

Aktenzeichen: 2 AZR 735/94
Bundesarbeitsgericht 2. Senat

Urteil vom 21. Juni 1995
- 2 AZR 735/94 -

I. Arbeitsgericht
Köln

Urteil vom 19. Januar 1993
- 16 Ca 6583/92 -

II. Landesarbeitsgericht
Köln

Urteil vom 30. Juni 1994
- 6 Sa 881/93 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Nein
Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

BGB § 626

Gesetz:

Außerordentliche Kündigung - Verdacht strafbarer Handlung

Leitsätze:

Keine



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 735/94

6 Sa 881/93 Köln

Verkündet am
21. Juni 1995

Jatz,
Reg.-Obersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Juni 1995 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Etzel, die Richter Bitter und Dr. Fischermeier sowie die ehrenamtlichen Richter Mauer und Dr. Wolter für Recht erkannt:

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
[\(mobile App\)](#)
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Köln vom 30. Juni 1994
- 6 Sa 881/93 - wird auf ihre Kosten zurückgewie-
sen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Klägerin war insgesamt über 22 Jahre in unterschiedli-
chen Unternehmen des K -Konzerns beschäftigt. Sie wurde im
April 1975 in der Hauptverwaltung der K AG eingestellt. Der
Dienstbeginn wurde unter Anrechnung einer Vordienstzeit bei der
K auf den 10. November 1970 festgelegt. Bis Juni 1975 war
sie im Archiv der Werbeabteilung tätig. Danach arbeitete die Klä-
gerin zunächst für 1 1/2 Jahre in den Sekretariaten des Werbe-
bzw. Bereichsleiters und anschließend als Halbtagskraft in der
Produktion der Werbeabteilung. Seit dem 1. Oktober 1986 war sie
als Sekretärin des späteren Geschäftsführers der Beklagten R
vollzeitbeschäftigt. Mit Wirkung zum 31. Dezember 1986 schied die
Klägerin bei der K AG aus und wurde am 1. Januar 1987 von
der Beklagten unter Anrechnung ihrer sozialen Anwartschaften in
ein Arbeitsverhältnis übernommen.

Bei der Beklagten handelt es sich um eine 1986 gegründete
Tochtergesellschaft der K -Holding AG. Sie übernahm nach
ihrer Gründung zum 1. Januar 1987 die Werbeabteilung der K
AG und erledigte seither die Werbung der dem K -Konzern an-
gehörenden Gesellschaften.



Die Klägerin war bei der Beklagten seit dem 1. Juli 1988 als Leiterin der Abteilung "Produktion" für technische und organisatorische Arbeiten tätig, und zwar zuletzt gegen eine Vergütung von 7.200,00 DM. Diese Aufgabe umfaßte die Terminplanung für Prospekte und Anzeigen im Printbereich. Die Klägerin mußte die Produktion überwachen, Werbematerialien abnehmen und deren Auslieferung überwachen. Sie war zudem dafür zuständig, Einzelaufträge an Vertragspartner im nach Mengen und Preisen vorgegebenem Rahmen zu erteilen und die sachliche Richtigkeit der Rechnungen zu prüfen.

Die Beklagte kündigte das Anstellungsverhältnis mit ihrem früheren Geschäftsführer R am 7. Mai 1992 fristlos. Er stand zum damaligen Zeitpunkt in dem Verdacht, eine Untreue zum Nachteil der Beklagten in Höhe von etwa 30 Mio. DM begangen zu haben. Ihm wurde vorgeworfen, Scheinfirmen zur Erzeugung von Differenzgewinnen eingeschaltet und mit deren Hilfe fingierte Rechnungen zu Lasten der Beklagten aufgestellt zu haben. Die Beklagte hat dazu folgende Fälle vorgetragen:

- Eine dieser Scheinfirmen sei die R GmbH (im folgenden: R) in Frankfurt gewesen, deren Geschäftsbetrieb sich darauf beschränkt habe, Rechnungen mit um 38 % bis 72 % höheren Preisen an die Beklagte zu stellen. Über die R habe die S R GmbH in Hanau (im folgenden: S R) während der zweiten Jahreshälfte 1989 ihre Reproduktion (Lithos) für die Beklagte abgesetzt.
- Auch die A "D s S " (im folgenden: A) sei eine Scheinfirma gewesen, über die ebenfalls Leistungen der S R GmbH abgerechnet worden seien. Die Prüfung von vier Rechnungen aus den Monaten Januar bis April 1989 habe einen Schaden in Höhe von 48.000,-- DM ergeben.
- In ähnlicher Weise habe die U 1 D P (im folgenden: U 1 D) fungiert. Durch deren Zwischenschaltung hätten die Einkaufsnachteile zwischen 20 % und 54 % geschwankt. Die Leistungen seien nicht von ihr, sondern beispielsweise von der S & Co. in Frankfurt/Main (im folgenden S) erbracht worden.



- Auch die apc A + P C AG aus T bei Zürich (im folgenden: apc) sei eine dieser Scheinfirmen gewesen. Die apc, an der Herr R zu 50 % beteiligt war, habe an die Beklagte zwischen September 1991 und Mai 1992 für Druckereileistungen und Papierlieferungen 3.922.999,19 DM berechnet, obwohl die Leistungen tatsächlich von der Imprimerie D S.A., einer Druckerei im französischen Mary (im folgenden: D), erbracht worden seien. Die D habe der apc lediglich 3.268.570,46 DM berechnet.

Außerdem wurde dem ehemaligen Geschäftsführer R vorgeworfen, er habe mit Lieferanten der Beklagten wesentlich höhere als marktübliche Preise vereinbart und die Differenzen - zumindest zu einem erheblichen Teil - für sich selbst genutzt. Dazu habe er eine interne und externe Preisliste verwandt. Auf diese Weise habe er aus Geschäften mit der M G B GmbH in Gütersloh (im folgenden: M) mindestens 3 Mio. DM erwirtschaftet. Die Beklagte hat für die Vorgehensweise des ehemaligen Geschäftsführers folgendes Beispiel genannt:

Die M hatte mit Rechnung vom 2. April 1990 für 4.953.000 Prospekte 51,50 DM je 1.000 Prospekte in Rechnung gestellt. Dieselbe Anzahl an Prospekten hatte sie mit Schreiben vom 30. Oktober 1989 für nur 23,70 DM angeboten. Die Preisdifferenzen zahlte Herr R auf ein Konto bei der Commerzbank in Köln, das auf den Namen des Bruders eines früheren Mitarbeiters der Beklagten lautete. Dessen Ehefrau hob die dem Konto gutgeschriebenen Beträge bar ab.

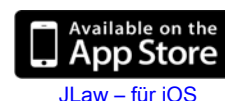
Der ehemalige Geschäftsführer R ist nach Darstellung der Beklagten in der Revisionsinstanz wegen einer zu ihren Lasten begangenen Untreue zu einer Freiheitsstrafe von 4 1/2 Jahren verurteilt worden.

Zwischen den Parteien ist streitig, inwieweit die Klägerin an Preisverhandlungen teilnahm. Jedenfalls erfragte sie am



30. August 1988 bei der M Liefer- und Zahlungsbedingungen für die "Druckplanung erstes Halbjahr 1989". Mit Schreiben vom 14. September 1988 unterbreitete die M ein detailliertes Angebot. Mit Schreiben vom 28. November 1988 wandte sich der Geschäftsführer R an die Klägerin mit der Bitte, die beiliegende Preisliste zu beachten. Diese Liste sah Preise vor, die zwischen 11 % und 48 % über dem Angebot der M lagen. In einem weiteren Fall forderte er die Klägerin mit Schreiben vom 20. März 1990 auf, die interne Preisliste zu beachten. Die Preise in dieser Liste überschritten das Angebot der M vom 30. Oktober 1989 teilweise um das Doppelte.

