

## **Infomappe für Mandanten Die Beendigung eines Arbeitsverhältnisses**

Mit den folgenden Hinweisen geben wir Ihnen einen Überblick über das im Falle einer Kündigung einzuhaltende Verfahren, die Voraussetzungen für eine Kündigung bzw. die verschiedenen Arten der Kündigung eines Arbeitsverhältnisses, um uns über die rechtserheblichen Umstände Ihres Falles zu informieren.

Beachten Sie bitte insbesondere, dass zahlreiche gesetzliche und häufig auch Tarif- und **arbeitsvertragliche Fristen** gelten, die zur Vermeidung von Rechtsnachteilen unverzügliches Handeln erforderlich machen.

### **I. - Kündigungserklärung und Kündigungsfristen**

Zu unterscheiden ist zwischen ordentlichen und außerordentlichen (fristlosen) Kündigungen.

1. Bei der ordentlichen Kündigung können sich die Kündigungsfristen aus dem Vertrag, aus dem Gesetz oder aus einem Tarifvertrag ergeben.
2. Die gesetzlichen Kündigungsfristen sind in § 622 BGB geregelt. Danach ist die Kündigungsfrist für den Arbeitnehmer unabhängig von der Beschäftigungsdauer immer gleich lang und beträgt vier Wochen zum 15. oder zum Ende eines Kalendermonats. Vertragliche Verlängerungen dieser Kündigungsfrist müssen aber für beide Seiten gelten. Für den Arbeitgeber verlängert sich die Kündigungsfrist mit zunehmender Dauer der Beschäftigung. Während einer vereinbarten Probezeit kann das Arbeitsverhältnis in der Regel mit einer Frist von zwei Wochen von beiden Seiten gekündigt werden.
3. Die außerordentliche fristlose Kündigung kann nur aus wichtigem Grund erklärt werden, wenn einer Vertragspartei die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses mindestens für die Dauer der ordentlichen Kündigungs- bzw. Beendigungsfrist des Vertrages nicht mehr zugemutet werden kann (z.B. gegen den Betrieb gerichtete Straftaten, schwere Vertragsverletzungen wie Arbeitsverweigerung, wiederholte Fehlzeiten - in der Regel nicht ohne vorhergehende Abmahnung).

Eine außerordentliche, fristlose Kündigung kann nur innerhalb einer Frist von zwei Wochen, nachdem der Kündigungsberechtigte von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen Kenntnis erlangt, erklärt werden (§ 626 Absatz 2 BGB).

4. Für den Lauf von Kündigungsfristen ist der Zugang der Kündigung maßgeblich. Diesen Zugang hat der Kündigende bzw. der, der sich auf die Frist beruft, zu beweisen.
5. Eine Kündigung **muss schriftlich** erfolgen und die Kündigungserklärung muss klar und eindeutig sein. Es muss klar sein, ob eine ordentliche oder außerordentliche Kündigung gemeint ist. Außerdem sollte der Beendigungszeitpunkt genannt sein. Kündigungsgründe müssen in der Kündigungserklärung grundsätzlich nicht angegeben werden. (Ausnahme: fristlose Kündigung eines Berufsausbildungsverhältnisse nach der Probezeit).

Bei fristlosen Kündigungen muss dem anderen Teil auf Verlangen der Kündigungsgrund unverzüglich schriftlich mitgeteilt werden. (§ 626 Abs. 2 Satz 2 BGB).

## II. - Die Kündigungsschutzklage

Die Kündigungsschutzklage nach dem Kündigungsschutzgesetz (KSchG) ist binnen einer Frist von **3 Wochen** nach Zugang der Kündigung zu erheben (§ 4 KSchG). Erhebt der Arbeitnehmer innerhalb dieser Frist die Klage nicht, so gilt die Kündigung nach dem Kündigungsschutzgesetz als von Anfang an wirksam (§ 7 KSchG). **Diese Frist gilt auch, wenn das KSchG ansonsten nicht anwendbar ist.**

