

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 1 Sa 385 öD/18

3 Ca 681 b/18 ArbG Kiel

(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 30.04.2019

Gez. ...

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein - 1. Kammer -
durch den Vizepräsidenten des Landesarbeitsgerichts ... und den ehrenamtlichen
Richter ... und den ehrenamtlichen Richter ... auf die mündliche Verhandlung vom
30.04.2019

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Kiel vom 09.10.2018 – 3 Ca 681 b/18 – teilweise geändert:

Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien auch durch die hilfsweise ordentliche Kündigung vom 08.05.2018 zum 30.09.2018 nicht beendet worden ist.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits (beide Rechtszüge).

Die Revision wird nicht zugelassen.

.....

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Revision nicht gegeben; im Übrigen wird auf § 72 a ArbGG verwiesen.

Tatbestand

Die Parteien streiten im Berufungsverfahren über die Rechtmäßigkeit einer ordentlichen Kündigung.

Die am ...1988 geborene Klägerin ist seit dem 05.03.2012 auf Grundlage eines schriftlichen Arbeitsvertrags (Anlage K1, Blatt 9 der Akten) bei der Beklagten beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis findet nach dessen § 2 der TVöD-V in der für den Bereich der VKA jeweils geltenden Fassung Anwendung.

Die Beklagte ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, die in S...-H... und M...-V... Dienstleistungen für Kommunen und andere auf dem Gebiet der Beamten- und Hinterbliebenenversorgung sowie im Bereich der Fürsorgeleistungen (Beihilfe) anbietet. Die Klägerin ist in der Buchhaltung als Verantwortliche für die Finanzbuchhaltung der Beklagten sowie als Kassenverwalterin des Kommunalen Versorgungsverbandes M...-V... (VM-V) tätig. Leiter der Buchhaltung, in der insgesamt sieben Mitarbeiter beschäftigt sind, ist Herr N... (N.). Mit diesem lebt die Klägerin in nichtehelicher Lebensgemeinschaft, seit Februar 2016 unter gemeinsamer Adresse. Der Vater der Klägerin, Herr M... (M.), ist seit mehr als 20 Jahren als Projektentwickler im Bereich Immobilienmanagement selbständig tätig.

Im Juli 2017 veranlasste N. die Mitarbeiterin S... der Beklagten, eine Überweisung i.H.v. 5.000.000 € von der Beklagten auf ein Konto bei der A...- und Ä... freizugeben. Nach dem äußeren Erscheinungsbild der Auszahlungsanordnung (Blatt 65 der Akte) sollte es sich um eine Termingeldanlage bei der Firma B..., einem Handelspartner der Beklagten, handeln (vgl. Blatt 66 der Akte). Tatsächlich war die entsprechende Erklärung der Firma B... gefälscht. Vielmehr erfolgte die Überweisung auf ein kurz zuvor von M. eröffnetes Konto bei dieser Bank.

Bereits im April 2017 hatten die Klägerin und ihr Vater M. gemeinsam ein Haus zum Preis von ca. 440.000 € gekauft. Diesen Kaufpreis zahlte ausschließlich M., wobei er hierfür einen Teilbetrag von den 5.000.000,-- € nutzte. Er überwies außerdem am

31.07.2017 € 10.000 an die Klägerin. Mittlerweile erwarb N., der das Haus seit 01.08.2017 gemeinsam mit der Klägerin bewohnt, den Miteigentumsanteil von M..

Während eines gemeinsamen Urlaubs der Klägerin mit N. teilte die Mitarbeiterin S... N. am 13.04.2018 telefonisch mit, es seien im Zusammenhang mit der oben dargestellten Überweisung Unregelmäßigkeiten festgestellt worden. Am 25.04.2018 erteilte die Beklagte der Klägerin ein Hausverbot und untersagte ihr die weitere Ausführung ihrer Dienstgeschäfte. Am selben Tag ordnete das Amtsgericht K... die Durchsuchung der Arbeitsplätze der Klägerin und des N. an. Im Durchsuchungsbeschluss (Blatt 129 - 132 der Akte) ist der gemeinsame Hauskauf der Klägerin mit ihrem Vater sowie die Überweisung von 10.000 € an die Klägerin am 31.07.2017 aufgeführt. Dieser Beschluss wurde der Beklagten noch am 25.04.2018 per Telefax zugeleitet. Die Durchsuchung selbst fand am 26.04.2018 zwischen 11:45 Uhr und 12:30 Uhr statt.

