

LANDESARBEITSGERICHT NÜRNBERG

3 Sa 388/14

13 Ca 4997/13

(Arbeitsgericht Nürnberg)

Datum: 27.02.2015

Rechtsvorschriften: § 626 Abs. 2 BGB

Orientierungshilfe:

Die Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes gem. § 201 StGB im Rahmen von Personalgesprächen bzw. der Verdacht einer solchen Verletzung stellt grundsätzlich ein Fehlverhalten dar, das geeignet ist, ein Arbeitsverhältnis fristlos zu kündigen. Dies ist ein Kündigungsgrund „an sich“.

Urteil:

1. Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 13.5.2014, Az.: 13 Ca 4997/13 wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.
3. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten um die Rechtswirksamkeit einer außerordentlichen Verdachtskündigung.

Der am 30.05.1971 geborene Kläger war seit 12.05.2003 als Maschinenführer im Schichtbetrieb zu einem durchschnittlichen Bruttomonatseinkommen in Höhe von 3.121,56 € bei der Beklagten beschäftigt. Die Beklagte beschäftigt regelmäßig mehr als 10 Arbeitnehmer im Sinne von § 23 KSchG.

Am 23.07.2013 fand ein Personalgespräch mit dem Kläger, dem Betriebsratsvorsitzenden Herrn G... sowie dem Personalchef Herrn J... und der Personalreferentin Frau K... statt. Thema dieses Gespräches war unter anderem die Befreiung des Klägers von der Nacht-

schicht. Am 24.07.2013 kam es daraufhin zwischen dem Kläger und Herrn G... zu einem Streitgespräch, bei dem auch Herr E... anwesend war. Der Kläger warf Herrn G... mangelnde Unterstützung vor, wobei er Verlauf und Inhalt des Personalgesprächs vom 23.07.2013 anders als Herr G... in Erinnerung hatte. In diesem Zusammenhang äußerte der Kläger, er habe das Gespräch vom 23.07.2013 auf seinem Handy aufgenommen. Er bot an, diese Aufnahme abzuspielen, und fing an, ein mitgeschnittenes Gespräch von seinem Handy abzuspielen. Herr G... und Herr E... lehnten es jedoch ab, sich diesen Mitschnitt anzuhören. In einem Personalgespräch zwischen dem Kläger und dem Geschäftsführer Herrn O... am 25.07.2013 wurde die behauptete Handyaufnahme vom 23.07.2013 thematisiert, wobei der Inhalt dieses Gesprächs strittig ist. Ebenfalls am 25.07.2013 fand ein Telefonat zwischen dem Kläger und Herrn G... statt, in dem der Kläger die Handyaufnahme des Personalgesprächs sinngemäß damit begründete, er habe sich vor unberechtigten Beschuldigungen schützen wollen. Am 30.07.2013 wurde der Kläger in einem Personalgespräch mit dem Vorwurf der Straftat einer heimlichen Aufnahme gemäß § 201 StGB konfrontiert. Der Kläger gab an, keine heimlichen Aufzeichnungen des Personalgesprächs gemacht zu haben und bestritt diesbezügliche Äußerungen gegenüber dem Geschäftsführer Herrn O....

Mit Schreiben vom 31.07.2013 wurde der Betriebsrat zur beabsichtigten außerordentlichen Kündigung und ordentlichen Kündigung angehört. Am 01.08.2013 mailte der Betriebsrat eine schriftliche Stellungnahme an die Beklagte, wobei er das in der Anhörung vorgesehene Kästchen ankreuzte: „Der ordentlichen Kündigung/Änderungskündigung wird aus den umstehenden Gründen widersprochen.“ Das Beiblatt zur Stellungnahme enthält folgende Begründung: „Bei der Anhörung bestritt der Kollege A... den Vorwurf der Gesprächsaufnahme. Somit kann dies nicht bewiesen werden.“ (vgl. Bl. 9 d.A.).

