

## Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Begriff
3. Straftaten des Arbeitgebers
  - 3.1 Straftaten gegen Arbeitnehmer und Dritte
  - 3.2 Straftaten gegen das BetrVG
4. Straftaten des Arbeitnehmers
  - 4.1 Frage nach Straftaten im Vorstellungsgespräch
  - 4.2 Außerdienstliche Straftaten des Arbeitnehmers
  - 4.3 Kündigungsrelevante Straftaten des Arbeitnehmers
  - 4.4 Schadensersatzansprüche gegen den Arbeitnehmer
5. Rechtsprechungs-ABC
  - 5.1 Auflösungsgrund
  - 5.2 Außerdienstliche Straftat
  - 5.3 Außerdienstliches Verhalten
  - 5.4 Ausschlussfrist
  - 5.5 Aussetzung wg. Strafverfahrens?
  - 5.6 Bedrohung des Arbeitgebers
  - 5.7 Drohung mit Strafanzeige
  - 5.8 Erstattung von Anwaltskosten
  - 5.9 Fragen im Vorstellungsgespräch
  - 5.10 Freiheitsstrafe als Kündigungsgrund
  - 5.11 Körperverletzung
  - 5.12 Kündigungsgrund - 1
  - 5.13 Kündigungsgrund - 2
  - 5.14 Kündigungsgrund - 3
  - 5.15 Kündigungsgrund - 4
  - 5.16 Kündigungsgrund - 5
  - 5.17 Rückwirkungsverbot
  - 5.18 Schadensersatz - 1
  - 5.19 Schadensersatz - 2
  - 5.20 Schadensersatz - 3
  - 5.21 Schadensersatz - 4
  - 5.22 Schadensersatz - 5
  - 5.23 Steuerpflichtiger Arbeitslohn
  - 5.24 Strafanzeige - 1
  - 5.25 Strafanzeige - 2
  - 5.26 Strafanzeige - 3
  - 5.27 Übernahme von Bußgeldern
  - 5.28 Unterlassene Beitragsabführung
  - 5.29 Vorstellungsgespräch - 1
  - 5.30 Vorstellungsgespräch - 2

## 1. Allgemeines

Der Arbeitgeber läuft vielfach Gefahr, Opfer einer Straftat von Arbeitnehmern oder Dritten zu werden. Die Möglichkeiten, selbst eine Straftat zu begehen, sind mindestens genauso zahlreich. Das können ganz allgemeine Straftaten gegen das Strafgesetzbuch (StGB) oder besondere sein, bei denen das Gesetz die Arbeitgeber- und/oder Unternehmereigenschaft als **strafbegründendes Tatbestandsmerkmal** verlangt. In diesen Fällen kann sich nur strafbar machen, wer die vom Gesetz vorausgesetzte Tätoreigenschaft hat.

### **Praxistipp:**

Der richtige Umgang mit Straftaten und Straftätern im Betrieb ist ein wichtiges Thema. Es kann arbeitsrechtlich sinnvoll in Compliance- und/oder Ethikrichtlinien verankert werden. Dort sollte dann auch die Frage geregelt sein, wie sich Arbeitnehmer gegenüber ihrem Arbeitgeber zu verhalten haben, wenn sie von Straftaten anderer Mitarbeiter erfahren. Dazu empfiehlt sich die Einrichtung sog. Whistleblowing-Hotlines.

Straftaten von Arbeitnehmern sind schon vor Beschäftigungsaufnahme interessant. Der Arbeitgeber darf im Vorstellungsgespräch nämlich danach fragen - vorausgesetzt, es handelt sich um einschlägige Straftaten wie etwa Vermögensdelikte einer Buchhalterin. Wer als Arbeitnehmer im laufenden Arbeitsverhältnis ein Delikt begeht, muss damit rechnen, deswegen gekündigt zu werden. Das kann ihm sogar bei außerdienstlichen Straftaten passieren, wenn diese Taten einen **Bezug zum Arbeitsverhältnis** haben. Neben dem Verlust des Arbeitsplatzes drohen straffällig gewordenen Mitarbeitern **Schadensersatzansprüche der Geschädigten**.

## 2. Begriff

Eine Straftat ist eine schuldhaft - vorsätzlich oder fahrlässig - begangene **rechtswidrige Handlung**, die nach dem Strafgesetzbuch oder einem anderen Gesetz mit **Freiheits- oder Geldstrafe** bedroht ist. Eine **Ordnungswidrigkeit** ist eine schuldhaft - ebenfalls vorsätzlich oder fahrlässig - begangene rechtswidrige Handlung, die nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten oder einem anderen Gesetz mit einer **Geldbuße** geahndet wird.

**Straftaten** kann

- der Arbeitnehmer gegenüber dem **Arbeitgeber**,
- der Arbeitgeber gegenüber dem **Arbeitnehmer** und/oder
- beide gegenüber Dritten

begehen.

Vorsatz heißt, der Straftäter legt es bewusst auf die Verwirklichung der Straftat an (direkter Vorsatz) oder er nimmt sie billigend in Kauf (indirekter Vorsatz). **Fahrlässigkeit** bedeutet, der Straftäter verletzt die im Verkehr erforderliche Sorgfalt, obwohl er die Verwirklichung des gesetzlichen Straftatbestands eigentlich voraussehen konnte. Strafbar ist in der Regel nur vorsätzliches Handeln, es sei denn, das Gesetz stellt fahrlässiges Handeln ausdrücklich unter Strafe, § 15 StGB .

Straftaten werden von der Staatsanwaltschaft verfolgt und vom Strafgericht abgeurteilt, Ordnungswidrigkeiten von den Bußgeldbehörden geahndet. Arbeitsrechtlich haben Straftaten vor allem im Kündigungs- und Schadensersatzrecht Bedeutung.

## 3. Straftaten des Arbeitgebers

Der Arbeitgeber hat viele Möglichkeiten, sich strafbar zu machen. Wie jeder andere kann er gegen StGB

-Bestimmungen verstoßen oder sonst von seiner Arbeitgeberfunktion unabhängig Straftaten begehen. Daneben gibt es Strafbestimmungen, bei denen die Arbeitgeber- und/oder Unternehmereigenschaft zwingend zum Tatbestand gehört - beispielsweise ein vorsätzlicher Verstoß gegen ArbZG -Bestimmungen nach den §§ 23 Abs. 1 , 22 Abs. 1 Nr. 1 ArbZG oder die illegale Beschäftigung von Ausländern, §§ 10 , 10a SchwarzArbG .

### 3.1 Straftaten gegen Arbeitnehmer und Dritte

Soweit der Arbeitgeber gegenüber seinen Mitarbeitern Straftaten begeht, wird man diesen Mitarbeitern das Recht zuerkennen dürfen, ihr Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund außerordentlich zu beenden.

