

65

Zur Geschäftsstelle

Arbeitsgericht Elmshorn

gekomen am: 27. Sep. 1990

Geschäftszeichen: 2d Ca 680/90

Urteil

Im Namen des Volkes!

In dem Rechtsstreit

d es [Redacted]

Verkündet

am 19. Sept. 1990

Angestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

— Prozeßbevollmächtigte(r) :

Kläger s,

gegen

den

Beklagte n

— Prozeßbevollmächtigte(r) :

wegen Entfernung einer Abmahnung

hat dieII...Kammer des Arbeitsgerichts Elmshorn
auf die mündliche Verhandlung vom 19. Sept. 1990
durch den Richter am Arbeitsgericht

als Vorsitzenden
und die ehrenamtlichen Richter

als Beisitzer
für Recht erkannt:

- I. Der Beklagte wird verurteilt, die Abmahnung vom 22. 1. 1990 aus der Personalakte zu entfernen und zu vernichten.
- II. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.
- III. Der Wert des Streitgegenstandes wird auf DM 3.300,-- festgesetzt.

T a t b e s t a n d

Zwischen den Parteien besteht aufgrund Arbeitsvertrages vom 25. Januar 1988 ein Arbeitsverhältnis, aufgrund dessen die klagende Partei als Rettungssanitäter in der Rettungswache Barmstedt zu einem monatlichen Arbeitsentgelt von ca. DM 3.300,-- brutto beschäftigt wird. Unter dem 22. Januar 1990 erhielt die klagende Partei eine Abmahnung wegen eines Vorfalles vom Sonntag, dem 7. Januar 1990, deren Entfernung sie aus der Personalakte begehrt. Die Abmahnung hat folgenden Wortlaut:

Nachrichtlich: dem Personalrat im Hause

Betr.: Abmahnung

Sehr geehrter Herr [REDACTED] anlässlich eines Rettungseinsatzes am 7.1.1990 in Barmstedt hatten Sie zusammen mit Ihrem Kollegen, Herrn [REDACTED], die Aufgabe, einen Notfallpatienten bis zum Eintreffen des Notarztes zu versorgen. Im Verlaufe Ihrer Hilfsmaßnahmen verabreichten Sie dem Patienten ohne ärztliche Anordnung verschiedene Medikamente. Sie habe sich auch nicht bemüht, mit dem anrückenden Notarzt über Funk die weiteren Schritte abzustimmen.

Ihr Verhalten kann von uns nicht gebilligt werden. Wie allen Mitarbeitern im Rettungsdienst so ist auch Ihnen bekannt, daß Medikamente nur durch Ärzte selbst, bzw. auf ärztliche Anordnung verabreicht werden dürfen. Sie sind in diesem Sinne durch Ihren Rettungswachenleiter, Herrn [REDACTED] zuletzt am 10.11.1989 belehrt worden. Herr [REDACTED] hat gegenüber den ihm unterstellten Rettungssanitätern angeordnet, das Verabreichen von Medikamenten generell zu unterlassen.

Keineswegs wollen wir die bei jedem Notfalleinsatz auf Ihnen lastende Verantwortung und den Zwang zum richtigen Handeln verkennen. Wir können jedoch nicht dulden, daß Sie Entscheidungen treffen und Handlungen vornehmen, die weder Ihrer Qualifikation noch Ihrer Kompetenz entsprechen. Selbstverständlich haben Sie auch diesbezügliche Anweisungen Ihrer Vorgesetzten zu befolgen.

Durch Ihr Verhalten haben sie Ihre arbeitsvertragliche Pflicht verletzt, dienstlichen Anordnungen nachzukommen.

Wir fordern Sie daher auf, künftig die Anweisungen Ihrer Vorgesetzten zu befolgen und insbesondere den Ärzten vorbehaltene Eingriffe oder Handlungen an Patienten zu unterlassen, es sei denn, die Maßnahmen werden ausdrücklich ärztlicherseits angeordnet.

Für den Fall des Nichtbefolgens behalten wir uns vor, das Arbeitsverhältnis mit Ihnen zu kündigen.

Diese Abmahnung wird zu Ihrer Personalakte genommen.

Die klagende Partei sowie die klagende Partei aus dem Rechtsstreit 2d Ca 679/90, die wegen Wegfalls des Rechtsschutzinteresses ihre Klage zurückgenommen hat, hatten am 9. Januar 1990 folgenden dienstlichen Bericht über den Rettungseinsatz vom Sonntag, dem 7. Januar 1990, 16.05 Uhr, abgegeben:

Bericht über den Rettungseinsatz am Sonntag, dem 7. Januar 1990 um 16.05 Uhr

Wir sind als Rettungssanitäter am Sonntag, d. 07. Januar 1990 um 16.05 Uhr durch die Rettungsleitstelle zum Einsatzort [REDACTED] zum Patienten [REDACTED] geordert worden. Der RIW traf um 16.10 Uhr am Einsatzort an der rückwärtigen Häuserfront ein. Der Patient befand sich im 3. Stock des Hauses und wurde dort in Gegenwart der Ehefrau in der Dachwohnung im Wohnzimmer sitzend angetroffen.

Der ca. Mitte 50 Jahre alte adipöse Patient befand sich in sehr erregtem und verängstigtem Zustand. Von der Ehefrau erfuhren wir, daß der behandelnde Hausarzt den Patienten vor ca. 5 Minuten verlassen und die Einweisung ins Krankenhaus angeordnet hatte. Aus den Einweisungspapieren ließ sich jedoch weder die Diagnose noch ein Befund entnehmen. Die Diagnose fehlte ganz und der Befund war absolut unleserlich. Wir haben uns daraufhin durch die Befragung der Ehefrau und insbesondere des Patienten ein eigenes Bild über den Gesundheitszustand des Patienten machen müssen.

