
Datum: 04.02.2020
Gericht: Arbeitsgericht Solingen
Spruchkörper: 2. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 Ca 917/19
ECLI: ECLI:DE:ARBGSG:2020:0204.2CA917.19.00

Schlagworte: sexuelle Belästigung, Arbeitskollegin, fristlose Kündigung, Umranden der Brust mittels Textmarker auf Arbeitskittel der Arbeitskollegin, Brust bemalen

Normen: § 626 BGB; § 47 AGG

Leitsätze:

Das Umranden der Brust einer Arbeitskollegin mittels Textmarker stellt eine sexuelle Belästigung und damit einen Grund zur sofortigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses dar.

Das Aufmalen der Brustumrisse auf dem weißen Arbeitskittel einer (in dem Kittel befindlichen) Kollegin ist kein Scherz, sondern wichtiger Grund iSd. § 626 BGB.

Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:

1. Die Klage wird abgewiesen.
 2. Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.
 3. Streitwert: 12.900,00 EUR.
-

2 Ca 917/19	Verkündet am 04.02.2020 G. Regierungsbeschäftigte als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
Arbeitsgericht Solingen Im Namen des Volkes Urteil In dem Rechtsstreit	

Kläger 2

Prozessbevollmächtigte 3

Gegen 4

Beklagte 5

Prozessbevollmächtigte 6

hat die 2. Kammer des Arbeitsgerichts Solingen 7

auf die mündliche Verhandlung vom 04.02.2020 8

durch die Richterin am Arbeitsgericht S. als Vorsitzende 9

und den ehrenamtlichen Richter C. 10

und die ehrenamtliche Richterin N. 11

für Recht erkannt: 12

• 1. Die Klage wird abgewiesen. 114

• 2. Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits. 116

• 3. Streitwert: 12.900,00 EUR. 118

Tatbestand: 19

Die Parteien streiten über den Bestand ihres Arbeitsverhältnisses sowie über einen 20
 Weiterbeschäftigungsanspruch. Der Kläger ist seit dem 07.08.2007 als Pharmakant bei der
 Beklagten zu einer Bruttomonatsvergütung in Höhe von € 4.300,-- beschäftigt. Er ist 1990
 geboren, verheiratet und einem Kind zum Unterhalt verpflichtet. Das

Kündigungsschutzgesetz ist auf das Arbeitsverhältnis anwendbar, ein Betriebsrat ist bei der Beklagten eingerichtet.

Mit Schreiben vom 06.08.2019, am selben Tag zugestellt, erklärte die Beklagte die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses (Blatt 9 der Akte). Mit weiterem Schreiben vom 09.08.2019, ebenfalls am selben Tag zugegangen, erklärte die Beklagte zudem die ordentliche Kündigung zum 31.01.2020. 21

Vorgefallen war folgendes: 22

Am Abend des 23.07.2019 kam es – wie üblich – zu der Schichtübergabe zwischen der Spät- und der Nachtschicht. Im Erdgeschoss vor dem Meisterbüro der Einwaage standen insoweit verschiedene Mitarbeiter der beiden Schichten locker in Grüppchen beieinander und warteten auf das Erscheinen der jeweiligen Schichtmeister. An diesem Abend nahm unter Anderem Frau K. L., Mitarbeiterin der Spätschicht, teil. Frau L. ist in ihrem Bereich, der aus zehn Personen besteht, die einzige Frau. Sie trug an diesem Tag – wie üblich – einen weißen Arbeitskittel, wie er für die Tätigkeit als Pharmakant/Pharmakantin bei der Beklagten üblicherweise zu tragen ist. 23

Während die Mitarbeiter inklusive Frau L. noch im Halbkreis vor dem Meisterbüro standen, erschien der Kläger vom Treppenhaus aus, begab sich zu der Gruppe und stellte sich neben Frau L.. Er fragte sie, ob sie noch „saubere Wäsche im Spind“ hätte. Darauf antwortete ihm Frau L., dass sie sich vor kurzem noch neue Wäsche aus dem Automaten geholt habe. Im Anschluss daran drehte sich der Kläger zunächst nach rechts, ein „Klickgeräusch“ war zu hören, drehte sich sodann mit einem geöffneten hellblauen Textmarker in seiner Hand zurück und umrandete mit dem Textmarker die rechte Brust von Frau L., so dass auf dem weißen Arbeitskittel ein blauer Kreis entstand. 24

Frau L. zog sich instinktiv so schnell wie möglich zurück, allerdings vollführte der Kläger noch eine weitere Vorwärtsbewegung in Richtung des Oberkörpers von Frau L. mit dem Textmarker in seiner Hand, was zumindest für die Anwesenden den Eindruck vermittelte, als wolle er (noch) die Brustwarze in der Mitte auf den Kittel zeichnen. Zu einer weiteren Körperberührung und erst recht zum Aufmalen eines Punktes ist es aber nicht gekommen. 25

Der Kläger drehte sich dann lächelnd von Frau L. weg, die nach einem ersten Schockmoment den Kläger anherrschte, wobei der genaue Wortlaut offen geblieben ist. Sinngemäß entgegnete Frau L. etwas wie: „Bist du bescheuert? Geht's noch? Das kannst du doch nicht machen!“. Frau L. verschränkte daraufhin sofort beide Arme vor der Brust, was sie für den gesamten restlichen Aufenthalt im Gebäude bis hin zu den Umkleideräumen beibehielt und verabschiedete sich – entgegen sonstiger Gewohnheit – nicht mehr von ihren Schichtkollegen. Mindestens ein anwesender Arbeitskollege hat den Vorfall mit angesehen und hierzu eine Aussage gemacht (Blatt 100 der Akte). 26

Am Abend des nächsten Tages erhielt der zuständige HR-Businesspartner, Herr C., von dem Schichtmeister, Herrn A., die Information, dass Frau L. weinend bei diesem im Büro erschienen war und von dem Vorfall am Vortag sowie weiteren Vorkommnissen erzählt habe. Daraufhin wurde der Kläger noch am 24.07.2019 gegen 21:40 Uhr, vor Beginn seiner Nachtschicht, von der Arbeit freigestellt und der Werksschutz am Morgen des 25.07.2019 umgehend damit beauftragt, einerseits Frau L. und ggf. vorhandene Zeugen zu befragen, andererseits den Kläger anzuhören. 27

In ihrer Befragung am 25.07.2019 gab Frau L. unter anderem folgendes zu Protokoll: 28

