
Datum: 02.10.2012
Gericht: Arbeitsgericht Iserlohn
Spruchkörper: 2. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 Ca 401/12
ECLI: ECLI:DE:ARBGIS:2012:1002.2CA401.12.00

Schlagworte: Kündigung, Krankheit, Entgeltfortzahlungskosten.
Normen: § 1 KSchG

Tenor:

Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 31.01.2012 nicht beendet wird.

Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zu unveränderten Arbeitsbedingungen als Automateneinrichter weiter zu beschäftigen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Der Streitwert wird auf 12.761,05 € festgesetzt.

Tatbestand

- | | |
|---|---|
| Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer ordentlichen (krankheitsbedingten) Kündigung sowie Weiterbeschäftigungsansprüche des Klägers. | 1 |
| Der am 19.10.1957 geborene, verheiratete Kläger, der für zwei Kinder unterhaltspflichtig ist, ist seit dem 21.08.1984 bei der Beklagten, die ca. 38 Arbeitnehmer beschäftigt, als | 2 |
| | 3 |

Automateneinrichter zu einem monatlichen Bruttogrundentgelt von 2.552,21 € als Automateneinrichter beschäftigt; im Betrieb der Beklagten besteht ein Betriebsrat.

Ab dem Jahr 2007 war der Kläger häufiger aufgrund Kurzerkrankungen arbeitsunfähig; die Beklagte zahlte Entgeltfortzahlung.

Im Einzelnen erkrankte der Kläger wie folgt:

Fehlzeiten-Zeiträume	Arbeitstage	EFZ-Tage	EFZ-Summe
2007	39	39	5.628,87 €
2008	25	25	3.750,00 €
2009	34	34	6.746,02 €
2010	42	42	7.433,10 €
2011	35	35	5.727,44 €

Wegen der vorgetragenen einzelnen Erkrankungstage und der jeweils geleisteten Entgeltfortzahlung wird auf den Schriftsatz der Beklagten vom 19.03.2012 (Blatt 14 ff., 15/16 d.A.) verwiesen.

Die Beklagte entschloss sich, das Arbeitsverhältnis der Parteien (krankheitsbedingt) zu kündigen.

Mit Schreiben vom 21.01.2012 hörte die Beklagte unter Mitteilung der Erkrankungszeiten und der geleisteten Entgeltfortzahlung und der Sozialdaten des Klägers den Betriebsrat zu einer beabsichtigten ordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses der Parteien an; der Betriebsrat teilte unter dem 30.01.2012 mit, er habe Bedenken, da die „angeführten Krankheitstage aus Sicht des Betriebsrats kein Kündigungsgrund“ seien.

Wegen der Einzelheiten der Betriebsratsanhörung und der Stellungnahme des Betriebsrats wird auf Blatt 20 ff. der Akten verwiesen.

Mit Schreiben vom 31.01.2012 (Blatt 5 d.A.), dem Kläger am 31.01.2012 zugegangen, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis der Parteien ordentlich zum 31.08.2012.

Mit seiner am 17.02.2012 anhängig und am 28.02.2012 rechtshängig gewordenen sowie am 23.05.2012 (Datum der Anhängigkeit) erweiterten Klage begehrt der Kläger zuletzt die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 31.01.2012 nicht beendet worden ist, im Wege des allgemeinen Feststellungsantrags die Feststellung, dass zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis besteht sowie die Weiterbeschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzrechtsstreits.

Der Kläger trägt vor, die Kündigung sei unwirksam.

Der Kläger ist zunächst der Ansicht, die Betriebsratsanhörung sei fehlerhaft.

