
Datum: 19.01.2017
Gericht: Arbeitsgericht Iserlohn
Spruchkörper: 4. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 Ca 1501/16
ECLI: ECLI:DE:ARBGIS:2017:0119.4CA1501.16.00

Tenor:

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung des Beklagten vom 13.08.2016 nicht aufgelöst wurde.
2. Die Widerklage wird abgewiesen.
3. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.
4. Der Streitwert wird auf 1.825,31 EUR festgesetzt.

Tatbestand

- | | |
|---|---|
| Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung und über Zahlungsansprüche. | 1 |
| Die 1970 geborene Klägerin ist verheiratet und einem Kind gegenüber unterhaltspflichtig. | 2 |
| Im Rahmen eines geringfügigen Beschäftigungsverhältnisses ist sie bei dem Beklagten tätig, der u.a. in J einen Tabak- und Zeitschriftenhandel mit angeschlossener Lottoannahmestelle betrieben hat. Der Beklagte hat seinen Betrieb in J zum 21.09.2016 geschlossen. Die Klägerin hat zuletzt ein Bruttomonatsentgelt in Höhe von 450,00 € erzielt. Der Beklagte beschäftigt regelmäßig mehr als 10 Arbeitnehmer. | 3 |
| Mit Schreiben vom 13.08.2016, das von dem Beklagten und einer Frau H unterzeichnet ist, kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis fristlos „wegen der begangenen Straftaten“ | 4 |
| | 5 |

(wegen der weiteren Einzelheiten des Kündigungsschreibens wird auf die Anlage zur Klageschrift verwiesen). Das Kündigungsschreiben wurde der Klägerin an ihrem Arbeitsplatz durch eine Mitarbeiterin der Innenrevision, Frau I, sowie der weiteren Mitarbeiterin Q übergeben.

Die Klägerin wendet sich gegen diese Kündigung mit ihrer am 18.08.2016 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage. 6

Die Klägerin beantragt 7

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien nicht durch die Kündigung der Beklagten vom 13.08.2016 aufgelöst ist, sondern ungekündigt fortbesteht; 8

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis auch nicht durch andere Beendigungstatbestände endet, sondern zu unveränderten Bedingungen fortbesteht. 9

Der Beklagte beantragt, 10

die Klage abzuweisen 11

sowie widerklagend 12

die Klägerin zur Zahlung von 475,31 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 19.09.2016 zu verurteilen. 13

Er behauptet, bei einer stichprobenartigen Ermittlung der Warenaufschläge der Filiale in J im dritten Quartal 2016 sei ein Warenschwund insbesondere bei Tabakwaren festgestellt worden (Beweis: Zeugnis der I). Daraufhin sei ab dem 01.08.2016 das in der Filiale installierte Videogerät analysiert worden. Die Videoüberwachung erfolge öffentlich und sei das einzige Mittel, welches einen kausalen Zusammenhang zwischen Kunde, Warenzuteilung, gezahltem Geldbetrag, Eingabe in die Kasse und Herausgabe des Wechselgeldes darstelle. Die Videoaufzeichnung diene auch der Aufdeckung von Straftaten Dritter. Für die Videoanalyse seiner sechs-Stunden-Schicht sei ein Zeitaufwand von ca. 10 Stunden erforderlich. Für den Zeitraum vom 01.01. bis 30.06.2016 seien zwei Arbeitstage der Klägerin analysiert worden. Am 03.02.2016 habe die Klägerin in drei Fällen Tabakwaren im Wert von insgesamt 35,00 € verkauft, das Geld jedoch in die Lottokasse gelegt. Um 13.05 Uhr sei sie mit der Lottokasse ins Büro gegangen und sofort wieder zurückgekommen, habe die Kasse jedoch in der anderen Hand gehalten. Am 04.02.2016 habe es in drei Fällen Unregelmäßigkeiten gegeben und zwar um 10.10 Uhr, 12.25 Uhr und 13.25 Uhr. Die Klägerin habe um 13.03 Uhr den Verkaufsraum mit Lottokasse für zwei Minuten verlassen, um 13.29 Uhr sei die Ablösung erschienen, um 13.41 Uhr sei das Geld gezahlt worden (Beweis: Zeugnis der G). Die Abrechnungen beider Tage wiesen nur geringe Differenzen aus, die unterhalb der meldepflichtigen Grenzen lägen. Am 13.08.2016 seien der Klägerin die Vorwürfe ausführlich erläutert worden, sie habe Gelegenheit gehabt, diese zu entkräften, habe jedoch lediglich erklärt, sie habe nichts gemacht (Beweis: Zeugnis der I und der Q). Für die Analysen sei ein Zeitaufwand von 24 Stunden erforderlich gewesen. Je Stunde sei ein Stundensatz von 13,80 € zzgl. Arbeitgeberanteile anzusetzen. Diese Kosten habe die Klägerin neben den unterschlagenen Beträgen zu ersetzen (wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beklagten wird auf dessen Schriftsätze vom 16.09., 17.11.2016 und 18.01.2017 verwiesen). 14

