

Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg Urteil vom 22.6.2016, 4 Sa 5/16

Beleidigung in Facebook mittels Emoticons

Leitsätze

Beleidigung von Vorgesetzten in der Kommentarfunktion der Facebookchronik eines Arbeitskollegen mittels Emoticons. - Einzelfallentscheidung.

Tenor

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Pforzheim vom 08.12.2015 (1 Ca 290/15) wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte hat die Kosten der Berufung zu tragen.
3. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer arbeitgeberseitigen außerordentlichen Kündigung und einer hilfsweisen ordentlichen Kündigung, über Weiterbeschäftigung und über einen Auflösungsantrag der Beklagten.
- 2 Der am 00.00.19... geborene, verheiratete und gegenüber einem Kind unterhaltsverpflichtete Kläger ist bei der Beklagten seit 01.09.1999 beschäftigt als Montagearbeiter. Der Kläger hat einen Grad der Behinderung von 20. Der Kläger und seine Ehefrau, die ebenfalls bei der Beklagten beschäftigt ist, pflegen daheim die demenzkranke Großmutter des Klägers, weshalb beide wechselweise in Teilzeit arbeiten, der Kläger mit einem Beschäftigungsumfang von 28 Stunden pro Woche. Der Kläger bezieht ein Tarifentgelt der EG 6 iHv. 2.230,00 EUR monatlich zuzüglich einer Leistungszulage von 18,91 %.
- 3 Die Beklagte ist ein Maschinenbauunternehmen. Sie stellt Spritzgussmaschinen für die Kunststoffverarbeitung her. Sie beschäftigt an ihrem Stammsitz in L. allein in der Produktion knapp 1.000 Mitarbeiter. Sie ist damit der größte Arbeitgeber am Ort mit ca. 7.000 Einwohnern. Ein Betriebsrat ist in diesem Betrieb gebildet.
- 4 Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger mit Schreiben vom 03.08.2015, dem Kläger zugegangen am 03.05.2018, außerordentlich und fristlos. Gegen diese Kündigung richtet sich die vorliegende Kündigungsschutzklage, die am 11.08.2015 beim Arbeitsgericht einging. Mit weiterem Schreiben vom 07.08.2015, dem Kläger zugegangen am 07.08.2015, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers hilfsweise ordentlich zum 31.03.2016. Gegen diese Kündigung erhob der Kläger am 17.08.2015 eine weitere Kündigungsschutzklage, die ursprünglich unter dem Aktenzeichen 1 Ca 295/15 geführt wurde und die mit Beschluss des Arbeitsgerichts vom 08.12.2015 mit dem vorliegenden Verfahren verbunden wurde.
- 5 Die Beklagte stützte die Kündigungen auf folgenden Sachverhalt:
- 6 Der Mitarbeiter M. I. war seit 17.07.2015 wegen eines Arbeitsunfalls arbeitsunfähig erkrankt. Er verletzte sich an der Hand. Herr I. postete seine Verletzung in seiner Facebook-Chronik. Es entwickelte sich eine lebhafte Diskussion in der Kommentarfunktion, an der sich 21 Personen beteiligten, unter anderem der Kläger und vier weitere Mitarbeiter der Beklagten (G. L., J. N., I. T. und M. S.). Die Diskussion

handelte vom Arbeitsunfall und der Krankmeldung des Herrn I. sowie um den Zeitpunkt dessen Rückkehr in den Betrieb der Beklagten. Die Diskussion nahm, soweit vorliegend von Interesse, folgenden Verlauf:

