

Coffee@EMPLAWYERS

Die Verdachtskündigung
im Arbeitsrecht

München, 23. Mai 2017

Roland Falder und Dr. Frank Walk

Tatkündigung:

Arbeitgeber ist überzeugt (und kann ggfls. beweisen), dass Arbeitnehmer schwerwiegend gegen Verpflichtungen aus dem Arbeitsvertrag verstoßen hat.

Verdachtskündigung:

Arbeitgeber hat dringenden, auf objektive Tatsachen gestützten Verdacht, dass Arbeitnehmer schwerwiegend gegen die Pflichten aus dem Arbeitsvertrag verstoßen hat

Objektive Tatsachen

≠ Werturteile, Vermutungen, subjektive Einschätzungen

Dringend

= überwiegende Wahrscheinlichkeit spricht dafür, dass der Arbeitnehmer die Vertragsverletzung begangen hat (BAG: Verdacht muss „erdrückend“ sein)

Schwerwiegende Vertragsverletzung

= Sachverhalt würde, wenn er zutrifft, (auch) eine außerordentliche, fristlose Kündigung rechtfertigen

Sonst: Weiterbeschäftigung zumutbar (BAG 21.11.13, NZA 2014, 243)

! Arbeitgeber kann sich dennoch (nur oder zusätzlich) für ordentliche Kündigung entscheiden

[Strategiehinweis: immer (auch) außerordentlich kündigen]

Wenn der Arbeitgeber ausdrücklich eine Verdachtskündigung ausgesprochen hat ist damit eine Tat Kündigung vom Tisch?

BAG 21.11.13:

Nein, Arbeitgeber muss sich während des Prozesses nicht einmal auf erwiesene Tat berufen, maßgebend ist alleine der objektive Sachverhalt

! Dies gilt auch für Betriebsratsanhörungen, diese ist in Ordnung, wenn alle relevanten Tatsachen mitgeteilt wurden

→ In jeder Verdachtskündigung steckt automatisch auch eine Tat Kündigung

!! Dies gilt umgekehrt nicht. Behauptet der Arbeitgeber nur eine erwiesene Tat reicht es nicht aus, wenn es zwar einen Verdacht gab, aber der Nachweis nicht geführt werden kann (BAG 16.07.15, AP BGB § 626 Nr. 255)

[Strategiehinweis: nie nur zu Tat Kündigung anhören bzw. eine solche aussprechen]

Wirksamkeitsvoraussetzung für Verdachtskündigung ist umfassende Sachverhaltsaufklärung

→ Nutzung aller zur Verfügung stehenden Beweismittel

Bei Eingriff ins Persönlichkeitsrecht immer Interessenabwägung erforderlich

Beweisverwertungsverbote?

- Allein der Verstoß gegen BDSG führt nicht zu einem Beweisverwertungsverbot
- Allein der Verstoß gegen BetrVG auch nicht

Insbesondere auch: Befragung von Zeugen

Auskunftspflicht anderer Mitarbeiter?

Unerlässlich: Anhörung Arbeitnehmer

Entlastende Umstände müssen aber nur soweit verfolgt werden, wie sich der Arbeitnehmer hierauf beruft

Was ist mit einem Straf-/Ermittlungsverfahren?

Kann/muss das Ergebnis abgewartet werden?

Muss - : es besteht überhaupt keine Verpflichtung zu Strafanzeige (soweit überhaupt möglich)

Ergebnis für die Arbeitsgerichte ohnehin in keiner Weise bindend!

