

Rechtsanwalt Dr. Peter Link, Gauting\*

## Original-Examensklausur: „Der nachlässige Sachbearbeiter“

THEMATIK	Schlechtleistung eines Angestellten
BEARBEITUNGSZEIT	5 Stunden
SCHWIERIGKEITSGRAD	Hoch
HILFSMITTEL	Palandt, BGB; Thomas/Putzo, ZPO

### ■ SACHVERHALT

Am 15.6.2015 erscheint in der Kanzlei von Rechtsanwalt Peter Paulsen, ... Nürnberg, die Geschäftsführerin der Baumaterial GmbH, ... Nürnberg, Frau Monika Meister, und trägt folgenden Sachverhalt vor:

„Herr Rechtsanwalt, mein Unternehmen benötigt dringend Ihre Hilfe. Wir haben derzeit erhebliche Probleme mit einem unserer Arbeitnehmer, Herrn Franz Frenzei, ... Nürnberg. Herr Frenzei ist Mitarbeiter in unserer Reklamationsabteilung. Aber der Reihe nach: Ich bin die Geschäftsführerin und Alleingesellschafterin der Baumaterial GmbH, ... Nürnberg. Wir verkaufen Baustoffe, also beispielsweise Sand, Ziegel und Beton, an Bauunternehmen in ganz Bayern. Unsere Baustoffe beziehen wir von Baustoffproduzenten aller Art. Wir liefern das Baumaterial auf Abruf an feste Baustellen oder Wanderbaustellen, beispielsweise bei Autobahnsanierungen.

Für Beschwerden unserer Kunden, etwa dass Material unvollständig, von schlechter Qualität oder falsch geliefert worden sei, ist unsere Reklamationsabteilung zuständig. Diese Beschwerden prüfen die Mitarbeiter der Reklamationsabteilung auf Schlüssigkeit und legen das Prüfungsergebnis sodann in Gestalt einer ausgedruckten Liste mit den einzelnen Positionen der Innenrevision vor. Diese entscheidet dann, ob die Reklamation anhand der Umstände und der Vorgeschichte anerkannt wird oder nicht. Wird die Lieferung als vom Kunden zu Recht beanstandet angesehen, vermerkt dies die Innenrevision mit einem Pluszeichen und einem kurzen Lösungsvorschlag auf der Liste, der sich an den Chancen und Risiken des Falles orientiert. Sie leitet diese Liste zurück an die Reklamationsabteilung und gibt der Reklamationsabteilung auf diese Weise ‚grünes Licht‘, mit dem Kunden über Art und Umfang der Nachlieferung, Preisnachlässe oder ähnliches zu verhandeln. Sofern bestimmte Wertgrenzen nicht überschritten werden, dürfen die Mitarbeiter der Reklamationsabteilung mit dem Kunden eine Lösung vereinbaren. Erkennt die Innenrevision eine Reklamation nicht an, wird der betroffene Posten mit einem Minuszeichen versehen, sonst aber auf der Liste nichts weiter angemerkt. Jede Liste wird vom sachbearbeitenden Kollegen in der Innenrevision, bevor sie an die Reklamationsabteilung zurückgeleitet wird, unterschrieben.