Wir erfuhren, daß der Patient seit längerer Zeit an Herzkranzgefäßverengung litt und deshalb mit dem Medikament "Ismo 20" vorbehandelt worden

war. Der behandelnde Hausarzt hatte bei seinem letzten Besuch dem Patienten Nitrospray verabreicht und beim Patienten zur weiteren Einnahme belassen.

Der Patient war in einem äußerst ängstlichen, sehr erregte und unruhigen Zustand. Er gestikuliert wild um sich, konnte nicht ruhig sitzen und war psychisch völlig aufgelöst. Die Überprüfung der Kreislaufparameter ergaben einen Blutdruck von 140/90, die Herzfrequenz betrug 120 Schläge i.d.Min. Der Patient hatte eine Sinustachycardi im EKG, welches wir beim Patienten angelegt haben. Die Auskultation der Lungen ergab keinen Befund. Zyanose und gestaute Halsvenen waren nicht vorhanden. Der Patient klagte über leichte Thoraxschmerzen.

Wir kamen im Verlauf unserer Untersuchung zu der Verdachtsdiagnose: Herzinfarkt. Aus diesem Grunde entschlossen wir uns, den Transport nicht unmittelbar durchzuführen, sondern den Notarzt nachzufordern. Wir informierten die Rettungsleitstelle über den privaten Telefonanschluß des Patienten, da wir diesen nicht allein lassen konnten.

Vorbereitend haben wir dem Patienten zunächst 4 Liter Sauerstoff über eine Maske verabreicht. Zusätzlich wurde von uns ein venöser Zugang, 1,0 mm Durchmesser, in der Ellenbeuge punktiert und langsam mit NaCl 0,9 % infundiert. Durch die große Unruhe des Patienten wurde die Punktierung erschwert. Die Braunüle mußte mehrfach erneut fixiert werden, da durch die starke Unruhe des Patienten die Gefahr bestand, den gesicherten Zustand zu verlieren.

Trotz des ständigen Zuspruchs durch uns konnte der Patient nicht beruhigt werden. Eine nochmalige Überprüfung der Kreislaufparameter ergab keine Verbesserung des Gesundheitszustandes, so daß wir uns entschlossen haben, 5 mg Diazepam langsam über die Braunüle zu verabreichen. Der Zustand des Patienten besserte sich, der Patient wurde etwas ruhiger. Die Herzfrequenz senkte sich auf 100 Schläge pro Min. Der Blutdruck blieb konstant.

Daraufhin wurden von uns weitere Maßnahmen zur Transportvorbereitung getroffen.

Nach ca. 3 Minuten konnten auf beiden Lungenseiten des Patienten starke Rasselgeräusche wahrgenommen werden. Der Patient zeigt ein ausgeprägtes Bild des Lungenödems. Der Patient geriet erneut in große Angstzustände und bekam massive Schweißausbrüche. Die Situation des Patienten ver-

schlechterte sich in kürzester Zeit. Fleischwasserfarbene Flüssigkeit wurde vom Patienten ausgeworfen.

Wir haben daraufhin sofort die Sauerstoffanreicherung auf 8 Liter pro Min. angehoben. Ein unblutiger Aderlaß konnte nicht durchgeführt werden, da nicht ausreichend Manschetten zur Verfügung standen.

Nachdem die Sauerstoffanreicherung keine spürbare Verbesserung des Gesundheitszustandes des Patienten erbrachte und dieser zunehmend an Todesangst litt, haben wir uns auf eine Reanimation vorbereitet. Nachdem die Vorbereitungen dafür abgeschlossen waren und der Notarzt aufgrund seiner langen Anfahrtszeit immer noch nicht eingetroffen war, entstand für uns eine Situation, die zum Handeln zwang. Für uns zeichnete sich in dieser Situation das Bild, daß der Patient ohne weiteres Handeln die Zeit bis zum Eintreffen des Notarztes nicht überstehen würde. Der kreidebleiche Patient drohte an dem Lungenödem bei vollem Bewußtsein zu ersticken.

Angesichts dieser Notsituation entschlossen wir uns dazu, dem Patienten 30 mg Furosemid über den Zugang zu verabreichen, um die Flüssigkeitsausschwemmung aus der Lunge zu erreichen. Daraufhin verschlechterte sich der Zustand des Patienten nicht weiter. Der Blutdruck des Patienten betrug 150/90 und die Herzfrequenz 120 Schläge pro Min.

Gegen 16.50 Uhr traf dann der Notarzt in Begleitung eines Rettungssanitäters in der Wohnung ein. Wir informierten den Notarzt sofort über die getroffenen Maßnahmen und die in der Notsituation erforderlich gewordene Verabreichung von Medikamenten. Ohne weitere Nachfragen wurden wir durch den Notarzt und den Rettungssanitäter mit Vorwürfen überschüttet. Angesichts der Situation haben wir in Anwesenheit des Patienten und der Ehefrau dazu keine weitere Stellungnahme abgegeben, da wichtigeres zu tun war.

Trotz unserer bereits getroffenen Vorbereitungen zur Intubation und Beatmung des Patienten sah der eingetroffene Notarzt von einer weiteren Behandlung in der Wohnung ab und ordnete das Verbringen des Patienten in den RTW an.

Wie von uns vorausgesehen, gestaltete sich der Transport des gewichtigen Patienten von der Dachgeschosswohnung durch das sehr enge Treppenhaus äußerst schwierig und nahm geraume Zeit

in Anspruch. Da wir ohne Unterstützung durch den Notarzt und den Rettungssanitäter den Transport durch das Treppenhaus vornehmen mußten, waren die Systeme zur Sauerstoffversorgung und zur Herzüberwachung vom Notarzt entfernt worden. Im Verlauf des Transportes löste sich darüber hinaus noch die Infusionsflasche.

