Rechtsprechungs-ABC zur außerordentlichen Kündigung

Dr. Brigitte Auweter
Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht

Inhalt

1 **Kleine Gebrauchsanleitung zum Rechtsprechungs-ABC** 1

2 **Rechtsprechungs-ABC zur außerordentlichen Kündigung** 2

1 Kleine Gebrauchsanleitung zum Rechtsprechungs-ABC

Die außerordentliche Kündigung ist das drastischste Mittel, ein Arbeitsverhältnis zu beenden. Sie ist nur aus **wichtigem Grund** möglich. Dazu müssen **Tatsachen** vorliegen, die einer Vertragspartei die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist oder bis zu dessen vereinbarter Beendigung unzumutbar machen (§ 626 Abs. 1 BGB).

Das Recht zur außerordentlichen Kündigung kann **von keiner Seite erweitert, beschränkt** oder **ausgeschlossen werden.** So können beispielsweise in einem Arbeitsvertrag keine »wichtigen Gründe« für eine fristlose Kündigung vereinbart werden. Umgekehrt kann auch die außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses nicht von vornherein ausgeschlossen werden.

Es gibt auch keine **»absoluten« Kündigungsgründe,** also beispielsweise bestimmte Verfehlungen des Arbeitnehmers, die ohne Weiteres eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen. Die Arbeitsgerichte prüfen die Wirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung nämlich stets in **zwei Stufen:**

- Stufe 1: Zunächst wird festgestellt, ob ein bestimmtes Fehlverhalten an sich geeignet ist, einen wichtigen Grund für die Kündigung abzugeben. Das wird selbst in Bagatellfällen (z. B. wiederholtes Zuspätkommen; → Wiederholte Pflichtverletzungen) jedenfalls nach einer einschlägigen Abmahnung in der Regel bejaht.

- Stufe 2: Hier findet dann eine Interessenabwägung statt. Es wird geprüft, ob die außerordentliche Kündigung im konkreten Fall auch angemessen ist. Insbesondere kommt es darauf an, ob und wie sich der wichtige Grund auf das Arbeitsverhältnis bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist auswirkt. Die Prognose ist Teil der Interessenabwägung. Faustformel: Je gewichtiger ein »wichtiger Grund« ist, desto eher ist die Beschäftigung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist unzumutbar.

Wenn Sie wissen wollen, wie die Gerichte in **typischen Fällen** zur außerordentlichen Kündigung entschieden haben, informieren Sie sich im folgenden **Rechtsprechungs-ABC. Beachten Sie** bei der Lektüre aber bitte, dass es bei der gerichtlichen Entscheidung auf die Umstände des **konkreten Einzelfalls** ankommt. Da auch Wertungsfragen eine Rolle spielen, können die zitierten Entscheidungen deshalb nur als Orientierung dienen.

2 Rechtsprechungs-ABC zur außerordentlichen Kündigung

Alkohol / Drogen / Sucht

Was gilt bei einem Verstoß gegen ein betriebliches Verbot?

Der **wiederholte Verstoß** gegen ein wirksames **betriebliches Alkoholverbot** kann nach erfolgloser Abmahnung zur außerordentlichen Kündigung berechtigen. Die Arbeitsleistung muss dabei nicht konkret beeinträchtigt sein.

Hat der Arbeitnehmer bei seinem Verstoß gegen das Alkoholverbot **erhebliche Rechtsgüter konkret gefährdet** (z. B. als Kranführer, Busfahrer), kann auch ein **einmaliger Vorfall** den Ausspruch der fristlosen Kündigung ohne vorangegangene Abmahnung rechtfertigen (LAG Nürnberg, Urteil vom 17. 12. 2002, 6 Sa 480 / 01).

Ein wichtiger Grund ist auch gegeben, wenn ein **Heimerzieher** trotz des im Heim bestehenden generellen Drogenverbots am Cannabisgenuss eines ihm anvertrauten Heimbewohners mitwirkt (BAG, Urteil vom 18. 10. 2000, 2 AZR 131 / 00, NZA 2001 S. 383).

Was gilt, wenn kein ausdrückliches betriebliches Verbot besteht?

Der Arbeitnehmer darf sich auch bei **fehlendem Alkohol- oder Drogenverbot** nicht in einen Zustand versetzen, bei dem er sich oder Dritte gefährdet oder seine Arbeitsfähigkeit beeinträchtigt. Dabei spielt es keine Rolle, ob beispielsweise Alkohol außerhalb oder während der Arbeitszeit konsumiert wird. Wiederholter Alkoholgenuss mit **erkennbaren Ausfallerscheinungen** kann nach einschlägiger Abmahnung deshalb ein wichtiger Grund für die Kündigung sein. Raucht ein als Zeitungszusteller beschäftigter Betriebsratsvorsitzender mehrfach im Betriebsratsbüro Haschisch und ist es dadurch zu **keinen nachteiligen Auswirkungen auf seine Arbeitsleistung** gekommen, wird dies aber regelmäßig keinen wichtigen Grund begründen (LAG Baden-Württemberg, Beschluss vom 19. 10. 1993, 11 TaBV 9 / 93, NZA 1994 S. 175).

Was gilt bei Alkoholmissbrauch im privaten Bereich?

Dies kann allenfalls dann ein wichtiger Grund zur Kündigung sein, wenn dies in den dienstlichen Bereich hineinwirkt. So können zum Beispiel aus einer hochgradigen Alkoholisierung im Privatbereich (hier: Trunkenheitsfahrt mit 2,74 ‰) Rückschlüsse auf die Zuverlässigkeit als Berufsfahrzeugführer gezogen werden (BAG, Urteil vom 4. 6. 1997, 2 AZR 526 / 96, NJW 1998 S. 554).

Was gilt bei krankhaftem Suchtverhalten?

Eine krankheitsbedingte Beeinträchtigung infolge **Alkoholismus** rechtfertigt in der Regel nur eine ordentliche Kündigung, und zwar erst bei einem Rückfall nach einer zunächst erfolgreichen Entziehungskur. Hier gelten die Grundsätze der **krankheitsbedingten Kündigung.** Kann der Arbeitnehmer nur außerordentlich gekündigt werden, kann je nach den Umständen aber ein wichtiger Grund vorliegen (BAG, Urteil vom 16. 9. 1999, 2 AZR 123 / 99, NZA 2000 S. 141).

Anzeige gegen den Arbeitgeber, Vorgesetzte und Kollegen

Eine Strafanzeige gegen den Arbeitgeber oder einen seiner Repräsentanten kann einen wichtigen Grund zur Kündigung darstellen, wenn der Arbeitnehmer damit seine arbeitsvertraglichen Pflichten verletzt. Das ist der Fall, wenn

- er in der Strafanzeige wissentlich oder leichtfertig falsche Angaben macht;
- die Anzeige eine unverhältnismäßige Reaktion auf ein Verhalten des Arbeitgebers darstellt. Normalerweise wird sich der Arbeitnehmer deshalb zunächst innerbetrieblich um Abhilfe bemühen müssen, indem er sich zum Beispiel bei seinem Vorgesetzten oder beim Betriebsrat beschwert (BAG, Urteil vom 7. 12. 2006, 2 AZR 400 / 05, NZA 2007 S. 502).

Arbeitskampf

Hier ist zu unterscheiden:

- Die Teilnahme an einem rechtmäßigen Streik berechtigt nicht zur Kündigung. Eine gewerkschaftliche Aktion, bei der kurzfristig aufgerufene Teilnehmer durch den Kauf geringwertiger Waren und durch das Befüllen und Stehenlassen von Einkaufswagen in einem Einzelhandelsgeschäft eine Störung des Betriebsablaufs herbeiführen (sogenannte streikbegleitende »Flashmob-Aktion«), ist im Arbeitskampf nicht generell unzulässig (BAG, Urteil vom 22. 9. 2009, 1 AZR 972 / 08). Die Teilnahme daran kann deshalb nicht zur Kündigung berechtigen.
- Soll ein Mitarbeiter wegen der Teilnahme an einer rechtswidrigen Arbeitsniederlegung außerordentlich gekündigt werden, sind alle Umstände des Einzelfalles zu beachten und die Interessen der Parteien gegeneinander abzuwägen. Auf der Arbeitgeberseite beispielsweise dessen eigenes rechtswidriges, den Arbeitskampf mit auslösendes Verhalten; auf der Arbeitnehmerseite der Grad der Beteiligung an der Arbeitsniederlegung und die Erkennbarkeit der Rechtswidrigkeit der Maßnahme. Dabei ist der Gesichtspunkt der Solidarität vor allem bei einer »schlichten« Teilnahme an der Arbeitsniederlegung zugunsten des Arbeitnehmers zu werten (BAG, Urteil vom 14. 2. 1978, 1 AZR 103 / 76, NJW 1979 S. 239).