Die Beklagte hörte die Klägerin in zwei Gesprächen Anfang Mai und Anfang Juni 1992 zu den Verdachtsmomenten an, die gegen den Geschäftsführer R sprachen. Dabei wurde auch gefragt, in welcher Weise sie möglicherweise selbst Kenntnis von den Herrn R vorgeworfenen Untreuehandlungen habe. Die Klägerin verneinte eine solche Kenntnis. Sie gab in einer eidesstattlichen Erklärung vom 8. Mai 1992 insbesondere an, bezüglich der Rechnungen der R zu keinem Zeitpunkt Grund zu der Annahme gehabt zu haben, daß abgerechnete Leistungen nicht erbracht worden seien. Nach diesen Gesprächen erfuhr die Beklagte aufgrund weiterer staatsanwaltschaftlicher Ermittlungen, daß die Klägerin dem Druckereiunternehmen S angetragen hatte, der Beklagten statt der berechneten Preise nunmehr höhere Preise in Rechnung zu stellen. Auf Wunsch des Geschäftsführers R war als Rechnungsempfänger zunächst nicht die Beklagte, sondern die U 1 D angegeben worden. Die Rechnungen wurden an die Beklagte oder an die Privatadresse des Geschäftsführers R übersandt und umge-



hend beglichen. Später adressierte die S die Rechnungen direkt an die Beklagte. Nachdem ungefähr zehn Aufträge abgewickelt und Rechnungen erteilt worden waren, erhielt die Klägerin von Herrn R den Auftrag, bereits bezahlte Rechnungen der S auf die A umschreiben zu lassen. Dabei sollten Preise in Ansatz gebracht werden, die von der S R berechnet worden waren. Die Klägerin trug dieses Anliegen dem Geschäftsführer der S, Herrn P, im Juni 1991 in einem persönlichen Gespräch unter vier Augen vor. In dem Gespräch, dessen weitere Einzelheiten zwischen den Parteien streitig sind, legte sie Herrn P die alten Rechnungen vor, in die sie die Änderungswünsche bereits eingetragen hatte. Herr P lehnte das Ansinnen jedoch energisch ab. Die Geschäftsbeziehung ist seither beendet.

Am 7. August 1992 hörte die Beklagte die Klägerin durch ihren neuen Geschäftsführer, Herrn A, sowie durch den Leiter der Innenrevision, Herrn K, zu ihrem Besuch bei der Firma S an. Die Klägerin bestätigte das Geschehen im wesentlichen: Sie sei auf Weisung des Geschäftsführers R zur Firma S gefahren, um diese auf die vorgegebenen höheren Preise festzulegen, die sie vor dem Termin selbst in die Preisliste eingetragen habe. Nach dem Scheitern dieser Bemühungen habe sie Herrn R mitgeteilt, sie werde das Arbeitsverhältnis beenden und eine Abfindung fordern, wenn ihr nochmals zugemutet werde, Preise bei Lieferanten heraufzusetzen. Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis aufgrund dieses Erkenntnis mit Schreiben vom 7. August 1992 sowie mit weiterem Schreiben vom 12. August 1992 fristlos und hilfsweise fristgerecht zum 31. März 1993. Nachdem



das Arbeitsgericht der gegen diese Kündigungen gerichteten Klage stattgegeben hatte, kündigte die Beklagte das "möglicherweise noch fortbestehende Arbeitsverhältnis" aufgrund zusätzlicher Erkenntnisse mit Schreiben vom 15. März 1993 nach erneuter Anhörung der Klägerin nochmals fristlos. Diese Kündigung veranlaßte die Klägerin, nunmehr ihrerseits am 16. März 1993 eine fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses auszusprechen, die von der Beklagten vorsorglich akzeptiert wurde. Auch gegen die Kündigung vom 15. März 1993 hat die Klägerin Kündigungsschutzklage erhoben.

Mit der Berufungsbegründung vom 28. Dezember 1993 hat die Beklagte folgenden weiteren, im wesentlichen unstreitigen, Sachverhalt vorgetragen, von dem sie aufgrund der staatsanwaltlichen Ermittlungen zwischenzeitlich Kenntnis erhalten hatte. Dem Konto der Klägerin waren am 4. Februar 1991 5.000,-- DM gutgeschrieben worden. Über diesen Betrag hatte sie einen Scheck von Frau A

-F erhalten, die hinter der U 1 D stand. Die Klägerin hatte auf ihrem privaten Briefpapier der U 1 D 5.000,-- DM für "Produktionsberatungen im Januar 1991" in Rechnung gestellt.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Kündigungen vom 7. und 12. August 1992 und vom 15. März 1993 seien unwirksam. Sie hat behauptet, die Zahlung der 5.000,-- DM durch die U 1 D sei eine Vergütung für Überstunden gewesen, die sie im Dezember 1990/Januar 1991 in erheblichem Umfang geleistet habe, nachdem der ihr unterstellte Mitarbeiter R (vorübergehend) zur Lufthansa gewechselt sei. Für diese Überstunden habe sie eine Zusatzvergütung beansprucht. Herr R habe ihr erklärt, etatmä-



ßig stünden keine Mittel zur Verfügung. Sie solle eine Rechnung an die U 1 D stellen. Entsprechend sei sie verfahren. Im übrigen habe sie, die Klägerin, von Untreuehandlungen des ehemaligen Geschäftsführers R keine Kenntnis gehabt. Sie habe angesichts der Kontrollstrukturen auch keinen Anlaß gehabt, von einer Schädigung der Beklagten durch den ehemaligen Geschäftsführer auszugehen. Bereits auf Geschäftsführerebene habe eine hausinterne Kontrolle durch Herrn N und später durch Frau B - G stattgefunden. Zudem habe Herr R der Aufsicht des Vorstandes unterstanden. Ihr selbst habe keine kaufmännische Entscheidungsbefugnis zugestanden. Deshalb seien Preisverhandlungen mit Lieferanten auf Geschäftsführerebene geführt worden. Ihre Aufgabe habe lediglich darin bestanden, abzuklären, ob die berechneten Leistungen erbracht seien. Es habe sie auch nichts angegangen, ob das leistende Unternehmen im Auftrag der Beklagten oder eines Subunternehmers gehandelt habe. Zwar sei es im Hause der Beklagten allgemein bekannt gewesen, daß das leistende und das die Leistung abrechnende Unternehmen vielfach nicht identisch gewesen sei. Sie habe aber nicht gewußt, daß die Beklagte durch die Einschaltung von Drittfirmen geschädigt worden sei. So sei insbesondere bekannt gewesen, daß die bei der apc bestellten und von dieser berechneten Leistungen durch Lieferungen der D ausgeführt worden seien. Bei Reklamationen habe sie - die Klägerin - sich daher unmittelbar mit der D in Verbindung gesetzt, da der Fehler beim Drucker habe behoben werden müssen. Rechnungen, die die D der apc erstellt habe, habe sie aber nicht gekannt.



