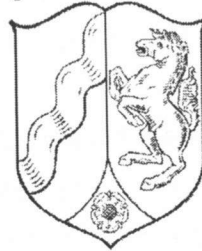


Az.: 3 Ca 71/18

Beglaubigte Abschrift

Verkündet am 26.09.2018

Regierungsbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Ge-
schäftsstelle

**ARBEITSGERICHT DETMOLD
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL**
In dem Rechtsstreit

Lage

Klägerin**Prozessbevollmächtigte**

Rechtsanwälte

Löhne

gegen

Stuttgart

Beklagte**Prozessbevollmächtigte**

Rechtsanwalt Torsten Jannack, Kleppingstraße 20, 44135 Dortmund

hat die 3. Kammer des Arbeitsgerichts Detmold
auf die mündliche Verhandlung vom 26.09.2018
durch den Richter am Arbeitsgericht Schoob als Vorsitzenden
und die ehrenamtliche Richterinnen
und den ehrenamtlichen Richter

für Recht erkannt:

1. Das Versäumnisurteil vom 27.06.2018 wird teilweise aufgehoben.
2. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung der Beklagten vom 19.12.2017 beendet worden ist.

- 2 -

3 Ca 71/18

3. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.540,16 Euro brutto nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.12.2017 zu zahlen.
4. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 2.271,00 Euro brutto nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.01.2018 abzüglich am 15.02.2018 erhaltenen Arbeitslosengeldes in Höhe von 146,35 Euro zu zahlen.
5. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 2.271,00 Euro brutto nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.02.2018 abzüglich am 15.02.2018 erhaltenen Arbeitslosengeldes in Höhe von 878,10 Euro zu zahlen.
6. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 2.271,00 Euro brutto abzüglich am 27.02.2018 erhaltenen Arbeitslosengeldes in Höhe von 878,10 Euro nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.03.2018 zu zahlen.
7. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 2.043,90 Euro brutto abzüglich am 28.03.2018 erhaltenen Arbeitslosengeldes in Höhe von 790,29 Euro nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.04.2018 zu zahlen.
8. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.086,21 Euro brutto nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 16.04.2018 zu zahlen.
9. Im Übrigen bleibt das Versäumnisurteil mit Ausnahme der Kostentscheidung und der Streitwertfestsetzung aufrechterhalten.
10. Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin ein qualifiziertes Arbeitszeugnis zu erteilen, das sich auf Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses sowie auf Verhalten und Leistung erstreckt.
11. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
12. Die Kosten des Rechtsstreits haben zu 58 Prozent die Beklagte und zu 42 Prozent die Klägerin zu tragen, mit Ausnahme der Kosten der Säumnis im Termin vom 27.06.2018, welche die Klägerin allein zu tragen hat.
13. Der Streitwert wird auf 22.656,97 Euro festgesetzt.

...

Tatbestand:

Die Parteien streiten über zwei Kündigungen, über Vergütungsansprüche, über Urlaubsabgeltung, über eine Jahressonderzahlung und über die Zeugniserteilung.

Die 29-jährige, verheiratete und einem Kind gegenüber zum Unterhalt verpflichtete Klägerin war seit dem 1.9.2008 bei der Beklagten als Köchin beschäftigt. Grundlage der Beschäftigung bildete der schriftliche Arbeitsvertrag vom 1.9.2008, wegen dessen Inhalts auf Bl. 12 ff. der Akte verwiesen wird. Die Klägerin erhielt Ihre Vergütung nach der Entgeltgruppe 6 des einschlägigen Entgelttarifvertrages. Diese Vergütung belief sich zuletzt auf 2.271,00 Euro brutto.

Hinsichtlich des Beginns und des Inhalts des Arbeitsverhältnisses enthält der Arbeitsvertrag folgende Regelung:

1. Beginn und Inhalt des Arbeitsverhältnisses

- a) *Der Mitarbeiter wird ab dem 01.09.2008 als Köchin eingestellt. Beschäftigungsort ist das _____*
- b) *_____ behält sich vor, dem Mitarbeiter eine andere, angemessene, seiner Vorbildung und seinen Fähigkeiten entsprechende Tätigkeit zu übertragen. Dies gilt auch für den Einsatz in einem anderen _____ Hotel oder in einem anderen Hotel einer Gesellschaft, die wirtschaftlich mit _____ verbunden ist.*

Die Beklagte stellte den Betrieb des Hotels in Bad Salzuflen zum 30.11.2016 ein. Seit dem 01.12.2016 steht das Hotel leer und es sind nur noch zwei Mitarbeiter mit der Bewachung der Liegenschaft betraut.

Auch sämtliche anderen Hotels der Beklagten sind im Rahmen von Betriebsübergängen mit Wirkung zum 01.01.2017 auf Gesellschaften der HR-Hotelgruppe übertragen worden. Seit diesem Zeitpunkt betreibt die Beklagte kein Hotel mehr.