- 7
- C. H.: 6 Wochen gelben Urlaubsschein.
- M. I.: Hahahaha hahahaha
- L. F.(Kläger): Lars Ricken sags nicht er kommt im Oktober wieder!!!
- M. I.: Was Oktober ich ab gedacht in Dezember!!!
- L. F.(Kläger): Hahhahahahaha 🍷🍷🍷🍷🍷🍷
- L. F.(Kläger): Das Fette 🐷 dreht durch!!! 😂😂😂
- M. I.: Das Spanferkel meinst du!!!! 🍷🍷
- L. F.(Kläger): Hahahahah
- L. F.(Kläger): Und der 🐱 kopf auch!!! 😂😂😂😂😂🍷
- C. H.: wat nüü a nü lös hier?? krank schreiben is wohl mode geworden bei a., seit schonny nicht mehr da ist 😊
- L. F.(Kläger): Eyyy keine Namen
!!!! 🍷🍷🍷🍷 zuviele 🍷🍷🍷 und 🍷🍷🍷🍷 hier!!!! 🍷🍷🍷
- 8 Die Beklagte erlangte hiervon am 27.07.2015 Kenntnis.
- 9 Der Betriebsrat wurde zu den Kündigungen angehört mit Schreiben vom 30.07.2015 (Bl. 45-47 der arbeitsgerichtlichen Akte). Mit Stellungnahmen vom 31.07.2015 und 04.08.2015 widersprach der Betriebsrat den Kündigungen, bzw. äußerte Bedenken gegen diese (Bl. 48-51 der arbeitsgerichtlichen Akte).
- 10 Der Kläger meinte, die Kündigungen seien nicht gerechtfertigt. Es habe sich um eine private Kommunikation in einem geschützten Raum gehandelt. Die gesamte Kommunikation sei insidergeprägt gewesen. Über den Empfängerkreis habe er sich keine Gedanken gemacht. Aufgrund der Schnelllebigkeit des Internets würden die Einträge ohnehin schnell an Bedeutung verlieren. Außerdem seien mit den Emoticons keine Vorgesetzten gemeint gewesen. Aus der Konversation ergebe sich nicht, wer gemeint gewesen sei. „Bärenkopf“ sei auch keine Beleidigung. Im Rahmen der Interessenabwägung sei insbesondere seine soziale Situation zu berücksichtigen.
- 11 Der Kläger bestritt eine ordnungsgemäße Betriebsratsanhörung.
- 12 **Der Kläger beantragte:**
- 13 **1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die außerordentliche fristlose Kündigung der Beklagten vom 03.08.2015 nicht beendet wird.**
- 14 **2. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 07.08.2015 nicht beendet wird.**
- 15 **3. Im Falle des Obsiegens mit dem Antrag zu 1. und/oder zu 2. wird die Beklagte verurteilt, den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen als Montagemitarbeiter weiter zu beschäftigen.**

16 **Die Beklagte beantragte,**

17 **die Klage abzuweisen.**

18 Sie behauptete, die Kommentare seien auf der öffentlichen und für jedermann einsehbaren, nicht eingeschränkten Chronik des Herrn I. erfolgt und seien deshalb nicht nur für Freunde einsehbar gewesen. Das habe der Kläger auch gewusst, wie sich aus der Kommentierung „Eyyy keine Namen!!!!“ ergebe. Der Kläger habe Vorgesetzte der Beklagten beleidigt. Mit „fettes Schwein“ habe der Kläger den Produktionsleiter Herrn F. gemeint und mit „Bärenkopf“ den Gruppenleiter und direkten Vorgesetzten des Herrn I., Herrn A. H.. Dass Vorgesetzte gemeint sein mussten, ergebe sich auch aus dem Folgekommentar. „Schonny“ sei der vormalige Abteilungsleiter der Montage A. B..

19 Das Arbeitsgericht hat mit Urteil vom 08.12.2015 festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis des Klägers nicht durch die beiden streitgegenständlichen Kündigungen der Beklagten aufgelöst wurde. Die Beklagte wurde zur Weiterbeschäftigung des Klägers verurteilt. Es führte zur Begründung aus, es könne zugunsten der Beklagten unterstellt werden, dass die beiden von ihr benannten Vorgesetzten von den Beleidigungen gemeint sein sollten. Angesichts einer 16-jährigen beanstandungslosen Tätigkeit des Klägers sei dessen Interesse an einer Weiterbeschäftigung höher zu bewerten als das Interesse der Beklagten, nur Mitarbeiter ohne Fehl und Tadel zu beschäftigen. Eine Abmahnung sei deshalb nicht entbehrlich. Es sei zu erwarten, dass der Kläger nach einer Abmahnung solche Äußerungen nicht mehr verbreiten würde.

