
Datum: 22.04.2010
Gericht: Arbeitsgericht Mönchengladbach
Spruchkörper: 1. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 1 Ca 497/10
ECLI: ECLI:DE:ARBGMG:2010:0422.1CA497.10.00

Schlagworte: Fristlose Kündigung
Normen: § 626 GBG
Sachgebiet: Arbeitsrecht
Leitsätze:
Pflichtverletzung einer Altenpflegerin mit schwerwiegenden Folgen, Erforderlichkeit einer Abmahnung.

Tenor:

1. Es wird festgestellt, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 12.02.2010 nicht aufgelöst worden ist.
2. Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerin bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens als vollzeitbeschäftigte Altenpflegerin zu den bisherigen Arbeitsbedingungen weiterzubeschäftigen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.
4. Streitwert: 15.070,30 €.

TATBESTAND

1

Die 38jährige Klägerin ist seit dem 01.04.1996 als Altenpflegerin bei der Beklagten Vollzeit beschäftigt und erhielt zuletzt 3.014,06 € monatlich. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien sind die Ordnung über die Anwendung des Bundesangestelltentarifvertrages (BAT-Anwendungsanordnung-BAT-AO) vom 06.12.2001 in der jeweils geltenden Fassung sowie die sonstigen für die Angestellten im Bereich der evangelischen Kirche im Rheinland geschlossenen arbeitsrechtlichen Bestimmungen anzuwenden. Die Beklagte beschäftigt mehr als 10 vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmerinnen. Bei der Beklagten besteht eine Mitarbeitervertretung, deren Rechte und Pflichten sich aus dem Mitarbeitervertretungsgesetz für den Bereich der evangelischen Kirchen und Diakonischen Werke in Rheinland, Westfalen und Lippe (MVG - EKD) bzw. aus dem Mitarbeitervertretungsgesetz der evangelischen Kirche im Rheinland (MVG/EKiR) ergeben. Die Klägerin ist die Vorsitzende der Mitarbeitervertretung. Nach § 21 MVG/EKiR ist die Klägerin ordentlich unkündbar.

2

Am 16.01.2010 hatte die Klägerin als verantwortliche Altenpflegerin gemeinsam mit der Pflegehelferin O. Spätdienst im Wohnbereich auf der 1. Etage des Altenheims der Beklagten, auf der u. a. die am 18.08.1911 geborene, schwer Demenz kranke Bewohnerin N. lebte.

3

Insgesamt waren ca. 25 alte und größtenteils Demenz kranke Bewohner von den Beiden zu betreuen. Gegen 15.00 Uhr mobilisierten die Klägerin und ihre Kollegin die betreffende Bewohnerin Frau N. aus ihrem Bett in ihrem Zimmer, in deren Rollstuhl und brachten sie zu dem sogenannten Liedercafe. Einer Dementenbetreuung, wo ihr Kaffee und Kuchen gereicht wurden. Anschließend kamen die Enkeltochter und die Tochter der Frau L. zu ihr zu Besuch. Frau N., die Tochter, wurde gemäß Beschluss des Amtsgerichtes Mönchengladbach-Rheydt vom 08.12.2008 im Hinblick auf die Aufgabenkreise der Aufenthaltsbestimmung und der Gesundheitsfürsorge zur Betreuerin bestellt. Frau S. und die Enkeltochter der Bewohnerin kamen zu Besuch und sind gemeinsam im Hause spazieren gegangen. Die beiden Angehörigen wiesen darauf hin, dass mit Frau L. etwas nicht stimme. Beim Betreten des Zimmers nahm die Klägerin bei der Bewohnerin "brodelnde, rasselnde" Atemgeräusche wahr. Frau L. wurde dann auf das Bett gelegt, die Klägerin entfernte die obere Zahnprothese und stellte fest, dass die untere Zahnprothese nicht vorhanden war. Sie schaute in den Mundraum. Nach der Lagerung auf dem Bett rief die Klägerin den ärztlichen Notdienst-Bereitschaftsdienst an. Es wurde mitgeteilt, dass es ca. 1 Stunde dauern würde. Die Klägerin hat daraufhin festgestellt, dass der Blutdruck erhöht war und informierte den Notarzt, der ca. 5 Minuten später eintraf. Die sogenannte Rettungswache liegt ganz in der Nähe des Altenheimes. Der Notarzt schaute in den Mundraum, überprüfte die Vitalparameter (EKG) und saugte die Bewohnerin durch die Nase ab. Der Notarzt verschrieb ein Antibiotikum. Das Rezept wurde von der Tochter sofort eingelöst. Der Notarzt hielt eine Einweisung ins Krankenhaus für nicht erforderlich. Die Nachtwache trug gegen 22.20 Uhr ein:

4

"Bewohnerin schläft, atmet ruhig, OK hochgelagert, pfleg versorgt".

