

Kündigung im Arbeitsrecht

Ein Leitfaden für Arbeitgeber und Arbeitnehmer

Von

Dr. Michael Meyer

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeitsrecht

2., völlig neu bearbeitete Auflage

ERICH SCHMIDT VERLAG

Inhaltsübersicht

Vorwort	5
Inhaltsverzeichnis	13
Abkürzungsverzeichnis	23
1. Kapitel: Kündigung	29
A. Aufhebungsvertrag	33
I. Grundlagen erfolgreicher Verhandlungsführung	34
II. Abfindungen	35
III. Verlängerte Kündigungsfristen	36
IV. Übernahme des Sperrschadens	37
V. Klageverzicht	38
VI. Rücktritt	39
B. Die Kündigung	41
I. Die Kündigungserklärung	42
II. Kündigungsfrist	48
III. Die Schriftform des § 623 BGB	51
IV. Kündigungsbefugnis	54
C. Stellvertretung	57
I. Erklärung des Vertreters	57
II. Kündigung durch Vertreter ohne Vertretungsmacht (§ 164 BGB)	58
III. Vertreter ohne vorgelegte Vollmachtsurkunde	62
IV. Zugang der Kündigungserklärung	68
D. Kündigungsverzicht	73
I. Durch Abmahnung	73
II. Durch Entscheidung des Arbeitsgerichts	75
E. Materielle Kündigungsgründe gem. § 1 KSchG	77
I. Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes	77
II. Kündigungsschutz im Kleinbetrieb und in der Wartezeit ..	78
III. Die Kündigungsgründe	80

F. Fristlose Kündigung (§ 626 BGB)	109
I. Betriebsbedingt	109
II. Verhaltensbedingt	110
III. Verdachtskündigungen	118
IV. Ausschlussfrist § 626 Abs. 2 BGB	120
G. Bedingung und Änderungskündigung	123
H. Ausschluss der Kündigung	127
I. Vertraglicher Ausschluss	127
II. Betriebsvereinbarung und Tarifvertrag	128
I. Freistellung	129
I. Einseitige Freistellung (Suspendierung)	129
II. Freistellungsvertrag	131
III. Inhalt des Freistellungsvertrags	135
IV. Unwiderrufliche Freistellung	145
V. Anderweitige Beschäftigung und Wettbewerb	148
VI. Ablehnung der Freistellung und des Urlaubs	149
J. Dienstwagen in der Freistellungs- und der Kündigungsphase	151
K. Die Anhörung des Betriebsrats gem. § 102 BetrVG	153
I. Das Verfahren	154
II. Darlegungs- und Beweislast im Prozess	160

2. Kapitel:

Kündigungsschutzprozess 161

A. Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes	165
B. Klagefrist des § 4 KSchG	167
I. Andere Unwirksamkeitsgründe	168
II. Anfechtung	169
III. Die falsche Kündigungsfrist	169
IV. Verbleibende Varianten	170
C. Behördliche Genehmigungen § 4 S. 4 KSchG	171
I. Schwerbehindertenschutz	171
II. Mutterschutz	173
III. Zustimmung trotz Kenntnis nicht eingeholt	174
IV. Zustimmung eingeholt	174

D. Klageanträge	177
I. Klageantrag nach § 4 KSchG	178
II. Mehrere Kündigungen	179
III. Allgemeiner Feststellungsantrag nach § 256 ZPO	181
IV. Kündigung im Prozess	184
E. Formelle und inhaltliche Anforderungen	187
I. Unterschriftenerfordernis	187
II. Klageeinreichung	188
III. Beklagter im Kündigungsschutzprozess	189
IV. Beigefügtes Kündigungsschreiben	189
V. Beklagter in der Insolvenz	190
F. Versäumung der Klagefrist, § 5 KSchG	195
I. Zulassungsgründe	195
II. Antragstellung und Begründung	197
III. Entscheidung des Arbeitsgerichts	199
G. Die Funktion des § 6 KSchG: Verlängerte Anrufungsfrist ...	201
I. Reichweite	201
II. Gerichtliche Hinweise	203
H. Ausbildungsverhältnis	205
I. Kündigungsrücknahme und Anerkenntnis	207
J. Auflösung durch Urteil gem. § 9 KSchG	209
I. Lösungsmöglichkeit des Arbeitgebers	210
II. Lösungsmöglichkeit des Arbeitnehmers	214
III. Schadensersatz gem. § 628 Abs. 2 BGB	216
IV. Verfahrensrechtliches	216
K. Massenentlassungen gem. §§ 17, 18 KSchG	219
L. Gerichtlicher Vergleich	221
I. Vergleichstext	221
II. Sozialversicherungsrecht	223
III. Anfechtbarkeit	225
IV. Hinweispflichten	226
M. Prozessarbeitsverhältnis	229
I. Risiko für den Arbeitgeber	229
II. Keine Annahmeverpflichtung des Arbeitnehmers	230
III. Böswilliges Unterlassen bei Ablehnung	230