- *Beachten Sie insbesondere, dass die genannte Frist immer wieder erneut in Gang gesetzt wird, wenn mehrere Kündigungen ausgesprochen werden. Es kommt vor, dass während eines laufenden Prozesses oder nach einer Kündigung das Arbeitsverhältnis erneut gekündigt wird. Es muss zur Vermeidung von Rechtsnachteilen auch gegen die neue Kündigung eine weitere Klage erhoben werden.*
- *Aber auch wenn Fristen versäumt worden sind oder das KSchG nicht zur Anwendung kommt, sollte die Wirksamkeit der Kündigung auf jeden Fall überprüft werden. Eine Kündigung kann auch aus Gründen nichtig sein, die nicht im Kündigungsschutzgesetz ihren Grund finden (z.B. wegen formaler Mängel der Kündigung, Nichtbeachtung von gesetzlichen Kündigungsfristen, Nichtbeteiligung des Betriebsrats, wegen gesetzlicher Kündigungsausschlüsse etc.). In besonderen Ausnahmefällen kann darüber hinaus das Gericht die Kündigungsschutzklage nach dem KSchG*

*nachträglich zulassen (§ 5 KSchG), wenn ein Arbeitnehmer trotz aller ihm nach Lage der Umstände zuzumutenden Sorgfalt verhindert war, die Klage innerhalb 3 Wochen nach Zugang der Kündigung zu erheben.*

### III. - Informationen zum Kündigungsschutzgesetz (KSchG)

1. Das Kündigungsschutzgesetz schränkt die Kündbarkeit eines Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber ein, wenn es sowohl für den Betrieb gilt, als auch auf den Arbeitnehmer anzuwenden ist.
  - a) Auf Betriebe und Verwaltungen findet das KSchG Anwendung, wenn **mehr als 10 Arbeitnehmer** oder wenn der Gekündigte schon vor dem 31.12.2003 tätig war und mit ihm mehr als vier nach wie vor beschäftigte Kollegen beschäftigt werden. Maßgebend ist die Zahl der normalerweise beschäftigten Arbeitnehmer, ausgenommen Auszubildende. Teilzeitkräfte sind ebenfalls anteilig mitzuzählen, sowie auch Praktikanten und Volontäre.
  - b) Auf den betreffenden Arbeitnehmer ist das KSchG anzuwenden, wenn er **6 Monate ununterbrochen** in dem Betrieb beschäftigt war. Ein Auszubildender, der nach in der Regel mehrjähriger Ausbildung anschließend weiterbeschäftigt wird, hat damit in der Regel die sechsmonatige Wartezeit erfüllt. Im Übrigen sollten Sie die Berechnung der Fristen durch uns vornehmen lassen.
  
2. Kommt das Kündigungsschutzgesetz zur Anwendung, dann ist eine Kündigung unwirksam, wenn sie „sozial ungerechtfertigt“ ist (§ 1 Abs. 1 KSchG). Es sind folgende Kündigungsgruppen zu unterscheiden:
  - a) **Die verhaltensbedingte Kündigung**  
 Darunter fallen Vertragsverletzungen wie Arbeitsverweigerungen, dauernde Unpünktlichkeit, Fehlen ohne Entschuldigungen, vertragswidriges Verhalten gegenüber Mitarbeitern und Vorgesetzten.  
 Dazu ist zu beachten, dass die Kündigung die letzte Möglichkeit des Arbeitgebers sein soll. Nicht jedes Fehlverhalten kann zur Vertragsbeendigung führen. In der Regel muss vor Ausspruch einer verhaltensbedingten Kündigung der Arbeitnehmer

abgemahnt sein; andere Möglichkeiten abzuwenden, müssen in der Regel bereits versucht worden sein.

**b) Die personenbedingte Kündigung**

Die personenbedingte Kündigung betrifft Eigenschaften des Arbeitnehmers wie mangelnde körperliche oder geistige Eignung, herabgesetzte Leistungsfähigkeit, häufige oder langandauernde Erkrankungen.

Eine Krankheit bewirkt zwar keinen generellen Kündigungsschutz. Andererseits ist eine Krankheit aber kein Kündigungsgrund. Es müssen vielmehr erhebliche Fehlzeiten in der Vergangenheit vorliegen.

- Die Erkrankungen dürfen nicht auf einmalige Umstände oder auf betriebliche Ursachen zurückgehen. Wiederholte Erkrankungen müssen zur Zeit der Kündigung die Prognose rechtfertigen, dass auch in Zukunft mit erheblichen Ausfällen zu rechnen ist.
- Die Fehlzeiten und die zu erwartenden Fehlzeiten müssen Auswirkungen auf den betrieblichen Ablauf haben, die nicht durch Vorhaltemaßnahmen des Arbeitgebers ausgeglichen werden können. Die Interessen des Arbeitnehmers und des Arbeitgebers sind gegeneinander abzuwägen. Selbst wenn die Voraussetzungen für eine personenbedingte, insbesondere krankheitsbedingte Kündigung vorliegen, ist zunächst die weniger einschneidende Wirkung der Änderungskündigung (siehe unter d) auszusprechen.

