Aktenzeichen: 12 Ca 2734/01

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

*** ./. ***

wegen Bestandsstreitigkeit

erläßt das Arbeitsgericht Nürnberg, Kammer 12, durch Richter am Arbeitsgericht V e t t e r als Vorsitzenden und die ehrenamtlichen Richter Joachim Störmer und Norbert Walchshöfer auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 05. Juni 2001 folgendes

Endurteil:

I. Es wird festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien über den 22.03.2001 hinaus fortbesteht.

II. Der Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

III. Der Streitwert wird auf DM 7.800,- festgesetzt.

-

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Beendigung eines Arbeitsverhältnisses durch Eigenkündigung der Arbeitnehmerin sowie über die Wirksamkeit einer Arbeitgeberkündigung.

Die am 15.04.1966 geborene Klägerin war sei 15.01.2001 als Bedienung im vom Beklagten neu eröffneten Restaurant beschäftigt. Zwischen den Parteien ist streitig, ob die Klägerin selbst oder der Beklagte am 07.03.2001 das Arbeitsverhältnis mündlich gekündigt hat. Die Klägerin übersandte dem Beklagten ab 08.03.2001 Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen, die dieser jedoch mit Schreiben vom 22.03.2001 mit dem Bemerken zurücksandte, das Arbeitsverhältnis habe zu diesem Zeitpunkt nicht mehr

bestanden (Anlage zur Klageschrift, Bl. 4 d.A.). Zwischen den Parteien ist streitig, auf welcher Basis die Klägerin zu vergüten ist.

In ihrer am 28.03.2001 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage selben Datums ist die Klägerin der Ansicht, die Kündigung des Beklagten vom 07.03.2001 sei unwirksam. Es fehle an der durch das Gesetz vorgeschriebenen Schriftform. Soweit das Schreiben des Beklagten vom 22.03.2001 als eigenständige Kündigung auszulegen sei, sei auch diese unwirksam. Sie sei nämlich schwanger und genieße daher besonderen Kündigungsschutz, der nicht beachtet worden sei. Zudem habe der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nicht abgerechnet und ein nach dem Tarifvertrag zu geringes Entgelt gezahlt.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Arbeitsgericht haben sich die Parteien durch Teilvergleich auf ein monatliches Bruttoentgelt von 2.600,- DM sowie darauf geeinigt, daß entsprechende Gehaltsansprüche nachzuzahlen seien (Niederschrift über die mündliche Verhandlung, Bl. 30 d.A.). Die Klägerin hat ihre Klageanträge, soweit sie nicht das Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses betreffen, im Hinblick hierauf zurückgenommen.

Die Klägerin stellt daher noch folgenden Antrag:

> Es wird festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien über den 22.03.2001 hinaus unverändert fortbesteht.

Der Beklagte beantragt,

> die Klage abzuweisen.

Er ist der Auffassung, das Arbeitsverhältnis sei beendet worden. Er habe sich mit der Klägerin am 06.03.2001 auf die einvernehmliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31.03.2001 geeinigt, weil nach Beginn des Gaststättenbetriebes am 15.01.2001 die erhofften Gäste ausgeblieben seien. Am 07.03.2001 habe ihn die Klägerin zweimal mit den Worten "Sie können mich am Arsch lecken" beleidigt. Sie habe des weiteren erklärt, sie kündige fristlos und werde nicht mehr zur Arbeit erscheinen. Die Klägerin sei danach auch nicht mehr zur Arbeit erschienen. Das Vorliegen der Arbeitsunfähigkeit nach diesem Zeitpunkt werde bestritten, zumal die Klägerin die Bescheinigungen verspätet und auch nicht lückenlos vorgelegt habe. Er erklärt, er habe inzwischen Antrag auf Zustimmung zur Kündigung beim Gewerbeaufsichtsamt gestellt.

Die Klägerin bestreitet die vom Beklagten vorgetragenen Beleidigungen und Beendigungserklärungen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Niederschriften über die mündlichen Verhandlungen vom 08.07.1999, vom 11.04.2001 und vom 05.06.2001 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten ist eröffnet (§§ 2 Abs. 1 Nr. 3b ArbGG). Das Arbeitsgericht Nürnberg ist zur Entscheidung des Rechtsstreits örtlich zuständig nach §§ 46 Abs. 2 ArbGG, 12, 13 ZPO, da der Wohnsitz des Beklagten im Bereich des Arbeitsgerichts Nürnberg gelegen ist. Die Klage ist im übrigen zulässig, wobei die Kammer davon ausgeht, daß die Floskel "zu unveränderten Bedingungen" mangels hierzu erfolgter Erklärungen keinen eigenständigen Antragsgehalt aufweist. Das Rechtsschutzbedürfnis ergibt sich aus §§ 46 Abs. 2 ArbGG, 495, 256 ZPO, weil sich aus der beantragten Feststellung eine Vielzahl von Rechten und Pflichten der Parteien ergibt.