Die Klägerin befand sich bis zum 24.11.2017 in Elternzeit. Sie wurde erneut schwanger. Mit Schreiben vom 04.10.2017 teilte die Klägerin der Beklagten mit, dass sie ihre Arbeitskraft für die Zeit vom 25.11.2017 bis 27.3.2018 anbiete. In diesem Schreiben wies die Klägerin auch auf ihre erneute Schwangerschaft hin. Hierauf erwiderte die Beklagte mit Schreiben vom 24.11.2017, wies darauf hin, dass das Hotel _____ ,

- 4 -

3 Ca 71/18

in welchem die Klägerin beschäftigt war, geschlossen ist und dass deshalb ein Arbeitsplatz für die Klägerin nicht zur Verfügung stehe.

Die Klägerin fuhr am 01.12.2017 nach Hamburg in die _____ Hier fand sie den Briefkastenaufdruck _____ vor. Im Gebäude wurde gegenüber der Klägerin erklärt, die Beklagte habe hier keinen Sitz. Nur sie, die Zeugin _____, schreibe gelegentlich Briefe im Auftrag der Beklagten. Die Klägerin wurde an den Sitz der Beklagten in _____ verwiesen. Dort befinde sich die Verwaltung. Die Klägerin wählte die Rufnummer der Beklagten aus dem Anschreiben unter der Adresse in _____. Die Einzelheiten des Telefonats mit der Zeugin _____ sind streitig. Wenige Minuten später wurde die Klägerin von der Zeugin _____ zurückgerufen, wobei auch der Inhalt dieses Telefonats zwischen den Parteien streitig ist.

Mit Schreiben vom 19.12.2017 (Bl. 20 der Akte) sprach die Beklagte gegenüber der Klägerin eine außerordentliche Kündigung mit sofortiger Wirkung aus.

Gegen diese Kündigung wendet sich die Klägerin mit ihrer beim Arbeitsgericht Detmold am 29.12.2017 eingegangenen Kündigungsschutzklage. Gleichzeitig begehrt sie die anteilige Vergütung für den Monat November 2017 sowie die Vergütung für den Monat Dezember 2017.

Am 28.01.2018 beantragte die Beklagte bei der Bezirksregierung Detmold die Zulassung einer gegenüber der Klägerin auszusprechenden Kündigung. Mit Bescheid vom 14.2.2018 (Bl. 75 ff. der Akte) erklärte die Bezirksregierung Detmold die Kündigung des zur Klägerin bestehenden Arbeitsverhältnisses für zulässig.

Mit Schreiben vom 19.2.2018 (Bl. 53 der Akte) kündigte die Beklagte das zur Klägerin bestehende Arbeitsverhältnis mit Wirkung zum 31.3.2018. Hiergegen wendet sich die Klägerin mit ihrer Klageerweiterung vom 6.3.2018.

Mit Schriftsatz vom 9.4.2018 erweiterte die Klägerin ihre Klage um die Vergütung für die Monate Januar bis einschließlich März 2018. Daneben begehrt sie mit diesem Schriftsatz die Zahlung einer Jahressonderzahlung i.H.v. 1.016,00 € und hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit dem letzten Kündigungsschutzantrag Urlaubsgeld i.H.v. 967,68 € zuzüglich zusätzlichen Urlaubsgeldes i.H.v. 118,53 €.

...

Zuvor hatte die Klägerin gegenüber der Beklagten mit Schreiben vom 5.2.2018 die Zahlung der Jahressonderzahlung geltend gemacht, die der Beklagten durch Gerichtsvollzieher zugestellt wurde.

Die Klägerin befindet sich seit dem 28.3.2018 im Mutterschutz. Ein Arbeitszeugnis wurde ihr bislang nicht erteilt.

Bei dem Ausspruch der Kündigung vom 19.02.2018 hatten bei der Beklagten neben der Klägerin noch die Mitarbeiter _____, _____ und die Mitarbeiterin _____ in einem Arbeitsverhältnis gestanden und ggf. noch eine Mitarbeiterin namens _____. Vier von der Klägerin ursprünglich benannte Mitarbeiter einer von der Beklagten ursprünglich betriebenen Einrichtung in Grafenau waren im Jahr 2017 ausgeschieden. Eine ebenfalls von der Klägerin benannte Mitarbeiterin _____ und ein von der Beklagten benannter _____ waren zum Ende des Jahres 2017 ausgeschieden. Eine von der Beklagten benannte Mitarbeiterin der Rechts- und Personalabteilung namens _____ war bereits zum 31.01.2017 ausgeschieden.