Straftaten des Arbeitgebers gegenüber Dritten werden einen Arbeitnehmer nur dann zur außerordentlichen Kündigung berechtigen, wenn sie Auswirkung auf das Arbeitsverhältnis haben. Das wird man unter anderem bejahen können, wenn

- der Ruf des Arbeitnehmers durch die Straftat des Arbeitgebers Schaden nimmt oder
- der Arbeitgeber seinen Betrieb schließen muss.

Das **Strafgericht** kann gegen einen Arbeitgeber, der wegen einer *"rechtswidrigen Tat, die er unter Missbrauch seines Berufs oder Gewerbes oder unter grober Verletzung der mit ihnen verbundenen Pflichten begangen hat"*, verurteilt wurde, ein Berufsverbot verhängen, § 70 StGB .

Arbeitnehmer verstoßen nicht immer gegen ihre **Loyalitätspflicht**, wenn sie ihren Arbeitgeber wegen einer Straftat anzeigen. Was sie nicht dürfen: ihren Arbeitgeber leichtfertig mit falschen oder wissentlich unwahren Tatsachen anzeigen. Ansonsten gilt: Eine Strafanzeige ist **kein Kündigungsgrund**, wenn der Arbeitnehmer mit ihr bloß seinen **staatsbürgerlichen Pflichten** nachkommt (BAG, 10.10.2002 - 2 AZR 418/01) .

Straftaten des Arbeitgebers gegen seinen Arbeitnehmer verletzen nicht nur **Rechtsgüter des Mitarbeiters**, sondern sind auch eine Verletzung von Pflichten aus dem Arbeitsvertrag. Das heißt, der Arbeitnehmer kann den Arbeitgeber wegen seines Verhaltens unter anderem nach

- § 280 Abs. 1 BGB (Verletzung einer Pflicht aus dem Schuldverhältnis),
- § 823 Abs. 1 BGB (Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit, Eigentum oder eines sonstigen Rechts) oder/und
- § 823 Abs. 2 BGB (Verletzung eines den Schutz eines anderen bezweckenden Gesetzes)

auf Schadensersatz in Anspruch nehmen. Der Regress setzt in der Regel schuldhaftes Verhalten des Arbeitgebers - Vorsatz oder Fahrlässigkeit - voraus. Im Übrigen ist auf die Haftungsbeschränkung in § 104 Abs. 1 Satz 1 SGB VII - **gesetzliche Unfallversicherung** - zu achten:

"Unternehmer sind den Versicherten, die für ihre Unternehmen tätig sind oder zu ihren Unternehmen in einer sonstigen die Versicherung begründenden Beziehung stehen, sowie deren Angehörigen und Hinterbliebenen nach anderen gesetzlichen Vorschriften zum Ersatz des Personenschadens, den ein Versicherungsfall verursacht hat, nur verpflichtet, wenn sie den Versicherungsfall vorsätzlich oder auf einem nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 versicherten Weg herbeigeführt haben."

### 3.2 Straftaten gegen das BetrVG

Das Betriebsverfassungsgesetz beschränkt Arbeitgeberrechte - keine Frage. Das ist vom Gesetzgeber und der Rechtsordnung aber auch so gewollt. Und damit der Wille des Gesetzgebers und die BetrVG -Arbeitnehmerrechte wirksam geschützt sind, sieht das BetrVG besondere Strafbestimmungen vor. Nach § 119 Abs. 1 Nr. 1 bis Nr. 3 BetrVG ist es verboten,

- die Wahl des Betriebsrats oder anderer in § 119 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG genannter Arbeitnehmervertretungen zu behindern oder durch Zufügung oder Androhung von Nachteilen oder Gewährung oder Versprechen von Vorteilen zu beeinflussen (Nr. 1);

- die **Tätigkeit des Betriebsrats** oder anderer in § 119 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG genannter Funktions- und Mandatsträger zu behindern oder zu stören (Nr. 2);
- ein Mitglied des Betriebsrats oder anderer in § 119 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG genannter Gremien um seiner Tätigkeit willen zu benachteiligen oder zu begünstigen.

Die Tat wird nur auf Antrag des Betriebsrats, anderer Betriebsverfassungsorgane oder einer im Betrieb vertretenen Gewerkschaft verfolgt, § 119 Abs. 2 BetrVG . Es droht eine Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe.

Daneben können

- der Betriebsrat oder
- eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft

bei groben Verstößen des Arbeitgebers gegen seine BetrVG -Pflichten beim Arbeitsgericht beantragen, dem Arbeitgeber aufzugeben,

- eine Handlung zu unterlassen,
- die Vornahme einer Handlung zu dulden oder
- eine Handlung vorzunehmen, § 23 Abs. 3 Satz 1 BetrVG .

Verstöße des Arbeitgebers gegen gerichtliche Anordnungen im Sinn des § 23 Abs. 3 Satz 1 BetrVG können mit einem **Ordnungsgeld** bis zu 10.000 EUR geahndet werden, § 23 Abs. 3 Satz 5 BetrVG .

#### 4. Straftaten des Arbeitnehmers

Straftaten des Arbeitnehmers können sich gegen

- den Arbeitgeber,
- Arbeitskollegen und/oder
- (betriebsfremde) Dritte

richten. Die Verletzung von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen im Zusammenhang mit der Wahrnehmung betriebsverfassungsrechtlicher Aufgaben stellt § 120 BetrVG unter Strafe.

##### 4.1 Frage nach Straftaten im Vorstellungsgespräch

Der Arbeitgeber hat bereits vor der Arbeitsaufnahme ein vitales Interesse daran, die strafrechtliche Belastung seines Bewerbers zu prüfen.

##### **Beispiel:**

Wer seine Mitarbeiter als Einzelhändler mit Geld und Ware in Berührung kommen lässt, will wissen, ob sein Kandidat bereits wegen Diebstahls oder Unterschlagung auffällig geworden ist. Wer einen Erzieher sucht, ist berechtigt, sich nach Vorstrafen wegen sexuellen Missbrauchs Minderjähriger zu erkundigen. Wer einen Taxifahrer einstellen möchte, interessiert sich für die Verkehrsdelikte seiner Neuerwerbung. Ein Unternehmen, das einen Buchhalter sucht, wird sich bei ihm nach Betrugs- oder Urkundsdelikten erkundigen.

Arbeitgeber dürfen im Vorstellungsgespräch grundsätzlich nur nach einschlägigen Vorstrafen des Bewerbers fragen. Unzulässig sind Fragen nach Delikten, die keinen Bezug zum Arbeitsplatz haben (z.B. Verkehrsdelikte einer Packerin, Urkundsdelikte eines Schweißers, Sexualstraftaten eines Lkw-Fahrers - es sei denn, der Lkw wurde als Tatort verwendet). Entscheidend sind aber auch hier die Umstände des Einzelfalls.

