

GOURMET 2016/5

## Fristlose Entlassung schon wegen Bagatelldelikten?

### Die Fakten

*Schniefer (Name geändert) arbeitete seit 2001 im Betriebsrestaurant der Arbeitgeberin. Im Laufe der Jahre war Schniefer bereits wegen Zuspätkommens, Alkoholtrinkens während der Arbeit, unkorrektem Tenue und anderen kleineren Vorfällen mehrfach verwahrt worden. Im November 2011 wurde Schniefer von seiner Arbeitgeberin für seine 10-jährigen treuen Dienste geehrt. Am 24. Oktober 2012 überraschte ihn sein Vorgesetzter, als er mit einer Flasche Kochwein in der Tasche, die aus dem Lagerbestand des Betriebsrestaurants stammte, nach Hause gehen wollte. Am 26. Oktober kündigte die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis fristlos.*

### Arbeitnehmerfreundliche Arbeitsgerichte

In der Folge focht Schniefer die Kündigung an, im Wesentlichen mit dem Einwand, der Bagatelldiebstahl sei zu geringfügig, um ohne vorgängige, spezifische Verwarnung direkt die fristlose Entlassung auszusprechen. Insbesondere verwies der Kläger auf einen Präzedenzfall des Arbeitsgerichts Zürich aus dem Jahre 2004, welches eine Angestellte geschützt hatte, die dem Arbeitgeber Fleisch im Wert von CHF 60.- entwendet hatte. Da in Zürich Diebstähle bis CHF 300.- als Bagatelldelikte galten, befand das Gericht, dass wegen einer solchen Bagatelle das gegenseitige Vertrauen nicht so nachhaltig zerstört werden könne, dass die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses der Arbeitgeberin unzumutbar und daher deren fristlose Kündigung zu schützen sei.

Auch die Genfer Gerichte erwogen, dass einerseits die beklagte Arbeitgeberin zwar einen versuchten Diebstahl nachgewiesen habe, jedoch die gestohlene Weinflasche nur von geringem Wert gewesen sei. Andererseits habe das Arbeitsverhältnis elf Jahre gedauert, während dessen sich der Kläger zuvor nichts dergleichen hatte zuschulden kommen lassen. Deshalb sei der Bagatellvorfall nicht schwerwiegend genug, um eine fristlose Kündigung zu rechtfertigen.

### Harte Linie des Bundesgerichts

Das Bundesgericht hob den Entscheid der kantonalen Instanz auf und wies die Klage des Arbeitnehmers vollumfänglich ab. Das Bundesgericht betonte, der geringe Wert des Diebesguts sei gar nicht massgeblich. Ebenso unbehelflich sei der klägerische Einwand, der Arbeitnehmer sei im Vorfeld nie im Zusammenhang mit Diebstahl, sondern nur bezüglich anderer Vorfälle verwahrt worden. Vielmehr hielt das Bundesgericht deutlich fest, **dass auch ein geringfügiger Diebstahl geeignet sei, das im Arbeitsverhältnis elementare Vertrauensverhältnis nachhaltig zu zerstören**. Daran ändere auch die lange Dauer des Arbeitsverhältnisses nichts (BGE [4A 228/2015](#) vom 29. September 2015).

### Unklare Konsequenzen des Verdikts

Die strengere Haltung des Bundesgerichts wirft die Frage auf, ob Arbeitnehmer künftig mit fristloser Entlassung rechnen müssen, wenn sie beispielsweise unerlaubt Büromaterial mitlaufen lassen, private Dokumente am Arbeitsplatz kopieren, auf Kosten des Arbeitgebers im Internet surfen oder „von der Platte essen“. Denn auch solche Handlungen fügen dem Arbeitgeber geringfügigen Schaden zu. – Nun soll man aber vor lauter Bäumen nicht den Wald aus den Augen verlieren: Während die soeben genannten Beispiele allesamt dem konkreten Arbeitsbereich der Angestellten entstammen, hat es sich

im Falle der gestohlenen Weinflasche um eine **Ware gehandelt, die nicht zur vertragsgemässen Erfüllung der Funktion dieses Arbeitnehmers bestimmt war**, was dem Fehlbaren bewusst gewesen sei.

Angesichts dieser Unsicherheiten im Recht der fristlosen Entlassung empfiehlt es sich daher nach wie vor – abgesehen von glasklaren Fällen – den fehlbaren Arbeitnehmer vorgängig schriftlich bezüglich den konkreten Vergehens zu verwarnen.

Dr. iur. Peter P. Theiler