Mit zwei getrennten Schreiben vom 02.08.2013, die dem Kläger am gleichen Tage zugingen, kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger außerordentlich fristlos und hilfsweise ordentlich zum 31.12.2013. Mit der Klage vom 05.08.2013, am 08.08.2013 beim Arbeitsgericht Nürnberg eingegangen, machte der Kläger die Unwirksamkeit beider Kündigungen geltend. Er hat erstinstanzlich vorgetragen, für die außerordentliche Kündigung fehle ein wichtiger Grund und die ordentliche Kündigung sei sozial nicht gerechtfertigt. Er habe keine Tonaufzeichnung eines Gespräches gemacht und bedaure seine Un-

geschicklichkeit. Er habe sich über die mangelnde Unterstützung durch Herrn G... geärgert und sei wütend darüber gewesen, dass Herr G... offenbar das Gespräch mit dem Personalchef der Beklagten anders in Erinnerung gehabt habe. Ohne weiter nachzudenken, habe er deshalb geäußert, das Gespräch auf seinem Handy aufgenommen zu haben. Dies sei jedoch nicht ernst gemeint gewesen, was auch Herr G... habe erkennen können. Er habe nicht davon ausgehen können, dass der Betriebsrat seine Schweigepflicht verletze und ohne weitere Nachprüfung oder tatsächliche Klärung seine zugegebenermaßen ungeschickte Äußerung dem Personalleiter der Beklagten zutrage. Der Vorfall sei nicht geeignet, ohne Abmahnung einen verhaltensbedingten Kündigungsgrund darzustellen. Die Betriebsratsanhörung sei schon deshalb unwirksam, da die Beklagte nach Erhalt des Anhörungsschreibens am 31.07.2013 drei Tage Zeit zur Stellungnahme zur außerordentlichen Kündigung gehabt habe. Den Ablauf dieser gesetzlichen Frist habe die Beklagte nicht abgewartet und bereits am 02.08.2013 gekündigt.

Der Kläger hat daher erstinstanzlich beantragt:

Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 02.08.2013 weder außerordentlich fristlos noch ordentlich zum 31.12.2013 aufgelöst wird.

Demgegenüber hat die Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

Sie hielt erstinstanzlich die außerordentliche sowie hilfsweise ausgesprochene ordentliche Kündigung für gerechtfertigt. Es liege eine Verdachtskündigung vor, da nach der Tatsachenlage davon auszugehen sei, dass der Kläger am 23.07.2013 ein vertrauliches Personalgespräch heimlich mit der Aufnahmeeinrichtung seines Handys aufgenommen habe. Der Kläger selbst habe am 24.07.2013 gegenüber Herrn G... und Herrn E... zugegeben, das vorgenannte Gespräch aufgenommen zu haben und angefangene Teile davon abzuspielen.

Der Kläger habe in schwerwiegender Weise die Vertraulichkeit des persönlichen Wortes verletzt. Vor Ausspruch der Kündigung habe Herr G... Herrn J... angerufen und erklärt, dass der Betriebsrat den Kündigungen nicht zustimme. Er habe die Anmerkung des Betriebsrats vorgelesen. Da beide Kündigungen eingereicht worden seien, sei Herr J... da-

von ausgegangen, dass es um beide gehe und sowohl die mündliche als auch schriftliche Stellungnahme beide Kündigungen umfasse.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und die Protokolle verwiesen, §§ 46 Abs. 2 ArbGG, 313 Abs. 2 ZPO.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch die Vernehmung der Zeugen G... und J... sowie durch die Parteivernehmung des Klägers und des Geschäftsführers Herrn O....

Mit Endurteil vom 13.05.2014 hat das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen, den Kläger zur Tragung der Kosten des Rechtsstreits verurteilt und den Streitwert auf 9.364,68 € festgesetzt.

Das Urteil des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 13.05.2014 ist dem Kläger am 16.06.2014 zugestellt worden. Die Berufungsschrift ist beim Landesarbeitsgericht Nürnberg am 17.06.2014 eingegangen, die Berufungsbegründungsschrift am 13.08.2014.