Am Nachmittag des 26.04.2018 hörte der Fachbereichsleiter Personal der Beklagten B... die Klägerin zum Verdacht einer Beteiligung an den Straftaten ihres Lebensgefährten an. Die Klägerin erklärte, an diesen Handlungen nicht beteiligt gewesen zu sein und hiervon auch nichts gewusst zu haben. Ausweislich des von Herrn B... erstellten Protokolls (Blatt 127 f der Akte) fragte dieser die Klägerin auch, ob auf Ihr Konto Geld vom Konto ihres Vaters geflossen sei. Die Klägerin erklärte hierzu, dazu müsse sie zunächst auf ihren Kontoauszügen nachsehen. Ihr Vater sei grundsätzlich immer großzügig.

Am 08.05.2018 hörte die Beklagte den Personalrat zur beabsichtigten Kündigung des Arbeitsverhältnisses der Klägerin an. Wegen des Inhalts der Anhörung wird auf Blatt 144-146 der Akte verwiesen. Ebenfalls am 08.05.2018 stellte die Beklagte der Klägerin die fristlose und hilfsweise fristgemäße Kündigung des Arbeitsverhältnisses zum 30.09.2018 zu, die im Kündigungsschreiben sowohl als Tat- als auch als Verdachtskündigung erklärt wird.

Gegen die Kündigung hat die Klägerin rechtzeitig Kündigungsschutzklage erhoben und deren Unwirksamkeit geltend gemacht. Sie hat im Wesentlichen vorgetragen: An etwaigen Untreuehandlungen ihres Lebensgefährten sei sie nicht beteiligt gewesen.

Von den entsprechenden Sachverhalten habe sie erstmals in ihrem Urlaub am 13.04.2018 erfahren. Von der Herkunft des Geldes für den gemeinsamen Hauskauf habe sie keine Kenntnis gehabt. Bereits im Frühjahr 2017 sei mit N. und M. über einen gemeinsamen Hauskauf und dessen Finanzierung gesprochen worden. Es seien verschiedene Finanzierungsmöglichkeiten erörtert worden, etwa durch Mietzahlungen des N. oder einen Erbverzicht der Klägerin. Ihr Vater sei vermögend und großzügig, die Zahlung des Kaufpreises für sie nicht ungewöhnlich.

Ihre Anhörung durch Herrn B... sei fehlerhaft; ebenso die Anhörung des Personalrats. Die Beklagte behaupte nicht einmal, dass der Personalrat den notwendigen Beschluss gefasst habe. Schließlich sei die Frist des §§ 626 Abs. 2 BGB nicht gewahrt.

Die Klägerin hat beantragt

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Klägerin bei der Beklagten weder durch die außerordentliche, fristlose Kündigung vom 8. Mai 2018 aufgelöst worden ist, noch durch die hilfsweise erklärte ordentliche Kündigung vom 8. Mai 2018 zum 30. September 2018 aufgelöst werden wird.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat behauptet, die Klägerin sei an den Untreuehandlungen ihres Vaters und ihres Lebensgefährten beteiligt gewesen. Jedenfalls aber sei die Kündigung als Verdachtskündigung gerechtfertigt. N. habe finanzielle Probleme, was die Klägerin wisse. M. könne die noch fehlenden ca. 700.000 €, die nicht sichergestellt worden seien, nicht zurückzahlen. Von einem größeren Vermögen des Vaters könne nicht die Rede sein. Von den Ungereimtheiten habe Frau S... am 13.04.2018 erfahren. Die Klägerin sei ordnungsgemäß angehört, der Personalrat ordnungsgemäß beteiligt worden. Wegen des weiteren Vortrags der Parteien in erster Instanz wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen.

