordhausen, 26. März 2021, 3 Ca 1153/19, Urteil

### Tenor

**Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Nordhausen vom 26.03.2021 - 3 Ca 1153/19 - wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.**

**Die Revision wird nicht zugelassen.**

### Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung vom 29.11.2019 des ohnehin aufgrund einer nicht angegriffenen vorhergehenden Kündigung mit Ablauf des 29.02.2020 endenden Arbeitsverhältnisses.
- 2 Die am 28.03.1957 geborene, verheiratete Klägerin war seit dem 01.02.2003 bei der Beklagten als Ökonomin beschäftigt.
- 3 Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis schon am 24.11.2016 aus betriebsbedingten Gründen. Diese Kündigung wurde vom Thüringer Landesarbeitsgericht mit Urteil vom 10.04.2019 (2 Sa 150/18) rechtskräftig für unwirksam erklärt. Im Anschluss an diese Kündigung stritten die Parteien über verschiedene Zahlungsansprüche u. a. aus Annahmeverzug. Nachdem die Klägerin an ihren Arbeitsplatz zurückkehren wollte, wurde sie zunächst in einem Keller, in dem Schimmel, Mäuse, Mäusekot und Mäusedreck waren bei einer Temperatur von 11 °C mit Archivierungsarbeiten beschäftigt. Zum Zeitpunkt der hier der streitigen außerordentlichen Kündigung zugrunde liegenden Vorfälle hatte sie ein Büro zugewiesen bekommen. Um die ihr übertragenen Archivierungsarbeiten durchzuführen, musste sie über den Hof gehen. Sie musste die schweren Akten transportieren. Dabei wurde sie auch von ihren Kolleg\*innen beobachtet.

- 4 Mit der Klägerin am 02.09.2019 zugegangenem Schreiben kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit Wirkung zum 29.02.2020. Hiergegen hat sich die Klägerin nicht zur Wehr gesetzt.
- 5 Am 28.11.2019 telefonierte die Klägerin mit ihrem privaten Handy während der Arbeitszeit mit einer ehemaligen Arbeitskollegin. Die Klägerin hatte auf ihrem Handy den Lautsprecher angestellt. Zwei Kolleginnen, Frau Jander und Frau Schröter, hörten den Inhalt dieses Gesprächs, der im Übrigen streitig ist.
- 6 Mit der Klägerin am 29.11.2019 zugegangenem Schreiben kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis außerordentlich fristlos. Hiergegen richtet sich die am 11.12.2019 beim Arbeitsgericht Nordhausen eingegangene Kündigungsschutzklage.
- 7 Die Beklagte hat behauptet, die Klägerin habe der Beklagten zugunsten eines Wettbewerbers wirtschaftlichen Schaden zugefügt und sich wegen Verletzung eines Geschäftsgeheimnisses strafbar gemacht. Sie habe sich über den Geschäftsführer der Beklagten dahingehend geäußert, dass der Flur stincke, nachdem er, der Beklagtengeschäftsführer, diesen besprochen habe. Sie habe die Mitarbeiterin .... als "fette ....", die Kollegin Frau ... als „blöde ...." bezeichnet und im Hinblick auf die Mitarbeiterin Frau ..... geäußert "die ... latscht und pfeift wie ein Kerl über den Flur.“
- 8 Wegen des Weiteren unstrittigen und strittigen Vorbringens der Parteien im ersten Rechtszug sowie der dort gestellten Anträge wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils auf S. 2 - 4 des Urteilsabdrucks (Bl. 103 - 105 der Akte) Bezug genommen.
- 9 Mit Urteil vom 26.03.2021 hat das Arbeitsgericht festgestellt, dass die außerordentliche Kündigung vom 29.11.2019 das Arbeitsverhältnis nicht aufgelöst hat. Hinsichtlich des Vortrags des Kündigungsgrundes eines Wettbewerbsverstoßes und eines Verstoßes gegen das Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen sei der Sachvortrag der Beklagten nicht substantiiert genug gewesen. Die groben Beleidigungen gegenüber dem Beklagtengeschäftsführer sowie der Kolleginnen könnten grundsätzlich geeignet sein, einen Grund für eine außerordentliche Kündigung abzugeben. Es könne zugunsten der Beklagten unterstellt werden, dass ihr diesbezüglicher Sachvortrag richtig sei. Die Verfehlungen seien allerdings nicht so schwer, als dass sie ohne vorherigen Ausspruch einer Abmahnung in diesem Einzelfall schon für den Ausspruch einer Kündigung taugten. Wegen der weiteren Einzelheiten der Begründung des Arbeitsgerichts wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils (Seiten 4-8 des Entscheidungsabdrucks, Bl. 105-109 d.A.) Bezug genommen.
- 10 Gegen dieses ihr am 20. August 2021 zugestellte Urteil hat die Beklagte mit am 14.09.2021 beim Thüringer Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese mit am 11.10.2021 eingegangenen Schriftsatz begründet.
- 11 Das Arbeitsgericht sei fehlerhaft zu der Auffassung gekommen, dass die Kündigung unverhältnismäßig und zuvor eine Abmahnung erforderlich gewesen sei. Bei den von der Klägerin getätigten Äußerungen habe es sich neben der Störung des Betriebsfriedens um massive Beleidigungen gegenüber ihres, der Beklagten, Geschäftsführers sowie weiterer Arbeitskolleginnen, mithin um Straftaten gehandelt. Der Klägerin hätte erkennbar sein müssen, dass sie dadurch jegliches Vertrauen bei ihr, der Beklagten, verspielt habe. Ihr habe klar sein müssen, dass diese Verfehlungen dermaßen schwer seien, dass sie gekündigt werde. Die Beleidigungen seien nicht im Affekt oder in einer direkten Konfronta-

