

Wichtige Grundsätze, die Arbeitgeber bei Kündigungen beachten müssen

Ständiger Wandel statt Schema F



Regina Glaser, LL.M.

ist Fachanwältin für Arbeitsrecht und Partnerin bei Heuking Kühn Lüer Wojtek in Düsseldorf. Sie berät und vertritt nationale und internationale Unternehmen auf allen arbeitsrechtlichen Gebieten.

Entlässt ein Unternehmen Mitarbeiter, geschieht dies i. d. R., um Kosten zu sparen. Kündigt ein Arbeitgeber einem oder mehreren Mitarbeitern, erreicht er allerdings zunächst oft genau das Gegenteil: Langwierige Verfahren vor den Arbeitsgerichten, die mit hohen Kosten (für beide Seiten) verbunden sind – vom möglichen Reputationsverlust für das Unternehmen ganz zu schweigen.

1 Fünf zentrale Punkte

Arbeitgeber können Probleme regelmäßig von vorneherein vermeiden, wenn sie bei einer Kündigung wichtige Grundsätze beachten. Denn der Kündigungsschutz ist ein Bereich des Arbeitsrechts, der sich durch die Urteile des BAG ständig wandelt. Unternehmen sollten die Entscheidungen daher ständig im Blick haben und bei einer Kündigung nicht nach Schema F vorgehen. Besonders kritisch sind die fünf zentralen Punkte

- Kündigungsgrund,
- Weiterbeschäftigung,
- Sozialauswahl,
- besonderer Kündigungsschutz und
- Kündigungserklärung.

Hier hat sich in den vergangenen zwei Jahren besonders viel geändert. Arbeitgeber müssen deshalb immer prüfen, welche Anforderungen aus der BAG-Rechtsprechung im konkreten Einzelfall zu beachten sind. Aus der Vielzahl der Entscheidungen zum Kündigungsrecht gibt es dabei einige besonders relevante Fallkonstellationen.

2 Inhaftierte können gekündigt werden

Im Grundsatz gilt: Ist der Arbeitnehmer aus Gründen, für die er die Verantwortung trägt, nicht in der Lage, seine Arbeitsleistung zu erbringen, kann ihm der Arbeitgeber kündigen. Dies ist etwa dann der Fall, wenn der Beschäftigte inhaftiert wird. Ist die Verhinderung allerdings nur vorübergehender Natur – was bei einer Inhaftierung ja zutrifft –, ist eine Kündigung unverhältnismäßig. Eine konkrete Definition dafür, was „vorübergehend“ heißt, gab es bis zum 23.5.2013 nicht. An diesem Tag entschieden die Richter des BAG (2 AZR 120/12), dass das Unternehmen eine personenbedingte Kündigung aussprechen kann, wenn der Mitarbeiter voraussichtlich mehr als zwei Jahre haftbedingt abwesend sein wird.

Die Richter hatten bei ihrer Entscheidung mehrere Punkte gegeneinander abgewogen, die für und gegen eine personenbedingte Kündigung sprachen:

- Contra: Zu Gunsten des Arbeitnehmers war anzuführen, dass der Arbeitgeber während der Abwesenheit des Arbeitnehmers von der Zahlung des Entgelts befreit ist (§ 326 Abs. 1 Satz 1 BGB).
- Contra: Für den Beschäftigten sprach laut BAG zudem der Gedanke der Resozialisierung von Straftätern.
- Pro: Gegen den Arbeitnehmer sprach, dass er für seine Haft – und damit für seine Abwesenheit – in aller Regel selbst verantwortlich ist.
- Pro: Dem Unternehmen ist nicht zuzumuten, dass es den Arbeitsplatz zeitlich unbegrenzt freihalten muss.

Die Richter entschieden, dass die Frist von zwei Jahren zwischen den o.g. Positionen einen angemessenen Ausgleich schafft. Das Urteil legt aber nicht nur die zeitliche Grenze fest, ab der eine personenbedingte Kündigung möglich ist. Im Umkehrschluss besagt die Entscheidung, dass dem Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung eines Arbeitnehmers – auch wenn dieser inhaftiert ist – zuzumuten ist, wenn die Haft weniger als zwei Jahre dauert.