Das Arbeitsgericht hat durch Urteil die Unwirksamkeit der fristlosen Kündigung festgestellt und die Klage im Übrigen abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt: Die fristlose Kündigung sei unwirksam, weil die Beklagte die Kündigungserklärungsfrist des § 626 Abs. 2 BGB nicht gewahrt habe.

Unbegründet sei die Klage, soweit sie auf die Feststellung der Unwirksamkeit der fristgemäßen Kündigung gerichtet sei. Diese sei als Verdachtskündigung wirksam. Aufgrund der vorliegenden Indizien bestehe ein dringender Verdacht, dass die Klägerin an den strafbaren Handlungen ihres Lebensgefährten und ihres Partners beteiligt gewesen sei. Die Anhörung durch den Fachbereichsleiter Personal sei ordnungsgemäß erfolgt. Wegen des mit dem Verdacht einhergehenden Vertrauensverlustes sei die Kündigung auch verhältnismäßig, einer Abmahnung habe es nicht bedurft. Gleichstellungsbeauftragte und Personalrat seien ordnungsgemäß beteiligt worden. Wegen der weiteren Einzelheiten der Begründung des Arbeitsgerichts wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Gegen das am 19.10.2018 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 19.11.2018 Berufung eingelegt und diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 21.01.2019 am 21.01.2019 begründet.

Sie wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag. Ergänzend führt sie aus: Das Arbeitsgericht sei bei seiner Entscheidung davon ausgegangen, dass sich N. und M. strafbar gemacht hätten. Das stehe aber nicht fest, das Ermittlungsverfahren sei - unstrittig - noch nicht abgeschlossen.

Sie sei auch nicht Begünstigte der behaupteten Untreuehandlung gewesen. So sei ihr die in Rede stehende Immobilie schon durch notariellen Vertrag vom 27.04.2017, mehr als drei Monate vor der Überweisung, überlassen worden. Sie habe sich zu diesem Sachverhalt erstinstanzlich nicht hinreichend äußern können, weil die Beklagte ihn erst spät in das Verfahren eingeführt habe. Tatsächlich habe sie gemeinsam mit ihrem Lebensgefährten bereits seit den Sommerferien 2016 nach einem Haus gesucht. Das später erworbene Objekt in M... habe sie erstmals am 05.03.2017 besichtigt. Das Haus habe finanziert werden sollen; in die Beratungen sei auch ihr Vater

einbezogen worden. Wegen aus Sicht von M. zu hoher Finanzierungskosten sei dann zunächst entschieden worden, dass dieser die Immobilie allein erwerbe. Anschließend habe er ihr das hälftige Eigentum im Wege der vorweggenommenen Erbfolge schenken sollen. Die Finanzierungskosten hätten sie und N. getragen. Erst bei der Kaufvertragsbeurkundung am 27.04.2017 sei dann vereinbart worden, dass sie sogleich das hälftige Eigentum miterwerbe. Von der Überweisung der 10.000 € sei sie total überrascht worden, wie ihrer WhatsApp-Nachricht vom 01.08.2018 (Blatt 262 der Akte) entnommen werden könne. Der Vortrag der Beklagten zu dem gesamten Sachverhalt sei auch verspätet gewesen und hätte vom Arbeitsgericht nicht berücksichtigt werden dürfen.