5

Die Klägerin hat dann am 17.01.2010 die Mundhöhle mehrfach abgesaugt. Durch den Nachtdienst am 17.01.2010 wurde gegen 22.00 Uhr ein Notruf getätigt, weil die Bewohnerin erbrochen hatte. Die Klinik N. teilte dann Folgendes mit:

6

Sehr geehrte Frau I.,

7

nachfolgend berichten wir über o. g. Patientin, die sich vom 17.01.

8

9

2010 in unserer stationären Behandlung befand am 23.01.	
2010 hier verstarb.	10
Diagnosen:1. Exitus letalis bei beidseitiger Pneumonie	11
2. Global dekompensierte Herzinsuffizienz,	12
NYHA IV	13
3. Arterielle Hypertonie	14
4. Insulinpflichtiger Diabetes mellitus	15
5. Z. n. Apoplex	16
6. Bekannte Niereninsuffizienz (GFR 27,6	17
ml/min)	18
7. asymptomatische Cholezystolithiasis	19
8. PEG seit 29.11.2006	20
9. Fortgeschrittene Demenz	21
Epikrise:	22
Die stationäre Aufnahme der Patientin erfolgte notfallmäßig aus Pflege-	23
heim mit progredienter Dyspnoe auf dem Boden einer Pneumonie, mut-	24
maßlich nach Aspiration von Sondenkost. Frau L. stellte sich in	25
einem sehr schlechten klinischen Zustand vor. In der Blutgasanalyse	26
fand sich einer schwere respiratorische Partialinsuffizienz. Die Patientin	27
wurde sofort abgesaugt, dabei konnte eine Unterkiefer-Prothese aus	28
dem Rachen geborgen werden.	29
Wir setzen eine kalkulierte Antibiose mit Clarithromycin und Ceftriaxon	30
ein. Die häusliche Medikation wurde fortgeführt. Trotz der Therapie ver-	31
schlechterte sich der Zustand der Patientin zunehmend.	32
Frau L. verstarb am 23.01.2010.	33
Wir bedauern Ihnen dies mitteilen zu müssen.	34
Es erfolgte dann eine Anhörung der Mitarbeitervertretung. Die Mitarbeitervertretung teilte	35
unter dem 11.02.2010 mit, sie stimme mehrheitlich zu mit der Bitte, nochmals einen	
Aufhebungsvertrag im gegenseitigen Einverständnis anzubieten. Desweiteren wies die	

Mitarbeitervertreterin darauf hin, dass das Protokoll vom 03.12.2007 sowie die Abmahnung vom 11.12.2007 unter die Verjährungsfrist falle.

Die Klägerin trägt vor, sie habe dem Umstand, dass die untere Zahnprothese fehle keine besondere Bedeutung zugemessen, weil es in einem Altenheim mit zahlreichen dementen Bewohnern nicht gerade unüblich sei, dass eine Zahnprothese bzw. ein Teil der Zahnprothese sich nicht im Mund der zu betreuenden Person befinde. Es kommt vor, dass das zuständige Pflegepersonal die Zahnprothese je nach Befinden des Bewohners überhaupt nicht einsetzt. Die Klägerin trägt vor, sie habe insbesondere nicht gewusst, ob der Frau L. von der Mitarbeiterin der vorangegangenen Schicht die untere Zahnprothese an diesem Tage überhaupt eingesetzt worden war. Die Klägerin trägt vor, sie habe der Tochter der Frau L. erklärt, dass sie es nicht für möglich halte, dass Frau L. die Prothese verschluckt habe, zumal sie, die Klägerin, in den Jahren ihrer Tätigkeit derartiges noch nie erlebt habe. Insoweit habe die Enkelin ihr auch zugestimmt. Die Klägerin ist der Auffassung, dass nach Erscheinen des Notarztes es nicht mehr zu ihrem Verantwortungsbereich gehört habe. Es treffe zu, dass der Notarzt keine besondere Untersuchung des Rachenraumes vorgenommen habe. Insbesondere habe er nicht mit medizinischen Hilfsgeräten versucht, den Rachenraum vollständig zu untersuchen. 36