##### **Praxistipp:**

Bei sensiblen Tätigkeiten ist es häufig angezeigt, sich ein polizeiliches Führungszeugnis vorlegen zu lassen. Die Einzelheiten dazu stehen in den §§ 30 ff. BZRG .

Im Einzelfall kann es auch sinnig sein, den Bewerber nach gegen ihn **laufende Ermittlungsverfahren** zu fragen. Geht das Bewerbungsverfahren über einen längeren Zeitraum, ist es sogar zulässig, den Bewerber zu verpflichten, eine in diesen Zeitraum fallende Aufnahme eines Ermittlungsverfahrens anzuzeigen. Es müssen aber immer - da schließt sich der Kreis zu den Fragen im Vorstellungsgespräch - einschlägige Ermittlungsverfahren sein.

#### 4.2 Außerdienstliche Straftaten des Arbeitnehmers

Außerdienstliche Straftaten sind für das Arbeitsverhältnis **nur dann relevant**, wenn sie

- einen Bezug zum Arbeitsverhältnis haben,
- berechnigte Interessen des Arbeitgebers und/oder anderer Arbeitnehmer verletzen,
- die öffentliche Sicherheit und/oder Ordnung gefährden,
- ein gewisses Gewicht haben,
- der Arbeitnehmer unter
  - ◆ Ausnutzung seiner Arbeitnehmerfunktion oder arbeitsrechtlichen Stellung oder
  - ◆ Nutzung von Betriebsmitteln oder betrieblichen Einrichtungen begangen hat,
- den Arbeitgeber oder Mitarbeiter strafrechtlichen Ermittlungen aussetzen oder
- durch Presseberichterstattung negativen Einfluss auf den Arbeitgeber oder Mitarbeiter haben.

Ohne **Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis** scheidet eine Verletzung der arbeitsvertraglichen Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen des Arbeitgebers aus ( BAG, 28.10.2010 - 2 AZR 293/09 ).

#### 4.3 Kündigungsrelevante Straftaten des Arbeitnehmers

Kündigungsrelevante Straftaten von Arbeitnehmern können eine

- ordentliche verhaltensbedingte oder
- außerordentliche

Kündigung rechtfertigen. Aber nicht jede Straftat ist sofort und immer als Kündigungsgrund geeignet. Im Ergebnis kommt es auf die Umstände des Einzelfalls an. Eine Kündigung soll ja kein Denkmittel für eine Straftat sein, sondern das Mittel, zukünftige Störungen des Arbeitsverhältnisses zu verhindern. Je gewichtiger die Straftat und die damit verbundene Störung des Arbeitsverhältnisses ist, desto größer ist die Chance, dass sie für eine Kündigung ausreicht: zum Beispiel Betrug ( § 262 StGB ), Diebstahl ( § 242 StGB ), Körperverletzung ( §§ 223 ff. StGB ) oder sexuelle Nötigung ( § 177 StGB ).

#### **Praxistipp:**

Eine Kündigung, erst recht eine außerordentliche, ist das Schlimmste und Endgültigste, was einem Arbeitnehmer passieren kann. Der Arbeitgeber muss daher vor so einer Kündigung alle betroffenen Interessen sorgfältig abwägen und seine Entscheidung am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ausrichten. Nach dem Ultima Ratio-Prinzip ist eine Kündigung nur dann zulässig, wenn es keine anderen zumutbaren mildereren Mittel gibt, zukünftige Beeinträchtigungen des Arbeitsverhältnisses zu verhindern.

Im **Kündigungsschutzprozess** meinen Arbeitgeber häufig, selbst wenn sich der Vorwurf einer Straftat nicht bestätigt, so läge doch ein **schwerwiegender Vertrauensbruch** vor, der eine Weiterbeschäftigung ausschließt. Dieses Argument wird vor allem bei höheren und leitenden Angestellten ins Spiel gebracht - ist aber nicht immer schlagkräftig: Der "Vertrauensbruch" wird **nicht** bloß **subjektiv** durch den Arbeitgeber bestimmt. Der behauptete Vertrauensbruch muss durch **objektive Tatsachen** belegt sein.

#### **Praxistipp:**

Bei der Prüfung des Vertrauensbruchs stellen die Arbeitsgerichte nicht allein auf die Strafbarkeit des vorzuwerfenden Verhaltens ab. Kündigungsrechtlich interessiert sie vielmehr, ob der Arbeitnehmer mit seinem Verhalten gegen Pflichten aus dem Arbeitsvertrag verstoßen hat. § 241 Abs. 2 BGB verpflichtet die Vertragspartner nämlich zur Rücksichtnahme auf die Rechtsgüter und Interessen des jeweils anderen. Erst wenn der Arbeitnehmer diesen Interessen bewusst und gewollt zuwiderhandelt und sich so über die Interessen des Arbeitgebers hinwegsetzt, ist die Annahme eines Vertrauensbruchs gerechtfertigt.

Ein kündigungsrelevanter **Vertrauensbruch** lässt sich in der Regel bei

- Bedrohung, Erpressung und Nötigung,
- Bestechlichkeit und Schmiergeldannahme,
- Tätlichkeiten und
- Vermögensdelikten zu Lasten des Arbeitgebers

bejahen.

Der Arbeitgeber trägt für die Kündigungsgründe - somit auch für die dem Arbeitnehmer vorgeworfene Straftat und den dadurch entstandenen Vertrauensverlust - die Darlegungs- und Beweislast. Kündigungsrechtlich muss die Straftat nicht unbedingt bewiesen sein - es reicht aus, wenn genügend Indizien für die strafbare Handlung vorliegen. Eine Verdachtskündigung ist jedoch problematisch, wenn der Arbeitnehmer die Straftat bestreitet.

#### 4.4 Schadensersatzansprüche gegen den Arbeitnehmer

Straftaten gegen den Arbeitgeber, Kollegen oder Dritte bleiben auch **zivilrechtlich nicht folgenlos**. Wie bei den Straftaten, die Arbeitgeber begehen, drohen auch Arbeitnehmern **Schadensersatzforderungen**. Auch hier sind die Anspruchsgrundlagen u.a.

- § 280 Abs. 1 BGB (Verletzung einer Pflicht aus dem Schuldverhältnis),
- § 823 Abs. 1 BGB (Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit, Eigentum oder eines sonstigen Rechts) und/oder
- § 823 Abs. 2 BGB (Verletzung eines den Schutz eines anderen bezweckenden Gesetzes).

Soweit es den **Regress von Arbeitskollegen** betrifft, muss unter anderem § 105 Abs. 1 SGB VII beachtet werden:

"Personen, die durch eine betriebliche Tätigkeit einen Versicherungsfall von Versicherten desselben Betriebs verursachen, sind diesen sowie deren Angehörigen und Hinterbliebenen nach anderen gesetzlichen Vorschriften zum Ersatz des Personenschadens nur verpflichtet, wenn sie den Versicherungsfall vorsätzlich oder auf einem nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 versicherten Weg herbeigeführt haben".

