



Deutscher Anwaltverein

---

Arbeitsgemeinschaft  
Medizinrecht

---

# 16. Herbsttagung

vom 16. bis 17. September 2016 in Berlin

---

## Verdachtskündigungen

---

Rechtsanwalt Dr. Marcus Michels  
Köln

---

**michels.pmks**

F a c h a n w ä l t e

**16. Herbsttagung der ARGE  
Medizinrecht**

**Die Verdachtskündigung**

16. September 2016

Dr. Marcus Michels  
Fachanwalt für Arbeitsrecht

michels.pmks  
F a c h a n w ä l t e

**A.  
Einleitung**

# I. Systematik der Kündigungsgründe

## 1. Verhaltensbedingte Kündigung

- Vorwerfbarer, steuerbarer Verstoß gegen die Pflichten aus dem Arbeitsvertrag

## 2. Personenbedingte Kündigung

- Gründe, die auf einer in den persönlichen Eigenschaften und Fähigkeiten des Arbeitnehmers liegenden Störquelle beruhen, kein steuerbares vorwerfbares Verhalten

## 3. Betriebsbedingte Kündigung

- Kündigung aufgrund von außerbetrieblichen wirtschaftlichen Umständen oder aber von innerbetrieblichen

Reorganisationsmaßnahmen

# II. Einordnung der Verdachtskündigung

- Dogmatische Einordnung streitig, vgl. dazu nur Ebeling, Die Kündigung wegen des Verdachts, 2005
- Richtigerweise: Unterfall der personenbedingten Kündigung, da eine Vertragswidrigkeit nicht nachgewiesen zu werden braucht und es gerade der Verdacht ist, der der Person des Arbeitnehmers anhaftet (APS/Dörner/Vossen, § 626 BGB, Rn. 369)

## B. Definition und Abgrenzung zur Tatkündigung

### I. Definition

Eine Verdachtskündigung liegt 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 stellt gegenüber dem Vorwurf, der Arbeitnehmer habe die Tat begangen, einen eigenständigen Kündigungsgrund dar, der in dem Tatvorwurf nicht enthalten ist“*

(BAG, Urteil vom 6. 9. 2007 - 2 AZR 264/06, Rn. 30, NZA 2008, 636, 639)

## II. Abgrenzung zur Tatkündigung

- Eine Tatkündigung liegt vor, wenn der Arbeitgeber behauptet, dass der Arbeitnehmer seine arbeitsvertraglichen Pflichten verletzt hat.
- Für die Verdachtskündigung charakteristisch ist, dass der eigentlich verdachtsauslösende Anlass der Kündigung, also das wahre Geschehen, für den Kündigenden im Dunkeln liegt und oft vom Vertragspartner verborgen wird (BAG, Urteil vom 05.06.2008 - 2 AZR 234/07, NZA-RR 2008, 630, 632)

## III. Verfassungsrechtliche Bedenken

### Spannungsverhältnis zwischen Unschuldsvermutung und grundrechtlich geschütztem Interesse des Arbeitgebers

- Unschuldsvermutung (Art. 6 Abs. 2 EMRK) steht nicht entgegen
- *„Die Unschuldsvermutung bindet unmittelbar nur den Richter, der über die Begründetheit der Anklage zu entscheiden hat (BAGE 78, BAGE Band 78 Seite 18 = NZA 1995, NZA Jahr 1995 Seite 269 = NJW 1995, NJW Jahr 1995 Seite 1110 [zu II 3 c]). Bei der Verdachtskündigung geht es nicht um die Verhängung einer Strafe, sondern um die Beendigung eines privatrechtlichen Dauerschuldverhältnisses“* (BAG, Urt. v. 12.2.2015 – 6 AZR 845/13, NZA 2015, 741, 743, Rdn. 30)

## IV. Bedeutung in der Praxis und im ärztlichen/klinischen Bereich

- Die Verdachtskündigung hat erhebliche praktische Bedeutung, da nur der Beweis des Verdachtes, nicht aber der Pflichtverletzung erforderlich ist.
- Beweisaufnahme über die Frage, ob die Pflichtverletzung tatsächlich vorliegt, ist nicht erforderlich.
- Gerade der ärztliche/klinische Bereich bedarf uneingeschränktem Vertrauen in die dort tätigen Personen.
- Gerade im ärztlichen/klinischen Bereich sind die Sachverhalte komplex, so dass häufig Beweisschwierigkeiten auftreten.