Arbeitsverweigerung

Die **beharrliche Verletzung der Arbeitspflicht** rechtfertigt in der Regel eine außerordentliche Kündigung. Kennzeichen der »Beharrlichkeit« ist, dass die deutliche Aufforderung zum vertragsgemäßen Verhalten (z. B. in Form einer Abmahnung) erfolglos geblieben ist. Nur wenn von vornherein keine künftige Verhaltensänderung zu erwarten ist, kann eine Abmahnung unterbleiben.

» **Beispiel:**

- Weigert sich der Arbeitnehmer, zu Recht geforderte detaillierte Tätigkeitsnachweise zu erstellen, kann diese schwerwiegende Pflichtverletzung einen wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung darstellen (BAG, Urteil vom 19. 4. 2007, 2 AZR 78 / 06).
- Lehnt der Arbeitnehmer zulässig angeordnete Überstunden ab, so kann – jedenfalls nach einschlägiger Abmahnung – eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses gerechtfertigt sein. Bei der Gewichtung des Kündigungsgrundes ist allerdings zu berücksichtigen, dass die Anordnung von Überstunden eine Sonderverpflichtung darstellt, die über den arbeitsvertraglich vorgesehenen Regelumfang der Arbeitsverpflichtung hinausgeht (LAG Köln, Urteil vom 27. 4. 1999, 13 Sa 1380 / 98).
- Verweigert ein Rettungssanitäter einen Krankentransport unmittelbar vor Ablauf der gesetzlich und tariflich zulässigen Arbeitszeit, rechtfertigt dies nicht in jedem Fall eine außerordentliche Kündigung. Hier hatte der Arbeitgeber bei der Dienstplangestaltung nicht bedacht, dass ein Auftrag kurz vor Schichtende nur dann erledigt werden kann, wenn die zulässige Arbeitszeit überschritten wird, weil das Ende der Schicht einer Rettungswagenbesatzung mit dem Beginn der Schicht der nächstfolgenden Besatzung zusammenfiel. Das führte im Ergebnis zur Unwirksamkeit der Kündigung (LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 21. 11. 2000, 4 Sa 81 / 00).
- Der Arbeitgeber muss sich bei seinen Arbeitsanweisungen allerdings im Rahmen des Arbeitsvertrags halten und die Grenzen seines Weisungsrechts wahren (§ 106 GewO). Sofern es im Arbeitsvertrag nicht ausdrücklich vereinbart ist, darf ein Arbeitgeber einen Mitarbeiter nicht anweisen, für andere Mitarbeiter Essen zu besorgen. Dies ist nicht vom Direktionsrecht gedeckt. Kommt der Arbeitnehmer der Anweisung nicht nach, ist darin keine zur Kündigung berechtigende Arbeitsverweigerung zu sehen (LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 5. 5. 2004, 10 Sa 33 / 04).

Eine Arbeitsverweigerung liegt auch bei **Arbeitsbummelei** vor, wenn sich der Arbeitnehmer also nicht seinen Fähigkeiten entsprechend angemessen körperlich oder geistig anstrengt. Die längerfristige deutliche Überschreitung der durchschnittlichen Fehlerquote kann ein Anhaltspunkt dafür sein, dass der Arbeitnehmer vorwerfbar seine vertraglichen Pflichten verletzt. Legt der Arbeitgeber dies im Prozess dar, hat der Arbeitnehmer zu erläutern, warum er trotz erheblich unterdurchschnittlicher Leistungen seine Leistungsfähigkeit ausschöpft (BAG, Urteil vom 17. 1. 2008, 2 AZR 536 / 06, NZA 2008 S. 693).

Gewissens- oder Glaubensentscheidungen des Arbeitnehmers können zur Arbeitsverweigerung berechtigen oder diese wenigstens abmildern.

» **Beispiel:**

- Ein Druckereiangestellter war überzeugter Pazifist. Er durfte es ablehnen, eine Werbeanzeige für Kriegsliteratur zu drucken, obwohl diese weder gegen gesetzliche Verbote noch gegen die guten Sitten verstieß (LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 6. 1. 1983, 2 (3) Sa 353 / 82, NZA 1983 S. 1222).
- Ein Arbeitnehmer muslimischen Glaubens durfte nur ordentlich gekündigt werden, obwohl er sich nachhaltig geweigert hatte, in der Getränkeabteilung zu arbeiten, in der auch Alkohol angeboten wurde (LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 20. 1. 2009, 5 Sa 270 / 08).

(→ Schlecht- / Minderleistung; Selbstbeurlaubung; Unentschuldigtes Fehlen.)

Ausländerfeindliche Äußerungen

Betriebliche Äußerungen

Ausländerfeindliche Äußerungen eines Arbeitnehmers **im Betrieb** können grundsätzlich eine außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses rechtfertigen (LAG Hamm, Urteil vom 11. 11. 1994, 10 (19) Sa 100 / 94).

» **Beispiel:** Die Beschriftung einer Betriebstoilette mit juden- und türkenfeindlichen Aussagen, die den Straftatbestand der Volksverhetzung erfüllen; eine außerordentliche Kündigung war hier auch ohne vorangegangene Abmahnung zulässig (LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 25. 3. 2009, 2 Sa 94 / 08).

Dabei muss die Äußerung dazu geeignet sein, den **Betriebsfrieden massiv zu stören.**

» **Beispiel:** Nicht ausreichend waren die Äußerungen eines libanesischen Pflegehelfers, der die Fernsehbilder vom Terroranschlag des 11. Septembers 2001 im Aufenthaltsraum wie folgt kommentierte: »Die Anschläge sind zu begrüßen, damit die Amerikaner wissen, wie Krieg im eigenen Land ist« und »Es sind noch viel zu wenige Menschen umgekommen.« Diese Äußerungen zeigen keine derart menschenverachtende Gesinnung, dass man dem Mann unterstellen kann, er würde sich gegenüber amerikanischen Patienten in irgendeiner Weise negativ verhalten. Der Wegfall des Vertrauens in den Arbeitnehmer konnte damit nicht begründet werden (LAG Nürnberg, Urteil vom 13. 1. 2004, 6 Sa 128 / 03).

Privates Verhalten

Der Arbeitnehmer ist Leiter eines Fußball-Fanprojekts. Dessen zentrales Ziel ist die Eindämmung von Gewalt sowie der Abbau extremistischer Orientierungen. In seiner **Freizeit** gibt der Mann als DJ Konzerte, deren Interpreten der rechtsextremen Szene zuzuordnen sind. Dieser Widerspruch zum Inhalt seiner Arbeit und die Störung des Vertrauensverhältnisses kann eine fristlose Kündigung ohne vorherige Abmahnung rechtfertigen (LAG Hamm, Urteil vom 4. 11. 2008, 14 Sa 157 / 08).

Außerdienstliches Verhalten

Außerdienstliches Verhalten oder Gründe in der Privatsphäre des Arbeitnehmers berechtigen nicht zur außerordentlichen Kündigung, wenn sie nicht auf das Arbeitsverhältnis durchschlagen.

(→ die Abschnitte Alkohol/ Drogen/ Sucht; Ausländerfeindliche Äußerungen; Nebentätigkeit; Geschäfts- und Rufschädigung; Sittlichkeitsdelikte; Straftaten.)

Beleidigung / Verleumdung

Grobe Beleidigung, verbale Bedrohung, üble Nachrede und Verleumdung zum Nachteil des Arbeitgebers, seiner Repräsentanten, von Kunden oder anderer Arbeitskollegen sind grundsätzlich geeignet, eine außerordentliche Kündigung zu rechtfertigen. Der Arbeitnehmer kann sich dann nicht erfolgreich auf sein **Recht auf freie Meinungsäußerung** aus Art. 5 Abs. 1 GG berufen (BAG, Urteil vom 10. 10. 2002, 2 AZR 418 / 01, DB 2003 S. 1797).

