

LEITFADEN ARBEITSRECHT

SCHLÜTER GRAF & PARTNER

Königswall 26
44137 Dortmund
Tel. (02 31) 91 44 55-0
Fax (02 31) 91 44 55-30
e-Mail info@schlueter-graf.de

Khalid Bin AL-Waleed Road
P.O.Box 29337
Dubai (U.A.E.)
Tel. 00 (971-4) 397 111 9
Fax 00 (971-4) 397 386 9
e-Mail: dubai@schlueter-graf.com

Homepage: www.schlueter-graf.de

Kündigung von Arbeitsverhältnissen

Kündigung

Die Kündigung ist für beide Seiten des Arbeitsvertrages von eminenter Bedeutung und wirft für Arbeitgeber und Arbeitnehmer schwer überschaubare Rechtsfragen auf. Dieser Leitfaden soll einen kurzen Überblick über die rechtliche Situation, Voraussetzungen und Folgen einer Kündigung im Arbeitsrecht geben.

1. Die außerordentliche Kündigung

Die außerordentliche („fristlose“) Kündigung ist nur in Ausnahmefällen möglich. Nach § 626 BGB kann ein Arbeitsverhältnis aus „wichtigem Grund“ ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn die Fortsetzung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist unter Abwägung der beiderseitigen Interessen nicht zumutbar ist.

In der Regel muss es sich um grobe und bedeutsame Pflichtverletzungen einer Vertragspartei handeln, wie z. B. Straftaten oder vorsätzliche beharrliche Arbeitsverweigerung. Geht es um Leistungs- oder Verhaltensmängel, fordert die Rechtsprechung, dass vor der (fristlosen) Kündigung eine Abmahnung ausgesprochen wird.

Hinweis:

Die außerordentliche Kündigung muss innerhalb von zwei Wochen ab Kenntnis des Kündigungsgrundes erklärt werden (§ 626 Abs. 2 BGB). Danach ist die außerordentliche Kündigung unwirksam.

Die fristlose Kündigung als „äußerstes Mittel“ steht nur in wenigen Fällen zur Diskussion. Im Zweifel ist auf die Grundsätze zur fristgerechten Kündigung zurückzugreifen.

Hinweis:

In allen Fällen sollte eine außerordentliche Kündigung „hilfsweise ordentlich“ ausgesprochen werden.

2. Kündigungsfristen

Wer ein Arbeitsverhältnis beenden will, muss Fristen dabei beachten:

- Während einer Probezeit (von maximal sechs Monaten) kann eine Kündigungsfrist von zwei Wochen vereinbart werden.
- Nach Ablauf der Probezeit beträgt die Mindestkündigungsfrist vier Wochen zum 15. oder zum Monatsende.
- Besteht das Arbeitsverhältnis längere Zeit, verlängern sich die Fristen, die der Arbeitgeber einhalten muss, wie folgt:
 - nach zwei Jahren: ein Monat zum Monatsende
 - nach fünf Jahren: zwei Monate zum Monatsende
 - nach acht Jahren: drei Monate zum Monatsende
 - nach zehn Jahren: vier Monate zum Monatsende
 - nach zwölf Jahren: fünf Monate zum Monatsende
 - nach fünfzehn Jahren: sechs Monate zum Monatsende
 - nach zwanzig Jahren: sieben Monate zum Monatsende

Berücksichtigt wird dabei die Betriebszugehörigkeit des Arbeitnehmers vom 25. Lebensjahr an.

Hinweis:

Die vorstehenden Fristverlängerungen gelten kraft Gesetzes nur für die Kündigung durch den Arbeitgeber. Es empfehlen sich für den Arbeitgeber deshalb Vertragsformulierungen, die die Kündigungsfristen für beide Seiten gleichschalten. Längere Kündigungsfristen können durch Einzelvertrag oder durch Tarifvertrag bestimmt werden.

Kürzere Kündigungsfristen können einzelvertraglich nicht vereinbart werden. Lediglich in Tarifverträgen und durch Bezugnahme auf solche Tarifverträge können kürzere Kündigungsfristen bestimmt werden.

3. Kündigungsschutz

Die bedeutungsvollsten Regelungen im Zusammenhang mit der Kündigung von Arbeitsverhältnissen finden sich im Kündigungsschutzgesetz.

a) Anwendungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes

Das Kündigungsschutzgesetz sieht Kündigungsschutz vor für Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis länger als sechs Monate bestanden hat. Hier wird auf Arbeitgeberseite oft übersehen, dass die Betriebszugehörigkeiten bei einem Betriebsvorgänger mitzählen. Von dem allgemeinen Kündigungsschutz ausgenommen sind nur die Arbeitnehmer in sogenannten Kleinbetrieben. Das sind solche Betriebe, in denen regelmäßig nicht mehr als fünf und seit 01.01.2004 nicht mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftigt werden. Auszubildende zählen nicht mit. Aushilfs- und Teilzeitkräfte zählen anteilig je nach Umfang der regelmäßigen Beschäftigungszeit (1/2 oder 3/4).

b) Kündigungsgründe

Gilt das Kündigungsschutzgesetz, muss der Arbeitgeber Kündigungsgründe darlegen und beweisen können.