Der Kläger meint, der Auffassung des Arbeitsgerichts zur Betriebsratsanhörung könne nicht gefolgt werden. Die Auslegung einer Willenserklärung komme in Betracht, wenn diese auslegungsfähig und auslegungsbedürftig sei. Die Erklärung des Betriebsrats vom 01.08.2013 bestehe darin, dass der Betriebsrat folgenden von der Beklagten vorformulierten Text handschriftlich angekreuzt habe: „Der ordentlichen Kündigung/Änderungskündigung wird aus den umstehenden Gründen widersprochen.“ Die schriftliche Erklärung des Betriebsrats beziehe sich nach dem Wortlaut eindeutig nur auf die ordentliche Kündigung und sei einer Auslegung nicht zugänglich. Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus dem vorangegangenen Telefonat des Betriebsratsvorsitzenden Herrn G... mit dem Personalchef Herrn J.... Beide hätten übereinstimmend ausgesagt, in dem zwischen ihnen geführten Telefonat sei nicht zwischen außerordentlicher und hilfsweise ordentlicher Kündigung differenziert worden. Beide hätten angenommen, dass sich der Widerspruch des Betriebsrats auf beide Kündigungen beziehe, die Mitteilung des Herrn G... an Herrn J... somit beide Kündigungen betreffe. Wenn dem so wäre, hätte Herr J... erst recht Veranlassung gehabt, nach Eintreffen der schriftlichen Begründung des Widerspruchs beim Betriebsrat nochmal nachzufragen, ob sich die schriftliche Stellungnahme entgegen dem eindeutigen

Wortlaut auf beide Kündigungen beziehen solle. Dies wäre auch deshalb wichtig gewesen, weil Herr G... an den Beratungen des Betriebsrats selbst wegen Befangenheit nicht teilgenommen habe und die schriftliche Stellungnahme des Betriebsrats deshalb nicht von Herrn G..., sondern von Herrn E... unterzeichnet war. Der Umstand, dass der Personalleiter der Beklagten, Herr J... nach Eintreffen der schriftlichen Stellungnahme zur Klarstellung nicht nocheinmal bei dem Betriebsrat nachgefragt habe, worauf sich die Stellungnahme beziehen solle, könne nicht zu Lasten des Klägers gehen.

Er bestreitet auch, dass die schriftliche Stellungnahme des Betriebsrats vom 01.08.2013 vorlag, als die Kündigungsberechtigten auf Seiten der Beklagten die außerordentliche und die hilfsweise ordentliche Verdachtskündigung unterzeichnet hätten. Hinsichtlich des wichtigen Grundes habe das Arbeitsgericht die Schwere des Tatvorwurfes bzw. des Verdachts erst auf der Stufe der Interessenabwägung berücksichtigt. Im Ergebnis liege also ein wichtiger Kündigungsgrund an sich nicht vor. Der Kläger weist darauf hin, dass bereits der objektive Tatbestand des § 201 StGB nicht erfüllt sein könne. Voraussetzung sei u.a. die öffentliche Mitteilung. Der Kläger habe auch davon ausgehen können, dass sich der Betriebsratsvorsitzende Herr G... an seine Verschwiegenheitspflicht halte. Somit fehle auf Seiten des Klägers auch der subjektive Tatbestand zur Verwirklichung der Strafvorschrift. Das Arbeitsgericht habe zwar richtig erkannt, dass die Parteien übereinstimmend vorgebracht haben, dass der Kläger am 24.07.2013 gegenüber Herrn G... und Herrn E... behauptete, er hätte das Personalgespräch vom 23.07.2013 auf seinem Handy heimlich aufgenommen. Die beiden Betriebsräte hätten den Wahrheitsgehalt dieser Behauptung des Klägers aber sofort überprüfen können. Dann hätte sich herausgestellt, dass der Kläger gar nichts von diesem Personalgespräch vom 23.07.2013 auf sein Handy aufgenommen hatte. Damit wäre das Thema erledigt gewesen. Stattdessen sei dem Betriebsratsvorsitzenden Herrn G... nichts Besseres eingefallen, als die Behauptung des Klägers, eine heimliche Handyaufnahme des Personalgesprächs vom 23.07.2013 zu besitzen, sogleich dem Personalchef der Beklagten, Herr J... zu melden. Damit habe der Kläger nicht gerechnet und habe das auch nicht gewollt. Er sei lediglich zornig und wütend auf den Betriebsrat gewesen, da er sich bei dem Personalgespräch am vorangegangenen Tag durch den Betriebsrat sich nicht richtig vertreten gefühlt hatte. Er habe erwarten können, dass der Betriebsrat den Kläger vor seinem Zorn und seinem Temperament schütze, zumal bekannt war, dass sich der Kläger in einer schlechten psychischen Verfassung befand.