» **Beispiel:**

- Ein Arbeitnehmer bezeichnet seinen Vorgesetzten als »Rassistenarschloch« (LAG Hamm, Urteil vom 24. 7. 2008, 8 Sa 632 / 08).
- Der gegenüber einem Vorgesetzten geäußerte Vorwurf der »Arschkriecherei« stellt eine Beleidigung dar. Eine der Kündigung vorausgehende Abmahnung war verzichtbar (LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 4. 6. 2007, 8 Sa 771 / 07).
- Die Bezeichnung der Zustände im Betrieb als »schlimmer als in einem KZ« stellt einen wichtigen Grund dar. Aber: Bei einem einmaligen Vorfall nach 35-jähriger Betriebszugehörigkeit, Schwerbehinderung und einem Alter von Mitte 50 sowie glaubhafter Entschuldigung fiel die Interessenabwägung zugunsten des Arbeitnehmers aus. Konkret: Die außerordentliche Kündigung war unzulässig (Hess. LAG, Beschluss vom 3. 9. 2008, 8 TaBV 10 / 08).

Wer vor versammelter Belegschaft auf einer Betriebsfeier außerhalb der Arbeitszeit den Arbeitgeber grob beleidigt (z. B. erklärt, der Geschäftsführer sei ein Betrüger, Gauner und Halsabschneider), bewegt sich nicht im außerdienstlichen Bereich. Er untergräbt vielmehr die Autorität seines Arbeitgebers und verstößt damit erheblich gegen seine arbeitsvertraglichen Pflichten (BAG, Urteil vom 6. 2. 1997, 2 AZR 38 / 96).

(→ Tätlichkeiten gegenüber Kollegen oder Vorgesetzten.)

Bestechung / Bestechlichkeit

Wer als Angestellter im öffentlichen Dienst wiederholt ohne Zustimmung seines Arbeitgebers Belohnungen oder Geschenke mit dienstlichem Bezug annimmt, handelt vertragswidrig. Er kann deswegen grundsätzlich außerordentlich gekündigt werden. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Zuwendungen eine Amtspflichtverletzung bewirken oder entgelten sollen (LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 17. 12. 2008, 6 Sa 272 / 08).

(→ Schmiergeld.)

Eigenmächtige(r) Urlaubsantritt / Urlaubsverlängerung

Wer gegen den Willen des Arbeitgebers Urlaub nimmt, fehlt unentschuldigt. Ein solches arbeitsvertragswidriges Verhalten kann eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen. Bei der Interessenabwägung ist aber beispielsweise zu berücksichtigen, ob der Arbeitgeber den Urlaub zu Recht abgelehnt hat (BAG, Urteil vom 16. 3. 2000, 2 AZR 75 / 99, NZA 2000 S. 1332). Gleiches gilt, wenn der Arbeitnehmer sich nach einem abgelehnten Freizeitausgleichsantrag selbst beurlaubt oder seinen Urlaub eigenmächtig verlängert (z. B. um die Dauer der Krankheitstage in den Ferien).

! Als Arbeitnehmer müssen Sie Ihren Urlaubsanspruch im Wege der einstweiligen Verfügung gerichtlich durchsetzen. Sie sollten keinesfalls eigenmächtig den Urlaub antreten oder verlängern.

Wer seine **Kinder betreuen muss** und deswegen zu Hause bleibt, kann zur vorübergehenden Leistungsverweigerung berechtigt sein. **Folge:** Eine außerordentliche Kündigung scheidet hier aus (LAG Hamm, Urteil vom 27. 8. 2007, 6 Sa 751 / 07). Der Arbeitnehmer muss allerdings hinreichend versucht haben, die Kinderbetreuung anderweitig zu organisieren.

Kündigt eine **alleinerziehende Mutter** an, wegen der Betreuung eines an Neurodermitis erkrankten Kleinkindes nach Ablauf des Erziehungsurlaubs nicht zur Arbeit zu kommen, liegt darin keine Form der Selbstbeurlaubung (LAG Köln, Urteil vom 1. 11. 2002, 19 Sa 1561 / 02). (→ Arbeitsverweigerung.)

Eigentums- und Vermögensdelikte

Die rechtswidrige und vorsätzliche Verletzung des Eigentums oder des Vermögens des Arbeitgebers ist als wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung geeignet. Das gilt auch, wenn die gestohlenen oder unterschlagenen **Sachen nur geringen Wert besitzen** (BAG, Urteil vom 11. 2. 2003, 2 AZR 36 / 03, NZA 2004 S. 486).

» **Beispiel:**

- Nimmt eine Verkäuferin 62 Miniflaschen mit Alkoholika weg, die nicht mehr als reguläre Ware verkauft werden konnten und schon abgeschrieben waren, so können diese Miniflaschen für den Arbeitgeber gleichwohl einen wirtschaftlichen Wert darstellen. Das Verhalten kann deshalb eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen (BAG, Urteil vom 11. 2. 2003, 2 AZR 36 / 03, NZA 2004 S. 486).
- Auch die Unterschlagung geringwertiger Sachen (z. B. Pfandbons im Wert von € 1,30) kann trotz sehr langer Betriebszugehörigkeit (hier: über 30 Jahre) und ohne vorherige Abmahnung die außerordentliche Kündigung einer Kassiererin rechtfertigen. Hier hatte der Vorfall das Vertrauen in die Redlichkeit der Arbeitnehmerin unwiederbringlich zerstört. Dem Arbeitgeber war deshalb nicht einmal die Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist zumutbar (LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 24. 2. 2009, 7 Sa 2017 / 08).
- Eine langjährig beschäftigte Altenpflegerin hatte an ihrem Arbeitsplatz sechs beim Mittagessen übrig gebliebene Maultaschen eingepackt. Dieser Diebstahl rechtfertigt die fristlose Kündigung selbst dann, wenn die Maultaschen ansonsten im Müll gelandet wären (ArbG Radolfzell, Urteil vom 16. 10. 2009, 4 Ca 248 /09).

Der wiederholte Diebstahl von kleinen **Bargeldbeträgen** (hier: € 3,00, € 4,00 und € 6,00) kann eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen. Dies gilt selbst dann, wenn diese Beträge als geringwertig angesehen würden. Doch hier hatte der Arbeitnehmer einen ihm anvertrauten Generalschlüssel missbraucht und sich Zugang zu dem Raum verschafft, in dem das Bargeld aufbewahrt wurde. Dass nicht der Arbeitgeber, sondern ein Dritter geschädigt wurde (hier: der Tierschutzverein, zu dessen Gunsten in der Kantine das **Spendenkörbchen** aufgestellt war, aus dem das Bargeld entwendet wurde), änderte an der rechtlichen Bewertung nichts (LAG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 2. 6. 2009, 5 Sa 237 / 08).

Ein **Spesenbetrug** – auch wenn es sich um einen einmaligen Vorfall und um einen geringen Betrag handelt - berechtigt den Arbeitgeber zur fristlosen Kündigung (BAG, Urteil vom 6. 9. 2007, 2 AZR 264 / 06, NZA 2008 S. 636).

Auch ein zulasten des Arbeitgebers begangener versuchter Prozessbetrug ist ein Vermögensdelikt und kann einen wichtigen Kündigungsgrund bilden. Ebenso können falsche Erklärungen, die in einem Prozess abgegeben werden, an sich geeignet sein, eine fristlose Kündigung zu rechtfertigen.

» **Beispiel:** Ein Arbeitnehmer verletzt seine vertraglichen Nebenpflichten, wenn er im Kündigungsschutzprozess bewusst lügt, weil er befürchtet, mit wahrheitsgemäßen Angaben den Prozess nicht gewinnen zu können (BAG, Urteil vom 8. 11. 2007, 2 AZR 528 / 06, BB 2009 S. 279).