Nach Verbringen des Patienten in den RTW wurde die Behandlung vom Notarzt fortgeführt.

Ohne für uns erkennbaren Grund wurde der von uns gelegte und sichere Zugang vom Notarzt entfernt. Die gleiche Vene wurde von ihm schließlich mit der gleichen Braunülengröße, allerdings 2 cm tiefer, punktiert. Nach Einleitung der Narkose durch den Notarzt wurde schließlich der Patient nasal intubiert. Dabei wurden sofort größere Mengen von Flüssigkeit aus der Lunge des Patienten abgesaugt. Uns fiel auf, daß der Tubus vom Rettungssanitäter des NEF unkorrekt mit über 20 mml Luft geblockt wurde.

Trotz mehrfacher Hinweise durch uns auf die Art des Tubus und die zu verwendende Luftmenge wurde dieses nicht korrigiert.

Anschließend wurde der Patient zum Krankenhaus Kaltenkirchen transportiert.

Nach Übergabe des Patienten in der Klinik wurde das sonst übliche Einsatzgespräch nicht geführt, so daß es keine Gelegenheit gab, mögliche Probleme oder Unstimmigkeiten aufzuklären. Notarzt und Rettungssanitäter des NEF entfernten sich sofort.

Nach ca. 15 Minuten kehrte der Rettungssanitäter des NEF zurück und sagte uns, er habe seinen Medikamentenkoffer vergessen.

Nach Herstellen unserer Einsatzbereitschaft rückten wir in die Rettungswache Barmstedt ein. Damit war der Einsatz beendet.

Die Parteien streiten darüber, ob der klagenden Partei insbesondere zuletzt in einer Dienstbesprechung am 25. Oktober 1989 in der Rettungswache Barmstedt von dem Rettungswachleiter (dem Zeugen [REDACTED]) ein Verbot ausgesprochen worden ist, Medikamente ohne Zustimmung des Arztes zu verabreichen. Die Parteien streiten ferner darüber, ob die klagende Partei vom Fernsprecher

des Patienten aus über die Rettungsleitstelle direkten Funkkontakt zum anrückenden Notarzt hätte herstellen können. Die Parteien sind gegensätzlicher Auffassung hinsichtlich des Vorliegens eines rechtfertigenden Notstandes und der Darlegungs- und Beweislast für eine derartige Notfallsituation.

Die Parteien streiten nicht darüber, daß die von der klagenden Partei verabreichten Medikamente und getroffenen Maßnahmen aus medizinischer Sicht nicht zu beanstanden sind. Der Patient verstarb ca. 2 Monate später an einem erneuten Herzinfarkt.

Die klagende Partei stellt den Antrag,
den Beklagten zu verurteilen, die Abmahnung vom
22. 01. 1990 aus der Personalakte zu entfernen
und zu vernichten.

Der Beklagte stellt den Antrag,
die Klage abzuweisen.

Die beklagte Partei ist der Auffassung, daß die klagende Partei spätestens in dem Zeitpunkte zwischen 16.42 bis 16.47 Uhr - als sie Funkkontakt zu dem anrückenden Notarzt vom Rettungstransportwagen aus Anlaß des Holens einer Absaugpumpe hatte - den anrückenden Arzt um Einwilligung zur Verabreichung von Medikamenten hätte fragen können; darüber hinaus hätte die klagende Partei bzw. ihr Kollege vom Fernsprecher des Patienten aus über die Rettungsleitstelle direkten Funkkontakt zum anrückenden Notarzt herstellen können.

Wegen weiterer Einzelheiten des vorgetragenen Inhalts der Schriftsätze wird auf die Akte verwiesen (§ 313 Abs. 2 Satz 2 ZPO).

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Die Klage ist zulässig und begründet.

Die beklagte Partei hat die Abmahnung aus der Personalakte ersatzlos zu entfernen, §§ 242, 1004 BGB.

Die Klage auf Entfernung einer Abmahnung aus der Personalakte des Arbeitnehmers und Vernichtung der Abmahnung ist zulässig. Ein abgemahnter Arbeitnehmer hat ein berechtigtes Interesse daran, eine unbegründete Abmahnung aus der Personalakte entfernen zu lassen, denn die nach § 83 BetrVG gegebene Möglichkeit, eine Gegendarstellung zur Personalakte zu reichen, ist kein ausreichendes Mittel, den sich aus der unbegründeten Abmahnung ergebenden negativen, den Arbeitnehmer belastenden Schein eines vertragswidrigen Verhaltens zu zerstören (andere Auffassung allerdings LAG Köln, Urteil vom 2. November 1983 - 7 Sa 901/83, in DB 1984, 1630). Dies gilt auch schon deswegen, weil sich nach geraumer Zeit die tatsächlichen Vorgänge oft nicht mehr hinreichend aufklären lassen und durch Entfernung einer unbegründeten Abmahnung Rechtsstreitigkeiten über die Begründetheit einer aus verhaltensbedingten Gründen ausgesprochenen Kündigung eher vermeiden lassen. Es kommt schließlich hinzu, daß auch die Rechtsauffassung vertreten wird, es sei davon auszugehen, ein Arbeitnehmer nehme die Abmahnung hin, wenn er sie nicht angreife (LAG Frankfurt, Urteil vom 22. 12. 1983 - 12 Sa 542/83, in DB 1984, 1355; ebenso Schaub, Arbeitsrechtshandbuch, 6. Aufl., § 130 I 5 d). Diese Rechtsauffassung zwingt einen abgemahnten Arbeitnehmer zu rechtlichen Schritten auf Entfernung der Abmahnung. Die bloße Gegendarstellung in der Personalakte gemäß § 83 Abs. 2 BetrVG ist zwar ein Mittel der Abwehr, jedoch muß sich der abgemahnte Arbeitnehmer nicht auf dieses der Klage auf Entfernung