Die Schwere des dringenden Tatverdaches könne alleine die Behauptung des Klägers, das Personalgespräch per Handy mitgeschnitten zu haben, nicht begründen. Der Kläger habe sich immer sinngemäß so geäußert, wie er im Rahmen seiner Anhörung niedergelegt habe und es auch in dem Gesprächsprotokoll der Beklagten vom 30.07.2013 steht. In dem Gespräch zwischen Herrn A... und Herrn O... sei es nach Ansicht des Herrn A... zu einem Missverständnis kommen. Herr A... habe in dem Gespräch auf die Gerüchte, die im Werk kursieren, hingewiesen, er habe nicht gesagt, er habe das Gespräch aufgenommen.

Das Arbeitsgericht hätte erkennen müssen, dass die Beklagte weder am 26.07. noch am 29.07.2013 irgend etwas unternahm, um den aus ihrer Sicht dringenden Tatverdacht gegen den Kläger zu objektivieren. Dies habe z.B. dadurch geschehen können, dass die Beklagte von dem Kläger die Abgabe seines Handys verlangt hätte. Wenn der Kläger sich geweigert hätte, was nicht der Fall gewesen wäre, hätte nahegelegen, dass die Beklagte die Polizei einschalte. Sie hätte von dem Kläger auch verlangen können, den behaupteten Mitschnitt vorzuspielen. Nichts sei gesehen. Es bleibe bei der in keinster Weise verifizierten Behauptung des Klägers, das Personalgespräch mitgeschnitten zu haben. Das Arbeitsgericht habe auch übersehen, dass der dringende Tatverdacht gegen den Kläger spätestens mit dessen Anhörung am 30.07.2013 weggefallen war, somit zu diesem Zeitpunkt keinen wichtigen Kündigungsgrund mehr darstellen konnte. Das Arbeitsgericht habe auch übersehen, dass das Fehlverhalten des Klägers auch mit einer Abmahnung angemessen hätte geahndet werden können.

Der Kläger beantragt daher

1. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 13.5.2014, Aktenzeichen 13 Ca 4997/13, abgeändert.
2. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 2.8.2013 weder außerordentlich fristlos noch ordentlich zum 31.12.2013 aufgelöst worden ist.
3. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Demgegenüber beantragt die Beklagte,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie unterstützt die Ausführungen des Arbeitsgerichts in erster Instanz. Die E-Mail vom 01.08.2014 sei dem Zeugen J... um 16:16 Uhr zugegangen. Er habe die Mail dann direkt an den Unterzeichner geleitet. Die Mail habe als Anhang die streitgegenständliche Stellungnahme des Betriebsrats. Die die Kündigungserklärung unterzeichnete Frau B... sei ebenfalls im Verteiler der Stellungnahme, vgl. Anlage BER 1 und habe diese am 01.08.2014 zur Kenntnis genommen. Nach einem Jahr die Bevollmächtigung der Kündigung anzugreifen gehe ohnehin fehl. Herr O... sei Organ. Frau B... sei durch Herrn O... bevollmächtigt. Der Kläger hätte die Kündigungserklärung zurückweisen können, was er nicht getan habe.