Nun aber zu Herrn Frenzei, der – wie schon berichtet – in der Reklamationsabteilung tätig ist. Seit circa drei Jahren leistet sich Herr Frenzei immer mehr Fehler und Unzulänglichkeiten in seiner täglichen Arbeit, teilweise von beachtlichem Ausmaß, und seit einiger Zeit ist seine Leistung völlig abgesackt. Er hat einerseits Fehlentscheidungen dahingehend produziert, dass er bei den Reklamationsverhandlungen mit den Kunden immer öfter von den Kurzeempfehlungen der Innenrevision abgewichen ist. Entweder hat er einfach den Kunden Schadensersatz oder Neulieferung zugesagt oder aber einfach Verhandlungen um einen reklamierten Posten abgelehnt, obwohl dies nicht mit der Kurzeempfehlung der Innenrevision übereinstimmte. Außerdem mussten wir bei Herrn Frenzei eine zunehmend schlampige Aktenführung feststellen. Er hat oftmals schon bei Eingang der Reklamationen Fehler produziert, indem er diese Reklamationen fehlerhaft zusammengestellt hat. Teilweise befanden sich auf den Listen, die er der Innenrevision zugeleitet hat, Posten, welche ein Kunde nicht gerügt hatte, andererseits aber fehlten teils Posten, weshalb die Innenrevision insoweit nicht Stellung nehmen konnte. Die Einhaltung der von mir dargestellten Vorgehensweise ist wichtig, denn nur mit Hilfe korrekt geführter Listen kann die Geschäftsleitung den Reklamationsbetrieb im Blick behalten und Probleme bei der Auslieferung und in der Produktion besser erkennen. Zudem ist die Überwachung der Vorgänge für etwaige Regressansprüche gegen unsere Lieferanten sehr wichtig, was auch allen Beteiligten bekannt ist. In einigen Fällen hat die Rechtsabteilung die Fehler von Herrn Frenzei hinterher bemerkt und unbürokratisch mit dem Kunden direkt behoben, in anderen Fällen kam es zu Zivilklagen der Kunden, welche

\* Der Verfasser ist Rechtsanwalt und Ministerialrat im Ruhestand. Die Auflagenangaben innerhalb der Lösung wurden zu Veröffentlichungszwecken überprüft und aktualisiert.

die Rechtsabteilung nach Rücksprache mit mir im Vergleichswege noch abwenden konnte. Ich glaube zwar nicht, dass wir wegen dieser Vorfälle Kunden verloren haben, bin mir aber sicher, dass einige künftig solche Pannen nicht mehr akzeptieren werden. Das alles macht Herr Frenzei, so wie ich ihn kenne, bestimmt nicht mit Absicht, er ist eben – salopp ausgedrückt – faul, vergesslich und schlampig.

Um diese Defizite greifbar zu machen, habe ich Ende 2012 beziehungsweise Ende 2013 und 2014 die Innenrevision gebeten, eine Statistik zur Listenbearbeitung in der Reklamationsabteilung anzufertigen. Es kam heraus, dass Herr Frenzei im Jahr 2012 insgesamt 20 falsch ausgefüllte Listen an die Innenrevision weitergeleitet hat mit der Folge, dass in fünfzehn Fällen eine Lösung ausgehandelt wurde, die nicht den eigentlichen Chancen und Risiken des Falls entsprach. Zudem kam es wegen falsch ausgefüllter Listen zu vier Zivilklagen. Sofern Herr Frenzei der Innenrevision zutreffende Listen vorgelegt hat, hat er bei den späteren Verhandlungen mit dem Kunden in zehn Fällen die Kurzempfehlung der Innenrevision nicht beachtet. Schließlich hat er in zwölf Fällen Reklamationsformulare verwechselt mit der Folge, dass die betroffenen Kunden jeweils das Formular eines anderen zurückgeschickt bekamen. In den Statistiken für die Jahre 2013 und 2014 haben sich die Fehlerzahlen – bei einer unveränderten Gesamtzahl an Vorgängen – noch erhöht. Insgesamt konnten wir ermitteln, dass die Fehlerquote in der ganzen Reklamationsabteilung im Durchschnitt bei konstant 5 % liegt, die Fehlerquote von Herrn Frenzei lag dagegen im Jahr 2012 bei 25 %, in den Jahren 2013 und 2014 gar bei 30 %. Zudem benötigt Herr Frenzei für die Bearbeitung der einzelnen Vorgänge regelmäßig um ein Viertel länger als seine Kollegen.