aus der Personalakte gegenüber schwächeres Abwehrmittel beschränken. Das Recht aus § 83 Abs. 2 BetrVG als Recht zur Abgabe einer Gegenerklärung neutralisiert nicht in der Personalakte enthaltene unrichtige oder abwertende Angaben über die Person des Arbeitnehmers (ebenso BAG, Urteil vom 27. 11. 1985 - 5 AZR 101/84, in DB 1986, 498).

Die sachliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts ergibt sich aus § 2 Abs. 1 Ziffer 3 a ArbGG. Die klagende Partei macht gegen die beklagte Partei Ansprüche aus einem Arbeitsverhältnis geltend.

Die örtliche Zuständigkeit des Arbeitsgerichts Elmshorn folgt aus § 29 Abs. 1 ZPO als dem für den Erfüllungsort der Verpflichtung aus dem Arbeitsverhältnis zuständigen Arbeitsgericht.

Die Klage ist auch begründet. Der Anspruch der klagenden Partei auf Widerruf und Beseitigung der Abmahnung folgt aus der entsprechenden Anwendung der §§ 242, 1004 BGB. Die klagende Partei hat ein Recht (*actio quasi negatoria*) auf Entfernung und Vernichtung einer unbegründeten Abmahnung aus der Personalakte, wenn ihr durch diese ihr für die berufliche Entwicklung Nachteile erwachsen können (BAG, Urteil vom 15. Januar 1986 - 5 AZR 70/84, in DB 1986, 1075, ebenso Arbeitsgericht Elmshorn, Urteil vom 31. März 1988 - 3a Ca 361/88, unveröffentlicht). Der Anspruch auf Beseitigung der Abmahnung aus der Personalakte wurzelt im Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers. Dies ist dann durch die Abmahnung beeinträchtigt, wenn die Abmahnung einen objektiv rechtswidrigen Eingriff in Form von unzutreffenden bzw. wie im vorliegenden Falle wegen Vorliegens eines Rechtsfertigungsgrundes unvollständiger Äußerungen des Arbeitgebers darstellt.

Bedenken (vgl. dazu das Urteil des LAG Köln vom 2. November 1983 - 7 Sa 901/83 in DB 1984, 1630) gegen

25

das Bestehen dieser Anspruchsgrundlage greifen nicht durch.

Die beklagte Partei hat der klagenden Partei ausweislich des Betreffs des Schreibens vom 22. 1. 1990 eine Abmahnung ausgesprochen. Das der klagenden Partei zugestellte Schreiben erfüllt die Anforderungen, die an das Vorliegen einer Abmahnung gestellt werden. Eine Abmahnung liegt dann vor, wenn der Arbeitgeber in einer für den Arbeitnehmer hinreichend deutlich erkennbaren Art und Weise Leistungsmängel beanstandet und damit den Hinweis verbindet, daß im Wiederholungsfalle der Inhalt oder der Bestand des Arbeitsverhältnis gefährdet sei (BAG, Urteil vom 18. Januar 1980, 7 AZR 75/78, in DB 1980, 1351). Die Abmahnung beinhaltet demnach neben Feststellung und Rüge eines genau zu bezeichnenden Fehlverhaltens des Arbeitnehmers den Hinweis auf die Bestands- oder Inhaltsgefährdung (BAG, Urteil vom 18. 11. 1984 - 7 AZR 674/84, in DB 1987, 1303).

Die Abmahnung ist sachlich nicht begründet. Die auch für das Nichtvorliegen eines Rechtfertigungsgrundes darlegungs- und beweispflichtige beklagte Partei ist darlegungsbeweisfällig dafür geblieben, daß die klagende Partei sich am 7. Januar 1990 während des Einsatzes ab 16.05 Uhr rechtswidrig verhalten hat.

Zunächst ist aufgrund des gemeinschaftlichen Einsatzes der klagenden Partei und des Mitarbeiters [REDACTED] der beklagten Partei davon auszugehen, daß beide Mitarbeiter aufgrund ihres gemeinschaftlichen Handelns bzw. Unterlassens ihr Verhalten gegenseitig anzurechnen ist.

Das Gericht konnte offenlassen, ob die beklagte Partei tatsächlich ein Verbot der Verabreichung von Medikamenten durch den Rettungssanitäter ohne Einwilligung eines

Arztes ausgesprochen hat, da es zu dem Ergebnis kam, daß die klagende Partei aufgrund ihrer Garantenstellung als Rettungssanitäter während ihres Einsatzes am 7. Januar 1990 sich rechtmäßig verhalten hat. Das Gericht wäre sogar dann von der Rechtmäßigkeit ihres Verhaltens ausgegangen, wenn der anrückende Notarzt seine Zustimmung zur Verabreichung der Medikamente verweigert hätte. Einer Beweiserhebung bedurfte es auch deswegen nicht, weil das Gericht seiner Entscheidung hypothetisch die Annahme zugrundelegte, die klagende Partei habe gegen ein Verbot der beklagten Partei verstoßen und sich dadurch vertragswidrig verhalten.