- „Ich arbeite bei der BPH in der Einwaage in Wechselschicht. In meinem Bereich bin ich die einzige Frau. Innerhalb unserer Schicht, bestehend aus zehn Personen, herrscht ein relativ rauer Umgangston, mit dem ich aber gut zurecht komme. Man kann sagen, dass ich mich innerhalb der Schicht gut behaupten kann. 29
- Vor zwei Tagen bin ich abends nach der Spätschicht kurz vor der Schichtübergabe an die Nachtschicht im DEB D 304 im Erdgeschoss vor dem Meisterbüro der Einwaage von einem Kollegen der Nachtschicht, Herrn T. Q., sexuell belästigt worden. 30
- Kurz vor der Schichtübergabe treffen sich alle Kollegen der Spät- und der Nachtschicht vor dem Meisterbüro der Einwaage. Man steht in der Regel locker gemischt in kleinen Grüppchen oder auch in einem Halbkreis und tauscht sich aus, bis die Meister erscheinen. Am Dienstag, 23.07.2019, haben wir im Halbkreis gestanden und auf die Meister gewartet. Noch vor dem Erscheinen der Meister ist Herr Q. aus der Tür vom Treppenhaus zu uns gestoßen und hat sich neben mich gestellt. 31
- Er fragte mich, ob ich noch saubere Wäsche im Spind hätte. Ich habe ihm geantwortet, dass ich mir vor kurzem neue Wäsche aus dem Automaten geholt habe. Dabei hatte er rechts neben mir gestanden. Nach meiner Antwort hat er sich leicht nach rechts weggedreht. Als er sich wieder zu mir drehte, hörte ich ein Klickgeräusch und sah einen hellblauen geöffneten Textmarker in der rechten Hand von Herrn Q.. Bevor ich reagieren konnte, hatte Herr Q. mit dem Textmarker einen Kreis um meine rechte Brust gemalt. Instinktiv habe ich mich von ihm zurückgezogen und ein wenig weggedreht. Das erklärt wahrscheinlich auch den leichten Strich durch den Kreis. 32
- Herr Q. hatte sich lächelnd von mir weggedreht. Offensichtlich hatte er diese Aktion als Scherz empfunden. Nach einem ersten Schockmoment habe ich ihn angeschrien. Was ich genau geschrien habe, weiß ich nicht mehr. Es war aber so in der Richtung „Bist du bescheuert? Geht's noch. Das kannst du doch nicht machen.“ Ich bin mir nicht sicher, wer den Vorfall in der Runde gesehen hat, aber nach meinem Schreien hat jeder in der Runde gemerkt, dass etwas vorgefallen war. Die Kollegen, die unmittelbar links neben mir gestanden haben, müssten den Übergriff eigentlich gesehen haben. 33
- Aus Scham habe ich beide Arme vor der Brust verschränkt, um den um meine Brust gemalten Kreis zu verdecken. Ich habe das Ganze erst einmal verdrängt und während der Schichtübergabe nicht darüber gesprochen. Herr Q. hat sich während der Schichtübergabe so verhalten, als wenn nichts geschehen wäre. Mir war der aufgemalte Kreis so peinlich, dass ich meine Arme während des restlichen Aufenthaltes im Gebäude bis zu meinem Umkleideraum verschränkt gehalten habe. So wollte ich verhindern, dass meine Kollegen, die mir begegnen, mich auf diesen Kreis um meine Brust ansprechen. 34
- Befragt erkläre ich, dass es bei einer Schichtübergabe, nur dann sehe ich Herrn Q., vor circa einem oder auch zwei Jahren, so genau kann ich mich nicht mehr erinnern, einen Vorfall mit ihm gegeben hat. Seinerzeit hatte er mir im Vorbeigehen die Bänder meines damals unter der Arbeitskleidung getragenen Bikini-Oberteils, die ein wenig aus der Arbeitsjacke herausragten, aufgezogen. Ich musste die Bänder dann in mein T-Shirt stecken, damit mein Bikini-Oberteil, das nur durch das T-Shirt noch gehalten wurde, nicht weiter verrutschte und bin dann zum Umkleiden gegangen. 35
- Damals war mir das gar nicht so bewusst, dass diese Aktion eigentlich auch schon ein sexueller Übergriff war. Heute habe ich das Gefühl, als wenn er mich durch solche Aktionen irgendwie bloßstellen wollte. In beiden Fällen hatte ich einen unangenehmen und langen Weg 36

bis zu meiner Umkleidestelle zu gehen.

Weiter fällt mir ein, dass Herr Q. mich bei Schichtübergaben mehrfach im Vorbeigehen am Kopf berührt hat, indem er mir mit der Hand gegen meinen Haar-Dutt unter meiner Haarhaube getippt hatte. Dabei habe ich mir nichts gedacht und deshalb auch nicht entsprechend reagiert. Wenn ich jetzt darüber nachdenke, hat er dies in den letzten drei Jahren etwa einmal im Monat gemacht. Im Gegensatz zum letzten Vorfall habe ich dem leider nicht viel Bedeutung beigemessen. In Zukunft werde ich mir das aber auch verbitten.“ 37

Der Am 25.07.2019 gegen 17:00 Uhr ebenfalls befragte Mitarbeiter N. S. hat unter anderem folgendes ausgesagt (Blatt 127 der Akte): 38

„Wir haben vor dem Meisterbüro der Einwaage alle im Halbkreis zusammen gestanden und auf die Meister gewartet. Halb rechts von mir hat meine Kollegin K. gestanden. Sie hatte sich mit dem Rücken an einen Container gelehnt. Vor ihr hat ein Kollege aus der Nachtschicht, den ich unter dem Namen T. kenne, gestanden. Plötzlich hatte T. einen blauen Textmarker in der Hand, nahm die Kappe des Textmarkers ab und malte mit dem Textmarker einen Kreis um die rechte Brust von K.. Nach dem Kreis „stach“ er mit dem Textmarker noch mitten auf die rechte Brust von K., als ob er eine Brustwarze malen wollte. 39

K. sah sehr erschreckt aus, als ob sie nicht fassen könnte, was gerade passiert war. Ich habe sie noch T. anschreien hören, kann mich aber nicht an den genauen Wortlaut erinnern. Anschließend verschränkte K. ihre Arme vor der Brust und hielt diese Stellung auch so lange ein, bis wir alle nach der Schichtübergabe in den Aufzug eingestiegen sind. 40

Auffällig an dem Abend war, dass sich K. nach dem Vorfall nicht, wie sonst üblich, von uns verabschiedet hat. Sie ist wortlos mit verschränkten Armen vor der Brust zu ihrer Umkleide gegangen.“ 41

Die Anhörung des Kläger selbst fand schließlich am 25.07.2019 in der Zeit von 09:30 bis 09:50 Uhr im Beisein des Betriebsratsmitglieds Herrn M. statt. Der Kläger hat seinerseits folgendes erklärt (Blatt 120 der Akte): 42

„K. L. habe ich, wie schon zu den Angaben zu meiner Person erwähnt, vor sechs Jahren als Auszubildende kennengelernt und bis zur Prüfung betreut. Nach der Ausbildung waren wir beide für etwa ein bis zwei Monate bis zum Wechsel des Schichtmodells zusammen auf einer Schicht. Danach waren wir in aufeinanderfolgenden Schichten, das heißt, ich habe K. zu meiner Schicht immer abgelöst. Wir haben uns dann nur noch in den Schichtübergaben gesehen. (...) 43

Der gegen mich erhobene Vorwurf der „sexuellen Belästigung“ ist wahr. An dem Abend habe ich mich wie so oft mit K. im Vorfeld der Schichtübergabe unterhalten. Da ich eine Verschmutzung an K. weißer Jacke gesehen habe, habe ich sie gefragt, ob sie Wechselwäsche im Spind hat. Sie hat mir geantwortet: „Ja, genug. Warum?“ Ich habe ihr nicht auf ihre Frage geantwortet, sondern habe mich kurz zu meinem Kollegen weggedreht. Dann habe ich einen hellblauen Textmarker aus der Tasche genommen, die Kappe abgezogen und ohne groß nachzudenken mit dem Textmarker einen Kreis auf ihre weiße Arbeitsjacke um ihre rechte Brust herum gemalt. Danach habe ich noch mit meinem Arm und dem Textmarker in der Hand eine Vorwärtsbewegung in Richtung K.s Oberkörper gemacht. Allerdings ist es dabei nicht zu einem Körperkontakt gekommen. Es sollte auch gar nicht zu einem weiteren Körperkontakt kommen. 44

