



Fall-Nr.:	VZ. 2008.1
Stelle:	Kantonsgericht
Rubrik:	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
Publikationsdatum:	11.04.2008
Entscheiddatum:	11.04.2008

Entscheid Kantonsgericht, 11.04.2008

Art. 254 Abs. 1 lit. c ZPO (sGS 961.2); Art. 82 Abs. 1 und 2 SchKG (SR 281.1). Der Arbeitsvertrag hat für die Entschädigung nach Art. 337c Abs. 1 OR die Eigenschaft eines provisorischen Rechtsöffnungstitels, wenn nicht der Arbeitgeber die Rechtmässigkeit der fristlosen Entlassung oder eine Anrechnungspflicht des Arbeitnehmers glaubhaft machen kann. Der Einwand, die fristlose Entlassung sei berechtigt gewesen, stellt keine Einrede aus dem Vertrag dar, sondern richtet sich gegen den Bestand des Vertrages. Eine derartige Einwendung wird gleich behandelt wie die Einwendung gegen eine einseitige Schuldanerkennung, d.h. der Arbeitgeber muss die Einwendung, der Lohnanspruch sei infolge Auflösung des Arbeitsverhältnisses entfallen, auch bei einer Schuldanerkennung für einen zweiseitigen Vertrag glaubhaft machen und nicht bloss behaupten (Kantonsgericht St. Gallen, Präsident der III. Zivilkammer, 11. April 2008, VZ. 2008.1).

Erwägungen

I.

1. Am 23. März 2006 schlossen die B-AG als Arbeitgeberin und A als Arbeitnehmer einen Arbeitsvertrag, gemäss welchem A ab 1. März 2006 als Betriebsleiter für den Verkaufsdienst und den Aussendienst angestellt wurde. A war direkt der Geschäftsleitung unterstellt und mitverantwortlich für das Erreichen der Umsatz- und Ertragsziele der B-AG (kläg. act. 2). Im Rahmen eines Konzepts für die Refinanzierung der B-AG wurde A angefragt, ob er sich an der Firma finanziell beteilige; er lehnte jedoch ab (Replik, 4; Gesuchsantwort, 4; kläg. act. 14). Am 25. Juni 2007 kündigte A



das Vertragsverhältnis unter Einhaltung der vereinbarten dreimonatigen Kündigungsfrist per 30. September 2007 (bekl. act. 1). Am 27. Juni 2007 entliess die B-AG A fristlos mit der Begründung, A habe gegenüber den Mitarbeitern des Unternehmens u.a. grobe Unwahrheiten über die finanzielle Situation des Unternehmens verbreitet. Dies habe zu einer erheblichen Verunsicherung der Mitarbeiter geführt und stelle im Ergebnis einen nicht hinnehmbaren Loyalitätsverstoss dar (kläg. act. 9).

2. Da die B-AG die von ihm mit Schreiben vom 13. August 2007 geltend gemachten Lohnansprüche von Fr. 12'710.15, Löhne für die Monate Juli und August 2007 sowie den Anteil 13. Monatslohn, nicht innert der gesetzten Frist beglichen hatte (kläg. act. 11), leitete A am 24. August 2007 gegen seine frühere Arbeitgeberin die Betreuung ein (kläg. act. 1). Die Betriebene erhob Rechtsvorschlag, worauf A beim Präsidium des Kreisgerichts das Begehren um provisorische Rechtsöffnung stellte. Die Vorinstanz ging davon aus, für die Entschädigung nach Art. 337c Abs. 1 OR könne unter gegebenen Voraussetzungen gestützt auf den Arbeitsvertrag vom 23. März 2006 provisorische Rechtsöffnung erteilt werden, die Klärung der Frage, ob ein wichtiger Grund nach Art. 337 OR bestanden habe, sprengt aber den Rahmen des summarischen Verfahrens, welches auf eine rasche Entscheidung aufgrund einer klaren Sachlage abziele. Sie wies daher das Rechtsöffnungsbegehren ab (Urteil, 3 ff.).