20 Dieses Urteil wurde der Beklagtenseite am 30.12.2015 zugestellt. Hiergegen richtet sich die vorliegende Berufung, die am 15.01.2016 beim Landesarbeitsgericht einging und die am 05.02.2016 begründet wurde.

21 Die Beklagte rügt eine Verletzung materiellen Rechts und beanstandet, dass im angegriffenen Urteil keinerlei Auseinandersetzung mit den konkreten Tatumständen, dem Verschulden des Klägers und dem Interesse der Beklagten stattgefunden habe. Nicht beachtet worden sei innerhalb der Interessenabwägung, dass es sich um eine anlasslose grobe Beleidigung gehandelt habe, die öffentlich einsehbar gewesen sei. Es habe sich um eine gezielte Untergrabung der Vorgesetztenfunktion der beleidigten Mitarbeiter gehandelt. Die Beklagte sei aufgrund ihrer Fürsorgepflicht zum Einschreiten verpflichtet gewesen. Der Kläger habe schlicht aus gehässigen Motiven gehandelt, was die Beklagte nicht dulden müsse.

22 Im Tatsächlichen ergänzte die Beklagte (insoweit unbestritten) ihren Vortrag dahingehend, dass Herr F. sehr korpulent sei und Herr H. wegen einer Knochenerkrankung sehr markante Gesichtszüge, insbesondere eine breite Stirnfront und eine breite Nase habe, sowie breitere Hände.

23 Hilfsweise begehrt die Beklagte die Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses sei ihr deshalb unzumutbar, weil der Kläger die Zwangsvollstreckung aus dem arbeitsgerichtlichen Weiterbeschäftigungstitel betrieben habe, woraufhin neben dem Zwangsgeld gegen die Beklagte gegen den Seniorgeschäftsführer der Beklagten die ersatzweise Zwangshaft festgesetzt worden sei. Angesichts eines solchen Verhaltens gegen den verdienten Geschäftsführer seien die Vorgesetzten nicht mehr willens, mit dem Kläger weiterhin zusammenzuarbeiten, zumal eine gedeihliche Zusammenarbeit durch die Beleidigungen ohnehin schon gestört sei.

24 **Die Beklagte beantragt:**

25 **1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Pforzheim vom 8.12.2015, Az. 1 Ca 290/15, wird abgeändert.**

- 26 **2. Die Klage wird abgewiesen.**
- 27 **3. Hilfsweise: Das Arbeitsverhältnis wird gegen Bezahlung einer Abfindung, deren Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, aufgelöst.**
- 28 **Der Kläger beantragt,**
- 29 **die Berufung zurückzuweisen.**
- 30 Er wiederholt, dass er schon keine Vorgesetzte beleidigt habe. Mit „fettes Schwein“ habe er seinen Freund und Kollegen D. D. C. gemeint. Mit diesem sei er vor Jahren in Kroatien in Urlaub gewesen. Weil dieser dort oft und gerne Spanferkel gegessen habe, habe er seitdem den Spitznamen „Spanferkel“. Wegen des Attributs „fett“ habe er sich bei Herrn D. C. entschuldigt. Der Kommentar, dass Herr D. C. sich ärgern würde, habe seinen Hintergrund darin, dass Herr D. C. nebenher in F. in einer Pizzeria arbeite, welche neben dem Diabeteszentrum liege. Der an Diabetes erkrankte Herr I. würde zum Ärger des Herrn D. C. immer den Nebeneingang zum Diabeteszentrum durch die Pizzeria nehmen.
- 31 Mit „Bärenkopf“ sei er selbst gemeint. Er sei früher Türsteher in einer Gaststätte in F. gewesen und habe sich wegen der Kälte einen dicken Pelzmantel angeschafft. Seitdem habe er den Spitznamen „Bär“ oder auch „Bärenkopf“.
- 32 Dass Insiderspitznamen benutzt wurden, ergebe sich auch aus der Bezeichnung „Lars Ricken“ für C. H., der Fan des Fußballvereins Borussia Dortmund sei.
- 33 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird gem. § 64 Abs. 7 ArbGG iVm. 313 Abs. 2 Satz 2 ZPO auf den Inhalt der zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung verwiesen.