Auch das Gespräch bei der S im Juni 1991 enthalte aus ihrer Sicht keine versuchte Untreuehandlung. Sie habe den Vorgang nur als Blamage empfunden und sich durch die Reaktion des Geschäftsführers P regelrecht "abgekanzelt" gefühlt. Ihre Erregung habe sie auf der Rückfahrt gegenüber dem Fahrer, Herrn S, und Frau J, einer Praktikantin, zum Ausdruck gebracht. Unmittelbar nach der Rückkehr habe sie Herrn R gegeben, sie zukünftig von solchen Aufträgen zu verschonen. In ihrer Entrüstung habe sie auch den ihr unterstellten Mitarbeitern von der "Blamage" berichtet. Am nächsten Morgen habe sie Herrn R nochmals erklärt, wie sehr sie sich durch den Vorgang gekränkt fühle und eine Trennung gegen Zahlung einer angemessenen Abfindung vorgeschlagen. Herr R habe daraufhin in ihrem Beisein den Geschäftsführer P angerufen und vergeblich versucht, ihn zu der Rechnungsänderung zu veranlassen. Anschließend habe Herr R den Vorfall als bereinigt betrachtet und sie um Fortsetzung ihrer Tätigkeit ersucht.

Mit ihrer Klage verlangt die Klägerin außerdem Zahlung der Monatsgehälter für den Zeitraum nach Ausspruch der Kündigung vom 7. August 1992 bis 16. März 1993, Abgeltung von zehn Urlaubstagen, ferner Zahlung der Ende November 1992 fälligen Weihnachtsvergütung in Höhe eines Monatsgehaltes von seinerzeit 6.500,-- DM sowie entgangener vermögenswirksamer Leistungen in Höhe von 182,-- DM; hierauf läßt sie sich die im Zeitraum 1992 bis März 1993 erhaltenen Leistungen der Arbeitsverwaltung in Höhe von insgesamt 10.745,70 DM anrechnen. Schließlich verlangt sie Ersatz des Schadens, der ihr aufgrund der fristlosen Kündigungen aus dem



Monat August 1992 und aufgrund der Eigenkündigung vom 16. März 1993 entstanden ist bzw. entsteht.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

1. festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigungen der Beklagten vom 7. August 1992, vom 12. August 1992 und vom 15. März 1993 aufgelöst worden ist, sondern bis zu ihrer Eigenkündigung am 16. März 1993 fortbestanden hat,
2. die Beklagte zu verurteilen, an sie 59.370,92 DM brutto abzüglich erhaltener 10.745,70 DM netto nebst 4 % Zinsen aus dem Nettobetrag seit dem 30. März 1993 zu zahlen,
3. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihr, der Klägerin, jeden Schaden zu ersetzen, den sie
 - a) infolge der am 7. und am 12. August 1992 durch die Beklagte ausgesprochenen fristlosen Kündigung des Arbeitsverhältnisses erlitten hat und erleidet, soweit der Schaden über den Anspruch auf Zahlung von Gehalt und Urlaubsabgeltung gemäß dem Antrag zu 2) hinausgeht,
 - b) infolge der durch die Kündigung am 16. März 1993 ausgesprochenen fristlosen Kündigung des Arbeitsverhältnisses hat und erleidet.

Die Beklagte hat ihren Klageabweisungsantrag damit begründet, bereits die erste fristlose Kündigung vom 7. August 1992 sei wirksam gewesen. Die Klägerin habe die Pflicht gehabt, die offensichtlich rechtswidrigen Anordnungen des Herrn R nicht zu befolgen. Sie habe außerdem diesen und weitere Sachverhalte spätestens bei der Anhörung vom 7. August 1992 offenbaren müssen. Da sie dies nicht getan habe, ergebe sich der dringende Verdacht einer Beteiligung an Untreuehandlungen des Geschäftsführers



R . Dadurch sei das für eine weitere Tätigkeit erforderliche Vertrauensverhältnis endgültig zerstört worden.

Insbesondere aufgrund des Preiserhöhungsverlangens bei der S bestehe der dringende Verdacht einer strafrechtlich relevanten Kooperation zwischen der Klägerin und dem ungetreuen Geschäftsführer R . Als Leiterin der Produktionsabteilung habe die Klägerin die sachliche Richtigkeit der Rechnungen zu bestätigen gehabt, die bei der Beklagten eingereicht worden seien. Der Klägerin könne diese Kontrollaufgabe schlechterdings nicht mehr übertragen werden, nachdem sie sich im Fall S bemüht habe, die Lieferantenrechnungen zum Nachteil der Beklagten zu beeinflussen. Die Klägerin sei sich der Unredlichkeit ihres Handelns bewußt gewesen. Auf die Frage des Geschäftsführers der S nach dem Grund des Vorschlags, die Rechnungen auf höhere Preise zu ändern, habe sie erklärt, möglicherweise sei ihr Vorgehen nicht ganz korrekt. Herr R habe aber einen Lieferanten und verfüge über eine Preisliste. Diese Preise seien nun maßgebend, auch wenn sie um 60 % erhöht werden müßten. Auf die weitere Frage des Geschäftsführers P , was die S mit den unerwarteten Mehrerlösen anfangen solle, habe die Klägerin geantwortet, Herr R werde Rechnungen erstellen, mit denen die Überzahlungen abgeschöpft würden. Die Klägerin habe von weiteren Sachverhalten Kenntnis gehabt und dies nicht offenbart. Sie habe von der Existenz höherer Preislisten im Fall der M gewußt. Am 8. Januar 1991 habe sie zudem mit ihrem Kollegen bei der M eine geringfügige Änderung der internen Preisliste vereinbart, nämlich eine Heraufsetzung der Einsteckkosten. Im übrigen habe die Klägerin auch die Einschaltung von Scheinfirmen ge-



kannt, die allein dem Zweck gedient hätten, Differenzgewinne zu erzeugen: Sie habe gewußt, daß die R keine lithografischen Leistungen erbracht habe. Der wegen der technischen Abwicklungen fortlaufend notwendige Kontakt sei stets mit der S R GmbH gepflegt worden. Sie habe gewußt, daß die apc nur Zwischenstation für Rechnungen gewesen sei. Dies habe Herr R auf ihre konkrete Frage bestätigt. Ein weiterer Anhaltspunkt bestehe darin, daß sie den die Produktion betreffenden Briefwechsel unmittelbar mit der D und nicht mit der apc geführt habe. Dennoch habe sie die Rechnungen als "sachlich ok" abgezeichnet.

Der Verdacht gegen die Klägerin, an der Geldwäsche des Herrn Rieck beteiligt gewesen zu sein, und nicht nur fremdnützig gehandelt zu haben, werde schließlich durch die von der Scheinfirma U 1 D gezahlten 5.000,-- DM verstärkt.

Das Arbeitsgericht hat der Kündigungsschutzklage einschließlich des mitverfolgten Zahlungs- und Feststellungsanspruchs stattgegeben.

Das Landesarbeitsgericht hat nach Vernehmung der Zeugen F -P , P , R und S die Klage abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision der Klägerin ist nicht begründet. Das Berufungsgericht hat zutreffend entschieden, bereits aufgrund der ersten außerordentlichen Kündigung vom 7. August 1992 sei das Arbeitsverhältnis der Parteien aus wichtigem Grund (§ 626 BGB) beendet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen wie folgt begründet: Die Beklagte habe der Klägerin nicht in erster Linie gekündigt, weil sie die offensichtlich gegen Strafrechtsnormen verstoßenden Anweisungen des Geschäftsführers R nicht offenbart habe, sondern wegen des gegen sie selbst bestehenden Tatverdachts, an den Untreuehandlungen des ehemaligen Geschäftsführers R mitgewirkt zu haben. Der dringende Tatverdacht sei zu bejahen, ohne daß es auf dessen strafrechtliche Würdigung im einzelnen ankomme. Allein zwei näher untersuchte Vorgänge ergäben eine auf Beweisanzeichen gestützte große Wahrscheinlichkeit für die Mitwirkung der Klägerin an den Untreuehandlungen des ehemaligen Geschäftsführers. Die Klägerin sei einerseits an die S mit der Bitte herangetreten, bereits erteilte und beglichene Rechnungen umschreiben zu lassen. Ihr sei nicht abzunehmen, daß sie sich keinen Reim aus der Reaktion des Herrn P habe machen können, insbesondere nicht in Betracht gezogen habe, daß den Preiserhöhungsverlangen die Absicht des Geschäftsführers zugrundegelegt habe, die Beklagte zu schädigen. Letzteres habe sich vielmehr so sehr aufgedrängt, daß jede andere Erklärung lebensfremd sei. Der dringende Tatverdacht sei dadurch