3. Gegen diesen Entscheid erhob A am 9. Januar 2008 Rechtsverweigerungsbeschwerde mit den folgenden Anträgen:

"1. Der angefochtene Rechtsöffnungsentscheid sei bezüglich Disp. Ziff. 1, 2 und 3 aufzuheben;

Stattdessen sei im Sinne des bei der VI eingebrachten Antrages, nämlich

Es sei dem Gesuchsteller in der Betreuung provisorische Rechtsöffnung gem. Art. 82 Abs. 1 SchKG zu erteilen für CHF 12'710.15, nebst Zins zu 5% seit 27.06.2007, sowie die Betreibungs-, Rechtsöffnungs-, und ausseramtlichen Kosten des Rö-Verfahrens; und es sei der Rechtsvorschlag entsprechend aufzuheben;

zu entscheiden, ev. die Sache in dahingehendem Sinne an die Vorinstanz zurückzuweisen;



3. Der vorliegenden Beschwerde sei aufschiebende Wirkung zu gewähren;

4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge in sämtlichen Verfahren."

Mit Schreiben vom 16. Januar 2008 reichte die Vorinstanz die Verfahrensakten ein, verzichtete jedoch auf eine Stellungnahme. Am 4. Februar 2008 erteilte der Vizepräsident der III. Zivilkammer des Kantonsgerichts - entsprechend dem Antrag des Beschwerdeführers - der Beschwerde die aufschiebende Wirkung. In ihrer Eingabe vom 6. März 2008 beantragt die Beschwerdegegnerin, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten,

eventualiter sei die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Beschwerdeführers.

II.

1. Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der Prozessvoraussetzungen (Art. 79 ZPO) ergibt, dass diese erfüllt sind:

Da der Beschwerdeführer den Entscheid der Vorinstanz vom 4. Dezember 2007 am 10. Dezember 2007 erhalten hat (B 12 [Auszug Track & Trace der Post]; vgl. auch Beschwerde, 2), ist mit der Postaufgabe der Beschwerde am 9. Januar 2008 (Zustellkuvert) die dreissigtägige Frist gemäss Art. 255 Abs. 1 ZPO eingehalten.

Die Rechtsverweigerungsbeschwerde gemäss Art. 254 ff. ZPO ist ein unvollkommenes Rechtsmittel, welches keine allgemeine Überprüfung des angefochtenen Entscheids erlaubt. Es ist daher im Einzelnen darzulegen, welche formellen und/oder materiellen Rechtsverweigerungen geltend gemacht werden. Es gilt mithin das Rügeprinzip (vgl. Leuenberger/Uffer-Tobler, Kommentar zur Zivilprozessordnung des Kantons St. Gallen, N 2b zu Art. 255 ZPO). Der Beschwerdeführer behauptet, die Vorinstanz habe willkürlich angenommen, es lägen "genügende" Einwände, welche die Schuldanerkennung entkräften würden, vor (Beschwerde, 4 ff.). Die Vorinstanz habe zudem gegen Art. 254 Abs. 1 lit. a ZPO verstossen (Beschwerde, 5 und 7). In der



Beschwerdeschrift werden diese Rügen hinreichend substantiiert. Die behaupteten Mängel können ferner weder durch Berufung noch Rekurs behoben werden (Art. 254 Abs. 2 ZPO). Ferner liegt auch die sachliche Zuständigkeit des Präsidenten der III. Zivilkammer vor (Art. 20 Abs. 2 Ziff. 2 ZPO).

Auf die Rechtsverweigerungsbeschwerde ist damit einzutreten.

2. Die Beschwerdegegnerin stellt den Antrag, sämtliche erst im Rahmen des Rechtsverweigerungsverfahrens eingereichten Akten seien aus dem Recht zu weisen und neue Vorbringen seien nicht zu berücksichtigen (Beschwerdeantwort, 3 Ziff. 3).

Im Verfahren der Rechtsverweigerungsbeschwerde ist es ausgeschlossen, neue Behauptungen aufzustellen und neue Beweismittel einzureichen oder zu beantragen. Es ist die Aktenlage massgeblich, die auch die Vorinstanz ihrem Entscheid zu Grunde gelegt hat (sogenanntes Novenverbot; leuenberger/uffertobler, a.a.O., N 3 zu Art. 255 ZPO; GVP 1978 Nr. 38). Die vom Beschwerdeführer mit der Rechtsverweigerungsbeschwerde neu eingereichten Urkunden, nämlich die act. 3, 6, 7 und die 2. Seite des act. 8, Dossier II/II, können daher nicht zugelassen werden. Die act. 2, 4, 5, die 1. Seite des act. 8 sowie die act. 9 und 10, Dossier II/II, wurden bereits im vorinstanzlichen Verfahren zu den Akten gegeben und sind somit zu berücksichtigen. Beim act. 1, Dossier II/II, handelt es sich um den angefochtenen Entscheid.