Entscheidungsgründe

- 34 Die statthafte, form- und fristgerecht eingelegte und auch im Übrigen zulässige Berufung ist nicht begründet.
- I.
- 35 Das Arbeitsgericht hat zu Recht festgestellt, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht durch die streitgegenständliche außerordentliche Kündigung vom 03.08.2015 beendet wurde. Die Kündigung ist nicht gemäß § 626 Abs. 1 BGB gerechtfertigt.
- 36 1. Gemäß § 626 Abs. 1 BGB kann ein 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 bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. Dafür ist zunächst zu prüfen, ob der Sachverhalt ohne seine besonderen Umstände „an sich“, das heißt typischerweise als wichtiger Grund geeignet ist. Alsdann bedarf es der 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. Ein wichtiger Grund im Sinne von § 626 Abs. 1 BGB ist also nur gegeben, wenn das Ergebnis dieser Gesamtwürdigung die Feststellung der Unzumutbarkeit einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers auch nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist ist (BAG 9. Juni 2011 - 2 AZR 381/10 - AP BGB § 626 Nr. 234; BAG 10. Juni 2010 - 2 AZR 541/09 - BAGE 134, 349).

- 37 2. Das Vorliegen eines Kündigungsgrundes an sich in Form einer Beleidigung von Vorgesetzten, kann vorliegend unterstellt werden.
- 38 a) Auch grobe Beleidigungen des Arbeitgebers und/oder seiner Vertreter und Repräsentanten oder von Arbeitskollegen, die nach Form und Inhalt eine erhebliche Ehrverletzung für den Betroffenen bedeuten, können einen gewichtigen Verstoß gegen die Pflicht zur Rücksichtnahme auf die berechtigten Interessen des Arbeitgebers (§ 241 Abs. 2 BGB) darstellen und eine außerordentliche Kündigung an sich rechtfertigen (BAG 10. Dezember 2009 - 2 AZR 534/08 - AP BGB § 626 Nr. 226).
- 39 b) Solche grobe Beleidigungen liegen vor.
- 40 aa) Die Bezeichnung einer anderen Person als „Fettes “ stellt ohne Zweifel eine grobe Beleidigung dar.
- 41 Es liegt im Gesamtkontext der Konversation nahe, dass ein Vorgesetzter des Herrn I. mit dieser Beleidigung gemeint war, zumal die Beleidigung erfolgte im direkten Zusammenhang mit der diskutierten Frage, für wie lange Herr I. einen „gelben Urteilschein“ erhalte. Lang andauernde Arbeitsunfähigkeiten führen klassischerweise zu Verdruss bei Vorgesetzten. Wenn kurz darauf in der Diskussion der vormalige Beschäftigte C. H. darauf verweist, dass (übersetzt) solche langen Krankschreibungen bei „S.“, also dem vormaligen Abteilungsleiter der Montage A. B., nicht durchgegangen wären, wird deutlich, dass auch andere in den internen Code eingeweihte Diskutanten davon ausgingen, dass über Vorgesetzte diskutiert wurde.
- 42 Ob aber tatsächlich Herr F. wegen seiner Körperfülle das einzige in Betracht kommende Beleidigungsoffer ist, oder ob ein anderer Vorgesetzter gemeint gewesen sein könnte oder gar Herr D. C., wie vom Kläger behauptet, kann dahinstehen und bedarf keiner weiteren Sachaufklärung. Es wird nachfolgend zugunsten der Beklagten unterstellt, dass ihre Behauptung insoweit zutrifft.
- 43 bb) Ob und wie grob „kopf“ eine Beleidigung darstellt, hängt von den Umständen und auch vom Adressaten der Beleidigung ab.
- 44 Das vom Kläger benutzte Emoticon  bedeutet ausweislich der List of Emoticons for Facebook (<http://www.symbols-n-emoticons.com/p/facebook-emoticons-list.html>) nämlich nicht „Bärenkopf“, sondern „monkey face“. Ein Bärenkopf wird dagegen mit dem Emoticon  ausgedrückt, welches „teddy bear Emoticon“ heißt. Aber offenbar haben beide Parteien das verwendete Emoticon als Bärenkopf angesehen.
- 45 Die Benutzung des Spitznamen „Bärenkopf“ wäre jedenfalls dann grob beleidigend, sollte damit Herr H. gemeint gewesen sein und sollte damit beabsichtigt gewesen sein, sich über dessen krankheitsbedingt ausgeprägte Gesichtszüge lustig zu machen. Ob Herr H. tatsächlich gemeint war oder möglicherweise der Kläger selbst, wobei ein Anlass, weshalb sich der Kläger über eine länger andauernde Arbeitsunfähigkeit des Herrn I., der gar nicht in der Gruppe des Klägers beschäftigt ist, hätte ärgern sollen, nicht erkennbar ist, kann dahinstehen und bedarf keiner weiteren Sachaufklärung. Es wird nachfolgend zugunsten der Beklagten unterstellt, dass ihre Behauptung insoweit zutrifft.
- 46 3. Die Kündigung erweist sich jedenfalls im Rahmen der gebotenen umfassenden Interessenabwägung als nicht erforderlich.
- 47 a) Bei der Prüfung, ob dem Arbeitgeber eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers trotz Vorliegens einer erheblichen Pflichtverletzung bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist oder bis zur vereinbarten Beendigung des Arbeitsverhältnisses zumutbar ist, ist in einer Gesamtwürdigung das Interesse des Arbeitgebers an einer sofortigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegen das Interesse des