Freiheitsstrafe / Untersuchungshaft

Wer eine **längere Untersuchungs- oder Strafhaft** verbüßen muss, dem kann unter Umständen außerordentlich gekündigt werden. Vorausgesetzt, die Arbeitsverhinderung wirkt sich **konkret nachteilig** auf das Arbeitsverhältnis aus und für den Arbeitgeber bestehen keine zumutbaren Überbrückungsmöglichkeiten. **Aber:** Kommt es durch die Haft zu **keinerlei betrieblichen Störungen,** wird die außerordentliche Kündigung nicht gerechtfertigt sein (BAG, Urteil vom 20. 11. 1997, 2 AZR 805 / 96).

Kann der Arbeitnehmer **als Freigänger** das Arbeitsverhältnis ohne Störungen fortsetzen, hat der Arbeitgeber sich unter Umständen dafür einzusetzen, dass der Freigängerstatus erteilt wird. Das folgt aus seiner Fürsorgepflicht. Vorausgesetzt, der Arbeitnehmer hat ihn vollständig und wahrheitsgemäß über die Umstände der Straftat, des Strafverfahrens und der Haft aufgeklärt (BAG, Urteil vom 9. 3. 1995, 2 AZR 497 / 94, NZA 1995 S. 777).

Geschäfts- und Rufschädigung

Geschäftsschädigende oder ehrkränkende Äußerungen und Handlungen des Arbeitnehmers, die geeignet sind, das Ansehen des Arbeitgebers in der Öffentlichkeit zu beeinträchtigen, stellen einen erheblichen Verstoß des Arbeitnehmers gegen das vertragliche Rücksichtnahmegebot dar. Dies kann eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen (LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 31. 7. 2008, 10 Sa 169 / 08).

» **Beispiel:**

- Für einen Hotelier kann es rufschädigend sein, wenn ein bei ihm beschäftigter Hoteldiener ohne entsprechenden Auftrag eine unbescholtene Passantin auffordert, im Hotel der Prostitution nachzugehen (LAG Köln, Urteil vom 21. 2. 2006, 9 (7) Sa 668 / 05).

- Nimmt ein Arbeitnehmer bei der Abgabe von Brauereihefe ein sogenanntes Hefegeld entgegen, obwohl er weiß, dass der Arbeitgeber eine kostenlose Abgabe der Hefe angeordnet hat, begeht er eine erhebliche Pflichtverletzung, durch die sein Arbeitgeber diskreditiert werden kann (LAG Baden-Württemberg, Beschluss vom 22. 10. 2008, 18 TaBV 2 / 08).

Ein Arbeitnehmer darf Kollegen – außer im Fall eines rechtmäßigen Arbeitskampfes - nicht zum Boykott der Arbeitsleistung auffordern (LAG Köln, Urteil vom 8. 3. 1999, 3 Sa 808 / 98).

Konkurrenztätigkeit

(→ Verstoß gegen ein Wettbewerbsverbot.)

Krankheit

Fehlzeiten aufgrund von Arbeitsunfähigkeit können normalerweise nur eine ordentliche Kündigung rechtfertigen (§ 1 Abs. 2 KSchG). Ist die ordentliche Kündigung ausgeschlossen, kann dem Arbeitgeber bei zu erwartenden weiteren erheblichen krankheitsbedingten Fehlzeiten die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar sein. Hier kann eine außerordentliche Kündigung ausnahmsweise in Betracht kommen.

» **Beispiel:** Ist ein tariflich unkündbarer Arbeitnehmer dauerhaft arbeitsunfähig, kann gerade der besondere Kündigungsschutz dazu führen, dass die Fortsetzung des »sinnentleerten Arbeitsverhältnisses« unzumutbar ist (BAG, Urteil vom 12. 1. 2006, 2 AZR 242 / 05, NZA 2006 S. 512). Die außerordentliche Kündigung muss dann mit einer »Auslauffrist«, die der längsten ordentlichen Kündigungsfrist entspricht, ausgesprochen werden.

Ist ein Arbeitnehmer aus gesundheitlichen Gründen **nicht mehr in der Lage oder nicht mehr geeignet,** die vertraglich übernommene Arbeit zu erbringen, kann das zur außerordentlichen Kündigung berechtigen (BAG, Urteil vom 27. 11. 2003, 2 AZR 601 / 02, NZA 2004 S. 1118). Insofern handelt es sich um einen **Dauertatbestand** im Sinne des § 626 Abs. 2 BGB (BAG, Urteil vom 21. 3. 1996, 2 AZR 455 / 95, NZA 1996 S. 871).

Ist unklar, ob der Arbeitnehmer nur vorübergehend durch Krankheit an der Arbeitsleistung verhindert oder auf Dauer berufs- / erwerbsunfähig ist, kann der Arbeitgeber unter Umständen verlangen, dass er sich **ärztlich untersuchen** lässt. Gefährdet der Arbeitnehmer den Erfolg dieser Untersuchung, weil er trotz Abmahnung beharrlich sein Einverständnis zur Beiziehung der Krankenakten verweigert, kann dies einen wichtigen Kündigungsgrund darstellen (BAG, Urteil v. 6. 11. 1997, 2 AZR 801 / 96, NZA 1998, 326).

Jeder Arbeitnehmer muss seinem Arbeitgeber eine Arbeitsunfähigkeit und deren Dauer unverzüglich mitteilen (§ 5 Abs. 1 Satz 1 EntFZG). **Verletzt** er diese **Anzeigepflicht,** kann er nur ausnahmsweise außerordentlich gekündigt werden.

» **Beispiel:**

- Wird ein Angestellter in verantwortlicher Stellung plötzlich krank, muss er mehr tun, als bloß seine Arbeitsunfähigkeit ohne weitere Erläuterung anzuzeigen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn seine Anwesenheit im Betrieb aus besonderem Anlass notwendig ist (z. B. Probelauf einer von ihm entwickelten Maschine). Er muss sich vielmehr konkret darum kümmern und seinen Arbeitgeber entsprechend unterrichten, was in seinem Aufgabenbereich während seiner Abwesenheit geschehen soll. Unterlässt er dies, kann er fristlos gekündigt werden (BAG, Urteil vom 30. 1. 1976, 2 AZR 518 / 74, NJW 1976 S. 1286).
- Zeigt ein Arbeitnehmer seinem Arbeitgeber eine Arbeitsunfähigkeit deshalb nicht rechtzeitig an, weil er sich für eine verzögerte Gehaltszahlung rächen will, zerstört er damit unwiederbringlich das Vertrauen des Arbeitgebers in die weitere Zusammenarbeit. Solches schikanöses Verhalten berechtigt auch ohne Abmahnung jedenfalls zur ordentlichen Kündigung (LAG Thüringen, Urteil vom 2. 8. 2005, 5 Sa 319 / 04).
- Auch die hartnäckige, mehrfach abgemahnte und über längere Zeit fortgesetzte Verletzung der Anzeigepflicht, die den Einsatz des Arbeitnehmers völlig unplanbar macht, kann eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen (LAG Köln, Urteil vom 9. 2. 2009, 5 Sa 926 / 08).

Davon zu unterscheiden ist die Verpflichtung, bei einer länger als drei Tage dauernden Arbeitsunfähigkeit eine **Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung** vorzulegen (§ 5 Abs. 1 Satz 2 EntFZG). Der Arbeitgeber kann hier nach § 7 Abs. 1 EntFZG die Fortzahlung des Arbeitsentgelts verweigern, bis die Bescheinigung vorgelegt wird. Die wiederholte Verletzung der Pflicht zur Vorlage der ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung kann einen wichtigen Grund zur Kündigung begründen (LAG Köln, Urteil vom 17. 11. 2000, 4 Sa 1066 / 00).

(→. Vortäuschen einer Erkrankung.)

Manipulation der Arbeitszeiterfassung

Manipuliert der Arbeitnehmer die zur Arbeitszeiterfassung eingesetzten Geräte (z. B. die Stempeluhr) oder Datenträger, liefert er einen wichtigen Grund zur Kündigung. Auf die strafrechtliche Bewertung des Verhaltens als Betrug kommt es dabei nicht an. Das gilt auch, wenn man die Zeiterfassung nicht selbst manipuliert.

» **Beispiel:** Es stellt einen schweren Vertrauensbruch dar, wenn der Arbeitnehmer den Arbeitgeber vorsätzlich dadurch täuscht, dass er einen seiner Kollegen veranlasst, an seiner Stelle die Stempeluhr falsch zu betätigen (BAG, Urteil vom 24. 11. 2005, 2 AZR 39 / 05, NZA 2006 S. 484).