Darüber hinaus sind die **Grundsätze der eingeschränkten Arbeitnehmerhaftung** zu berücksichtigen ( BAG, 28.10.2010 - 8 AZR 418/09 ):

- Vorsatz = volle Haftung
- leichteste Fahrlässigkeit = keine Haftung
- mittlere Fahrlässigkeit = anteilige Haftung
- grobe Fahrlässigkeit = volle Haftung mit der Möglichkeit, dass im Einzelfall Haftungserleichterungen greifen

"Die Beteiligung des Arbeitnehmers an den Schadensfolgen ist durch eine Abwägung der Gesamtumstände zu bestimmen, wobei insbesondere Schadensanlass, Schadensfolgen, Billigkeits- und Zumutbarkeitsgesichtspunkte eine Rolle spielen" ( BAG, 28.10.2010 - 8 AZR 418/09 ).

#### 5. Rechtsprechungs-ABC

An dieser Stelle sind einige der interessantesten **Entscheidungen** zum Thema Straftaten **in alphabetischer Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet vorgestellt:

## 5.1 Auflösungsgrund

Das Arbeitsgericht kann ein Arbeitsverhältnis nach § 9 Abs. 1 Satz 2 KSchG auf Antrag des Arbeitgebers auflösen, "wenn Gründe vorliegen, die eine den Betriebszwecken dienliche weitere Zusammenarbeit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht erwarten lassen". Aber selbst wenn ein Arbeitnehmer den Geschäftsführer seines Arbeitgebers "objektiv wahrheitswidrig bezichtigt, sich einer Untreue ( § 266 Abs. 1 StGB ) zum Nachteil ... [des Arbeitgebers] schuldig gemacht zu haben", liegt darin allein kein Auflösungsgrund. Es muss nämlich geprüft werden, ob die Bezichtigung mit einer Straftat nicht durch § 193 StGB - Wahrnehmung berechtigter Interessen - gedeckt ist und damit den gesetzlichen Auflösungsgrund ausschließt ( BAG, 24.03.2011 - 2 AZR 674/09 ).

## 5.2 Außerdienstliche Straftat

Was war Anlass der Kündigung? Arbeitgeber A hatte aus der Presse erfahren, dass sein Mitarbeiter M, ein Chemielaborant, ein Betäubungsmittel- und Sprengstoffdelikt begangen hatte und wegen eines versuchten Sprengstoffvergehens verurteilt worden war. Er sprach gleich die fristlose Kündigung aus - wurde vom LAG Düsseldorf jedoch wieder eingebremst. Obwohl bei einer außerdienstlichen Straftat eine außerordentliche verhaltensbedingte Kündigung möglich ist: Der Arbeitgeber muss dabei Art und Schwere des Delikts, die von seinem Mitarbeiter ausgeübte konkrete Tätigkeit und dessen Stellung im Betrieb berücksichtigen . Danach war die außerordentliche Kündigung hier - auch mit Blick auf die lange Betriebszugehörigkeit - unwirksam (LAG Düsseldorf, 12.04.2018 - 11 Sa 319/17) .

## 5.3 Außerdienstliches Verhalten

Außerdienstlich begangene Straftaten können die berechtigten **Interessen des Arbeitgebers** oder anderer Mitarbeiter grundsätzlich nur dann beeinträchtigen, wenn sie einen Bezug zur dienstlichen Tätigkeit haben. Das kann angenommen werden, wenn die Straftaten "unter Nutzung von Betriebsmitteln oder betrieblichen Einrichtungen" begangen werden. Des Weiteren kann so ein **Bezug zur dienstlichen Tätigkeit** auch dadurch entstehen, "dass sich der Arbeitgeber oder andere Arbeitnehmer staatlichen Ermittlungen ausgesetzt sehen oder in der Öffentlichkeit mit der Straftat in Verbindung gebracht werden". Gibt es so einen Zusammenhang nicht, "scheidet eine Verletzung der vertraglichen Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen des Arbeitgebers regelmäßig aus" ( BAG, 28.10.2010 - 2 AZR 293/09 - hier unter anderem bejaht für Zuhälterei, Menschenhandel, vorsätzliche Körperverletzung, Erpressung, erpresserischen Menschenraub u. a. und mehreren Presseberichten über die Taten und die Verurteilung des Mitarbeiters).

## 5.4 Ausschlussfrist

Vorsatzhaftung kann nach § 276 Abs. 3 BGB nicht im Voraus erlassen werden. Ebenso wenig ist nach § 202 Abs. 1 BGB eine Erleichterung der Verjährung bei Haftung für Vorsatz im Voraus möglich. Geht es beispielsweise um Schmerzensgeldansprüche einer Arbeitnehmern, weil ein Vorgesetzter sie gemobbt hat, werden diese Ansprüche von einer vertraglichen Ausschlussklausel, nach der zur alle beiderseitigen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis und solche, die mit dem Arbeitsverhältnis in Verbindung stehen, innerhalb von "drei Monaten nach Fälligkeit .. schriftlich" zu erheben sind, nicht erfasst. Arbeitsvertraglich vereinbarte Ausschlussfristen sind regelmäßig dahin auszulegen, dass sie nur für Falle gelten sollen, die von den Parteien für regelungsbedürftig gehalten werden. "Eine Anwendung auch für die Fälle, die durch gesetzliche Verbote oder Gebote geregelt sind, ist dagegen regelmäßig gerade nicht gewollt" ( BAG, 20.06.2013 - 8 AZR 280/12 - Pressemitteilung).

## 5.5 Aussetzung wg. Strafverfahrens?

Behindertenhilfe-Mitarbeiterin M war in Verdacht geraten, vier Bewohner der Einrichtung **getötet zu haben**. Arbeitgeber G hat M's Arbeitsverhältnis daraufhin fristlos – und zwar verhaltens- und personenbedingt – gekündigt, M eine Kündigungsschutzklage erhoben. Parallel dazu lief ein Strafverfahren gegen M. Das Arbeitsgericht hat das **Kündigungsschutzverfahren** wegen dieses Strafverfahrens und der dort veranlassten **Begutachtung der Gekündigten** ausgesetzt. Das missfiel G und er griff den Aussetzungsbeschluss des

Arbeitsgerichts mit der dafür vorgesehenen Beschwerde an.

