

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Arbeitsrechtliche Probleme
 - 2.1 Nutzung betrieblicher Telefone für betriebliche Zwecke
 - 2.2 Nutzung betrieblicher Telefone für private Zwecke
 - 2.3 Nutzung privater Telefone während der Arbeitszeit für betriebliche Zwecke
 - 2.4 Nutzung privater Telefone während der Arbeitszeit für private Zwecke
 - 2.5 Ahndung arbeitsvertraglicher Pflichtverletzungen
3. Rechtsprechungs-ABC
 - 3.1 Abmahnung
 - 3.2 Außerordentliche Kündigung - 1
 - 3.3 Außerordentliche Kündigung - 2
 - 3.4 Eigenmächtige Privatnutzung
 - 3.5 Heimliches Mithören - 1
 - 3.6 Heimliches Mithören - 2
 - 3.7 Privattelefonate mit dem Diensthandy
 - 3.8 Privattelefonate während der Arbeitszeit
 - 3.9 Rufbereitschaft
 - 3.10 Sozialtypisches Verhalten - 1
 - 3.11 Sozialtypisches Verhalten - 2
 - 3.12 Telefonsexdienstleisterinnen

Information

1. Allgemeines

Der Arbeitgeber stellt seinen Mitarbeitern die **betriebliche Telefonanlage** in der Regel nur für betriebliche Telefonate zur Verfügung. Die Freigabe der Arbeitgeberanlage für Privattelefonate ist seine Sache. Das **Austauschverhältnis Arbeitsvertrag** kennt nur den Austausch der Leistung Arbeit gegen die Leistung Geld. **Kein** Arbeitnehmer hat **Anspruch** darauf, dass ihn sein Arbeitgeber über die betriebliche Anlage telefonieren lässt. Und schon gar nicht auf dessen **Kosten**.

Praxistipp:

Wer seinen Arbeitnehmern die Benutzung der betrieblichen Telefonanlage für private Gespräche gestattet, sollte ihnen klar machen, dass diese zusätzliche Leistung nicht gratis zu haben ist. Es sei denn, man will es so. Ansonsten empfiehlt es sich, klare Kostenstrukturen zu schaffen und privat geführte Telefonate jeweils monatlich zusammen mit dem Arbeitsentgelt abzurechnen.

Die betriebliche Telefonanlage ist grundsätzlich für **betriebliche Telefonate** bestimmt - nicht für private. Lässt der Arbeitgeber **privates Telefonieren** zu, heißt das **nicht**, dass seine Mitarbeiter davon **unbegrenzt** Gebrauch machen dürfen. Die **Nutzung** muss sich sowohl finanziell als auch zeitmäßig **im zumutbaren Rahmen** halten. Was zumutbar ist, ist eine Frage des Einzelfalls. Unzulässig ist es auf alle Fälle, **teure Dienste** anzuwählen und vom Arbeitgeber bezahlte Arbeitszeit für Privattelefonate zu missbrauchen. Wer sich als Arbeitnehmer pflichtwidrig verhält, muss mit Abmahnung und Kündigung rechnen.

2. Arbeitsrechtliche Probleme

Die **Benutzung von Telefonen** stellt Arbeitgeber vor einige Probleme. Während der **Gebrauch betrieblicher Telefone** für betriebliche Zwecke in der Regel reibungslos funktioniert, ist die Nutzung der betrieblichen Telefonanlage für private Zwecke oder die **Nutzung privater Telefone** während der Arbeitszeit schon störungsanfällig.

2.1 Nutzung betrieblicher Telefone für betriebliche Zwecke

Das Telefon ist als Informations- und Kommunikationsmittel aus dem Arbeitsleben gar nicht mehr wegzudenken. Sicher, es gibt auch Arbeitsplätze, an denen nicht telefoniert wird oder nicht telefoniert zu werden braucht. Ansonsten ist es ganz selbstverständlich, dass die **Telefonanlage des Arbeitgebers** während der Arbeitszeit **für betrieblich veranlasste Zwecke** genutzt wird.

Beispiel:

- **außerbetrieblicher Kontakt** und Informationsaustausch (Behörden, Dienstleister, Kunden etc.)
- **innerbetrieblicher Kontakt** und Informationsaustausch (Abteilungen, Außendienst, Betriebsrat, Betriebsteile, Mitarbeiter etc.)