Auch der **Verdacht des Arbeitszeitbetrugs** kann eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen.

Rückwirkende Veränderung der Arbeitszeitdokumentation in 82 Fällen durch manuelle Eingabe in das Zeiterfassungssystem unter dem Benutzernamen der Arbeitnehmerin (LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 18. 3. 2009, 7 Sa 735 / 08).

Mobbing

Wer das allgemeine Persönlichkeitsrecht, die Ehre oder die Gesundheit eines Mitarbeiters, Kollegen oder Vorgesetzten in schwerwiegender Weise verletzt, kann auch ohne Abmahnung außerordentlich gekündigt werden. Dabei kommt es nicht darauf an, ob es durch die Mobbinghandlung zu einer Störung des Betriebsfriedens gekommen ist (LAG Thüringen, Urteil vom 15. 2. 2001, 5 Sa 102 / 2000).

Nebentätigkeit

Die Ausübung einer Nebentätigkeit **außerhalb der Arbeitszeit** ist zulässig. Sie kann aber dann ein wichtiger Grund zur Kündigung sein, wenn die Nebentätigkeit mit den Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis nicht zu vereinbaren ist. Das ist der Fall, wenn der Arbeitnehmer seinem Arbeitgeber **Konkurrenz** macht. Die Nebentätigkeit darf auch nicht dazu führen, dass die Gesamtarbeitszeit die Grenzen des **Arbeitszeitgesetzes** überschreitet oder dass sich die **Arbeitsleistung** im Hauptarbeitsverhältnis deutlich **verschlechtert.**

Im Arbeitsvertrag kann vereinbart werden, dass die Ausübung einer Nebentätigkeit dem Arbeitgeber angezeigt bzw. von diesem genehmigt werden muss. Kündigungsrelevant können dann **ungenehmigte Nebentätigkeiten** werden.

» **Beispiel:**

- Für den öffentlichen Dienst gelten hier besonders strenge Regeln: Die fortgesetzte und vorsätzliche Ausübung offensichtlich nicht genehmigungsfähiger Nebentätigkeiten in Unkenntnis des Arbeitgebers stellt regelmäßig ohne Weiteres einen wichtigen Grund zur Kündigung dar (BAG, Urteil vom 18. 9. 2008, 2 AZR 827 / 06).
- Eine ungenehmigte Nebentätigkeit ist bei einem tariflich unkündbaren Arbeitnehmer ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung, wenn der Arbeitnehmer einen abgewiesenen Antrag auf Genehmigung der Nebentätigkeit erneut stellt, aber nicht darauf vertrauen kann, sie werde doch noch genehmigt (BAG, Urteil vom 19. 4. 2007, 2 AZR 180 / 06).

Übt der Arbeitnehmer **während einer ärztlich attestierten Arbeitsunfähigkeit** eine Nebentätigkeit aus, kann das den Verdacht begründen, der Arbeitnehmer habe die Erkrankung nur vorgetäuscht (Vortäuschen einer Erkrankung). Wird der Genesungsprozess durch die Ausübung der Nebentätigkeit verzögert, kann auch das ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung sein (BAG, Urteil vom 26. 8. 1993, 2 AZR 154 / 93, NZA 1994 S. 63).

(→ Verstoß gegen ein Wettbewerbsverbot.)

Private Nutzung von Telefon, Internet und Computer

Privattelefonieren

Umfangreiche unerlaubte und heimlich geführte **Privattelefonate** auf Kosten des Arbeitgebers kommen als wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung in Betracht (BAG, Urteil vom 4. 3. 2004, 2 AZR 147 / 03, NZA 2004 S. 717).

Aber: Privattelefonieren stellt ohne Abmahnung dann keinen wichtigen Grund dar, wenn laut Arbeitsordnung solche Gespräche »in dringenden Fällen« erlaubt sind, der Arbeitgeber Gespräche bisher geduldet hat und der Arbeitnehmer in vier Monaten 142 Minuten privat telefoniert hat. Das Verhalten genügte ohne Abmahnung auch nicht für eine ordentliche verhaltensbedingte Kündigung (LAG Nürnberg, Urteil von 6. 8. 2002, 6 (5) Sa 472 / 01).

Im Kündigungsschutzprozess eines Arbeitnehmers, der entgegen der vertraglichen Vereinbarung ein **firmeneigenes Handy** hauptsächlich für Privatgespräche genutzt und diese über die Firma abgerechnet hatte, durfte der Arbeitgeber die ausgewerteten Einzelverbindungsnachweise zur Darlegung des Kündigungsgrundes verwenden. Dass keine Betriebsvereinbarung über die Nutzung firmeneigener Mobiltelefone bestand, stand der Beweisverwertung nicht entgegen (LAG Hamm, Urteil vom 28. 11. 2008, 10 Sa 1921 / 07).

Private Internet- und Computernutzung

Ein wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung kann vorliegen, wenn der Arbeitnehmer das **Internet** während der Arbeitszeit **privat» ausschweifend«**, das heißt in erheblichem Umfang, nutzt und damit seine arbeitsvertraglichen Pflichten verletzt (BAG, Urteil vom 7. 7. 2005, 2 AZR 581 / 04, NZA 2006 S. 98). Die Pflichtverletzung wiegt dabei umso schwerer, je mehr der Arbeitnehmer bei der privaten Nutzung des Internets seine Arbeitspflicht in zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht vernachlässigt.

» **Beispiel:** Ein Angestellter des öffentlichen Dienstes darf sich nicht monatelang fast täglich zwischen einer Viertelstunde und knapp drei Stunden mit Pornografie im Internet beschäftigen, anstatt seine Dienstpflichten zu erfüllen (BAG, Urteil vom 27. 4. 2006, 2 AZR 386 / 05, NZA 2006 S. 977).

Zu den **kündigungsrelevanten Handlungen** bei einer privaten Nutzung des Internets oder des Dienst-PCs zählen unter anderem:

» **Beispiel:**

- das Herunterladen erheblicher Datenmengen auf betriebliche Datensysteme, die zusätzlich verursachten Kosten und die Verletzung der Arbeitspflicht während der Arbeitszeit (BAG, Urteil vom 31. 5. 2007, 2 AZR 200 / 06, NZA 2007 S. 922).
- das Speichern von »Hacker-Dateien«, die der Entschlüsselung von Passwörtern dienen, auf dem Arbeitsplatz-PC (LAG Hamm, Urteil vom 4. 2. 2004, 9 Sa 502 / 03).
- die unerlaubte Installation einer Anonymisierungssoftware auf einem dienstlichen Rechner. Hier kann ohne vorherige Abmahnung ordentlich gekündigt werden. Vorausgesetzt, dem Arbeitnehmer war klar, dass er seine arbeitsvertraglichen Pflichten schwer verletzt hat, und er offensichtlich nicht davon ausgehen konnte, der Arbeitgeber dulde sein Handeln (BAG, Urteil vom 12. 1. 2006, 2 AZR 179 / 05, NZA 2006 S. 980).

Rauchverbot

Besteht ein wirksames Rauchverbot, kann ein Verstoß bei **konkreter Gefährdung** des Lebens oder der Gesundheit anderer oder erheblicher Sachwerte (z. B. bei Explosionsgefahr) eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen.

» **Beispiel:** Wer in einem Lebensmittelbetrieb in einem Bereich raucht, für den ein Rauchverbot gilt, kann nach wiederholter Abmahnung (hier im Ergebnis) ordentlich gekündigt werden. Das gilt selbst für langjährig Beschäftigte (LAG Köln, Urteil vom 1. 8. 2008, 4 Sa 590 / 08).

Ohne konkrete Gefährdung kann die wiederholte Verletzung eines betrieblichen Rauchverbots nach erfolgloser Abmahnung eine fristlose Entlassung rechtfertigen. Der Arbeitgeber muss nämlich seine nicht rauchenden Mitarbeiter vor den gesundheitsschädigenden Folgen des Passivrauchens schützen (§ 5 ArbStättVO). Dazu hat er die erforderlichen Maßnahmen zu treffen (z. B. kann er ein allgemeines oder auf einzelne Bereiche der Arbeitsstätte beschränktes Rauchverbot erlassen).

(→ Verstoß gegen Arbeitsschutzbestimmungen.)