Arbeitnehmers an dessen Fortbestand abzuwägen. Es hat eine Bewertung des Einzelfalles unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu erfolgen. Die Umstände, anhand derer zu beurteilen ist, ob dem Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung zumutbar ist oder nicht, lassen sich nicht abschließend festlegen. Zu berücksichtigen sind aber regelmäßig das Gewicht und die Auswirkungen einer Vertragspflichtverletzung - etwa im Hinblick auf das Maß eines durch sie bewirkten Vertrauensverlustes und die wirtschaftlichen Folgen -, der Grad des Verschuldens des Arbeitnehmers, eine mögliche Wiederholungsgefahr sowie die Dauer des Arbeitsverhältnisses und dessen störungsfreier Verlauf. Eine außerordentliche Kündigung kommt nur in Betracht, wenn es keinen angemessenen Weg gibt, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen, weil dem Arbeitgeber sämtliche milderen Reaktionsmöglichkeiten unzumutbar sind. Als mildere Reaktion ist insbesondere die Abmahnung anzusehen. Sie ist dann alternatives Gestaltungsmittel, wenn schon sie geeignet ist, den mit der außerordentlichen Kündigung verfolgten Zweck - die Vermeidung des Risikos künftiger Störungen - zu erreichen. Das Erfordernis weitergehend zu prüfen, ob nicht schon eine Abmahnung ausreichend gewesen wäre, folgt aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und trägt zugleich dem Prognoseprinzip bei der verhaltensbedingten Kündigung Rechnung (BAG 10. Juni 2010 - 2 AZR 541/09 - BAGE 134,349; BAG 25. Oktober 2012 - 2 AZR 495/11 - AP BGB § 626 Nr. 239).