II.

Die Klage ist auch begründet. Das Arbeitsverhältnis besteht derzeit – im Zeitpunkt der Verhandlung vom 05.06.2001 – noch fort. Eine wirksame Beendigung ist nämlich nicht ersichtlich.

Dies gilt auch, wenn der Sachvortrag des Beklagten in vollem Umfang als richtig unterstellt wird – eine Prüfung dieses Sachvortrages durch Beweiserhebung ist demzufolge nicht erforderlich. Es kann damit offen bleiben, ob die Behauptungen des Beklagten über die Beendigungserklärungen richtig sind oder nicht.

Der Beklagte hat vorgetragen, die Parteien hätten sich am 06.03.2001 einvernehmlich über die Auflösung des Arbeitsverhältnisses zum 31.03.2001 geeinigt. Er hat selbst erklärt, diese Einigung sei mündlich erfolgt. Selbst wenn dies richtig ist, führt eine solche mündliche Einigung jedoch nicht zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Sie ist vielmehr nach § 623 BGB unwirksam. Diese mit Wirkung zum 01.05.2000 eingeführte Rechtsvorschrift bestimmt ausdrücklich, daß die Beendigung von Arbeitsverhältnissen durch Kündigung oder Auflösungsvertrag "zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform" bedürfen. Der Gesetzgeber hat damit ausdrücklich den Zweck verfolgt, ein größtmögliches Maß an Rechtssicherheit zu gewährleisten (BT-Drucksache 14/626, S. 11). Der Vorschrift kommt Warnfunktion, Klarstellungsfunktion und Beweisfunktion zu (so eingängig Preis in Ascheid/Preis/Schmid, Großkommentar zum Kündigungsrecht, § 623 BGB RdNr. 2).

Die Einhaltung der Schriftform ist nach dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes und nach dem ausdrücklich erklärten Willen des Gesetzgebers Wirksamkeitserfordernis. Das bedeutet, daß nur solche Vereinbarungen zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses führen können, die der Form des § 126 Abs. 2 BGB entsprechen. Es muß also ein Schriftstück mit dem Inhalt der Arbeitsvertragsbeendigung vorhanden sein, das beide Parteien unterzeichnet haben; beim Vorhandensein mehrerer gleichlautender Urkunden genügt die Unterschrift auf der jeweils für die andere Partei bestimmte Urkunde (Einzelheiten bei Preis, a.a.O., § 623 BGB RdNrn. 35 ff.).

Auch der Beklagte hat das Vorliegen eines solchen Schriftstückes nicht behauptet. Damit greift die Formvorschrift. Selbst wenn sich Beklagter und Klägerin am 06.03.2001 über die Beendigung einig gewesen sein sollten, war dieser Vertrag nicht wirksam.

Entgegen der Ansicht des Beklagten kann sich die Klägerin auf die Unwirksamkeit wegen des Fehlens des gesetzlichen Formerfordernisses auch berufen. Zwar hat die

Rechtsprechung anerkannt, daß die Berufung auf einen Formmangel wegen widersprüchlichen Verhaltens im Einzelfall nach dem Grundsatz von Treu und Glauben unzulässig sein kann (vgl. BGH vom 14.06.1996, zitiert nach Preis, a.a.O., § 623 BGB RdNr. 76). Eine solcher Verstoß kann jedoch nur in Ausnahmefällen angenommen werden. Zweck der Formvorschrift ist gerade der Schutz der Vertragsparteien vor übereilten Erklärungen. Dieser Schutz wäre nicht gewahrt, würde man annehmen, die Berufung einer Partei auf die Formnichtigkeit des Geschäfts wäre für sich genommen bereits arglistig oder treuwidrig (so mit Recht Preis/Gotthardt, NZA 2000, 348, 352). Aus diesem Grund müßten ganz besondere Umstände hinzutreten, die eine Berufung auf den Formmangel ausnahmsweise als treuwidrig erscheinen ließen. Solche Umstände sind vorliegend in keiner Weise ersichtlich. Damit ist das Arbeitsverhältnis jedenfalls nicht durch den behaupteten Aufhebungsvertrag vom 06.03.2001 aufgelöst worden.