Über die Nutzung der betrieblichen Telefone für betriebliche Zwecke **entscheidet der Arbeitgeber**. Er kann seinen Betrieb frei organisieren. Er kann das **Arbeitsverhalten** seiner Arbeitnehmer **mitbestimmungsfrei steuern**. Art und Umfang der betrieblichen Nutzung ergeben sich unter anderem aus dem Arbeitsvertrag, Arbeitsplatz- und Stellenbeschreibungen, Arbeitsanweisungen und betrieblichen Notwendigkeiten.

In vielen Bereichen - zum Beispiel im Außen-, Bereitschafts-, Kunden- oder Wachdienst, im Verkehrsgewerbe und im Werkschutz - werden **Mitarbeiter** sogar **mit Mobiltelefonen ausgestattet**. Die Kosten dafür trägt der Arbeitgeber. Es sind *seine* Telefone. Er bestimmt, wie diese Mobiltelefone betrieblich genutzt werden. Der Arbeitgeber kann sogar Mitarbeitern, die in einem so genannten **Home-Office** arbeiten, ein betriebliches Telefon zur Verfügung stellen.

2.2 Nutzung betrieblicher Telefone für private Zwecke

Der **Arbeitgeber** stellt die betriebliche Telefonanlage zunächst nur für betriebliche Zwecke zur Verfügung. **Niemand** kann ihn **zwingen**, seine **Telefonanlage** auch **für die private Nutzung freizugeben**.

Beispiel:

Der Betriebsrat fordert die Geschäftsleitung der G. Meyn & N. Uetlich GmbH auf, die betriebliche Telefonanlage auch für die private Nutzung durch die "KollegInnen" freizugeben. So wären alle "MitarbeiterInnen" während der Arbeitszeit für Angehörige und "PartnerInnen" erreichbar und hätten auch selbst die Möglichkeit, nach außen hin zu telefonieren. Die Geschäftsführung lehnt das rundherum ab. Der Betriebsrat droht, das Einigungsstellenverfahren einzuleiten - zu Unrecht. Der Arbeitgeber kann frei darüber entscheiden, ob er seine betrieblichen Telefone für die Privatnutzung zulässt.

Das **Austauschverhältnis Arbeitsvertrag** sieht den Austausch der Leistung Arbeit gegen die Leistung Geld vor. **Kein Arbeitnehmer hat** - ohne besondere Absprache - **Anspruch** darauf, **vom betrieblichen Telefon aus Privatgespräche zu führen**. Ein Arbeitnehmer kann auch nicht verlangen, dass sein Arbeitgeber ihn kostenlos telefonieren lässt. Er muss die in Anspruch genommene Dienstleistung bezahlen.

Die meisten Mitarbeiter haben heute ein **Mobiltelefon**. Sie sind jederzeit für private Anrufer über dieses Mobiltelefon zu erreichen und können jederzeit selbst privat anrufen - vorausgesetzt, der Arbeitgeber lässt während der Arbeitszeit private Telefonate via Handy zu (s. dazu Gliederungspunkt 2.4.).

Praxistipp:

In vielen Unternehmen ist bei der Nutzung betrieblicher Telefonanlagen im Lauf der Jahre eine betriebliche Übung entstanden. Der Arbeitgeber hat nichts konkret verboten, aber auch nichts konkret erlaubt. Es ist einfach so passiert. Die betrieblichen Telefone werden halt für Privatgespräche genutzt. Wer das ändern will, sollte im Nachhinein klare Regeln einführen und das private Telefonieren in geordnete Bahnen lenken.

Die geldwerten **Vorteile**, die der Arbeitnehmer aus der Nutzung betrieblicher Telekommunikationsgeräte zieht, sind nach § 3 Nr. 45 EStG **steuerfrei**.

In betriebsratslosen Betrieben bestimmt der Arbeitgeber nicht nur selbst über das **Ob der Privatnutzung** der betrieblichen Telefone. Er legt als Arbeitgeber und Inhaber des Betriebs auch die **Art und Weise der Privatnutzung** fest. Das ist in Betrieben mit Betriebsrat anders. Der **Betriebsrat hat hier mitzubestimmen**

- in **"Fragen der Ordnung des Betriebs und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb"** (§ 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG) und
- bei **"Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen"** (§ 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG).