K. hat sich abrupt mit dem Worten „Ich glaube nicht, dass du das gerade gemacht hast“ zu einem Arbeitskollegen weggedreht. Die Worte waren sehr laut gesprochen. Sie hat mich aber meiner Meinung nach nicht angeschrien. Danach kamen die Meister dazu und die Schichtübergabe hat begonnen. Ich habe noch gesehen, dass K. während der Schichtübergabe die Arme vor der Brust verschränkt hatte. Als ich das gesehen hatte, ist mir erst richtig bewusst geworden, dass ich mit meiner Aktion zu weit gegangen bin und dies kein Spaß mehr unter Kollegen war. In dem Moment ging es mir gar nicht gut. Ich hatte das Gefühl, als würde sich der Magen umdrehen. Offensichtlich hat sie sich während der Schichtübergabe auch nicht wohl gefühlt und sich vielleicht auch geschämt. Deshalb wollte ich mich nach der Schichtübergabe mit ihr unterhalten und mich entschuldigen. Als sich die Spätschicht verabschiedet hat und im Begriff war, zu gehen, habe ich K. gebeten, stehen zu bleiben. Sie ist aber mit den Kollegen weiter gegangen. Ich habe noch gehört, wie sie „fuck you“ gesagt hat. Somit habe ich mich nicht bei ihr entschuldigen können.

Am nächsten Tag habe ich erneut den Versuch unternommen, mich bei ihr zu entschuldigen. Dies war mit jedoch persönlich nicht möglich, da ich noch vor der Schichtübergabe durch meinen Betriebsleiter, Herrn T., und dem Schichtmeister, Herrn A., von der Arbeit freigestellt worden bin. Eine Begründung wurde mir nicht genannt. Auf dem Parkplatz habe ich K. eine WhatsApp geschrieben, in der ich sie gefragt habe, ob sie Zeit hätte. Sie hat mir darauf nicht geantwortet und auch auf zwei Anrufe auf ihr privates Handy nicht reagiert. (...).

Mir wird hier vorgehalten, dass ich vor etwa ein bis zwei Jahren K. während einer Schichtübergabe beim Vorbeigehen die Bänder ihres Bikini-Oberteils, die ein wenig aus der Arbeitskleidung herausragten, aufgezo- gen haben soll. Auch dieser Vorwurf entspricht der Wahrheit. Ich hatte mir seinerzeit eigentlich nur einen Spaß erlauben wollen. Damals hatte ich nicht damit gerechnet, in was für eine Situation ich sie bei der Schichtübergabe mit geöffnetem Bikini-Oberteil gebracht habe. Sie hat mir allerdings sofort zu verstehen gegeben, dass ich das zu unterlassen habe. Ich habe dies zur Kenntnis genommen und mich daran gehalten. Nach meiner Entschuldigung hatten wir eigentlich weiterhin ein gutes kollegiales Verhältnis und haben uns auch über private und persönliche Dinge unterhalten können. (...).

Weiterhin wird mit hier vorgehalten, dass ich K. in den letzten drei Jahren mehrfach bei den Schichtübergaben an ihren Haaren angefasst haben soll. Dieser Vorwurf ist auch wahr. Da K. lange Haare hat, bindet sie ihre Haare zu einem Dutt. Manchmal steckt sie sich die Haare auch nur mit einer Klammer zusammen, was dann von einer Haube bedeckt wird. Es ist gelegentlich vorgekommen, dass ich mir den Spaß erlaubt habe, beim Vorbeigehen auf den Dutt zu drücken oder anzudeuten, ihre Haarklammer zu öffnen. Sie hat mir anfangs zwar immer gesagt, dass ich das lassen soll. Allerdings habe ich diese Einlassungen nie richtig ernst genommen. Vor einiger Zeit, wann genau, kann ich nicht mehr sagen, hat sie mir energischer zu verstehen gegeben, dass sie diese Berührungen nicht wünscht. Seither habe ich ihre Haare nicht mehr berührt.

Abschließend möchte ich betonen, dass mir mein Verhalten K. gegenüber sehr leid tut und dass es absolut unakzeptabel war. Ganz speziell die letzte Aktion von mir mit dem Textmarker. Ich kann mir bis heute nicht erklären, was mich an diesem Abend zu dieser Handlung verleitet hat. Es lag nie in meiner Absicht, K. als Frau sexuell zu erniedrigen. Mir ist erst jetzt während des Interviews bewusst geworden, in was für eine Lage ich K. durch mein Fehlverhalten gebracht habe. Ich habe nicht darüber nachgedacht, dass diese letzte Aktion bei K. eine Art „Spießrutenlauf“ ausgelöst hat, als sie mit vor der Brust verschränkten Armen die Schichtübergabe und den Weg zu ihrer Umkleide erleben musste. Hierfür möchte ich mich in aller Form entschuldigen und hoffe, dass ich auch noch Gelegenheit bekommen

werde, mich bei K. persönlich entschuldigen zu können.“

Im Nachgang zu der Anhörung des Klägers fand schließlich am Montag, dem 29.07.2019 noch einmal ein Gespräch zwischen Frau T. (HR-Businesspartnerin) und Frau L. statt. Hierin bestätigte Frau L. noch einmal die Vorfälle im Zusammenhang mit der Öffnung des Bikini-Oberteils sowie dem Betatschen ihrer Haare. In diesem Zusammenhang wies Frau L. noch einmal darauf hin, dass ihr solcherlei Vorfälle sehr peinlich gewesen seien, zumal sie noch nicht so lange im Betrieb tätig gewesen sei. Sie habe aber nicht Gefahr laufen wollen, selbst zur Angriffsfläche zu werden. Dieses Gespräch hatte Frau L. zunächst sehr gefasst begonnen, diese Fassung jedoch schnell im Verlaufe des Gesprächs verloren und begonnen zu weinen. 50

Frau L. hat ihrerseits das Arbeitsverhältnis zur Beklagten zum 31.12.2019 aufgelöst, wobei dies nach Kenntnis der Beklagten nicht mit den streitgegenständlichen Vorfällen zu tun gehabt haben soll. Darüber hinaus soll Frau L. mitgeteilt haben, dass sie nicht gewollt habe, dass es zu einer Kündigung des Klägers komme. Sie soll sich in diesem Zusammenhang sogar an die Beklagte gewandt haben, um zu verhindern, dass dem Kläger gekündigt wird. 51

Die Beklagte hat den Betriebsrat mit Schreiben vom 01.08.2019, am selben Tag zugegangen, schriftlich angehört (Blatt 129 der Akte). Der Betriebsrat hat sich zu der beabsichtigten fristlosen Kündigung wie folgt geäußert (Blatt 178 der Akte): 52

„Der Personalausschuss (...) hat den Beschluss gefasst, gegen die außerordentliche Kündigung gemäß § 103 Abs. 1 BetrVG Bedenken zu erheben.“ 53

Hinsichtlich der beabsichtigten fristgerechten Kündigung hat der Betriebsrat folgendes angemerkt (Blatt 179 der Akte): 54