Das Beschwerdegericht sah den Sachverhalt anders als die erste Instanz und hob den Aussetzungsbeschluss auf. Begründung u.a.: Es liegt nur dann ein Aussetzungsgrund vor, wenn die strafrechtlichen Ermittlungen für die Entscheidung des Arbeitsgerichts maßgeblich sind. Für die **Frage der Schuldfähigkeit** der Mitarbeiterin kann diese Maßgeblichkeit hier nicht festgestellt werden. Soweit auf den personenbedingten Anlass abgestellt wird, ist die fachliche **Eignung der Arbeitnehmerin** auch dann zu verneinen, wenn sie nicht schuldfähig war. Eine weitere Zusammenarbeit mit ihr ist **nicht mehr zumutbar** (LAG Berlin-Brandenburg, 06.10.2021 – 11 Ta 1120/21 – mit dem Hinweis, dass es nicht auf das strafrechtliche Urteil, sondern die arbeitsvertragliche Pflichtverletzung und den damit verbundenen Vertrauensbruch ankommt).

## 5.6 Bedrohung des Arbeitgebers

Eine ernstliche Drohung des Arbeitnehmers mit Gefahren für Leib oder Leben des Arbeitgebers, von Vorgesetzten und/oder Arbeitskollegen ohne allgemeinen Grund für eine Rechtfertigung kann "an sich" ein wichtiger Grund i.S.d. § 626 Abs. 1 BGB sein (s. dazu LAG Berlin, 03.03.2006 - 13 Sa 1906/05 ). So ein Verhalten stört - bzw. gefährdet - massiv den Betriebsfrieden. Dabei kommt es nicht mal auf eine etwaige Strafbarkeit nach § 241 StGB an. So ein Verhalten stellt "eine erhebliche Verletzung der sich aus § 241 Abs. 2 BGB ergebenden, den Arbeitnehmer auch während der Durchführung eines Wiedereingliederungsverhältnisses treffenden Nebenpflicht dar, auf die berechtigten Interessen des Arbeitgebers Rücksicht zu nehmen." Und das gilt sogar unabhängig davon, "ob das Verhalten des Arbeitnehmers auf die Herbeiführung eines bestimmten Erfolgs zielt" (BAG, 29.06.2017 - 2 AZR 47/16) .

## 5.7 Drohung mit Strafanzeige

Die Androhung einer Strafanzeige zu dem Zweck, ein Berufsausbildungsverhältnis via **Aufhebungsvertrag** aufzulösen, ist dann unangemessen und rechtswidrig, wenn diese Feststellung das Ergebnis einer "Gesamtwürdigung aller Umstände unter besonderer Berücksichtigung der Belange des Bedrohten und des Drohenden" ist. "Insoweit ist zu berücksichtigen, ob das Gewicht des erhobenen Vorwurfs einen Tatverdacht ergibt, der unter Berücksichtigung gegebenenfalls auch später gewonnener Ermittlungsergebnisse einen verständigen Arbeitgeber bewogen hätte, eine Strafanzeige ernsthaft in Betracht zu ziehen". Darüber hinaus ist die Androhung einer Strafanzeige nur dann rechtmäßig, "wenn neben dem Vorliegen ausreichender Verdachtsmomente das Begehren des Arbeitgebers mit der Straftat in einem inneren Zusammenhang steht" (LAG Hamm, 22.09.2009 - 3 Sa 426/09) .

## 5.8 Erstattung von Anwaltskosten

Der vereinfachte Fall: Arbeitnehmer N war Fahrer eines Werttransporters. Er ließ einen verdächtigen Geldschein des Kunden K polizeilich prüfen. Der Verdacht bestätigte sich nicht. N bekam die Banknote von der Polizei zurück und gab sie in einer Filiale von Arbeitgeber AS ab - allerdings ohne Quittung. Nachdem der Kunde nach dem Schein fragte, er aber unauffindbar war, erstattete A ohne bei N nachzufragen gleich Strafanzeige. N ließ sich im Strafverfahren anwaltlich vertreten. Die Staatsanwaltschaft stellte das Verfahren nach Aufklärung des Sachverhalts ein - die ihm entstandenen **Anwaltskosten** verlangte N von A erstattet.

Grundsätzlich braucht niemand, der gutgläubig eine Strafanzeige erstattet, damit zu rechnen, dem Angezeigten Schadensersatz zahlen zu müssen, wenn sich der geäußerte Verdacht später nicht bestätigt. Nur: In einem Arbeitsverhältnis bestehen **wechselseitige Fürsorgepflichten**. Diese Fürsorgepflichten sollen verhindern, dass eine Partei der anderen **grundlos Schaden zufügt**. Hier war der Arbeitgeber verpflichtet, seinen Mitarbeiter zunächst selbst zum Vorfall zu befragen und den Sachverhalt aufzuklären. Erst danach hätte er die Strafanzeige loslassen dürfen - mit dem Ergebnis, dass er seinem Mitarbeiter nun die Anwaltskosten erstatten muss ( ArbG Köln, 18.12.2014 - 11 Ca 3817/14 ) .

## 5.9 Fragen im Vorstellungsgespräch

Soll der Stellenbewerber in einem Vordruck erklären, dass "kein Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft ... anhängig .. oder innerhalb der letzten 3 Jahre anhängig gewesen ist., darf er auf diese Frage falsch antworten. Die Frage nach eingestellten strafrechtlichen Ermittlungsverfahren ist grundsätzlich unzulässig.



"Eine solche unspezifische Frage verstößt gegen Datenschutzrecht und die Wertentscheidungen des § 53 Bundeszentralregistergesetzes ( BZRG ). Stellt der Arbeitgeber die Frage dennoch und verneint der Bewerber in Wahrnehmung seines informationellen Selbstbestimmungsrechts wahrheitswidrig, dass gegen ihn Ermittlungsverfahren anhängig waren, darf der Arbeitgeber das zwischenzeitlich begründete Arbeitsverhältnis nicht wegen dieser wahrheitswidrig erteilten Auskunft kündigen" ( BAG, 15.11.2012 - 6 AZR 339/11 - Pressemitteilung).

### 5.10 Freiheitsstrafe als Kündigungsgrund

Hat ein Arbeitnehmer eine Freiheitsstrafe **von mehr als zwei Jahren** zu verbüßen (hier: wegen der Beteiligung an einem Raubversuch), kann das den Arbeitgeber berechtigen, das Arbeitsverhältnis dieses Mitarbeiters zu kündigen . Weiter vorausgesetzt: es ist keine **vorzeitige Entlassung** des verurteilten Straftäters zu erwarten. In diesem Fall sind weder Überbrückungsmaßnahmen angezeigt noch muss der Arbeitgeber - wie etwa bei der Elternzeit - seinem straffällig gewordenen Mitarbeiter die Stelle freihalten. Das Ruhen des Arbeitsverhältnisses während der Elternzeit dient dem Schutz der Familie und ist mit dem Antritt einer längeren Haftstrafe nicht zu vergleichen (LAG Hessen, 21.11.2017 - 8 Sa 146/17) .