IV. Schriftform.....	232
V. Schriftliche Mitteilung.....	233
N. Vergütung	235
I. Klage auf künftige Leistung	237
II. Ausschlussfristen.....	238
O. Anrechnung § 615 BGB, § 11 KSchG	241
I. Anrechenbares Einkommen.....	241
II. Strategien für den Arbeitgeber.....	241
III. Beweislast.....	242
P. Beschäftigung nach Prozessende (§ 12 KSchG)	243
I. Rückkehr zum alten Arbeitgeber.....	243
II. Keine Rückkehr zum alten Arbeitgeber	244
Q. Wettbewerbsverbot während des Kündigungsprozesses	247
3. Kapitel:	
Weiterbeschäftigung bis zum	
rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens	
	251
A. Allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch	255
I. Ablauf der Kündigungsfrist bis zum Urteil 1. Instanz.....	255
II. Urteil 1. Instanz.....	256
III. Urteil 2. Instanz.....	257
IV. Vergütungsfolgen.....	257
V. Weiterbeschäftigungsantrag	262
VI. Einstweilige Verfügung.....	264
B. Weiterbeschäftigungsantrag des § 102 Abs. 5 BetrVG	267
I. Voraussetzungen des § 102 Abs. 5 BetrVG.....	268
II. Rechtsfolgen der Weiterbeschäftigung.....	276
III. Darlegungs- und Beweislast	277
IV. Vergütungsfolgen.....	277
V. Die Durchsetzung der tatsächlichen Weiterbeschäftigung durch den Arbeitnehmer.....	278
VI. Verteidigungsmöglichkeiten des Arbeitgebers	279
VII. Das Verfahren.....	282
C. Vollstreckung	283

4. Kapitel:		
Sozialrechtliche Schnittstellen		285
A. SGB III – Arbeitslosenversicherung		289
I. Anspruchsvoraussetzungen		289
II. Sperrzeiten gem. § 159 SGB III		296
III. Ruhen wegen Urlaubsabgeltung (§ 157) oder Entlassungs- entschädigung (§ 158)		310
IV. Anspruchsübergang		315
B. SGB V – Krankengeld		319
I. Vorrang vor Arbeitslosengeld		319
II. Leistungen		321
III. Arbeitsunfähigkeit nach dem rechtlichen Ende des Arbeitsverhältnisses		321
IV. Arbeitsunfähigkeit		324
V. Höhe des Krankengeldes		325
VI. Ruhen des Krankengeldanspruches		325
VII. Vergleiche im Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses		326
Literaturverzeichnis		331
Sachregister		335

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Inhaltsübersicht.....	7
Abkürzungsverzeichnis	23

1. Kapitel: Kündigung 29

A. Aufhebungsvertrag	33
I. Grundlagen erfolgreicher Verhandlungsführung	34
II. Abfindungen	35
III. Verlängerte Kündigungsfristen	36
IV. Übernahme des Sperrschadens	37
V. Klageverzicht.....	38
VI. Rücktritt.....	39
B. Die Kündigung.....	41
I. Die Kündigungserklärung	42
1. Inhaltliche Anforderungen	42
2. Notwendiger Inhalt	45
3. Formeller Begründungszwang	46
a) § 9 Abs. 3 MuSchG.....	46
b) § 22 Abs. 3 BBiG	47
4. Tarifvertraglicher und vertraglicher Begründungs- zwang	47
II. Kündigungsfrist.....	48
1. Fristen.....	48
2. Angabe im Kündigungsschreiben	49
III. Die Schriftform des § 623 BGB.....	51
1. Anwaltliche Taktik.....	52
2. Wirksamkeit trotz fehlender Schriftform	52
IV. Kündigungsbefugnis.....	54
C. Stellvertretung	57
I. Erklärung des Vertreters.....	57