Schließlich sei sie auch nicht wirksam angehört worden. Sie sei überhaupt nicht zum Hintergrund des Immobilienerwerbs befragt worden und habe daher auch nicht die Möglichkeit der Entkräftung des Verdachts gehabt. Dabei habe der Durchsuchungsbeschluss des Amtsgerichts, in dem dieser Sachverhalt ausgeführt sei, dem Fachbereichsleiter Personal – unstreitig – vorgelegen. Auch der Personalrat sei nicht über den Immobilienkauf informiert worden, so dass insoweit auch dessen Anhörung fehlerhaft sei. Es bestünden auch konkrete Anhaltspunkte, an der ordnungsgemäßen Beschlussfassung des Personalrats zu zweifeln.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Kiel zum Az. 3 Ca 681 b/18, verkündet am 9. Oktober 2018, insoweit abzuändern, als dass es im Übrigen die Klage abweist und festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Klägerin bei der Beklagten auch nicht durch die hilfsweise erklärte ordentliche Kündigung vom 8. Mai 2018 zum 30. September 2018 aufgelöst worden ist.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie erwidert: Bis heute seien von den veruntreuten 5 Mio. € 300.000,-€ nicht an sie zurückgeführt worden. Es sei nicht nachvollziehbar, dass die Klägerin die Begehung einer Straftat durch N. und M. in Abrede stelle, auch wenn das Ermittlungsverfahren tatsächlich noch nicht abgeschlossen sei. Bei ihrer Anhörung habe die Klägerin die Zahlung der 10.000,-€ Ende Juli 2017 verheimlicht und so getan, als könne sie sich nicht erinnern. Es sei zu jenem Zeitpunkt lediglich aufgefallen, dass ein Betrag von rund 5 Mio. € verschwunden gewesen sei. Offensichtlich helfe die Klägerin ihrem Vater auch bei der Rückzahlung des noch offenen Restbetrages und habe bereits eine Finanzierungszusage über 300.000 € von ihrer Sparkasse erhalten.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstands wird auf die Akte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die gemäß § 64 Abs. 2 lit. c ArbGG statthafte, form- und fristgemäß eingelegte und begründete und damit zulässige Berufung der Klägerin ist begründet. Das Arbeitsgericht hat zu Unrecht die Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit der ordentlichen Kündigung abgewiesen. Die Klage ist auch insoweit begründet. Auch die ordentliche Kündigung der Beklagten vom 8. Mai 2018 ist unwirksam.

A. Die ordentliche Kündigung der Beklagten vom 8. Mai 2018 ist rechtsunwirksam, da sie sozial nicht gerechtfertigt ist, § 1 Abs. 1 KSchG. Sie ist insbesondere nicht durch Gründe im Verhalten der Klägerin im Sinne des § 1 Abs. 2 S. 1 KSchG gerechtfertigt.

I. Die ordentliche Kündigung ist nicht als Tat Kündigung sozial gerechtfertigt. Die Beklagte hat den Vorwurf der Beteiligung an der Tat nicht zur Überzeugung des Gerichts nachgewiesen.

1. Als verhaltensbedingter Kündigungsgrund kommt nicht allein eine Beihilfe im strafrechtlichen Sinne durch die Klägerin zu der ersichtlich von N. begangenen Untreue in Betracht. Eine erhebliche Pflichtverletzung der Klägerin läge bereits dann vor, wenn

sie von der gefälschten Auszahlungsanordnung und der gefälschten Abschlussbestätigung (Anlagen B1 und B2, Blatt 65 und 66 der Akte) und den damit im Zusammenhang stehenden Vorgängen gewusst und diese der Beklagten nicht frühzeitig angezeigt hätte. Als Verantwortliche für die Finanzbuchhaltung wäre die Klägerin hierzu unzweifelhaft gemäß § 241 Abs. 2 BGB verpflichtet gewesen.

2. Der Beklagten ist es jedoch nicht gelungen, der Klägerin die Kenntnis von oder Beteiligung an dem Sachverhalt nachzuweisen.

a) Nach § 286 Abs. 1 S. 1 ZPO haben die Tatsacheninstanzen unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlung und des Ergebnisses einer gegebenenfalls durchgeführten Beweisaufnahme nach ihrer freien Überzeugung darüber zu befinden, ob sie eine tatsächliche Behauptung für wahr erachten oder nicht. Die Beweiswürdigung muss vollständig, widerspruchsfrei und umfassend sein. Mögliche Zweifel müssen überwunden, aber nicht völlig ausgeschlossen sein. Für die volle richterliche Überzeugungsbildung nach § 286 Abs. 1 ZPO ist ausreichend, dass ein für das praktische Leben brauchbarer Grad an Gewissheit erreicht ist, der Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig ausschließen zu müssen. Soll ein Vortrag mittels Indizien bewiesen werden, hat das Gericht zu prüfen, ob es die vorgetragenen Hilfstatsachen, deren Richtigkeit unterstellt, von der Wahrheit der Haupttatsache überzeugen. Es hat die insoweit maßgebenden Umstände vollständig und verfahrensrechtlich einwandfrei zu ermitteln und alle Beweisanzeichen erschöpfend zu würdigen. Dabei sind die Tatsacheninstanzen grundsätzlich frei darin, welche Beweiskraft sie den behaupteten Indiztatsachen im Einzelnen und in einer Gesamtschau beimessen (BAG, Urteil vom 25.04.2018 – 2 AZR 611/17 – Juris, Rn. 24).