### 5.11 Körperverletzung

Der vereinfachte Fall: Auszubildender A wuchtete in seinem Ausbildungsbetrieb Reifen aus. Ohne jegliche Vorwarnung warf er aus etwa zehn Meter Entfernung ein etwa 10 g schweres Wuchtgewicht auf einen anderen Auszubildenden. Der wurde am linken Auge getroffen. Folge: **Augenlid- und Hornhautverletzungen**, die mehrer Operationen nach sich zogen. Dem Verletzten, bei dem eine bleibende Sehschwäche eintrat, musste sogar eine künstliche Augenlinse eingesetzt werden. Er verklagte A auf Schmerzensgeld - und bekam 25.000,00 EUR zugesprochen.

Die vereinfachte Lösung: Das **Verhalten** des Auszubildenden war fahrlässig. Er hätte wissen müssen, dass sein kraftvoller Wurf mit dem Wuchtgewicht Verletzung hervorrufen kann, wie sie bei seinem Azubi-Kollegen eingetreten sind. Der Schädiger kann sich hier **nicht** auf das **Arbeitnehmer-Haftungsprivileg** berufen. Der Wurf mit dem Wuchtgewicht war keine betriebliche Tätigkeit. Der Anspruch auf 25.000,00 EUR Schmerzensgeld besteht zu Recht ( LAG Hessen, 20.08.2013 - 13 Sa 269/13 ) .

### 5.12 Kündigungsgrund - 1

Arbeitgeber und Arbeitnehmer müssen nach § 241 Abs. 2 BGB auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des jeweils anderen **Rücksicht nehmen**. Diese Rücksichtnahmepflicht kann auch durch ein **außerdienstliches Verhalten** verletzt werden, wenn es einen **Bezug zur dienstlichen Tätigkeit** hat. Das lässt sich bejahen, wenn das Verhalten "negative Auswirkungen auf den Betrieb oder einen Bezug zum Arbeitsverhältnis hat". Zum Beispiel dann, wenn die Straftat - hier der sexuelle Missbrauch von Kindern eines Arbeitskollegen - das betriebliche und kollegiale Miteinander und damit das Arbeitsverhältnis sehr belastet ( BAG, 27.01.2011 - 2 AZR 825/09 ) .

### 5.13 Kündigungsgrund - 2

Für die kündigungsrechtliche **Beurteilung eines Arbeitnehmersverhaltens** kommt es zunächst nicht darauf an, ob es strafbar ist. Ausschlaggebend ist, ob das beanstandete Verhalten gegen vertragliche Haupt- oder Nebenpflichten verstößt und damit ein Vertrauensbruch verbunden ist. Bei der sich daran anschließenden **Zumutbarkeitsprüfung** geht es darum, ob nicht ein milderes Mittel als eine außerordentliche Kündigung - beispielsweise eine Abmahnung - als alternatives Gestaltungsmittel geeignet ist, "das Vertrauensverhältnis wiederherzustellen und das Risiko künftiger Störungen zu vermeiden" ( LAG Köln, 18.05.2011 - 8 Sa 364/11 - außerordentliche Kündigung bestätigt für das mehrmalige heimliche Aufzeichnen von Personalgesprächen).

### 5.14 Kündigungsgrund - 3

Der vereinfachte Fall: Die Brandenburger Landtagsfraktion DIE LINKE hatte einen Mitarbeiter außerordentlich und hilfsweise ordentlich gekündigt. Anlass der Kündigung war der Umstand, dass der Arbeitnehmer aufgrund falscher Angaben Leistungen des Landtags erhalten hatte und deswegen rechtskräftig zu einer **Bewährungsstrafe** verurteilt worden war. Sowohl das ArbG Potsdam als auch das Berufungsgericht hielten

die ordentliche Kündigung aus personenbedingten Gründen für sozial gerechtfertigt. Die **rechtskräftige Verurteilung** habe in der Öffentlichkeit zu einem **Vertrauensverlust** geführt, der Mitarbeiter könne die politischen Auffassungen der Fraktion nach außen hin nicht mehr glaubwürdig vertreten ( LAG Berlin-Brandenburg, 19.02.2019 - 7 Sa 2068/18 - mit dem Hinweis, dass die außerordentliche Kündigung wegen nicht eingehaltener Ausschlussfrist scheiterte).

#### 5.15 Kündigungsgrund - 4

Der vereinfachte Fall: Polizei-Pförtner P war in **Verdacht** geraten, einen 100-Euro-Schein unterschlagen zu haben, der ihm von einer aufmerksamen Finderin übergeben worden war. P bestritt die Entgegennahme des Geldscheins - wurde jedoch von der Finderin als die Person erkannt, der sie die Banknote übergeben hatte. P's Kündigungsschutzklage scheiterte auch in zweiter Instanz. Die Finderin war eine verlässliche **Zeugin** - die P sowohl im Strafverfahren als auch in der zweitinstanzlichen Vernehmung vor dem LAG **belastete**. Somit konnte der für die ausgesprochene Verdachtskündigung erforderliche dringende Tatverdacht bejaht werden - da half P auch die lange Beschäftigungsdauer nicht, die außerordentliche Kündigung vom Gericht kassieren zu lassen ( LAG Düsseldorf, 28.06.2019 - 6 Sa 994/18 ).

#### 5.16 Kündigungsgrund - 5

Arbeitszeitbetrug ist eine besonders schwere Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten und ein an sich wichtiger Grund i.S.d. § 626 Abs. 1 BGB . In die gleiche Richtung läuft der hartnäckige Verstoß eines Mitarbeiters gegen seine Vertragspflicht, Raucherpausen abzustempeln. Hat der Arbeitgeber jedoch in der Vergangenheit bei bestimmten Pflichtverletzungen keine Konsequenzen gezogen oder greift er sich nur einen von mehreren aufgefallenen Mitarbeitern heraus (wofür der Arbeitnehmer darlegungspflichtig ist), kann das im Rahmen der Interessenabwägung für eine den Arbeitnehmer entlastende Missachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes durch den Arbeitgeber sprechen. Mit seiner "Nikotinsucht" kann der Arbeitnehmer allenfalls die Anzahl seiner Raucherpausen entschuldigen, nicht die Verletzung seiner Dokumentationspflicht. Unterm Strich ist zur Vorbereitung einer Kündigung bei bewusst falscher Angabe der Arbeitszeiten oder bei wiederholter erheblicher Falschdokumentation von Raucherpausen nicht mal eine Abmahnung erforderlich ( LAG Thüringen, 03.05.2022 - 1 Sa 18/21 – mit dem Ergebnis, dass die außerordentliche, hilfsweise ordentliche Kündigung in diesem Fall wirksam war)

#### 5.17 Rückwirkungsverbot

Gesetze geben ihren Adressaten Pflichten auf und regeln gleichzeitig, ob und welche Folgen ein Verstoß gegen diese Pflichten haben soll. Dabei kommt es entscheidend auf den **Zeitpunkt** an: "Eine Strafbarkeit wegen Betruges durch **Verschweigen von Lohnzahlungen gegenüber der Sozialkasse** des Gerüstbaugewerbes (SOKA Gerüstbau) kann sich für die Jahre 2014 und 2015 nicht aus § 15 Abs. 1 des Zweiten Sozialkassenverfahrensicherungsgesetzes (SokaSiG2) vom 1. September 2017 (BGBl. I 2017, 3356) ergeben. Der darin enthaltenen rückwirkenden **Erstreckung der Rechtsnormen des Tarifvertrags über das Sozialkassenverfahren** im Gerüstbauerhandwerk auf nicht tarifgebundene Arbeitgeber stehen für das Strafrecht Art. 103 GG und § 1 StGB entgegen. Denn nach diesen Vorschriften müssen die strafbewehrten Handlungspflichten bereits im Zeitpunkt der geforderten Handlung rechtlich wirksam bestanden haben" (BGH, 05.12.2021 - 1 StR 342/21 - Leitsatz).