**c) Die betriebsbedingte Kündigung**

Eine betriebsbedingte Kündigung liegt vor, wenn der Weiterbeschäftigung eines Arbeitnehmers im Betrieb **dringende betriebliche Erfordernisse** entgegenstehen.

- Derartige dringende betriebliche Erfordernisse können sein: Die Schließung einer Betriebsabteilung,

Rationalisierungsmaßnahmen, die zur Arbeitskraftverringerung führen, die zu Personalüberhängen führen.

Der Arbeitgeber muss im Kündigungsschutzprozess darlegen, wie sich die betriebliche Maßnahme auf den Arbeitskräftebedarf auswirkt und dass gerade der gekündigte Arbeitnehmer als zwingende gerichtlich nachprüfbare Folge hiervor betroffen ist, sowie dass andere - weniger einschneidende - Maßnahmen nicht zum Erfolg führen. Der Arbeitgeber hat demgemäß zu prüfen, ob der Arbeitnehmer nicht im Betrieb anderweitig eingesetzt werden kann, ggfs. versetzt werden kann oder sogar zu anderen Bedingungen mittels einer Änderungskündigung weiterbeschäftigt werden kann.

Dagegen steht die Frage, ob eine bestimmte betriebliche Maßnahme, die ggfs. Auswirkungen auf den Personalbestand des Betriebes hat, durchgeführt wird oder nicht, grundsätzlich in der freien unternehmerischen Entscheidung des Arbeitgebers.

- Selbst wenn dringende betriebliche Erfordernisse vorliegen, die eine Kündigung rechtfertigen, kann die Kündigung trotzdem sozial ungerechtfertigt sein, wenn der Arbeitgeber keine oder eine falsche Sozialauswahl getroffen hat (§ 1 Abs. 3 Kündigungsschutzgesetz). Das bedeutet, dass der Arbeitgeber im Kündigungsfalle zunächst weniger schutzwürdige Arbeitnehmer kündigen muss. Bei der **Sozialauswahl** sind z.B. Dauer der Betriebszugehörigkeit des Arbeitnehmers, Alter, Familienstand, Anzahl der zu versorgenden Familienmitglieder sowie die wirtschaftliche und soziale Situation der betroffenen vergleichbaren Arbeitnehmer zu berücksichtigen. Auf Verlangen des Arbeitnehmers hat der Arbeitgeber die Gründe anzugeben, die zu der getroffenen Sozialauswahl führen, also insbesondere auch darzulegen,

ob überhaupt und wie eine Sozialauswahl stattgefunden hat. Hat der Arbeitgeber dabei bestimmte Tatsachen außer Acht gelassen und herrscht über diese Tatsachen Streit, hat demgegenüber der Arbeitnehmer diese Tatsachen zu beweisen.

**d) Die Änderungskündigung (§ 2 Kündigungsschutzgesetz)**

Bei einer Änderungskündigung wird das Arbeitsverhältnis einerseits unbedingt gekündigt, andererseits unterbreitet der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer ein Angebot, diesen zu geänderten Vertragsbedingungen (z.B. anderes Gehalt, anderer Einsatzort, andere Arbeitszeit) weiterzubeschäftigen, bietet also einen neuen Vertrag an.

- Der Arbeitnehmer kann das Änderungsangebot vorbehaltlos annehmen (Achtung: Annahmefristen!). Dann wird der Vertrag zu den geänderten Bedingungen fortgesetzt.
- Der Arbeitnehmer kann aber auch gem. § 2 Kündigungsschutzgesetz das Angebot des Arbeitgebers unter dem **V o r b e h a l t** annehmen, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen nicht sozial ungerechtfertigt ist. Diesen Vorbehalt muss der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber innerhalb der Kündigungsfrist, spätestens jedoch innerhalb von 3 Wochen ab Zugang der Kündigung erklären. Außerdem muss der Arbeitnehmer in diesem Falle wie bei jeder anderen Kündigung nach dem Kündigungsschutzgesetz auch, binnen 3 Wochen nach Zugang der Kündigung Klage vor dem Arbeitsgericht erheben. Ziel der Klage ist es, festzustellen, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen nicht gerechtfertigt ist und der Arbeitnehmer zu den alten Bedingungen weiterbeschäftigt wird. Hat der Arbeitnehmer mit dieser Klage keinen Erfolg, bleibt ihm der Arbeitsplatz für den Fall, dass er den o.g. Annahmeverbehalt innerhalb der genannten Frist erklärt hat, wenigstens zu den geänderten

Vertragsbedingungen erhalten. Meist ist dies der beste Weg.

