

---

**Datum:** 16.05.2012  
**Gericht:** Arbeitsgericht Hagen  
**Spruchkörper:** 3. Kammer  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 3 Ca 2597/11  
**ECLI:** ECLI:DE:ARBGHA:2012:0516.3CA2597.11.00

---

**Schlagworte:** Beleidigung, Facebook, Internet, Kündigung

---

**Tenor:**

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die außerordentliche, fristlose Kündigung mit Schreiben der Beklagten vom 05.12.2011 nicht beendet worden ist.
2. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 70 % und die Beklagte zu 30 %.
4. Der Streitwert wird auf 15.000,00 EURO festgesetzt.

---

**Tatbestand :**

Die Parteien streiten über die Rechtswirksamkeit einer außerordentlichen fristlosen, hilfsweise fristgerechten arbeitgeberseitigen Kündigung sowie im Wege eines uneigentlichen Hilfsantrages über einen Weiterbeschäftigungsantrag des Klägers. 1  
2

Der am 25.06.1959 geborene, verheiratete Kläger ist seit dem 19.05.1980 als Kaltwalzer (Klägervortrag) bzw. Mitarbeiter Produktion (Beklagtenvortrag) bei der Beklagten beschäftigt. Sein Bruttomonatsverdienst belief sich zuletzt auf ca. 3.000,00 EURO bei einer regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von 37,5 Stunden. 3

Die Beklagte beschäftigt ca. 580 Arbeitnehmer. Ein Betriebsrat ist in ihrem Betrieb gewählt. Bei ihr handelt es sich um einen Anbieter kaltgewalzter Produkte.

Der Kläger hat ein Profil bei der Internet-Plattform "Facebook" angelegt. 5

Hierbei handelt es sich um ein soziales Netzwerk, in dem jeder Nutzer ein eigenes Profil mit Namen und persönlichen Angaben anlegen kann. Im Falle von Facebook handelt es sich um ein Netzwerk eher privater Natur. Neben der reinen Präsentation der Person kann das Mitglied des Netzwerkes in Interaktion mit anderen Nutzern der Plattform treten, sei es durch individuelle Kommunikation mit Teilnehmern, so durch Nachrichten in Form eines "Chats" oder auch durch sogenannte "Posts", die eine Vielzahl von Empfängern erreichen können. Weitere Möglichkeiten der Kommunikation bieten Diskussionsforen. Daneben besitzt der Teilnehmer die Möglichkeit, sich mit anderen Nutzern zu vernetzen, direkt oder durch den Beitritt zu Interessengruppen. Das Profil ist Ausgangspunkt für Aktivitäten und Kommunikation, so dass ein Netzwerk entsteht. 6

Das Profil des Klägers wies zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung insgesamt 70 sogenannte "Freunde" auf. "36" dieser "Freunde" waren zum Zeitpunkt der angegriffenen Kündigung Mitarbeiter der Beklagten. Der auch als "Freund" angegebene M1 R2 war zum Zeitpunkt des für den vorliegenden Rechtsstreit relevanten Zeitraums bei der Beklagten nach Klägervortrag bereits ausgeschieden. Ein "Freund" war als Mitarbeiter bei einer Schwesterfirma der Beklagten, der B1 S2 GmbH, tätig. Diesbezüglich reicht die Beklagte eine HardCopy (Bildschirmausdruck) des Profils des Klägers für die Rubrik "Freunde" zum Zeitpunkt des Ausspruchs der in dem vorliegenden Rechtsstreit angegriffenen Kündigung zur Gerichtsakte (Bl. 113 bis 119 d.A.), auf die Bezug genommen wird. 7

Unmittelbarer Vorgesetzter des Klägers zum Zeitpunkt des für den vorliegenden Rechtsstreit relevanten Kündigungssachverhalts war der Mitarbeiter G1 der Beklagten, der nicht zu den im Facebook-Profil des Klägers aufgeführten "Freunden" gehört. 8

Am 20.11.2011 um 13.46 Uhr postete der Kläger auf seiner Pinnwand im Facebook-Profil folgenden Text: 9

"hi M1, mir geht's gut, und dir hoffe ich auch. Habe mich über diesen scheiss G1 geärgert hab mir zwei abmahnungen gegeben innerhalb von drei monaten wegen rauigkeit. Diesen kleinen scheisshaufen mache ich kaputt, werde mich beschweren über diesen wixxer bin 32jahre hier dabei und so ein faules schwein der noch nie gearbeitet hat in seinem scheissleben gibt mir zwei abmahnungen, da hat er sich im falschen verguckt diese drecksau naja sag mal bis bald"

Daraufhin antwortete der "Freund" des Klägers, M1 R2, am 21.11.2011 um 7.20 Uhr folgendes: 11

"Morgen! Das gibt's ja gar nicht! Das hätte ich echt nicht vom G1 gedacht! Und wie geht's da anderen so? G4 jetzt mit dabei?"

Der Kläger antwortete hierauf am 23.11.2011 um 6.21 Uhr: 13

"hi, M1 denen geht's allen gut G4 an der 430, F3 lernt walzen, ja und ich darf wieder an die 14 440 S4 einbinden son scheiss. Naja melde dich mal wieder wünsch dir noch was bis die Tage by by".

Hieraufhin antwortete wiederum Herr R2 am 25.11.2011 um 13.37 Uhr: 15

"Echt? F3 lernt Walzen? Krass! Na da hat der G1 ja schnell Ersatz gefunden für mich: -(Hat16 der M3 noch was gesagt? Der hat sich ja auch einfach verpisst! Grüß alle!"

Worauf der Kläger wiederum am 26.11.2011, um 7.37 Uhr, antwortete: 17

"hi, moin moin M1 M3 hat nichts gesagt der G1 auch nicht sonst ist alles beim alten, der G118 hat wahrscheinlich einen draufbekommen wegen mir die personalabteilung hat ihn angerufen, weil ich mich angeblich über ihn beschwert haben soll. War noch garnicht nda bei der personalabteilung, aber egal schadet ihm garnichts, soll er mal ein bisschen von seinem hohen ross runterkommen der doofmann. 430 läuft nur noch eine schicht, nur frühschicht, werde wohl erstmal an der 440 bleiben. Wie sieht's bei dir aus alles gut hast wieder einen job, wird schon klappen wünsch dir jedenfalls viel glück dabei, bist ja noch jung also bis bald hoffe heute das BVB gewinnt. Hab mir sky bundesliga bestellt ist nicht so teuer kostet um die 24,00euro sind noch andere sender im packet, so muss mal bis bald meld dich mal wieder by by".