Die Klägerin trägt vor, sich zunächst zu dem Hotel _____ begeben zu haben und dort auf eine Mitarbeiterin getroffen zu sein, welche die Klägerin an die Niederlassung der Beklagten in Hamburg verwiesen habe. Die Klägerin trägt vor, bei Ihrem Anruf an dem Firmensitz der Beklagten sei ihr gegenüber erklärt worden, es gebe an diesem Standort nur einen Buchhaltungsservice, der jedoch nicht zu _____ gehöre, sondern nur in dessen Auftrag handle. Auf Bitte der Klägerin, einen Termin mit der Beklagten zu vereinbaren, sei ihr gegenüber erklärt worden, es gebe an diesem Standort keine Mitarbeiter der Beklagten. Bei dem Rückruf durch die Zeugin _____ habe diese geäußert, die in Hamburg tätige Mitarbeiterin _____ sei für Personalangelegenheiten zuständig. Die Klägerin trägt vor, bei dieser Anschrift in Hirschau handle es sich lediglich um eine Briefkastenadresse.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 27.06.2018 stellte die Klägerin keine Anträge. Auf Antrag des Prozessbevollmächtigten erließ das Gericht ein klageabweisendes Versäumnisurteil, dessen Ausfertigung dem Prozessbevollmächtigten der Klägerin am 05.07.2018 (Bl. 122 der Akte) zugestellt worden ist. Hiergegen hat die Klägerin mit beim Arbeitsgericht Detmold am 12.07.2018 eingegangenen Schreiben Einspruch eingelegt vom selben Tag.

Zu Beginn der mündlichen Verhandlung vom 26.09.2018 hat die Klägerin einen ebenfalls angekündigten allgemeinen Feststellungsantrag zurückgenommen.

Die Klägerin stellt sinngemäß folgende Anträge:

1. Das Versäumnisurteil vom 27.06.2018 wird aufgehoben.
2. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die in dem Schreiben der Beklagten vom 19.12.2017 enthaltene Kündigung beendet worden ist.
3. Es wird festgestellt, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht durch die in dem Schreiben der beklagten Partei vom 19.02.2018 enthaltene Kündigung aufgelöst worden ist.
4. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 10.637,60 Euro brutto abzüglich durch die Bundesagentur für Arbeit am 15.02.2018 gezahlter 1.024,45 Euro, abzüglich durch die Bundesagentur für Arbeit am 27.02.2018 gezahlter 878,10 Euro sowie abzüglich am 28.03.2018 durch die Bundesagentur für Arbeit gezahlter 790,29 Euro nebst fünf Prozentpunkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz der EZB seit dem 01.12.2017, auf 537,60 Euro und auf weitere 2.271,00 Euro seit dem 01.01.2018, auf weitere 2.271,00 Euro seit dem 01.02.2018 und auf weitere 2.271,00 Euro seit dem 01.03.2018 und auf weitere 2.271,00 Euro seit dem 01.04.2018 und auf weitere 1.016,00 Euro seit dem 01.12.2017 zu zahlen.
5. Für den Fall des Unterliegens mit dem Antrag gerichtet gegen die Kündigung der Beklagten vom 19.02.2018 wird die Beklagte zu verurteilt, an die Klägerin 1.086,21 Euro brutto nebst fünf Prozentpunkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz der EZB seit dem 01.04.2018 zu zahlen.
6. Für den Fall des Unterliegens mit dem Antrag gerichtet gegen die Kündigung der Beklagten vom 19.02.2018 wird die Beklagte verurteilt, der Klägerin auf dem Geschäftspapier der Beklagten ein von der Geschäftsführerin der Beklagten unterzeichnetes qualifiziertes Arbeitszeugnis unter dem 31.03.2018 mit folgendem Inhalt zu erteilen:

„Zeugnis

- 7 -

3 Ca 71/18

Frau _____, geboren am (_____ 1988 in Bielefeld, arbeitete seit dem 01. September 2008 zuerst als

Köchin

und seit April 2009 als

Verantwortliche für den Küchenbereich

Im _____ Hotel _____

Das _____ Hotel _____ lag am Rande des traditionsreichen Golf- und Landschaftsclub in Mitten des städtischen Waldes und bot den Gästen neben 86 komfortablen Zimmer das à la carte Restaurant _____ (80 Sitzplätze), das _____ (80 Sitzplätze), die Bier-schwemme _____ (60 Sitzplätze), zwei Sonnterrassen, einen Biergarten (100 Sitzplätze), acht Veranstaltungs- und Seminarräume (bis 200 Personen), eine Kegelbahn und ein Hallenschwimmbad mit Saunen und Fitnessbereich.

Das Hotel wurde gleichermaßen von Businessreisenden und Freizeitreisenden frequentiert. Der Arbeitsanfall war dementsprechend charakteristisch.

Frau _____ arbeitete stets sehr engagiert und mit viel Eigeninitiative. Sie arbeitete sich schnell in die verschiedenen Aufgabenbereiche ein und führte ihre Tätigkeit selbstständig und gewissenhaft aus. Frau _____ war eine ausdauernde und belastbare Mitarbeiterin, die auch unter schwierigen Arbeitsbedingungen alle Aufgaben stets sehr gut bewältigte.