- Der Arbeitnehmer kann aber auch - wenn er auf keinen Fall zu den angebotenen geänderten Arbeitsbedingungen das Arbeitsverhältnis fortsetzen will - Kündigungsschutzklage gegen die Kündigung erheben, ohne den Annahmehvorbehalt zu erklären. Das Gericht hat dann allerdings zu berücksichtigen, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine mildere Maßnahme (die Änderung der Vertragsbedingungen) angeboten hat.
- Wenn der Arbeitnehmer das Änderungsangebot des Arbeitgebers weder annimmt noch binnen 3 Wochen die Kündigungsschutzklage erhebt, wird das Arbeitsverhältnis aufgrund der ausgesprochenen Änderungskündigung endgültig beendet.

### **3. Abfindungszahlungen**

Entgegen einer weit verbreiteten Meinung besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Zahlung einer Abfindung im Falle einer Kündigung. Lediglich ausnahmsweise kann das Arbeitsgericht, wenn es feststellt, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst ist, auf Antrag des Arbeitnehmers, den Arbeitgeber zur Zahlung einer angemessenen Abfindung gem. § 9 Kündigungsschutzgesetz verurteilen, wenn ihm die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zuzumuten ist oder auf Antrag des Arbeitgebers, wenn Gründe vorliegen, die ein den Betriebszwecken dienliche weitere Zusammenarbeit nicht erwarten lassen. Die Höhe der Abfindung richtet sich dann gem. § 10 Kündigungsschutzgesetz danach, wie lange der Arbeitnehmer in dem Betrieb beschäftigt war, welches Lebensalter er hat und welchen durchschnittlichen Monatsverdienst er im Monat des Ausscheidens hat.

Dennoch enden die meisten arbeitsgerichtlichen Beendigungsstreitigkeiten mit einvernehmlichen Regelungen (Vergleichen), wonach das Arbeitsverhältnis gegen Zahlung einer Abfindung entsprechend §§ 9, 10 Kündigungsschutzgesetz beendet wird.

Bei derartigen Abfindungsvergleichen ist zu beachten, dass auf Abfindungen gem. §§ 9, 10 Kündigungsschutzgesetz - gleich welcher Höhe - keine Sozialversicherungsbeiträge zu zahlen sind. Dagegen sind Abfindungen wegen einer vom Arbeitgeber veranlassten oder gerichtlich ausgesprochenen Auflösung des Dienstverhältnisses zu versteuern.

#### **IV. - Kündigungsausschlüsse/Beschränkungen**

Das Gesetz kennt eine Vielzahl von Kündigungsausschlüssen bzw. Beschränkungen, die zur Folge haben, dass eine Kündigung in bestimmten Fällen generell unwirksam und unzulässig ist.

Die wichtigsten sind:

- § 9 Mutterschutzgesetz, § 8 Bundeselterngeldgesetz,
- §§ 2, 10 Arbeitsplatzschutzgesetz,
- § 613 a BGB wegen einer Betriebsveräußerung (entsprechend bei Veräußerung von Betriebsteilen),
- § 15 Berufsausbildungsgesetz nach Ablauf der Probezeit durch den Arbeitgeber,
- § 15 Kündigungsschutzgesetz gegenüber Mitgliedern des Betriebsrates und der Jugendvertretung sowie gegenüber Mitgliedern des Wahlvorstands,
- § 26 Arbeitsgerichtsgesetz, § 20 Sozialgerichtsgesetz gegenüber Mitarbeitern wegen Übernahme eines ehrenamtlichen Richteramts,
- § 168 SGB IX Schwerbehinderte (Zustimmung Integrationsamt und Beteiligung Schwerbehindertenvertretung zwingend erforderlich)
- § 18 KSchG Entlassungen, die nach § 17 KSchG dem Arbeitsamt anzuzeigen sind (Massenentlassungen je nach Betriebsgröße), werden vor Ablauf eines Monats nur mit Zustimmung des Landesarbeitsamtes wirksam (Entlassungssperre).
- Sonderkündigungsschutz nach § 5 Pflegezeitgesetz

Überlegen Sie also, ob solche Vorschriften auf Sie zutreffen könnten und informieren Sie uns unbedingt darüber, auch wenn Sie Zweifel haben.