## C. Voraussetzungen der Verdachtskündigung

## I. Verdacht einer schwerwiegenden Vertragsverletzung

- Maßgeblich ist der Verdacht des Verstoßes gegen vertragliche Haupt- oder Nebenpflichten und der damit einhergehende Vertrauensverlust
- Die strafrechtliche Bewertung ist nicht entscheidend.
  - Auch eine nicht strafbare, gleichwohl erhebliche Verletzung der sich aus dem Arbeitsverhältnis ergebenden Pflichten kann ein wichtiger Grund im Sinne von § 626 Abs. 1 BGB sein (BAG, Urteil v. 21.06.2012 – 2 AZR 694/11; NZA 2013, 199, 200)
- Es muss eine große Wahrscheinlichkeit dafür bestehen, dass der Verdacht zutrifft (BAG, Urteil v. 24.05.2012 – 2 AZR 206/11, NZA 2013, 137).

## I. Verdacht einer schwerwiegenden Vertragsverletzung

- Bloße auf mehr oder weniger haltbare Vermutungen gestützte Verdächtigungen reichen nicht aus (BAG, Urteil v. 24.05.2012 – 2 AZR 206/11, NZA 2013, 137).
- Der Verdacht muss erdrückend sein (BAG, Urteil vom 21.11.2013 – 2 AZR 797/11 = NZA 2014, 243).
- Der Ausgang eines Straf- oder Ermittlungsverfahrens ist für die Bewertung des Vorliegens des Verdachtes für die Arbeitsgerichte nicht bindend (BAG, Urteil v. 13.03.2008, NZA 2008, 809; BAG, Urteil vom 24.04.2012 – 2 AZR 206/11, NZA 2013, 137)
- Die Arbeitsgerichte prüfen selbständig.

## II. Aufklärung des Sachverhaltes, Anhörung des Arbeitnehmers

1. Die Verdachtskündigung ist unverhältnismäßig, wenn der Arbeitgeber nicht alle zumutbaren Anstrengungen zur Aufklärung des Sachverhalts unternimmt (BAG, Urteil v. 13.09.1995, AP BGB § 626 Verdacht strafbarer Handlungen Nr. 25).
2. Erforderlich ist insbesondere die Anhörung des Arbeitnehmers
  - a) Sinn und Zweck der Anhörung: Vermeidung der Kündigung eines Unschuldigen, Aufklärung des Sachverhalts, Wiederherstellung des Vertrauens
    - Möglichkeit des Arbeitnehmers, sich zu entlasten.

## II. Aufklärung des Sachverhaltes, Anhörung des Arbeitnehmers

- b) Inhalt der Anhörung:
  - Der Sachverhalt muss substantiiert dargestellt werden, so dass der Arbeitnehmer sich einlassen kann
  - Keine Vorenthaltung wesentlicher Kenntnisse
  - Kein Anspruch des Arbeitnehmers auf Gegenüberstellung mit anderen Arbeitnehmern oder auf Vorlage der Beweismittel
- c) Einleitung und Form der Anhörung
  - Einladung kann mündlich, per E-Mail oder schriftlich erfolgen
  - Ob der Gesprächsinhalt in der Einladung genannt werden muss, ist streitig
  - Ich persönlich meine, dass eine neutrale Einladung zu einem



## II. Aufklärung des Sachverhaltes, Anhörung des Arbeitnehmers

- Unzulässig: Täuschung über den Anlass des Gespräches (Übernahme zusätzlicher Schichten, LAG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 16.12.2010 – 2 Sa 2022/10)
- Teilnahme einer Vertrauensperson des Arbeitnehmers
  - Anspruch auf Teilnahme einer Vertrauensperson
    - Betriebsratsmitglied, § 82 Abs. 2 Satz 2 BetrVG
    - Rechtsanwalt, BAG, Urteil vom 13.03.2008 – 2 AZR 961/06, NZA 2008, 809, 811
  - Keine vorherige Hinweispflicht auf Teilnahmemöglichkeit einer Vertrauensperson
  - Ergibt sich nach der Anhörung weiterer Aufklärungsbedarf, ist