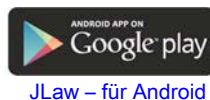


verstärkt worden, daß die Klägerin nach der Entlassung des ehemaligen Geschäftsführers nicht frühzeitig auf den überaus dubiosen Vorgang in Sachen S hingewiesen habe. Außerdem gewinne die einzige unstreitige Drittzahlung an die Klägerin erhebliche indizielle Bedeutung. Bei der Scheckzahlung über 5.000,-- DM von der U 1 D handele es sich um einen ungewöhnlichen Zahlungsvorgang, der die Klägerin wiederum erheblich belaste. Dieser im Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung am 7. August 1992 der Beklagten noch unbekannte Vorgang sei zwar erstmals mit der Berufungsbegründung in den Prozeß eingeführt worden. Die Tatsache könne dennoch berücksichtigt werden, weil die Zahlung im Zeitpunkt der Kündigung bereits objektiv erfolgt sei.

Daß sich dieser Verdacht auf die Vertrauensgrundlage der Parteien auswirke, bedürfe angesichts der Stellung der Klägerin als Leiterin der Abteilung "Produktion" und der insoweit gegebenen Mitzuständigkeit bei der Vergabe von Aufträgen an Lieferanten keiner weiteren Darlegung. Wegen der gestörten Vertrauensbeziehung sei auch nach der stets vorzunehmenden Interessenabwägung die Weiterbeschäftigung der Klägerin unzumutbar. Es komme dabei nicht entscheidend darauf an, ob und in welchem Umfang die Klägerin eigene Vorteile aus dem beanstandungswürdigen Verhalten gezogen habe.

II. Diese Ausführungen halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung stand.

1. Nach § 626 Abs. 1 BGB kann ein Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden,



wenn Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. Die Prüfung, ob ein bestimmter Sachverhalt die Voraussetzungen eines wichtigen Grundes erfüllt, ist vorrangig Sache des Tatsachengerichts. Es handelt sich um die Anwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffs, der vom Revisionsgericht nur darauf überprüft werden kann, ob das angefochtene Urteil den Rechtsbegriff selbst verkannt hat, ob es bei der Unterordnung des Sachverhalts unter die Rechtsnorm des § 626 BGB Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt hat und ob es alle vernünftigerweise in Betracht kommenden Umstände beachtet hat, die für oder gegen eine außerordentliche Kündigung sprechen (ständige Senatsrechtsprechung, vgl. zuletzt Urteil vom 14. September 1994 - 2 AZR 164/94 -, zur Veröffentlichung vorgesehen, zu II 3 b der Gründe). Unter Beachtung dieses eingeschränkten Prüfungsmaßstabs sind die Ausführungen im angefochtenen Urteil nicht zu beanstanden.

a) Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß nicht nur eine erwiesene Vertragsverletzung, sondern schon der schwerwiegende Verdacht einer strafbaren Handlung oder sonstigen arbeitsrechtlichen Verfehlung einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung darstellen kann. Da jedes Arbeitsverhältnis als personenbezogenes Dauerschuldverhältnis ein gewisses gegenseitiges Vertrauen der Vertragspartner voraussetzt, kann der Verlust dieses Vertrauens einen wichtigen Grund zur fristlosen



Kündigung darstellen (zuletzt ausführlich Senatsurteil vom 14. September 1994 - 2 AZR 164/94 -, aaO, zu II 3 c der Gründe).

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. z.B. BAGE 16, 72 = AP Nr. 16 zu § 626 BGB Verdacht strafbarer Handlung sowie Senatsurteile vom 26. März 1992 - 2 AZR 519/91 - AP Nr. 23 zu § 626 BGB Verdacht strafbarer Handlung und zuletzt vom 14. September 1994 - 2 AZR 164/94 -, aaO) liegt eine Verdachtskündigung vor, wenn und soweit der Arbeitgeber seine Kündigung damit begründet, gerade der Verdacht eines (nicht erwiesenen) strafbaren bzw. vertragswidrigen Verhaltens habe das für die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses erforderliche Vertrauen zerstört. Der Verdacht einer strafbaren Handlung bzw. einer Pflichtverletzung stellt gegenüber dem Vorwurf, der Arbeitnehmer habe die Tat begangen, einen eigenständigen Kündigungsgrund dar, der in dem Tatvorwurf nicht enthalten ist. Bei der Tatkündigung ist für den Kündigungsentschluß demgegenüber maßgebend, daß der Arbeitnehmer nach Überzeugung des Arbeitgebers die strafbare Handlung bzw. Pflichtverletzung tatsächlich begangen hat und dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar ist (Senatsurteile vom 26. März 1992 - 2 AZR 519/91 -, aaO, zu B II 1 der Gründe und vom 14. September 1994 - 2 AZR 164/94 -, aaO, zu II 3 b der Gründe).

b) Die Gerichte können eine Kündigung folglich nur dann unter dem Gesichtspunkt der Verdachtskündigung beurteilen, wenn der Arbeitgeber die Kündigung - zumindest auch - damit begründet, gerade der Verdacht eines (nicht erwiesenen) strafbaren bzw. ver-

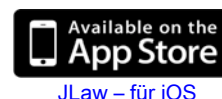


tragswidrigen Verhaltens habe das für die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses erforderliche Vertrauen zerstört (vgl. Senatsurteil vom 3. April 1986 - 2 AZR 324/85 - AP Nr. 18 zu § 626 BGB Verdacht strafbarer Handlung, zu II 1 der Gründe, m.w.N.).

Die Beklagte hat in der Klageerwiderung vom 14. September 1992 darauf hingewiesen, daß die für sie "zwingende Folgerung aus dem geschilderten Sachverhalt" der dringende Verdacht der Kooperation zwischen der Klägerin und dem untreuen Geschäftsführer R sei.

aa) Die Revision vertritt die Auffassung, es sei irrelevant, wie die Beklagte den Kündigungsgrund nach Ausspruch der Kündigung sehe. Die Beklagte habe die Verdächtigungen erst im Laufe des Rechtsstreits aufgebaut. In dem Gespräch vor der Kündigung am 7. August 1992 sei der Klägerin nur vorgehalten worden, sie habe den Vorstand der K AG über den "S -Komplex" unterrichten müssen. Noch mit Schriftsatz vom 15. Dezember 1992 habe die Beklagte vorgetragen, keine Veranlassung zu dem Vorwurf zu haben, daß die Klägerin die Privatgeschäfte des Herrn R gekannt habe. Erst 15 Monate nach der Kündigung habe es in der Berufungsbegründung vom 10. November 1993 geheißen, die Klägerin habe sich "in strafrechtlich relevanter Weise an den Untreuehandlungen des Zeugen R und dessen Geldwäsche zum Nachteil der Beklagten beteiligt".