Das Bundesarbeitsgericht hat wiederholt im Rahmen seiner Rechtsprechung zu § 626 BGB entschieden, daß den Arbeitgeber die Darlegungs- und Beweislast für das Nichtvorliegen eines Rechtfertigungsgrundes obliegt. Diese Darlegungs- und Beweislast hat das Bundesarbeitsgericht z.B. in seinem Urteil vom 6. August 1987 (Aktenzeichen 2 AZR 226/87, in AP Nr. 97 zu § 626 BGB) für den Fall einer außerordentlichen Kündigung wegen einer unerlaubten Konkurrenztätigkeit angenommen und ausgeführt, daß der Kündigende die Darlegungs- und Beweislast für diejenigen Tatsachen trifft, die die vom Gekündigten behauptete Rechtfertigung ausschließen. Der erkennende Senat des Bundesarbeitsgerichtes hat mit diesem Erkenntnis seine Rechtsprechung aus dem Urteil vom 24. November 1983 (2 AZR 327/82, in AP Nr. 76 zu § 626 BGB) bestätigt. Die Darlegungs- und Beweislast kann nicht so aufgeteilt werden, daß der Kündigende nur die objektiven Merkmale für einen Kündigungsgrund und die bei der Interessenabwägung für den Gekündigten ungünstigen Umstände einerseits und der Gekündigte andererseits die Rechtfertigungsgründe und die ihm entlastenden Umstände vorzutragen und zu beweisen hätte. Mit dem Urteil vom 6. August 1987 hat der erkennende Senat

als nunmehr allein zuständiger Senat die gegenteilige Auffassung des 3. Senates im Urteil vom 16. Juni 1976 (3 AZR 73/75 in AP Nr. 8 zu § 611 BGB Treuepflicht) ausdrücklich aufgegeben und sein Urteil vom 24. November 1973 (2 AZR 327/82, in AP Nr. 76 zu § 626 BGB) ausdrücklich bestätigt.

Das Gericht folgt im Ergebnis dieser Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, nach der ein bestimmter Sachverhalt, der den objektiven Voraussetzungen für eine Vertragsverletzung entspricht, im Vertragsrecht nicht zugleich ein rechtswidriges Verhalten indiziert. Die Begründung dieser Rechtsauffassung ist allerdings unbefriedigend, denn tatbestandsmäßig sind sowohl unentschuldigtes Verhalten (Urteil vom 24. November 1983), unerlaubte Konkurrenztätigkeit (Urteil vom 6. August 1987) wie auch Mißachtung eines Verbotes eines Arbeitgebers gegenüber einem Rettungssanitäter, einem Patienten ohne Einwilligung des Arztes keine Medikamente zu verabreichen, vertragswidrige Handlungen. Warum diese Handlungen nicht zugleich die Vertragswidrigkeit indizieren sollen, ist schwer einsehbar. Die Kammer sieht jedoch - wie der vorliegende Fall nach ihrer Auffassung zeigt - einen unmittelbaren zeitlichen wie sachlichen Zusammenhang zwischen der (unterstellten) Vertragswidrigkeit der klagenden Partei und dem Rechtfertigungsgrund, den auseinander zu reißen sie als willkürlich erachtete. Der Gesichtspunkt des einheitlich zu betrachtenden Lebensvorganges gebietet es nach Auffassung der Kammer, dem kündigenden Arbeitgeber die Darlegungs- und Beweislast in vollem Umfange (und zwar auch für den Ausschluß eines Rechtfertigungsgrundes für das Verhalten des Arbeitnehmers aufzubürden.

Die Kammer teilt dagegen wiederum die Auffassung des Bundesarbeitsgerichtes in den oben angeführten

Urteilen, daß an die Darlegungs- und Beweislast des beklagten Arbeitgebers keine überspannten Anforderungen zu stellen sind. Der Arbeitgeber steht dem vertragswidrigen Verhalten des Arbeitnehmers ferner als der Arbeitnehmer selbst. Darüber hinaus würde es zu weit führen, dem Arbeitgeber eine weitgehende Nachforschungspflicht bezüglich des Nachweises einer negativen Tatsache aufzuerlegen, die alsbald an die Grenzen des Arbeitsverhältnisses und an das Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers stoßen würde. Der Umfang der Darlegungs- und Beweislast des Arbeitgebers richtet sich vielmehr danach, wie substantiiert sich der Arbeitnehmer sich auf die Kündigungsgründe einläßt, mehr kann vom Arbeitgeber nicht verlangt werden (ebenso LAG Badem-Württemberg aaO, Seite 21, welches sich dieser Rechtsprechung des Bundesarbeitsgericht in vollem Umfange anschließt).

Demgegenüber verweist die beklagte Partei auf die Erkenntnisse des Bundesarbeitsgerichtes vom 7. November 1979 (5 AZR 962/77, in AP Nr. 3 zu § 87 Betriebsverfassungsgesetz 1972 Betriebsbuße) und 7. September 1988 (5 AZR 625/87 in NZA 89, 272). In beiden Urteilen hatte der Senat sich dahingehend geäußert, daß es für die vertragliche Abmahnung nicht darauf ankomme, ob die festgestellte Vertragswidrigkeit, (z.B. ein festgestelltes Manko bei einem fahrbediensteten Schaffner) dem Arbeitnehmer subjektiv vorwerfbar sei. Da die Beanstandung keinen Strafcharakter trage, komme es nur auf die objektive Verletzung von Vertragspflichten an. In dem Urteil des Bundesarbeitsgerichtes vom 7. September 1988, in welchem der Senat diese Rechtsauffassung bestätigte, führt er zugleich ergänzend aus, daß es nicht entscheidend sei, daß die wegen desselben Geschehens ausgesprochene Kündigung unwirksam sei.