Zu den Aufgaben von Frau _____ zählten neben den üblichen Aufgaben in der Küche insbesondere:

- * Verantwortliche Führung des gesamten Küchenteams
- * Aktive Mitarbeit in der Küche

- 8 -

3 Ca 71/18

- * Qualitätssicherung im Bereich Küche
- * Zusammenstellung von Speisenangeboten im Restaurant-, Bankett-, Bistro- und Barbereich sowie die Kalkulation des gesamten Speisenangebotes
- * Wareneinkauf und Einkaufsverhandlungen
- * monatliche Inventuraufnahme
- * Rechnungskontrolle
- * Durchführung der Hygienevorschriften nach HACCP
- * Führen von Einstellungsgesprächen
- * Anleitung, Führung und Ausbildung unserer Auszubildenden sowie Einarbeitung neuer Mitarbeiter
- * Frau _____ ist im Besitz der AEVO-Ausbildereignungsprüfung

Frau _____ zeichnete sich durch ein hohes Maß an Flexibilität und Einsatzbereitschaft aus, oft über die normalen Dienstzeiten hinaus.

Durch ihre aktive Einstellung in Verbindung mit ihren guten Kenntnissen führte Frau _____ ihre Aufgaben stets zu unserer vollsten Zufriedenheit aus.

Wir haben Frau _____ als höfliche, pünktliche und ordentliche Mitarbeiterin kennengelernt. Ihr Verhalten gegenüber Vorgesetzten, Mitarbeitern und Gästen war immer einwandfrei.

Das _____ Hotel _____ wurde zum 30.11.2016 geschlossen. Wir bedanken uns für die erbrachten Leistungen und wünschen Frau _____ für die Zukunft alles Gute.

31.03.2018“

Hilfsweise hierzu:

Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin ein qualifiziertes Arbeitszeugnis zu erteilen, das sich auf Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses über Verhalten und Leistung erstreckt.

Die Beklagte beantragt,

das Versäumnisurteil aufrechtzuerhalten und die Klage im Übrigen abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, das Arbeitsverhältnis zur Klägerin bereits wirksam mit Schreiben vom 19.12.2017 gekündigt zu haben. Die Klägerin sei verpflichtet gewesen, ihre Arbeitsleistung persönlich und tatsächlich anzubieten. Hierbei sei klarzustellen, dass sich der Sitz der Beklagten in der _____ in Hirschau befinde.

Die Beklagte stellt im Abrede, dass die Klägerin lediglich 2.692,84 Euro Arbeitslosengeld bezogen hat.

Sie trägt ferner vor, das Hotel in _____ sei auf Grundlage eines Managementvertrages betrieben worden, welcher infolge eines Beschlusses der Gesellschafterversammlung vom 24.10.2016, die Aufgabe des Hotelbetriebs in _____ betreffend, zum 30.11.2016 gekündigt worden sei.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird ergänzend auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlage sowie die Sitzungsniederschriften Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

A.

Der Einspruch gegen das Versäumnisurteil vom 27.06.2018 ist zulässig. Der Einspruch wahrte insbesondere die einwöchige Einspruchsfrist. Die Zustellung des Verbandes Urteils bei dem Prozessbevollmächtigten der Klägerin erfolgte am 05.07.2018. Der hiergegen gerichtete Einspruch ging am 12.07.2018 bei dem Arbeitsgericht Detmold ein.

B.

Die zulässige Klage ist zu großen Teilen begründet.

I. Der gegen die Kündigung vom 19.12.2017 gerichtete Kündigungsschutzantrag ist erfolgreich. Die Kündigung ist unwirksam und beendete das Arbeitsverhältnis deshalb nicht. Dies gilt sowohl für die außerordentliche fristlose als auch für eine etwaig im Wege der Umdeutung erlangte ordentliche Kündigung.

1. Unabhängig davon, dass die dreiwöchige Klagefrist der §§ 4, 13 KSchG nicht lief, weil die Beklagte die Zustimmung der Bezirksregierung Detmold trotz Kenntnis von der Schwangerschaft der Klägerin vor Ausspruch Ihrer Kündigung nicht eingeholt hatte, wäre die Klagefrist durch die bei dem Arbeitsgericht Detmold am 29.12.2010 eingegangenen Kündigungsschutzklage gewahrt. Die Kündigung ist deshalb bereits wegen bloßen Zeitablaufs als wirksam anzusehen.

2. Die Unwirksamkeit der Kündigung ergibt sich aus den §§ 9 MuSchG a. F., 134 BGB. Hiernach ist die Kündigung gegenüber einer Frau unter anderem während der Schwangerschaft unzulässig, wenn dem Arbeitgeber zur Zeit der Kündigung die Schwangerschaft bekannt war oder innerhalb zweier Wochen nach Zugang der Kündigung mitgeteilt wird. Die Klägerin war zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung schwanger. Die Beklagte hatte wegen des Schreibens der Klägerin vom 04.10.2010 auch davon Kenntnis. Die Zustimmung der Bezirksregierung lag bei Ausspruch der Kündigung vom 19.12.2017 nicht vor.