b) Dieses Maß der Überzeugung hat die Kammer nach dem Vortrag beider Parteien und auch nach der persönlichen Anhörung der Klägerin im Berufungstermin nicht gewinnen können. Ein für das praktische Leben brauchbarer Grad der Gewissheit daran, dass die Klägerin an den Handlungen von N. und M. beteiligt gewesen ist oder von diesen zumindest Kenntnis hatte, hat sich bei der Kammer nicht eingestellt. Es sind bei der Kammer durchgreifende Zweifel daran bestehen geblieben, dass die

Klägerin tatsächlich die Kenntnis von den Handlungen von M. und N. hatte oder gar an ihnen beteiligt war.

aa) Für ihre Behauptung stützt sich die Beklagte allein auf mehrere Indizien. Einen unmittelbaren Beweis, etwa durch Einvernahme von M. oder N. als Zeugen hat die Klägerin nicht angeboten.

bb) Als Indizien für eine Beteiligung der Klägerin sind von der Beklagten verschiedene Umstände angeführt worden. Das ist zunächst einmal das Näheverhältnis der Klägerin zu den weiteren Beteiligten. Bei N. handelt es sich um ihren Lebensgefährten, bei M. um ihren Vater. Gerade bei so enger persönlicher Verbundenheit ist der Verdacht nicht von der Hand zu weisen, dass die Klägerin in die Handlungen von N. und M., die auch ihren Arbeitsbereich und ihren Arbeitgeber betrafen, eingeweiht war.

Ein ebenfalls gewichtiges Indiz ist der Umstand, dass die Klägerin an den Vorteilen, die aus der Tat erwachsen sind, beteiligt war. Sie erlangte aus dem der Beklagten abhanden gekommenen Geld kostenfreies hälftiges Eigentum an der von M. erworbenen Immobilie. Außerdem überwies ihr M. am 31.07.2017 einen erheblichen Geldbetrag, nämlich 10.000,-- €, ohne dass es dafür einen erkennbaren Anlass gab oder dieser von der Klägerin behauptet wird.

Hinzu kommt, dass die Klägerin sich schriftsätzlich in erster und vor allem in zweiter Instanz zu den Hintergründen der Finanzierung der Immobilie nur recht vage - ohne genaue Daten, schriftliche Unterlagen oder Vergleichbares – geäußert hat, obwohl sie nach ihrem eigenen Vortrag in die Überlegungen zur Finanzierung der Immobilie einbezogen war. Auch, dass die zunächst durch M. erfolgte Finanzierung später durch sie und/oder N. „übernommen“ werden sollte, ist nicht konkret erläutert worden.

Ferner zeigen sich Widersprüche im Vortrag der Klägerin, die ebenfalls indiziell für eine Täterschaft sprechen. Die Klägerin hat bei ihrer Anhörung durch den Fachbereichsleiter Personal der Beklagten angegeben, sie müsse erst nachsehen, ob Geld

in nennenswerter Höhe von ihrem Vater an sie gezahlt worden sei und andererseits in ihrer WhatsApp-Nachricht unmittelbar nach Erhalt des Geldes ausführlich für die Überweisung von „Soooo viel geld“ gedankt hat. Auch sonst spricht die WhatsApp-Nachricht eher dagegen, dass M. regelmäßig großzügige Geschenke gegenüber der Klägerin gemacht hat. Sie hat hierzu auch nichts Anderes vorgetragen. Das alles lässt jedenfalls die Vermutung zu, bei ihrer Einlassung in ihrer Anhörung durch den Fachbereichsleiter Personal habe die Klägerin nicht wahrheitsgemäß geantwortet, sonst hätte sie sich an diese Zahlung erinnert und diese gleich eingeräumt.