Das erkennende Gericht vermag sich dieser Rechtsauffassung nicht anzuschließen. Nach seiner Meinung

ist darauf abzustellen, daß die Abmahnung im Bereiche der verhaltensbedingten Kündigung grundsätzlich die notwendige Vorstufe für den wirksamen Ausspruch einer Kündigung darstellt. Dieser unmittelbare sachliche Zusammenhang zwischen Abmahnung und Kündigung gebietet es, der Abmahnung dieselben Rechtsgrundsätze wie die für die Kündigung zugrundezulegen.

Folgte man im übrigen der Auffassung des Bundesarbeitsgerichts, es komme lediglich auf die objektive Vertragswidrigkeit an ohne Rücksicht darauf, daß die deswegen ausgesprochene Kündigung unwirksam sei, so würde dies die Folge haben, daß der Arbeitnehmer die Abmahnung hinzunehmen hätte, obwohl letztlich eine Kündigung wegen eines ähnlich gelagerten Falles, in dem jedoch kein Rechtfertigungsgrund eingreift, aufgrund der Nichtverwertbarkeit gerade dieser Abmahnung keinen Bestand haben könnte. Diese Abmahnung ist folglich funktionslos. Sie hat aber, da sich aus ihr nichts hinsichtlich des Eingreifens eines Rechtfertigungsgrundes ergibt, auf das Arbeitsverhältnis für die Zukunft nicht auszuschließende negative Auswirkungen für den Arbeitnehmer. Dies gilt insbesondere im Falle eines Kündigungsschutzverfahrens. Es wird sich nach langer Zeit in einem Kündigungsschutzverfahren, in welchem die Wirksamkeit der ausgesprochenen Abmahnung zu überprüfen ist (vgl. BAG, Urteil vom 13. März 1987 - 7 AZR 601/85, in NZA 87, 518) häufig aufgrund des langen Zeitablaufes nicht mehr aufklären lassen, ob der gerügte Vertragsverstoß wirklich als rechtswidrig anzusehen ist.

Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, daß auch im Bereiche der Abmahnung ein bestehender Rechtfertigungsgrund für die Vertragswidrigkeit des Handelns die Rechtswidrigkeit ausschließt. Die beklagte Partei

ist als Arbeitgeber für das Nichtvorliegen eines Rechtfertigungsgrundes darlegungs- und beweispflichtig (ebenso Arbeitsgericht Elmshorn, Teil-Urteil vom 24. Mai 1989 - 2c Ca 1809/88, unveröffentlicht).

Die Kammer teilt auch nicht die Auffassung der beklagten Partei, daß es ihr unbenommen sein müsse, eine festgestellte objektive Vertragsverletzung in der Personalakte der klagenden Partei festzuhalten, denn eine Abmahnung könne in vielerlei Form ausgesprochen werden. Richtig ist, daß der Arbeitgeber in vielerlei Form auf eine Vertragswidrigkeit reagieren kann, nämlich gar nicht, durch Erteilung einer Ermahnung, eines Verweises, einer Abmahnung und ggf. auch mittels einer Betriebsbuße, sofern die Voraussetzungen für deren Verhängung vorliegen. Alle diese Reaktionen haben rechtlich unterschiedliche Reichweite. Im vorliegenden Falle kommt es hierauf jedoch nicht an, da die beklagte Partei schon ausweislich des Betreffs ihres Schreibens vom 22. Januar 1990 der klagenden Partei eine Abmahnung aussprach und sich vorbehielt das Arbeitsverhältnis im Wiederholungsfalle zu kündigen. Ohne daß dieses weiter ausgeführt werden muß, sei angemerkt, daß die Kammer ihre Rechtsauffassung auch hinsichtlich des Festhaltens einer objektiven Vertragsverletzung in der Personalakte für zutreffend hält. Für das Festhalten einer objektiven Vertragswidrigkeit bei Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes ohne gleichzeitiger Anerkennung dieses Rechtfertigungsgrundes ist in der Personalakte kein Raum.

Die Verabreichung der Medikamente Diazepan (5 mg) sowie Furosemid (30 mg) durch die klagende Partei ist durch einen Rechtfertigungsgrund gedeckt. Die klagende Partei hatte als Rettungssanitäter aufgrund ihres Arbeitsvertrages eine Garantenstellung hinsichtlich der Lebenserhaltung des Patienten. Ihr Handeln

bewegte sich in vollem Umfange innerhalb dieser Garantstellung. Die klagende Partei hat nach Auffassung der Kammer gehandelt wie es medizinisch erforderlich, jedoch auch nicht medizinisch übermäßig war. Hierüber besteht zwischen den Parteien auch kein Streit. Die beklagte Partei rügt deswegen auch keinerlei Fehler in der vorgenommenen medizinischen Versorgung. Die von der klagenden Partei vorgenommene medizinischen Handlungen sind solche gewesen, die auch ein Arzt in dieser Situation vorgenommen hätte und die schließlich, wie die klagende Partei unwidersprochen vorgebracht hat, von dem erschienenen Notarzt weitergeführt worden sind.