Die Beklagte trägt vor, es erscheine abwegig, dass die Beklagte die Polizei hätten einschalten müssen. Es gebe keine Pflicht, einen Arbeitnehmer mit der Polizei zu konfrontieren oder Strafanzeige zu erstatten. Die Beklagte habe pflichtgemäß die Beteiligten befragt, wie auch den Kläger. Es gehe um eine Verdachtskündigung, nicht um eine Tat Kündigung. Und wenn in diesem Kontext der Kläger auch noch zugebe, dass er offen gegenüber Gremiumsmitgliedern mit seiner heimlichen Tonbandaufnahme gedroht habe, so sei der Sachverhalt hinreichend klar. Man könne sogar sagen, dass allein die Drohung selbst, auch ohne eine tatsächliche Tonbandaufnahme schon den betrieblichen Frieden massiv geschädigt habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des beiderseitigen Parteivorbringens wird auf die im Berufungsverfahren, Aktenzeichen 3 Sa 388/14 gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Berufung ist zulässig.

Sie ist statthaft, § 64 Abs. 1 Abs. 2 b ArbGG und auch in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt und begründet worden. Der Berufungsführer hat sich in hinreichender Weise mit

den Gründen der arbeitsgerichtlichen Entscheidung auseinandergesetzt und insbesondere fehlerhafte Rechtsanwendung gerügt.

II.

Die Berufung des Klägers ist aber in der Sache nicht begründet. Das Arbeitsgericht hat zu Recht festgestellt, dass die fristlose Kündigung das Arbeitsverhältnis beendet hat. Die Berufungskammer folgt insoweit der sorgfältigen und umfassenden Begründung des Arbeitsgerichts, der es sich im vollem Umfang anschließt, so dass auf eine erneute, nur wiederholende Darstellung verzichtet werden kann (§ 69 Abs. 2 ArbGG).

Im Hinblick auf den umfangreichen und vertieften Sachvortrag des Klägers in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht ist Folgendes hinzuzufügen.

Die vom Kläger sowohl in erster als auch in zweiter Instanz erhobenen Bedenken gegen die ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrats sind unbegründet.

Nach § 102 Abs. 1 BetrVG ist der Betriebsrat vor jeder Kündigung zu hören. Der Arbeitgeber hat ihm die Gründe für die Kündigung mitzuteilen. Eine ohne Anhörung des Betriebsrats ausgesprochene Kündigung ist unwirksam.

Der Arbeitgeber hat im vorliegenden Fall die fristlose Kündigung am 02.08.2013 ausgesprochen.

Das Anhörungsschreiben datiert vom 31.07.2013 und die Stellungnahme des Betriebsrats vom 01.08.2013. Damit ist hinsichtlich der fristlosen Kündigung die Äußerungsfrist des Betriebsrats von drei Tagen nicht eingehalten. Denn nach § 102 Abs. 2 S. 3 gilt: Hat der Betriebsrat gegen eine außerordentliche Kündigung Bedenken, so hat er diese unter Angabe der Gründe dem Arbeitgeber unverzüglich, spätestens jedoch innerhalb von drei Tagen schriftlich mitzuteilen. Eine vor Abschluss des Anhörungsverfahrens ausgesprochene Kündigung ist gemäß Abs. 1 S. 3 unheilbar nichtig. (BAG, 11.07.1991, 13.11.1975 Ez07 § 102 Betrag 1972 ?? 81/20).

Der Arbeitgeber kann vor Ablauf der dreitägigen Äußerungsfrist des Abs. 2 kündigen, wenn eine abschließende Stellungnahme des Betriebsrats vorliegt. Ob das der Fall ist, muss der dem Arbeitgeber gegenüber abgegebenen Erklärung entnommen werden (vgl. LAG Berlin 12.07.1999, NZA RR 99, 485). Hierzu ist der eindeutige Wille des Betriebsrats, die Angelegenheit als beschlossen abgeschlossen anzusehen erforderlich (BAG 12.03.87, EzA § 102 BetrVG 1972 Nr. 71). Erklärt der Betriebsrat das nicht ausdrücklich, so ist der Inhalt seiner Stellungnahme durch Auslegung zu ermitteln. Hier ist es vor allem der Übung des Betriebsrats maßgebliche Bedeutung beizumessen. Es kommt auf die Umstände des Einzelfalles an. In Anwendung dieser Rechtsprechung auf den vorliegenden Fall ist festzustellen, dass der Einwand des Klägers richtig ist, wonach formell der Betriebsrat in seiner schriftlichen Stellungnahme nur der ordentlichen bzw. Änderungskündigung widersprochen hat.