II. Die Klägerin kann von der Beklagten für den Zeitraum vom 25.11.2017 bis einschließlich 27.03.2018 die Zahlung der vertraglich geschuldeten Vergütung verlangen, obgleich sie in diesem Zeitraum ihre Arbeitsleistung nicht erbracht hat. Der Anspruch ergibt aus den §§ 611 Abs. 1, 615, 294 ff. BGB in Verbindung mit dem zwischen den Parteien bestandenen Arbeitsverhältnis. Nach § 615 S. 1 BGB kann der Verpflichtete für die infolge des Verzugs nicht geleisteten Dienste die vereinbarte Vergütung verlangen, ohne zur Nachleistung verpflichtet zu sein, wenn der Dienstberechtigte mit der Annahme dieser Dienste in Verzug kommt.

1. Das Arbeitsverhältnis der Parteien bestand bis zum 31.03.2018 fort.
2. Die Beklagte befand sich ab dem 25.11.2017 in Annahmeverzug im Sinne der §§ 294 ff. BGB. Nach § 293 BGB kommt der Gläubiger in Verzug, wenn er die ihm angebotene Leistung nicht annimmt. Dabei ist nach § 294 BGB grundsätzlich ein tatsächliches Arbeitsangebot erforderlich. Nach § 295 Satz ein genügt ein wörtliches Angebot Schuldners, wenn der Gläubiger erklärt hat, dass die Leistung nicht annehmen werde, oder wenn zur Bewirkung der Leistung eine Handlung des Gläubigers erforderlich ist. Vorliegend war das Hotel, in welchem die Klägerin vor ihrer Elternzeit beschäftigt war, zum 30.11.2016 geschlossen worden. Folglich oblag es der Beklagten, der Klägerin eine andere Arbeitsaufgabe bzw. einen anderen Arbeitsplatz zuzuweisen. Dies wäre eine erforderliche Mitwirkungshandlung der Beklagten, welche der Klägerin

die Erbringung ihrer Arbeitsleistung erst ermöglichte. Die Klägerin bot ihre Arbeitsleistung mit Schreiben vom 04.10.2017 wörtlich an. Daneben erklärte die Beklagte gegenüber der Klägerin mit Schreiben vom 24.11.2017, dass sie die Klägerin nicht weiter beschäftigen könne. Hiermit brachte sie hinreichend zum Ausdruck, dass sie die Arbeitsleistung der Klägerin nicht entgegennehmen werde.

3. Die Klägerin wahrte auch die dreimonatige Ausschlussfrist des § 16 des allgemeinverbindlichen Manteltarifvertrags für das Gaststätten- und Hotelgewerbe Nordrhein-Westfalens. Die Vergütung für die Monate November und Dezember 2017 wurden durch die Klägerin bereits mit der Klageschrift vom 29.12.2017 geltend gemacht, die der Beklagten am 09.01.2018 zugestellt wurde. Die Klageerweiterung vom 09.04.2018, die Vergütung für die Monate Januar bis einschließlich März betreffend, wurde dem Prozessbevollmächtigten der Beklagten am 16.04.2018 zugestellt.

4. Für den Monat November 2017 ergibt sich für die Klägerin ein Vergütungsanspruch i.H.v. 524,16 Euro brutto (fünf Arbeitstage x 7,8 Stunden/Arbeitstag x 13,44 Euro stündliche Vergütung), für den Monat Dezember 2017 volle Monatsvergütung von 2.271,00 Euro. Gleiches gilt jeweils für die Monate Januar und Februar 2018. Für den Monat März 2018 ergibt für den Zeitraum bis zum 27.03.2018 eine Vergütung von 2.043,90 Euro. Für den Monat Dezember 2017 ist das seitens der Klägerin für diesen Monat erhaltene Arbeitslosengeld i.H.v. 146,35 Euro abzuziehen (vgl. Berechnungsbogen Bl. 189 der Akte), weil der Vergütungsanspruch in dieser Höhe nach § 115 Abs. 1 SGB X auf die Agentur für Arbeit übergegangen ist. Für die Monate Januar und Februar 2018 ist jeweils das erhaltene Arbeitslosengeld i.H.v. 878,10 € in Abzug zu bringen. Für den Monat März 2018 erhielt die Klägerin für den Zeitraum bis zum 27.03.2018 ein Arbeitslosengeld i.H.v. 790,29 €, welches von der Märzvergütung abzuziehen ist. Soweit die Beklagte in Abrede stellt, dass die Klägerin nur die aufgeführten Beträge als Entgeltersatzleistung erhalten hat, ist dies für die Klägerin nicht erwidlungsfähig. Hier wäre es an der Beklagten gewesen, aufzuführen, welche Geldleistungen die Klägerin von wem erhalten haben soll, damit die Klägerin dies entkräften kann (Negativtatsache).

5. Die Zinsansprüche ergeben sich jeweils aus den §§ 286 Abs. 1, 2 Nr. 1, 288 Abs. 1, 614 BGB.

III. Die Klägerin kann von der Beklagten eine Jahressonderzahlung in dem begehrten Umfang 1.016,00 Euro brutto verlangen.