Schlecht- /Minderleistung

Quantitativ ungenügende und qualitativ schlechte Leistungen des Arbeitnehmers berechtigen den Arbeitgeber nach erfolgloser Abmahnung in der Regel zur ordentlichen Kündigung (BAG, Urteil vom 11. 12. 2003, 2 AZR 667 / 02, NZA 2004 S. 784).

Bei **besonders verantwortungsvollen Tätigkeiten** (z. B. Pilot, Arzt) kann allein ein hohes Schadensrisiko bei fahrlässiger Pflichtverletzung eine fristlose Kündigung rechtfertigen, wenn dadurch das Vertrauensverhältnis der Arbeitsvertragsparteien erschüttert wurde (LAG Düsseldorf, Urteil vom 4. 11. 2005, DB 2006 S. 455).

Weisen die **Verhaltensweisen einer Führungskraft** auf erhebliche psychische Probleme und eine Überforderung hin, ist eine Abmahnung vor Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung nur dann verzichtbar, wenn es an einer Steuerungsfähigkeit der Führungskraft fehlt. Denn dann würde eine Abmahnung keine Veränderung der Verhaltensweise herbeiführen (LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 9. 5. 2008, 6 Sa 818 / 07).

» **Beispiel:** Indizien für ein solches Verhalten eines Vertriebsleiters können sein: Rüder Umgangston mit Mitarbeitern des Fuhrparks, barscher Befehlston, Führen von Verkaufsgesprächen mit Sonnenbrille, Fahren entgegen der Einbahnstraße im Werksgelände, der Gebrauch des Nazi-Jargons und der Inhalt verschiedener E-Mails.

(→ Arbeitsverweigerung.)

Schmiergeld

Wer bei der Ausführung von vertraglichen Aufgaben sich Vorteile versprechen lässt oder entgegennimmt, die dazu bestimmt oder geeignet sind, ihn in seinem geschäftlichen Verhalten zugunsten Dritter und zum Nachteil seines Arbeitgebers zu beeinflussen, handelt den Interessen seines Arbeitgebers zuwider. Ein solches Verhalten stellt regelmäßig einen Grund zur außerordentlichen Kündigung dar.

Unerheblich ist, ob es tatsächlich zu einer den Arbeitgeber schädigenden Handlung gekommen ist. Ausreichend ist vielmehr, dass der **gewährte Vorteil** allgemein die **Gefahr** begründet, der Annehmende werde **nicht mehr allein** die **Interessen des Geschäftsherrn wahrnehmen** (BAG, Urteil vom 21. 6. 2001, 2 AZR 30 / 00, NZA 2002 S. 232).

Wer als Arbeitnehmer bei der Ausführung von vertraglichen Aufgaben Vorteile entgegen nimmt (hier: VIP-Eintrittskarte zu einem Fußballspiel), die dazu bestimmt oder auch nur geeignet sind, ihn in seinem geschäftlichen Verhalten zugunsten Dritter zu beeinflussen, gibt dem Arbeitgeber regelmäßig einen Grund zur fristlosen Kündigung des Arbeitsverhältnisses (LAG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 16. 1. 2009, 9 Sa 572 / 08).

(→ Bestechung/ Bestechlichkeit.)

Selbstbeurlaubung

(→ eigenmächtige(r) Urluabsantritt/ Verlängerung.)

Sexuelle Belästigung

Nach § 3 Abs. 4 AGG ist eine sexuelle Belästigung **jedes unerwünschte, sexuell bestimmte, vorsätzliche Verhalten,** das der Belästigte **erkennbar ablehnt** (BAG, Urteil vom 25. 3. 2004, 2 AZR 341 / 03, NZA 2004 S. 1214).

» **Beispiel:** Hierzu gehören unter anderem sexuell bestimmte körperliche Berührungen und Bemerkungen sexuellen Inhalts, die bezwecken oder bewirken, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird (LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 24. 10. 2007, 8 Sa 125 / 07).

Die sexuelle Belästigung von Mitarbeiter(inne)n an ihrem Arbeitsplatz stellt einen **wichtigen Grund** zur außerordentlichen Kündigung eines Arbeitsverhältnisses dar. Ob die sexuelle Belästigung im Einzelfall eine Kündigung rechtfertigt, **hängt von ihrem Umfang und ihrer Intensität ab.**

» **Beispiel:**

- Auch lediglich verbale sexuelle Belästigungen durch einen langjährig beschäftigten männlichen Arbeitnehmer können eine Kündigung ohne vorherige Abmahnung rechtfertigen (LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 4. 3. 2009, 3 Sa 410 / 08).
- Der Versand von E-Mails mit pornografischem Inhalt (hier: gewaltverherrlichende »Hardcore-Pornos«) an Arbeitskollegen über das interne E-Mail-System des Arbeitgebers berechtigt zur fristlosen Kündigung ohne vorherige Abmahnung (ArbG Frankfurt, Urteil vom 5. 10. 2005, 7 Ca 3838 / 05).

(→ Sittlichkeitsdelikte.)

Sittlichkeitsdelikte

Sittlichkeitsdelikte am Arbeitsplatz

Am Arbeitsplatz begangene Sittlichkeitsdelikte, also **Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung** wie insbesondere Vergewaltigung, sexuelle Nötigung, sexueller Missbrauch von Schutzbefohlenen oder sexueller Missbrauch von Kindern, rechtfertigen regelmäßig die fristlose Kündigung ohne vorherige Abmahnung.

» **Beispiel:** Ein Arbeitnehmer verschaffte sich trotz ausdrücklichen Verbotes der Internetnutzung unter Vorwänden über seine Kollegen Zugang zum Internet. Er lud unter Verwendung seiner dienstlichen E-Mail-Adresse kinderpornografische Dateien herunter und speicherte sie. Aufgrund dieser Straftaten (vgl. §§ 184 f, 184 b StGB) konnte er fristlos gekündigt werden (LAG München, Urteil vom 14. 4. 2005, 4 Sa 1203 / 04).

Sittlichkeitsdelikte im privaten Bereich

Sie berechtigen zur Kündigung, wenn sie sich **auf die vertraglichen Beziehungen der Arbeitsvertragsparteien auswirken.** Regelmäßig stellen solche Straftaten die persönliche Eignung von Lehrern, Erziehern und anderen Pädagogen infrage.

» **Beispiel:**

- Der Verdacht des sexuellen Missbrauchs eines 11-jährigen Jungen stört nachhaltig den Betriebsfrieden. Hierdurch wird der Kernbereich der Regeln des menschlichen Zusammenlebens verletzt (LAG Schleswig Holstein, Urteil vom 18. 6. 2002, 5 Sa 53 c / 02).
- Auf dem privaten Computer des Leiters eines kommunalen Kindergartens wurden 60 aus dem Internet heruntergeladene kinderpornographische Dateien sichergestellt. Das begründete den dringenden Verdacht, der Arbeitnehmer handle aufgrund pädophiler Neigungen (ArbG Braunschweig, Urteil vom 22. 1. 1999, 3 Ca 370 / 98).

Spesenbetrug

(→ . Eigentums- und Vermögensdelikte.)

Störung des Betriebsfriedens

→ Anzeige gegen Arbeitgeber, Vorgesetzte und Kollegen; Ausländerfeindliche Äußerungen; Beleidigung / Verleumdung; Geschäfts- / Rufschädigung; Mobbing; Sexuelle Belästigung; Tätlichkeiten gegen Kollegen oder Vorgesetzten.)

Strafbare Handlungen

Straftaten, die im Arbeitsverhältnis begangen werden

Ein in einem Supermarkt angestellter Metzgermeister macht sich strafbar, wenn er von einer Fleischfabrik hergestellte und verpackte und mit einem Mindesthaltbarkeitsdatum versehene Ware bei Ablauf des Mindesthaltbarkeitsdatums auspackt, neu verpackt und mit einem neuen »verlängerten« Mindesthaltbarkeitsdatum versieht. Ein solches Verhalten ist an sich geeignet, eine fristlose Kündigung zu rechtfertigen (LAG Köln, Urteil v. 19. 1. 2009, 5 Sa 1323 / 08).