Wichtig

Von dem entschiedenen Fall sind solche abzugrenzen, in denen der Beschäftigte aufgrund eines Verstoßes gegen die Rücksichtnahmepflicht (§ 241 Abs. 2 BGB) in Form der Straftat selbst verhaltensbedingt gekündigt wird. Die oben betrachtete personenbedingte Kündigung stützt sich ausschließlich auf die haftbedingte Abwesenheit des Arbeitnehmers.

3 Wer stiehlt, kann gekündigt werden

Bestiehlt ein Mitarbeiter seinen Arbeitgeber, so stellt dies einen schweren Verstoß gegen die arbeitsrechtliche Treuepflicht (§ 241 Abs. 2 BGB) dar – auch wenn die gestohlene Sache von geringem Wert ist. Das Unternehmen kann in einem solchen Fall auch nach langjähriger Betriebszugehörigkeit verhaltensbedingt kündigen. In vielen Fällen wird die Kündigung sogar außerordentlich (§ 626 BGB) wirksam sein.

Dies hat das BAG am 21.6.2012 bestätigt. Die Richter befanden die außerordentliche Kündigung einer Verkäuferin für wirksam, die – nach 18 Jahren Betriebszugehörigkeit – zwei Packungen Zigaretten aus dem Laden entwendet hatte, in dem sie arbeitete (2 AZR 153/11, AuA 9/13, S. 551). Andererseits kann es seit der „Emmely“-Entscheidung (BAG, Ur. v. 10.6.2010 – 2 AZR 541/09, AuA 3/11, S. 179) in Ausnahmefällen bei jahrzehntelanger Beschäftigungsdauer auch sein, dass ein sog. Vertrauenskapital aufgebaut wurde, was eine vorherige Abmahnung erforderlich machen kann.

Im Urteil vom 12.6.2012 hat das BAG klargestellt, dass es im Kündigungsschutzprozess Videoaufzeichnungen grundsätzlich als Beweismittel für den Diebstahl akzeptiert. In solchen Aufzeichnungen liegt danach zwar ein Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 GG) vor. Im Einzelfall kann die Überwachung aber

dennoch zulässig sein, wenn der konkrete Verdacht einer Straftat besteht und keine milderen Mittel in Betracht kommen.

Da diese Entscheidung aus Erfurt aber weiterhin eine gewisse Rechtsunsicherheit beinhaltet, sollten Arbeitgeber soweit möglich auch alternative Beweismittel – etwa Zeugenaussagen – nutzen.

4 Eine Anklage reicht für eine Verdachtskündigung nicht aus

Eine Kündigung lässt sich nicht nur auf erwiesene Tatsachen stützen, sondern auch auf einen ausreichend schwer wiegenden Verdacht. Das gilt insbesondere für eine mögliche strafbare Handlung, aufgrund derer es dem Arbeitgeber nicht mehr zumutbar ist, den Arbeitnehmer weiterzubeschäftigen. So ist bspw. ein Lehrer untragbar, wenn er im Verdacht steht, ein Sexualdelikt an Minderjährigen begangen zu haben.

Unternehmen müssen den Verdacht aber auf konkrete und zu beweisende Tatsachen stützen. Zudem muss der Verdacht dringend, also mit hoher Wahrscheinlichkeit zutreffend, sein.

Das BAG hat am 25.10.2012 entschieden (2 AZR 700/11, AuA 1/14, S. 57), dass die strafrechtliche Bewertung für eine Verdachtskündigung irrelevant ist. Die Tatsache, dass die Staatsanwaltschaft in einer Sache aufgrund hinreichenden Tatverdachts Anklage erhoben hat, stellt für sich allein genommen keinen dringenden Verdacht i. S. d. Kündigungsrechts dar. Vielmehr muss der Arbeitgeber die Tatsachen vor dem ArbG detailliert vortragen. Nur so ist gewährleistet, dass der Klagegegner die Klage angemessen erwidern kann. Gleichwohl kann das Unternehmen bei seinem Vortrag inhaltlich auf diejenigen Tatsachen eingehen, die die Strafverfolgungsbehörden ermittelt haben. Der bloße Verweis darauf, dass Anklage gegen den Arbeitnehmer erhoben wurde, reicht aber nicht aus.