1. Der Anspruch ergibt sich aus § 9 des allgemeinverbindlichen Manteltarifvertrages für das Gaststätten- und Hotelwerke des Landes Nordrhein-Westfalen. Nach § 9 Abs. 1 hat die Arbeitnehmerin, die am 1. Dezember des jeweiligen Kalenderjahres in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis steht, Anspruch auf eine Sonderzahlung von 50 % eines tariflichen Monateinkommens, welches grundsätzlich mit dem Entgelt für den Monat November auszuzahlen ist. Die Klägerin stand am 01.12.2017 Beklagten in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis.

2. Dem Anspruch auf Jahressonderzahlung kann auch nicht eine etwaig sogleich auflebende Verpflichtung der Klägerin zur Rückzahlung dieser nach § 9 Abs. 4 MTV entgegengehalten werden. Hiernach ist die Sonderzahlung bei einem Ausscheiden des Arbeitnehmers vor dem 1. April des folgenden Kalenderjahres zu großen Teilen zurückzuzahlen. Die Rückzahlungsverpflichtung entfällt nach S. 3 dieser Vorschrift unter anderem dann, wenn das Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis durch eine Kündigung des Arbeitgebers aus betrieblichen Gründen erfolgt. Die Kündigung der Beklagten vom 19.12.2017 erweist sich nach den bereits getätigten Darstellungen als unwirksam und kann die Rückzahlungsverpflichtung deshalb nicht auslösen. Die Kündigung der Beklagten vom 19.02.2018 mit Wirkung zum einen das ist März 2018 erfolgte aus betrieblichen Gründen, so dass auch diesbezüglich eine Rückzahlungsverpflichtung nicht begründet ist.

3. Der Anspruch auf Jahressonderzahlung erstreckt sich auf die volle Höhe (50 Prozent eines Bruttomonatsgehalts), obgleich die Elternzeit der Klägerin bis zum 24.11.2017 andauerte. Dies ergibt sich aus einem Umkehrschluss aus § 9.5 MTV. Hiernach entsteht kein Anspruch auf eine Jahressonderzahlung, wenn das Beschäftigungsverhältnis eines ganzen Jahres ruht. Hieraus ist zu folgern, dass nach dem Willen der Tarifvertragsparteien weitere Tatbestandsvoraussetzungen für die Zahlung einer Jahressonderzahlung nicht bestehen. Daneben kann dieser Regelung entnommen werden, dass bei einem Ruhen des Arbeitsverhältnisses für einen Teil des Kalenderjahres nicht etwa nur eine anteilige Jahressonderzahlung zu gewähren ist. Voraussetzung für den Anspruch auf die Jahressonderzahlung ist folglich lediglich das Bestehen

eines ungekündigten Arbeitsverhältnisses und der Umstand, dass dieses Arbeitsverhältnis nicht für das gesamte Kalenderjahr geruht hat.

4. Die Klägerin wahrte auch die dreimonatige Ausschlussfrist des § 16 MTV. Die Klägerin hat den Anspruch gegenüber der Beklagten mit Schreiben vom 05.02.2010 geltend gemacht.

5. Der Zinsanspruch ergibt sich aus den §§ 286 Abs. 1, 2 Nr. 1, 288 Abs. 1 BGB.

IV. Die Klägerin kann von der Beklagten ferner die Zahlung einer Urlaubsabgeltung nebst zusätzlichen Urlaubsgeldes i.H.v. 1.086,21 Euro verlangen.

I. Der Abgeltungsanspruch ergibt sich aus § 7 Abs. 4 BUrlG. Hiernach ist Urlaub, der wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ganz oder teilweise nicht genommen werden kann, abzugelten.

1. Die Klägerin war bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Ablauf des 31.03.2018 noch Inhaberin von zehn Urlaubstagen.

a) Der Jahresurlaub der Klägerin betrug 30 Urlaubstage. Zwar sieht der Manteltarifvertrag diese Anzahl erst ab einem Lebensalter von 36 Jahren vor und vor Erreichung dessen nur einen Jahresurlaub von 28 Tagen. Diese Staffelung verstößt jedoch gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 i.V.m. § 1 AGG, so dass die Regelung insoweit nach § 7 Abs. 2 AGG unwirksam ist (vgl. zu Art III § 1 TV zu § 71 BAT i.V.m. § 5 Abs. 1 S. 2 HUrlVO a.F. BAG, Urteil vom 12. April 2016 – 9 AZR 659/14 –, Rn. 22, juris). Auch eine Rechtfertigung der unterschiedlichen Behandlung nach dem Lebensalter nach § 10 S. 1 AGG kommt vorliegend nicht in Betracht, weil nicht ersichtlich ist, dass Menschen mit einem Lebensalter von 36 Jahren ein gesteigertes Erholungsbedürfnis haben gegenüber jüngeren Menschen.

b) Im Jahr 2018 erwarb die Klägerin einen Teilurlaubsanspruch von 7,5 Tagen und aus dem Jahr 2017 hatte die Klägerin mindestens einen Urlaubsanspruch von 2,5 Tagen. Der zwar grundsätzlich mit dem Jahresende untergeht. Wegen der unwirksamen außerordentlichen Kündigung vom 19.12.2017 machte die Beklagte die Inanspruchnahme des Erholungsurlaubs jedoch unmöglich, so dass im Jahr 2018 jedenfalls ein Ersatzurlaubsanspruch in gleicher Höhe fortbestand.