## III. Weitere Voraussetzungen

- Interessenabwägung und Verhältnismäßigkeit
  - Allgemeine Voraussetzung, keine spezifischen Anforderungen an die Verdachtskündigung
  - Abzuwägen ist das Bestandsschutzinteresse des Arbeitnehmers gegen das Beendigungsinteresse des Arbeitgebers.
- Maßgebend sind
  - Art und Schwere der in Rede stehenden Pflichtverletzungen
  - Alter
  - Betriebszugehörigkeit
  - Unterhaltspflichten

## IV. Einhaltung der Zweiwochenfrist des § 626 Abs. 2 BGB

- Fristbeginn: Kenntnis des Kündigungsberechtigten von den maßgebenden Tatsachen
  - Während der Ermittlungen des Arbeitgebers, insbesondere für den Zeitraum der Anhörung des Betroffenen ist der Beginn der Frist gehemmt.
  - Die Ermittlungen und die Anhörung müssen allerdings mit der gebotenen Eile geführt werden.
  - Maßgebend für die gebotene Eile sind die Umstände des Einzelfalles.
  - Gebotene Eile ist nicht gegeben, wenn ein Arbeitgeber am 11.02. Kenntnis von einem Verdacht einer Pflichtverletzung erhält, aber erst am 28.02. den beschuldigten Arbeitnehmer

## IV. Einhaltung der Zweiwochenfrist des § 626 Abs. 2 BGB

- Die Frist zur Stellungnahme an den Arbeitnehmer darf regelmäßig nicht länger als eine Woche betragen, es sei denn, es liegen besondere Umstände vor (BAG, 06.07.1972, AP BGB § 626 BGB Ausschlussfrist Nr. 3).
- Der Arbeitgeber darf die Entwicklung im Strafverfahren abwarten, allerdings die Wahl des Kündigungszeitpunkts nicht willkürlich bestimmen. Er kann allerdings an den Anfangsverdacht der Staatsanwaltschaft, an einen etwaigen Durchsuchungsbeschluss, an die Anklageerhebung oder die erstinstanzliche Verurteilung bzw. an die Rechtskraft des Urteils anknüpfen.

## D. Entscheidungen im medizinisch/klinischen Bereich

### I. **Arbeitsgericht Magdeburg, Urteil v. 20.02.2013 – 3 Ca 2423/12**

- Verdacht der Körperverletzung bei Zwangsbehandlungen durch eine Krankenschwester
- Die fristlose Kündigung war unwirksam, da die Frist des § 626 Abs. 2 BGB nicht eingehalten wurde

*„Im vorliegenden Fall mag unterstellt werden, dass die Beklagte zügig und sachgerecht aufgeklärt hat, so dass erst nach Abschluss ihrer letzten Aufklärungsmaßnahme die Frist anliefe. Die Maßnahme aber fand nach dem vorliegenden Sachverhalt am 28.06.2012 – mit der Gegenüberstellung – statt und führte noch am gleichen Tag zur Freistellung der Klägerin und der Schwester. Was die Beklagte bewogen haben mag, anschließend nahezu einen vollen Monat zu warten, bevor die Betriebsratsanhörung begann und schließlich noch etwas später die außerordentliche Kündigung ausgesprochen wurden, vermag die Kammer nicht zu erkennen.“*

- Auch die ordentliche Kündigung hält einer arbeitsgerichtlichen Inhaltskontrolle nicht stand:

*„Im vorliegenden Fall ist offensichtlich von einem ungeschickten und unsensiblen Umgang mit der Patientin W auszugehen, auch ließe sich möglicherweise darüber streiten, ob aufgrund des Verhaltens der Patientin tatsächlich Gefahr in Verzug und damit deren Fixierung ohne vorherige ärztliche Anordnung erforderlich war. Tatsächliche Hinweise auf weitergehende erst geplante oder bereits begonnene pflichtwidrige Handlungen seitens der Klägerin in Zusammenhang mit der Behandlung der Patientin W waren für die Kammer jedoch nicht einmal im Ansatz erkennbar. [...]“*

## II. Arbeitsgericht Bremen-Bremerhaven, michels.pmks F a c h a n w ä l t e Urteil v. 23.05.2012 – 2 Ca 2565/11

- Kündigung eines Chefarztes, der zugleich Hygienebeauftragter war, aufgrund des gehäuften Auftretens von ESBL-Keimen und damit zusammenhängender Ermittlungen gegen den Chefarzt durch die Staatsanwaltschaft.
- Die Kündigung war sowohl als Verdachts- als auch als Tat Kündigung unwirksam.

