

Workshop Arbeitsrecht

Modul 5.2

Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Verhaltensbedingte Kündigung

20. Oktober 2023

RA Dr. Tobias Hillegeist (FAArbR)



Formbedürftigkeit des Kündigungsschreibens

- Kündigung bedarf immer der Schriftform
 - Schriftform bedeutet, dass dem AN das original unterschriebene Schreiben zugehen muss, vgl. § 126 Bürgerliches Gesetzbuch
- ➔ Kein Scan, keine E-Mail, keine WhatsApp, keine SMS o.ä.



Wann ist ein Kündigungsgrund erforderlich?

Außerordentliche fristlose Kündigung:

➔ Immer, vgl. § 626 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)

Ordentliche (fristgerechte) Kündigung:

➔ Grds. nur dann, wenn das Kündigungsschutzgesetz
Anwendung findet



Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes

Persönlicher Anwendungsbereich

§ 1 KSchG

(1) Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses gegenüber einem Arbeitnehmer, dessen Arbeitsverhältnis in demselben Betrieb oder Unternehmen ohne Unterbrechung **länger als sechs Monate** bestanden hat, ist rechtsunwirksam, wenn sie sozial ungerechtfertigt ist.



Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes

§ 23 Abs. 1 KSchG (auszugsweise)

In **Betrieben** und Verwaltungen, in denen **in der Regel zehn oder weniger Arbeitnehmer** ausschließlich der zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten beschäftigt werden, gelten die Vorschriften des Ersten Abschnitts mit Ausnahme der §§ 4 bis 7 und des § 13 Abs. 1 Satz 1 und 2 nicht für Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis **nach dem 31. Dezember 2003** begonnen hat;



Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes

Betrieblicher Anwendungsbereich (§ 23 KSchG)

- In dem Betrieb (nicht: Unternehmen) werden regelmäßig mehr als 10 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beschäftigt
- Geschäftsführung und Auszubildende werden nicht mitgezählt
- Teilzeitkräfte werden anteilig mitgezählt



Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes

- Werden in dem Betrieb nicht mehr als 10 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beschäftigt
- oder
- Ist die **sechsmonatige Wartefrist** noch nicht abgelaufen:
- ➔ **KEINE** Anwendbarkeit des KSchG
- ➔ **Ordentliche** Kündigung bedarf keines Grundes, sie darf lediglich nicht willkürlich sein



Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes

Die Vereinbarung einer Probezeit hat grds. keine Auswirkung auf die Anwendbarkeit des KSchG!!!

Probezeit <-> Wartezeit

Probezeit: Kündigungsfrist beträgt 14 Tage, vgl. § 622 BGB

Wartezeit: Anwendbarkeit KSchG, vgl. § 1 KSchG



Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes

Wenn KSchG **nicht** anwendbar ist:

Ordentliche Kündigung bedarf **keines** Grundes. Sie darf lediglich nicht willkürlich sein.

BR muss dennoch vorher angehört werden!



Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes

KSchG ist **anwendbar**:

=> Kündigungsgrund erforderlich

=> Ordentliche Kündigung muss **sozial gerechtfertigt** sein:

- Betriebsbedingt,
- personenbedingt oder
- **verhaltensbedingt**



Voraussetzungen der (ordentlichen) verhaltensbedingten Kündigung

- **Objektiver Grund**
- **Negative Prognose**
- **Interessenabwägung**
- **Ultima ratio**



Objektiver Grund

- Erheblicher und schuldhafter Verstoß des AN gegen seine Haupt- oder Nebenpflichten
- Schaden des AG, Beeinträchtigung des Betriebsablaufs spielt für „objektiven Grund“ keine Rolle (evtl. im Rahmen der Interessenabwägung erheblich)



Negative Prognose

- Kündigung hat **nicht** bestrafende Funktion
- Kündigung ist in die **Zukunft** gerichtet



Negative Prognose

- ➔ Es müssen weitere Pflichtverletzungen vergleichbarer Art zu befürchten sein
- ➔ Grds. vorherige Abmahnung erforderlich („gelbe Karte“)

Ausnahme: Abmahnung für AG unzumutbar



Abmahnung

- Grds. mindestens eine vorherige Abmahnung für eine vergleichbare (nicht zwangsläufig identische) PV erforderlich
- Ggf. Erfordernis weiterer Abmahnungen, bspw. wenn letzte Abmahnung schon erhebliche Zeit zurückliegt



Abmahnung

- Abmahnungen wegen Pflichtverletzungen **anderer Art** genügen grds. nicht, können aber im Rahmen der **Interessenabwägung** relevant sein (dazu unten)
- **Wichtig:** Wegen eines bereits abgemahnten Sachverhaltes kann nicht gekündigt werden



Abmahnung

- Pro Pflichtverletzung **jeweils** eine gesonderte Abmahnung

*Bsp.: (Privat versicherter) AN meldet sich nicht krank und reicht auch keine AU-Bescheinigung ein = **2** Pflichtverletzungen*

Grund: Sofern eine PV zu Unrecht abgemahnt wird, ist gesamte Abmahnung unwirksam



Interessenabwägung

- Abwägung der Gesamtumstände des Einzelfalles
- In der BR-Anhörung erwähnen!