2. Die tägliche Vergütung beläuft sich bei einem Gehalt von 2.271,00 Euro und einer Fünftageweche auf 104,82 Euro, so dass sich bei zehn Urlaubstagen ein Abgeltungsanspruch von 1.048,20 Euro ergibt und der begehrte Betrag von 967,68 Euro gerechtfertigt ist.

3. Nach § 7.4.3 MTV ergibt sich nach dreijähriger Betriebszugehörigkeit, die bei der Klägerin unzweifelhaft vorhanden ist, ein Anspruch auf Zahlung eines zusätzlichen Urlaubsgeldes in Höhe von 13,48 Euro pro Tag, so dass sich bei zehn Urlaubstagen ein Betrag von 134,80 Euro ergäbe, so dass der begehrte Betrag von 118,53 Euro gerechtfertigt ist.

Die Klageerweiterung, die Urlaubsabgeltung betreffend, wurde der Beklagten am 16.04.2018 zugestellt, so dass sich der Zinsanspruch ab dem 17.04.2018 ergäbe. Bei dem Zuspruch bereits ab dem 16.04.2018 handelt es sich um ein Versehen.

C.

Auch der Klageerweiterung nach dem Einspruch gegen das Versäumnisurteil war stattzugeben, soweit die Klägerin die Erteilung eines qualifizierten Arbeitszeugnisses begehrt. Der Anspruch ergibt sich aus § 109 Abs. 1 GewO.

D.

Im Übrigen ist das Versäumnisurteil vom aufrechtzuerhalten, denn insoweit wurde durch dieses die Klage zu Recht abgewiesen.

I. Die Kündigung der Beklagten vom 19.2.2018 beendete das Arbeitsverhältnis der Klägerin mit Ablauf des 31.3.2018. Die Kündigung ist wirksam.

1. Die Klägerin hat diese Kündigung rechtzeitig innerhalb der dreiwöchigen Klagefrist des §§ 4 KSchG angegriffen. Die gegen diese Kündigung gerichtete Klageerweiterung vom 6.3.2018 ging am selben Tag bei dem Arbeitsgericht Detmold ein und wurde der Beklagten auch demnächst im Sinne des § 167 ZPO zugestellt.

2. Die Zustimmung der Bezirksregierung Detmold lag bei Ausspruch der Kündigung vor, so dass die Kündigung nicht nach § 13 MuSchG neuer Fassung unwirksam ist.

3. Der Kündigungsgrund war in der Kündigungserklärung angegeben (§ 17 Abs. 2 S. 3 MuSchG).

4. Die Kündigung bedurfte zu ihrer Wirksamkeit nicht der sozialen Rechtfertigung im Sinne des § 1 Abs. 1, 2 KSchG. Das Kündigungsschutzgesetz fand bei Ausspruch der Kündigung nicht umfänglich Anwendung, weil die Beklagte nicht regelmäßig mehr als zehn Arbeitnehmer im Sinne des § 23 Abs. 1 KSchG beschäftigte. Bei dem Ausspruch der Kündigung vom 19.02.2018 wurden nur noch acht Mitarbeiter im gesamten Unternehmen der Beklagten beschäftigt, so dass es auf die Frage, ob das Hotel als Betrieb im Sinne des § 23 KSchG anzusehen war, nicht mehr ankommt. Dies waren neben der Klägerin die Mitarbeiter _____, ein _____, die Mitarbeiterin _____ und ggf. eine Mitarbeiterin _____ bei welcher es sich aber auch um die Kollegin des Zeugen _____ handeln könnte, welcher einen Buchhaltungsservice betreibt und insoweit auch seine Dienstleistung gegenüber der Beklagten erbrachte. Die ursprünglich von der Klägerin aufgeführten vier Mitarbeiter der von der Beklagten in Grafenau ursprünglich betriebenen Einrichtung sind im Jahr 2017 ausgeschieden. Die Mitarbeiterin _____ ist Ende des Jahres 2017 ausgeschieden.