Er hat nur die Rubrik angekreuzt: Der ordentlichen Kündigung/Änderungskündigung wird aus den umstehenden Gründen widersprochen.

Allerdings ist in dem Formblatt eine Rubrik, wonach der Betriebsrat einer fristlosen Kündigung widersprechen kann gar nicht vorgesehen.

Die Stellungnahme kann daher durchaus in dem Sinne ausgelegt werden, dass sich der Widerspruch gegen die ordentliche Kündigung auch auf die fristlose Kündigung bezieht.

Es wäre sinnwidrig, dass ein Betriebsrat einer ordentlichen Kündigung, nicht aber der wesentlich schärferen Sanktion der fristlosen Kündigung widerspricht.

Im Übrigen hat der in erster Instanz vernommene Zeuge G... den Willen des Betriebsrats, auch der fristlosen Kündigung zu widersprechen, bei seiner Aussage bestätigt, denn er hat laut Protokoll ausgeführt: Wir sind davon ausgegangen, dass die Stellungnahme beide Kündigungen betrifft. Ich hätte nicht gewusst, warum ich im Gespräch mit Herrn J... dazu Stellung nehmen sollte, ob eine oder zwei der Kündigungen betroffen sind. Denn dies war für uns klar. Ich weiß nicht, warum nur ein Kästchen für die ordentliche Kündigung angekreuzt wurde. Das Stellungnahmeformular war neu. Wir hatten früher ein anderes Formu-

lar. Meine Stellungnahme am Telefon sollte die gesamte Kündigung betreffen. Ich kann mich nicht daran erinnern, dass darüber gesprochen wurde, ob vom Betriebsrat noch eine schriftliche Stellungnahme kommt.

Aufgrund dieser Aussage des Zeugen G... in erster Instanz, welche im Übrigen durch den Zeugen J... noch bestätigt wurde, steht fest, dass mindestens in dem Anruf bei Herrn J... durch Herrn G... eine abschließende Stellungnahme des Betriebsrats vorliegt, zumal die Schriftform insoweit durch das Gesetz gar nicht vorgesehen ist.

Allein durch dieses Telefonat mit Herrn J... wurde jedenfalls aus der Sicht des Arbeitgebers das Anhörungsverfahren abgeschlossen.

Soweit der Kläger in der Berufungsinstanz bestreitet, dass eine Anhörung des Betriebsrats überhaupt stattgefunden hat, ist dieses Vorbringen durch die in erster Instanz vernommenen Zeugen widerlegt.

Soweit die Kündigungsberechtigung bestritten wird, ist dies ohnehin unbeachtlich, da die Kündigung als einseitiges Rechtsgeschäft mangels Bevollmächtigung nur dann unwirksam gewesen wäre, wenn Empfänger des Rechtsgeschäfts die mangelnde Bevollmächtigung unverzüglich rügt. Dies ist unstreitig durch den Kläger nicht geschehen.

Das Arbeitsgericht hat auch zu Recht festgestellt, dass für die fristlose Kündigung ein wichtiger Grund besteht.

Nach § 626 Abs. 2 BGB ist eine fristlose Kündigung nur möglich, wenn Tatsachen vorliegen, aufgrund derer der Beklagten und unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. Nach der Rechtsprechung ist insoweit zunächst zu prüfen, ob der Sachverhalt ohne seine besonderen Umstände an sich, d.h. in typischer Weise als wichtiger Grund geeignet ist. Als dann bedarf es der weiteren Prüfung, ob dem Kündigenden die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Falles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile jedenfalls bis zum Ablauf der Kündigungsfrist

zumutbar ist oder nicht. Als wichtiger Grund an sich geeignet sind nicht nur erhebliche Pflichtverletzungen im Sinne von nachgewiesenen Taten. Auch der dringende auf objektiven Tatsachen gestützte Verdacht einer schwerwiegenden Pflichtverletzung kann einen wichtigen Grund bilden. Ein solcher Verdacht stellt gegenüber dem Vorwurf, der Arbeitnehmer habe die Tat begangen, einen eigenständigen Kündigungsgrund dar.