Ähnliches gilt für die vom Beklagten behauptete Kündigung der Klägerin vom 07.03.2001. Selbst wenn diese so wie vom Beklagten behauptet erklärt worden sein sollte, führt sie nicht zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Sie scheitert ebenfalls an der Formvorschrift des § 623 BGB, der auch zur Wirksamkeit von Kündigungen die Einhaltung der Schriftform zwingend vorschreibt. Auch bei Kündigungen erfordern Gesetzeswortlaut und Gesetzeszweck, den Kündigenden vor übereilten Erklärungen zu schützen, zwingend die Einhaltung der Schriftform. Ohne diese ist die Erklärung unwirksam.

Auch diesbezüglich sind Anhaltspunkte für Mißbräuchlichkeit, sich auf die Unwirksamkeit wegen der fehlenden Schriftlichkeit zu berufen, nicht ersichtlich. Zwar hat das Bundesarbeitsgericht gerade bei unwirksamen mündlich erklärten Arbeitnehmerkündigungen diese Möglichkeit ausdrücklich anerkannt (BAG vom 04.12.1997, NZA 1998, 420). Die vom BAG in dieser Entscheidung verfolgten Überlegungen, der sich die Kammer anschließt und die die Kammer in ständiger Rechtsprechung vertritt, führen vorliegend nicht dazu, daß sich die Klägerin nicht auf die Unwirksamkeit der Kündigung berufen könnte. Zum einen hat das Bundesarbeitsgericht seine Entscheidung ausdrücklich darauf gestützt, daß der Arbeitnehmer trotz mehrfacher Vorhaltungen des Arbeitgebervertreters unter anderem mit den Worten, er solle sich der Verantwortung gegenüber seiner Familie besinnen, des öfteren, ernsthaft und nicht nur einmalig spontan die Kündigung ausgesprochen hat. Ein solches mehrfaches Erklären der Klägerin hat auch der Beklagte nicht behauptet. Zum anderen betrifft diese Entscheidung einen Sachverhalt, der vor Geltung des § 623 BGB in seiner heutigen Form ergangen ist. Sie bezieht sich nicht auf die Unwirksamkeit wegen Formmangels. Sie argumentiert ausdrücklich mit dem Schutzzweck des damals verletzten § 626 BGB. Sie kann für den vorliegenden Sachverhalt entgegen der Ansicht des Beklagten daher nicht mehr herangezogen werden.

Der Beklagte hat zur Begründung der Treuwidrigkeit über die Tatsache der Kündigungserklärung hinaus nur das Verlassen des Arbeitsplatzes unter Mitnahme ihrer Habe und die zweifache Beleidigung durch die Klägerin angegeben. Beides kann die Treuwidrigkeit nicht begründen. Die Beleidigungen, sollten sie in dieser Form vorgefallen sein, hätten zwar den Beklagten wohl berechtigt, das Arbeitsverhältnis außerordentlich zu kündigen. Aber auch seine Kündigung wäre unwirksam gewesen, hätte er die Formalien nicht eingehalten, hätte er sie nicht in der von der Vorschrift des § 623 BGB geforderten Schriftform ausgesprochen. Die Mitnahme der Habe allein zeigt zwar die Ernsthaftigkeit der Erklärung der Klägerin. Sie hat über die Kündigung hinaus jedoch keinen eigenen Erklärungswert. Sie führt nicht zur Annahme widersprüchlichen Verhaltens, das etwa angenommen wird, wenn der eine Vertragspartner den anderen von der Wahrung der Form abgehalten hat, um sich später selbst auf den Formmangel berufen zu können, oder wenn die Vertragspartner den Vertrag längere

Zeit als gültig behandelt haben und der eine Vertragsteil erhebliche Vorteile hieraus gezogen hat (Einzelheiten bei Palandt-Heinrichs, BGB, 60. Aufl. 2001, § 125 RdNrn. 16 ff.). Allerdings sind hierbei immer Zweck und Bedeutung der Formvorschrift zu beachten (so Palandt-Heinrichs, a.a.O., § 125 RdNr. 27 mit weiteren Nachweisen). Ist die Formvorschrift wie vorliegend dazu geschaffen, um den Kündigenden vor Übereilung zu schützen, dann kann es nur ganz ausnahmsweise treuwidrig sein, sich auf diesen Schutz zu berufen. Die Kammer nimmt solche Treuwidrigkeit etwa bei zeitlich sehr langer Hinnahme der Kündigung an, insbesondere beim Vorhandensein zusätzlicher Erklärungen des Gekündigten, das Arbeitsverhältnis sei beendet (so z.B. im Urteil vom 05.06.2001, Az. 12 Ca 9347/00). Ein solcher Fall ist vorliegend angesichts dessen, daß die Klägerin noch vor dem 22.03.2001 Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen für einen Zeitraum nach dem 07.03.2001 abgegeben und mit am selben Tag eingegangenen Schriftsatz vom 28.03.2001 Klage auf Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses erhoben hat, ersichtlich nicht gegeben.