tion erfolgt. Sie seien gegenüber einer außenstehenden Dritten geäußert worden. Sie habe in diesem Zusammenhang auch

- 12 der ehemaligen Arbeitskollegin mitgeteilt, dass sie nur noch zwei Monate durchhalten müsse und für Nichtstun einen Haufen Geld bekäme. Das offenbare ihre Planungen, noch bis Ende Januar zur Arbeit zu erscheinen, die letzten sechs Wochen bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses Urlaub zu nehmen oder arbeitsunfähig zu sein. Bei der Sachlage sei es ausgeschlossen, dass eine Abmahnung die Klägerin zu einem anderen Verhalten veranlasst hätte.
- 13 Die Entscheidung des Arbeitsgerichts sei auch überraschend. Zunächst sei vom Gericht angedeutet worden, dass die Äußerungen für eine fristlose Kündigung ausreichten, es seien Zeugen geladen worden und im Termin sei überraschend mitgeteilt worden, dass diese Zeugen nicht gehört werden müssten. Da die Ausführungen in einem privaten Telefonat gefallen seien, seien diese geschützt und könnten nicht verwertet werden. Die Entscheidung stütze sich daher nur auf die fehlende Abmahnung, welche vorher nicht erörtert worden sei.
- 14 Die Beklagte beantragt,
- 15 unter Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Nordhausen die Klage der Klägerin abzuweisen.
- 16 Die Klägerin beantragt,
- 17 die Berufung zurückzuweisen.
- 18 Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens als zutreffend.

### **Entscheidungsgründe**

- 19 Die Berufung ist unbegründet. Die Kündigung vom 29.11.2019 hat das Arbeitsverhältnis nicht aufgelöst, weil sie mangels vorheriger Abmahnung unverhältnismäßig und deshalb nicht wirksam ist.
- 20 Zur Begründung nimmt die Kammer Bezug auf die im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit der Kündigung und des Erfordernisses einer vorherigen Abmahnung sowie im Hinblick auf die fehlende Substanz der Kündigungsvorwürfe der wettbewerbswidrigen Schädigung und des Verrats von Geschäftsgeheimnissen hinreichend ausführlichen und überzeugenden Entscheidungsgründe des Arbeitsgerichts, welchen die Kammer folgt und die sie sich zu eigen macht (§ 69 Abs. 2 ArbGG).
- 21 Die Ausführungen in der Berufung veranlassen folgende Ergänzungen:
- 22 Zum Aspekt, die Klägerin habe der Beklagten zugunsten eines Wettbewerbers wirtschaftlichen Schaden zugefügt und sich wegen Verletzung eines Geschäftsgeheimnisses strafbar gemacht, trägt die Beklagte im zweiten Rechtszug nichts vor. Der Vortrag bleibt unsubstantiiert. Offensichtlich verfolgt sie dies als Kündigungsgrund nicht weiter.