- **Verhaltensbedingte Gründe** sind insbesondere alle Defizite im Leistungsverhalten am Arbeitsplatz. Hier verlangt die Rechtsprechung in der Regel eine Abmahnung vor der Kündigung. Das Fehlverhalten muss außerdem von gewisser Bedeutung sein. Feste Regeln, insbesondere auch darüber, wie oft abgemahnt sein muss, gibt es nicht. Dies ist jeweils Frage des Einzelfalls.
- **Personenbedingte Gründe** sind solche, die unabhängig vom Leistungswillen des Arbeitnehmers einer dauerhaften Weiterbeschäftigung entgegenstehen, weil der Arbeitnehmer nicht leistungsfähig ist.
- Entgegen einer verbreiteten Meinung ist die **Kündigung während der Krankheit** nicht nur zulässig, sie kann sogar ggf. auf die Krankheit als Kündigung gestützt werden. Voraussetzung sind allerdings erhebliche Fehlzeiten des Arbeitnehmers in der Vergangenheit, die Befürchtung, dass diese Fehlzeiten auch in Zukunft eintreten und die Darlegung und der Nachweis dafür, dass der Betrieb durch die Fehlzeiten unzumutbar belastet wird.
- **Betriebsbedingte Kündigung:** Besonders bedeutsam ist die betriebsbedingte Kündigung. Fällt ein Arbeitsplatz weg, kann der Arbeitgeber einen Mitarbeiter kündigen. Beweisen muss der Arbeitgeber allerdings die Tatsache, dass der Arbeitsplatz tatsächlich weggefallen ist, sei es aufgrund (objektiv nachweisbaren) Arbeitsmangels, sei es aufgrund einer Umstrukturierung, Rationalisierung durch Organisationsentscheidungen.
- Bei betriebsbedingten Kündigungen muss der Arbeitgeber eine **Sozialauswahl** treffen. Die Sozialauswahl führt dazu, dass der Arbeitgeber nicht frei in seiner Entscheidung ist, welchem der betroffenen Arbeitnehmer gekündigt werden soll. Gibt es mehrere vergleichbare Arbeitnehmer, die für eine Kündigung objektiv in Betracht kommen, muss der Mitarbeiter gekündigt werden, der bei einer Bewertung von Betriebszugehörigkeit, Lebensalter, Unterhaltsverpflichtungen und Schwerbehinderung am wenigsten schutzwürdig erscheint.

c) Kündigungsschutzklage

Nach § 7 des Kündigungsschutzgesetzes wird eine sozial ungerechtfertigte Kündigung wirksam, wenn der Arbeitnehmer nicht rechtzeitig innerhalb einer Frist von drei Wochen nach Zugang der Kündigung Klage beim Arbeitsgericht erhebt. Das bedeutet: Auf das Fehlen von Kündigungsgründen kann sich niemand mehr berufen, wenn die Klagefrist versäumt wurde. Die Klagefrist beginnt mit dem Tag des Zugangs der Kündigung beim Arbeitnehmer, nicht erst mit dem Ende der Kündigungsfrist.

4. Sonderkündigungsschutz

Kündigungsverbote existieren zugunsten von Schwangeren (§ 9 Mutterschutzgesetz), Wehrpflichtigen, Betriebsratsmitgliedern und Wahlbewerbern. Schwerbehinderte und ihnen Gleichgestellte können nur gekündigt werden, wenn vorher das Integrationsamt zugestimmt hat (SGB IX).

5. Formalien der Kündigung

Bei der Kündigung eines Arbeitsverhältnisses sind Formalien zu beachten. Ansonsten kann die Kündigung unwirksam oder angreifbar sein. Die Kündigung ist nur wirksam, wenn sie schriftlich ausgesprochen wurde, diese Schriftform erfordert eine ordnungsgemäße Unterschrift. Die Kündigung muss von vertretungsberechtigten Personen unterzeichnet werden. Die Vertretungsmacht der Unterzeichner muss im Handelsregister oder in sonstiger Form offenkundig (Personalleiter) dokumentiert sein. Auch muss die Kündigung dem Kündigungsempfänger rechtswirksam zugehen. In der Kündigungsbevollmächtigung und im Zugangsnachweis liegen in der Praxis vielfach unterschätzte Schwierigkeiten.