- 48 Beruht die Vertragspflichtverletzung auf steuerbarem Verhalten des Arbeitnehmers, ist grundsätzlich davon auszugehen, dass sein künftiges Verhalten schon durch die Androhung von Folgen für den Bestand des Arbeitsverhältnisses positiv beeinflusst werden kann. Ordentliche und außerordentliche Kündigung wegen einer Vertragspflichtverletzung setzen deshalb regelmäßig eine Abmahnung voraus. Einer solchen 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 in Zukunft auch nach Abmahnung nicht zu erwarten steht, oder es sich um eine so schwere Pflichtverletzung handelt, dass selbst deren erstmalige Hinnahme dem Arbeitgeber nach objektiven Maßstäben unzumutbar und damit offensichtlich - auch für den Arbeitnehmer erkennbar - ausgeschlossen ist (BAG 25. Oktober 2012 aaO).
- 49 b) Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze hält die Kammer dafür, dass es unter Berücksichtigung der Gesamtumstände ausreichend gewesen wäre, den Kläger abzumahnern. Die Abmahnung war nicht entbehrlich.
- 50 aa) Dabei ist zugunsten der Beklagten aber in die Abwägung einzustellen, dass die Beleidigungen erfolgten ohne jeglichen von den Beleidigten gesetzten äußeren Anlass.
- 51 Eine solche Unterhaltung über Vorgesetzte auch unter Kollegen ist durchaus geeignet, die Vorgesetztenstellung zu untergraben.
- 52 Auch das Verbreitungsmedium Facebook ist besonders zu berücksichtigen. Der Kläger stellte seinen Kommentar nämlich zu einem Post des Herrn I. auf dessen Chronik. Erfolgt eine beleidigende Äußerung nicht in der eigenen Chronik, sondern in der Chronik eines anderen Nutzers, so muss der beleidigende Arbeitnehmer davon ausgehen, dass er die Angabe gegenüber einem ihm unbekanntem Empfängerkreis macht. Neben den eigenen Freunden kann die Mitteilung nämlich zumindest auch von den Freunden des Chronikinhalters eingesehen werden. Außerdem hat der beleidigende Arbeitnehmer keine Kontrolle mehr darüber, ob sein Kommentar öffentlich wird. Denn der Chronikinhalters kann den Empfängerkreis jederzeit (auch nachträglich) ändern. Sollte der Chronikinhalters die Facebook-Grundeinstellungen nicht verändert haben, ist der Kommentar ohnehin von vornherein öffentlich (Bauer/Günther NZA 2013, 67). Dass Herr I. seine Grundeinstellungen geändert hätte und die Kommunikation nur in einer Gruppe von definierten Freunden erfolgte, hat

selbst der Kläger nicht behauptet. Es bestand somit zumindest die Gefahr einer sehr schnellen Verbreitung an einen sehr großen Empfängerkreis in kurzer Zeit (Bauer/Günther NZA 2013, 67).

- 53 bb) Es ist aber zugunsten des Klägers angesichts der tatsächlichen Gesamtumstände davon auszugehen, dass dem Kläger die Tragweite seines Tuns und die Reichweite seiner Beleidigungen so nicht bewusst war. Auch wenn sich der Kreis der Kommentatoren (21 Personen) nicht nur aus einem kleinen Kreis mit den betrieblichen Verhältnissen der Beklagten vertrauter Person beschränkte, ging der Kläger offenkundig davon aus, dass die von ihm verwendeten Codes und Spitznamen nicht allgemein verständlich sind, sondern eben nur für Eingeweihte, insbesondere für den Chronikinhaber Herrn I.. Das „fette Schwein“ wurde von Herrn I. sofort einer Person zugeordnet, die den synonymen Spitznamen „Spanferkel“ trage. Es handelt sich also erkennbar um einen Insidersprachgebrauch. So ist auch der Spitznamen „Bärenkopf“ zu verstehen. Mit dieser Bezeichnung vermag ein Außenstehender nichts anzufangen. Ein Außenstehender vermag darin noch nicht einmal notwendigerweise eine Beleidigung sehen. Es handelt sich um einen Herrn H. von einer Gruppe an Eingeweihten gegebenen Spitznamen, der am äußeren Erscheinungsbild anknüpft, von dem aber nicht zu erwarten ist, dass dieser von irgendeinem des eingeweihten Kreises jemals direkt gegenüber Herrn H. verwendet würde. Der Kläger ging davon aus, dass nur in den Code eingeweihten Personen eine Zuordnung möglich wäre. Dies ergibt sich auch aus dem ebenfalls verwendeten Spitznamen „Lars Ricken“ für den ehemaligen Mitarbeiter der Beklagten Herrn H.. Eine Zuordnung von Namen an Personen außerhalb eines Kreises von Eingeweihten sollte vermieden werden, wie sich aus dem Kommentar des Klägers zur Namensnennung „Schonny“ durch Herrn H. ergibt.
- 54 Die Beleidigungen sind ein Ausdruck des vielfach zu beobachtenden Phänomens, dass unter dem Schutz der Anonymität der sozialen Netzwerke deutlich heftiger „vom Leder gezogen“ wird als man dies in einem Gespräch direkt Auge gegenüber Auge getan hätte. Dies kann zwar nicht als Rechtfertigung für ungebührliche Äußerungen herhalten. Jedoch wird erkennbar, dass der Kläger das Aufschaukeln an Herabsetzungen anderer in einer plumpen Art und Weise schlicht lustig gefunden hat. Dies ist zwar gänzlich inakzeptabel. Jedoch geht die Kammer davon aus, dass wenn dem Kläger durch eine Abmahnung die Außenwirkung seiner Beleidigungen deutlich vor Augen gehalten worden wäre, auch bei diesem eine Einsicht in die Unrechtmäßigkeit seines Tun hätte geweckt werden können, sodass mit entsprechenden Vertragsstörungen künftig nicht mehr hätte gerechnet werden müssen.
- 55 Das Vertrauen in den Kläger erscheint auch deshalb nicht endgültig zerstört, da der Kläger bislang 16 Jahre unbeanstandet seine Arbeitsleistung verrichtet hat und einen Vertrauensbonus aufgebaut hat. Der Kläger ist ein überdurchschnittlich guter Mitarbeiter, wie aus der überdurchschnittlichen Leistungszulage von 18,91 % ersichtlich ist.
- 56 Der Kläger hat auch keinen ständigen direkten Kontakt mit den beiden beleidigten Vorgesetzten. Herr F. ist der Produktionsleiter des gesamten Werkes mit ca. 1.000 Produktionsmitarbeitern. Ein Kontakt und Austausch zwischen diesen beiden dürfte eher selten sein. Herr H. ist Gruppenleiter des Herrn I., nicht aber des Klägers. Auch diese beiden dürften bei der täglichen Arbeit wenig Berührungspunkte haben.
- 57 Hinzu kommt, dass die Kündigung den Kläger in seiner besonderen sozialen Lage überdurchschnittlich schwer treffen würde. Der Kläger selbst ist mit einem Grad der Behinderung von 20 behindert. Er arbeitet im Wechsel mit seiner Ehefrau in Teilzeit, um die Betreuung des einjährigen Kindes und die Pflege der demenzkranken Großmutter organisieren zu können. In der sehr ländlich geprägten Region um L., wo