Die Klägerin beantragt, 15

die Widerklage abzuweisen.	16
<u>Entscheidungsgründe</u>	17
Die Klage ist begründet, die Widerklage ist unbegründet.	18
I.	19
Die Klägerin hat einen Anspruch auf die begehrte Feststellung.	20
Die Kündigung vom 13.08.2016 beendet das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht. Für diese Kündigung liegt kein wichtiger Grund im Sinne des § 626 BGB vor.	21
Nach dieser Vorschrift kann das Arbeitsverhältnis von jedem Vertragsteil aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Kündigenden 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.	22
Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Der Beklagte kann seine Kündigung weder auf eine Pflichtverletzung im Sinne einer nachgewiesenen Tat noch auf einen entsprechenden Verdacht stützen.	23
1.	24
Der Beklagte kann seine Kündigung nicht darauf stützen, die Klägerin habe am 03. und 04.02.2016 von Kunden Geld für Tabakwaren entgegen genommen, nicht ordnungsgemäß in das Kassensystem eingegeben und schließlich an sich genommen.	25
Begeht ein Arbeitnehmer bei oder im Zusammenhang mit seiner Arbeit rechtswidrige und vorsätzliche – ggf. strafbare – Handlungen unmittelbar gegen das Vermögen seines Arbeitgebers, verletzt er zugleich in schwerwiegender Weise seine schuldrechtliche Pflicht zur Rücksichtnahme, § 241 Abs. 2 BGB und missbraucht das in ihn gesetzte Vertrauen. Ein solches Verhalten kann grundsätzlich einen wichtigen Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB darstellen, und zwar auch dann, wenn die rechtswidrige Handlung Sachen von nur geringem Wert betrifft oder zu einem nur geringfügigen, möglicherweise zu gar keinem Schaden geführt hat. Maßgebend ist der mit der Pflichtverletzung verbundene Vertrauensbruch (vgl. BAG vom 21.06.2012– 2 AZR 153/11 –).	26
Der Beklagte hat keine Tatsachen dargelegt und unter Beweis gestellt, die im Falle ihrer Beweisbarkeit eine solche Tatbegehung durch die Klägerin dokumentieren. Auf die Frage eines möglichen Beweisverwertungsverbotes der Videoaufzeichnungen braucht daher nicht eingegangen zu werden.	27
Die vom Beklagten behaupteten und unter Beweis gestellten Vorgänge legen im Falle ihrer Beweisbarkeit zwar nahe, dass es seitens der Klägerin zu Unregelmäßigkeiten hinsichtlich der Handhabung der Kassivorgänge an den beiden fraglichen Tagen gekommen ist. Soweit der Beklagte der Klägerin jedoch vorwirft, Geld für Tabakwaren von Kunden entgegen und dann an sich genommen zu haben, zieht er damit nur Schlüsse aus dem Verhalten der Klägerin. Ein entsprechender Vorgang wird vom Beklagten weder konkret behauptet noch unter Beweis gestellt. Der Beklagte geht lediglich davon aus, dass die behaupteten Verhaltensweisen der Klägerin und die dokumentierten Kassendifferenzen nur damit zu erklären sind, dass die Klägerin das Geld selbst eingesteckt hat. Das ist jedoch für eine	28

Tatkündigung nicht ausreichend.