Praxistipp

Arbeitgeber müssen in der Kündigungserklärung – und erst recht später im Prozess – präzise erklären, warum sich aus dem Sachverhalt, der von den Behörden ermittelt wurde, nicht nur ein Tatverdacht in strafrechtlicher, sondern auch ein Kündigungsgrund in arbeitsrechtlicher Hinsicht ergibt.

5 Kirchenaustritt des Arbeitnehmers

Ein weiterer Kündigungsgrund ist ein Austritt aus der Kirche – zumindest dann, wenn der Mitarbeiter für eine kirchliche Organisation tätig ist.

Am 25.4.2013 hat das BAG die Kündigung eines Sozialpädagogen einer Kinderbetreuungsstätte der Caritas bejaht, weil dieser aus der Kirche ausgetreten war (2 AZR 579/12). Danach ist es einer kirchlich getragenen Einrichtung – jedenfalls im verkündungsnahen Bereich – nicht zuzumuten, einen Arbeitnehmer weiterzubeschäftigen, wenn dieser aus der Kirche austritt. Daran ändert auch die Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 4 Abs. 1, 2 GG) des Beschäftigten nichts. Sie muss in diesem Fall hinter dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht (Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV) zurückstehen.

Die Richter begründeten ihre Entscheidung damit, dass der Arbeitnehmer durch seine soziale Tätigkeit dazu berufen war, den kirchlichen Sendungsauftrag zu erfüllen. Dieser Anspruch der Kirche sei schließlich der Grund, warum sie überhaupt Organisationen wie die Caritas betreibt. Daher war der Mitarbeiter, indem er sich nicht nur von einzelnen Glaubensinhalten, sondern von der katholischen Glaubensgemeinschaft insgesamt losgesagt hatte, für diese Tätigkeit nicht mehr geeignet.

Weil die ordentliche Kündigung vertraglich ausgeschlossen war, hielt das Gericht die sog. personenbedingte Kündigung in diesem Fall als außerordentliche Kündigung für wirksam.

6 Hohe Maßstäbe für Kündigungen bei Auftragsrückgang

Will ein Unternehmen einem oder mehreren Mitarbeitern betriebsbedingt kündigen, muss es dafür nach § 1 Abs. 2 KSchG dringende betriebliche Erfordernisse geben, die einer Weiterbeschäftigung in diesem Betrieb entgegenstehen. Bei außerbetrieblichen Einflüssen – etwa einem Auftragsrückgang – muss es voraussichtlich dauerhaft unmöglich sein, dass der Arbeitnehmer weiter im Betrieb beschäftigt wird. Das Gericht kann vollumfänglich nachprüfen, inwieweit die außerbetrieblichen Einflüsse für die Kündigung tatsächlich vorlagen – ob der Auftragsrückgang also z. B. nicht nur vorübergehender Natur ist.

Beispiel

Das BAG hat am 23.2.2012 (2 AZR 548/10, AuA 10/12, S. 612) entschieden, dass es nicht genügt, wenn der Arbeitgeber auf auslaufende Aufträge und das Fehlen von Anschlussaufträgen hinweist. Auch die Einführung von Kurzarbeit im Betrieb ist danach kein Beleg dafür, dass der Auftragsrückgang nicht nur vorübergehender Natur ist und berechtigt daher nicht zu einer betriebsbedingten Kündigung.

Praxistipp

Die unternehmerische Entscheidung, allgemein Personal abzubauen, beruht nur dann auf einem dringenden betrieblichen Erfordernis, wenn das Unternehmen den dauerhaften Rückgang des Auftrags- und Arbeitsvolumens nachvollziehbar darstellen kann – etwa indem es die einschlägigen Daten aus repräsentativen Referenzperioden miteinander vergleicht.

Zudem muss das Gericht prüfen, dass die unternehmerische Entscheidung, deshalb Arbeitsplätze abzubauen, nicht unsachlich, unvernünftig oder willkürlich ist.