3. Da die Rechtsverweigerungsbeschwerde gemäss Art. 258 Abs. 2 lit. b ZPO lediglich die Kassation des angefochtenen Entscheids (allenfalls verbunden mit verbindlichen Weisungen) zur Folge haben kann, ist auf den Antrag des Beschwerdeführers, es sei die provisorische Rechtsöffnung zu erteilen, nicht einzutreten. Sollte sich der angefochtene Entscheid als willkürlich erweisen, wäre er aufzuheben, und die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

III.



Mit einer Rechtsverweigerungsbeschwerde können zum einen formelle Rechtsverweigerungen gerügt werden (Art. 254 Abs. 1 lit. a ZPO). Zum anderen kann geltend gemacht werden, ein Kreisgerichtspräsident habe bei der Ausübung seiner Befugnisse willkürlich gehandelt (Art. 254 Abs. 1 lit. c ZPO).

1. Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, es liege eine formelle Rechtsverweigerung vor, denn der Rechtsöffnungsrichter sei aufgrund der gesetzlichen Vorschriften verpflichtet gewesen, Rechtsöffnung zu erteilen (Beschwerde, 5). Die Vorinstanz habe ihre eigenen Kompetenzen falsch gewertet, wenn sie ausführe, die Frage nach dem Bestehen eines wichtigen Grundes nach Art. 337 OR sprengte den Rahmen des summarischen Verfahrens. Eine solche Argumentation setze de facto Art. 82 SchKG ausser Kraft, welcher einem Rechtsgenossen den schnellen Weg des SchKG eröffne, wenn die Voraussetzungen betreffend Rechtsöffnungstitel vorhanden seien. Sonst hätte es ein Schuldner in der Hand, dieses und jenes zu behaupten und dadurch einem Rechtsöffnungstitel die Titelqualität zu nehmen (Beschwerde, 7).

Eine formelle Rechtsverweigerung (Art. 254 Abs. 1 lit. a ZPO) liegt vor, wenn sich eine Behörde weigert, eine vorgeschriebene Amtshandlung vorzunehmen oder eine solche verzögert (Vetsch, Die Rechtsverweigerungsbeschwerde des st. gallischen Zivilrechtspflegegesetzes, Diss. Winterthur 1958, 108; Leuenberger/Uffer-Tobler, a.a.O., N 3a zu Art. 254 ZPO). Das Kreisgerichtspräsidium ist gemäss Art. 7 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 196 lit. b und Art. 197 lit. e ZPO verpflichtet, über die Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung zu entscheiden. Der Schuldner kann dem Begehren des Gläubigers auf Erteilung von provisorischer Rechtsöffnung sowohl prozessuale als auch materielle Einwände entgegenhalten, die das Gericht bei seiner Entscheidung zu berücksichtigen hat. Das Gericht ist damit nicht verpflichtet, in jedem Fall eine provisorische Rechtsöffnung zu erteilen, sondern lediglich eine begründete Entscheidung über die provisorische Rechtsöffnung in angemessener Frist zu fällen. Mit Entscheid vom 4. Dezember 2007 ist die Vorinstanz dieser Pflicht nachgekommen. Von einer formellen Rechtsverweigerung kann keine Rede sein.