bb) Entgegen der Auffassung der Revision kommt es nicht darauf an, ob die Kündigung ausdrücklich als Verdachtskündigung bezeichnet worden ist, sondern ob sie im Verlaufe des Prozesses als Ver-



dachtskündigung begründet wird. Dies ist nach dem eigenen Vortrag der Klägerin der Fall und ergibt sich schon aus der Kündigungsbe-
gründung in der Klageerwiderung vom 14. September 1992. Danach
wird die Kündigung mit dem dringenden Verdacht einer Mitwirkung
an Untreuehandlungen des früheren Geschäftsführers R begrün-
det. Der Arbeitgeber kann in seinem prozessualen Vortrag nur dann
nicht mehr von einem auf den anderen Kündigungsgrund umschwenken,
wenn ein im Betrieb gebildeter Betriebsrat nicht zuvor entspre-
chend angehört worden ist (vgl. Senatsurteil vom 3. April 1986
- 2 AZR 324/85 -, aaO; Stahlhacke/Preis, Kündigung und Kündi-
gungsschutz, 5. Aufl., Rz 578 a.E.). Wenn, wie im vorliegenden
Fall, kein Betriebsrat gebildet ist, kommt es nur darauf an, daß
die Voraussetzungen der Tat- bzw. Verdachtskündigung im Zeitpunkt
ihres Zugangs vorliegen.

cc) Da es nicht darauf ankommt, ob die Kündigung im Zeitpunkt
ihres Ausspruchs bereits als Verdachtskündigung bezeichnet wurde,
ist die von der Klägerin in diesem Zusammenhang erhobene entspre-
chende Beweisrüge (§ 286 ZPO) unerheblich.

dd) Unbegründet ist auch die Rüge der Revision, das Landesar-
beitsgericht habe sowohl hinsichtlich des "S -Komplexes"
wie für die Scheckzahlung über 5.000,-- DM nicht konkretisiert,
ob der Verdacht einer bestimmten Straftat oder der Verdacht einer
schwerwiegenden Vertragsverletzung Anlaß für die Kündigung gewe-
sen sei. Es sei insbesondere nicht nachvollziehbar, welche Straf-
taten Herrn R zur Last gelegt worden seien und in welcher
Weise gegen die Klägerin der Verdacht einer Mitwirkung bestanden
habe.



Die Wirksamkeit einer Verdachtskündigung hängt nicht von der strafrechtlichen Würdigung eines den Sachverhalt begründenden Verhaltens ab, sondern von der Beeinträchtigung des für das Arbeitsverhältnis erforderlichen Vertrauens durch den Verdacht (vgl. dazu neuerdings auch Appel/Gerken, AuR 1995, 201, 205). Das Gericht muß feststellen, woraus sich der Verdacht ergibt und daß das Arbeitsverhältnis dadurch beeinträchtigt wird. Insoweit ist das Urteil eindeutig: Das Landesarbeitsgericht ist von dem Verdacht einer schwerwiegenden Vertragsverletzung im Vermögensbereich ausgegangen. Es hat ausgeführt, bei dem Preiserhöhungsverlangen handele es sich um eine offensichtlich rechtswidrige Anweisung, die auf eine Schädigung der Beklagten hinauslaufe. Der Verdacht einer Mitwirkung sei außerdem noch durch die Scheckzahlung verstärkt worden. Es ist daher nicht rechtsfehlerhaft, daß sich die Vorinstanz auf die Feststellung beschränkt hat, es bestehe eine große Wahrscheinlichkeit "für die Mitwirkung an Untreuehandlungen des Herrn R , ohne daß es hier auf die strafrechtliche Würdigung im einzelnen ankäme". Es könne dahinstehen, ob und in welchem Umfang die Klägerin eigene Vorteile aus dem "beanstandungswürdigen Verhalten" gezogen hat.

c) Das Berufungsgericht ist zutreffend auch von den Anforderungen einer Verdachtskündigung nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ausgegangen. Die Zulässigkeit einer Verdachtskündigung unterliegt strengen Anforderungen, weil die Gefahr nicht zu vermeiden ist, daß ein Unschuldiger getroffen wird. Nach der Senatsrechtsprechung ist es daher erforderlich, daß der Verdacht objektiv durch bestimmte Tatsachen begründet



ist. Dabei ist nur ein solcher Verdacht als Kündigungsgrund geeignet, der einen verständigen und gerecht abwägenden Arbeitgeber zum Ausspruch der Kündigung veranlassen kann (Urteil vom 26. März 1993 - 2 AZR 519/91 -, aaO, zu B II 3 d (1) der Gründe, m.w.N.). Der Verdacht reicht also dann nicht für eine fristlose Kündigung aus, wenn der Arbeitgeber selbst bei tatsächlich nachgewiesener Tat nicht entlassen werden könnte (BAGE 11, 6 = AP Nr. 9 zu § 626 BGB Verdacht strafbarer Handlung). Der Arbeitgeber kann eine Verdachtskündigung nur dann wirksam aussprechen, wenn er alle zumutbaren Anstrengungen zur Aufklärung des Sachverhalts unternommen hat. Dazu muß er sämtlichen möglichen Fehlerquellen nachgehen, um entweder die Unschuld des verdächtigen Arbeitnehmers festzustellen oder um zu versuchen, konkretes Beweismaterial für das Vorliegen einer strafbaren Handlung bzw. schweren Pflichtverletzung zu erhalten. Der Umfang der Nachforschungspflichten richtet sich nach den Umständen des einzelnen Falles. Grundsätzlich muß der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Gelegenheit zur Stellungnahme geben. Die vorherige Anhörung des Arbeitnehmers ist Wirksamkeitsvoraussetzung für die Verdachtskündigung (ständige Rechtsprechung seit dem Senatsurteil vom 11. April 1985 - 2 AZR 239/84 - BAGE 49, 39, 55 = AP Nr. 39 zu § 102 BetrVG 1972, zu C III 3 der Gründe). Allerdings führt nur die schuldhafte Verletzung dieser Anhörungspflicht zur Unwirksamkeit der Kündigung. Den Arbeitgeber trifft kein Verschulden, wenn der Arbeitnehmer von vornherein nicht bereit ist, sich zu den Verdachtsgründen substantiiert zu äußern. Schließlich muß zwischen der Verdachtshandlung und der vertraglich geschuldeten Tätigkeit ein kündigungsschutzrechtlich relevanter Zusammenhang bestehen (Senatsurteil vom 3. April 1986 - 2 AZR 324/85 -, aaO).



d) Unter Beachtung dieser Voraussetzungen hat das Landesarbeitsgericht zutreffend eine auf Beweisanzeichen gestützte große Wahrscheinlichkeit für die Mitwirkung der Klägerin an Untreuehandlungen des ehemaligen Geschäftsführers angenommen. Die Revision rügt ohne Erfolg, das Landesarbeitsgericht habe den Sachverhalt willkürlich nicht widerspruchsfrei und unter Verstoß gegen Denkgesetze gewürdigt, sowie gegen die Grundsätze sachgerechter Beweiswürdigung verstoßen (§ 286 ZPO) und mit der Subsumtion die Voraussetzungen der Verdachtskündigung verkannt.

aa) Das Landesarbeitsgericht ist zunächst rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, daß die Umschreibung der Rechnungen von der Beklagten auf die A mit großer Wahrscheinlichkeit auf eine Schädigung der Beklagten habe hinauslaufen sollen.

(1) Diese Würdigung hat die Vorinstanz aus der nicht mit Verfahrensrügen angegriffenen und damit für das Revisionsgericht bindenden Feststellung (§ 561 ZPO) abgeleitet, daß Rechnungen der S auf die A umgeschrieben werden sollten. Dabei hätten bis zu 60 % höhere Preise in Ansatz gebracht werden sollen. Die Rechnungsbeträge sollten denjenigen entsprechen, die von der S R berechnet worden seien. Zu diesem Zweck habe die Klägerin bei dem Geschäftsführer der S im Juni 1991 persönlich vorgesprochen. Die Beweisaufnahme habe zwar nicht ergeben, daß die Klägerin dem Geschäftsführer der S auf die Frage nach der Verwendung der Erlöse geantwortet habe, Herr R werde die Überzahlungen durch entsprechende Rechnungstellung abschöpfen. Der Zeuge P habe aber keinen Zweifel daran gelas-



sen, daß für ihn das Betrugsmanöver klar auf der Hand gelegen und er deshalb nicht weiter nach dem Hintergrund des Preiserhöhungsverlangens gefragt habe.