Im Übrigen habe auch der Notarzt sie nicht in die Entscheidung mit einbezogen, ob die Bewohnerin L. ins Krankenhaus eingeliefert werden sollte. Im Übrigen habe der Notarzt angeordnet, dass man die Klägerin regelmäßig absauge. Desweiteren weist die Klägerin darauf hin, dass sich aus dem Bericht der Kliniken N. vom 26.01.2010 ergebe, dass verschiedene Diagnosen bei der Bewohnerin L. vorgelegen haben. Die Klägerin trägt desweiteren vor, am 08.02.2010 habe eine Anhörung stattgefunden. Nach dieser Anhörung habe sie noch in ihrer Eigenschaft als Hygienebeauftragte des Altenheimes eine Überprüfung der Altenpflegeeinrichtung durch die zuständige Berufsgenossenschaft mitgemacht. Die Klägerin trägt vor, aus dem Verhalten des Heimleiters habe sie geschlossen, dass die Sache hiermit erledigt sei. Im Übrigen könne ihr die Abmahnung und der Vermerk nicht vorgehalten werden, da es sich im Einen um völlig anders gelagerte Sachverhalte handele und auch die Abmahnung aufgrund des Zeitablaufes nicht mehr ihr vorgehalten werden könne. 37

Die Klägerin beantragt, 38

1.festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende 39

Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 12.02.2010 nicht 40

aufgelöst worden ist, 41

2.die Beklagte zu verurteilen, die Klägerin bis zum rechtskräftigen 42

Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens als vollzeitbe- 43

schäftigte Altenpflegerin zu den bisherigen Bedingungen weiter 44

zu beschäftigen. 45

Die Beklagte beantragt, 46

die Klage abzuweisen. 47

48

Die Beklagte trägt vor, die gesundheitlichen Auffälligkeiten seien nach dem Verzehr von Kuchen und angedicktem Tee im Gemeinschaftsraum plötzlich aufgetreten. Die Klägerin habe es pflichtwidrig unterlassen die im Anschluss an die Nahrungsaufnahme aufgetretene gesundheitliche Notsituation der Bewohnerin L. in ihren tatsächlichen Ausmaßen und Auswirkungen in der Pflegedokumentation einzutragen. Im Übrigen habe die Klägerin den Notarzt nicht darauf hingewiesen, dass die untere Zahnprothese gefehlt habe. Dieser fehlende Hinweis habe zu dem Behandlungsfehler geführt. Im Übrigen sei auch die mit dem Notarzt zusammen getroffene Entscheidung die Bewohnerin L. nicht in ein Krankenhaus einzuweisen, pflichtwidrig gewesen. Die Beklagte trägt weiter vor, der Zustand der Bewohnerin L. habe sich verschlechtert und wenn man die Bewohnerin hätte sofort eingeliefert, wäre ihr eine Operation erspart geblieben und sie wäre auch nicht an der verschluckten Zahnprothese verstorben.

Desweiteren weist die Beklagte daraufhin, dass hier desweiteren schwere Pflegefehler vorgelegen haben, die einer Weiterbeschäftigung der Klägerin unzumutbar erscheine. 49

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den vorgetragenen Inhalt der von den Parteien gewechselten Schriftsätze Bezug genommen. 50

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE 51

Die Klage ist zulässig und begründet. 52

Die außerordentliche Kündigung der Beklagten vom 12.02.2010 ist im Sinne von § 626 Abs. 1 BGB rechtsunwirksam. 53

Nach § 626 Abs. 1 BGB kann das Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. 54

Zunächst ist im Rahmen des § 626 BGB von einer zweistufigen Prüfung des wichtigen Grundes auszugehen. Es ist zunächst zu prüfen, ob ein bestimmter Sachverhalt ohne besondere Umstände des Einzelfalles als wichtiger Kündigungsgrund für sich an sich geeignet ist. Liegt ein solcher Sachverhalt vor, bedarf es weiterer Prüfung, ob die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile zumutbar ist oder nicht (BAG 23.06.2009 - 2 AZR 103/08 -). 55