„Der Personalausschuss (...) hat in seiner Sitzung (...) beschlossen, der beabsichtigten ordentlichen Kündigung von T. Q. nach § 102 Abs. 3 Ziff. 3 BetrVG zu widersprechen.“ 55

Der Kläger hält die Kündigungen für unwirksam. Er weist darauf hin, dass er keinen Vorsatz hinsichtlich einer sexuellen Belästigung gehabt und versucht habe, sich bei Frau L. zu entschuldigen. Er verweist weiter auf die – unstrittige – Tatsache, dass er sich mit Frau L. auf gleicher Hierarchieebene befand und lediglich einen Scherz habe machen wollen. Er habe sie nicht belästigen wollen und nicht weiter reflektiert, wie sie sich bei seiner Aktion habe fühlen können. Beim Drücken auf den Dutt von Frau L. sowie beim Öffnen des Bikini-Oberteils habe es sich ebenfalls nicht um sexuell bestimmtes Verhalten gehandelt. Er habe sie lediglich ärgern wollen und dies für lustig gehalten. 56

Der Kläger meint des Weiteren, die Interessenabwägung müsse zu seinen Gunsten ausgehen. Von einer Wiederholungsgefahr sei nicht auszugehen. Zudem sei der einmalige Vorfall nicht so gravierend, dass er auch ohne vorherige Abmahnung zur Kündigung berechtigen würde. Zu seinen Gunsten sei darüber hinaus zu würdigen, dass er versucht habe, sich nach der Schichtübergabe zu entschuldigen und dass er den Vorfall beim Personalgespräch sofort eingeräumt habe. 57

Auch sei seine lange Betriebszugehörigkeit zu berücksichtigen sowie seine Unterhaltsverpflichtung für seine Ehefrau und sein zweijähriges Kind. Schließlich weist er darauf hin, dass die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses grundsätzlich niemals als Bestrafung für einen Vorfall in der Vergangenheit herhalten dürfe. Da die Verhaltensprognose allerdings positiv sei, hätte die Beklagte mit einer Abmahnung auf den letzten Vorfall 58

reagieren können und müssen.

Mit seiner am 19.08.2019 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat sich der Kläger gegen die Kündigung zur Wehr gesetzt und zuletzt beantragt, 59

- 1. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die fristlose Kündigung der Beklagten vom 06.08.2019 nicht beendet wird; 601
- 2. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis durch die ordentliche Kündigung vom 09.08.2019 nicht beendet wird; 623
- 3. im Falle des Obsiegens mit dem Antrag zu 1) und/oder zu 2), die Beklagte zu verurteilen, ihn bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen als Pharmakant weiter zu beschäftigen. 635

Die Beklagte hat beantragt, 66

die Klage abzuweisen. 67

Die Beklagte, die einräumt, dass keinerlei einschlägige Abmahnungen vorliegen, geht hingehen von der Wirksamkeit der fristlosen sowie der fristgerechten Kündigung aus. Die Beklagte geht insoweit nicht nur von einer schwerwiegenden Vertragspflichtverletzung, sondern von einer Straftat, nämlich der sexuellen Belästigung von Frau L. aus. Dabei behauptet sie, dass es sich bei der Einlassung des Klägers, er habe „nicht groß nachgedacht“ um eine bloße Schutzbehauptung handelt. In diesem Zusammenhang verweist die Beklagte auf die unstreitige Tatsache, dass sich der Kläger zuvor weggedreht und den Textmarker zunächst noch zur Hand genommen und die Kappe abgezogen hatte. 68

Die Beklagte verweist weiter auf die in der Vergangenheit bereits erfolgten sexuellen Belästigungen der oben genannten Arbeitskollegin durch Berühren der Haare sowie Lösen des Bikini-Oberteils sowie im Übrigen auf die in ihren Richtlinien verankerten Grundsätze von „Fairness und Respekt am Arbeitsplatz“ und weist darauf hin, dass eine Abmahnung entbehrlich ist, wenn es sich um eine grobe Pflichtverletzung handelt und dem Arbeitnehmer die Pflichtwidrigkeit seines Verhaltens ohne weiteres erkennbar war. Im Rahmen der Interessenabwägung hat die Beklagte zu Gunsten des Klägers seine lange bestehende Unternehmenszugehörigkeit sowie die Unterhaltsverpflichtungen gewertet. Zu seinen Lasten hat sie allerdings die zunehmende Intensität der Übergriffe gegenüber seiner Arbeitskollegin und die Rechtsverletzung durch die letzte „Aktion“ des Klägers gewertet. 69

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Sitzungsniederschriften Bezug genommen. 70

Entscheidungsgründe: 71

I. 72

Die Klage ist zulässig, aber unbegründet. Das Arbeitsverhältnis ist durch die wirksame fristlose Kündigung der Beklagten vom 06.08.2019 völlig zu Recht mit sofortiger Wirkung aufgelöst worden. 73

Die vom Kläger fristgerecht eingereichte Kündigungsschutzklage musste erfolglos bleiben, weil der Beklagten ein wichtiger Grund zur sofortigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 626 BGB in Verbindung mit §§ 1, 13 KSchG zur Seite steht. Dabei ist der Sachverhalt im Wesentlichen unstreitig geblieben und zwar in Bezug auf das Umranden der Brust der Arbeitskollegin auf deren Arbeitskittel mit einem Textmarker sowie die umfassende Vorgeschichte. Lediglich bestritten wurde vom Kläger, das nochmalige „Ansetzen“ des Textmarkers in Richtung auf die Arbeitskollegin, Frau L., sei erfolgt, um neben der Brustumrandung auch noch die Brustwarze auf den Kittel zu malen. Die Körperbewegung als solche mit dem Stift in der Hand in Richtung der Arbeitskollegin hat der Kläger nicht bestritten, lediglich die diesbezügliche Motivation. Das Umranden der rechten Brust stellt eine sexuelle Belästigung im Sinne des § 3 Abs. 4 AGG und damit auch eine schwerwiegende Verletzung der dem Kläger obliegenden arbeitsvertraglichen Pflichten dar.

74

1. Eine sexuelle Belästigung im Sinne von § 3 Abs. 4 AGG liegt vor, wenn ein unerwünschtes, sexuell bestimmtes Verhalten, wozu auch unerwünschte sexuelle Handlungen und Aufforderungen zu diesem, sexuell bestimmte körperliche Berührungen, Bemerkungen sexuellen Inhalts sowie unerwünschtes Zeigen und sichtbares Anbringen von pornografischen Darstellungen gehören, bezweckt oder bewirkt, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird, insbesondere wenn ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird. Auch einmalige sexuell bestimmte Verhaltensweisen können den Tatbestand einer sexuellen Belästigung erfüllen. Das jeweilige Verhalten muss bewirken oder bezwecken, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird. Relevant ist entweder das Ergebnis oder die Absicht. Für das „Bewirken“ genügt der bloße Eintritt der Belästigung. Gegenteilige Absichten oder Vorstellungen der für dieses Ergebnis aufgrund ihres Verhaltens objektiv verantwortlichen Person spielen keine Rolle. Das Tatbestandsmerkmal der Unerwünschtheit erfordert nicht, dass die Betroffenen ihre ablehnende Einstellung zu den fraglichen Verhaltensweisen aktiv verdeutlicht haben. Maßgeblich ist allein, ob die Unerwünschtheit der Verhaltensweise objektiv erkennbar war (BAG, 09.06.2011, 2 AZR 323/10 sowie 2 AZR 302/16).