(2) Die Revision meint, es sei keineswegs logisch, daß die Umschreibung der Rechnungen eine Schädigung der Beklagten bewirkt hätte. Eine Schädigung wäre nur dann offensichtlich gewesen, wenn die Rechnungen auf die Beklagte überhöht ausgestellt worden wären. Dies sei aber nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht der Fall gewesen. Dazu habe das Landesarbeitsgericht aber auch nach dem Beweisergebnis nicht kommen können. Der Zeuge P habe nicht bestätigt, daß er die Klägerin gefragt habe, was die S mit den unerwarteten Mehrerlösen anfangen solle und die Klägerin daraufhin geantwortet habe, Herr R werde der S Rechnungen stellen, mit denen die Überzahlungen abgeschöpft würden.

(3) Die Rüge der Revision ist unbegründet. Es liegt kein Verstoß gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze vor, wenn das Landesarbeitsgericht aufgrund des Umschreibungsverlangens den dringenden Verdacht einer versuchten Schädigung der Beklagten annimmt. Vielmehr ist eine Erklärung für ein nachträgliches Preiserhöhungsverlangen des Auftraggebers, die den Grundsätzen eines ordentlichen Kaufmanns entspricht, nicht ersichtlich. Sie wird auch von der Revision nicht aufgezeigt. Die Rechnungsumschreibung ist aus kaufmännischer Sicht überhaupt nur dann verständlich, wenn sich Preiserhöhung und Umschreibung der Rechnungen letztlich zu Lasten der Beklagten auswirken sollten. Es ist außerdem nicht zu erklären, daß sich ein an dem längst abgewickelten Rechtsgeschäft bis-



her unbeteiligtes Unternehmen (A) ohne erkennbare Gegenleistung bereitfinden sollte, überhöhte Rechnungsbeträge zu begleichen. Erklärbar wird diese Bereitschaft nur dadurch, daß das Unternehmen die überhöhten Rechnungen an die Beklagte weitergeben kann.

Dem steht auch das Ergebnis der Beweisaufnahme nicht entgegen. Das Landesarbeitsgericht konnte nach dem Beweisergebnis zu der Überzeugung gelangen, das Verlangen auf Umschreibung der Rechnungen auf die A zu erhöhten Preisen rechtfertige den Verdacht einer versuchten Schädigung der Beklagten. Denn ob und in welcher Weise der ehemalige Geschäftsführer R persönlich von den erzielten Mehrerlösen (Differenz zwischen "eigentlicher, marktüblicher und tatsächlicher, überhöhter" Vergütung) partizipiert hat, ist für den Verdacht einer versuchten Schädigung der Beklagten nicht entscheidend.

(4) Das Landesarbeitsgericht mußte auch nicht den ehemaligen Geschäftsführer der Beklagten R als Zeugen dazu hören, ob die Rechnungen letztlich von der Beklagten bezahlt werden sollten. Die insoweit von der Revision erhobene Beweistrüge (§ 286 ZPO) ist unzulässig. Die Klägerin hat nicht behauptet, der Geschäftsführer werde bestätigen, daß das Umschreiben der Rechnung im Ergebnis nicht zu einer Schädigung der Beklagten geführt hätte.

(5) Die Rüge der Verletzung richterlicher Hinweispflicht (§ 139 ZPO) ist ebenfalls unzulässig. Die Revision hat nicht dargelegt,



was sie vorgetragen hätte, wenn das Berufungsgericht darauf hingewiesen hätte, daß es die Aussage des Zeugen P für den Verdacht als ausreichend ansehe und welchen weiteren für die Entscheidung erheblichen Vortrag sie alsdann gebracht hätte.

bb) Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht auch angenommen, daß der dringende Verdacht besteht, die Klägerin habe an Untreuehandlungen bewußt mitgewirkt; jedenfalls habe ihr die Rechtswidrigkeit der Rechnungsumschreibung von vornherein klar sein müssen.

(1) Das Landesarbeitsgericht hat dazu ausgeführt, der Klägerin sei nicht abzunehmen, daß sie sich keinen Reim aus dem Preiserhöhungsverlangen habe machen können und nicht erwogen habe, der Vorgang könne letztlich die Beklagte schädigen. Dieses habe sich so sehr aufgedrängt, daß jede andere Erklärung lebensfremd wäre. Dies zeige die spontane und ausdrückliche Bewertung durch den Zeugen P . Im übrigen trage die Tatsache, daß die Klägerin - immerhin als Abteilungsleiterin - persönlich vorgesprochen habe, "deutlich konspirative Züge". Es handele sich um ein äußerst ungewöhnliches Unternehmen, das offenbar auch aus Sicht der Klägerin seinem Gegenstand nach geheimhaltungsbedürftig gewesen sei. Anderenfalls sei das Anliegen auf einfachere Weise telefonisch oder auf dem Postwege zu realisieren gewesen. Es könne nicht ernsthaft angenommen werden, daß Herr R sich der Klägerin als argloses, gutgläubiges Werkzeug bedient habe. Sie sei nicht als einfache Botenkraft tätig gewesen, sondern habe über Preiskennntnisse verfügt, die das überhöhte Niveau der begehrten Umschreibung entlarvten. Dies gelte, zumal die Leistungen vom Lieferanten bereits abgerechnet gewesen seien.



Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme habe die Klägerin weder gegenüber dem Fahrer und der mitreisenden Praktikantin noch gegenüber der Mitarbeiterin F -P im einzelnen erläutert, warum sie nach ihrer Rückkehr aus Frankfurt so aufgeregt war. Die Zeugin F -P habe lediglich erfahren, daß es um eine Rechnungsumschreibung gegangen sei. Auf die Nachfrage des Zeugen R , worum es eigentlich gehe, habe die Klägerin geantwortet, daß sie darüber jetzt nicht näher sprechen könne. Zudem sei sie von beiden Zeugen mit den Worten zitiert worden, "sie würde das nicht mehr mitmachen, Herr R solle sie rausschmeißen". Das Landesarbeitsgericht hat diese nicht mit Verfahrensrügen angegriffene und damit für das Revisionsgericht bindende Äußerung, vor allem die Worte "nicht mehr mitmachen", als weiteres Indiz gewertet, daß die Klägerin "in die Machenschaften des Herrn R verstrickt" und sich der Rechtswidrigkeit ihres Tuns bewußt gewesen sei.

(2) Die Revision hält diese Würdigung für nicht folgerichtig. Die Klägerin habe nur im Auftrag des Herrn R gehandelt, ohne die Hintergründe zu kennen. Sie bezieht sich dazu auf dessen "Eidesstattliche Versicherung" vom 18. Januar 1991. Da aber die A

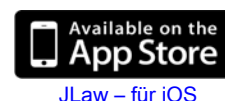
Empfänger der Rechnungen werden sollte, sei eine Rechtswidrigkeit der Anweisung nicht "von vornherein klar" bzw. "offensichtlich rechtswidrig" gewesen. Auch die Feststellung des Landesarbeitsgerichts, die Fahrt nach Frankfurt trage "konspirative Züge", entbehre einer Tatsachengrundlage. Die Fahrt sei im Auftrag ihres Vorgesetzten erfolgt und um der Praktikantin J eine Litho-Anstalt zu zeigen. Der Inhalt des Gesprächs sei



den Fahrer nichts angegangen. Es sei deshalb vorgegeben gewesen, das Thema nicht in seiner Gegenwart zu behandeln. Gegen eine Geheimhaltungsbedürftigkeit des Vorgangs spreche im übrigen, daß sich die Klägerin anschließend auf der Rückfahrt gegenüber Mitarbeitern entrüstet über den Vorgang geäußert habe. Letztere Tatsache habe das Landesarbeitsgericht sachwidrig als verdachtverstärkend gewertet.