II.	Kündigung durch Vertreter ohne Vertretungsmacht (§ 164 BGB)	58
1.	Fristsetzung zur Genehmigung	60
2.	Beanstandung in entsprechender Anwendung der §§ 180, 178 BGB	61
III.	Vertreter ohne vorgelegte Vollmachtsurkunde	62
1.	Kenntnis von der Vollmacht (§ 174 S. 2 BGB)	62
a)	Bei rechtsgeschäftlicher Vollmacht	63
b)	Bei gesetzlicher Vollmacht	64
2.	Rechtsnatur und Grund der Zurückweisung	65
3.	Unverzüglichkeit bei der Zurückweisung	66
4.	Rechtsfolge der Zurückweisung	67
5.	Varianten der Zurückweisung	67
IV.	Zugang der Kündigungserklärung	68
1.	Zugang unter Anwesenden	69
2.	Zugang unter Abwesenden	70
3.	Zugangsfiktion im Arbeitsvertrag	71
4.	Persönliche oder Botenzustellung	71
D.	Kündigungsverzicht	73
I.	Durch Abmahnung	73
II.	Durch Entscheidung des Arbeitsgerichts	75
E.	Materielle Kündigungsgründe gem. § 1 KSchG	77
I.	Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes	77
II.	Kündigungsschutz im Kleinbetrieb und in der Wartezeit ...	78
1.	Anwendbarkeit des AGG	78
2.	Art. 30 GRCh	79
3.	Sonstige Unwirksamkeitsgründe	80
III.	Die Kündigungsgründe	80
1.	Personenbedingte Kündigungsgründe	81
a)	Die krankheitsbedingte Kündigung	82
aa)	Häufige Kurzerkrankungen	83
bb)	Langanhaltende oder dauernde Erkrankungen ..	86
b)	Die anderen personenbedingten Gründe	88
2.	Verhaltensbedingte Kündigungsgründe	90
3.	Betriebsbedingte Kündigungsgründe	94
a)	1. Schritt: Wegfall des Beschäftigungsbedarfs infolge einer unternehmerischen Entscheidung	96
aa)	Innerbetriebliche Gründe	97
bb)	Außerbetriebliche Gründe	100

b) 2. Schritt: Dringende betriebliche Erfordernisse	102
c) 3. Schritt: Sozialauswahl.	103
d) Druckkündigung	107
4. Kündigung gem. § 1a KSchG	107
F. Fristlose Kündigung (§ 626 BGB)	109
I. Betriebsbedingt	109
II. Verhaltensbedingt	110
1. Angekündigte Erkrankungen	110
2. Arbeitszeitbetrug, Vermögensdelikte	111
3. Arbeitsverweigerung, Manipulation von Arbeits- unterlagen	112
4. Beleidigungen, falsche Tatsachenbehauptungen	114
5. Konkurrenzverbot	115
6. Verhalten im Prozess	115
7. Abwanderungswünsche.	115
8. Außerdienstliches Verhalten	116
9. Übermäßige Internetnutzung	116
10. Sexuelle Belästigung	118
III. Verdachtskündigungen	118
IV. Ausschlussfrist § 626 Abs. 2 BGB.	120
G. Bedingung und Änderungskündigung	123
H. Ausschluss der Kündigung	127
I. Vertraglicher Ausschluss	127
II. Betriebsvereinbarung und Tarifvertrag.	128
I. Freistellung	129
I. Einseitige Freistellung (Suspendierung)	129
1. Freistellungsrecht des Arbeitgebers.	130
2. Freistellungsanspruch des Arbeitnehmers.	130
II. Freistellungsvertrag.	131
1. Angebot und Annahme.	131
a) Am Arbeitsplatz	132
b) Zustellung per Post.	135
III. Inhalt des Freistellungsvertrags	135
1. Widerrufliche Freistellung ohne zusätzliche Erklärungen	136
a) Hinsichtlich des anderweiten Verdienstes	137
b) Hinsichtlich des Wettbewerbsverbots	138
c) In Bezug auf Urlaub.	139