75

Der Kläger hat gezielt unter Zuhilfenahme eines Textmarkers den Kittel seiner Arbeitskollegin bemalt und zwar dergestalt, dass er deren rechte Brust mit seiner eigenen Hand mit dem Stift berührt und umrandet hat. Der Kläger hat sich also herausgenommen, vor den Augen zahlreicher Zeugen auf die Brust seiner Arbeitskollegin „zuzugreifen“ und diese nicht nur zu berühren, sondern insoweit das Geschlechtsmerkmal als solches durch Aufmalen auf den Arbeitskittel plakativ hervorzuheben. Dabei ist ohne jeden Zweifel davon auszugehen, dass diese Berührung absichtlich erfolgt ist, da der Kläger zuvor den Stift hervorholte und die Kappe abnahm, um im Anschluss die Mitarbeiterin zu attackieren. Selbstverständlich handelt es sich bei dieser Brustumrandung mittels eines Textmarkers um eine Berührung, wenn auch nicht mit den Fingern unmittelbar, sondern mit dem zwischen der Brust und der Hand befindlichen Textmarker.

76

Diese Berührung ist bewusst und gewollt durch die Hand des Klägers erfolgt. Hiermit handelt es sich um eine absichtliche Berührung primärer oder sekundärer Geschlechtsmerkmale eines anderen, die sexuell bestimmt ist im Sinne des § 3 Abs. 4 AGG. Es handelte sich somit um eine sexuelle Belästigung, die „an sich“ als wichtiger Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB zur fristlosen Kündigung geeignet ist.

77

Im Einzelnen:

78

79

Schutzgut der § 7 Abs. 3, 3 Abs. 4 AGG ist die sexuelle Selbstbestimmung als Konkretisierung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach Artikel 2 Abs. 1 in Verbindung mit Artikel 1 Abs. 1 GG.

Das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung wird als das Recht verstanden, selbst darüber zu entscheiden, von einem anderen in ein sexualbezogenes Geschehen involviert zu werden. Das schließt es ein, selbst über einen Eingriff in die Intimsphäre durch körperlichen Kontakt zu bestimmen. Die absichtliche Berührung primärer oder sekundärer Geschlechtsmerkmale eines anderen ist demnach bereits deshalb sexuell bestimmt, weil es sich um einen auf die körperliche Intimsphäre gerichteten Übergriff handelt (BAG, 02.03.2017, 2 AZR 698/15). Das Recht der Arbeitskollegin Frau L., selbst über einen Eingriff in ihre eigene Intimsphäre durch körperlichen Kontakt zu bestimmen, hat der Kläger ignoriert, missachtet, gebrochen, sich über das letztlich grundrechtlich geschützte Selbstbestimmungsrecht seiner weiblichen Kollegin hinweggesetzt und – zu welchem Zweck auch immer – darüber hinaus Frau L. zum Objekt degradiert und vor der versammelten „Mannschaft“ der Lächerlichkeit preisgegeben. 80

Ob der Kläger damit eine sexuell bestimmte Handlung vornehmen wollte oder nicht, ist vollständig irrelevant. Erforderlich ist eine sexuelle Motivation genauso wenig, wie das Vorliegen eines hierarchischen Gefälles. Dass der Kläger und die von ihm belästigte Arbeitskollegin auf gleicher Ebene im Betrieb fungierten, macht den Übergriff weder besser noch schlechter. Was die Unverfrorenheit des Klägers allerdings unterstreicht ist, dass er diese „Aktion“ auch noch vor den Augen zahlreicher überwiegend männlicher Arbeitskollegen durchgeführt hat. Frau L. war in der beschriebenen Situation rein vom Geschlechterproports her gesehen bereits unterlegen. Durch seine Herausstellung der Weiblichkeit der Mitarbeiterin vor der überwiegend männlichen Kollegenschar, hat er die Klägerin auf ihre Weiblichkeit in einer Männergruppe degradiert, sich entwürdigend verhalten und durch seinen Übergriff letztlich eine Macht über die Arbeitskollegin zum Ausdruck gebracht, die ihm in keinerlei Hinsicht zusteht. Durch sein Verhalten hat er bewirkt – möglicherweise auch bezweckt – dass die Würde seiner Arbeitskollegin verletzt wurde. 81

Das allein ist ausreichend. Gegenteilige Absichten oder Vorstellungen der für dieses Ergebnis aufgrund ihres Verhaltens objektiv verantwortlichen Person spielen keine Rolle. Ebenso kommt es auf vorsätzliches Verhalten nicht an (BAG, 09.06.2011, 2 AZR 323/10). Selbstverständlich war das von dem Kläger an den Tag gelegte Verhalten darüber hinaus auch unerwünscht. Die Unerwünschtheit erfordert nicht, dass der Betroffene seine ablehnende Einstellung zu den fraglichen Verhaltensweisen aktiv verdeutlicht hat. Maßgeblich ist allein, ob die Unerwünschtheit der Verhaltensweise objektiv erkennbar war (BAG, 09.06.2011, 2 AZR 323/10). 82

Beides ist allerdings vorliegend der Fall. Die von dem Kläger belästigte Arbeitskollegin hat unvermittelt diesen zurechtgewiesen, wobei es auf den genauen Wortlaut nicht ankommt. Sie hat deutlich zum Ausdruck gebracht, dass sie die Vorgehensweise nicht billigt und hat an der Verstandesleistung des Klägers offensichtlich deutlich gezweifelt. Sie ist dabei laut geworden, so dass auch für die übrigen Anwesenden klar war, dass hier ein von ihr nicht gebilligtes Verhalten vorgelegen hat. 83

Darüber hinaus ist das Vorgehen des Klägers aber auch objektiv erkennbar unerwünscht. Jenseits von hinter verschlossenen Türen liegenden Schlafzimmern oder ggf. Dreharbeiten für Filmproduktionen ist es objektiv unerwünscht, im beruflichen Zusammenhang, bekleidet mit einem schneeweißen Arbeitskittel von einem Kollegen 84

- 1. an der eigenen Brust berührt 886
- 2. mit einer unübersehbaren aufgemalten Brust auf dem Arbeitskittel versehen zu werden sowie 87
- 3. diesen Arbeitskittel bis zum Umkleideraum weiterhin tragen und 88
- 4. das Ganze vor diversen Zeugen erleben zu müssen. 89

Hinzu kommt die für die betroffene Kollegin völlig unerwartete und damit nicht mehr zu verhindernde Situation, die sie wie ein „Blitz getroffen“ haben muss, da sie sich lediglich zur Schichtübergabe mit mehreren Kollegen/Kolleginnen zusammen vor dem Meisterbüro eingefunden hatte und in dieser Situation keinesfalls auch nur annähernd mit einem sexuellen Übergriff rechnen musste. Um es mit anderen Worten zu sagen: 90

Der Kläger hat seine Arbeitskollegin schlicht mittels völliger Überrumpelung auf ihre Weiblichkeit reduziert und durch das Anmalen des Kittels eine Intimität hergestellt, die weder vorlag, noch ihm in irgendeiner Form zustand. Das Ganze hat auch noch er vor überwiegend männlichen Zeugen getan, was die Rechtsverletzung noch einmal multipliziert hat, da die betroffene Arbeitskollegin quasi öffentlich bloßgestellt wurde. 91