## V. - Tarifvertragliche oder im Arbeitsvertrag vereinbarte Ausschlussfristen

Für zahlreiche Arbeitsverhältnisse gelten unter den Tarifparteien (Arbeitgeberverbänden und Gewerkschaften) ausgehandelte Tarifverträge. Ob insoweit eine Tarifbindung für das Arbeitsverhältnis vorliegt, ist von Fall zu Fall zu prüfen. Kommt ein Tarifvertrag zur Anwendung, ist für die Geltendmachung wechselseitiger Ansprüche häufig unverzügliches Handeln erforderlich. Zahlreiche Tarifverträge beinhalten **Ausschlussfristen**.

Danach müssen innerhalb der in den Tarifverträgen jeweils geregelten Fristen Ansprüche geltend gemacht werden, und zwar je nach der tarifvertraglichen Regelung entweder schriftlich oder sogar nach in der Regel einer weiteren Ablauffrist gerichtlich. Werden die Ansprüche nicht in der im Tarifvertrag vorgesehenen Form geltend gemacht, verfallen diese Ansprüche, gleichgültig ob sie einmal begründet waren oder nicht. Entsprechendes gilt, wenn in Ihrem Arbeitsvertrag Verfallfristen vereinbart sind.

## VI. - Betriebsrat und Kündigung

Ist ein Betriebsrat vorhanden, ist vor jeder Kündigung der Betriebsrat zu hören. Evtl. Kündigungsrichtlinien gemäß § 95 Betriebsverfassungsgesetz sind, soweit vorhanden, zu beachten. Der Betriebsrat hat Bedenken gegen eine Kündigung binnen einer Woche dem Arbeitgeber schriftlich mitzuteilen. Äußert er sich innerhalb dieser Frist nicht, gilt seine Zustimmung zu der Kündigung als erteilt. Der Arbeitgeber kann dann kündigen.

Bei einer außerordentlichen Kündigung verkürzt sich diese Frist auf 3 Tage (§ 102 Abs. 12 Satz 3 Betriebsverfassungsgesetz).

Wird dem Betriebsrat die Anhörungfrist nicht eingeräumt, ist die Kündigung unwirksam. Unter bestimmten Voraussetzungen kann der Betriebsrat einer beabsichtigten Kündigung auch förmlich widersprechen, wodurch die Rechtsposition des Arbeitnehmers erheblich gestärkt wird.

## VII - Verhalten nach der Kündigung und während eines Kündigungsschutzprozesses

- Bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses, also auch während eines Kündigungsschutzprozesses bzw. während eines Prozesses über die Wirksamkeit der Kündigung muss sich die Vertragspartei, die sich auf die Unwirksamkeit der Kündigung beruft, grundsätzlich vertragstreu verhalten. Das bedeutet, dass der gekündigte Arbeitnehmer grundsätzlich

auch nach dem Kündigungstermin seine Arbeit anzubieten, im Falle seiner Erkrankung Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen vorzulegen und jeder Aufforderung des Arbeitgebers zur Arbeitsaufnahme unverzüglich zu folgen hat.

- Arbeitnehmer müssen sich sofort nach Zugang der Kündigung bei der für sie zuständigen Agentur für Arbeit arbeitslos melden, da die Arbeitsverwaltung grundsätzlich erst ab dem Tag der Antragstellung Arbeitslosengeld zahlt.
- Im Falle einer Arbeitsunfähigkeit sollte ein Arbeitnehmer mit Ablauf der Kündigungsfrist Krankengeld bei der zuständigen Krankenkasse beantragen.
- Im Insolvenzfall des Arbeitgebers muss vom Arbeitnehmer unverzüglich der Antrag auf Zahlung von Insolvenzgeld gestellt werden.

### **VIII - Unterrichtung Ihres Anwalts zum Kündigungsrechtsstreit**

Folgende Unterlagen bzw. Informationen sind wichtig:

- a) der Arbeitsvertrag
- b) die letzten 3 Entgeltabrechnungen
- c) das Kündigungsschreiben
- d) Informationen über Kündigungsausschlüsse (z.B. Schwerbehinderung, Schwangerschaft)
- e) evtl. Rechtsschutzunterlagen

**Ralf Böcker**

**Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht**

**Copyright**