Er vertritt insofern die Auffassung, es dürfte wohl nicht ausreichend sein, Fehlzeiten und Entgeltfortzahlungskosten mitzuteilen und nicht die einzelnen Erkrankungen.	15
Ferner sei es auch "höchst zweifelhaft", ob die von der Beklagten mitgeteilten Entgeltfortzahlungskosten zutreffend seien.	16
Wegen der weiteren Einzelheiten des diesbezüglichen Vorbringens des Klägers wird auf den Schriftsatz des Klägers vom 21.05.2012 (Blatt 68 ff.d.A.) verwiesen.	17
Der Kläger ist der Ansicht, die Kündigung sei auch nicht sozial gerechtfertigt.	18
Es fehle hier bereits an einer negativen Zukunftsprognose.	19
Einige Erkrankungen seien nicht prognoserelevant. Im Übrigen sei selbst dann, wenn alle von der Beklagten vorgetragenen Erkrankungszeiten in der Vergangenheit prognoserelevant seien, allenfalls eine Prognose von 35 zu erwartenden Fehltagen zu treffen.	20
Die 35 zu erwartenden Fehltag seien indes nicht in der Lage die Kündigung zu rechtfertigen, da die vorzunehmende Interessenabwägung zu seinen Gunsten ausfallen müsse.	21
Wegen der Einzelheiten des diesbezüglichen Vorbringens des Klägers wird auf den Schriftsatz vom 21.05.2012 (Blatt 68 ff. d.A.) verwiesen.	22
Der Kläger beantragt zuletzt,	23
1. es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 31.01.2012 nicht beendet wird,	24
2. es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis auch nicht durch andere Beendigungstatbestände endet, sondern auf unbestimmte Zeit fortbesteht.	25
3. im Falle des Obsiegens mit dem Klageantrag zu 1) wird die Beklagte verurteilt, den Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen als Automatenreiniger weiterzubeschäftigen.	26
Die Beklagte beantragt,	27
die Klage abzuweisen.	28
Sie ist der Ansicht, die Kündigung sei wirksam.	29
Der Betriebsrat sei mit dem Schreiben vom 23.01.2012 ordnungsgemäß angehört worden; die dort mitgeteilten Entgeltfortzahlungskosten seien zutreffend.	30
Einzelne Krankheitsursachen habe sie dem Betriebsrat nicht mitteilen können, schon da sie diese nicht kenne.	31
Wegen der weiteren Einzelheiten des diesbezüglichen Vorbringens der Beklagten wird auf die Schriftsätze der Beklagten, insbesondere den Schriftsatz vom 21.06.2012 (Blatt 78 f. d.A.) verwiesen.	32
Die Kündigung sei auch wegen häufiger krankheitsbedingter Kurzerkrankungen gerechtfertigt.	33
	34

Der Kläger sei, wie dies ja auch vom Umfang unstreitig sei, im Jahr 2007 an 39 Arbeitstagen arbeitsunfähig erkrankt, im Jahr 2008 an 25 Arbeitstagen, im Jahr 2009 an 34 Arbeitstagen, im Jahr 2010 an 42 Arbeitstagen und im Jahr 2011 an 35 Arbeitstagen.

Für sämtliche dieser Arbeitstage habe sie auch Entgeltfortzahlung leisten müssen. 35

Aufgrund überdurchschnittlicher Entgeltfortzahlungskosten für 37 Tage pro Jahr sei ihr die Fortführung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zumutbar. 36

Wegen der weiteren Einzelheiten des diesbezüglichen Vorbringens der Beklagten wird auf die Schriftsätze der Beklagten, hier insbesondere die Schriftsätze vom 19.03.2012 (Blatt 14 ff. d.A.), vom 03.04.2012 (Blatt 43 ff. d.A.) verwiesen. 37

Die Beklagte beschäftigt den Kläger über den Kündigungszeitpunkt hinaus weiter. Im Jahre 2012 war der Kläger bis September an 14 Arbeitstagen arbeitsunfähig erkrankt. 38

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird, über die im Einzelnen vorgenommenen Verweisungen hinaus, auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen vollinhaltlich verwiesen. 39

Entscheidungsgründe 40

Die Klage ist teilweise unzulässig, teilweise zulässig und begründet. 41

Unzulässig ist die Klage zunächst, soweit der Kläger den Antrag bezüglich der Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung vom 31.01.2012 (Antrag zu Ziffer 1) aus der Klageschrift) mit dem allgemeinen Feststellungsantrag gemäß §§ 256 ZPO, 46 Abs. 2 ArbGG (Antrag zu Ziffer 2) aus der Klageschrift) verbunden hat, da für diesen allgemeinen Feststellungsantrag nur dann das gemäß den genannten Vorschriften erforderliche besondere Feststellungsinteresse vorliegt, wenn neben einer weiteren, mit einer gesonderten Kündigungsschutzklage nach § 4 KSchG angegriffenen, Kündigung weitere mögliche Beendigungstatbestände vorliegen. 42