Soweit die Beklagte als Indiz für eine Täterschaft der Klägerin deren Beteiligung an der Wiedergutmachung des Schadens angeführt hat, ist dies aus Sicht der Kammer im Berufungstermin durch die Klägerin widerlegt worden. Sie hat nachvollziehbar ausgeführt, dass es sich bei der Grundsuld und dem Darlehen über 300.000,-- € um die Finanzierung des Kaufpreises für den hälftigen Miteigentumsanteils ihres Vaters gehandelt habe, den sie gemeinsam mit N. erworben habe. Der Betrag ist unter Berücksichtigung der Grunderwerbsteuer, zu zahlender Maklerkosten sowie Gerichts- und Notarkosten auch der Höhe nach nachvollziehbar. Unstreitig war im Berufungstermin auch, dass noch weitere 300.000,-- € des Schadens nicht erstattet worden sind. Hierzu gibt es auch keine Beteiligung an der Finanzierung durch die Klägerin.

cc) Durch die genannten Indizien ist der Tatnachweis gegenüber der Klägerin aus Sicht des Gerichts nicht geführt. Es ist ohne Weiteres festzustellen, dass es gravierende Verdachtsmomente gibt, die gegen die Klägerin sprechen. Diese schließen jedoch einen anderen Geschehensablauf nicht aus und lassen eine Nichtbeteiligung der Klägerin an dem ganzen Vorgang auch nicht außerhalb jeder Lebenswahrscheinlichkeit liegen. So ist es ohne Weiteres vorstellbar, dass der Vater und der Lebensgefährte der Klägerin diese bewusst aus ihren – aus Sicht des Berufungsgerichts ersichtlich – strafbaren Handlungen mit einem enormen Schaden bei der Beklagten heraushalten wollten. Für eine Beteiligung der Klägerin gab es aus Sicht von N. und M. auch keine Veranlassung. Diese wurde zur Ausführung der Tat nicht benötigt und hätte als weitere Mitwisserin die Aufdeckung der Tat eher erleichtert. Erheblich beigetragen zu dieser Einschätzung hat auch der persönliche Eindruck der Kammer von

der Klägerin im Berufungstermin. Auf die - für sie überraschende - Frage, wie sie denn im Urlaub reagiert habe, als N. ihr von dem Sachverhalt erzählt habe, brach sie in Tränen aus und konnte sich nicht fassen. Das war ersichtlich nicht gespielt oder vorbereitet. Vielmehr war der Klägerin anzumerken und anzusehen, dass sie von dem durch das Verhalten des N. begründeten Vertrauensverlust nach wie vor schwer getroffen und enttäuscht war.

Schließlich erscheinen auch die Ausführungen der Klägerin, dass sie nämlich den hälftigen Miteigentumsanteil an der Haushälfte gar nicht „geschenkt“ bekommen, sondern es sich um eine Vorabauszahlung auf ihren Erbenspruch gehandelt habe, vor den weiteren Erläuterungen der Klägerin zu ihrem Familienhintergrund nachvollziehbar. Die Klägerin hat insoweit erklärt, ihr Vater habe noch zwei weitere Kinder, die in M...-V... lebten, wo der Vater Eigentümer von mehreren Immobilien sei. Diese hätten größeres Interesse daran, diese Immobilien zu erben als sie – Klägerin. Das ist jedenfalls nachvollziehbar als Erläuterung für die Schenkung eines hälftigen Miteigentumsanteils als vorweggenommener Erbteil.

II. Die ordentliche Kündigung der Beklagten ist auch nicht als Verdachtskündigung im Sinne des § 1 Abs. 2 S. 1 KSchG gerechtfertigt.