Diese "Unterhaltung" fand "öffentlich" auf der sogenannten Pinnwand des Klägers bei Facebook statt. Sämtliche "Freunde" des Klägers hatten Zugriff und wurden dementsprechend über die Kommunikation informiert, mithin auch die als "Freunde" des Klägers ausgewiesenen Mitarbeiter der Beklagten. 19

Darüberhinaus haben all diejenigen Nutzer von Facebook Zugriff auf diese Kommunikation, die wiederum als "Freunde" der "Freunde" des Klägers bestimmte Einstellungen im Rahmen ihres Profils gewählt haben. Im Ergebnis handelt es sich also bei denjenigen, die Zugriff auf diese Kommunikation hatten, um eine enorme Personenzahl. 20

Ein Bildschirmausdruck des Profils des Klägers zum Zeitpunkt des Kündigungsausspruchs im Hinblick auf die genannte Kommunikation mit Herrn M1 R2 ist in Kopie zur Gerichtsakte gereicht (Bl. 75 d.A.), worauf Bezug genommen wird. 21

Am 24.11.2011 nahm die für die Beklagte tätige Personalsachbearbeiterin, die Zeugin M4 S3, über die Zugangsmöglichkeit eines "Freundes" des Klägers Zugriff auf dessen Pinnwand, als sich die am 20. und 23.11.2011 "geposteten" Mitteilungen für die "Freunde" des Klägers und auch deren "Freunde" zugänglich auf dessen Pinnwand befanden, wofür ebenfalls ein Bildschirmausdruck in Kopie zur Gerichtsakte gereicht ist (Bl. 76 d.A.). 22

Daraufhin informierte die Zeugin S3 die Geschäftsführung der Beklagten, die sich nach den letzten Äußerungen des Klägers am 26.11.2011 zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses des Klägers entschied. 23

Mit Schreiben vom 02.12.2011 (Bl. 77, 78 d.A.) hörte die Beklagte den in ihrem Betrieb gewählten Betriebsrat zu einer beabsichtigten außerordentlichen, hilfsweise ordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses des Klägers an. Neben Angaben zu den Sozialdaten des Klägers wird zur Kündigungsbegründung dort im wesentlichen vorgetragen, dass der Kläger in Facebook seinen Vorgesetzten namentlich benannt und beschimpft habe und dass die Äußerungen über die im Betrieb der Beklagten tätigen "Freunde" des Klägers im betrieblichen Umfeld einem größeren Kreis bekannt geworden seien (Schwarzes-Brett-Effekt). Der dargestellte Sachverhalt betreffend zwei Abmahnungen entspreche nicht der Wahrheit. Zudem habe der Kläger sich mit Missfallen hinsichtlich eines Kunden geäußert. Eine HardCopy der entsprechenden Seiten der Äußerungen des Klägers wurde dem Betriebsrat zur Verfügung gestellt. Die Beklagte teilte dem Betriebsrat weiter mit, eine Beschäftigung des Klägers seit 31 Jahren bei ihr wiege die Auswirkungen der Äußerungen nach ihrer Sicht nicht 24

auf. Für den weiteren Inhalt der Betriebsratsanhörung wird auf die zur Gerichtsakte gereichte Kopie des Anhörungsschreibens vom 02.12.2011 Bezug genommen. Das Anhörungsschreiben ist dem Betriebsrat noch am 02.12.2011 zur Verfügung gestellt worden.

Der Betriebsrat reagierte auf die Anhörung mit schriftlich verfasstem Widerspruch vom 02.12.2011 (Bl. 79 d.A.). Für den genauen Inhalt des schriftlichen Widerspruchs wird ebenfalls auf die zur Gerichtsakte gereichte Kopie Bezug genommen. 25

Mit Schreiben vom 05.12.2011 (Bl. 12 d.A.), dem Kläger zugegangen am 06.12.2011, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers fristlos zum 07.12.2011, hilfsweise fristgerecht zum 31.07.2012, hilfsweise zum nächstmöglichen Termin. 26

Mit seiner am 20.12.2011 per Fax und am 21.12.2011 per Originalschriftsatz bei Gericht eingehenden Klageschrift wendet sich der Kläger gegen die Rechtswirksamkeit der Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2011. 27

Der Kläger hält die angegriffene Kündigung für rechtsunwirksam, da ein wichtiger Grund für die deren Ausspruch fehle und die hilfsweise ordentliche Kündigung sozial ungerechtfertigt sei. Er bestreitet anfänglich in der Klageschrift eine ordnungsgemäße Betriebsratsanhörung vor Kündigungsausspruch mit Nichtwissen. 28

Der Kläger trägt vor, sein Vorgehen erfülle nicht den Tatbestand der Beleidigung gemäß § 185 StGB, da die ihm vorgeworfenen Äußerungen nur aufgrund eines Bedienfehlers auf die Pinnwand gelangt seien, tatsächlich habe er die Äußerungen im "Chat-Modus" lediglich in einem persönlichen Gespräch mit seinem "Freund" M1 R2 tätigen wollen, der zum Zeitpunkt der getätigten Äußerungen bei der Beklagten bereits ausgeschieden sei. Dies werde schon aus dem Wortlaut der Äußerungen deutlich, wo er stets Herrn R2 persönlich anspreche. Wie es zu der Veröffentlichung auf der Pinnwand gekommen sei, sei dem Kläger nicht mehr nachvollziehbar. Der Kläger sei generell in Bezug auf die Benutzung des Internets, speziell des sozialen Netzwerks Facebook, unsicher. Eine beleidigende Äußerung im privaten Bereich könne aber nie den Tatbestand der §§ 185 ff. StGB erfüllen. Hinzukomme, dass der Vorgesetzte G1 unstreitig nicht zu den "Facebook-Freunden" des Klägers gehört, von dem Kläger unstreitig nicht selbst angesprochen wurde und jedenfalls auf direktem Weg keine Zugriffsmöglichkeit auf die Pinnwand des Klägers hat, was eine Strafbarkeit nach §§ 185 ff. StGB hier ausschließe. Im Privatbereich getätigte beleidigende Äußerungen in Bezug auf eine dritte Person könnten aber keinen wichtigen Grund für eine arbeitgeberseitige Kündigung eines Arbeitsverhältnisses ergeben. 29

Im übrigen würden die Äußerung insbesondere unter Berücksichtigung der langen Betriebszugehörigkeit des Klägers selbst dann keinen Grund zum Ausspruch einer fristlosen Kündigung ergeben, wenn sie im direkten Gespräch mit Herrn G1 gefallen wären. 30

Jedenfalls scheitere die Wirksamkeit der angegriffenen Kündigung an der durchzuführenden Interessenabwägung, insbesondere unter Beachtung der langen Beschäftigungsdauer des Klägers und seines Lebensalters, bei dem er kaum noch eine Beschäftigung werde finden können. Auch hat der Kläger unstreitig nie eine Abmahnung seitens der Beklagten ausgesprochen erhalten. 31

Für die fristlose Kündigung sei zudem die Frist gemäß § 626 Abs. 2 BGB nicht gewahrt, da die ersten Äußerungen des Klägers vom 21.11.2011 stammten, die Kenntniserlangung hiervon durch die Zeugin S3 am 24.11.2011 aber mit Nichtwissen zu bestreiten sei. 32

Die Unwirksamkeit der hilfsweise fristgerechten Kündigung ergebe sich letztlich aus denselben Gründen wie die der außerordentlichen Kündigung. Darüberhinaus fehle es für die ordentliche Kündigung an einer ordnungsgemäße Betriebsratsanhörung, da die Frist gemäß § 102 Abs. 2 BetrVG bei Kündigungsausspruch noch nicht abgelaufen gewesen sei. Der Widerspruch des Betriebsrats mit Schreiben vom 02.12.2011 sei als abschließende Äußerung nur in Bezug auf die außerordentliche Kündigung zu werten, da der Betriebsrat sich in der Begründung nur mit dieser beschäftige. Zudem werde vorsorglich bestritten, dass die Stellungnahme des Betriebsrats vom 02.12.2011 der Beklagten bereits zugegangen war, als das abgefasste Kündigungsschreiben vom 05.2.2011 den Geschäftsbereich der Beklagten verlassen habe.