Dass hier neben der mit der gesonderten Kündigungsschutzklage nach § 4 KSchG angegriffenen Kündigung vom 31.01.2012 weitere mögliche Beendigungstatbestände vorliegen, hat keine der Parteien behauptet; die Klage war daher mit dem Antrag zu 2) als unzulässig abzuweisen. 43

Zulässig und begründet ist die Klage, soweit der Kläger mit dem Antrag zu Ziffer 1) die Feststellung begehrt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 31.01.2012 nicht beendet worden ist. 44

Dahin stehen kann insoweit, ob die Wirksamkeit der Kündigung an fehlerhafter Anhörung des Betriebsrats, § 102 BetrVG, scheitert, da sich die Unwirksamkeit der Kündigung jedenfalls aus fehlender sozialer Rechtfertigung ergibt. 45

Da der Kläger zum Zeitpunkt der Kündigung seit mehr als sechs Monaten bei der Beklagten beschäftigt war, diese mehr als zehn Arbeitnehmer im Sinne des § 23 KSchG beschäftigt und der Kläger rechtzeitig binnen drei Wochen nach Zugang der Kündigung Kündigungsschutzklage erhoben hat, bedurfte die Kündigung vom 31.01.2012 zu ihrer Wirksamkeit der sozialen Rechtfertigung im Sinne des § 1 KSchG, §§ 1,4, 23 KSchG. 46

Die Kündigung ist jedoch nicht, insbesondere nicht aus Gründen in der Person des Klägers (krankheitsbedingt) begründet.	
Die Kündigung ist insbesondere nicht, worauf die Beklagte sich beruft, wegen häufiger krankheitsbedingter Fehlzeiten des Klägers gerechtfertigt.	48
Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (siehe z.B. Urteil vom 06.09.1989, 2 AZR 19/89), der sich die Kammer anschließt, hat die Prüfung einer Kündigung wegen häufiger Kurzerkrankungen (auf diesen Unterfall der krankheitsbedingten Kündigung beruft sich die Beklagte ausschließlich) in drei Stufen zu erfolgen:	49
Zunächst ist eine negative Gesundheitsprognose erforderlich. Zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung müssen objektive Tatsachen vorliegen, die die Besorgnis weiterer Erkrankungen (im bisherigen Umfang) rechtfertigen.	50
Häufige Kurzerkrankungen in der Vergangenheit können für ein entsprechendes Erscheinungsbild in der Zukunft sprechen.	51
Vorliegend geht das Gericht zugunsten der Beklagten davon aus, dass die vorgetragenen Krankheitszeiten aus den Jahren 2007 bis 2011 sämtlich prognoserelevant sind, sich mithin aufgrund des Durchschnitts von 35 Krankheitstagen im Jahr eine	52
Prognose dahingehend stellen lässt, dass auch in Zukunft der Kläger an 35 Arbeitstagen im Jahr arbeitsunfähig erkranken wird.	53
In der zweiten Prüfungsstufe ist sodann zu überprüfen, ob es aufgrund der zu erwartenden Fehlzeiten zu einer erheblichen Beeinträchtigung betrieblicher	54
Interessen kommen wird, wobei die erhebliche Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen in Betriebsablaufstörungen (hier nicht vorgetragen) und/oder erheblichen wirtschaftlichen Belastungen des Arbeitgebers durch Entgeltfortzahlungskosten (die über 30 vom Arbeitgeber stets hinzunehmende Entgeltfortzahlungstage pro Jahr hinausgehend) liegen kann.	55
Vorliegend geht das Gericht zugunsten der Beklagten davon aus, dass diese auch in Zukunft, wie in der Vergangenheit, für jeden der zu prognostizierenden 35 Arbeitstage Entgeltfortzahlung zu leisten haben wird; mithin eine erhebliche Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen vorliegt.	56
In der dritten Prüfungsstufe ist sodann im Rahmen der gebotenen Interessenabwägung zu überprüfen, ob die Beeinträchtigung unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Einzelfalls von der Beklagten als Arbeitgeber noch hinzunehmen ist oder ein solches Ausmaß erreicht hat, dass sie ihr nicht mehr zuzumuten ist.	57
Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang insbesondere, wie lange das Arbeitsverhältnis zunächst ungestört verlaufen ist, ferner das Alter und der Familienstand des Klägers (siehe z.B. BAG a.a.O.).	58
Vorliegend fällt die Interessenabwägung zugunsten des Klägers aus.	59
Der Kläger ist mit 54 Jahren in einem fortgeschrittenen Alter und für zwei Kinder und einer Ehefrau unterhaltspflichtig.	60
	61