(BAG 24.05.12, NZA 2013, 137)

Kann + : → Folge: Hemmung § 626 II BGB

(BAG 22.11.12)

Aber Vorsicht: dann keine Kündigung zu einem willkürlich gewählten späteren Zeitpunkt

(BAG 16.07.15 AP BGB § 626 Nr. 255)

Die Anhörung des Arbeitnehmers

- Wirksamkeitsvoraussetzung für Verdachtskündigung

Frist: (Problem wg. § 626 BGB)

Nicht mehr als eine Woche (BAG 20.01.14, AP News 2014, 197) nach Bekanntwerden der verdachtsbegründenden Tatsachen bei dem Kündigungsberechtigten muss im Regelfall eine Anhörung stattfinden

Nicht: wenn Arbeitnehmer nicht bereit zu Stellungnahme; bei Verzögerung aus der Sphäre des Arbeitnehmers: Hemmung der Frist

! Bei längerfristiger Unmöglichkeit einer (ggfs. auch schriftlichen) Stellungnahme kein (weiteres) Zuwarten erforderlich (! Einzelfallumstände)

Die Anhörung des Arbeitnehmers

Bei schriftlicher Aufforderung zu Stellungnahme: kurze Frist (wenige Tage) ausreichend

! Es ist grundsätzlich nicht erforderlich, bei mündlicher Anhörung den beabsichtigten Gesprächsinhalt anzukündigen (BAG 12.02.15, NZA 15, 741)

[Strategiehinweis: (Zunächst) mündliche Anhörung kann zusätzliche Erkenntnisse schaffen]

! Hinweis auf Kündigungsabsicht im Regelfall nicht erforderlich (BAG 24.05.12, NZA 13, 137) aber sinnvoll

! Anhörung kann Arbeitnehmer erkennbar überfordern, psychisch oder wg. Komplexität des Sachverhalts

→ u.U. Rücksichtnahmepflicht: Neuer Termin zur Fortsetzung der Anhörung
(! Rechtsprechung zu Azubi, klare Abgrenzung zu „erfahrendem“ Arbeitnehmer)

! Unterbrechung auch, wenn Beratung mit RA oder Vertrauensperson verlangt wird (!! Arbeitgeber ist nicht verpflichtet hierauf zu irgendeinem Zeitpunkt hinzuweisen)

ultima ratio

Sowohl die außerordentliche als auch die ordentliche Verdachtskündigung kommen nur in Betracht, wenn mildere Mittel – z.B.: die ordentliche statt der fristlosen Kündigung oder eine Versetzung – dem Arbeitgeber nicht zumutbar sind

Interessenabwägung

Beteiligung des Betriebsrats

Inhalt der Anhörung:

- Entscheidung, ob Tat- oder Verdachtskündigung oder beides ausgesprochen werden soll
- Sachverhalt aus dem sich der Kündigungsentschluss herleitet
- Angabe von Tatsachen, die es dem BR ermöglichen Nachforschungen zu betreiben, um die Stichhaltigkeit der Kündigungsgründe zu ermitteln
- Alle Umstände, die aus Sicht des Arbeitgebers den Verdacht der erheblichen Pflichtverletzung begründen
- Einlassung des Arbeitnehmers zu den Vorwürfen

Wie wirken sich spätere Erkenntnisse aus?

Das Gericht berücksichtigt bei der Prüfung einer Verdachtskündigung später bekannt gewordene (be- und entlastende) Umstände, wenn sie bei Kündigungszugang objektiv vorlagen (auf Kenntnis / Kennenmüssen des Arbeitgebers kommt es dabei nicht an)

BR-Anhörung muss jedoch nachgeholt werden.

Unter engen Voraussetzungen, kommt, ein Wiedereinstellungsanspruch in Betracht. Hierfür reicht ein Freispruch im Strafverfahren allerdings nicht aus (LAG Baden-Württemberg, 21.05.15, NZA-RR 2016, 13)

Es bedarf neuer Tatsachen, die den dringenden Verdacht einer schwerwiegenden Vertragsverletzung erschüttern.

Für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen bedarf es darüber hinaus einer Pflichtverletzung des Arbeitgebers (z.B. Unterlassen konkreter, auf der Hand liegender entlastender Ermittlungsmaßnahmen)