Wichtig: Die **zwingende Mitbestimmung** nach § 87 Abs. 1 BetrVG ist **auf das Wie der** vom Arbeitgeber erlaubten **Privatnutzung beschränkt** - also ihre Ausgestaltung (dazu mehr im Stichwort Telefonbenutzung - Mitbestimmung).

2.3 Nutzung privater Telefone während der Arbeitszeit für betriebliche Zwecke

Es ist in vielen Arbeitsverhältnissen **üblich**, dass Arbeitnehmer ihre privaten Festnetz- und Mobiltelefone für betriebliche Zwecke nutzen.

Beispiel:

Arbeitnehmer Arnold App ist im Außendienst der G. Meyn & N. Ützich GmbH tätig. Da ihm sein Arbeitgeber kein Mobiltelefon zur Verfügung gestellt hat, benutzt Arnold sein eigenes Handy, um mit Kunden Termine abzustimmen oder sie anzurufen, wenn er sich zu einem Termin verspäten wird. Die Geschäftsführung findet es ganz in Ordnung, dass Arnold sein Mobiltelefon benutzt - und das war es dann auch schon. An den Handykosten beteiligt sie sich nicht.

Arbeitnehmer haben die Möglichkeit, **beruflich veranlasste Telefonkosten** steuerlich als **"Werbungskosten"** geltend zu machen. Diese **Werbungskosten** sind in der Regel **nachzuweisen**. Fallen bei einem Arbeitnehmer erfahrungsgemäß beruflich veranlasste Aufwendungen für den Einsatz seines Telefons an, kann er 20 % des Rechnungsbetrags, **maximal 20,00 EUR monatlich** als Werbungskosten ansetzen.

Stattdessen kann der Arbeitgeber seinem Mitarbeiter die anfallenden **Nutzungsentgelte** 1 : 1 zusammen mit den anteiligen Grundgebühren auch **steuerfrei als Aufwendung ersetzen**. **Auslagen** des Arbeitnehmers, die der Arbeitgeber ersetzt, sind nach § 3 Nr. 50 EStG **steuerfrei**.

Die **Ersatzpflicht** des Arbeitgebers folgt **zivilrechtlich** aus den §§ 662 ff. BGB . § 670 BGB sagt:

"Macht der Beauftragte zum Zwecke der Ausführung des Auftrags Aufwendungen, die er den Umständen nach für erforderlich halten darf, so ist der Auftraggeber zum Ersatz verpflichtet".

2.4 Nutzung privater Telefone während der Arbeitszeit für private Zwecke

Der Arbeitgeber kann seinen Mitarbeitern **erlauben, während der Arbeit** mit ihren privaten Telefonen **privat zu telefonieren**. Er muss es aber nicht. Auch wenn Mitarbeiter auf eigene Kosten telefonieren: Tun sie das während der Arbeitszeit, leisten sie die **vertraglich geschuldete Arbeit** nicht.

Beispiel:

Friedel Fläddreth arbeitet auf dem Lager der G. Meyn & N. Ützich GmbH. Seit einigen Wochen hat er ein Mobiltelefon, das er auch zur Arbeit mitnimmt. Friedel empfängt über sein Handy SMS und verschickt selbst welche. Von Zeit zu Zeit wird er von Freunden und Bekannten angerufen. Dann kann es auch passieren, dass Friedel selbst nach außen hin telefoniert. Wenn er dabei keine Zuhörer haben will, verdrückt er sich auf die Toilette oder in einen entfernten Teil des Lagers, wo er unbeobachtet ist. Es kommt ihm zwar nicht so vor, aber 30 bis 60 Minuten Arbeitszeit gehen täglich fürs Telefonieren und Simsen schon drauf. Hat Friedel einen Stundenlohn von 17,24 EUR, hält er pro Tag Arbeit zwischen 8,62 EUR und 17,24 EUR zurück - und die Arbeitgeberanteile der Sozialversicherung kommen noch hinzu....

Arbeitnehmer schulden während der Arbeitszeit **Arbeit - keine Privattelefonate**.