Das Arbeitsverhältnis hat offenbar – jedenfalls hat die Beklagte nichts Gegenteiliges vorgetragen - in dem Zeitraum von 1984 bis 2006, also über 20 Jahre, ohne besondere Belastungen bestanden.

Dies sind alles Gründe, die stark für das Interesse des Klägers an dem Fortbestand des Arbeitsverhältnisses sprechen. 62

Zugunsten der Beklagten ist zu berücksichtigen, dass diese im Jahr 2007 9, im Jahre 2009 4, im Jahre 2010 12 und im Jahr 2011 5 Tage mehr an Entgeltfortzahlungs-kosten leisten musste, als ihr nach der Rechtsprechung des BAG auf jeden Fall zuzumuten sind. 63

Unter Berücksichtigung des starken Interesses des Klägers an dem Fortbestand des 64

Arbeitsverhältnisses muss dieser Punkt jedoch zu Lasten der Beklagten zurück-treten, insbesondere deshalb, weil die zu prognostizierenden fünf zu leistenden Entgeltfortzahlungstage, die über das von der Beklagten jedenfalls hinzunehmende Maß an Entgeltfortzahlung hinausgehen, nur einen Betrag in Höhe von ca. 885,00 € (dies hat die Beklagte für 5 Krankheitstage im Dezember 2011 zuletzt an Entgeltfortzahlung geleistet) ausmachen. 65

Unter Berücksichtigung all dieser Umstände fällt die vorzunehmende Interessenabwägung zugunsten des Klägers aus; die ausgesprochene Kündigung erweist sich daher als sozial ungerechtfertigt und damit unwirksam. 66

Der Klage war daher mit der Ziffer zu 1) stattzugeben. 67

Ebenfalls stattzugeben war der Klage mit dem vom Kläger – zulässigerweise – im Wege des unechten Hilfsantrags geltend gemachten Anspruch auf Weiterbeschäftigung. 68

Über diesen Antrag war zu entscheiden, da der Kläger mit dem Feststellungsantrag zu Ziffer 1) obsiegt hat. 69

Die Klage ist insofern begründet. 70

Nach der ständigen Rechtsprechung des BAG (grundlegend GS 1/84), der sich die Kammer anschließt, hat ein Arbeitnehmer nach Ausspruch einer Kündigung und Ablauf der Kündigungsfrist dann einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen, wenn, wie hier, ein Gericht die Unwirksamkeit der Kündigung festgestellt hat und keine Umstände vorgetragen sind, die das unter diesen Umständen grundsätzlich überwiegende Interesse des Arbeitnehmers an der tatsächlichen Beschäftigung gegenüber dem Interesse des Arbeitgebers an der tatsächlichen Nichtbeschäftigung ausnahmsweise zurücktreten lassen. 71

Nach allem war zu entscheiden wie geschehen. 72

Die Beklagte hat als die im Rechtsstreit im Wesentlichen unterlegene Partei die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, §§ 92, 91 ZPO, 46 Abs. 2 ArbGG, da der allgemeine Feststellungsantrag, mit dem der Kläger unterlegen ist, im Hinblick auf seine 73

Verbindung mit einem Kündigungsschutzantrag nach § 4 KSchG und fehlenden weiteren möglichen Beendigungstatbeständen einen eigenständigen Streitwert nicht aufweist. 74

75

Der gemäß § 61 Abs. 1 ArbGG festgesetzte Streitwert entspricht fünf Bruttomonatseinkommen des Klägers (3 Bruttomonatseinkommen für den Feststellungsantrag und 2 Bruttomonatseinkommen für den Weiterbeschäftigungsantrag).