die Beklagte bei weitem der größte Arbeitgeber ist, erscheint es zumindest mehr als schwierig, eine neue Anstellung zu finden, bei der auch weiterhin die Betreuung und Pflege gesichert werden könnte.

58 Eine deutliche „Gelbe Karte“ erscheint daher ausreichend.

II.

59 Ist aber eine Abmahnung im Rahmen der Verhältnismäßigkeit ausreichend, um künftige Vertragsstörungen zu vermeiden, so ist auch die hilfsweise ordentliche Kündigung vom 07.08.2015 nicht sozial gerechtfertigt iSv. § 1 Abs. 2 KSchG.

III.

60 Das Arbeitsverhältnis ist auch nicht auf Antrag der Beklagten gemäß § 9 Satz 2 KSchG aufzulösen.

61 1. Ein Auflösungsantrag auf eine für unwirksam erachtete außerordentliche Kündigung des Arbeitgebers ist nicht zulässig. Während § 9 KSchG nämlich beiden Seiten das Recht einräumt, einen Auflösungsantrag zu stellen, gilt dies gemäß § 13 Abs. 1 Satz 3 KSchG für außerordentliche Kündigungen nur für den Arbeitnehmer. Der Gesetzgeber sieht in der unberechtigten außerordentlichen Kündigung einen besonders schwerwiegenden Eingriff in das Arbeitsverhältnis und verweigert dem Arbeitgeber deshalb bewusst die Möglichkeit, einen Auflösungsantrag zu stellen (BAG 26. März 2009 - 2 AZR 879/07 - AP KSchG 1969 § 9 Nr. 57).

62 Wird neben einer außerordentlichen Kündigung aber zudem (hilfsweise) eine ordentliche Kündigung ausgesprochen, so kann im Falle deren Sozialwidrigkeit jedoch auch vom Arbeitgeber ein Auflösungsantrag gestellt werden (BAG 10. November 1994 - 2 AZR 207/94 - AP KSchG 1969 § 9 Nr. 24).