Praxistipp:

Man wird Arbeitnehmern den Gebrauch privater Telefone während der Arbeitszeit nicht völlig verbieten können. Es gibt Situationen, in denen eine Interessenabwägung zu Gunsten des telefonierenden Mitarbeiters ausfallen muss. Das kann beispielsweise bei dringenden familiären Anlässen - Erkrankung oder Unfall eines nahen Angehörigen - der Fall sein oder dann, wenn ein Arbeitnehmer Überstunden machen muss und deswegen später nach Hause kommen wird.

2.5 Ahndung arbeitsvertraglicher Pflichtverletzungen

Bei der privaten **Nutzung** betrieblicher Telefone sind folgende **Grundsätze** anzuwenden:

- Nutzt der Arbeitnehmer die betriebliche Telefonanlage trotz einschlägiger Abmahnung oder gegen das ausdrückliche **Verbot** des Arbeitgebers privat, ist das eine **arbeitsvertragliche Pflichtverletzung**.
- Hat der Arbeitgeber die private Nutzung der betrieblichen Telefonanlage **erlaubt** oder über einen längeren Zeitraum geduldet, kommt eine Kündigung nur in Ausnahmefällen in Betracht. Das ist bei einem

- ◆ zeitlichen oder
- ◆ kostenmäßigen

Ausmaß der Fall, bei dem der Arbeitnehmer **nicht** mehr davon ausgehen kann, es sei **von der Erlaubnis oder der Duldung** des Arbeitgebers **gedeckt**.

Praxistipp:

Es ist sinnvoll, für die Nutzung der betrieblichen Telefonanlage transparente Regeln aufzustellen. Entweder gibt es ein klares Verbot, das an alle Mitarbeiter gerichtet sein muss und von dem alle Mitarbeiter Kenntnis haben müssen. Oder es gibt eine klare Erlaubnis, die das Thema Telefonbenutzung dann aber auch umfassend und abschließend regeln muss.

Verstößt ein Arbeitnehmer gegen ein

- **individual-** oder
- **kollektivrechtliches**

Telefonverbot, kann der Arbeitgeber ihn dafür abmahnen. Nach erfolgloser Abmahnung ist - je nach den Umständen des Einzelfalls - eine

- außerordentliche Kündigung wegen eines wichtigen Grunds oder eine
- ordentliche Kündigung wegen eines Grunds, der im Verhalten des Arbeitnehmers liegt,

möglich.

Beispiel:

Die G. Meyn & N. Ützich GmbH hat alle Arbeitnehmer schriftlich darüber informiert, dass die betriebliche Telefonanlage nicht für private Telefongespräche genutzt werden darf. Alice von Woder, eine Mitarbeiterin aus der Marketingabteilung, lässt sich davon jedoch nicht beeindrucken. Sie ruft mehrmals täglich Horoskop-Hotlines und andere teure Nummern an, die schnelle Hilfe in allen Lebenslagen versprechen. Bei einem Kosten-Controlling fällt auf, dass Frau von Woders Apparat sehr oft benutzt wurde und von dort kostenpflichtige Nummern angewählt wurden. Täglich hat Alice etwa 30 bis 45 Minuten ihrer Arbeitszeit mit teuren Privattelefonaten verbracht. Allein für die angewählten Nummern muss die G. Meyn & N. Ützich GmbH mehrere Hundert Euro bezahlen - ein Fall, in dem man vor einer Kündigung nicht mehr abmahnen muss.

Bei schweren, strafrechtlich relevanten **Verstößen** ist unter Umständen **gleich eine** außerordentliche Kündigung angezeigt. Hat der Arbeitnehmer seinen Arbeitgeber in großem Umfang **um bezahlte Arbeitszeit betrogen** oder durch Anrufen kostenpflichtiger Dienste und Hotlines einen Schaden zugefügt, ist das **Vertrauen** für eine weitere Zusammenarbeit in der Regel zerstört.

Der Ausgang eines Kündigungsrechtsstreits hängt vielfach davon ab, dass der Arbeitgeber die **Kündigungsgründe** im Prozess auch bestätigt bekommt. Er muss nach § 1 Abs. 2 Satz 4 KSchG die Tatsachen beweisen, die seine Kündigung bedingen. Das verlangt bei vertragswidriger Telefonbenutzung eine saubere, nachvollziehbare **Dokumentation** der entstandenen Kosten, des zeitlichen Aufwands und des durch das Telefonieren entstandenen Arbeitszeitverlusts.