Der Kläger beantragt nach Rücknahme eines zuvor ebenfalls angekündigten allgemeinen Feststellungsantrages: 34

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien weder durch die außerordentliche Kündigung noch die hilfsweise ordentliche Kündigung der Beklagten vom 05.12.2011 beendet wird. 35

2. Im Falle des Obsiegens mit dem Antrag zu 1.) wird die Beklagte verurteilt, den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen als Kaltwalzer weiterzubeschäftigen. 36

Die Beklagte beantragt, 37

die Klage abzuweisen. 38

Die Beklagte hält die angegriffene fristlose Kündigung mit Schreiben vom 05.12.2011 für wirksam, da ihr aufgrund der erheblichen Beleidigungen und Ehrverletzungen, die der Kläger in der Zeit vom 20.11.2011 bis 26.11.2011 in Bezug auf seinen unmittelbaren Vorgesetzten G1 auf seine Facebook-Pinnwand gepostet hat, eine Weiterbeschäftigung des Klägers auch nur bis zum Ablauf einer ordentlichen Kündigungsfrist nicht mehr zumutbar sei, wobei die Äußerungen des Klägers auch nicht etwa durch das Grundrecht auf Meinungsfreiheit gedeckt seien. 39

Der Kläger habe seinen unmittelbaren Vorgesetzten G1 ohne Grund in der geschilderten Weise grob beleidigt, zwei angebliche Abmahnungen angesprochen, die es nicht gibt, und zudem öffentlich sein Missfallen über einen Kunden der Beklagten, die Firma S4, geäußert, was eine wirtschaftliche Schädigung der Beklagten hätte zur Folge haben können. Dies alles sei angesichts der betriebsangehörigen "Facebook-Freunde" des Klägers nicht nur in vergleichbarer Weise geschehen, als hätte der Kläger seine Äußerungen am Schwarzen Brett des Unternehmens veröffentlicht, sondern aufgrund des weltweit genutzten Internets in noch viel größerem Ausmaß. Er habe seinen Vorgesetzten G1, der unstreitig keinen unmittelbaren Zugang zu der Facebook-Pinnwand des Klägers hat, damit letztlich einer Mobbingsituation ausgesetzt. 40

Der Kläger könne sich nicht darauf berufen, dass er "versehentlich" die falsche Kommunikationsart gewählt habe, da er sich der Kommunikationsart "posten" bedient habe, bei der die Öffentlichkeit gerade nicht ausgeschlossen sei, was der Kläger auch wisse, da er unstreitig über Jahre das soziale Netzwerk genutzt hat. 41

42

Aufgrund der schweren Verfehlung sei eine Abmahnung vor Kündigungsausspruch entbehrlich gewesen und führe auch eine Gesamtabwägung aller Umstände, auch der langen Beschäftigungsdauer des Klägers, dazu, dass das Beendigungsinteresse des Arbeitgebers überwiege.

Die Wochenfrist gemäß § 626 Abs. 2 BGB sei schon deshalb gewahrt, da der Kündigungentschluss der Beklagten erst nach der letzten Beleidigung des Klägers vom 26.11.2011 gefasst worden sei. 43

Jedenfalls sei das Arbeitsverhältnis des Klägers durch die hilfsweise fristgerechte Kündigung wirksam beendet. 44

Mit dem Widerspruch des Betriebsrats mit Schreiben vom 02.12.2011 sei das Anhörungsverfahren hinsichtlich fristloser und fristgemäßer Kündigung abgeschlossen gewesen. Das Widerspruchsschreiben sei der Personalabteilung der Beklagten noch am 02.12.2011 durch den Betriebsratsvorsitzenden zur Verfügung gestellt worden. 45

Für das weitere Vorbringen der Parteien wird Bezug genommen auf die ausgetauschten und zur Gerichtsakte gereichten Schriftsätze. 46

Im Kammertermin am 16.05.2012 ist Beweis erhoben worden durch uneidliche Vernehmung der Zeugin S3 dazu, ob der schriftliche Widerspruch des Betriebsrats am 02.12.2011 noch in der Personalabteilung der Beklagten eingegangen ist. Für das Ergebnis der Beweisaufnahme wird auf den Inhalt des Protokolls der mündlichen Verhandlung vom 16.05.2011 Bezug genommen. 47

**Entscheidungsgründe :** 48

**A.** 49

Die Klage ist hinsichtlich des zuletzt gestellten Klageantrages zu 1.) zulässig, da es sich hier einen konkret gegen eine Kündigung gerichteten Klageantrag i.S.v. § 4 S. 1 KSchG handelt. 50

Einer Entscheidung über den zuletzt gestellten Klageantrag zu 2.) (Weiterbeschäftigungsantrag) als uneigentlichen Hilfsantrag bedurfte es nicht, da dieser nur für den Fall des Obsiegens mit dem Klageantrag zu 1.) gestellt wurde, ein vollständiges Obsiegen im Hinblick auf den Klageantrag zu 1.) jedoch nicht vorliegt, wie zur Begründung dieses Klageantrages noch näher ausgeführt wird. 51

**B.** 52

Die Klage ist hinsichtlich des zuletzt gestellten Klageantrages zu .1) begründet, soweit sich dieser gegen die Rechtswirksamkeit der außerordentlichen Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2011 richtet, jedoch unbegründet, soweit er sich gegen die Rechtswirksamkeit der hilfsweise ausgesprochenen ordentlichen Kündigung zum 31.07.2012 richtet. 53

a) 54

Die Begründetheit des Klageantrages zu 1.), soweit er sich gegen die außerordentliche Kündigung richtet, ergibt sich deshalb, da die Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2011, dem Kläger zugegangen unstreitig am 06.12.2011, das Arbeitsverhältnis des Klägers nicht außerordentlich fristlos zum 07.12.2011 – wie ausgesprochen – beendet hat. 55

Die Klagefrist gemäß § 13 Abs. 1, §§ 4, 7 KSchG hat der Kläger durch Klageerhebung am 20.12.2011 (Faxklage) bzw. 21.12.2011 (Originalklageschrift) eingehend bei Gericht gewahrt. 56

aa) 57

Zwar lag nach Feststellung der Kammer zum Zeitpunkt des Ausspruchs der angegriffenen Kündigung grundsätzlich ein Sachverhalt vor, der an sich geeignet war, einen wichtigen Grund für den Kündigungsausspruch zu ergeben. Der wichtige Grund ist darin zu sehen, dass der Kläger insbesondere am 20.11.2011, aber auch am 26.11.2011, seinen unmittelbaren Vorgesetzten G1 in dem sozialen InternetNetzwerk Facebook äußerst grob beleidigte und bedrohte, sich zudem missfällig über einen Kunden der Beklagten äußerte, was aufgrund der Tatsache, dass der Kläger seine Textnachrichten auf seine Pinnwand postete, die damit mindestens 36 Betriebsangehörigen Facebook-Freunden und auch deren Freunden zugänglich war, quasi betriebsöffentlich stattfand. Jedoch hält die Kammer aus Gründen der Interessenabwägung und des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes eine fristlose Kündigung für nicht angemessen und daher rechtsunwirksam. 58