Straftaten, die außerhalb des Arbeitsverhältnisses begangen werden

- **Was gilt bei in der Privatwirtschaft beschäftigten Arbeitnehmern?**
  Straftaten, die sich nicht gegen den Arbeitgeber oder einen Arbeitskollegen richten, können nur dann Grund für eine außerordentliche Kündigung sein, wenn sie **Auswirkungen auf das Arbeitsverhältnis** haben. Dies gilt insbesondere, wenn durch die Tat ernsthafte **Zweifel an der Zuverlässigkeit oder der Eignung** des Arbeitnehmers für die von ihm zu verrichtende Tätigkeit begründet werden. Das hängt jeweils von der Art des Delikts und der Stellung des Arbeitnehmers im Betrieb ab.

  » **Beispiel:** Ein als Buchhalter, Kassierer, Lagerverwalter oder Geldbote beschäftigter Arbeitnehmer begeht ein Vermögensdelikt.

- **Was gilt für im öffentlichen Dienst Beschäftigte?**
  Auch hier können im Privatbereich begangene Straftaten eine außerordentliche oder eine ordentliche Kündigung rechtfertigen. Ein Angestellter des öffentlichen Dienstes muss sich außerdienstlich so verhalten, dass er das **Ansehen des öffentlichen Arbeitgebers nicht beeinträchtigt.** Auf eine konkret messbare Ansehensschädigung kommt es dabei nicht an, es reicht die Gefahr aus. Dem Arbeitnehmer muss klar sein, dass die Begehung eines entsprechenden Delikts als massive Rechtsverletzung seine Weiterbeschäftigung im öffentlichen Dienst infrage stellen kann.

  » **Beispiel:**

  - Ein im öffentlichen Dienst Beschäftigter begeht ein vorsätzliches Tötungsdelikt. Hier ist es dem öffentlichen Arbeitgeber in der Regel unzumutbar, ihn weiter zu beschäftigen (BAG, Urteil vom 8. 6. 2000, 2 AZR 638 / 99, NZA 2000 S. 1282).
  - Die Verurteilung wegen Zuhälterei eines Beschäftigten des öffentlichen Dienstes ist geeignet, das Ansehen des Arbeitgebers in der Öffentlichkeit zu schädigen. Der Arbeitgeber darf einer Rufschädigung entgegenwirken, bevor sich weitere Einzelfälle häufen und in der Öffentlichkeit ein negatives Bild der Behörde entsteht (LAG Hamm, Urteil vom 12. 2. 2009, 17 Sa 1567 / 08).
  - Ist eine Polizeiangestellte dringend verdächtig, Kokain zum 3- bis 4-maligen Eigenverbrauch über einen Zeitraum von ca. einem Monat erworben zu haben, berechtigt das den Arbeitgeber zur ordentlichen Kündigung. Außerdienstliches Verhalten, das in direktem Gegensatz zu den Aufgaben der Dienstbehörde der Arbeitnehmerin steht, bedarf keiner vorherigen Abmahnung (LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 19. 1. 2007, 6 Sa 1726 / 06).

(→ Manipulation der Arbeitszeiterfassung; Eigentums- und Vermögensdelikte; Sittlichkeitsdelikte; Tätlichkeiten gegenüber Kollegen oder Vorgesetzten.)

Tätlichkeiten gegenüber Kollegen oder Vorgesetzten

Tätlichkeiten gegenüber Arbeitskollegen, Vorgesetzten oder dem Arbeitgeber und dessen Familienangehörigen können auch ohne vorherige Abmahnung die fristlose Kündigung rechtfertigen (BAG, Urteil vom 18. 9. 2008, 2 AZR 1039 / 06, DB 2009 S. 964).

» **Beispiel:** Wer einen Kollegen übel beschimpft und ihm Kaffee ins Gesicht schüttet, kann grundsätzlich außerordentlich gekündigt werden. Ist der Mitarbeiter allerdings für seine rüden Umgangsformen bekannt (z. B. schimpft er häufig lautstark oder droht Schläge an) und bleibt sein Verhalten jahrelang vom Arbeitgeber und dem Betriebsrat unwidersprochen, kann bei Überschreiten der Schwelle zur Tätlichkeit auch die Einhaltung einer ordentlichen Kündigungsfrist noch zumutbar sein (LAG Köln, Urteil vom 11. 12. 2002, 7 Sa 726 / 02). Hier käme dann nur eine ordentliche Kündigung in Betracht.

Jeder Arbeitnehmer, der sich mit Angriffswillen an einer tätlichen Auseinandersetzung unter Kollegen beteiligt, ohne dass eine eindeutige Notwehrlage bestanden hat, bewirkt oder fördert eine ernstliche Störung des Betriebsfriedens und der betrieblichen Ordnung. Das gilt uneingeschränkt auch dann, wenn der Umgangston unter den Arbeitnehmern als »etwas rauer« beschrieben wird (z. B. bei der Stadtreinigung, auf dem Bau).

» **Beispiel:** Ein Müllwerker gießt im Verlaufe einer Auseinandersetzung über seinen Kollegen eine Tasse heißen Tee. Darin liegt eine schwere Tätlichkeit, die zu erheblichen Verletzungen führen kann (z. B. Verbrennung). Dieses Verhalten begründet selbst dann einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung, wenn der angegriffene Kollege den Streit provoziert und zuvor seinerseits dem anderen Arbeitnehmer warmen Kaffee ins Gesicht geschüttet hat.

Je nach den Umständen (z. B. Ursachen des Streites, Gefährlichkeit des Angriffs, Folgen der Tätlichkeit, Wiederholungsgefahr) rechtfertigt ein solches Fehlverhalten jedoch keine Kündigung, sondern ist mit einer **Abmahnung** hinreichend geahndet. Das ist beispielsweise der Fall, wenn sich das **Arbeitsverhältnis störungsfrei fortsetzen** und der **Betriebsfrieden wiederherstellen** lässt. Ein Indiz dafür ist eine gegenseitige Entschuldigung der beteiligten Arbeitnehmer (LAG Niedersachsen, Urteil vom 5. 8. 2002, 5 Sa 517 / 02).

(→ Beleidigung/ Verleumdung.)

Unentschuldigtes Fehlen

(→ Arbeitsverweigerung; eigenmächtige(r) Urlaubsantritt / Urlaubsverlängerung; Nebentätigkeit; Vortäuschen einer Erkrankung.)

Verletzung der Verschwiegenheitspflicht

Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse muss der Arbeitnehmer vor Dritten wahren. Während der Dauer des Arbeitsverhältnisses besteht auch eine **Verschwiegenheitspflicht** über vom Arbeitgeber als geheimhaltungsbedürftig bezeichnete Tatsachen. Die schuldhafte Verletzung der Verschwiegenheitspflicht durch den Arbeitnehmer kann eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen (BAG, Urteil vom 26. 9. 1990, 2 AZR 602 / 89).

Verlust der Fahrerlaubnis

Der Verlust der Fahrerlaubnis bei einem Kraftfahrer kann sowohl eine personenbedingte Kündigung als auch eine außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund begründen. **Beachten Sie den Unterschied:** Der Entzug bzw. der Verlust einer Betriebsfahrberechtigung kann grundsätzlich nicht mit dem Verlust einer behördlich bzw. gesetzlich vorgeschriebenen Fahrerlaubnis gleichgestellt werden. Für den Entzug einer innerbetrieblichen Fahrerlaubnis muss zumindest eine klare Rechtsgrundlage gegeben sein (BAG, Urteil vom 5. 6. 2008, 2 AZR 984 / 06, DB 2009 S. 123).

Verstoß gegen Arbeitsschutzbestimmungen

Auch wenn die **Arbeitsschutz- und Sicherheitsvorschriften** nicht schriftlich niedergelegt sind, muss der Arbeitnehmer generell alles unterlassen, was Leben oder Gesundheit von Arbeitskollegen sowie das Eigentum des Arbeitgebers gefährden kann. Hält ein Arbeitnehmer trotz Abmahnung Arbeitsschutz- und Sicherheitsvorschriften nicht ein, ist das grundsätzlich ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung.

» **Beispiel:**

- Der Arbeitnehmer warf eine leere Farbspraydose in einen Stahlcontainer mit heißen Metallschnittresten, was hier im Ergebnis eine ordentliche Kündigung rechtfertigte (LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 8. 10. 2008, 6 Sa 158 / 08).
- Ebenso kann der wiederholte Verstoß gegen die Anschnallpflicht eine hier allerdings nur ordentliche, verhaltensbedingte Kündigung rechtfertigen (LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 14. 4. 2005, 11 Sa 810 / 04).