2. Widerrufliche Freistellung und Urlaub	139
3. Nicht unwiderrufliche Freistellung und eigen- ständiger Urlaub	142
4. Vorsorgliche Urlaubsgewährung	144
5. Widerruf der Freistellung	144
IV. Unwiderrufliche Freistellung	145
1. Angebot ohne Anrechnungsbestimmung	146
2. Angebot mit Anrechnungsbestimmung	147
V. Anderweitige Beschäftigung und Wettbewerb	148
VI. Ablehnung der Freistellung und des Urlaubs	149
J. Dienstwagen in der Freistellungs- und der Kündigungsphase.	151
K. Die Anhörung des Betriebsrats gem. § 102 BetrVG	153
I. Das Verfahren	154
1. Sphäre des Arbeitgebers	154
a) Informationen zur Person	156
b) Kündigungsart und Frist	156
c) Nachschieben von Kündigungsgründen	157
d) Kündigungen außerhalb des Kündigungsschutz- gesetzes	158
2. Sphäre des Betriebsrats	159
II. Darlegungs- und Beweislast im Prozess	160
 2. Kapitel: Kündigungsschutzprozess 	
A. Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes	165
B. Klagefrist des § 4 KSchG	167
I. Andere Unwirksamkeitsgründe	168
II. Anfechtung	169
III. Die falsche Kündigungsfrist	169
IV. Verbleibende Varianten	170
C. Behördliche Genehmigungen § 4 S. 4 KSchG	171
I. Schwerbehindertenschutz	171
II. Mutterschutz	173
III. Zustimmung trotz Kenntnis nicht eingeholt	174
IV. Zustimmung eingeholt	174

D. Klageanträge	177
I. Klageantrag nach § 4 KSchG	178
II. Mehrere Kündigungen	179
III. Allgemeiner Feststellungsantrag nach § 256 ZPO	181
1. Bei Unanwendbarkeit §§ 4, 13 KSchG	181
2. Als Schleppnetzantrag	181
a) Gesonderter Antrag	182
b) Gesonderte Begründung	183
IV. Kündigung im Prozess	184
E. Formelle und inhaltliche Anforderungen	187
I. Unterschriftenerfordernis	187
II. Klageeinreichung	188
III. Beklagter im Kündigungsschutzprozess	189
IV. Beigefügtes Kündigungsschreiben	189
V. Beklagter in der Insolvenz	190
1. Auswirkungen der Insolvenz	190
2. Kündigungsbefugnis und Passivlegitimation	191
F. Versäumung der Klagefrist, § 5 KSchG	195
I. Zulassungsgründe	195
II. Antragstellung und Begründung	197
1. Glaubhaftmachung	198
2. Frist	198
III. Entscheidung des Arbeitsgerichts	199
G. Die Funktion des § 6 KSchG: Verlängerte Anrufungsfrist ...	201
I. Reichweite	201
II. Gerichtliche Hinweise	203
H. Ausbildungsverhältnis	205
I. Kündigungsrücknahme und Anerkenntnis	207
J. Auflösung durch Urteil gem. § 9 KSchG	209
I. Lösungsmöglichkeit des Arbeitgebers	210
1. Begrenzung auf Fälle der Sozialwidrigkeit	210
2. Auflösungsgründe	212
3. Zulässiges Prozessverhalten	213
II. Lösungsmöglichkeit des Arbeitnehmers	214
III. Schadensersatz gem. § 628 Abs. 2 BGB	216
IV. Verfahrensrechtliches	216

K. Massenentlassungen gem. §§ 17, 18 KSchG	219
L. Gerichtlicher Vergleich	221
I. Vergleichstext	221
II. Sozialversicherungsrecht	223
III. Anfechtbarkeit	225
IV. Hinweispflichten	226
M. Prozessarbeitsverhältnis	229
I. Risiko für den Arbeitgeber	229
II. Keine Annahmeverpflichtung des Arbeitnehmers	230
III. Böswilliges Unterlassen bei Ablehnung	230
IV. Schriftform	232
V. Schriftliche Mitteilung	233
N. Vergütung	235
I. Klage auf künftige Leistung	237
II. Ausschlussfristen	238
O. Anrechnung § 615 BGB, § 11 KSchG	241
I. Anrechenbares Einkommen	241
II. Strategien für den Arbeitgeber	241
III. Beweislast	242
P. Beschäftigung nach Prozessende (§ 12 KSchG)	243
I. Rückkehr zum alten Arbeitgeber	243
II. Keine Rückkehr zum alten Arbeitgeber	244
1. Höherer Verdienst im alten Arbeitsverhältnis	244
2. Höherer Verdienst im neuen Arbeitsverhältnis	245
Q. Wettbewerbsverbot während des Kündigungsprozesses	247

3. Kapitel:
Weiterbeschäftigung bis zum
rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens 251

A. Allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch	255
I. Ablauf der Kündigungsfrist bis zum Urteil 1. Instanz	255
II. Urteil 1. Instanz	256
III. Urteil 2. Instanz	257
IV. Vergütungsfolgen	257