Nachdem wir die Statistik für 2012 mit dem genannten Ergebnis angefertigt hatten, habe ich Herrn Frenzei angehört. Er meinte nur, dass er wohl etwas unkonzentriert gewesen sei und die Vorgänge eben kompliziert seien. Da könnten schon einmal Fehler passieren. Als Anfang 2014 die Statistik für 2013 vorlag, habe ich Herrn Frenzei am 22.1.2014 zu einem erneuten Gespräch gebeten und ihn dabei förmlich wegen gehäufte fehlerhafter Sachbearbeitung abgemahnt. Dabei habe ich ihm seine Defizite und mögliche negative Konsequenzen für sein Arbeitsverhältnis genau vor Augen geführt und ihn aufgefordert, seine Fehlerzahlen in Zukunft auf ein durchschnittliches Niveau zu senken. Eine Besserung ist leider nicht eingetreten. Herr Frenzei arbeitet schlampig wie eh' und je, seine Fehlerquote für das Jahr 2014 lag bei der des Vorjahres.

Am 29.1.2015 habe ich den Betriebsrat umfassend über eine beabsichtigte Kündigung informiert. Dieser teilte am 30.1.2015 mit, er werde sich in der Sache nicht äußern. Daraufhin habe ich, nachdem Herr Frenzei nochmals ausführlich angehört wurde, mit Schreiben vom 2.2.2015 die ordentliche Kündigung zum 30.4.2015 ausgesprochen. Es schien mir auch nicht möglich, ihn woanders in meinem Unternehmen einzusetzen. Einerseits hat er eine kaufmännische Ausbildung und betont ständig, dass er eine solche Tätigkeit unbedingt ausüben möchte. Andererseits erfordert jegliche Mitarbeit in meinem Unternehmen Zuverlässigkeit, Engagement und eine entsprechende Arbeitshaltung – alles, was Herr Frenzei missen lässt. Zudem hätte ich auch keine andere Vakanz, da alle Arbeitsplätze besetzt sind und ich mit der Leistung der übrigen Mitarbeiter sehr zufrieden bin. Das Kündigungsschreiben ging Herrn Frenzei am 4.2.2015 zu. Hiergegen hat er dann Klage zum Arbeitsgericht Nürnberg erhoben, die uns am 9.2.2015 zugestellt wurde. Frau Christine Cremer, die in der Innenrevision die Statistiken erstellt hat, und Herr Gernot Goldmann, mein Jurist aus der Rechtsabteilung, können die ganzen Vorfälle und Vorgänge bezeugen.

Dann hat Herr Frenzei, der nach dem Kündigungsausspruch ziemlich unleidig war, dem Ganzen wenig später die Krone aufgesetzt. Am 12.2.2015 rief bei mir der Geschäftsführer einer Kundin, der Lorenz Hausbau GmbH, Herr Lars Lorenz, an und brachte seine Verwunderung darüber zum Ausdruck, dass die Rüge einer unbrauchbaren Zementlieferung zum Preis von 100.000 EUR, die er bei Herrn Frenzei zusammen mit anderen Posten vortragen hatte, im Rahmen der Verhandlungen von Herrn Frenzei vollständig abgelehnt worden sei. Ich habe mir daraufhin die betreffende Reklamationsliste vom 5.2.2015 kommen lassen. Darauf war am Ende der tabellarischen, getippten Aufstellung, aber oberhalb der Unterschrift der Sachbearbeiterin der Innenrevision handschriftlich ein Posten Nr. 17 ‚harter, unbrauchbarer Zement‘ mit schwarzem Kugelschreiber ergänzt und daneben ebenfalls mit schwarzem Kugelschreiber ein Minuszeichen angebracht. Die Nachfrage bei der zuständigen Kollegin aus der Innenrevision, Frau Erika Ebner, ergab, dass dort die Reklamation der Lorenz Hausbau GmbH sehr wohl bekannt war, jener Posten Nr. 17 aber nicht. Frau Ebner, eine langjährige, zuverlässige Kraft, meinte, ihr wäre eine solche handschriftliche Ergänzung, die sehr selten vorkommt, in Erinnerung geblieben. Sie habe diese Reklamation nicht gekannt

und daher nicht prüfen und akzeptieren oder ablehnen können. Die Liste sei bestimmt nur mit den Posten Nr. 1 bis Nr. 16 von ihr unterschrieben zurück zu Herrn Frenzei geschickt worden.