1.) 59

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, der sich die Kammer anschließt, ist eine fristlose Kündigung gemäß § 626 BGB dann wirksam, wenn ein Sachverhalt vorliegt, der an sich geeignet ist, einen wichtigen Kündigungsgrund abzugeben, und wenn es dem Kündigungsberechtigten aufgrund dieses Sachverhalts nach einer umfassenden Interessenabwägung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles nicht zuzumuten ist, das Arbeitsverhältnis, wenn auch zu veränderten Bedingungen, fortzusetzen, so dass die fristlose Kündigung die unausweichlich letzte Maßnahme für den Kündigungsberechtigten gewesen sein muss (vgl. Stahlhacke/Preis/Vossen, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 9. Aufl., Rdnr. 606 ff. m. w. N.; Fischermeier in: Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften (kurz: KR/Fischermeier), 9. Aufl., § 626 BGB, Rdnr. 83 ff. m. w. N.). Die Wirksamkeit der außerordentlichen Kündigung ist folglich in zwei Stufen zu prüfen. Zunächst müssen Tatsachen vorliegen, die an sich geeignet sind, einen wichtigen Grund zu bilden. Im zweiten Schritt ist festzustellen, ob unter Abwägung der Umstände des Einzelfalles eine Weiterbeschäftigung zumutbar ist (BAG, Urteil vom 27.04.2006 – 2 AZR 415/05 -, in: NZA 2006, S. 1033 ff.). 60

Darlegungs- und beweispflichtig für das Vorliegen eines wichtigen Grundes ist derjenige, der die Kündigung ausspricht, hier die Beklagte als kündigende Arbeitgeberin (KR/Fischermeier, § 626 BGB, Rdnr. 380 ff.; Münchner Kommentar/Henssler, BGB, 5. Aufl., § 626, Rdnr. 342; Ascheid/Preis/Schmidt-Dörner, Kündigungsrecht, 3. Aufl., § 626 BGB, Rdnr. 343; Stahlhacke/Preis/Vossen a.a.O., Rdnrn. 619 ff.). Sie trifft die Darlegungs- und Beweislast auch für diejenigen Tatsachen, die einen vom Gekündigten behaupteten Rechtfertigungsgrund ausschließen (BAG, 06.08.1987 – 2 AZR 226/87 – AP BGB § 626 Nr. 97; Urteil v. 17.06.2003 – 2 AZR 123/02 -, in: NZA 2004, 564 ff. unter II. 2. b) aa) der Gründe; KR/Fischermeier, § 626 BGB, Rdnr. 382). Allerdings hat hierzu der Arbeitnehmer seinerseits nach § 138 Abs. 2 ZPO substantiiert vorzutragen (BAG NZA 2004, 564 ff. a. a. O.; KR/Fischermeier, § 626 BGB, Rdnr. 382). Der Arbeitgeber hat jedoch zunächst die behaupteten Pflichtverletzungen nach Ort, Zeit und genauem Inhalt oder Ablauf näher zu beschreiben. Nicht ausreichend sind pauschale Werturteile oder Schlagworte (siehe vergleichbar zur Darlegungslast nach § 1 KSchG KR/Griebeling, § 1 KSchG, Rdnr. 412). 61

Ein Verschulden ist keine notwendige Voraussetzung des wichtigen Grundes gemäß § 626 Abs. 1 BGB. Jedoch setzt eine verhaltensbedingte Kündigung in der Regel, nicht zuletzt wegen der notwendigen Interessenabwägung, ein schuldhaftes, vorwerfbares Verhalten voraus (Preis, in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2011, § 626, Rdnr. 64; Erfurter Kommentar/Müller-Glöße, 12. Aufl., § 626 BGB, Rdnr. 23).

2.)

63

In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass grobe Beleidigungen insbesondere des Arbeitgebers oder seiner Vertreter, oder auch von Arbeitskollegen, die nach Form und Inhalt eine erhebliche Ehrverletzung für den bzw. die Betroffene bedeuten, einen erheblichen Verstoß des Arbeitnehmers gegen seine Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis bedeuten und eine außerordentliche, fristlose Kündigung ohne vorhergehende Abmahnung rechtfertigen können (siehe nur BAG, Urteil vom 17.08.1957 – 2 AZR 121/55 -, in: AP Nr. 1 zu § 124 a Gewerbeordnung; Urteil vom 10.10.2002 – 2 AZR 418/01 -, in: DB 2003, 1797 f.; Urteil vom 24.11.2005 – 2 AZR 584/04 -, in: NZA 2005, 650 ff., juris Rdnr. 22; LAG Hamm, Urteil vom 30.06.04 – 18 Sa 836/04 – n.V.; Fischermeier in: Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften (kurz: KR/Fischermeier), 9. Aufl., § 626 BGB, Rdnr. 415 und KR/Griebeling, § 1 KSchG, Rdnr. 462). Es muß sich um eine bewusste und gewollte Ehrenkränkung aus gehässigen Motiven handeln (KR/Fischermeier, § 626 BGB, Rdnr. 415). Für die Bewertung, was als grobe Beleidigung anzusehen ist, kommt es auf alle Umstände des Einzelfalls an, insbesondere auf die, die zu einer Beleidigung geführt haben (Stahlhacke/Preis/Vossen, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 9. Aufl., Rdnr. 705). Das "Götz-Zitat" unter Arbeitnehmern mag im allgemeinen nicht besonders schwer wiegen (KR/Fischermeier, § 626 BGB, Rdnr. 415). Zu berücksichtigen sind auch der betriebliche und branchenübliche Umgangston, der Bildungsgrad und psychische Zustand des betroffenen Arbeitnehmers, sowie die Gesprächssituation (KR/Griebeling, § 1 KSchG, Rdnr. 463). In minderschweren Fällen kann nur eine ordentliche Kündigung gerechtfertigt sein (KR/Griebeling, § 1 KSchG, Rdnr. 463) oder eine Abmahnung (LAG Köln, Urteil vom 18.04.1997 – 11 Sa 995/96 -, in: LAGE Nr. 111 zu § 626 BGB).

64

Es entspricht daneben ständige Rechtsprechung des BAG, dass diffamierende und ehrverletzende Äußerungen über Vorgesetzte und Kollegen in vertraulichen Gesprächen unter Arbeitskollegen unter bestimmten Umständen eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses nicht rechtfertigen können (BAG, Urteil vom 17.02.2000 – 2 AZR 927/98 -, n.v. unter II. 3. a) der Gründe; Urteil vom 10.10.02 – 2 AZR 418/01-, in: DB 2003, 1797 f. unter B. I. 3) c) aa) der Gründe, juris Rdnr. 22; siehe auch LAG Köln, Urteil vom 18.04.1997 – 11 Sa 995/96, in: LAGE 111 zu § 626 BGB; KR/Etzel, § 1 KSchG, Rdnr. 465). Der Arbeitnehmer darf in solchen Fällen nämlich regelmäßig darauf vertrauen, seine Äußerungen würden nicht nach außen getragen und der Betriebsfrieden nicht gestört bzw. das Vertrauensverhältnis der Arbeitsvertragsparteien nicht zerstört (BAG, Urteil vom 10.10.02 a.a.O.). Ein Arbeitnehmer ist nicht gehalten von seinem Arbeitgeber und von seinen Kollegen nur positiv zu denken und sich in seiner Privatsphäre ausschließlich positiv über sie zu äußern. Diesen Schutz der Privatsphäre und auch der Meinungsfreiheit kann jedoch nicht der Arbeitnehmer für sich in Anspruch nehmen, der selbst die Vertraulichkeit aufhebt, so dass die Gelegenheit für Dritte, seine Äußerungen wahrzunehmen, ihm zurechenbar wird (BAG, Urteil vom 10.10.2002 a.a.O., juris Rdnr. 26).