Für die **Nutzung von Privattelefonen** während der Arbeitszeit gelten die oben dargestellten Grundsätze entsprechend.

3. Rechtsprechungs-ABC

An dieser Stelle werden einige der interessantesten **Entscheidungen** zum Thema Arbeitnehmer und Telefonbenutzung **in alphabetischer Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet hinterlegt:

3.1 Abmahnung

*"Stützt der Arbeitgeber eine Abmahnung auf **mehrere Vertragsverstöße**, die vom Arbeitnehmer **bestritten** werden, und ist auch nur eine dieser vom Arbeitgeber behaupteten Pflichtverletzungen entweder nicht zutreffend oder nicht erwiesen (hier: das angebliche Führen von unberechtigten Gesprächen durch den Arbeitnehmer mittels des Telefons des Arbeitgebers), ist die **Abmahnung insgesamt ungerechtfertigt** und damit aus der Personalakte des Arbeitnehmers zu entfernen" (LAG Köln, 15.06.2007 - 11 Sa 243/07 - Leitsatz 2).*

3.2 Außerordentliche Kündigung - 1

*"Führt der Arbeitnehmer gemäß betrieblicher Regelung **private Telefongespräche** von seinem Dienstapparat, deklariert er diese aber fälschlicherweise als vom Arbeitgeber zu zahlende **Dienstgespräche**, so liegt darin eine Vertragspflichtverletzung, die den Vertrauensbereich, die **Loyalität und Ehrlichkeit** des Arbeitnehmers berührt. In welchem Maße durch eine solche Handlung das Vertrauen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zerstört wird, ob dem Arbeitgeber dadurch insbesondere eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses auch nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist unzumutbar wird, oder ob eine Abmahnung der Vertragsstörung hinreichend Rechnung tragen kann, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab" (LAG Hamm, 25.01.2008 - 10 Sa 169/07).*

3.3 Außerordentliche Kündigung - 2

Der vereinfachte Fall: Arbeitnehmerin N war ein knappes Jahr bei Arbeitgeber G in einem Kleinbetrieb beschäftigt. G hatte allen Mitarbeitern erlaubt, vom **Firmentelefon private Telefonate** zu führen. Der Anruf kostenpflichtiger Sondernummern war weder ausdrücklich erlaubt noch ausdrücklich verboten. Im Januar 2015 nahm sie in ihren Arbeitspausen am **Telefon-Gewinnspiel eines Lokalradios** - "Das geheimnisvolle Geräusch" - teil. Sie startete vom Betriebstelefon aus **insgesamt 37 Anrufe**, von denen jeder 0,50 EUR kostete. Der Einzug erfolgte per Lastschrift. Nachdem A aufgefallen war, bot sie G an, ihm die vertelefonierten 18,50 EUR zu erstatten. Der Kündigte drei Tage später außerordentlich und hilfsweise ordentlich .

Das LAG Düsseldorf stellte im Berufungsrechtsstreit klar, dass das Arbeitnehmersverhalten eine **Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten** war. Auch wenn der Arbeitgeber die Benutzung seiner Telefonanlage für private Telefonate gestattet, bedeutet das nicht, dass er die Telefonanlage damit gleichzeitig für die Nutzung kostenpflichtiger Gewinnspielhotlines freigibt. Um als wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung in Frage zu kommen, muss die Pflichtverletzung aber **einiges an Gewicht** haben - und das hatte sie hier nach Auffassung des Gerichts nicht. Hier sprach zugunsten der Gekündigten, dass der **Umfang der Privatnutzung** nicht ausdrücklich geregelt war und die Anrufe während der Pausen erfolgten, sodass nicht von einem Arbeitszeitbetrug ausgegangen werden konnte. Die außerordentliche Kündigung scheiterte. Die ordentliche Kündigung ging durch - die Arbeitnehmerin hatte sie nicht angegriffen (LAG Düsseldorf, 16.09.2015 - 12 Sa 630/15) .