*„Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze erweisen sich die streitgegenständlichen Kündigungen sowohl als fristlose als auch als ordentliche Kündigung als unverhältnismäßig. Dabei kann im Ergebnis dahinstehen, ob der Kläger das gehäufte Auftreten von ESBL Keimen auf den Stationen [...] zunächst fachlich falsch eingeschätzt hat, und er bei korrekter fachlicher Einschätzung das Gesundheitsamt früher hätte informieren müssen. Ein solches Fehlverhalten des Klägers erweist sich zwar als an sich geeignet einen wichtigen Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB*

### III. LAG Baden-Württemberg, Urteil v. 30.06.2009 – 22 Sa 5/09

- außerordentliche Verdachtskündigung gegen den leitenden Oberarzt der Freiburger Sportmedizin wegen Dopingvorwürfen  
*„Mittlerweile sieht sich der Kläger mit dem dringenden Verdacht konfrontiert, er habe während der Tour de France 2006 heimlich in den Räumen und mit Mitteln des Klinikums mehreren T.M.-Fahrern unter Gefahr für deren Leib und Leben Eigenblutinfusionen verabreicht.“*
- Die Anhörung erfolgte ordnungsgemäß
- Die Interessenabwägung geht zu Lasten des Klägers aus

### IV. BAG, Beschluss vom 12.03.2009 – 2 ARR 24/08

- Verdacht des sexuellen Missbrauchs von psychisch kranken Patienten durch einen Pfleger  
*„Auch der dringende Verdacht einer Verletzung von erheblichen arbeitsvertraglichen Pflichten kann einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung darstellen.[...] Der Verdacht stellt gegenüber dem Vorwurf, der Arbeitnehmer habe die Tat begangen, einen eigenständigen Kündigungsgrund dar. Eine Verdachtskündigung kommt in Betracht, wenn dringende auf objektiven Tatsachen beruhende schwerwiegende Verdachtsmomente vorliegen und diese geeignet sind, das für die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses erforderliche Vertrauen bei einem verständigen und gerecht abwägenden Arbeitgeber zu zerstören. [...] Der schwerwiegende Verdacht muss sich aus den Umständen ergeben bzw. objektiv durch Tatsachen begründet sein. Er muss dringend sein, dh. bei einer kritischen Prüfung muss eine auf Beweisanzeichen (Indizien) gestützte große Wahrscheinlichkeit für die erhebliche Pflichtverletzung (Tat) gerade dieses Arbeitnehmers bestehen [ ]“*

*[...] Die vom LAG gegebene Begründung trägt nicht die Würdigung, ein dringender Verdacht, die Patientin K sexuell missbraucht zu haben, bestehe gegen den Beteiligten zu 3. nicht. Das LAG hat den vorgetragenen Sachverhalt nicht vollständig gewürdigt.“*

- Ergebnis: Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht zur weiteren Sachverhaltsaufklärung

## **V. LAG Hessen, Urteil v. 17.6. 2008 – 4 /12 Sa 523/07**

- Verdachtskündigung wegen Einreichung unzutreffender Heilbehandlungsrechnungen, Kündigungen unwirksam, unzureichende Aufklärung

*„Verbleiben nach der Anhörung des Arbeitnehmers Zweifel am Tathergang, obliegt es dem Arbeitgeber im Rahmen seiner Pflichten zur Sachverhaltsaufklärung, vor dem Ausspruch einer Verdachtskündigung jene Personen zu befragen, die an dem Vorfall beteiligt waren oder Kenntnisse über ihn hatten.“*