2. Der Beschwerdeführer rügt zudem willkürliches Handeln der Vorinstanz. Diese habe eine Kommentarstelle von Staehelin im Basler Kommentar, N 99 zu Art. 82 SchKG, falsch interpretiert; der fraglichen Stelle liessen sich die von der Vorinstanz



gemachten Folgerungen nicht entnehmen (Beschwerde, 3 und 4 Ziff. 3). Die Annahme der Vorinstanz, es lägen "genügende" Einwendungen der Beschwerdegegnerin vor, welche die Schuldanerkennung entkräften würden, sei willkürlich (Beschwerde, 5).

a) Der Beschwerdegrund des willkürlichen Handelns (Art. 254 Abs. 1 lit. c ZPO) stellt eine eigentliche kantonale Willkürbeschwerde dar (Leuenberger/Uffer-Tobler, a.a.O., N 5a zu Art. 254 ZPO). Bei der Beurteilung entsprechender Rügen ist die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Willkürverbot heranzuziehen (GVP 1989 Nr. 56). Willkür liegt vor, wenn ein Entscheid durch keine sachlichen Gründe zu rechtfertigen und offenbar unhaltbar ist, insbesondere wenn er mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Es reicht dabei nicht, dass die angegebene Begründung unhaltbar ist; entscheidend ist, ob das auch im Ergebnis zutrifft (BGE 128 I 182 f. mit Hinweisen; Leuenberger/Uffer-Tobler, a.a.O., N 5 zu Art. 254 ZPO).

b) Vorweg ist auf die zwischen den Parteien umstrittene Frage einzugehen, ob der Arbeitsvertrag vom 23. März 2006 ein tauglicher Rechtsöffnungstitel darstellt. In seinem Rechtsöffnungsgesuch vertritt der Beschwerdeführer die Ansicht, der Arbeitsvertrag stelle für die von ihm in Betreuung gesetzten Ansprüche einen Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 82 Abs.1 SchKG dar. Im Falle der fristlosen Entlassung werde die Forderung mit dem Entlassungstage fällig. Er habe mehrfach gegen die fristlose Entlassung protestiert und seine Arbeitskraft angeboten (Gesuch, 4). In der Replik präzisiert er, der Richter entscheide über das Vorliegen eines wichtigen Grundes. Bis zu einem solchen Entscheid verliere der Arbeitsvertrag nicht seine Rechtswirksamkeit und damit auch nicht die Rechtsöffnungstitelqualität. Indem ihn die Beschwerdegegnerin von der Arbeitsstelle weggewiesen habe, habe sie sich in Annahmeverzug befunden (Replik, 2 f.). Die Beschwerdegegnerin stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, mit der fristlosen Entlassung sei das Arbeitsverhältnis faktisch und rechtlich beendet worden. Der Protest des Beschwerdeführers und das Anerbieten seiner Arbeitsleistung ändere daran nichts. Damit bestehe keine vertragliche Beziehung zwischen den Parteien und auch kein Rechtsöffnungstitel mehr. Das Rechtsöffnungsgesuch sei bereits aus diesem Grund abzuweisen. Die Frage nach dem Bestand und der Höhe einer allfälligen



Schadenersatzforderung könne der Rechtsöffnungsrichter nicht beantworten (Gesuchsantwort, 3 f.; vgl. auch Duplik, 3).

Unter Hinweis auf Staehelin, Basler Kommentar, N 126 zu Art. 82 SchKG, kam die Vorinstanz zum Schluss, der Anspruch nach Art. 337c Abs. 1 OR sei als fortdauernder Lohnanspruch zu werten, weshalb für jenen, gestützt auf den unterschriebenen Arbeitsvertrag, unter gegebenen Voraussetzungen provisorische Rechtsöffnung erteilt werden könne (Urteil, 3). Die Vorinstanz ist damit der Ansicht des Beschwerdeführers, der Arbeitsvertrag sei für den strittigen Schadenersatzanspruch ein tauglicher Rechtsöffnungstitel, durchaus gefolgt. Diese Frage ist damit im vorliegenden Verfahren nicht mehr zu prüfen (vgl. auch Beschwerde, 3), und auf die entsprechenden Vorbringen der Beschwerdegegnerin in ihrer Beschwerdeantwort ist nicht einzugehen (Beschwerdeantwort, 5 ff.). Im Übrigen ist die Rechtsauffassung, wonach der Arbeitsvertrag für die Entschädigung nach Art. 337c Abs. 1 OR die Eigenschaft eines provisorischen Rechtsöffnungstitels hat, wenn nicht der Arbeitgeber die Rechtmässigkeit der fristlosen Entlassung oder eine Anrechnungspflicht des Arbeitnehmers glaubhaft machen kann, überzeugend (staehelin, Basler Kommentar, N 126 zu Art. 82 SchKG; Cour de justice GE Entscheid vom 27.11.1986 in SemJud. 1988, 504; vgl. auch gillieron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, N 57 zu Art. 82 SchKG). Zu beachten ist, dass das Arbeitsverhältnis, war die fristlose Entlassung des Arbeitnehmers als solche unbegründet, trotz der Unzulässigkeit der Kündigung beendet ist (portmann, Basler Kommentar, N 1 zu Art. 337c OR) und dass *mit* der Beendigung des Arbeitsverhältnisses alle Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis fällig werden (Art. 339 Abs. 1 OR; vgl. auch BGE 103 II 275). Bei der strittigen Forderung handelt es sich damit nicht um Ansprüche, die *nach* Beendigung des Vertrages entstanden sind.

b) Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, die Beschwerdegegnerin habe keine Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften würden, sofort glaubhaft gemacht. Der Einwand der Beschwerdegegnerin, die fristlose Kündigung sei gerechtfertigt gewesen, sei gesucht und offensichtlich haltlos. Die Annahme der Vorinstanz, es lägen genügende Einwände vor, sei daher willkürlich (Beschwerde, 4 ff.). Die Beschwerdegegnerin wendet ein, das Rechtsöffnungsverfahren sei nur geeignet, einigermaßen liquide Sachverhalte zu entscheiden. Demzufolge genüge es,



Einwendungen im Rahmen dieses Verfahrens nur glaubhaft zu machen. Die Pflichten des Arbeitnehmers beständen nicht nur in der Erbringung der Arbeitsleistung. Der Beschwerdeführer, welcher als Geschäftsführer und aufgrund des Arbeitsvertrages zur Verschwiegenheit verpflichtet gewesen sei, habe bei der Belegschaft das Gerücht in die Welt gesetzt, sie würde innert kürzester Zeit in Konkurs gehen. Dies stelle eine Verletzung des Arbeitsvertrags dar. Ihre Einwendungen, die sie für die Rechtfertigkeit der fristlosen Kündigung vorgetragen habe, seien nicht haltlos (Beschwerdeantwort, 5 und 8 f.).

aa) Die Vorinstanz wies in ihrem Entscheid auf die sogenannte Basler Rechtsöffnungspraxis hin und erwog, vor dem Hintergrund des grossen Ermessensspielraums des Gerichts bezüglich die Frage des Bestehens oder Nichtbestehens eines wichtigen Grundes gemäss Art. 337 OR könne nicht von einem offensichtlich haltlosen Einwand der Beschwerdegegnerin gesprochen werden. Massgebend sei die Frage, ob der Beschwerdeführer seine Vertragspflicht verletzt habe, indem sein Verhalten einen wichtigen Grund gemäss Art. 337 OR gesetzt habe, der die erfolgte fristlose Kündigung als gerechtfertigt erscheinen lasse. Der Beschwerdeführer habe diesbezüglich keine liquiden Beweismittel vorbringen können (Urteil, 3 f.).

Gemäss Art. 82 Abs. 2 SchKG muss der Schuldner seine Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sofort *glaubhaft* machen. Bei synallagmatischen Verträgen genügen indes - gemäss der Basler Rechtsöffnungspraxis - für die Bestreitung der ordnungsgemäss erfüllten Gegenleistung *reine Behauptungen* des Schuldners; es handelt sich dabei um sogenannte "Einwendungen aus dem Vertrag" (staehelin, a.a.O., N 101 und N 106 zu Art. 82 SchKG; stücheli, Die Rechtsöffnung, 342). Der Einwand der Beschwerdegegnerin, sie habe den Beschwerdeführer berechtigterweise fristlos entlassen, stellt jedoch keine Einrede *aus dem Vertrag* dar, sondern richtet sich gegen den *Bestand des Vertrages*. Eine derartige Einwendung wird jedoch gleich behandelt wie die Einwendung gegen eine einseitige Schuldanerkennung, d.h. der Arbeitgeber muss die Einwendung, der Lohnanspruch sei infolge Auflösung des Arbeitsverhältnisses entfallen, auch bei einer Schuldanerkennung für einen zweiseitigen Vertrag *glaubhaft* machen und nicht bloss behaupten (BJM 1980,