1. Eine Verdachtskündigung kann gerechtfertigt sein, wenn starke, auf objektive Tatsachen gründende Verdachtsmomente vorliegen, die geeignet sind, das für die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses erforderliche Vertrauen zu zerstören, und wenn der Arbeitgeber alle zumutbaren Anstrengungen zur Aufklärung des Sachverhalts unternommen, insbesondere dem Arbeitnehmer Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben hat. Der Verdacht muss auf konkrete 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, das eine Kündigung nicht zu rechtfertigen vermöchte. Bloß auf mehr oder weniger haltbare Vermutungen gestützte Verdächtigungen reichen nicht aus. Eine Verdachtskündigung ist auch als ordentliche Kündigung nur gerechtfertigt, wenn Tatsachen vorliegen, die zugleich eine außerordentliche fristlose Kündigung gerechtfertigt hätten. Dies gilt zum einen für die

Anforderungen an die Dringlichkeit des Verdachts als solchen. In dieser Hinsicht bestehen keine Unterschiede zwischen außerordentlicher und ordentlicher Kündigung. Für beide Kündigungsarten muss der Verdacht gleichermaßen erdrückend sein. Dies gilt zum anderen für die inhaltliche Bewertung des fraglichen Verhaltens und der Interessenabwägung. Auch im Rahmen von § 1 Abs. 2 KSchG müssen sie zu dem Ergebnis führen, dass das Verhalten, dessen der Arbeitnehmer verdächtigt ist, – wäre es erwiesen – sogar eine sofortige Beendigung des Arbeitsverhältnisses gerechtfertigt hätte (BAG, Urteil vom 18.06.2015 – 2 AZR 256/14 – Juris, Rn. 21 f).

Die dargestellten Voraussetzungen für die soziale Rechtfertigung einer Verdachtskündigung liegen hier nicht vor.

a) Allerdings begründen konkrete Tatsachen hier den dringenden Verdacht einer ganz erheblichen Pflichtverletzung durch die Klägerin.

Die oben dargestellten Indizien begründen eine hohe Wahrscheinlichkeit für das Vorliegen eines erheblichen Pflichtenverstößes durch die Klägerin. Wenn auch der Tatnachweis aus Sicht des Gerichts gerade nicht geführt ist, so begründen die von der Beklagten aufgezeigten Umstände jedenfalls einen entsprechenden Verdacht. Dafür spricht zunächst die enge Beziehung der Klägerin zu ihrem Lebensgefährten, mit dem sie schon seit 2016 zusammenwohnt und zu ihrem Vater aus dessen familiärer Stellung. Außerdem hat die Klägerin unstreitig von der Tat profitiert, weil ihr in deren Folge das hälftige Miteigentum an dem Grundstück übertragen wurde und sie gerade nicht für eine eigene Finanzierung sorgen musste. Schließlich sind auch 10.000 € an sie direkt ausgezahlt worden.

b) Diese Umstände rechtfertigen hier jedoch nicht die ordentliche Kündigung, da die Beklagte die Klägerin zu diesem Sachverhalt nicht ordnungsgemäß angehört hat.

aa) Bei einer Verdachtskündigung besteht in besonderem Maße die Gefahr, dass der Arbeitnehmer zu Unrecht beschuldigt wird. Daher ist es gerechtfertigt, die Erfüllung der Aufklärungspflicht als Wirksamkeitsvoraussetzung für die Kündigung anzusehen. Lediglich der Verdacht einer Verfehlung kann für den Ausspruch einer Kündigung nur

genügen, wenn der Arbeitgeber den Verdacht weder auszuräumen, noch die erhobenen Vorwürfe auf eine sichere Grundlage zu stellen vermochte. Der Anhörung des Arbeitnehmers vor Ausspruch der Kündigung kommt deshalb besondere Bedeutung zu. Der Arbeitnehmer muss die Möglichkeit erhalten, die Verdachtsgründe zu entkräften und Entlastungstatsachen anzuführen. Der gebotene Umfang der Anhörung richtet sich entsprechend dem Zweck der Aufklärung nach den Umständen des Einzelfalls. Die Anhörung muss sich auf einen konkretisierten Sachverhalt beziehen. Der Arbeitgeber darf den Arbeitnehmer nicht lediglich mit einer unsubstantiierten Wertung konfrontieren und ihm nicht wesentliche Erkenntnisse vorenthalten. Er muss alle erheblichen Umstände angeben, aus denen er den Verdacht ableitet. Sodann hat der Arbeitnehmer die Möglichkeit, sich zum Verdachtswortwurf und den ihn tragenden Verdachtsmomenten in einer die Aufklärung fördernden Weise zu äußern. Verletzt der Arbeitgeber schuldhaft die sich aus der Aufklärungspflicht ergebende Anhörungspflicht, kann er sich im Prozess nicht auf den Verdacht als Kündigungsgrund berufen (BAG, Urteil vom 28.11.2007 – 5 AZR 952/06). Der Arbeitnehmer muss erkennen können, zur Aufklärung welchen Sachverhalts ihm Gelegenheit gegeben werden soll. Er muss die Möglichkeit haben, bestimmte, zeitlich und räumlich eingegrenzte Tatsachen gegebenenfalls zu bestreiten oder den Verdacht entkräftende Tatsachen aufzuzeigen und so zur Aufhellung der für den Arbeitgeber im Dunkeln liegenden Geschehnisse beizutragen (BAG vom 25.04.2018 – 2 AZR 611/17 – Juris, Rn. 32).