#### 5.18 Schadensersatz - 1

Es kann passieren, dass durch die Straftat eines Arbeitnehmers ein unbeteiligter **Kollege in Verdacht** gerät. Der wahre Täter hat in diesen Fällen eine **Aufklärungspflicht**. Begeht beispielsweise jemand Unterschlagungen durch Urkundenfälschung, die den Tatverdacht auf einen Mitarbeiter lenken, dem dann fristlos gekündigt wird, muss der Täter dem Arbeitgeber den wahren Sachverhalt mitteilen und den Scheinverdächtigen entlasten. Tut er das nicht, haftet er dem entlassenen Kollegen auf **Schadensersatz** ( OLG Koblenz, 23.01.2003 - 5 U 13/03 ).

#### 5.19 Schadensersatz - 2

Hat ein Arbeitnehmer eine Straftat zulasten seines Arbeitgebers begangen, darf der Arbeitgeber seinen Schaden grundsätzlich auch in Form eines **Schuldanerkenntnisses** regulieren. Kann der genaue Schaden

dabei nicht berechnet werden, reicht auch eine **Hochrechnung** oder **Schätzung**. Dabei muss allerdings gewährleistet sein, dass das Ergebnis auf einer hinreichend gesicherten Grundlage beruht. Die Drohung mit einer Strafanzeige ist in diesem Fall nur dann widerrechtlich, wenn sie als Druckmittel zur Durchsetzung des Anerkenntnisses einer nicht gerechtfertigten Schuld dienen soll ( LAG Hamm, 15.08.2001 - 18 Sa 694/01 ).

### 5.20 Schadensersatz - 3

Bei einem Schadensersatzprozess können anspruchsbegründende Tatsachen auch mit Hilfe von **Indizien** dargelegt werden. Dabei ist es ausreichend, wenn die **Hilfstatsachen** vorgetragen werden, die auf sie gestützte **Schlussfolgerung** möglich ist und diese Schlussfolgerung die geltend gemachte **Rechtsfolge** als entstanden erscheinen lässt ( BAG, 20.11.2003 - 8 AZR 580/02 - hier: Betrug eines Handelsvertreters).

### 5.21 Schadensersatz - 4

"1. Nach der Rspr. des BVerfG verstößt eine Handhabung des Schadensersatzrechts, die den gutgläubigen Strafanzeigenerstatter mit dem Risiko des Schadensersatzes für den Fall belastet, dass seine Anzeige nicht zum Beweis des behaupteten Vorwurfs führt, gegen Art. 2 Abs. 1 GG und das Rechtsstaatsprinzip. Mit den Grundgeboten des Rechtsstaats ist es deshalb nicht vereinbar, wenn derjenige, der in gutem Glauben und nicht leichtfertig ohne erkennbaren Grund eine Strafanzeige erstattet hat, Nachteile dadurch erleidet, dass sich seine Behauptung nach behördlicher Prüfung als unrichtig oder nicht aufklärbar erweist" ( LAG Hamm, 21.07.2011 - 11 Sa 2248/10 - zu einem Fall, in dem nicht festgestellt werden konnte, "dass die Anzeigen wider besseres Wissen oder leichtfertig ohne erkennbaren Grund erstattet worden waren").

### 5.22 Schadensersatz - 5

Der Arbeitgeber ist berechtigt, von einem (wegen Annahme von Schmiergeldern u.a.m.) in Verdacht geratenen Mitarbeiter auch die durch **Beauftragung einer spezialisierten Anwaltskanzlei** entstandenen Kosten (hier: 209.679,68 EUR) erstattet zu verlangen. Aber: Dieser Schadensersatzanspruch setzt voraus, dass die Kanzlei wegen des konkreten Verdachts einer erheblichen Verfehlung des Mitarbeiters mit den Ermittlungen beauftragt und der Mitarbeiter einer schwerwiegenden vorsätzlichen Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten **überführt** wurde. "Sofern ein konkreter Verdacht einer erheblichen Verfehlung des Arbeitnehmers vorliegt, gehören auch die zur **Abwendung drohender Nachteile** notwendigen Aufwendungen des Geschädigten zu dem nach § 249 BGB zu ersetzenden Schaden." Die Regelung in § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG steht diesem Schluss nicht entgegen ( BAG, 29.04.2021 – 8 AZR 276/20 – Pressemitteilung Nr. 11/2021 – mit dem Ergebnis, dass die Forderung des Arbeitgebers hier trotzdem unberechtigt war).

### 5.23 Steuerpflichtiger Arbeitslohn

Zu den "Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit" gehören nach § 19 Abs. 1 EStG u.a. "Gehälter, Löhne ... und andere Bezüge und Vorteile für eine Beschäftigung". Erlangt ein Arbeitnehmer geldwerte Vorteile durch eine Straftat, gilt: "1. Überweist ein Arbeitnehmer unter eigenmächtiger Überschreitung seiner Befugnisse Beträge, die ihm vertraglich nicht zustehen, auf sein Konto, so liegt darin kein Arbeitslohn i.S. des § 19 EStG . 2. Eine Änderung der Festsetzung der Lohnsteuer-Entrichtungsschuld ist unter den Voraussetzungen des § 164 Abs. 2 Satz 1 AO auch nach Übermittlung oder Ausschreibung der Lohnsteuerbescheinigung ( § 41c Abs. 3 EStG ) zulässig" ( BFH, 13.11.2012 - VI R 38/11 - Leitsätze).