In Anwendung dieser Rechtsprechung auf den vorliegenden Fall hat das Arbeitsgericht zutreffend festgestellt, dass die Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes gemäß § 201 StGB im Rahmen von Personalgesprächen bzw. der Verdacht einer solchen Verletzung grundsätzlich ein Fehlverhalten darstellt, das geeignet ist, ein Arbeitsverhältnis auch fristlos zu kündigen. Mit der unbestrittenen Aussage, wonach der Kläger am 24.07.2013 gegenüber Herrn G... und Herrn E... behauptete, er habe das Personalgespräch vom 23.07.2013 mit dem Handy aufgenommen und könne den Inhalt des Gesprächs beweisen, hat der Kläger zumindest den Verdacht einer von ihm begangenen Straftat nach § 201 StGB selbst erzeugt, ohne dass es darauf ankommt, ob er die Straftat tatsächlich begangen hat oder nicht. Entgegen der Auffassung des Klägers ist der Tatbestand des § 201 StGB, wenn er die Aufzeichnung gemacht hätte in jedem Fall erfüllt, da es sich bei dem Personalgespräch um ein nicht öffentliches Gespräch handelt.

Ein Personalgespräch muss nicht mit dem Geschäftsführer geführt werden, selbstverständlich ist es auch zwischen Arbeitnehmer und Betriebsrat möglich.

Straftatbestand des § 201 StGB ist das nichtöffentlich gesprochene Wort, d.h. das nicht an die Allgemeinheit gerichtet ist und nicht über einen durch persönlichen und sachlichen Beziehung abgegrenzten Personenkreis ohne weitere Wahrnehmung hinausgeht (vgl. Tröndle-Fischer Strafgesetzbuch, Kommentar 50. Aufl., § 201 Anm. 2).

Der Einwand des Klägers, dass er nicht damit rechnen konnte, dass Herrn G... nicht an seine Verschwiegenheitspflicht hält, ist in diesem Zusammenhang unbeachtlich.

Das Betriebsverfassungsgesetz enthält keine allgemeine Geheimhaltungspflicht oder Verschwiegenheitspflicht für den Betriebsrat.

Sie gilt gemäß § 79 BetrVG lediglich für Betriebsgeheimnisse.

In verschiedenen anderen Vorschriften des BetrVG ist die Verschwiegenheitspflicht punktuell geregelt.

Ein besonderer Fall der Verschwiegenheitspflicht z.B. nach § 99 BetrVG liegt bei dem allgemeinen Personalgespräch des Klägers mit dem Betriebsrat nicht vor.

Allerdings ist unabhängig von den genannten Vorschriften und Anlässen der Betriebsrat aus dem Gesichtspunkt des Persönlichkeitsschutzes verpflichtet, vertrauliche Angaben über Arbeitnehmer, die er von diesem im Rahmen seiner Betriebsratstätigkeit erhalten hat, geheim zu halten, so lange er nicht im Einzelfall von dieser Pflicht entbunden wird. Unzulässig ist insbesondere die Informationsweitergabe an den Arbeitgebervorgesetzten oder Mitarbeiter (vgl. BetrVG Deubler § 79 Rz. 29).

Der Kläger hat aber im vorliegenden Fall nicht einmal vorgetragen, geschweige denn unter Beweis gestellt, dass es sich bei dem Gespräch mit dem Betriebsrat um ein vertrauliches Gespräch handeln sollte. Die Vertraulichkeit war für den Betriebsrat auch nicht erkennbar.

Im Übrigen hat das Arbeitsgericht zutreffend festgestellt, dass der Kläger zuletzt in der Parteieinvernehmung selbst behauptet hat, den Geschäftsführer über das Gerücht des Mitschnitts informiert zu haben. D.h. der Kläger selbst hat sich nach eigenem Bekunden an die Geschäftsleitung mit der Problematik gewandt.