3.4 Eigenmächtige Privatnutzung

Als wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung kann auch die einmalige vorsätzliche und eigenmächtige Privatnutzung der betrieblichen Telefonanlage in Betracht kommen. Vor allem dann, wenn der auffällig gewordene Mitarbeiter es zulässt, dass wegen seines Verhaltens der **Verdacht auf einen unschuldigen Kollegen** gelenkt wird. Dann ist sogar eine Abmahnung **entbehrlich** (LAG Rheinland-Pfalz, 09.07.2008 - 3 Ta 99/08 - zu einem Fall, wo der gekündigte Arbeitnehmer während der Mittagspause vom Telefonanschluss eines anderen eine Sex-Hotline angerufen und so den Verdacht hervorgerufen hat, der andere habe die betriebliche Telefonanlage pflichtwidrig für ein Privattelefonat genutzt).

3.5 Heimliches Mithören - 1

Es ist unzulässig, bei einem **Telefonat zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer** einen Dritten heimlich mithören zu lassen. Das heimliche Mithörenlassen von Telefongesprächen verletzt das **Persönlichkeitsrecht** des Gesprächspartners. Werden auf diese Weise Beweismittel erlangt, dürfen sie nicht verwertet werden. Will jemand einen Dritten bei einem Telefonat mithören lassen, muss er seinen Gesprächspartner darüber **vorher informieren**. Es ist nicht so, dass sich der Gesprächspartner zuvor vergewissern muss, dass kein Dritter mithört (BAG, 29.10.1997 - 5 AZR 508/96) .

3.6 Heimliches Mithören - 2

*"1. Das zivilrechtliche allgemeine **Persönlichkeitsrecht** des Gesprächspartners eines Telefongesprächs ist verletzt, wenn der andere einen Dritten durch aktives Handeln zielgerichtet veranlasst, das Telefongespräch heimlich mitzuhören. Aus der rechtswidrigen Erlangung des Beweismittels folgt ein **Beweisverwertungsverbot**. Der Dritte darf nicht als Zeuge zum Inhalt der Äußerungen des Gesprächspartners vernommen werden, der von dem Mithören keine Kenntnis hat. 2. Konnte ein Dritter **zufällig**, ohne dass der Beweispflichtige etwas dazu beigetragen hat, den Inhalt des Telefongesprächs mithören, liegt keine rechtswidrige Verletzung des zivilrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Gesprächspartners vor. In diesem Fall besteht deshalb auch kein Beweisverwertungsverbot"* (BAG, 23.04.2009 - 6 AZR 189/08 - Leitsätze).

3.7 Privattelefonate mit dem Diensthandy

Die Bundeswehr ist berechtigt, die **Übernahme einer Zeitsoldatin** in ein Dienstverhältnis als Berufssoldat trotz ansonsten hervorragender Leistungen zu verweigern, wenn sie über einen längeren Zeitraum hinweg und entgegen ausdrücklicher schriftlicher dienstlicher Weisungen ihr Diensthandy in einer Vielzahl von Fällen für Privatgespräche missbraucht. In diesem Fall ist die Annahme einer **charakterlichen Ungeeignetheit** gerechtfertigt, bei deren Feststellung der Dienstherr einen Beurteilungsspielraum hat. Und bei einem Soldaten gehört zur charakterlichen Eignung, dass der Dienstherr die **jederzeitige Erfüllung der Dienstpflichten**

erwarten kann (VG Koblenz, 21.09.2011 - 2 K 405/11.KO - mit dem Hinweis, dass zur Einschätzung der charakterlichen Eignung auch eine Prognoseentscheidung gehört).

3.8 Privattelefonate während der Arbeitszeit

Hat der Arbeitgeber Privattelefonate von der betrieblichen Telefonanlage erlaubt oder duldet er Privatgespräche, setzt einer **Kündigung wegen "übermäßiger Privattelefonate"** regelmäßig eine vorausgehende erfolglose Abmahnung voraus. Dabei ist es gleichgültig, ob die Kündigung unter dem Gesichtspunkt zu hoher Telefongebühren oder auch wegen der versäumten Arbeitszeit erfolgen soll. Das ist anders, wenn der Mitarbeiter kostenträchtige Auslandsgespräche führt oder **0190er Nummern** anwählt. Das weist Parallelen zu einem Eigentumsdelikt auf und beruht auf einer bewussten Grenzüberschreitung, bei der eine Abmahnung in der Regel entbehrlich ist (LAG Hamm, 30.05.2005 - 8 (17) Sa 1773/04) .