## VI. LAG Köln, Urteil v. 14.09.2007 – 11 Sa 259/07

- Verdachtskündigung wegen Einreichung unzutreffender Heilbehandlungsrechnungen,
- Kündigungen waren unwirksam, da die Betriebsratsanhörung nicht ordnungsgemäß erfolgte

## VII. LAG Baden-Württemberg, Urteil v. 25.1.2007 – 11 Sa 91/06

- Verdacht des Mordversuchs sowie der gefährlichen Körperverletzung in zwei Fällen,
- Intensivkrankenschwester verabreichte ohne ärztliche Anordnung das muskelerschlaffende Medikament Succinyl-Cholin
- Die Kündigung ist wirksam

*„Die außerordentliche Kündigung ist auf den Verdacht gestützt, die Klägerin habe im Rahmen ihrer dienstlichen Tätigkeit zwei Patienten das muskelerschlaffende Medikament Succinyl gespritzt, obwohl hierfür keine medizinische Indikation und insbesondere keine ärztliche Verordnung vorlagen. Dadurch seien beide Patienten in einen als lebensbedrohlich empfundenen Zustand versetzt worden [...].*

## VII. LAG Baden-Württemberg, Urteil v. 25.11.2007 – 11 Sa 91/06

*[...] Der Verdacht stützte sich auf die Aussagen des zuständigen Oberarztes, der darauf hinwies, dass die Klägerin in beiden Fällen in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit den aufgetretenen Herzstillständen Pflegemaßnahmen an den Patienten verrichtet hatte. Ferner ergab sich der Verdacht auch aus den staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen, die zur Inhaftierung der Klägerin führten. [...]*

*Außerdem hat die Arbeitgeberin alles Zumutbare zur Aufklärung unternommen, so dass die auf dem Verdacht gründende Kündigung auch nicht gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verstößt.“*

## VIII. LAG Köln, Urteil v. 29.11.2005 – 9 (3) Sa 1079/04, NZA-RR 2006, 443

- Verdacht des sexuellen Missbrauchs von Patientinnen durch einen angestellten Arzt,
- Die Kündigung scheiterte an der erforderlichen Personalratsanhörung – dem Personalrat wurde nur ein Zeitungsartikel über die erstinstanzliche Verurteilung vorgelegt, nicht erläutert wurden die Taten im Einzelnen, auch wurde nicht klargestellt, ob es sich um eine Tat- oder Verdachtskündigung handelt.



## IX. BAG, Urteil v. 29.06.1989

### – 2 AZR 456/88

- Verdacht der Manipulation von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen,
- Arbeitsgericht und LAG haben die außerordentliche fristlose Kündigung aufgrund der sehr langen Beschäftigungszeit und der Sozialdaten der Klägerin für unverhältnismäßig gehalten
- Der Verdacht der Manipulation von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen rechtfertigt allerdings die ordentliche Kündigung

## Fazit:

1. Tat- und Verdachtskündigungen sind zwei unterschiedliche voneinander zu trennende Kündigungen. Die Verdachtskündigung ist kein Minus zur Tatkündigung.
2. Bei schwer erweislichen Sachverhalten stellt es „einen Kunstfehler“ dar, die Kündigung nur auf die begangene Pflichtverletzung, nicht aber auf den Verdacht einer begangenen Pflichtverletzung zu stützen.
3. Der Arbeitnehmer ist vor Ausspruch einer Verdachtskündigung anzuhören. Die „Anhörung“ ist sehr formal ausgestaltet, zahlreiche Kündigungen scheitern an der Nichteinhaltung der Formalien.

## Fazit:

4. Die Einhaltung der Zweiwochenfrist des § 626 Abs. 2 BGB ist zu beachten.
5. Bei der Anhörung von Betriebsräten, Personalräten und Mitarbeitervertretungen ist klarzustellen, ob die Kündigung auf den Verdacht oder auf die Tat gestützt wird.

**Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!**

Dr. Marcus Michels  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Hohenstaufenring 57  
50674 Köln  
Tel.: +49 - (0)221 / 50003 – 603  
Fax: +49 - (0)221 / 50003 – 636  
E-Mail: [michels@michelspmks.de](mailto:michels@michelspmks.de)  
[www.michelspmks.de](http://www.michelspmks.de)