Daher habe ich den Verdacht, dass Herr Frenzei den Prüfvermerk der Innenrevision nachträglich handschriftlich um einen fehlenden Posten Nr. 17 ergänzt hat. Ich habe ihn zu dem Vorfall eingehend angehört und auch mit den Ausführungen von Frau Ebner konfrontiert. Er hat darauf beharrt, dass er im Nachhinein nach dem Rücklauf der Liste bestimmt nichts darauf ergänzt habe. Er könne sich nicht erklären, wie es dazu gekommen sei. Vielleicht habe sich Frau Ebner oder ein Kollege aus der Reklamationsabteilung nachträglich an der Liste, die bei ihm eine Zeit lang offen auf dem Bürotisch gelegen habe, zu schaffen gemacht. Vielleicht sei die Liste schon in dieser Fassung aus der Innenrevision gekommen. Meiner Ansicht nach sind diese Erklärungsversuche absurd. Ich vermute vielmehr, dass er die Liste im Nachhinein ergänzt hat, als er bemerkte, dass er bei der Zuleitung an die Innenrevision den reklamierten Zement vergessen hatte, er seinen Fehler kaschieren wollte und überdies den Aufwand scheute, die Liste erneut an die Innenrevision zur Prüfung zu schicken.

Die handschriftliche Ergänzung einer Liste, bevor sie an die Innenrevision zur Durchsicht geht, kommt, wie Frau Ebner richtig bemerkt hat, sehr selten vor, ist aber eben nicht völlig ausgeschlossen. Gleiches gilt für das rechts daneben befindliche handschriftliche Minuszeichen. Ein graphologisches Gutachten vom 18.2.2015 ergab, dass die Ergänzung ‚harter, unbrauchbarer Zement‘ mit hoher Wahrscheinlichkeit von Herrn Frenzei stammt, die Graphologin konnte aber nicht klären, ob auch das Minuszeichen von ihm stammt. Auch eine Befragung aller Mitarbeiter, die möglicherweise mit der Liste in Berührung gekommen sein könnten, hat uns nicht weitergebracht. Wir haben mit unseren Mitteln bislang nicht sicher herausfinden können, was wirklich geschah, haben aber den dringenden Verdacht, dass Herr Frenzei im Nachgang die Liste manipuliert hat. Daher habe ich eine Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft Nürnberg-Fürth gestellt. Diese hat Ermittlungen aufgenommen, die sich aber – so die kürzlich erfolgte Auskunft der Staatsanwaltschaft – noch hinziehen werden.

Nach einer weiteren Anhörung von Herrn Frenzei und einer Anhörung des Betriebsrats am 20.2.2015 zu einer weiteren beabsichtigten Kündigung – unter genauer Darstellung des Sachverhalts und Hinweis auf meinen dringenden Verdacht – habe ich, nachdem der Betriebsrat auf eine Stellungnahme verzichtet hat, am 25.2.2015 eine weitere ordentliche Kündigung zum 30.4.2015 ausgesprochen. Außerordentlich kündigen wollte ich nicht, da ich geglaubt hatte, dass man das nicht kann, wenn man die Verfehlung des Arbeitnehmers nicht sicher beweisen kann, sondern nur einen dahingehenden Verdacht hat. Das Kündigungsschreiben ging Herrn Frenzei am selben Tag zu. Hiergegen hat er sich nach einigem Zuwarten gewehrt, und zwar durch eine Erweiterung der vorhandenen Klage am 24.3.2015.

Am vergangenen Dienstag fand die Güteverhandlung vor dem Arbeitsgericht statt. Dabei hat Herr Frenzei darauf beharrt, dass jemand anders das Minuszeichen handschriftlich ergänzt haben müsse. Strafrechtlich verurteilt worden sei er bislang nicht. Er meinte, dazu werde es wegen der Unsicherheiten, die das graphologische Privatgutachten aufgezeigt habe, auch nicht kommen. Eine gütliche Einigung konnte nicht erzielt werden. Jetzt hat das Gericht uns aufgegeben, bis zum 30.6.2015 in der Sache Stellung zu nehmen.