Verstoß gegen ein Wettbewerbsverbot

Grundsatz: Ein Arbeitnehmer hat sich grundsätzlich jeder Konkurrenztätigkeit gegenüber seinem Arbeitgeber im selben Handelszweig zu enthalten (§ 60 HGB). Das **Wettbewerbsverbot** besteht für die Dauer des Arbeitsverhältnisses und endet nicht vorzeitig etwa durch eine Suspendierung. Der Arbeitnehmer darf allerdings für die Zeit nach seinem Ausscheiden einen Vertrag mit einem konkurrierenden Arbeitgeber abschließen oder die Gründung eines eigenen Unternehmens vorbereiten.

Folge: Setzt ein Arbeitnehmer gezielt die ihm von seinem Arbeitgeber überlassenen Unterlagen dafür ein, eine andere Firma zu veranlassen, zum Arbeitgeber in Konkurrenz zu treten, rechtfertigt das eine fristlose Kündigung (BAG, Urteil vom 23. 4. 1998, 2 AZR 442 / 97).

Ein wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung liegt auch vor, wenn ein Arbeitnehmer Kunden des Arbeitgebers anbietet, zum Teil auf eigenen Namen und eigene Rechnung zu arbeiten. Hier bedarf es keiner vorherigen Abmahnung (Hess. LAG, Urteil vom 25. 3. 2004, 14 S 2043 / 03).

Die Werbung von Kunden für ein Unternehmen, das in Konkurrenz zum Arbeitgeber steht und an dem der Arbeitnehmer beteiligt ist, kann auch dann eine fristlose Kündigung rechtfertigen, wenn sich der Arbeitnehmer nach dem letzten Wettbewerbsverstoß bis zur Kündigung nicht mehr aktiv für das Konkurrenzunternehmen um Kunden bemüht hat. Entscheidend ist, ob ein **irreparabler Vertrauensverlust** eingetreten ist. Zu einem solchen Vertrauensverlust kann es auch kommen, wenn der Arbeitgeber erst nach ungefähr einem Jahr vom wettbewerbswidrigen Verhalten des Arbeitnehmers erfährt (LAG München, Urteil vom 4. 8. 2005, 3 Sa 154 / 05).

Führt ein Arbeitnehmer zur Förderung seines mit dem Arbeitgeber konkurrierenden Geschäfts ein Abwerbegespräch mit einem Kollegen, muss er zunächst abgemahnt werden. Denn die **Abgrenzung** zwischen erlaubter Vorbereitung einer **späteren Selbstständigkeit** und unerlaubter Konkurrenz ist fließend. Nicht immer kann der Arbeitnehmer deshalb die Kündigungsrelevanz seines Verhaltens erkennen (BAG, Urteil vom 26. 6. 2008, 2 AZR 190 / 07, NZA 2008 S. 1415).

Vortäuschen einer Erkrankung

Legt der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber zur Rechtfertigung seines Fernbleibens von der Arbeit eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vor, obwohl er gar nicht arbeitsunfähig erkrankt ist (z. B. hat er die Erkrankung beim Arzt nur simuliert), liegt nicht nur ein »unentschuldigtes Fehlen« vor. Das Verhalten stellt vielmehr auch einen (versuchten) Betrug in Bezug auf die Entgeltfortzahlung dar. Es berechtigt den Arbeitgeber ohne Abmahnung zur außerordentlichen Kündigung. Selbst der **dringende Verdacht** einer vorgetäuschten Arbeitsunfähigkeit kann hierfür ausreichen.

Grundsätzlich erbringt die **Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung** den Beweis dafür, dass der Arbeitnehmer arbeitsunfähig erkrankt ist. Der Arbeitgeber, der im Prozess die Beweislast für den Vertragsverstoß trägt, kann diesen **Beweiswert** jedoch erschüttern, indem er Tatsachen vorträgt, aus denen sich ernsthafte Zweifel an der Arbeitsunfähigkeit ergeben (BAG, Urteil vom 17. 6. 2003, 2 AZR 123 / 02, NZA 2004 S. 161).

» **Beispiel:** Ein Arbeitnehmer geht während einer ärztlich attestierten Arbeitsunfähigkeit schichtweise einer Nebenbeschäftigung bei einem anderen Arbeitgeber nach. Dieses Fehlverhalten kann eine fristlose Kündigung ohne vorherige Abmahnung rechtfertigen. Wird in derartigen Fällen der Beweiswert des ärztlichen Attestes erschüttert, muss der Arbeitnehmer konkret darlegen, weshalb er krankheitsbedingt gefehlt hat und trotzdem der Nebenbeschäftigung nachgehen konnte (BAG, Urteil vom 26. 8. 1993, 2 AZR 154 / 93, NZA 1994 S. 63).

Geht ein Arbeitnehmer **Freizeitaktivitäten** nach, die **mit seiner Arbeitsunfähigkeit nur schwer in Einklang zu bringen sind,** kann dies eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen. Das Verhalten kann einen pflichtwidrigen Verstoß gegen das vertragliche Rücksichtnahmegebot darstellen oder die Kündigung kann darauf gestützt werden, dass dadurch der Genesungsprozess verzögert wird.

» **Beispiel:** Der als Gutachter des Medizinischen Dienstes beschäftigte Arbeitnehmer ging trotz attestierter Arbeitsunfähigkeit wegen Hirnhautentzündung mit Konzentrationsschwächen in Skiferien (BAG, Urteil vom 2. 3. 2006, 2 AZR 53 / 05).

Kündigungsgrund kann auch sein, dass der Arbeitnehmer eine Krankschreibung ankündigt. So beispielsweise, wenn ein Mitarbeiter als Reaktion auf einen kurzfristig abgelehnten Urlaubsantrag erklärt, er »sei dann eben krank«.

Die **Pflichtwidrigkeit des Verhaltens** liegt darin, dass der Arbeitnehmer grundsätzlich bereit ist, seinen Entgeltfortzahlungsanspruch zu missbrauchen, um sich einen unberechtigten Vorteil zu verschaffen. Das gilt sowohl für den Fall, dass der Arbeitnehmer **objektiv nicht arbeitsunfähig erkrankt** ist, als auch dann, wenn er **tatsächlich erkrankt** ist. Er darf in keinem Fall ein solches »Druckmittel« einsetzen, um den Arbeitgeber zu einem gewünschten Verhalten zu veranlassen.

Anders aber, wenn der Arbeitnehmer im Zeitpunkt der Ankündigung seines künftigen Fehlens bereits objektiv erkrankt war und er davon ausgehen durfte, auch am Tag des begehrten Urlaubs (weiterhin) arbeitsunfähig krank zu sein. Hier kann nicht mehr angenommen werden, sein fehlender Arbeitswille und nicht die bestehende Arbeitsunfähigkeit sei Grund für das spätere Fehlen am Arbeitsplatz (BAG, Urteil vom 12. 3. 2009, 2 AZR 251 / 07, NZA 2009 S. 779).

Wiederholte Pflichtverletzungen

Wiederholte, auch minder schwere Pflichtverletzungen sind grundsätzlich geeignet, eine außerordentliche Kündigung zu rechtfertigen. Allerdings muss der Arbeitgeber diese Pflichtverletzungen zuvor abgemahnt haben. Eine fristlose Kündigung wird aber nur bei besonderer Nachhaltigkeit in Betracht kommen.

» **Beispiel:** So rechtfertigt das wiederholte verspätete Erscheinen im Betrieb trotz einschlägiger vorheriger Abmahnungen grundsätzlich auch eine außerordentliche Kündigung (LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. 4. 2009, 10 Sa 52 / 09). Dies gilt insbesondere, wenn es schon bei geringfügigen Verspätungen zu erheblichen Betriebsablaufstörungen kommt (LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 28. 11. 2006, 5 Sa 271 / 06). Gegebenenfalls muss ein Arbeitnehmer, der gerne verschläft, für zuverlässige Weckmethoden sorgen (BAG, Urteil vom 27. 1. 1997, 2 AZR 302 / 96, NZA 1997 S. 761).