Was das Motiv hierfür war, kann nur gemutmaßt werden. Entweder hatte der Kläger ansonsten keinerlei Gelegenheit, auf Frau L. zu treffen, was die Ergebnisse seiner Befragung nahelegen. Möglicherweise war es ihm aber auch wichtig, gerade vor den anderen Arbeitskollegen so zu tun, als könne er sich solcherlei Dinge bei der Arbeitskollegin „herausnehmen“. 92

Und selbstverständlich handelt es sich um ein sexuell motiviertes Verhalten. Der Kläger hat schließlich nicht etwa ein Bäumchen auf das Schulterblatt oder eine Blume auf den Ärmel gemalt, sondern die rechte Brust umrandet und somit nachgezeichnet. Sexuell motivierter kann ein „Zeichnen“ auf einem Arbeitskittel kaum sein. Dabei kann der Kläger sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, es habe sich um „einen Scherz“ gehandelt. Die Vorgehensweise des Klägers ist meilenweit entfernt von scherzhaftem Verhalten. Die Idee des Klägers, die Brust einer Frau einfach mal auf deren Kleidung nachzumalen, ohne hierzu ausdrücklich aufgefordert worden zu sein, ist nicht einmal in einem privaten Zusammenhang als Scherz einzustufen. Das Ganze ist weder ironisch, noch witzig, noch lustig. Ein solches Vorgehen ist eine durch nichts zu rechtfertigende Machtdemonstration, die den anderen rein auf sein Geschlecht minimiert und zum Objekt degradiert, auf dem man - weil man da gerade Lust dazu hat – rummalen kann. Dass das Ganze auch noch im beruflichen Zusammenhang und vor Zeugen stattgefunden hat, macht den Übergriff nur noch schlimmer. 93

Die betroffene Mitarbeiterin hat – dies hat der Kläger im Übrigen auch nie in Zweifel gezogen – sich nicht nur über die Vorgehensweise geärgert, was ihre abrupte Wortmeldung belegt, sondern sich auch sehr geschämt. Sie hat sofort beide Arme vor der Brust verschränkt und so die Malerei auf ihrer Brust zu verdecken gesucht. Bis zu ihrer Umkleidekabine ist sie bei dieser Körperhaltung geblieben. Bei der späteren Befragung hat sie darüberhinaus noch Tage später die Fassung verloren und bei der Schilderung der Ereignisse geweint. 94

Das ist auch sehr nachvollziehbar, da der Kläger durch seine „lustige Malerei“ für ihn selbst, die betroffene Person und alle umstehenden Zeugen sowie potentielle weitere der Klägerin 95

begegnenden Mitarbeiter, die Assoziationen der anderen auf die Intimsphäre, die Weiblichkeit, schlicht die Brüste der Klägerin gelenkt hat.

Frei nach dem Motto: „Guckt mal, das ist eine Frau. Sie hat zwei Brüste. Eine davon habe ich mal auf den Kittel gemalt, damit sich das auch jeder gut vorstellen kann.“ 96

Es handelt sich somit um einen wichtigen Grund zur Kündigung. 97

2. Auch die Einzelfallbetrachtung ergibt kein anderes Ergebnis. Dabei lassen sich die Umstände, anhand derer zu beurteilen ist, ob dem Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung zumindest bis zum Ende der Frist für eine ordentliche Kündigung zumutbar ist oder nicht, nicht abschließend festlegen. 98

Zu berücksichtigen sind aber regelmäßig das Gewicht und die Auswirkungen der Vertragspflichtverletzung, 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. Im Vergleich zu einer außerordentlichen fristlosen Kündigung kommt als milderer Mittel insbesondere auch eine Abmahnung in Betracht. Dies ist dann der Fall, wenn sie geeignet ist, den mit der außerordentlichen Kündigung verfolgten Zweck – nicht die Sanktion des pflichtwidrigen Verhaltens, sondern die Vermeidung des Risikos künftiger Störungen des Arbeitsverhältnisses – zu erreichen (BAG, 20.11.2014, 2 AZR 651/13). Beruht die Vertragspflichtverletzung auf steuerbarem Verhalten des Arbeitnehmers, so ist grundsätzlich davon auszugehen, dass sein künftiges Verhalten schon durch die Androhung von Folgen für den Bestand des Arbeitsverhältnisses positiv beeinflusst werden kann. Diesen Ansatz verfolgt das Bundesarbeitsgericht in ständiger Rechtsprechung. Ordentliche und außerordentliche Kündigung wegen einer Vertragspflichtverletzung setzen deshalb regelmäßig eine Abmahnung voraus. 99

Einer solchen bedarf es nach Maßgabe des auch in § 314 Abs. 2 in Verbindung mit § 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. 100

Letzteres ist der Fall. Der Kläger konnte keinesfalls davon ausgehen, dass die Beklagte auch nur ein einziges Mal hinnehmen würde, dass ein Mitarbeiter in der bezeichneten Weise eine Mitarbeiterin degradiert, sexualisiert und zum Objekt herabwürdigt. Ähnlich wie bei einem „Griff in die Kasse“ muss jedem Arbeitnehmer bewusst sein, dass Stehlen, Betrügen etc., Körperverletzung, rassistische Äußerungen, sexuelle Belästigungen jeglicher Art, absolut nicht tolerierbar sind und bereits bei einmaligem Vorkommnis das Vertrauen in die Integrität und in das arbeitsvertragliche Pflichtverhalten des Arbeitnehmers unwiederbringlich zerstört sind. 101

Dies gilt erst recht für den Fall, in dem – wie hier – keinerlei Provokation durch das „Opfer“ vorangegangen ist. Unter solchen Umständen kann gegebenenfalls über mildere Maßnahmen, wie Abmahnung, Versetzung oder Ähnliches nachgedacht werden. Im vorliegenden Fall ist dies ausgeschlossen gewesen. 102