(3) Diese Rüge greift ebenfalls nicht durch. Der Erfahrungssatz, es könne angesichts der Preiskennntnisse der Klägerin und ihrer Stellung nicht ernstlich angenommen werden, daß sie als gutgläubiges Werkzeug des Herrn R gehandelt habe, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Er wird nicht dadurch widerlegt, daß die Klägerin im Auftrag gehandelt hat. Diese Tatsache belegt nicht, daß sie nicht doch eine beabsichtigte Schädigung der Beklagten annehmen mußte. Vielmehr mußte sie aufgrund dieses kaufmännisch nicht verständlichen Vorgangs sowie aufgrund der Tatsache, daß sie das Anliegen der S weder schriftlich noch telefonisch, sondern persönlich vortragen sollte, Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Auftrages haben. Zu keinem anderen Ergebnis führt es, daß die Praktikantin an der Reise teilgenommen hat, um einen Litho-Betrieb kennenzulernen. Diese Tatsache ändert nichts an dem eigentlichen Zweck des Besuchs, zumal die Praktikantin an dem entscheidenden Gespräch mit Herrn P nicht teilgenommen hat.

Auch der weitere Erfahrungssatz, der Verdacht einer Schädigung der Beklagten durch die Rechnungsumschreibung dränge sich so sehr auf, daß jede andere Erklärung lebensfremd wäre, ist nicht



zu beanstanden. Eine andere Erklärung ist - auch nach dem Vortrag der Revision - nicht ersichtlich. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht die Reaktion des Zeugen P als Indiz für die Kenntnis der Klägerin von der Rechtswidrigkeit des Umschreibungsverlangens angesehen. Die abweisende Reaktion des Zeugen zeigt, wie das Ansinnen bei einer "Parallelwertung in der Laiensphäre" aus Sicht eines Kaufmanns zu verstehen ist: Es handelte sich offensichtlich um ein versuchtes "Betrugsmanöver" zu Lasten der Beklagten, an dem zumindest der dringende Verdacht einer Mitwirkung der Klägerin besteht.

cc) Das Preiserhöhungsverlangen bei der S war auch nicht der einzige Fall, in dem die Klägerin von einer Erhöhung der Lieferantenpreise durch die Beklagte Kenntnis hatte. Bereits mit Schreiben vom 28. November 1988 und vom 20. März 1990 hatte der ehemalige Geschäftsführer die Klägerin aufgefordert, bei der Auftragsvergabe an die M die "interne Preisliste" zu berücksichtigen, die im Verhältnis zu den der Klägerin bekannten Angeboten der M teilweise doppelt so hohe Preise vorsah. Die "Technik" R war der Klägerin also im Juni 1991 bei ihrem Gespräch mit P seit langem bekannt.

dd) Der Verdacht einer Kenntnis der Klägerin von der Rechtswidrigkeit der Umschreibung der Rechnungen wird durch ihr Verhalten in den Gesprächen vor der Kündigung verstärkt. Durch dieses Verhalten ergibt sich auch der Verdacht einer eigenen Mitwirkung an den Untreuehandlungen und damit der Verlust der für die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses erforderlichen Vertrauensgrundlage.



(1) Das Landesarbeitsgericht hat für das Revisionsgericht bindend festgestellt (§ 561 ZPO), daß die Klägerin bereits in den Gesprächen Anfang Mai und Anfang Juni 1992 danach befragt worden ist, in welcher Weise sie selbst Kenntnis von den Herrn R vorgeworfenen Untreuehandlungen gehabt habe. Die Klägerin habe ihre Kenntnis verneint und in einer eidesstattlichen Versicherung vom 8. Mai 1992 ausgeführt, auch bezüglich der Rechnungen der R zu keinem Zeitpunkt Anlaß zu der Annahme gehabt zu haben, daß die abgerechneten Leistungen nicht erbracht worden seien. Die Klägerin hat auch den Besuch bei der S erst bestätigt, nachdem sie Anfang August 1992 konkret dazu befragt wurde, d. h. die Klägerin hat immer nur so viel an Mitwisserschaft eingeräumt, als angesichts der inzwischen bekannt gewordenen Umstände unbestreitbar war. Durch dieses Verhalten hat sie sich gerade in ihrer herausgehobenen Position als Leiterin der Abteilung "Produktion" schwer belastet.

(2) Die Revision meint, das Landesarbeitsgericht habe die an das Anhörungsverfahren zu stellenden Anforderungen verkannt. Der Klägerin sei vor der Kündigung keine konkrete Beteiligung an einer Straftat des Herrn R vorgehalten worden. Sie habe dementsprechend auch keine Stellungnahme abgeben können. Die Beklagte habe sich nicht bemüht, entlastende Umstände zusammenzutragen.

Auch diese Rüge bleibt erfolglos. Der Sinn des Anhörungsverfahrens besteht darin, in Verdacht geratenen Arbeitnehmern die Möglichkeit einzuräumen, Verdachtsmomente zu entkräften, zu erklären oder sich zu entschuldigen. Diese Gelegenheit hatte die Klägerin am 7. August 1992 unmittelbar vor der Kündigung, wobei



sie den objektiven Sachverhalt zu dem S -Besuch weitestgehend bestätigt hat. Angesichts der vorangegangenen Gespräche bedurfte es darüber hinaus keiner weiteren Ermittlungen der Beklagten. Die Tatsache, daß die Klägerin im Mai und Juni 1992 zu den Untreuehandlungen des Geschäftsführers befragt wurde und jede Kenntnis verneint hat, ist vom Landesarbeitsgericht zutreffend als verdachtsverstärkend gewertet worden. Sie hätte schon frühzeitig von sich aus auf diesen "dubiosen Vorgang" hinweisen können. Selbst wenn es der Klägerin damals nicht zumutbar war, der Weisung des Geschäftsführers nicht Folge zu leisten, so mußte sie zumindest nach dessen fristloser Entlassung ihre Kenntnisse vollständig offenbaren. Angesichts der inzwischen bekannt gewordenen Unregelmäßigkeiten konnte sie auch nicht mehr auf funktionierende Kontrollstrukturen innerhalb der Geschäftsführung und des Konzerns vertrauen.

Der Beklagten war auch nicht zuzumuten, den von ihr fristlos entlassenen Geschäftsführer R , der als Hauptbeschuldigter an der "Affäre" beteiligt war, zum damaligen Zeitpunkt zur Entlastung der Klägerin zu hören. Der gegen den Geschäftsführer erhobene Verdacht, die Beklagte in Höhe von 30 Mio. DM geschädigt zu haben, begründete nicht nur den Wegfall jeden Vertrauens zu einer Weiterarbeit, sondern auch in die Richtigkeit einer möglicherweise entlastenden Aussage.

ee) Das Landesarbeitsgericht hat weiterhin der Scheckzahlung der U 1 D über 5.000,-- DM starke indizielle Bedeutung für eine nicht uneigennützige Beteiligung der Klägerin an den Untreuehandlungen beigemessen. Es hat dazu festgestellt (§ 561

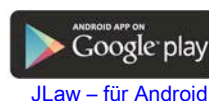


ZPO), daß die Klägerin an diese Gesellschaft, die nach den Ermittlungen der Beklagten zum Kreis der Scheinfirmen gehörte, eine Rechnung in entsprechender Höhe ausgestellt hat.