65

Das Grundrecht auf Meinungsfreiheit hat regelmäßig zurückzutreten, wenn sich die beleidigende Äußerung als Angriff auf die Menschenwürde oder als eine Formalbeleidigung

66

oder eine Schmähung darstellt (BAG, Urteil vom 10.10.2002, a.a.O., juris Rdnr. 23; Urteil vom 24.11.2005, a.a.O., NZA 2005, 650 ff., juris Rdnr. 27).

Für eine grobe Beleidigung als Kündigungsgrund kommt es letztlich nicht auf die strafrechtliche Wertung an, sondern auf den mit der Pflichtverletzung einhergehenden Vertrauensbruch und damit die Zumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses (BAG, Urteil vom 22.12.1956 – 3 AZR 91/56 – AP Nr. 13 zu § 626 BGB; Staudinger/Preis, BGB, Neubearbeitung 2011, § 626 BGB, Rdnr. 162; Münchener Kommentar BGB/Henssler, 5. Aufl., 2009, § 626 BGB, Rdnr. 181). 67

Auch die Bedrohung des Arbeitgebers, von Vorgesetzten oder Arbeitskollegen kann einen an sich zur außerordentlichen Kündigung geeigneten Umstand darstellen (Ascheid/Preis/Schmidt-Dörner/Vossen, Kündigungsrecht, 4. Aufl., § 626 BGB, Rdnr. 231). 68

3.) 69

Vorliegend hat der Kläger seinen unmittelbaren Vorgesetzten bei der Beklagten, Herrn G1, äußerst grob beleidigt, indem er in Bezug auf dessen Person über Facebook per "posting" an seine Pinnwand am 20.11.2011 und 26.11.2011 folgende Formulierungen verwendete: "scheiss G1", "kleiner scheisshaufen", "wixxer", "faules schwein, der noch nie gearbeitet hat in seinem scheissleben", "drecksau" und "doofmann". Für die erkennende Kammer sind die Kraftausdrücke und Schmähungen in ihrer Derbheit kaum noch steigerungsfähig. Sie sind für den Vorgesetzten G1 äußerst ehrverletzend. 70

Es handelte sich bei den Äußerungen des Klägers auch um Beleidigungen im strafrechtlichen Sinne, d.h. i.S.v. § 185 StGB, jedenfalls hinsichtlich des dortigen objektiven Tatbestandes, da eine Beleidigung i.S.d. Vorschrift dann gegeben ist, wenn die Kundgabe der Missachtung oder Nichtachtung einer Person durch ehrverletzende Äußerungen zur Kenntniserlangung des Beleidigten (Ehrenträgers) oder Dritter erfolgt (siehe hierzu Schönke/Schröder – Lenckner/Eisele, StGB, 28. Aufl., § 185, Rdnr. 1 ff.), was vorliegend dadurch erfolgt ist, dass der Kläger die oben angeführten, äußerst ehrverletzenden Äußerungen an seine Pinnwand bei Facebook gepostet hat, wodurch seine "Facebook-Freunde" und deren "Facebook-Freunde" hiervon Kenntnis erlangen konnten. 71

Die Kundgabe der beleidigenden Äußerungen ist quasi betriebsöffentlich, vergleichbar einem Aushang am "Schwarzen Brett" im Betrieb erfolgt, da von den 70 "Freunden" des Klägers bei Facebook, die unmittelbar Zugriff auf seine Pinnwand hatten, 36 zum Zeitpunkt der getätigten Äußerung bei der Beklagten beschäftigt waren und einer bei der Schwesterfirma B1 S2 GmbH. Darüberhinaus war der von dem Kläger in seinen Texten unmittelbar angesprochene "Freund" M1 R2, den die Beklagte ebenfalls noch als betriebsangehörig bezeichnet, nach Klägervortrag jedenfalls kurz zuvor erst bei der Beklagten ausgeschieden. 72

Es ist dabei unerheblich, dass der Kläger seine ehrverletzenden Äußerungen in Bezug auf seinen Vorgesetzten G1 von zu Hause aus offenbar während seiner Freizeit, d.h. nicht während der Arbeitszeit im Betrieb, getätigt hat, da aufgrund der 36 oder 37 betriebsangehörigen "Facebook-Freunde" eine unmittelbare Betriebsbezogenheit jedenfalls gegeben war. 73

Die beleidigenden Äußerungen in Bezug auf den Vorgesetzten G1 sind auch nicht vertraulich "unter vier Augen" erfolgt, indem der Kläger diese nur im "Chat-Modus" an den angesprochenen M1 R2 gesendet hätte, sondern quasi betriebsöffentlich, indem er sie an seine Pinnwand gepostet hat, so dass seine 36 oder 37 betriebsangehörigen "Facebook- 74

Freunde" und über diese deren "Freunde" Zugriff auf die beleidigenden Äußerungen in Bezug auf den Vorgesetzten G1 hatten.

Dies ist nicht nachvollziehbar versehentlich aufgrund eines Bedienfehlers seitens des Klägers erfolgt, wie dieser vorträgt, und indem er ergänzend vorträgt, dass er generell in Bezug auf die Benutzung des Internets, speziell des sozialen Netzwerks Facebook, unsicher sei. Denn in welcher Weise dies versehentlich geschehen sein soll, legt der Kläger im einzelnen nicht dar. Nach unbestrittenem Beklagtenvortrag hat er das soziale Netzwerk bereits über Jahre genutzt. Für ein Versehen des Klägers bedarf es vergleichbar einem Rechtfertigungsgrund eines substantiierten Vortrages nach § 138 Abs. 2 ZPO durch diesen, zumal die Umstände, aus denen sich ein Versehen ergeben soll, sich ausschließlich in der Sphäre des Klägers zugetragen haben. Ein ausreichend substantiiertes Vortrag des Klägers liegt hier jedoch nicht vor. Im Gegenteil. Wenn der Kläger, wie er selbst vorträgt, generell in Bezug auf die Nutzung des Internets, speziell des sozialen Netzwerks Facebook, unsicher ist, hätte er sich, bevor er die hier relevanten Äußerungen an seine Pinnwand postete, vergewissern müssen, dass dies in dieser Weise nicht geschah, sondern sie nur im "Chat-Modus" an Herrn M1 R2 versendet wurden. Indem er dies offenbar nicht getan hat, hat er zumindestens bedingt vorsätzlich die Texte an seine Pinnwand gepostet, da er dies für möglich halten musste und billigend in Kauf nahm.