Der Kläger kann sich somit nicht auf eine Vertraulichkeit und ein evtl. Beweisverwertungsverbot berufen, die er selbst gar nicht angewandt hat bzw. die er selbst verletzt hat. Im Übrigen ist auch nicht entscheidend, ob der Handymitschnitt vorgetäuscht wurde oder nicht. Selbst wenn er das Gespräch nicht aufgezeichnet haben sollte, so hat er versucht, mit seiner Drohung das Verhalten von Kollegen zu beeinflussen. Eine derartige durch nichts gerechtfertigte Drohung kann die streitgegenständliche fristlose Kündigung unabhängig von dem Tatbestand einer Verdachtskündigung ebenfalls rechtfertigen.

Der Kläger kann sich auch nicht auf die Erforderlichkeit einer vorherigen Abmahnung berufen.

Eine Abmahnung ist nach der Rechtsprechung vor einer außerordentlichen Kündigung regelmäßig nicht erforderlich. Denn die außerordentliche Kündigung unterscheidet sich von der ordentlichen Kündigung darin, dass der Kündigungsgrund so erheblich sein muss, dass dem Arbeitgeber nicht nur die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses überhaupt, sondern darüber hinaus auch die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist zuzumuten ist. Hierzu bedarf es einer ganz erheblichen Pflichtverletzung. Liegt aber ein solcher Kündigungssachverhalt vor, ist es regelmäßig unerheblich, ob zuvor schon einmal eine Abmahnung erfolgt ist. Die außerordentliche Kündigung verstößt dann auch nicht gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, weil die eingetretene Beeinträchtigung durch eine Abmahnung nicht beseitigt werden könnte. Im Übrigen liegt der Vorwurf des Verdachts des nicht genehmigten Mitschnitts von Personalgesprächen im Vertrauensbereich. Auch insoweit ist eine Abmahnung vor Ausspruch einer Kündigung bei Verletzung des Vertrauensverhältnisses zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht erforderlich.

(Vgl. Arbeitsrechtshandbuch Schaub 14. Aufl. § 132 Anm. III Ziff. 7).

Soweit der Kläger meint, dass im Rahmen der Aufklärungspflicht die Beklagte die Polizei hätte einschalten können, so erscheint es abwegig, dem Arbeitgeber eine Pflicht aufzuerlegen, einen Arbeitnehmer mit der Polizei zu konfrontieren oder Strafanzeige zu erstatten. Eine solche Pflicht gibt es nicht.

Das Institut der Verdachtskündigung ist gerade deswegen von der Rechtsprechung entwickelt worden, weil der Arbeitgeber nicht in jedem Fall verpflichtet ist, den Ausgang eines Strafverfahrens bis zum Ausspruch einer Kündigung abzuwarten.

Von der Beklagten war nicht zu erwarten, dass sie die Abgabe des klägerischen Handys hätte verlangen können. Eine Aufnahme ist schnell gelöscht, das Handy hätte also ohnehin keinen Erkenntniswert. Demgegenüber ist die Beklagte vor Ausspruch der Verdachts-

- 14 -

kündigung ihrer Anhörungspflicht unstreitig nachgekommen, wie sich aus dem Gesprächsprotokoll bezüglich der Anhörung des Herrn A... vom 30.07.2013 ergibt.

Nach alledem war die außerordentliche Kündigung durch einen wichtigen Grund gerechtfertigt. Die Klage und die Berufung waren abzuweisen. Auf die Wirksamkeit der ordentlichen Kündigung kam es nicht an.

III.

Der unterliegende Berufungsführer hat die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels zu tragen, § 97 Abs. 1 ZPO.

IV.

Rechtsmittelbelehrung:

Für die Zulassung der Revision besteht kein gesetzlich begründeter Anlass. Gegen diese Entscheidung ist ein Rechtsmittel nicht gegeben; auf § 72 a ArbGG wird hingewiesen.

Bär
Vorsitzender Richter
am Landesarbeitsgericht

Schmitt
ehrenamtliche Richterin

Adacker
ehrenamtlicher Richter