Dabei kommt es auch nicht darauf an, dass der Kläger das Malen der Brustwarze – seiner Darstellung zufolge – nicht beabsichtigt hatte. Allein die Tatsache, dass es zu dem Aufmalen eines Punktes innerhalb des Kreises auf dem Kittel nicht mehr gekommen ist, lässt die ganze Angelegenheit in keinem milderen Licht erscheinen. Allein die angedeutete Armbewegung, die unstreitig erfolgt ist, selbst wenn es zu keiner weitere Berührung gekommen sein sollte, unterstreicht das bereits durch das Aufmalen des Kreises an den Tag gelegte unverschämte, übergriffige und vertragswidrige Verhalten.	
Im Übrigen ist die Erteilung einer Abmahnung wegen des Vorfalles der Beklagten auch aus unternehmenspolitischen sowie generalpräventiven Gründen verwehrt. In diesem Zusammenhang darf aus der „Policy“ der Beklagten unter dem Stichwort „respektvoller Umgang am Arbeitsplatz“ wie folgt zitiert werden:	104
„Wir erwarten von unseren Mitarbeitern einen respektvollen, professionellen und fairen Umgang mit Kollegen und Dritten. (...).	105
Bestimmte Wörter, Gesten, körperlicher Kontakt oder Mobbingverhalten können zu einer Belästigung am Arbeitsplatz führen. Dazu zählt auch die sexuelle Belästigung, die in Form einer sexuellen Nötigung, unerwünschter oder unangemessener Versprechungen als Gegenleistung für sexuelle Dienste oder anderer geschlechtsbezogener Wörter, Bilder oder Verhaltensweisen auftreten kann. Ob eine Belästigung oder Mobbing vorliegt, hängt davon ab, welche Wirkung Handlungen oder Äußerungen auf die Würde der betroffenen Person haben. Die handelnden Personen können ihr eigenes Verhalten für lustig oder harmlos halten. Wenn jedoch ein vernünftig denkender Mensch das Verhalten als feindselig, beleidigend und unabhängig von rechtlich zulässigen Geschäftsinteressen sieht, ist das Verhalten nicht zumutbar. (...)	106
Alle Mitarbeiter bei C. müssen die Menschen, mit denen sie beruflich zu tun haben, mit dem gleichen Maß an Würde und Respekt behandeln. Mitarbeiter, die dies nicht tun oder ihr Handeln nicht ändern, wenn sie auf ein Problem hingewiesen werden, können arbeitsrechtlich belangt werden. Solche Verstöße können am häufigsten in den alltäglichen Beziehungen zwischen Mitarbeitern auftreten. Belästigung und Mobbing erstrecken sich häufig über einen längeren Zeitraum und äußern sich in bestimmten wiederkehrenden Verhaltensweisen, die für den Mitarbeiter mit der Zeit unerträglich werden. Doch auch schon ein einzelner Vorfall kann – wenn er ernst genug ist – eine Belästigung oder Mobbing darstellen. (...)	107
Die Abmahnung als Reaktion auf das Verhalten des Klägers wäre (auch) auf dieser Grundlage ein völlig falsches Signal.	108
Es hätte sich auf diese Weise zumindest der Gedanke etablieren können, dass jeder Mitarbeiter/Mitarbeiterin doch zumindest einmal zulangen, zugrabschen oder sonst wie sexuell belästigen darf, bevor ernstzunehmende arbeitsrechtliche Konsequenzen gezogen werden. Genau dieser „einmal ist kein Mal“ Gedanke ist aber ganz offensichtlich nicht tragend gewesen für das Aufstellen des oben zitierten Verhaltenskodexes. Schon um sich an den eigenen Maßstäben messen zu lassen und um unternehmenspolitisch glaubwürdig zu sein und zu bleiben, war die Beklagte gehalten, das Arbeitsverhältnis wegen der oben beschriebenen Vorfälle mit dem Kläger unverzüglich zu beenden.	109
Schließlich ist die Kündigung auch keinesfalls als Bestrafungsakt etwa wegen eines einmaligen verzeihlichen Ausrutschers zu werten, sondern aufgrund der bestehenden Wiederholungsgefahr zwingend auszusprechen gewesen. Dass der Kläger sich „nicht im	110

Griff“ hat, zeigen nicht nur die unstreitig gebliebenen Übergriffe gegenüber der Arbeitskollegin in der Vergangenheit und zwar über mehrere Jahre hinweg, sondern zeigt auch sein Verhalten, das er in der Anhörung sowie bis zum Kammertermin gezeigt hat.

Zum einen ist unstreitig geblieben, dass der Kläger mehrfach, regelmäßig und über einen langen Zeitraum hinweg ständig die Haare der Arbeitskollegin angefasst hat. Er hat hierzu angegeben, angedeutet zu haben, gegebenenfalls die Haarklammern zu lösen etc. Auch dieses Verhalten zeigt eine absolut missverstandene und die Grenzen der Arbeitskollegin missachtende plumpe Vertraulichkeit, die ihm zu keinem Zeitpunkt zustand. Dabei ist der Mitarbeiterin keinesfalls vorzuwerfen, dass sie sich nicht bereits zu Beginn der „Berührungen“ vehement gegen den Kläger zur Wehr gesetzt hat. Weder hat der Kläger vorgetragen, dass diese Verhaltensweise von Seiten der Arbeitskollegin gewünscht worden ist, noch war es Frau L. egal. Das Gegenteil ist der Fall. Sie hat – wenn auch zunächst zögerlich – vom Kläger erbeten, die Berührung ihrer Haare zu unterlassen. Dies hat er erst viel später endgültig verstanden und offensichtlich dann gelassen. Statt dessen hat er sich aber – dies ist ebenfalls unstreitig geblieben und vom Kläger in seiner Anhörung auch eingeräumt worden – am Bikini.-Oberteil seiner Kollegin „zu schaffen gemacht“. 111

Bei dem Öffnen der Schleife eines Bikini-Oberteils im Nacken handelt es sich bereits vor dem Hintergrund eines Freibads und darin befindlicher balzender Jugendlicher um einen absoluten Fehltritt. Umso gravierender ist ein solcher Griff an die – letztlich – Unterwäsche einer Frau auf der Arbeitsstelle. Der Kläger hat in seiner Anhörung auch hierzu angegeben, dies scherzhaft gemeint zu haben. Das Angrabschen der unter der Dienstkleidung befindlichen Privatkleidung, erst Recht das Öffnen der Intimwäsche, sei es ein BH oder ein Bikini, steht allein der die Unterwäsche tragenden Person oder derjenigen Person zu, die hierzu ausdrücklich erwünscht oder aufgefordert ist. Schwingen sich Dritte – wie der Kläger – dazu auf, zu diesem Personenkreis zu zählen, so ist dies weder ein Scherz, noch im Entferntesten amüsant oder lustig sondern schlicht eine - erst Recht im Arbeitszusammenhang – absolut inakzeptable, rechtswidrige und unerhörte Verhaltensweise. 112

Zwar hat der Kläger – wenn auch nach geraumer Zeit – das Angrabschen der Haare seiner Arbeitskollegin endlich unterlassen. Dafür ist er aber zu einer letztlich gesteigerten Form des Übergriffs übergegangen. Denn er hat nicht weiter die Haare, sondern inzwischen die Unterwäsche seiner Arbeitskollegin befigert. Auch in dem Lösen des Bikinibandes zeigt sich im Übrigen eine Machtdemonstration, da hierdurch nicht nur eine Berührung des Intimbereichs inklusive der getragenen Unterwäsche zu sehen ist, sondern der Kläger hierdurch auch letztlich das Ausziehen seiner Arbeitskollegin zumindest teilweise angedeutet hat und im Übrigen über die „Verpackung“ des Oberkörpers seiner weiblichen Arbeitskollegin bestimmt hat. Dies wird auch deutlich in der Anhörung der Mitarbeiterin, die angegeben hat, die Enden des Bikinis in dem T-Shirt verstaut zu haben, damit das Bikini-Oberteil nicht weiter verrutscht. Auch in diesem Verhalten des Klägers zeigt sich eine Herabwürdigung, Versachlichung und eine unerträgliche Machtdemonstration. 113

Schließlich hat das Aufmalen der Brustsilhouette auf den Arbeitskittel eine weitere Steigerung der Machenschaften des Klägers gezeigt. Offensichtlich spielt sich ein großer Teil seiner Wahrnehmung im Zusammenhang mit der betroffenen Arbeitskollegin im Bereich von deren Oberkörper ab. Speziell der Brustbereich ist offensichtlich Objekt der Aufmerksamkeit des Klägers gewesen. Dagegen ist grundsätzlich auch nichts einzuwenden, sofern er dies für sich behält. 114

Die unter Bruch der Intimsphäre gezeigten Verhaltensweisen sind für die Beklagte ebenso wie für die betroffene Arbeitskollegin aber absolut nicht hinnehmbar gewesen.