5. Aber selbst dann, wenn das Kündigungsschutzgesetz wegen der Beschäftigtenzahl umfänglich Anwendung gefunden haben sollte, wäre die Kündigung sozial gerechtfertigt. Der Kündigung lagen dringende betriebliche Erfordernisse zu Grunde. Eine Stilllegung eines Betriebs oder eines Betriebsteils begründet solche dringenden betrieblichen Erfordernisse, denn sie führt zum Wegfall des Beschäftigungsbedarfs hinsichtlich der hier beschäftigten Arbeitnehmer. Unter Betriebsstilllegung ist die Auflösung der zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestehenden Betriebs- und Produktionsgemeinschaft zu verstehen, die ihre Veranlassung und ihren unmittelbaren Ausdruck darin findet, dass der Unternehmer die bisherige wirtschaftliche Betätigung in der ernstlichen Absicht einstellt, die Verfolgung des bisherigen Betriebszweckes dauernd oder für eine ihrer Dauer nach unbestimmte, wirtschaftlich nicht unerhebliche Zeitspanne nicht weiter zu verfolgen (BAG, Urteil vom 16. Februar 2012 – 8 AZR 693/10 –, Rn. 37, juris). Der Betrieb des Hotels _____ in Bad Salzuflen (jedenfalls Betriebsteil) wurde stillgelegt. Das Hotel in Bad Salzuflen, in welchem die Klägerin bis zu ihrer Schwangerschaft beschäftigt war, wurde zum 30.11.2016 geschlossen. Dabei muss dem Streit über die Kündigung des Managementvertrags und über den Gesellschafterbeschluss nicht nachgegangen werden. Die nunmehr zurückliegende Zeitspanne sprechen dafür, dass die Schließung des Hotels für eine nicht unerhebliche Zeitspanne

beabsichtigt war und weiterhin ist. Dass in diesem Hotel noch teilweise Mitarbeiter der Beklagten tätig werden, um die Einrichtung zu bewachen, ist unschädlich. Ein Hotelbetrieb findet nicht mehr statt und damit auch nicht mehr der Betrieb einer Küche. Soweit die Klägerin auf die Möglichkeit der Versetzung in ein anderes Hotel der Beklagten oder sogar ein solches eines Unternehmens, welches mit der Beklagten wirtschaftlich verbunden ist, verweist, führt dies nicht zu einer anderen Beurteilung. Zwar ist im Kündigungsschutzprozess auch das Fehlen von anderweitigen Beschäftigungsmöglichkeiten seitens des Arbeitgebers zu beweisen, was sich vorliegend angesichts der Konzernversetzungsklausel auch auf andere, wirtschaftlich verbundene Unternehmen erstreckt. Insoweit müsste die Klägerin jedoch ihrer Ansicht nach bestehende Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten benennen, damit die Beklagte hierzu substantiiert Stellung nehmen kann. Die Beklagte selbst betrieb zum Zeitpunkt der Kündigung keine Hotels mehr.

II. Die Klage ist auch unbegründet und das Versäumnisurteil insoweit aufrechtzuerhalten, als dass die Klageforderungen über die nunmehr titulierten Beträge hinausgehen.

1. Bei der Bemessung der Novembervergütung ist das Gericht der Klägerin und ihrem unbestrittenen Vortrag gefolgt, dass im November 2017 noch fünf Arbeitstage angefallen wären, was angesichts eines Hotelbetriebs auch möglich erscheint. Die Klägerin legt ihrer Bemessung jedoch für jeden Arbeitstag eine Arbeitszeit von acht Stunden zugrunde, wohingegen sich die tarifvertragliche Arbeitszeit auf 7,8 Stunden beläuft.

2. Für den Monat März konnte der Klägerin nur eine Vergütung für den Zeitraum bis zum 27.03.2018 zugesprochen werden, weil sie sich ab dem 28.03.2018 im Mutterschutz befand und ab diesem Zeitpunkt nur noch ein Zuschuss zum Mutterschaftsgeld nach § 20 Abs. 1 MuSchG in Betracht kam, welchen das Gericht jedoch mangels Angaben nicht berechnen kann.

E.

Im Übrigen ist die Klage unbegründet. Die Klägerin kann von der Beklagten nicht die Erteilung eines von der Klägerin vorformulierten Zeugnisses verlangen. Das Recht, das Arbeitszeugnis zu formulieren, liegt allein bei der Beklagten, soweit es sich in den

Grenzen des § 109 Abs. 2 GewO bewegt und der Wahrheit entspricht. Soweit die Beklagte in Erfüllung des vorliegend titulierten Zeugnisanspruchs ein Zeugnis erteilt, dass den Anforderungen nicht entspricht, kann die Klägerin im Anschluss die Berichtigung dieses Zeugnisses verlangen.

F.

Die Kostenentscheidung basiert auf den §§ 46 Abs. 2 ArbGG, 92 Abs. 1 S. 1 Alt. 2, 344 ZPO.

Die Kosten waren mit Ausnahme der Säumniskosten gemessen am Grad des Obsiegens und Unterliegens verhältnismäßig aufzuteilen. Die Säumniskosten hat die Klägerin nach § 344 ZPO zu tragen.

Der Rechtsmittelstreitwert war gemäß § 61 Abs. 1 ArbGG im Urteil festzusetzen. Er entspricht der sechsfachen Bruttomonatsvergütung für beide Kündigungsschutzbegehren, dem Wert der Klageforderungen und einer Bruttomonatsvergütung für die Zeugnisbegehren.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von jeder Partei **Berufung** eingelegt werden.

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

Landesarbeitsgericht Hamm
Marker Allee 94
59071 Hamm
Fax: 02381 891-283

eingegangen sein.

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.

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

1. Rechtsanwälte,
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,
3. juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nr. 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung 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.

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

* Eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.

Beglaubigt
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
Arbeitsgericht Detmold