Herr Rechtsanwalt, bitte helfen Sie der Baumaterial GmbH, den Prozess zu gewinnen. Je länger ich darüber nachdenke, desto mehr bin ich überzeugt, dass Herr Frenzei tatsächlich die Liste manipuliert hat. Kann man dem Gericht auch klar machen, dass das wirklich so war und nicht nur ein Verdacht besteht? Der Fall mit der Liste hat im Betrieb – trotz zahlreicher persönlicher Gespräche zwischen mir und den Mitarbeitern – Unruhe gestiftet und die Mitarbeiter in der Reklamationsabteilung und der Innenrevision verunsichert. Ich kann Herrn Frenzei einfach nicht mehr vertrauen. Fertigen Sie bitte den erforderlichen Schriftsatz an das Gericht und erklären Sie mir in einem Schreiben die ergriffenen Maßnahmen.“

Nachdem Rechtsanwalt Paulsen Frau Meister auf die kostenrechtliche Situation des § 12 a ArbGG hingewiesen hat, unterzeichnet diese eine umfassende Vollmacht. Frau Meister übergibt zudem die im Folgenden auszugsweise abgedruckten Dokumente. Vom Abdruck der beiden Kündigungsschreiben sowie des graphologischen Gutachtens vom 18.2.2015 und der Reklamationsliste vom 5.2.2015, welche Frau Meister Rechtsanwalt Paulsen ebenfalls übergibt, wurde abgesehen, diese Dokumente haben den von Frau Meister geschilderten Inhalt.

Schriftsatz des Klägers vom 6.2.2015:

Rechtsanwältin Uta Ullmann  
... Nürnberg

6.2.2015

An das Arbeitsgericht Nürnberg  
... Nürnberg

*Arbeitsgericht Nürnberg  
Eingang: 6.2.2015*

In Sachen

Franz Frenzei, ... Nürnberg

– Kläger –

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin Uta Ullmann, ... Nürnberg

gegen

Baumaterial GmbH, ... Nürnberg, vertreten durch die Geschäftsführerin Monika Meister  
– Beklagte –

zeige ich an, dass ich den Kläger vertrete, Vollmacht liegt bei. Namens und im Auftrag

des Klägers werde ich beantragen:

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis des Klägers durch die Kündigung der Beklagten vom 2.2.2015, dem Kläger zugegangen am 4.2.2015, zum 30.4.2015 nicht aufgelöst worden ist, sondern darüber hinaus fortbesteht.
2. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Begründung:

Der Kläger, geboren am 20.4.1980, ist seit 1.12.2009 als Sachbearbeiter in der Reklamationsabteilung der Beklagten, einem Unternehmen im Baustoffhandel, beschäftigt und erhielt zuletzt ein Bruttomonatsgehalt von 3.500 EUR. Die Beklagte beschäftigt seit Jahren konstant knapp 250 Mitarbeiter in Vollzeit. Der Kläger ist alleinstehend und ohne Unterhaltspflichten. Zur Tätigkeit heißt es in Ziffer 2 seines Arbeitsvertrags: „Ihre Tätigkeit richtet sich nach der jeweiligen Geschäftsverteilung. Das Unternehmen ist berechtigt, Sie mit anderen Aufgaben zu betrauen, die Ihrer Vorbildung und Ihren Fähigkeiten entsprechen.“

Am 4.2.2015 erhielt der Kläger eine schriftliche Kündigung zum 30.4.2015. Die Kündigung ist sozial ungerechtfertigt. Die Beklagte wird sich im Rahmen dieses Verfahrens sicherlich darauf berufen, der Kläger arbeite schlecht, mache zu viele Fehler und liege mit seiner Leistung unter dem Durchschnitt der Abteilung. Dies wird schon jetzt vorsorglich bestritten. Fehler können jedem passieren und einen Anspruch des Arbeitgebers auf fehlerfreie Arbeit gibt es nicht. Der Kläger meint, dass er ordentliche Leistungen erbringt, und möchte in der Reklamationsabteilung bleiben, jedenfalls bei der Beklagten weiterhin eine kaufmännische Sachbearbeitertätigkeit ausüben. Das gibt die oben zitierte Ziffer 2 des Arbeitsvertrags ohne Weiteres her.