Schließlich war dem Kläger auch nicht zugute zu halten, dass er „geständig“ und um eine Entschuldigung gegenüber der betreffenden Kollegin bemüht war. Denn zumindest das Eingestehen der streitgegenständlichen zur Kündigung führenden Situation im Juli letzten Jahres war in Anbetracht der zahlreichen Zeugen letztlich wohl nicht mehr vom freien Willen des Klägers getragen. Wie hätte er das Aufzeichnen der Brust auf den Kittel denn abstreiten sollen? Letztlich blieb dem Kläger gar nichts anderes mehr übrig, als den Vorfall – wie geschehen – einzuräumen. Auch die Versuche, sich bei seiner Kollegin zu entschuldigen, sind nicht zu seinen Gunsten zu werten. Der Kläger hat sich schlicht bis zum Termin der mündlichen Verhandlung nicht bei der Kollegin entschuldigt. Er hat vortragen lassen und dies auch in der mündlichen Verhandlung noch einmal bekräftigt, dass er seine Arbeitskollegin noch am selben Abend gebeten hatte „stehen zu bleiben“, um mit ihr zu reden. Des Weiteren habe er ihr WhatsApp geschickt und sie angerufen. Es sei jedoch keine Reaktion durch Frau L. erfolgt. In einem solchen Verhalten liegt aber gerade keine Entschuldigung. 116

Was der Kläger damit suggeriert hat ist, dass er erwartete, dass sich Frau L. seinem Willen, eine Entschuldigung zu platzieren, beugen solle. Schließlich wollte er mit ihr „reden“. Es gibt keinerlei Veranlassung für die in der oben beschriebenen Form behandelte Arbeitskollegin, sich dem Kläger für ein Gespräch zur Verfügung zu stellen, Anrufe entgegen zu nehmen oder WhatsApp zu beantworten. Wenn der Kläger es für sinnvoll und angemessen erachtet hätte, sich bei ihr persönlich zu entschuldigen, so hätte dies längst – und zwar als Einbahnstraße – erfolgen können. Nichts dergleichen ist jedoch geschehen. 117

Zu Gunsten des Klägers waren im Rahmen der Interessenabwägung zwar seine lange Betriebszugehörigkeit sowie weiterhin seine Unterhaltsverpflichtungen zu werten. 118

In Anbetracht der Schwere des Pflichtverstoßes, der Steigerung seiner Übergriffigkeiten sowie der gezielten und ganz offensichtlich zumindest kurzfristig geplanten Handlungsweise am 23.07.2019 musste die Interessenabwägung klar zu Lasten des Klägers ausfallen. Der Beklagten war nicht zuzumuten, das Arbeitsverhältnis bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist aufrecht zu erhalten, zumal es sich auf Grundlage des Arbeitsvertrages um eine monatelange weitere Zusammenarbeit gehandelt hätte. 119

Schließlich ist noch darauf hinzuweisen, dass das Ausscheiden der betroffenen Arbeitskollegin zum Ende des Jahres 2019 keinerlei Relevanz im Hinblick auf die Beurteilung des Kündigungssachverhaltes hat. Denn zum einen kommt es auf den Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung, also auf den Juli 2019 an. Zu diesem Zeitpunkt war die betroffene Mitarbeiterin noch monatelang im Unternehmen der Beklagten tätig. Zum Anderen zeigt das Verhalten des Klägers nicht allein die Missachtung der Persönlichkeitsrechte der Frau L., sondern ein übergriffiges Verhalten gegenüber weiblichen Mitarbeitern. Im Rahmen der zu berücksichtigenden Wiederholungsgefahr war daher nicht allein auf die konkrete belästigte Kollegin abzustellen, sondern auf die weibliche Kollegenschaft des Klägers allgemein. Denn die Möglichkeit, dass – von welchen Motiven auch immer getragen – sich der Kläger auch an anderen Arbeitskolleginnen entsprechende Unflätigkeiten leisten würde, war für die Beklagte zu jedem Zeitpunkt gegeben. 120

3. Die Zwei-Wochen-Frist des § 626 Abs. 2 BGB ist unzweifelhaft eingehalten worden. 121

4. Die Kündigung scheitert auch nicht etwa an § 112 BetrVG. Zwar hat der Kläger die ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrats bestritten. Die Beklagte hat jedoch unter 122

schriftlicher Darlegung des Sachverhaltes in allen Einzelheiten unter Einhaltung der gesetzlich vorgeschriebenen Fristen die Anhörung des Betriebsrats ordnungsgemäß durchgeführt und nach Ablauf der entsprechenden Frist die Kündigung zugestellt. An der ordnungsgemäßen Durchführung der Betriebsratsanhörung bestand für die Kammer keinerlei Zweifel. Auf die Reaktionen des Betriebsrats ist hier nicht weiter einzugehen.

5. Da die Kündigung das Arbeitsverhältnis außerordentlich mit dem Zugangszeitpunkt am 06.08.2019 aufgelöst hat, war über den hilfsweise gestellten Weiterbeschäftigungsantrag nicht mehr zu befinden. 123

6. Und abschließend noch eine generelle Bemerkung: 124

Ja, es dürfen (auch) in Betrieben noch Komplimente vergeben werden und nein, es ist – sogar auf der Arbeitsstelle – nicht verboten, miteinander zu flirten. Wo immer Menschen mit- und nebeneinander arbeiten, werden sich nicht nur Sympathien und Antipathien entwickeln, sondern auch immer sexuelle Anziehungskräfte wirken. Hiergegen ist weder ein Kraut gewachsen, noch etwas einzuwenden. Anders verhält es sich aber, wenn diese menschlichen Regungen in sexuelle Belästigung umschlagen. Eine solche ist immer geprägt von Anmaßung, Respektlosigkeit und Grenzüberschreitung und zeichnet sich im Kern immer dadurch aus, dass die Gleichwertigkeit und Gleichberechtigung zu Gunsten der Durchsetzung eigener Bedürfnisse negiert wird. Das gilt es – auch in Betrieben – zu verhindern! 125

II. 126

Die Kosten des Rechtsstreits waren gemäß § 46 Abs. 2 ArbGG in Verbindung mit § 91 ZPO dem Kläger als der unterliegenden Partei aufzuerlegen. 127

III. 128

Der Streitwert war gemäß § 61 Abs. 1 ArbGG im Urteil – in Höhe der Quartalsvergütung – festzusetzen. 129

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von der klagenden Partei **Berufung** eingelegt werden. Für die beklagte Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben. 130

Die Berufung muss **innerhalb einer Notfrist* von einem Monat** schriftlich oder in elektronischer Form beim 131

Landesarbeitsgericht Düsseldorf 132

Ludwig-Erhard-Allee 21 133

40227 Düsseldorf 134

Fax: 0211 7770-2199 135

eingegangen sein. 136

137

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. 138

Die Berufungsschrift **muss** von einem **Bevollmächtigten** unterzeichnet sein. Als **Bevollmächtigte** sind nur zugelassen: 139

- 1. Rechtsanwälte, 140
- 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, 142
- 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. 143

Eine Partei, die als Bevollmächtigte zugelassen ist, kann sich selbst vertreten. 144

*** Eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.** 145

S. 146