- 23 Das Urteil gilt nicht als eines ohne Tatbestand und Entscheidungsgründe, weil es nicht später als fünf Monate nach Verkündung vollständig an die Geschäftsstelle gegeben wurde.
- 24 Soweit die Beklagte die Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör rügt, weil die Frage einer Abmahnung im ersten Rechtszug nie thematisiert worden sei und das Arbeitsgericht im Laufe des Verfahrens zunächst geäußert habe, die vorgetragene Vertragsverletzung sei für eine Kündigung ausreichend, führt dies hier nicht zum Erfolg der Berufung, weil dieser Verfahrensmangel in der zweiten Instanz zu heilen wäre und die Beklagte nicht vorgetragen hat, was sie auf einen entsprechenden Hinweis des Gerichts hin an weiteren Tatsachen vorgetragen hätte.
- 25 Die zentrale Begründung der Berufung ist, dass die von ihr geschilderten beleidigenden Äußerungen der Klägerin dermaßen gravierend gewesen seien, dass sie Straftaten darstellten und es der Klägerin hätte klar sein müssen, dass sie, die Beklagte, dies nicht so hinnehmen und deshalb das Arbeitsverhältnis beenden werde.
- 26 Dem folgt die Kammer hier im Ergebnis nicht.
- 27 Es kann offen bleiben, ob die als beleidigend titulierte Äußerung der Klägerin über den Geschäftsführer der Beklagten und die Kolleginnen grundsätzlich geeignet sind, im Normalfall eine Kündigung ohne vorherige Abmahnung zu rechtfertigen. Hier kann aufgrund besonderer Umstände, die im Wesentlichen die Beklagte zu vertreten hat, nicht festgestellt werden, dass der Klägerin klar gewesen sein muss, die Beklagte würde dieses Verhalten nicht hinnehmen, und dass auszuschließen wäre, die Klägerin hätte nach einem entsprechenden Hinweis mit Kündigungsandrohung ihr Verhalten nicht umgestellt und die restliche Zeit des Arbeitsverhältnisses störungsfrei bewältigt.
- 28 Nachdem die Klägerin rechtskräftig im Rechtsstreit über die Kündigung aus dem Jahr 2016 obsiegt hatte, musste sie nach ihrer Rückkehr ins Arbeitsverhältnis zunächst in einem verschimmelten und verdreckten Keller bei 11 Grad Celsius arbeiten. Sie musste sich auch offensichtlich unstrittige Ansprüche wie Urlaubsentgelt erstreiten. Später musste sie von ihrem Büro aus über den Hof gehen und schwere Unterlagen tragen, um die ihr angewiesenen
- 29 Archivarbeiten zu bewältigen, obschon es einen weniger anstrengenden Zugang zum Archiv gegeben hätte. Das alles hat die Kammer ihrer Entscheidungsfindung als unstrittig zu Grunde zu legen, weil der entsprechende Sachvortrag der Klägerin trotz eines Hinweises auf die Relevanz für die Entscheidung im Hinweis vom 28.2.2022 (Bl. 161 d.A.) von der Beklagten nicht bestritten worden ist (§ 138 Abs. 3 ZPO). Diese hat nur die Notwendigkeit der Archivarbeiten verteidigt, nicht aber zu den Umständen der Beschäftigung Stellung genommen.
- 30 Die Klägerin hat diese Situation als erniedrigend und schikanös empfunden und fühlte sich von einigen Kollegen schlicht „ausgelacht“ (Seiten 2 und 3 der Berufungserweiterung, Bl. 151/152 d.A.).
- 31 In einer solchen Situation kann nicht ausgeschlossen werden und ist eher naheliegend, dass einem\*r Arbeitnehmer\*in der Blick dafür verstellt ist, welche Bedeutung es hat, wenn er\*sie sich in der behaupteten Art gegenüber einer ehemaligen Kollegin über die Arbeit, die Vorgesetzten und Kolleg\*innen äußert. Aufgrund dieser besonderen Situation

steht nicht mit der für eine Entscheidungsfindung erforderlichen Sicherheit fest, dass eine Abmahnung nicht den gewünschten Effekt gezeitigt hätte.