Da die Beklagte den Kläger wohl unbedingt loswerden möchte, besteht die Gefahr, dass sie ihn mit weiteren Kündigungen überzieht, zumal die Geschäftsführerin der Beklagten anlässlich der Kündigung meinte, sie werde den Kläger genau beobachten, ihm nichts mehr durchgehen lassen und eventuell weitere Maßnahmen ergreifen. Das will der Kläger nicht hinnehmen und sichert sich daher entsprechend ab.

Ullmann  
Rechtsanwältin

Anlage: ...

In der Anlage befindet sich eine ordnungsgemäße Vollmacht, von deren Abdruck abgesehen wurde.

Die Klage wird bei dem Arbeitsgericht Nürnberg unter dem Aktenzeichen 4 Ca 8017/15 geführt. Die Zustellung erfolgte am 9.2.2015. Termin zur Güteverhandlung wurde bestimmt auf den 9.6.2015.

Schriftsatz des Klägers vom 24.3.2015:

Rechtsanwältin Uta Ullmann  
... Nürnberg

24.3.2015

An das Arbeitsgericht Nürnberg  
... Nürnberg

*Arbeitsgericht Nürnberg  
Eingang: 24.3.2015*

Az. 4 Ca 8017/15

In Sachen Franz Frenzei gegen Baumaterial GmbH erweitere ich die Klage und beantrage in einer weiteren Ziffer zu erkennen:

Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis des Klägers durch die Kündigung der Beklagten vom 25.2.2015, dem Kläger zugegangen am selben Tag, zum 30.4.2015 nicht aufgelöst worden ist.

Begründung:

Die Beklagte hat nunmehr dem Kläger am 25.2.2015 eine weitere Kündigung zukommen lassen, weshalb der Kläger seinen ursprünglichen Antrag um eine zusätzliche Ziffer erweitert beziehungsweise umstellt.

Die Kündigung wurde mit dem Verdacht begründet, dass der Kläger eine Liste mit Reklamationen, nachdem diese in der Innenrevision bearbeitet worden war, im Nachgang manipuliert haben soll, um sich die Arbeit zu erleichtern. Den positiven Nachweis hat die Beklagte bislang nicht erbracht, weshalb sie die Kündigung hierauf nicht stützen kann. Das Strafverfahren, das ohnehin zugunsten des Klägers ausgehen wird, läuft noch, weshalb weiterhin die Unschuldsvermutung gilt. Es ist denkbar, dass ein anderer Mitarbeiter die Liste nachträglich verändert hat und der eigentliche Schuldige ist. Die Beklagte hat den Sachverhalt nicht gehörig aufgeklärt.

Ullmann  
Rechtsanwältin

Der Schriftsatz vom 24.3.2015 wurde der Beklagten am 25.3.2015 zugestellt.

**Vermerk für die Bearbeiter:** Der Schriftsatz von Rechtsanwalt Paulsen an das Gericht ist zu fertigen. Der Schriftsatz hat auch die das Begehren der Mandantin stützenden Rechtsausführungen zu enthalten. Ausführungen zum Streitwert sind erlassen.

Weiterhin ist ein Schreiben an die Mandantin zu erstellen, in dem das Vorgehen und die von der Geschäftsführerin der Mandantin aufgeworfenen Fragen zu erörtern sind, soweit sich dies nicht schon aus dem Schriftsatz ergibt. Eine Sachverhaltsdarstellung im Rahmen des Mandantenschreibens ist erlassen.

Soweit nach Ansicht des Bearbeiters in dem Schriftsatz und dem Mandantenschreiben ein Eingehen auf alle im Sachverhalt aufgeworfenen Rechtsfragen nicht erforderlich erscheint, sind diese in einem Hilfsgutachten zu erörtern.

Eine weitere Aufklärung des Sachverhalts durch Rechtsanwalt Paulsen ist nicht möglich. Von der Möglichkeit der Stellung eines Auflösungsantrags nach § 9 KSchG ist kein Gebrauch zu machen.