89 f.; staehelin, Basler Kommentar, N 106 und N 126 zu Art. 82 SchKG; brügger, SchKG Gerichtspraxis 1946-2005, N 170 zu Art. 82 SchKG).

bb) Eine Einwendung ist dann glaubhaft vorgetragen, wenn sie vor dem Richter mit liquiden Beweismitteln wahrscheinlich gemacht wird. Der Richter muss überwiegend geneigt sein, an die Wahrheit der vom Betriebenen geltend gemachten Gründe zu glauben (brügger, SchKG Gerichtspraxis 1946-2005, N 46 zu Art. 82 SchKG; amonn/gasser, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6. Aufl., § 19 N 85; staehelin, a.a.O., N 87 zu Art. 82 SchKG). Dem Richter steht dabei ein grosses Ermessen zu. Der Spielraum des Richters findet seine Grenzen darin, dass er blosser Behauptungen nicht schon genügen lassen darf, auf der anderen Seite jedoch nicht offensichtliche Begründetheit der Vorbringen des Beklagten verlangen kann (stücheli, a.a.O., 350).

Es ist unbestritten, dass die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer am 27. Juni 2007 fristlos gekündigt hat (Beschwerde, 4; Beschwerdeantwort, 7). Im Folgenden ist jedoch zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin glaubhaft gemacht habe, dass sie zur fristlosen Kündigung berechtigt war, d.h. es ist in vorläufiger Weise über den wichtigen Grund zu befinden (vgl. meyer, Die Rechtsöffnung auf Grund synallagmatischer Schuldverträge, 169).

cc) Gemäss Art. 337 Abs. 1 OR kann jede Partei den Arbeitsvertrag aus einem wichtigen Grund fristlos auflösen. Als solcher gilt jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein dem Kündigenden nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf (Art. 337 Abs. 2 OR). Unzumutbar ist die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ausschliesslich, wenn das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien derart gestört ist, dass die sofortige und fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses als einziger Ausweg erscheint. Nach der Rechtsprechung rechtfertigen nur besonders schwere Pflichtverletzungen eine fristlose Entlassung. Es kann sich entweder um eine Verletzung der Treuepflicht oder der Arbeitspflicht handeln (vgl. BGE 130 III 31, 129 III 381 f. und 127 III 353f.).

Mit Schreiben vom 3. Juli 2007 begründete die Beschwerdegegnerin die fristlose Entlassung damit, der Beschwerdeführer habe gegenüber den Mitarbeitern des



Unternehmens u.a. grobe Unwahrheiten über die finanzielle Situation des Unternehmens verbreitet. Dies habe zu einer erheblichen Verunsicherung der Mitarbeiter geführt. Im Ergebnis stelle dies einen nicht hinnehmbaren Loyalitätsverstoss dar. Der Beschwerdeführer habe damit gegen die Pflicht, über alle Geschäftsvorfälle und Wahrnehmungen strengste Verschwiegenheit zu wahren, in extrem geschäftsschädigender Weise verstossen (kläg. act. 9; vgl. auch Gesuchsantwort, 4).

Die Geheimhaltungspflicht wird in Art. 321a Abs. 4 OR fixiert und ist eine besondere Ausprägung der Treuepflicht; Verletzungen der Treuepflicht können eine ausserordentliche Kündigung rechtfertigen. Zudem haben die Parteien in Ziffer 9 des Arbeitsvertrages die Geheimhaltungspflicht konkretisiert (kläg. act. 2). Fest steht, dass die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer angefragt hatte, ob er sich an der Firma finanziell beteilige (Beschwerde, 6 Ziff. 8; Beschwerdeantwort, 9; kläg. act. 14), und dass der Beschwerdeführer ein solches Engagement in der Folge ablehnte (Beschwerde, 5 Ziff. 6; Beschwerdeantwort, 9). Der Beschwerdeführer bestreitet zwar, Einblick in "alle vertraulichen Firmendaten" gehabt zu haben, anerkennt aber, für die Abklärung einer allfälligen Beteiligung Unterlagen erhalten zu haben (Replik, 4). Es ist anzunehmen, dass der Beschwerdeführer aufgrund der geplanten Beteiligung, aber auch in seiner Funktion als deren Betriebsleiter über die wirtschaftliche Lage der Beschwerdegegnerin informiert war. Der Beschwerdeführer gibt ferner zu, anderen Mitarbeitern, welche ihn bedrängt hätten, gesagt zu haben, er engagiere sich nicht bei seiner Arbeitgeberin. Er vertritt allerdings die Ansicht, die finanzielle Situation der Beschwerdegegnerin sei mehr oder weniger das Tagesgespräch gewesen, und es habe sich daher nicht um ein Geheimnis gehandelt. Die Firma wäre ja verpflichtet gewesen, die Mitarbeiter über die allfällige Gefährdung der Arbeitsplätze zu unterrichten (Replik, 4). Es bestehen demnach objektive Anhaltspunkte, dass der Beschwerdeführer mit Mitarbeitern über die wirtschaftliche Situation der Beschwerdegegnerin gesprochen hat. Es erscheint damit auch als wahrscheinlich, dass der Beschwerdeführer mit seinen Aussagen die Geheimhaltungspflicht verletzte.