7 Weiterbeschäftigung und Sozialauswahl

Bevor ein Arbeitgeber eine betriebsbedingte Kündigung ausspricht, muss er nach § 1 Abs. 2 KSchG prüfen, ob der Mitarbeiter an einem anderen Arbeitsplatz in demselben Betrieb oder in einem anderen Betrieb des Unternehmens weiterbeschäftigt werden kann. Das BAG hat entschieden (Urt. v. 29.8.2013 – 2 AZR 809/12), dass sich dieser Weiterbeschäftigungsanspruch aus dem KSchG grundsätzlich nur auf freie Arbeitsplätze in deutschen Betrieben bezieht. Solche in ausländischen Betrieben des Arbeitgebers sind nicht relevant.

Offen blieb die – höchst praxisrelevante – Frage, ob dies auch gilt, wenn ein Unternehmen etwa als Ganzes ins Ausland oder ein Betrieb unter Wahrung seiner Identität ins Ausland verlagert wird. Wenn diese Rechtsprechung des BAG auch in diesen Fällen angewandt würde, wäre für Unternehmen ein Umzug ins Ausland deutlich attraktiver als der Umzug innerhalb Deutschlands.

Steht fest, dass es keinen freien Arbeitsplatz im Unternehmen gibt, erfordert die betriebsbedingte Kündigung als nächsten Schritt eine korrekte Sozialauswahl. § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG schreibt vor, dass darin objektiv miteinander vergleichbare Arbeitnehmer einzubeziehen sind. Diese sind vergleichbar, wenn sie von ihrer Qualifikation her die Tätigkeit des anderen Beschäftigten ausüben und ohne Vertragsänderung auf dessen Arbeitsplatz versetzt werden können.

Das BAG hat am 20.6.2013 (2 AZR 271/12) klargestellt, dass auch Mitarbeiter in die Sozialauswahl einbezogen werden müssen, die im Rahmen der Arbeitnehmerüberlassung an ein anderes Unternehmen verliehen sind. Für die Betriebszugehörigkeit ist der Arbeitsort nicht entscheidend. Ausnahme ist, wenn dem verleihenden Unternehmen vertraglich verboten ist, die Leiharbeitnehmer auszutauschen.

8 Besonderer Kündigungsschutz für Betriebsräte

Bestimmte Arbeitnehmergruppen genießen einen besonders strengen Sonderkündigungsschutz. So kann einem Betriebsratsmitglied gem. § 15 Abs. 1 Satz 1 KSchG nur gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, die zur außerordentlichen Kündigung berechtigen – bspw. eine strafbare Handlung. Dies kann z. B. der Diebstahl von Zigaretten durch einen Ladenangestellten sein.

Kann ein Betriebsratsmitglied vorübergehend – etwa während seines Urlaubs – sein Mandat nicht ausüben, so rückt nach § 25 Abs. 1 Satz 2 BetrVG für diese Zeit ein Ersatzmitglied nach.

Rechtsprechung

Kündigungsschutz für Ersatzmitglieder

Das BAG legte am 27.9.2012 fest, dass der besondere Kündigungsschutz für Betriebsratsmitglieder auch für Ersatzmitglieder gilt, die ein Betriebsratsmitglied vertreten – bspw. während des Urlaubs (2 AZR 955/11). Nach Ende des Vertretungsfalls wirkt der besondere Kündigungsschutz noch für ein Jahr nach.

9 Kündigung eines Schwerbehinderten vor Betriebsübergang

Ebenso ist die arbeitgeberseitige Kündigung eines Schwerbehinderten grundsätzlich unzulässig (§ 85 SGB IX i.V.m. § 134 BGB). Das Integrationsamt kann sie aber in Ausnahmefällen für zulässig erklären – z. B. dann, wenn der Arbeitsplatz für den schwerbehinderten Mitarbeiter weggefallen ist und keine anderweitige adäquate Beschäftigungsmöglichkeit besteht. Allerdings muss die Erlaubnis des Integrationsamts dem Arbeitgeber auch zugestellt werden.

Wichtig

Bei Betriebsübergängen besteht daher ein Risiko. Denn das BAG hat am 15.11.2012 entschieden (8 AZR 827/11), dass eine Erlaubnis unwirksam ist, wenn der alte Arbeitgeber die Erlaubnis bekommen hat und diese ihm erst zugestellt wird, wenn der Beschäftigte mit dem Betrieb auf ein anderes Unternehmen übergegangen ist.