Von diesem Ausgangspunkt hat die höchstrichterliche Rechtsprechung für Schlechtleistung unzureichende Arbeitsleistungen des Arbeitnehmers erkannt, dass diese in der Regel dessen außerordentliche Kündigung selbst dann nicht rechtfertigen, wenn der Arbeitnehmer fahrlässig großen Schaden verursacht hat, vielmehr die Interessen des Arbeitgebers und des Betriebes im Allgemeinen durch den Ausspruch der ordentlichen Kündigung nach voran gegangener Abmahnung genügend gewahrt werden (vgl. BAG 04.07.1991 - 2 AZR 79/91 -). 56

Die Kammer unterstellt den von der Beklagten vorgetragenen Sachverhalt. Insoweit kann der Klägerin der Vorwurf gemacht werden, dass sie nach der Feststellung, dass eine Zahnprothese fehlt, diese Information an den Notarzt nicht weitergegeben hat. Die Klägerin hat diese Information nach ihren Angaben deshalb nicht weitergegeben, weil sie es für völlig unwahrscheinlich gehalten hat, dass die Bewohnerin diese Zahnprothese verschluckt hat. Mit 57

der Beklagten ist jedoch davon auszugehen, dass eine solche Informationsweitergabe auch nach Auffassung des Gerichtes erforderlich gewesen ist. Auch die nicht durchgeführte Dokumentation ist sicherlich ein Leistungsmangel. Geht es jedoch im Kern um einen Leistungsmangel, setzt eine Kündigung wegen einer Vertragsverletzung regelmäßig eine vorausgegangene einschlägige Abmahnung voraus (vgl. insoweit BAG v. 17.01.2008 - 2 AZR 821/06 -). Diese dient der Objektivierung der negativen Prognose. Eine Abmahnung ist nur dann entbehrlich, wenn dem Arbeitnehmer die Rechtswidrigkeit seines Handelns ohne weiteres erkennbar war und ihm ebenfalls erkennbar war, dass eine Hinnahme seines Verhaltens durch den Arbeitgeber offensichtlich ausgeschlossen ist.	
Hieran fehlt es im vorliegenden Fall. Die Kammer erkennt nicht, dass es sehr tragisch ist, dass die Bewohnerin verstarb. Des weiteren muss auch berücksichtigt werden, dass zu dem Zeitpunkt, als der Notarzt eingetroffen ist, die Verantwortung für das erforderliche Handeln auf diesen Notarzt übergegangen ist. Die Entscheidung, ob die Bewohnerin ins Krankenhaus eingeliefert werden muss oder nicht, wurde durch den Notarzt getroffen. Dieser hat die letzte Entscheidung und er war auch verantwortlich für dieses Handeln.	58
Die Kammer ist daher nicht der Auffassung, dass eine negative Prognose gestellt werden kann. Die von der Beklagten noch eingereichte Abmahnung ist jedoch wegen des Fristablaufes nicht mehr zu berücksichtigen.	59
Aus diesen Gründen ist die Kammer der Auffassung, dass die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zumutbar ist.	60
Eine fristgerechte Kündigung kam im vorliegenden Falle nicht in Betracht, da die Klägerin Vorsitzende der Mitarbeitervertretung ist.	61
Es konnte daher auch dahinstehen, ob eine ordnungsgemäße und ausreichende Information der Mitarbeitervertretung stattgefunden hat.	62
Da diese Kündigung unwirksam ist, ist nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes auch ein Weiterbeschäftigungsanspruch gegeben.	63
Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.	64
Bei der Festsetzung des Streitwertes wurden 5 Gehälter zugrunde gelegt.	65
Rechtsmittelbelehrung	66
Gegen dieses Urteil kann von der beklagten Partei	67
B e r u f u n g	68
eingelegt werden.	69
Für die klagende Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.	70
Die Berufung muss	71
innerhalb einer N o t f r i s t* von einem Monat	72
beim Landesarbeitsgericht Düsseldorf, Ludwig-Erhard-Allee 21, 40227 Düsseldorf, Fax: (0211) 7770 - 2199 eingegangen sein.	73

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: 75

1.Rechtsanwälte, 76

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, 77

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 der Mitglieder dieser Organisation oder eines anderen Verbandes oder Zusammenschlusses mit vergleichbarer Ausrichtung entsprechend deren Satzung durchführt und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. 78

Eine Partei die als Bevollmächtigter zugelassen ist, kann sich selbst vertreten. 79

* Eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden. 80

gez. Mostardt 81