Die Beschwerdegegnerin wirft dem Beschwerdeführer zudem vor, am 27. Juni 2007 beim "Aufräumen" seines Arbeitsplatzes Kundendaten gelöscht zu haben. Die verlorenen Daten hätten alsdann durch einen Spezialisten wieder hergestellt werden müssen (Gesuchsantwort, 5). Als Beweismittel reichte die Beschwerdegegnerin die



Rechnung der C-GmbH vom 14. September 2007 im Betrag von Fr. 4'202.20 ins Recht, aus welcher hervorgeht, dass diese Firma auf dem Computer des Beschwerdeführers nach Adressdaten gesucht sowie Daten restauriert hat (bekl. act. 3). Die Vermutung des Beschwerdeführers, Operationen, welche der Geschäftsführer der Beschwerdegegnerin an seinem Computer vorgenommen habe, hätten vielleicht zu den Problemen geführt, erscheint wenig wahrscheinlich (Replik, 5). Aufgrund dieser Urkunde ist eher anzunehmen, dass der Beschwerdeführer Daten, ohne hierzu berechtigt zu sein, gelöscht hat.

Schliesslich begründet die Beschwerdegegnerin die fristlose Kündigung mit dem Umstand, dass sich auf der Festplatte des Computers des Beschwerdeführers sehr zahlreiche Daten pornografischen Inhalts befunden hätten und dass zahlreiche E-Mails des Beschwerdeführers festgestellt worden seien, in denen sich dieser unflätig über den Geschäftsleiter G ausgelassen habe (Gesuchsantwort, 7). Zu diesem letzten Punkt reichte die Beschwerdegegnerin das E-Mail des Beschwerdeführers vom 19. Juni 2007 an seine Freundin ein (bekl. act. 4). Dieses E-Mail enthält klarerweise abschätzige Äusserungen über den Geschäftsleiter. In seinen Rechtsschriften bemerkt der Beschwerdeführer ferner, der Geschäftsleiter habe sich auffällig oft krank schreiben lassen und bei Krankmeldungen sei er oft zu Hause nicht anwesend gewesen (Replik, 6). Der Beschwerdeführer wirft seinem Chef damit vor, er habe "blau gemacht". Dies ist ebenfalls ein Hinweis auf seine negative Haltung gegenüber dem Geschäftsleiter. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, der Geschäftsleiter sei in der Computer-Technik nicht allzu versiert gewesen, und er habe daher auf dessen Ersuchen die pornografischen Daten auf seinen Computer heruntergeladen (Replik, 6), ist des weiteren kaum glaubwürdig.

dd) Aufgrund einer summarischen Prüfung erscheint nach dem Gesagten als wahrscheinlich, dass das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien im Zeitpunkt der fristlosen Kündigung zerstört war.

c) Da die Beschwerdegegnerin damit glaubhaft gemacht hat, dass die fristlose Kündigung des Beschwerdeführers berechtigt war, ist die provisorische Rechtsöffnung, im Ergebnis in Übereinstimmung mit der Vorinstanz, zu verweigern. Deren Entscheid



kann jedenfalls im Ergebnis nicht als willkürlich bezeichnet werden. Die
Rechtsverweigerungsbeschwerde ist daher abzuweisen.