### 5.24 Strafanzeige - 1

Bei der Bewertung der Rechtmäßigkeit einer Kündigung sind auch **verfassungsrechtliche Grundsätze**, zum Beispiel das Rechtsstaatsprinzip, zu beachten. So ist es verfassungsrechtlich nicht zu dulden, dass ein Arbeitnehmer, der gegenüber den Strafverfolgungsbehörden nur seine staatsbürgerlichen Rechte nutzt oder seinen staatsbürgerlichen Pflichten nachkommt, zivilrechtlich durch eine Kündigung benachteiligt wird. Die "Wahrnehmung staatsbürgerlicher Rechte im Strafverfahren kann - soweit nicht wissentlich unwahre oder leichtfertig falsche Angaben gemacht werden - im Regelfall aus rechtsstaatlichen Gründen nicht dazu führen, daraus einen Grund für eine fristlose Kündigung eines Arbeitsverhältnisses abzuleiten" ( BVerfG, 02.07.2001 - 1 BvR 2049/00 ).

## 5.25 Strafanzeige - 2

Eine Strafanzeige **gegen den Arbeitgeber** kann ohne den vorherigen Versuch einer innerbetrieblichen Klärung eine kündigungsrelevante Verletzung arbeitsvertraglicher Nebenpflichten sein. Hat aber der Arbeitgeber die Straftaten selbst begangen und handelt es sich dabei um **schwerwiegende Delikte**, braucht der Mitarbeiter in der Regel keinen Versuch einer innerbetrieblichen Klärung mehr zu unternehmen. Das staatsbürgerliche Recht, Anzeige zu erstatten, hängt nicht von der beruflichen oder sonstigen **Stellung des Mitarbeiters** und ihrer sozialen Bewertung durch den Arbeitgeber oder Dritte ab (BAG, 07.12.2006 - 2 AZR 400/05 - mit der Anmerkung, dass es für die Geeignetheit einer Strafanzeige als Kündigungsgrund nicht darauf ankommt, ob sie tatsächlich zu einer Verurteilung führt).

## 5.26 Strafanzeige - 3

Nach Art. 10 Abs. 1 EMRK hat jeder das **Recht auf freie Meinungsäußerung**. Dieses europäische Grundrecht gilt auch am Arbeitsplatz. Aber obwohl Arbeitnehmer gegenüber ihrem Arbeitgeber zu Loyalität, Vertraulichkeit und Zurückhaltung verpflichtet sind: Die Freiheit der Meinungsäußerung lässt es zu, dass ein Arbeitnehmer **mit Beanstandungen an die Öffentlichkeit** geht, wenn innerbetriebliche Maßnahmen keine Abhilfe versprechen oder verschaffen. Das "Whistleblowing", die "Offenlegung von Missständen durch den Arbeitnehmer", hat aber Grenzen. Dazu gehören unter anderem die Art, Inhalt und Weise der Information, der **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz**, der dem Arbeitgeber drohende Schaden und die Beweggründe des Arbeitnehmers. Eine gegen Art. 10 Abs. 1 EMRK verstößende außerordentliche Kündigung ist unverhältnismäßig ( EGMR, 21.07.2011 - 28274/08 - Deutschland).

## 5.27 Übernahme von Bußgeldern

Es gibt Arbeitgeber, die Geldbußen ihrer Mitarbeiter übernehmen, wenn die **in Ausübung ihrer Tätigkeit** eine Ordnungswidrigkeit begehen. Besonders beliebt ist das im **Speditions- und Verkehrsgewerbe**. Bekommt ein Fahrer wegen des Überschreitens von Lenk- und Ruhezeiten ein Bußgeld auferlegt und übernimmt das Speditionsunternehmen dieses Bußgeld, dann liegt ein **steuerpflichtiger Arbeitslohn** i.S.d. § 19 Abs. 1 EStG vor. Der geldwerte Vorteil "Übernahme des Bußgelds" ist eine Arbeitgeberleistung, die als Entlohnung für die Tätigkeit des Arbeitnehmers zu sehen ist. Die Bußgeldzahlung dient nicht dem überwiegenden eigenbetrieblichen Interesse des Arbeitgebers - auch dann nicht, wenn der Arbeitnehmer seine Lenk- und Ruhezeiten auf Anweisung des Arbeitgebers überschritten hat ( BFH, 14.11.2013 - VI R 36/12 ).

## 5.28 Unterlassene Beitragsabführung

"1. **Vorsätzliches Handeln** ist bei pflichtwidrig unterlassenem Abführen von Sozialversicherungsbeiträgen ( § 266a Abs. 1 und 2 StGB ) nur dann anzunehmen, wenn der Täter auch die außerstrafrechtlichen Wertungen des Arbeits- und Sozialversicherungsrechts - zumindest als **Parallelwertung in der Laiensphäre** - nachvollzogen hat, er also seine Stellung als Arbeitgeber und die daraus resultierende sozialversicherungsrechtliche Abführungspflicht zumindest für möglich gehalten und deren Verletzung billigend in Kauf genommen hat. 2. Irrt der Täter über seine Arbeitgeberstellung oder die daraus resultierende Pflicht zum Abführen von Sozialversicherungsbeiträgen, liegt ein **Tatbestandsirrtum** vor; an seiner entgegenstehenden, von einem Verbotsirrtum ausgehenden Rechtsprechung hält der Senat nicht fest" ( BGH, 24.09.2019 - 1 StR 346/18 - Leitsätze).

## 5.29 Vorstellungsgespräch - 1

Unter Umständen darf auch nach einem **laufenden Ermittlungsverfahren** gefragt werden (hier: Bewerbung für den Polizeidienst). Wenn entsprechende Fragen grundsätzlich zulässig sind, vom Arbeitnehmer aber trotzdem **falsch beantwortet** werden, kann der Arbeitgeber den geschlossenen Arbeitsvertrag wegen arglistiger Täuschung anfechten (BAG, 20.05.1999 - 2 AZR 320/98) .

## 5.30 Vorstellungsgespräch - 2

Es gibt bestimmte **Fragen**, auf die ein Bewerber im Vorstellungsgespräch sogar lügen darf. Will der Arbeitgeber einen Arbeitsvertrag wegen arglistiger Täuschung anfechten, ist seine **Täuschung** nur dann arglistig, wenn der täuschende Arbeitnehmer weiß oder zumindest billigend in Kauf nimmt, dass seine

Angaben nicht der Wahrheit entsprechen und deshalb ohne Offenbarung bestimmter Tatsachen irri-  
ge Vorstellungen beim künftigen Arbeitgeber entstehen oder aufrechterhalten werden. Während der Arbeitgeber  
nach einschlägigen und nicht gelöschten Verurteilungen fragen darf: "Verurteilungen, die im  
Bundeszentralregister getilgt sind, braucht ein Stellenbewerber auf die pauschale Frage nach dem Vorliegen  
von Vorstrafen auch dann nicht anzugeben, wenn er sich um eine Stelle im Justizvollzugsdienst bewirbt" (  
BAG, 20.03.2014 - 2 AZR 1071/12 - Leitsatz - mit dem Hinweis, dass selbst eine grobe Fahrlässigkeit nicht für  
die Annahme von Arglist reicht).