10 Kündigungserklärung: konkretes Datum?

Jede Kündigung muss eine hinreichend bestimmte Kündigungserklärung umfassen. Aus dieser muss der Mitarbeiter erkennen können, welche Gründe den Arbeitgeber zu diesem Schritt veranlasst haben und wann genau das Arbeitsverhältnis enden soll.

Das bedeutet aber nicht, dass zwingend ein konkretes Datum anzugeben wäre: In einem Urteil vom 20.6.2013 (6 AZR 805/11) hat das BAG festgelegt, dass das Unternehmen auch zum „nächstzulässigen Zeitpunkt“ kündigen und auf die maßgeblichen gesetzlichen Regelungen hinweisen kann. Der Arbeitnehmer muss allerdings unschwer ermitteln können, zu welchem Termin das Arbeitsverhältnis endet.

Im konkreten Fall erklärte das Kündigungsschreiben, welche Kündigungsfristen sich aus § 622 BGB ergeben und dass § 113 der Insolvenzordnung die gesetzliche, tarifliche oder arbeitsvertragliche Kündigungsfrist auf drei Monate begrenzt. Dies wurde als ausreichend angesehen.

Praxistipp

Jedes Unternehmen sollte in der Kündigungserklärung einen Termin festlegen, zu dem die Kündigung wirksam wird. Das beugt Streitigkeiten vor und schafft für alle Beteiligten Klarheit und Rechtssicherheit. Schon aufgrund der Tatsache, dass man dem Arbeitnehmer bis zum letzten Tag seinen Lohn zahlen muss, sowie aufgrund der sozial- und steuerrechtlichen Meldepflichten muss der Arbeitgeber dieses Datum ohnehin exakt berechnen.

11 Fazit

Im Vergleich zu anderen Rechtsgebieten ist das Kündigungsrecht im Kern simpel strukturiert. Der Teufel steckt jedoch im Detail. Wann genau wem wie gekündigt werden kann, ist im Einzelfall stets sorgfältig zu prüfen.

Das gilt umso mehr, als die Rechtsprechung ständig in Bewegung ist. Sie füllt oftmals die unbestimmten Rechtsbegriffe – wie dringende betriebliche Erfordernisse – mit Leben und gibt dadurch die genauen Grenzen für Kündigungen vor. Arbeitgeber sollten daher kein Risiko eingehen und bei jeder geplanten Personaleinsparung juristischen Rat einholen.

Anzeige

WIR LASSEN SIE NICHT HÄNGEN!



www.arbeitgeberbibliothek.de ist ein Serviceangebot im Auftrag der BDA | Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände

katrin_hb | photocase.com

AUSHANGPFLICHTIGE ARBEITSSCHUTZGESETZE

- Alle zwingend aushangpflichtigen Gesetze & Verordnungen
- Großer Serviceteil mit ergänzenden Regelungen

Online-Version

- für den elektronischen Aushang im Intranet
- inkl. kostenfreier Aktualisierungen im Lizenzzeitraum
- automatische E-Mail mit Aktualisierungshinweis

7,95 € je Lizenz/Jahr

Erwerb im Abo (1 Unternehmensstandort = 1 Lizenz)

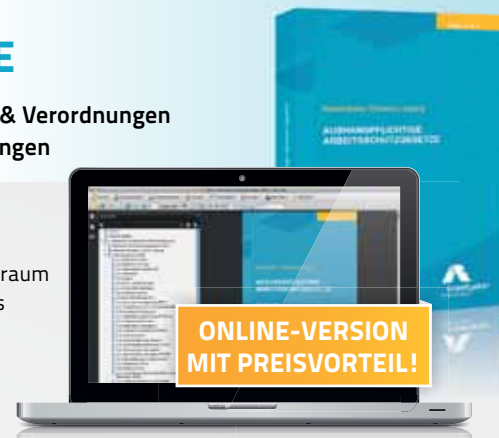
Print-Version

6. Auflage, Februar 2014, 288 Seiten, mit praktischer Lochung
ISBN 978-3-936074-84-0

8,95 € je Exemplar, ab 50 Exemplaren je **7,95 €**

Nähere Informationen unter

www.aushangpflichtige-arbeitsschutzgesetze.de



Arbeitgeber
BIBLIOTHEK

Wissen, worauf es ankommt!