2.	29
Der Beklagte kann seine Kündigung auch nicht darauf stützen, gerade der Verdacht einer Tatbegehung führe zur Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses.	30
a.	31
Auch der Verdacht einer schwerwiegenden Pflichtverletzung kann einen wichtigen Grund für den Ausspruch einer Kündigung bilden. Ein solcher Verdacht stellt gegenüber dem Vorwurf, der Arbeitnehmer habe die Tat begangen, einen eigenständigen Kündigungsgrund dar. Eine Verdachtskündigung kann gerechtfertigt sein, wenn sich starke Verdachtsmomente auf objektive Tatsachen gründen, die Verdachtsmomente geeignet sind, das für die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses erforderliche Vertrauen zu zerstören, und der Arbeitgeber alle zumutbaren Anstrengungen zur Aufklärung des Sachverhalts unternommen, insbesondere dem Arbeitnehmer Gelegenheit zur Stellungnahme gegen hat. Der Verdacht muss auf konkrete – vom Kündigenden darzulegende und ggf. zu beweisende – Tatsachen gestützt sein. Er muss ferner dringend sein. Es muss eine große Wahrscheinlichkeit dafür bestehen, dass er zutrifft. Die Umstände, die ihn begründen, dürfen nach allgemeiner Lebenserfahrung nicht ebenso gut durch ein Geschehen zu erklären sein, dass eine außerordentliche Kündigung nicht zu rechtfertigen vermöchte. Bloße, auf mehr oder weniger haltbare Vermutungen gestützte Verdächtigungen reichen dementsprechend zur Rechtfertigung eines dringenden Tatverdachts nicht aus (ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. BAG vom 23.05.2013 – 2 AZR 102/12 -). Die erforderliche Anhörung des Arbeitnehmers vor Ausspruch der Kündigung setzt voraus, dass der Arbeitnehmer Gelegenheit bekommt, die Verdachtsmomente zu entkräften und Entlastungstatsachen anzuführen. Sie muss sich auf einen konkretisierten Sachverhalt beziehen (vgl. BAG vom 13.03.2008 – 1 AZR 961/06 -; vom 28.11.2007 – 5 AZR 952/06 -).	32
b.	33
Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor.	34
Zwar hat die Beklagte Tatsachen dargelegt, die geeignet sind, einen dringenden Tatverdacht gegenüber der Klägerin zu begründen. Nach den Behauptungen des Beklagten ist jedoch keine ordnungsgemäße vorherige Anhörung der Klägerin erfolgt. Es bedarf daher keiner Entscheidung darüber, ob das entsprechende Vorbringen des Beklagten im Schriftsatz vom 18.01.2017 als verspätet zurückzuweisen war.	35
Nach dem eigenen Vortrag des Beklagten hat vor Ausspruch der Kündigung keine Anhörung der Klägerin stattgefunden. Nach dem eindeutigen Wortlaut der vom Beklagten und einer seiner Arbeitnehmerinnen unterzeichneten Kündigungsschreiben erfolgt die Kündigung im Hinblick auf die begangenen Straftaten. Der Kündigungsentschluss stand mit der Abfassung des Kündigungsschreibens durch den kündigungsberechtigten Beklagten fest. Die vom Beklagten behauptete Anhörung der Klägerin anlässlich der Übergabe der Kündigung durch zwei Botinnen war keine Anhörung im Sinne der Rechtsprechung zur Verdachtskündigung. Der Beklagte hat durch die Mitarbeiterinnen I und Q keine ergebnisoffene Anhörung der Klägerin zu den Vorwürfen durchführen lassen. Er hat und wollte eine Kündigung wegen der Begehung von Straftaten aussprechen. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass eine Verdachtskündigung beabsichtigt war, in deren Vorfeld der Klägerin Gelegenheit werden sollte, die Verdachtsmomente auszuräumen. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass die	36