Das Arbeitsverhältnis ist auch nicht durch Erklärung des Beklagten vom 22.03.2001 beendet worden. Zwar kann diese Erklärung als Kündigung ausgelegt werden (§§ 133 BGB). Sie erfüllt auch die Voraussetzungen des Schriftformerfordernisses nach § 623 BGB. Sie ist aber nicht geeignet, das Arbeitsverhältnis zu beenden, und zwar weder außerordentlich noch unter Einhaltung der maßgeblichen Kündigungsfrist. Diese Kündigung verstößt nämlich gegen § 9 MuSchG. Die Klägerin hat schon in der Klage vorgetragen, sie sei schwanger. Die Klage ist dem Beklagten ausweislich der Postzustellungsurkunde am 03.04.2001 zugegangen. Damit hat die Klägerin dem Beklagten ihre Schwangerschaft innerhalb von zwei Wochen nach dessen Kündigung vom 22.03.2001 – unabhängig von deren Zugang bei der Klägerin – angezeigt, was nach § 9 Abs. 1 S. 1 MuSchG ausreichend ist. Der Beklagte hat das Bestehen der Schwangerschaft zuletzt nicht mehr bestritten. Damit war die Kündigung des Beklagten vom 22.03.2001 unzulässig und daher unheilbar unwirksam, weil die Genehmigung der Hauptfürsorgestelle nicht vorlag. Aus diesem Grund besteht das Arbeitsverhältnis fort. Die Klage ist begründet. Über die sich hieraus ergebenden Ansprüche war nach dem zwischen den Parteien geschlossenen Teilvergleich und der nachfolgenden Teilklagerücknahme nicht mehr zu entscheiden.

III.

Die Kostenentscheidung beruht, soweit die Kosten nicht im Teilvergleich gegeneinander aufgehoben worden sind, auf §§ 46 Abs. 2 ArbGG, 91 Abs. 1 ZPO entsprechend dem Unterliegen des Beklagten.

Den Streitwert hat die Kammer nach §§ 61 Abs. 1, 12 Abs. 7 Satz 1 ArbGG auf den Betrag dreier Bruttomonatsgehälter in derjenigen Höhe festgesetzt, wie dies die Parteien vereinbart haben. Sie hat hierbei berücksichtigt, daß sich das Arbeitsverhältnis zwar noch nicht verfestigt hatte, daß die Klägerin sich jedoch auf die Unwirksamkeit wegen des Bestehens des Kündigungsverbotes des § 9 MuSchG berufen hat. Kommt dieses Verbot zum Tragen, rechtfertigt es der wirtschaftliche Wert des ordentlich nicht kündbaren Beschäftigungsverhältnisses, grundsätzlich den Wertrahmen des § 12 Abs. 7 S. 1 ArbGG in vollem Umfang auszuschöpfen (vgl. BAG vom 30.11.1984, EzA § 12 ArbGG 1979 Streitwert Nr. 36 unter B.II.3.b. zweiter Absatz am Ende).

Einer Entscheidung über die Zulassung der Berufung bedurfte es nicht, weil Entscheidungen über Bestandsstreitigkeit ohnehin immer berufungsfähig sind (§ 64 Abs. 2 c) ArbGG).

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen dieses Urteil kann Berufung eingelegt werden.

Die Berufung muss innerhalb einer Notfrist von einem Monat nach der Zustellung dieses Urteils schriftlich beim Landesarbeitsgericht Nürnberg, Roonstraße 20, 90429 Nürnberg, eingelegt werden.

Die Berufung muss innerhalb eines Monats nach ihrer Einlegung schriftlich begründet werden.

Die Berufungs- und die Berufungsbegründungsschrift sollen in dreifacher Fertigung eingereicht werden und müssen von einem bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Berufung und Berufungsbegründung für

- eine Gewerkschaft, einen Arbeitgeberverband, einen Zusammenschluss solcher Verbände oder

- ein Mitglied eines solchen Verbandes

können auch von einem Bevollmächtigten der betreffenden Organisation (oder einer von dieser zum Zweck der Rechtsberatung geführten Gesellschaft) unterzeichnet werden. Das Mitglied eines Verbandes kann sich auch durch den Bevollmächtigten eines Verbandes oder Zusammenschlusses mit vergleichbarer Ausrichtung vertreten lassen.

Der Vorsitzende:

Vetter, Richter am Arbeitsgericht

verkündet am: 05. Juni 2001