b) Diesen Anforderungen genügt die Anhörung der Klägerin durch den Fachbereichsleiter Personal im vorliegenden Fall nicht. Das von der Beklagten insoweit vorgelegte Protokoll des Anhörungsgespräches weist auf der ersten Seite im Wesentlichen Fragen zu einer direkten Beteiligung der Klägerin an den Handlungen von N. und M. aus. Die Klägerin hat, wie auch im gesamten Verfahren, eine entsprechende Beteiligung bestritten. Auf Seite 2 des Protokolls ist dann ausschließlich die Frage gestellt worden „Ist auf Ihr Konto etwas von diesem Geld (vom Konto ihres Vaters) geflossen?“. Insoweit hat die Klägerin sich nicht verneinend geäußert, sondern erklärt, sie müsse erst auf den Kontoauszügen nachsehen, ob Geld in nennenswerter Höhe von ihrem Vater an sie gezahlt worden sei. Weitere Vorhalte sind der Klägerin nicht ge-

macht worden. Im Berufungstermin ist insoweit auch noch einmal ausdrücklich un-
streitig gestellt worden, dass nach dem Immobiliengeschäft oder der konkreten Zah-
lung von 10.000 € nicht gefragt worden ist.

Dieses Vorgehen der Beklagten lässt sich mit den von der Rechtsprechung des Bun-
desarbeitsgerichts dargestellten Grundsätzen zur Sachverhaltsaufklärung nicht ver-
einbaren.

Die Beklagte leitet den Verdacht der Beteiligung der Klägern an der Straftat im We-
sentlichen daraus ab, dass die Klägerin an den Vorteilen dieser Taten partizipiert. Al-
lein die verwandtschaftliche Beziehung vermöchte einen dringenden Tatverdacht
auch nicht zu begründen. Wenn aber der Umstand, dass die Klägerin an den Vortei-
len der Tat partizipiert, den Verdacht gegen die Klägerin begründen soll, dann ist die
Klägerin zwingend zu den diesem Verdacht zu Grunde liegenden Sachverhalten
auch anzuhören. Zum Zeitpunkt der Anhörung der Klägerin lag der Beklagten der
Durchsuchungsbeschluss des Amtsgerichts K... vor, in dem sowohl der Geldfluss im
Hinblick auf die Finanzierung der Immobilie, als auch die Zahlung der 10.000,-- € mit
Daten und Kontonummern im Einzelnen detailliert dargestellt worden sind. Es gab
also ganz konkrete Erkenntnisse, die die Beklagte der Klägerin hätte vorhalten kön-
nen und zu denen sie sich hätte äußern müssen. Das wäre dann der Vorhalt be-
stimmter, zeitlich und räumlich eingegrenzter Tatsachen gewesen, den das Bundes-
arbeitsgericht in dem dargestellten Urteil verlangt. Das ist nicht geschehen. Damit ist
die Anhörung der Beklagten aus Sicht des Berufungsgerichts unrettbar unwirksam.
Die Beklagte kann sich daher im vorliegenden Prozess nicht mehr auf den Verdacht
als Kündigungsgrund berufen.

B. Die Kostentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO. Gründe für die Zulassung
der Revision sind nicht ersichtlich.