6. Betriebsratsanhörung

Nach § 102 Betriebsverfassungsgesetz muss der Arbeitgeber, in dessen Betrieb ein Betriebsrat besteht, diesen vor jeder Kündigung „anhören“, d. h. insbesondere die Sozialdaten des Arbeitnehmer und die Kündigungsgründe vollständig mitteilen. Erst nach Ablauf von einer Woche oder nach Eingang einer abschließenden Stellungnahme des Betriebsrats darf der Arbeitgeber kündigen. Kommt es hier zu Fehlern, hat das die Nichtigkeit einer Kündigung zur Folge. Auch wenn der Betriebsrat einer Kündigung widerspricht bzw. wenn er seine Bedenken nach der Anhörung mitteilt, kann der Arbeitgeber kündigen. Dann entsteht aber u. U. ein vorläufiger Weiterbeschäftigungsanspruch.

7. Massenentlassungen

Bei gleichzeitiger Kündigung einer größeren Zahl von Arbeitnehmern ist § 17 KSchG zu beachten. Der Arbeitgeber muss die Entlassungsmaßnahmen dem Arbeitsamt förmlich anzeigen. Kündigungen werden nicht vor Ablauf von einem Monat nach Zugang der Anzeige beim Arbeitsamt wirksam. Das Arbeitsamt kann die Sperrfrist um einen weiteren Monat verlängern. Für den Arbeitgeber ist deshalb gerade bei der Planung größerer Rationalisierungsmaßnahmen außerordentliche Sorgfalt in der Vorbereitung geboten.

8. Abfindungen

Rechtsanspruch auf eine Abfindung

Steht im Arbeitsverhältnis eine Kündigung bevor, stellt sich fast immer die Frage, ob der Arbeitnehmer die Zahlung einer Abfindung verlangen kann. Die meisten in der arbeitsrechtlichen Praxis gezahlten Abfindungen sind das Ergebnis außergerichtlicher Verhandlungen oder arbeitsgerichtlicher Vergleiche. Die Beteiligung eines arbeitsrechtlich spezialisierten Rechtsanwalts kann auf die Höhe der Abfindung bzw. auf die Gestaltung der steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Konsequenzen großen Einfluss haben.

Grundsätzlich gibt das Gesetz keinen Anspruch auf Abfindung. Der wirksam kündigende Arbeitgeber ist entgegen weit verbreiteter Vorstellung in der Regel nicht verpflichtet, eine Abfindung zu zahlen. Das Kündigungsschutzgesetz unterscheidet grundsätzlich nur die wirksame Kündigung, die ohne Abfindung zur Beendigung des Arbeitsvertrages führt und die unwirksame Kündigung, die dazu führt, dass der Arbeitnehmer weiter zu beschäftigen ist. Von diesem Grundsatz gibt es folgende Ausnahmen:

- Ist eine Kündigung unwirksam, ist jedoch dem Arbeitnehmer die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zuzumuten oder aber nach Antrag des Arbeitgebers eine vernünftige weitere Zusammenarbeit nicht zu erwarten, kann das Arbeitsgericht das Vertragsverhältnis gegen Zahlung einer Abfindung auflösen. Erforderlich sind dafür aber besondere Gründe. Weder die Tatsache, dass ein Arbeitnehmer die Beschäftigung nicht fortsetzen will (z. B. weil er eine neue Beschäftigung gefunden hat), noch die Tatsache, dass der Arbeitgeber – auf keinen Fall – mehr mit dem Mitarbeiter zusammenarbeiten will, reichen aus, um eine Auflösung gegen Abfindung gegen den Willen der anderen Partei durchzusetzen.
- Ohne besonderen Grund kommt die einseitige Auflösung des Arbeitsvertrages bei unwirksamer Kündigung durch das Gericht in Betracht, wenn es sich bei dem Arbeitnehmer um einen leitenden Angestellten handelt.
- Ein Rechtsanspruch auf eine Abfindung kann sich ausnahmsweise aus Tarifverträgen, Sozialplänen und in besonderen Einzelfällen aus Arbeitsverträgen herleiten.