Im Entscheidungsfalle läßt sich nach Auffassung der Kammer lediglich darüber streiten, ab wann die einzelnen medizinischen Handlungen der klagenden Partei von ihrer Garantstellung gedeckt sind, denn auch die Kammer ist nicht der Meinung, daß allein der Einsatz eines Rettungssanitäters alle Verabreichungen von Medikamenten durch diesen ohne Einwilligung des Arztes rechtfertigt. Die Kompetenzen und damit Verantwortlichkeiten zwischen den Tätigkeiten des Arztes und des Rettungssanitäters müssen gewahrt bleiben. Wo allerdings der Beginn der Handlungspflicht des Garanten anzusetzen ist, ist schwierig und jeweils aufgrund aller Umstände des Einzelfalles zu bestimmen. Die Kammer setzt im vorliegenden Falle den Zeitpunkt noch nicht mit 16.15 Uhr, dem Erscheinen der klagenden Partei am Einsatzorte an, sondern erst mit ca. 16.30 Uhr, dem Zeitpunkt der Anforderung des Notarztes. Als die klagende Partei um 16.15 Uhr die Dachwohnung des Patienten im dritten Stock erreichte, fand sie diesen psychisch aufgelöst, äußerst ängstlich und wild gestikulierend vor. Aus der von der Ehefrau des Patienten mitgeteilten Krankengeschichte, nämlich des Leidens an Herzkranzgefäßverengung, der durch

den Hausarzt bislang durchgeführten Behandlung mit "Ismo 20" und Nitrospray, den getroffenen Feststellungen, den Ergebnissen der Messungen (Blutdruck 140/90, 120 Herzschläge pro Minute sowie Sinustachycardi im Monitoring EKG) schloß die klagende Partei aufgrund ihrer etwa 5-jährigen Berufserfahrung - richtigerweise - auf das Vorliegen eines Herzinfarktes. Die klagende Partei hat, da es bei Vorliegen eines Herzinfarktes bekanntlicherweise wegen der Versorgung des Gehirns auf sofortige Hilfe ankam, sich entschlossen, den Patienten nicht von der Dachwohnung im dritten Stock zum Rettungstransportwagen zu transportieren, sondern sofort Hilfsmaßnahmen durch Sauerstoffzufuhr mittels Maske sowie Infusion von NaCl 0,9 % einzuleiten. Nach Kenntnis der Kammer kann man schon aus medizinischer Sicht streiten, ob es nicht besser gewesen wäre, den Patienten in diesem Stadium in den Rettungswagen zu transportieren und dort die Rettungsmaßnahmen einzuleiten. Die Kammer vermag der klagenden Partei deswegen jedoch keinen Vorwurf zu machen. Es handelt sich um eine sofortige Entscheidung in einer sehr schwierigen Situation; der Patient war schließlich sehr erregt, psychisch aufgelöst und gestikuliert wild. Ob gerade in diesem Moment die Einleitung eines Transportes durch das Treppenhaus sinnvoll erschien, erscheint zweifelhaft. In solchen Situationen muß daher Rettungssanitätern ein Beurteilungs- und Ermessensspielraum eingeräumt werden.

Die klagende Partei hat sodann gegen 16.30 Uhr den Notarzt angefordert, der etwa 16.32 Uhr auf dem Wege von Pinneberg aus war. Ab diesem Zeitpunkt setzt die Kammer die Handlungspflicht der klagenden Partei aus ihrer Garantenstellung an. Mit Sicherheit war ab 16.30 Uhr ein akuter Notstand gegeben. Dieser Notstand wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß die klagende Partei den Notarzt aus Pinneberg angefordert

und nicht den bereits gegangenen Haus- bzw. Bereitschaftsarzt zurückgerufen hat. Die klagende Partei mußte in dieser Situation, die schnelles Handeln erforderte nicht erst Nachforschungen nach dem gegangenen Arzt anstellen, sondern durfte sich auf die bewerte Organisation der beklagten Partei verlassen. Mit der Suche nach dem gegangenen Arzt wäre mit Sicherheit ein Zeitverlust eingetreten, der durch Anforderung des Notarztes von der beklagten Partei vermieden werden konnte.

Die vorgelegene Notsituation kann auch nicht deswegen geleugnet werden, weil der gegangene Arzt nicht die Einweisung des Patienten mittels Rettungstransportwagens unter Blaulicht gefordert und sich sogar noch aus der Wohnung des Patienten entfernt hatte. Es mag dahinstehen, aus welchen Gründen sich dieser Arzt entfernt hatte und gerade diese Maßnahmen in dieser Form getroffen hatte. Der erkennenden Kammer ist - wie ausgeführt - bekannt, daß im Falle eines Herzinfarktes es auf jede Minute bei der Rettung ankommt und daß eine rapide Verschlechterung des Zustandes des Patienten bis zum sofortigen, ja gar unerwartenden Tod, jederzeit eintreten kann. In dieser Situation waren die klagende Partei und ihr Kollege praktisch auf sich allein gestellt. Die Überprüfung von Blutdruck und Zahl der Herzschläge hatte trotz der vorgenommenen Maßnahmen keine Besserung gebracht. Wenn in einer solchen Situation ein gut ausgebildeter, seit Jahren erprobter und erfahrener Rettungssanitäter auf bewährte Medikamente wie hier zunächst Diazepan zurückgreift und diese einem Patienten, der durch bleiche Farbe und Austritt von kaltem Schweiß deutliche Zeichen der Verschlechterung seines Zustandes zu erkennen gibt, verabreicht, so vermag die Kammer die Verabreichung dieses Medikaments Diazepan, welches die beklagte Partei der klagenden Partei in deren