Im Ergebnis hat der Kläger folglich äußerst grob beleidigende Äußerungen in Bezug auf seinen unmittelbaren Vorgesetzten G1 am 20.11.2011 und 26.11.2011 über seine Pinnwand jedenfalls bedingt vorsätzlich quasi betriebsöffentlich getätigt, was, da es sich im wesentlichen um Formalbeleidigungen und Schmähungen handelt, auch nicht durch das Grundrecht auf Meinungsfreiheit gedeckt ist, wozu auf die oben genannte BAG-Rechtsprechung verwiesen wird.

Hinzu kommt, dass der Kläger am 20.11.2011 in dem geposteten Text auch eine falsche Tatsache behauptete, indem er Herrn G1 zwei Abmahnungen zusprach, die dieser unstreitig nicht ausgesprochen hatte, und am 23.11.2011 einen Kunden der Beklagten in missfällig geäußertem Zusammenhang namentlich bezeichnete ("...ich darf wieder an die 440 S4 einbinden son scheiß."), wodurch die Beklagte bei dem Kunden hätte in Misskredit geraten können, mit evtl. wirtschaftlichen Folgen.

Auch hat der Kläger seinen unmittelbaren Vorgesetzten ausdrücklich bedroht ("Diesen kleinen scheisshaufen mache ich kaputt, ...).

Hiernach lag insgesamt zum Zeitpunkt des Ausspruchs der vorliegend angegriffenen Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2011 nach Auffassung der Kammer grundsätzlich ein wichtiger Grund i.S.V. § 626 Abs. 1 BGB für deren Ausspruch vor, der es der Beklagten unmöglich machte, das Arbeitsverhältnis des Klägers auch nur bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist aufrechtzuerhalten.

bb)

Jedoch führt vorliegend eine umfassend durchzuführende Interessenabwägung dazu, dass die erkennende Kammer die hier angegriffene Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2011 unter Beachtung des ultima-ratio-Prinzips für unangemessen hält. In einer durchzuführenden Interessenabwägung sind insbesondere folgende Gesichtspunkte zu berücksichtigen: Lebensalter des Arbeitnehmer, Dauer der Betriebszugehörigkeit, Unterhaltspflichten und wirtschaftliche Lage des Unternehmens (KR/Fischermeier, § 626 BGB, Rdnr. 236).

Vorliegend war der Kläger zum Zeitpunkt des Kündigungszugangs 52 Jahre alt, was im Ergebnis eine nicht leichte Vermittelbarkeit auf dem Arbeitsmarkt bedeutet, auch angesichts der Tatsache, dass nicht erkennbar ist, dass der Kläger über eine abgeschlossene Berufsausbildung verfügt. Der Kläger stand bereits 31, 5 Jahre in einem Arbeitsverhältnis zu der Beklagten. Dies sind nicht unerhebliche, sogar gewichtige Umstände, die zugunsten des Klägers zu berücksichtigen sind. Zu Unterhaltungspflichten des Klägers und der wirtschaftlichen Lage der Beklagten ist nichts vorgetragen. Im Ergebnis hält die Kammer unter Beachtung des Lebensalters und der erheblichen Dauer der Betriebszugehörigkeit des Klägers, auch angesichts der schweren Pflichtverletzungen des Klägers, daher eine fristlose Kündigung für unangemessen, was jedoch nicht für die hilfsweise ordentliche Kündigung gilt, wozu unten zu dem nicht stattgegebenen Teil des Klageantrages zu 1.) noch näher ausgeführt wird.	82
cc)	83
Allein deshalb war vorliegend dem Klageantrag zu 1.) insoweit stattzugeben, wie dieser sich gegen die Rechtswirksamkeit der außerordentlichen, fristlosen Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2011 zum 07.12.2011 richtet.	84
b)	85
Der Klageantrag zu 1.) ist jedoch nicht begründet, soweit sich dieser gegen die Rechtswirksamkeit der hilfsweise ordentlichen Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2011 zum 31.07.2012 richtet.	86
Die hilfsweise ordentliche Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2011 wird vielmehr das Arbeitsverhältnis des Klägers rechtswirksam mit Ablauf des 31.07.2012 beenden. Auch eine vorsorgliche Kündigung ist eine unbedingte Kündigung und daher zulässig (KR/Griebeling, § 1 KSchG, Rdnr. 169).	87
Die ordentliche Kündigung ist hier fristgerecht ausgesprochen worden mit einer Kündigungsfrist von sieben Monaten zum Monatsende gemäß § 622 Abs. 2 S. 1 Nr. 7 BGB unter Beachtung der Beschäftigungsdauer des Klägers hier zum 31.07.2012.	88
Das Schriftformerfordernis ist gemäß § 623 BGB gewahrt.	89
Unwirksamkeitsgründe im Hinblick auf die ordentliche Kündigung sind nicht erkennbar.	90
aa)	91
Ein Verstoß gegen § 1 Abs. 1, 2 KSchG liegt nicht vor.	92
Zwar sind die Vorschriften des ersten Abschnitts des Kündigungsschutzgesetzes anwendbar, da der Kläger zum Zeitpunkt des Kündigungszugangs länger als sechs Monate bei der Beklagten beschäftigt war (§ 1 Abs. 1 KSchG), die Beklagten regelmäßig mehr als 10 Arbeitnehmer beschäftigt (§ 23 Abs. 1 KSchG) und die Klageerhebung durch den Kläger unter Beachtung von §§ 4, 7 KSchG rechtzeitig am 20./21.12.2011 innerhalb der Drei-Wochen-Frist erfolgt ist.	93
Jedoch ist die angegriffene Kündigung aus verhaltensbedingten Gründen sozial gerechtfertigt, wegen grober Beleidigung eines unmittelbaren Vorgesetzten.	94
Diesbezüglich wird umfassend auf die obigen Ausführungen zu der fristlosen Kündigung mit Schreiben vom 05.12.2011 und dort zu dem grundsätzlichen Vorliegen eines wichtigen	95

Grundes für deren Ausspruch Bezug genommen. Liegt ein verhaltensbedingter wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung vor, rechtfertigt dies erst Recht eine verhaltensbedingte ordentliche Kündigung (siehe insoweit zum Stufenverhältnis außerordentliche/ordentliche Kündigung Stahlhacke/Preis/Vossen, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 9. Aufl., Rdnr. 608).

Der Unterschied im Verhältnis zu der fristlosen Kündigung ist hier bei der ordentlichen Kündigung, dass nach Auffassung der Kammer im Rahmen der ordentlichen Kündigung auch eine Interessenabwägung nicht zu dem für den Kläger günstigen Ergebnis führen kann, dass auch diese rechtsunwirksam ist. Auch unter Beachtung des Lebensalters des Klägers und der nicht unerheblichen Dauer der Betriebszugehörigkeit von 31,5 Jahre bis Kündigungszugang ist der von dem Kläger vorgenommene erhebliche Verstoß gegen seine vertragliche Pflicht zur Rücksichtnahme (§ 241 Abs. 1 BGB) durch quasi betriebsöffentlichen Ausspruch der groben Beleidigungen seines unmittelbaren Vorgesetzten G1 an seine Pinnwand in Facebook so gravierend, dass eine unbefristete Weiterbeschäftigung des Klägers über den Zeitraum der ordentlichen Kündigungsfrist hinaus, d.h. hier über den 31.07.2012 hinaus, der Beklagten jedenfalls nicht zugemutet werden kann. 96