3.9 Rufbereitschaft

*"Ein **Angestellter des öffentlichen Dienstes**, der verpflichtet ist, auf Anordnung seines Arbeitgebers außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit ein auf Empfang geschaltetes **Funktelefon** mitzuführen, um **auf telefonischen Abruf** Arbeit zu leisten, die darin besteht, dass er über dieses Funktelefon Anordnungen trifft oder weiterleitet, leistet während der Dauer dieser Verpflichtung Rufbereitschaft i. S. d. § 15 Abs. 6b BAT "* (BAG, 29.06.2000 - 6 AZR 900/98).

3.10 Sozialtypisches Verhalten - 1

Ohne ausdrückliches Verbot oder vorausgegangene Abmahnung können Privattelefonate allein keine Kündigung rechtfertigen. Das beruht auf folgender Auffassung: Die *"Gestattung von Privattelefonaten im angemessenen Umfang"* ist *"eine im **Privat- und Arbeitsleben** sozial typische Erscheinung ... und das Telefonverhalten des Arbeitnehmers"* ist *"durch die dem Arbeitgeber zur Verfügung stehenden Verbindungsnachweise kontrollierbar"*. Solange der Arbeitgeber nicht einem eindeutigen Telefonverbot des Arbeitgebers zuwiderhandelt oder dem Arbeitgeber die **Verbindungsnachweise** verborgen bleiben, liegt regelmäßig kein Sachverhalt vor, der auf einen strafbaren Versuch einer rechtswidrigen Bereicherungshandlung schließen lässt (LAG Rheinland-Pfalz, 12.07.2004 - 7 Sa 1243/03).

3.11 Sozialtypisches Verhalten - 2

Zu LAG Rheinland-Pfalz, 12.07.2004 - 7 Sa 1243/03 : *"Die unzureichende **Berücksichtigung der verletzten Arbeitspflicht** bei der Prüfung des wichtigen Grundes durfte das Landesarbeitsgericht nicht mit dem Hinweis auf eine 'sozialadäquate' Nutzung des Internets zu privaten Zwecken während der Arbeitszeit herunterspielen. Zum einen ist **nicht ersichtlich**, woraus sich eine solche '**Sozialadäquanz**' ergeben soll. Zum anderen mag allenfalls eine kurzfristige private Nutzung des Internets während der Arbeitszeit allgemein gerade noch als hinnehmbar angesehen werden, wenn keine ausdrücklichen betrieblichen Verbote zur privaten Nutzung existieren. Bei einer solchen exzessiven privaten Nutzung des Internets während der Arbeitszeit wie hier lässt sich jedoch in keinem Fall noch von einem 'sozialadäquaten' Verhalten sprechen und eine arbeitsvertragliche Pflichtverletzung negieren"* (BAG, 07.07.2005 - 2 AZR 581/04 - mit dem Ergebnis, dass die LAG-Entscheidung aufgehoben und zurückverwiesen wurde).

3.12 Telefonsexdienstleisterinnen

Telefonsexdienstleistungen können sowohl als freiberufliche wie auch als abhängig beschäftigte Tätigkeit erbracht werden. Entscheidend dabei: die **Fremdbestimmung**. Sie überwiegt, wenn Telefonsexdienstleisterinnen durch die vom Betreiber des Portals vorgegebene **einseitige Steuerung und Kontrolle** der Betriebsabläufe in ihrer Selbstständigkeit stark eingeschränkt sind. In diesem Fall zum Beispiel dadurch, dass die Tätigkeit über eine an der Decke angebrachte Kamera aufgezeichnet und die geführten Telefonate mitgeschnitten wurden. Zudem setzte der Betreiber des Portals seine Sexdienstleisterinnen, die sich aus einem von ihm vorgehaltenen Pool Alias-Namen und Fotos aussuchen konnten, in seinen Räumlichkeiten an 365 Tagen im Jahr in 6 bis 8 qm großen möblierten Zimmern im **24-Stunden-Schichtbetrieb** ein, wobei sie sich für die von ihnen gewünschten individuellen Einsätze in Dienstpläne eintragen konnten. Das alles und die weiteren Beschäftigungsbedingungen sprachen in diesem Fall deutlich für eine die Selbstständigkeit ausschließende Fremdbestimmung (LAG Köln, 25.08.2020 – 9 Ta

217/19 u. 9 Ta 98/20).