ETC-Koffer ebenso wie das Medikament Furosemid mitgibt, nicht zu beanstanden. Die klagende Partei hat mit dem Einsatz dieses und auch des Medikaments Furosemid keinen medizinischen Unfug getrieben und sich auch nicht als Arzt aufgespielt, sondern diese Mittel verantwortungsbewußt, nachdem nämlich die mildereren Mittel nicht gegriffen haben, eingesetzt und diese auch erst etwa 16.38 Uhr, also 8 Minuten nach Anforderungen des bislang nicht erschienenen Notarztes. Das verabreichte Diazepan griff offenbar zunächst, denn der Patient wurde ruhiger, so daß die klagende Partei weitere Transportvorbereitungen treffen konnte. Die 16.42 Uhr festgestellten Rasselgeräusche auf beiden Seiten der Lunge, beurteilten die klagende Partei und ihr Kollege unstreitig und richtigerweise als ein sich schnell entwickelndes Lungenödem. Der Gesundheitszustand des Patienten verschlechterte sich rapide, denn es traten massiv Schweißausbruch und Flüssigkeit auf, an der der Patient zu ersticken drohte. Es ist verfehlt, der klagenden Partei nunmehr deswegen einen Vorwurf zu machen, weil sie anläßlich des Holens der Absaugpumpe aus dem Rettungstransportwagen in dem Funkgespräch mit dem anrückenden Notarzt nicht um Einwilligung zur Verabreichung des Medikaments Furosemid bat. In diesem Augenblicke war es zum einen wichtiger, daß der anrückende Notarzt, der bereits 15 Minuten unterwegs war, wirklich schnell erschien und den Weg zu dem Hause fand; zum anderen wurden die Absaugpumpe dringend zur Abwendung der Erstickungsgefahr des Patienten gebraucht. Die Verabreichung von Furosemid stand im Zeitpunkte des Führens dieses Funkgespräches noch gar nicht zur Disposition, sondern erst als die klagende Partei den Patienten in der Dachwohnung wieder erreicht hatte.

Aus dem gesamten Verhalten der klagenden Partei

85

kann man ihr keinen Vorwurf machen; sie hat von dem ihr einzuräumenden Beurteilungs- und Ermessensspielraum verantwortungsbewußt Gebrauch gemacht. Die Kammer ist sogar der Auffassung, daß angesichts der rapiden Verschlechterung des Zustandes des Patienten die klagende Partei diese bewerteten Medikamente hätte auch dann verabreichen dürfen, wenn der anrückende Notarzt eine erbetene Einwilligung verweigert hätte. Hätte die klagende Partei nämlich im Vertrauen auf das baldige Eintreffen des 16.30 Uhr angeforderten Notarztes bei dessen etwaiger Verweigerung zur Verabreichung der Medikamente bis 16.50 Uhr keine Maßnahmen getroffen, so hätte auch der Fall eintreten können, daß der Patient zu diesem Zeitpunkte - und nicht etwa 2 Monate später - an einem erneuten Herzinfarkt - verstorben wäre. Die klagende Partei wäre in diesem Fall gerade wegen ihrer Garantenstellung sodann dem Vorwurfe unterlassener Hilfeleistung ausgesetzt. Wie die beklagte Partei in jenem Falle reagiert hätte, muß dahinstehen; denkbar ist, daß sie sich schützend - trotz der Gefahr von Regreßansprüchen - die erkennbar Motiv ihrer Abmahnung sind - vor die klagende Partei gestellt, aber auch, daß sie die Kündigung des Arbeitsverhältnisses ausgesprochen hätte. Diese Hilfsüberlegung bestärkt die Kammer darin, der klagenden Partei den ihr eingeräumten Beurteilungs- und Ermessensspielraum auch für diesen konkreten Fall zu bestätigen und zwar auch für den Fall, daß sich die klagende Partei angesichts menschlicher Unvollkommenheit vielleicht mit den getroffenen Maßnahmen verschätzt hätte. Die Kammer teilt keineswegs die im Verlaufe der letzten mündlichen Verhandlung von der beklagten Partei geäußerte Vermutung, daß aufgrund dieses Urteils Rettungssanitäter nunmehr übermäßig ohne vorherige Einwilligung des Notarztes Medikamente verabreichen. Die klagende Partei trägt nämlich auch in Zukunft grundsätzlich das Risiko hinsichtlich der Rechtmäßig-

keit ihres Verhaltens. Es kann und muß jeweils auf die konkreten Umstände des Einzelfalles abgestellt werden. Die klagende Partei trägt folglich auch in Zukunft das Risiko, daß sie keinen medizinischen Unfug treibt und sich nicht als vermeintlicher Arzt aufspielt. Diesen Vorwurf kann man ihr im Streitfalle nicht machen und darf man ihr auch nicht machen. Die klagende Partei muß an ihre verantwortungsvolle Tätigkeit mit Entschlossenheit und Vorsicht, aber auch mit dem gebotenen Mut und nicht mit dem eines Verwaltungsangestellten herangehen. Es kann angesichts des Gesamtverlaufes des Einsatzes vom 7. Januar 1990 nicht davon ausgegangen werden, daß die klagende Partei selbstherrlich ein (unterstellt es bestehe) Verbot der beklagten Partei mißachtet hat. Die Kammer stellt sich im übrigen, die für den Streitfall allerdings für die Entscheidung unerhebliche Frage, ob sich der erschienene Notarzt angemessen verhalten hat.

Die Abmahnung stellt folglich einen objektiv nicht gerechtfertigten Eingriff in das Persönlichkeitsrecht der klagenden Partei und ist aus der Personalakte zu entfernen und zu vernichten.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 46, 61 ArbGG i.V.m. §§ 3, 91 ZPO. Den Wert des Streitgegenstandes bemaß die Kammer mit einem vollen Monatseinkommen. Die Kammer ging dabei davon aus, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien länger als ein Jahr bestanden hat. Diese Dauer des Arbeitsverhältnisses rechtfertigt bei einer Kündigungsschutzklage die Festlegung des Streitwertes auf die Obergrenze des § 12 Abs. 7 ArbGG mit drei Monatsverdiensten. Die Entfernung einer Abmahnung aus der Personalakte als eine die Kündigung vorbereitende Maßnahme ist sodann mit einem Werte von einem Drittel hiervon, folglich mit einem Monatsgehalt anzusetzen.