Die ausverhandelte Abfindung

Obwohl es in allen anderen Fällen keinen Anspruch auf Abfindung gibt, zeigt die Praxis, dass der größte Teil der arbeitsgerichtlichen Verfahren durch Abfindungsvergleiche erledigt werden. Das „alles oder nichts“-Prinzip des Kündigungsschutzgesetzes passt in vielen Fällen nicht in die Wirklichkeit. Der Arbeitnehmer, der die Kündigung erhalten hat, ist oft kaum noch daran interessiert, tatsächlich in den Betrieb zurückzukehren. Für den Arbeitgeber, der in einem Prozess die Kündigung verteidigt hat, ist die Wiederaufnahme des Arbeitnehmers in seinen Betrieb und ggf. die Nachzahlung des Lohns für die Prozessdauer ein kaum zumutbares Risiko. Diese Ausgangssituation führt dazu, dass beide Seiten über einen Kompromiss nachdenken, der vielfach in der Abgeltung der Risiken durch eine Abfindungszahlung zu finden ist.

Die Höhe der Abfindung orientiert sich an den beiderseitigen Erfolgsaussichten und an den beiderseitigen Interessen an der Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Die Arbeitsgerichte machen in Güteverhandlungen Vergleichsvorschläge, die sich an einem sogenannten „Regelsatz“ orientieren. Der Regelsatz, der nirgendwo gesetzlich bestimmt ist, beträgt – je nach Gerichtsbezirk – 1/4 bis 1/2 Monatsbruttogehalt pro Beschäftigungsjahr. Der „Regelsatz“ ist eine angemessene Abfindung für eine Kündigung, deren Erfolgsaussichten offen sind und bei der keine Partei ein besonders überwiegendes Auflösungsinteresse hat.

Der Regelsatz ist aber kein „Festpreis“ für eine Kündigung. Hat der Arbeitnehmer mit seiner Kündigungsschutzklage ganz überwiegende Erfolgsaussichten, wird er eine höhere Abfindung fordern. Der Arbeitgeber wiederum wird eine niedrigere Abfindung erzielen können, wenn triftige Kündigungsgründe vorhanden sind oder aber der Arbeitnehmer sich bereits anderweitig um einen Arbeitsplatz erfolgreich gekümmert hat.

Gerade bei Abfindungsverhandlungen hängt vieles von geschickter Verhandlungsführung, sicherer Einschätzung des Prozessrisikos und taktisch richtigem Vorgehen ab.

Abfindung und Steuer

Abfindungen wegen einer vom Arbeitgeber veranlassten oder vom Gericht ausgesprochenen Auflösung des Arbeitsverhältnisses sind innerhalb bestimmter Höchstbeträge steuerfrei (§ 3 Ziff. 9 EStG). Entscheidend sind in diesem Zusammenhang das individuelle Lebensalter und die Betriebszugehörigkeit. Der steuerpflichtige Teil kann steuerbegünstigt sein.

Abfindung und Sozialversicherung

Abfindungen wegen einer vom Arbeitgeber veranlassten oder gerichtlich ausgesprochenen Auflösung des Arbeitsverhältnisses sind grundsätzlich sozialversicherungsrechtlich beitragsfrei. Die Beitragsfreiheit der Sozialversicherung gilt allerdings nicht, wenn die Abfindung verstecktes Arbeitsentgelt enthält, wie z. B. Zahlung von rückständigem Gehalt, auch wenn dieses einvernehmlich als „Abfindung“ bezeichnet wurde.

9. Kosten

Die Gerichtskosten für einen Streit beim Arbeitsgericht sind beschränkt. Sie richten sich nach dem Gegenstandswert und betragen abhängig von der Höhe des Arbeitsverdienstes ca. 300,00 € bis höchstens 500,00 € für die erste Instanz. Diese Gebühr trägt letztlich diejenige Partei, die den Prozess verliert.

Vergleichen sich die Parteien vor einem Urteil oder wird die Klage zurückgenommen, entfallen die Gerichtsgebühren ganz.

Die Anwaltsgebühren ergeben sich aus dem RVG. Sie betragen für einen Kündigungsschutzprozess je nach Streitwert und Verlauf etwa einen Kostenerstattungsanspruch für die Anwaltsgebühren etwa 500,00 € bis 2.000,00 €. Einen Kostenerstattungsanspruch für die Anwaltsgebühren gibt es in der ersten Instanz nicht, auch wenn der Prozess gewonnen wird. Ein erfahrener Arbeitsrechtsspezialist wird jedoch diese Kosten und ihre Realisierung von vornherein in die Prozess- und Ergebnisplanung einbeziehen.

10. Dezernat Arbeitsrecht

Dieser Leitfaden kann naturgemäß nur einen groben Überblick über die Kündigung im Arbeitsrecht geben. Bei weitergehenden Fragen zu diesem wie auch anderen Themen des Arbeitsrecht wenden Sie sich bitte an unser Dezernat Arbeitsrecht unter der Leitung von Herrn Rechtsanwalt und Notar Dr. Wolfgang Weber, Fachanwalt für Arbeitsrecht.