1. Vereinbarung zur Abwehr der Zwangsvollstreckung ohne Beschäftigung	258
2. Vereinbarung zur Abwehr der Zwangsvollstreckung mit Prozessbeschäftigung	259
3. Arbeitgeberschreiben Prozessbeschäftigung.	261
V. Weiterbeschäftigungsantrag	262
VI. Einstweilige Verfügung	264
1. Bis zum Ablauf der Kündigungsfrist (Beschäftigungs- anspruch)	264
2. Nach Ablauf der Kündigungsfrist (Weiterbeschäfti- gungsanspruch)	265
B. Weiterbeschäftigungsantrag des § 102 Abs. 5 BetrVG.	267
I. Voraussetzungen des § 102 Abs. 5 BetrVG	268
1. Ordentliche Kündigung	268
2. Fristgemäßer Widerspruch	268
3. Beschluss nach § 33 BetrVG	269
4. Widerspruchsgründe	269
a) Fehlerhafte soziale Auswahl (§ 102 Abs. 3 Nr. 1)	269
b) Verstoß gegen Auswahlrichtlinie (Abs. 3 Nr. 2)	271
c) Weiterbeschäftigungsmöglichkeit auf einem anderen Arbeitsplatz (Abs. 3 Nr. 3)	272
d) Möglichkeit der Weiterbeschäftigung nach Umschulung oder Fortbildung (Abs. 3 Nr. 4)	273
e) Weiterbeschäftigung unter geänderten Vertrags- bedingungen mit Einverständnis des Arbeitnehmers (Abs. 3 Nr. 5).	273
5. Kündigungsschutzklage des Arbeitnehmers	274
6. Verlangen des Arbeitnehmers	275
II. Rechtsfolgen der Weiterbeschäftigung	276
III. Darlegungs- und Beweislast.	277
IV. Vergütungsfolgen	277
1. Kein Weiterbeschäftigungsverlangen	277
2. Weiterbeschäftigungsverlangen	278
V. Die Durchsetzung der tatsächlichen Weiterbeschäftigung durch den Arbeitnehmer	278
VI. Verteidigungsmöglichkeiten des Arbeitgebers	279
VII. Das Verfahren	282
C. Vollstreckung	283

4. Kapitel:		
Sozialrechtliche Schnittstellen		285
A. SGB III – Arbeitslosenversicherung		289
I. Anspruchsvoraussetzungen		289
1. Anwartschaftszeit und Arbeitslosigkeit		289
2. Beschäftigungsverhältnis § 7 Abs. 1 SGB IV		289
a) Der leistungsrechtliche Beschäftigungsbegriff		290
b) Der beitragsrechtliche Beschäftigungsbegriff		291
3. Arbeitssuchendmeldung gem. § 38 Abs. 1 SGB III und Arbeitslosmeldung		293
a) Arbeitssuchend		293
b) Arbeitslosmeldung		294
c) Arbeitsbescheinigung gem. § 312 SGB III		295
II. Sperrzeiten gem. § 159 SGB III		296
1. Sperrzeit wegen Arbeitsaufgabe		296
a) Wichtiger Grund		298
b) Einzelfälle		301
c) Beweislast		306
d) Zeitpunkt		307
e) Rechtsfolgen der Sperrzeit		308
2. Sozialversicherung		309
III. Ruhen wegen Urlaubsabgeltung (§ 157) oder Entlassungs- entschädigung (§ 158)		310
1. Urlaubsabgeltung (§ 157)		311
2. Entlassungsentschädigung (§ 158)		311
a) Die einzelnen Tatbestände		312
b) Einzelheiten		312
c) Entlassungsentschädigung		314
IV. Anspruchsübergang		315
1. Beim Kündigungsschutzprozess		315
2. Gewillkürte Prozessstandschaft		316
3. Arbeitgeberanteile		316
B. SGB V – Krankengeld		319
I. Vorrang vor Arbeitslosengeld		319
1. Lückenfälle		320
2. Gesetzesänderung zum 17.07.2015		320
II. Leistungen		321
III. Arbeitsunfähigkeit nach dem rechtlichen Ende des Arbeitsverhältnisses		321

1. Vor Arbeitslosmeldung	321
2. Nach Arbeitslosmeldung	322
3. Während der Sperrzeit	322
IV. Arbeitsunfähigkeit	324
V. Höhe des Krankengeldes	325
VI. Ruhen des Krankengeldanspruches.....	325
VII. Vergleiche im Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses	326
Literaturverzeichnis	331
Sachregister	335