Einer Abmahnung bedurfte es vor Kündigungsausspruch nicht. 97

Zwar ist anerkannt, dass es einer Abmahnung vor Kündigungsausspruch in Ansehung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nur dann nicht bedarf, wenn eine Verhaltensänderung in Zukunft selbst nach Abmahnung nicht zu erwarten steht oder es sich um eine so schwerwiegende Pflichtverletzung handelt, dass eine Hinnahme durch den Arbeitgeber offensichtlich – auch für den Arbeitnehmer erkennbar - ausgeschlossen ist (BAG, Urteil vom 23.06.2009 – 2 AZR 103/08 -, in: NZA 2009, 1198 ff., juris Rdnr. 33; Urteil vom 10.06.2010 – 2 AZR 541/09 -, a.a.O., juris Rdnr. 37; Urteil vom 09.06.2011 – 2 AZR 381/10 – a.a.O, juris Rdnr. 18). Dies gilt grundsätzlich auch bei Störungen im Vertrauensbereich (BAG, Urteil vom 23.06.2009 a.a.O., juris Rdnr. 33; Urteil vom 09.06.2011 a.a.O., juris Rdnr. 18). 98

Vorliegend war eine Abmahnung durch die Beklagte vor Kündigungsausspruch jedoch entbehrlich, da eine Hinnahme des Fehlverhaltens durch die Beklagte offensichtlich – auch für den Kläger erkennbar - ausgeschlossen war. Der Kläger hat in quasi betriebsöffentlicher Art und Weise seinen unmittelbaren Vorgesetzten in der Zeit vom 20.11.2011 bis 26.11.2011 über seine Pinnwand bei Facebook ausgesprochen grob beleidigt, was nach Auffassung der Kammer verbal kam steigerungsfähig ist. Er hat gleichzeitig falsche Tatsachen behauptet (zwei Abmahnungen) und einen Kunden der Beklagten (Firma S4) in negativem Zusammenhang namentlich bezeichnet. Auch hat er seinen Vorgesetzten G1 bedroht. Insbesondere die groben Beleidigungen des Vorgesetzten G1 kann die Beklagte aber auch aus Gründen der Fürsorgepflicht gegenüber dem Mitarbeiter G1 und der Wahrung des Betriebsfriedens in keiner Weise hinnehmen. Dass die Beklagte bei einem derartigen Fehlverhalten sofort, insbesondere ohne eine vorhergehende Abmahnung, kündigen würde, war für den Kläger ohne weiteres erkennbar. 99

Der Kläger kann sich in diesem Zusammenhang auch nicht für ein vorheriges Abmahnungserfordernis auf die von ihm zitierte Entscheidung des LAG Rheinland-Pfalz vom 18.08.2011 (2 Sa 232/11, veröffentlicht bei juris) berufen, da der Entscheidung des LAG Rheinland-Pfalz ein Sachverhalt zugrundelag, bei dem der dortige Kläger vor Ausspruch der Beleidigungen unmittelbar zuvor provoziert worden war, was vorliegend auch aus dem Klägervortrag nicht erkennbar wird. Das LAG Rheinland-Pfalz hat in der zitierten Entscheidung ausdrücklich offengelassen, ob eine andere Beurteilung gerechtfertigt wäre, wenn der Kläger nach einer längeren Überlegungsphase die beleidigenden Äußerungen 100

wiederholt hätte (juris, Rdnr. 49).

Die angegriffene, vorsorglich fristgerechte Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2011 verstößt daher nicht gegen § 1 Abs. 1, 2 KSchG. 101

bb) 102

Die angegriffene fristgerechte Kündigung ist zudem nicht wegen fehlerhafter Anhörung des Betriebsrats gemäß § 102 BetrVG unwirksam: Die Beklagte ist ihrer Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich der Betriebsratsanhörung (vgl. hierzu nur KR/Etzel, § 102 BetrVG, Rdnr. 192) ausreichend nachgekommen, nachdem der Kläger die ordnungsgemäße Betriebsratsanhörung bestritten hat. Die Darlegungs- und Beweislast für eine ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrats vor Kündigungsausspruch trifft den Arbeitgeber jedenfalls dann, wenn der Arbeitnehmer die ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrates (mit Nichtwissen) bestreitet (siehe nur BAG, Urteil vom 20.01.2000 – 2 AZR 368/99 -, in: NZA 2000, S. 768 ff. (769); Urteil vom 16.03.2000 – 2 AZR 75/99 -, in: DB 2000, 1524; weitergehend BAG, Urteil vom 23.06.05 – 2 AZR 193/04 -, in: NZA 2005, 1233 ff). Hat sich der Arbeitgeber substantiiert und vollständig zur Betriebsratsanhörung geäußert, ist es aus Gründen einer abgestuften Darlegungs- und Beweislast dann Sache des Arbeitnehmers, konkret zu beanstanden, in welchen Punkten er die Betriebsratsanhörung für fehlerhaft hält (BAG a.a.O., NZA 2000, S. 769; NZA 2005, 1233 ff. (1234)). Ein weiterhin nur pauschales Bestreiten ist dann unerheblich. 103

1. 104

Der Kläger bestreitet hier nach erfolgter Darlegung der Beklagten nicht, dass diese am 02.12.2011 dem in ihrem Betrieb gewählten Betriebsrat die schriftliche Anhörung vom 02.12.2011, die in Kopie zur Gerichtsakte gereicht ist (Bl. 77 f. d.A.), ausgehändigt hat. Die schriftliche Anhörung enthält die Mitteilung der Absicht der Beklagten, das Arbeitsverhältnis des Klägers außerordentlich, hilfsweise ordentlich zum 31.07.2012 zu kündigen, sowie Angaben zur Kündigungsbegründung, wie sie vergleichbar auch vorliegend im Prozess vorgetragen sind. Der schriftlichen Anhörung waren die von dem Kläger in Facebook an seine Pinnwand geposteten Äußerungen als HardCopy beigelegt. Dem Betriebsrat wurden die relevanten Sozialdaten des Klägers mitgeteilt, wie Name, Adresse, Geburtsdatum, Familienstand, Kinder (keine), Eintrittsdatum, Tätigkeit. Als Familienstand wurde zwar ledig und geschieden angekreuzt, während der Kläger nach unbestrittener Angabe in der Klageschrift verheiratet ist, was hier jedoch zu keiner Unwirksamkeit der angegriffenen Kündigung führt, da sich allein aus der fehlerhaften Angabe zum Familienstand nicht erkennbar bereits eine fehlerhafte Angabe zu Unterhaltungspflichten des Klägers ergibt, und der Familienstand des Klägers letztlich für den Kündigungentschluss der Beklagten völlig unmaßgeblich war (siehe insoweit zur fehlenden Maßgeblichkeit von Sozialdaten für den Kündigungentschluss des Arbeitgebers nur KR/Etzel, 9. Aufl., § 102 BetrVG, Rdnr. 58 m.z.N.). 105

2. 106

Auch die Frist gemäß § 102 Abs. 2, S. 1, 2 BetrVG von einer Woche ist jedenfalls insoweit gewahrt, als die Beklagte die angegriffene Kündigung erst nach Vorliegen einer abschließenden Stellungnahme des Betriebsrats in Form des schriftlichen Widerspruchs mit Schreiben des Betriebsrats vom 02.12.2011 ausgesprochen hat. 107