Botinnen lediglich den Hintergrund der Kündigung erläutern sollten. Gegen eine Anhörung der Klägerin am 13.08.2016 im Sinne der Rechtsprechung zur Verdachtskündigung spricht auch, dass die Mitarbeiterinnen I und Q offensichtlich nicht kündigungsberechtigt waren. Dem Vortrag des Beklagten ist nicht zu entnehmen, dass diese beiden Mitarbeiterinnen berechtigt gewesen wären, je nach dem Ergebnis der angeblichen Anhörung von einer Übergabe des Kündigungsschreibens abzusehen.	
II.	37
Die Widerklage ist nicht begründet.	38
1.	39
Der Beklagte hat gegen die Klägerin keinen Anspruch auf Erstattung der angeblich unterschlagenen Beträge.	40
Grundsätzlich hat der Arbeitgeber gegenüber einem Arbeitnehmer einen Anspruch auf Ersatz des Schadens, den dieser ihm durch eine Verletzung der vertraglichen Pflichten zugefügt hat, § 280 Abs. 1 BGB.	41
Der Beklagte hat – wie vorstehend unter I.1. erläutert wurde – keine Tatsachen dargelegt und unter Beweis gestellt, aus denen sich zweifelsfrei ergibt, dass die Klägerin am 03. und 04.02.2016 Gelder von Kunden vereinnahmt und anschließend an sich gebracht hat.	42
2.	43
Der Beklagte hat auch keinen Anspruch auf Erstattung der Kosten für die Sichtung der Videobänder.	44
Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts hat der Arbeitnehmer wegen Verletzung arbeitsrechtlicher Pflichten dem Arbeitgeber die durch die Tätigkeit eines Detektivs entstandenen notwendigen Kosten zu ersetzen, wenn der Arbeitgeber aufgrund eines konkreten Tatverdachts einem Detektiv die Überwachung des Arbeitnehmers überträgt und der Arbeitnehmer einer vorsätzlichen Vertragspflichtverletzung überführt wird. Nach § 249 BGB erstreckt sich die Schadensersatzpflicht auf alle Aufwendungen des Geschädigten, soweit diese nach den Umständen des Falles als notwendig anzusehen sind. Dazu gehört auch die Abwehr drohender Nachteile, wenn sich insofern konkrete Verdachtsmomente ergeben. § 254 BGB verlangt von einem Geschädigten allerdings die Rücksichtnahme auf das Interesse des Schädigers an der Geringhaltung des Schadens. Daraus folgt, dass der Arbeitgeber nur für die Maßnahmen Erstattungsansprüche hat, die ein vernünftiger, wirtschaftlich denkender Arbeitgeber nach den Umständen des Einzelfalles zur Beseitigung der Störung beziehungsweise zur Schadensverhütung nicht nur als zweckmäßig, sondern auch als erforderlich ergriffen haben würde (vgl. BAG v. 26.09.2013 – 8 AZR 1026/12 –; LAG Hamm v. 05.04.2000 – 10 Sa 2239/99 –; LAG Köln v. 29.09.2006 – 4 Sa 772/06 –).	45
Die vom Beklagten behaupteten und nicht hinreichend spezifizierten angeblichen Kosten für die Auswertung der Videobänder sind nicht aufgrund eines konkreten Verdachts gegen die Klägerin entstanden. Vielmehr ist die Auswertung der Videobänder nach dem eigenen Vortrag des Beklagten erfolgt, weil aufgrund der Überprüfung der Warenaufschläge ein grundsätzlicher Verdacht hinsichtlich eines Warenschwundes bei Tabakwaren in der Filiale in J bestand. Dass bei Beginn der Auswertung bereits ein konkreter Verdacht gegen die Klägerin bestand, ergibt sich aus dem Vortrag des Beklagten nicht. Wenn in einem solchen	46

Fall Auswertungen von Videoaufzeichnungen oder eine Überwachung durch einen Detektiv zufälliger Weise eine Tatbegehung durch einen bestimmten Arbeitnehmer ergeben, gehören die insoweit entstandenen Kosten zum allgemeinen Betriebsrisiko des Arbeitgebers und sind nicht von dem betreffenden Arbeitnehmer zu erstatten.

III. 47

Die Kostenentscheidung ergeht gemäß §§ 46 Abs. 2 ArbGG, 91 Abs. 1 ZPO. Der Beklagte hat als unterlegene Partei die Kosten des Rechtsstreits zu tragen. 48

Der Streitwert wurde gemäß §§ 61 Abs. 1 ArbGG, 42 Abs. 2 GKG, 3 ff. ZPO festgesetzt. 49
Dabei wurde der Feststellungsantrag mit dem dreifachen Bruttomonatsentgelt, der Widerklageantrag mit dem eingeklagten Betrag bewertet.