(1) Die Revision meint, auch diese Würdigung sei sachwidrig (§ 286 ZPO). Es stelle die Verantwortlichkeiten auf den Kopf, wenn der Klägerin vorgehalten werde, sie habe sich auf den von Herrn Rieck vorgeschlagenen Abrechnungsvorgang nicht einlassen dürfen. Es sei Sache des Arbeitgebers, für eine ordnungsgemäße Abwicklung der Vergütung zu sorgen (§ 42 d EStG). Im übrigen widerspreche es der allgemeinen Erfahrung, daß eine Teilhabe an Veruntreuungen in einer Größenordnung von 30 Mio. DM nur mit 5.000,-- DM belohnt worden sei.

(2) Problematisch könnte es ferner sein, daß das Landesarbeitsgericht den nachträglichen Vortrag zur Scheckzahlung als weiteres Indiz für den dringenden Verdacht an Untreuehandlungen berücksichtigt hat.

Auf beide Gesichtspunkte braucht jedoch nach Auffassung des Senats nicht weiter eingegangen zu werden, weil auch nach der Würdigung des Landesarbeitsgerichts dem Umstand der Scheckzahlung nur verdachtsverstärkende (BU S. 21, 24, 25) "erhebliche indizielle Bedeutung" zukommen soll, d. h. der dringende Tatverdacht einer Beteiligung an den Untreuehandlungen des Herrn R ist schon aufgrund der oben zu II 1 b aa und bb erörterten Begründung ausreichend indiziert. Das Berufungsgericht stellt auch bei der Zumutbarkeitsprüfung (BU S. 28) ausdrücklich darauf ab, wer auch nur in einem einzigen Fall Lieferantenrechnungen zum Nachteil des



eigenen Arbeitgebers (mit-)beeinflusse, könne nicht mehr eingesetzt werden.

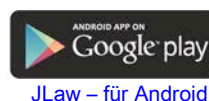
Nur am Rande sei deshalb darauf hingewiesen, daß nach der Senatsrechtsprechung (zuletzt Urteil vom 14. September 1994 - 2 AZR 164/94 -, aaO, zu II 3 d der Gründe) für die rechtliche Beurteilung der Kündigung die unstreitigen oder im Wege der Beweisaufnahme festgestellten Umstände im Zeitpunkt der Kündigung maßgeblich sind; es kommt dabei auf den Erkenntnisstand zum Schluß der mündlichen Verhandlung an, so daß grundsätzlich auch nachträgliches Be- und Entlastungsvorbringen zu berücksichtigen ist (vgl. BAGE 16, 72, 81 f. = AP Nr. 13 zu § 626 BGB Verdacht strafbarer Handlung, zu I 3 c der Gründe; BAGE 27, 113 = AP Nr. 3 zu § 103 BetrVG 1972; Urteil vom 14. September 1994 - 2 AZR 164/94 -, aaO).

Es bestünden wohl auch keine Bedenken, den Umstand der Scheckzahlung, der zeitlich vor der Kündigung liegt, ohne erneute vorherige Anhörung im Prozeß nachzuschieben, weil die Klägerin schon bei den früheren Anhörungen (zuletzt am 7. August 1992) hat erkennen lassen, sie wolle sich zu den bestehenden Verdachtsmomenten nur ausweichend und nicht substantiiert äußern. Die eventuelle Verletzung der Anhörungspflicht führt nämlich nach der Senatsrechtsprechung nicht zur Unwirksamkeit der Kündigung, wenn der Arbeitnehmer ohnehin nicht bereit ist, sich zu den Verdachtsgründen substantiiert zu äußern (Senatsurteil vom 3. April 1986 - 2 AZR 324/85 -, aaO).



2. Die Kündigung ist auch nicht nach § 626 Abs. 2 BGB unwirksam. Nach dieser Vorschrift kann eine Kündigung nur innerhalb von zwei Wochen nach dem Zeitpunkt erfolgen, in dem der Kündigungsberechtigte von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen Kenntnis erlangt hat. Bei der Verdachtskündigung beginnt die Ausschußfrist, wenn der Kündigungsberechtigte den Sachverhalt insoweit kennt, daß er sich ein Urteil über den Verdacht und dessen Tragweite bilden kann. Die nach pflichtgemäßem Ermessen erforderlichen Maßnahmen zur Aufklärung darf er treffen, ohne daß die Frist abläuft. Er muß die Ermittlungen allerdings in der gebotenen Eile vorantreiben (BAGE 24, 99 = AP Nr. 2 zu § 626 BGB Ausschußfrist; Senatsurteil vom 29. Juli 1993 - 2 AZR 90/93 - AP Nr. 31 zu § 626 BGB Ausschußfrist).

Die Beklagte hat im Juli 1992 von dem Besuch der Klägerin bei der S erfahren (die Rechnungskopien sind der Beklagten am 9. Juli 1992 per Telefax übermittelt worden). Da sich die umfangreichen Ermittlungen der gesamten Veruntreuungen des im Mai 1992 fristlos entlassenen Geschäftsführers R zum damaligen Zeitpunkt erst im Anfangsstadium befanden, entspricht es noch gebotener Eile, daß die Beklagte die Klägerin am 7. August 1992 zu dem Vorfall angehört hat. Bei der insoweit anzustellenden Abwägung fällt der Umfang der Veruntreuungen und der damit verbundene Ermittlungsaufwand zugunsten der Beklagten ins Gewicht. Die Kündigung hat sie noch am Tag der Anhörung erklärt. Die Klägerin wußte auch, daß in der Angelegenheit ermittelt wurde, und zwar nicht zuletzt aufgrund ihrer Anhörungen im Mai und Anfang Juni



1991, so daß ein Vertrauenstatbestand zu ihren Gunsten nicht entstehen konnte.

3. Auch die Interessenabwägung durch das Landesarbeitsgericht ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Revision trägt insoweit auch nichts vor. Angesichts der Schwere des Vorwurfs und der Aufgabe der Klägerin als Leiterin der Produktion hat die Vorinstanz zu Recht trotz der Beschäftigungsdauer von 22 Jahren und der bis zur Kündigung unbeanstandeten Leistungen das Interesse der Beklagten an einer sofortigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses überwiegen lassen. Dabei fällt zum Nachteil der Klägerin insbesondere auch die fehlende Bereitschaft ins Gewicht, an der Aufklärung der "Affäre R " mitzuwirken. Wegen des durchgreifend gestörten Vertrauensverhältnisses ist auch eine Abmahnung bzw. anderweitige Beschäftigung gegenüber der Kündigung kein geeignetes milderes Mittel, um eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu gewährleisten.

4. Da die Kündigung wegen des Verdachts einer schwerwiegenden Vertragsverletzung begründet ist, hat es das Landesarbeitsgericht zutreffend dahinstehen lassen, ob ein wichtiger Grund zur Kündigung wegen Verletzung arbeitsvertraglicher Leistungspflichten gegeben ist. Es bedarf keiner Entscheidung, ob die Kündigung auch deshalb wirksam ist, weil die Klägerin rechtswidrige Anweisungen des Geschäftsführers R im Fall S ausgeführt hat, ohne übergeordnete Stellen davon zu informieren.

5. Da das Arbeitsverhältnis der Parteien bereits aufgrund der Kündigung vom 7. August 1992 geendet hat, kommt es nicht auf die



Wirksamkeit der späteren Kündigungen an. Die von der Klägerin geltend gemachten Folgeansprüche sind damit unbegründet.

Etzel Bitter Fischermeier
 Wolter Mauer