108

Das Beteiligungsverfahren nach § 102 BetrVG ist vor Ablauf der Äußerungsfristen beendet, wenn der Betriebsrat dem Arbeitgeber gegenüber eine abschließende Stellungnahme abgibt (siehe Koch, in: Ascheid/Preis/Schmidt (APS/Koch), in: Kündigungsrecht, 4. Aufl., § 102 BetrVG, Rdnr. 135). Jedoch ist nicht jede Erklärung des Betriebsrats als abschließende Stellungnahme zu werten, die zur vorzeitigen Beendigung des Anhörungsverfahrens führt. Vielmehr muss sich aus der Mitteilung für den Arbeitgeber eindeutig ergeben, dass der Betriebsrat eine weitere Erörterung des Falles nicht mehr wünscht (BAG, Urteil vom 24.06.2004 – 2 AZR 461/03 -, in: NZA 2004, 1330 ff. (1332); APS/Koch a.a.O., § 102 BetrVG, Rdnr. 135). Ob eine abschließende Äußerung des Betriebsrats vorliegt, ist gegebenenfalls durch deren Auslegung zu ermitteln. Maßgeblich ist, ob der Arbeitgeber bei objektiver Betrachtung die Äußerung des Betriebsrats als abschließende Stellungnahme ansehen konnte. In der schriftlichen Erklärung eines Widerspruchs, von Bedenken oder einer Zustimmung durch den Betriebsrat liegt regelmäßig eine abschließende Stellungnahme, wenn der Betriebsrat sich nicht ausdrücklich weitere Ausführungen vorbehalten hat (APS/Koch a.a.O. § 102 BetrVG, Rdnr. 135).

Hier hat der Betriebsrat mit Schreiben vom 02.12.2011 der beabsichtigten Kündigung widersprochen. Dies ist als abschließende Stellungnahme anzusehen, da der Betriebsrat seinen Widerspruch ausführlich begründet und sich weitere Ausführungen nicht vorbehalten hat. 109

Der Widerspruch mit Schreiben vom 02.12.2011 ist dabei nicht nur als abschließende Stellungnahme in Bezug auf die außerordentliche Kündigung anzusehen, wie der Kläger meint, weil der Betriebsrat sich in seinem Widerspruch nur mit der außerordentlichen Kündigung befasst habe. Denn der Betriebsrat hat sich in seinem Widerspruch insgesamt mit der seitens der Beklagten beabsichtigten außerordentlichen, wie auch der ordentlichen Kündigung befasst, was daraus deutlich wird, dass er der Kündigung insgesamt widersprochen hat und als Vorgehensweise u.a. einer Abmahnung gegenüber dem Kläger für angemessen hält, nebst dessen Entschuldigung bei dem geschädigten Vorgesetzten. Auch hat der Betriebsrat unter ausdrücklicher Benennung von § 102 Abs. 3 Nr. 1 BetrVG widersprochen, wo ein Widerspruch gegen eine ordentliche Kündigung vorgesehen ist. 110

3. 111

Der Widerspruch als abschließende Stellungnahme lag der Beklagten zum Zeitpunkt, als die angegriffene Kündigung mit Schreiben vom 05.12.2011 ihren Geschäftsbereich verließ, auch vor, was der Kläger nach Darlegung der Betriebsratsanhörung durch die Beklagte konkret bestreitet. 112

Dies steht zur Überzeugung der Kammer nach uneidlicher Vernehmung der von der Beklagten benannten Zeugin S3, die für die Beklagte Aufgaben der Personalsachbearbeitung wahrnimmt, im Kammertermin am 16.05.2012 fest. 113

Die Zeugin S3 hat in ihrer Vernehmung im Kammertermin am 16.05.2012 zwar nicht exakt den Beklagtenvortrag bestätigen können, dass der schriftliche Widerspruch des Betriebsrats vom 02.12.2012 der Personalabteilung der Beklagten noch am 02.12.2012 durch den Betriebsratsvorsitzenden zur Verfügung gestellt worden ist. Sie hat jedoch ausgesagt, definitiv angeben zu können, dass der schriftliche Widerspruch des Betriebsrats am Montag, dem 05.12.2011, bei der Firma B1 S2 GmbH vorlag, die die Personalangelegenheiten für die Beklagte im Wege der Dienstleistung erledigt, und dass der Widerspruch vorlag, als das Kündigungsschreiben am 05.12.2011 verfasst wurde. 114

Zu dem Beweisergebnis gelangt die Kammer gemäß § 286 Abs. 1 ZPO nach freier Überzeugung unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlung und des Ergebnisses der Beweisaufnahme vom 16.05.2012. Die Aussage der Zeugin S3 im Kammertermin am 16.05.2012 war glaubhaft. An der Glaubwürdigkeit der Zeugin S3 hatte die Kammer keinen Anlass zu zweifeln. Die Zeugin konnte sich zwar nicht konkret erinnern, dass der schriftliche Widerspruch des Betriebsrats vom 02.12.2011 bei ihr als Personalsachbearbeiterin am selben Tag noch vorlag. Sie konnte sich aber erinnern, dass dies jedenfalls am folgenden Montag, dem 05.12.2011, der Fall war, als das Kündigungsschreiben gefertigt wurde, das wohl von ihr gefertigt wurde, wie aus dem Kürzel "Schf" oben auf dem Kündigungsschreiben deutlich wird. Da nach Angabe der Zeugin üblicherweise Kündigungsschreiben für Arbeitsverhältnisse in ihrem Personalbereich immer erst nach Vorliegen einer entsprechenden Stellungnahme des Betriebsrats verfasst werden und da auch in dem Kündigungsschreiben vom 05.12.2011 selbst der Widerspruch des Betriebsrats erwähnt ist, hat die Kammer daher keinen Zweifel, dass der Widerspruch des Betriebsrats als abschließende Stellungnahme jedenfalls am Montag, dem 05.12.2011, d.h. vor Verfassen des Kündigungsschreibens vom 05.12.2011 und damit vor dessen Absenden aus dem Geschäftsbereich der Beklagten, vorlag.

cc) 116

Weitere Unwirksamkeitsgründe für die angegriffene ordentliche Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2011 zum 31.07.2012 sind nicht erkennbar, so dass der Klageantrag zu 1.) insoweit keinen Erfolg haben konnte. 117

c) 118

Die Kostenentscheidung beruht auf § 46 Abs. 2 ArbGG, §§ 91 ff. ZPO. Sie richtet sich nach dem jeweiligen Obsiegen bzw. Unterliegen der Parteien. Es ist für die Kostenentscheidung dabei hier für den Klageantrag zu 1.) von einem hälftigen Obsiegen bzw. Unterliegen beider Parteien ausgegangen worden. 119

Die Streitwertfestsetzung ergibt sich gemäß §§ 46 Abs. 2, 61 Abs. 1 ArbGG, §§ 3 ff. ZPO, § 42 Abs. 3 GKG. Es wird für den Klageantrag zu 1.) ein Streitwert in Höhe von drei Bruttomonatsverdiensten des Klägers für angemessen erachtet, für den Klageantrag zu 2.) ein Streitwert in Höhe von zwei Bruttomonatsverdiensten. Für den im Kammertermin zurückgenommenen allgemeinen Feststellungsantrag wird kein gesonderter Streitwert für angemessen erachtet. 120