- 32 Die als Beleidigung apostrophierten Äußerungen der Klägerin waren auch nicht derart ungeheuerlich und schwerwiegend, dass allein deshalb der Beklagten die Weiterbeschäftigung unzumutbar gewesen wäre. Dabei ist auch das Verhalten der Beklagten zu berücksichtigen. Diese hat die Klägerin menschenunwürdig in einem kalten, verdreckten und gesundheitsgefährdenden, weil verschimmelten Keller beschäftigt. Obschon das keine Rechtfertigung für Beleidigungen ist, stellt es eine Zumutung dar. Entsprechend erhöht ist das Maß an Zumutbaren, welches die Beklagte hinzunehmen hat.
- 33 Der Umstand, dass die Klägerin sich auch gegen Arbeitskolleg\*innen gewandt hat, führt nicht zu einem anderen Ergebnis. Die Arbeitskolleg\*innen tragen keine Verantwortung für die oben geschilderten Arbeitsbedingungen. Zugunsten der Klägerin ist zu berücksichtigen, dass durch eine solche Behandlung verständlicherweise die Unzufriedenheit im Arbeitsverhältnis extrem groß ist und dass dies auch zu einer emotionalen außergewöhnlichen Situation führt. Dass ein\*e Arbeitnehmer\*in in einer solchen Situation u. U. bei Äußerungen über ihre\*n Arbeitgeber\*in übers Ziel hinaus schießt und die Grenzen des Anstandes überschreitet und auch (ungerechter Weise) schlecht über ihre Arbeitskolleg\*innen redet, ist nicht sanktionslos hinnehmbar, führt aber in einer solchen Ausnahmesituation nicht zum Ausspruch einer Kündigung.
- 34 Ist nicht auszuschließen, dass der Klägerin der Blick für die Auswirkungen ihrer Äußerungen verstellt war (s.o.), kann auch nicht in einer solchen Situation die Unterscheidung hinsichtlich
- 35 der Arbeitgeberin und der aus Sicht der Klägerin dieser Sphäre zugeordneten Kolleg\*innen vorausgesetzt werden.
- 36 Ins Gewicht fällt ferner die lange Betriebszugehörigkeit der Klägerin von 16 Jahren, ihr Lebensalter und der Umstand, dass das Arbeitsverhältnis ohnehin nur noch drei Monate gedauert hätte.
- 37 Demgegenüber fallen die durch die Klägerin verursachte Belastung des Betriebsklimas und Beleidigungen an sich nicht derart ins Gewicht, als dass das Beendigungsinteresse der Beklagten ihre Interessen überwöge, denn wie gezeigt, wäre die störungsfreie Abwicklung des Arbeitsverhältnisses durch Ausspruch einer Abmahnung nicht ausgeschlossen und damit zumutbar gewesen.
- 38 Soweit die Beklagte einen Abkehrwillen der Klägerin vermutet und spekuliert, die Klägerin könne vorgehabt haben nur noch bis Ende Januar 2020 zu arbeiten und sodann durch Urlaub und Krankheit die letzten Wochen des Arbeitsverhältnisses zu überbrücken, ist dies rein spekulativ. Der zugrunde gelegte Sachvortrag, die Äußerungen der Klägerin im Telefonat, sie müsse nur noch wenige Wochen durchhalten und bekomme fürs Nichtstun Geld, lassen diese Schlussfolgerung nicht zwingend zu.
- 39 Als unterlegene Partei trägt die Beklagte die Kosten der Berufung (§ 97 Abs. 1 ZPO).
- 40 Anlass für die Zulassung der Revision bestand nicht.