63 2. Der Auflösungsantrag konnte gem. § 9 Abs. 1 Satz 3 KSchG bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz gestellt werden. Diese Vorschrift ist somit lex specialis zum Novenrecht des § 67 ArbGG (KR/Spilger 10. Aufl. § 9 KSchG Rn. 20).

64 3. Es liegen jedoch keine Gründe vor, die eine den Betriebszwecken dienliche weitere Zusammenarbeit zwischen Kläger und Beklagten nicht erwarten lassen.

65 a) Im Interesse eines wirksamen Bestandsschutzes des Arbeitsverhältnisses vor einem Verlust des Arbeitsplatzes durch sozialwidrige Kündigungen, ist es gerechtfertigt, an den Auflösungsantrag des Arbeitgebers strenge Anforderungen zu stellen (BVerfG 22. Oktober 2004 - 1 BvR 1994/01 - NZA 2005, 41; BAG 23. Juni 2005 - 2 AZR 256/04 - AP KSchG 1969 § 9 Nr. 52). Als Gründe, die eine den Betriebszwecken dienliche weitere Zusammenarbeit zwischen den Parteien nicht erwarten lassen, kommen nur Umstände in Betracht, die das persönliche Verhältnis zum Arbeitgeber, die Wertung der Persönlichkeit des Arbeitnehmers, seine Leistung oder seiner Eignung für die ihm gestellten Aufgaben, etwa als Vorgesetzter und sein Verhalten zu den übrigen Mitarbeitern betreffen (BAG 14. Oktober 1954 - 2 AZR 34/53 - BAGE 1, 152). Es ist stets erforderlich, dass die Zerrüttung des Arbeitsverhältnisses in dem Verhalten oder der Person des Arbeitnehmers ihren Grund hat. Es muss überprüft werden, ob eine gedeihliche Zusammenarbeit zwischen den Parteien noch erwartet werden kann. Die wechselseitigen Grundrechtspositionen des Arbeitgebers und des Arbeitnehmers sind zu beachten (BVerfG 22. Oktober 2004 aaO; BAGE, 23. Juni 2005 aaO).

66 Maßgeblicher Zeitpunkt für die Bewertung der Frage, ob eine den Betriebszwecken dienliche weitere Zusammenarbeit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu erwarten ist, ist der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz. Der Auflösungsantrag ist nämlich trotz seiner nach § 9 Abs. 2

KSChG gesetzlich angeordneten Rückwirkung auf den Kündigungszeitpunkt in die Zukunft gerichtet. Das Gericht hat eine Vorausschau anzustellen. Im Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag ist zu fragen, ob aufgrund des Verhaltens des Arbeitnehmers in der Vergangenheit in der Zukunft noch mit einer den Betriebszwecken dienenden weiteren Zusammenarbeit der Parteien zu rechnen ist (BAG 7. März 2002 - 2 AZR 158/01 - AP KSChG 1969 § 9 Nr. 42).

- 67 b) Gemessen an diesen Voraussetzungen liegt ein Auflösungsgrund nicht vor.
- 68 aa) Dass der Kläger einen Zwangsvollstreckungsantrag stellen musste auf Weiterbeschäftigung, ist kein Fehlverhalten aus der Sphäre des Klägers. Vielmehr war es die Beklagte selbst, die den titulierten vorläufig vollstreckbaren Anspruch des Klägers nicht erfüllen wollte.
- 69 bb) Wie bereits oben dargelegt, kann davon ausgegangen werden, dass der Kläger über eine Abmahnung wieder zu vertragsgerechten Handeln angehalten werden kann. Angesichts einer 16-jährigen beanstandungsfreien Arbeitsleistung muss davon ausgegangen werden, dass die einmalige Verfehlung durch Beleidigungen nicht dauerhaft auf eine betriebsdienliche Zusammenarbeit durchschlägt. Dies zumal der Kläger, wie ebenfalls bereits oben erwähnt, auch nicht in regelmäßigem und direktem Kontakt zu den beiden beleidigten Vorgesetzten steht.

70 **IV. Nebenentscheidungen**

- 71 1. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.
- 72 2. Gründe für eine Revisionszulassung gem. § 72 Abs. 2 ArbGG liegen nicht vor.