Interessenabwägung

Insbesondere zu berücksichtigende Punkte:

- Sozialdaten des AN
- betriebliche Störung aufgrund der Pflichtverletzung
- Ggf. Belastung des Arbeitsverhältnisses (hier können frühere Abmahnungen aufgrund nicht vergleichbarer Pflichtverletzungen relevant werden)

➔ In der BR-Anhörung erwähnen!



Ultima ratio

- Bestehen weniger einschneidende Maßnahmen, die genauso geeignet sind?
 - *Bspw. Versetzung auf anderen Arbeitsplatz*
- ➔ Hängt von der Schwere und den Umständen der Pflichtverletzung ab



Fallgruppen

- Alkoholkonsum (es sei denn, dieser ist krankhaft)
- Arbeitsverweigerung
- Verhalten außerhalb des Arbeitsverhältnisses
- Störung des Betriebsfriedens



Fallgruppen

- Beleidigung
- Körperverletzungsdelikte
- Straftaten
- Vermögensdelikte



Fallgruppen

- Internetnutzung
- Selbst genommener „Urlaub“
- Verspätete Krankmeldung
- Unentschuldigtes Fehlen am Arbeitsplatz
- Vortäuschen einer krankheitsbedingten AU



Die außerordentliche Fristlose Kündigung

§ 626 Abs. 1 BGB:

(1) Das Dienstverhältnis kann von jedem Vertragsteil aus **wichtigem Grund** ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, auf Grund derer dem Kündigenden unter **Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles** und unter **Abwägung der Interessen** beider Vertragsteile die Fortsetzung des Dienstverhältnisses bis zum **Ablauf der Kündigungsfrist** oder bis zu der vereinbarten Beendigung des Dienstverhältnisses **nicht zugemutet** werden kann.



Voraussetzungen

- **Wichtiger Grund**
- **Verhältnismäßigkeit**
- **Kündigungserklärungsfrist**

Fallgruppen

- Vermögensdelikte
- Körperverletzungsdelikte
- Sexualdelikte
- Beleidigung
- Krankheitsandrohung
- Selbst genommener „Urlaub“



Ausschlussfrist

§ 626 Abs. 2 BGB

2) Die Kündigung kann nur **innerhalb von zwei Wochen** erfolgen. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Kündigungsberechtigte von den für die Kündigung **maßgebenden Tatsachen Kenntnis** erlangt. [...]



Ausschlussfrist

Fristberechnung:

Der Tag, an dem der zur Kündigung Berechtigte von den maßgebenden Tatsachen Kenntnis erlangt hat, wird bei der Berechnung nicht mitgezählt.

*Bsp.: Kenntniserlangung am Montag, den 13.02.
Ablauf der Frist am Montag, den 27.02. um 24.00
Uhr.*



Ausschlussfrist

Ausnahme:

Endet Frist an einem Samstag, Sonntag oder Feiertag, läuft Frist mit **Ablauf des folgenden Werktages** ab.



Ausschlussfrist

Person des Kündigungsberechtigten:

- Arbeitgeber
- Rechtsgeschäftlicher Vertreter

Wenn AG = juristische Person ist:

- gesetzlich oder satzungsgemäß zuständiges Organ (bspw. Geschäftsführer/In)
- Gesamtvertretung - grundsätzlich ein Vertreter
- Mitarbeiter, denen Berechtigung übertragen wurde (bspw. Personalleiter/In)
- Zurechnung Kenntnis Dritter nur, wenn ähnlich selbständige Stellung und schuldhafter Organisationsmangel in Bezug auf die Kenntniserlangung



Kenntnis der maßgeblichen Tatsachen

- Zuverlässige und hinreichend vollständige Kenntnis der einschlägigen Tatsachen, die die Entscheidung darüber ermöglicht, ob das Arbeitsverhältnis fortgesetzt werden soll
- grob fahrlässige Unkenntnis schadet nicht
- sind schon einzelne Tatsachen bekannt, Hemmung der Frist für notwendig erscheinende, **zügig durchgeführte** Aufklärungsmaßnahmen - Ergebnis nicht maßgeblich
- keine Obliegenheit des AG, entlastende Tatsachen zu ermitteln
(**Ausnahme:** Verdachtskündigung, s. unten)



Kenntnis der maßgeblichen Tatsachen

Anhörung des AN:

- i.d.R. Teil der Sachverhaltsaufklärung (bei Verdachtskündigung Wirksamkeitsvoraussetzung!)
- schriftlich oder mündlich möglich
- **i.d.R.** nur Frist von einer Woche angemessen

Tat- und Verdachtskündigung

Tatkündigung:

AG ist davon **überzeugt**, dass AN die Pflichtverletzung begangen hat.



Tat- und Verdachtskündigung

Verdachtskündigung:

Es besteht ein derart **starker Verdacht** für die Pflichtverletzung, dass dem AG allein wegen dieses Verdachts ein Festhalten am Arbeitsvertrag nicht zumutbar ist.



Tat- und Verdachtskündigung

Vorteil der Tatkündigung:

- ausreichend, dass AG von PV überzeugt ist
- Befragung des AN nicht zwingend erforderlich (aber dennoch empfehlenswert!)



Tat- und Verdachtskündigung

Nachteil der Tatkündigung:

- Hohe prozessuale Anforderungen
- PV des AN muss im Kündigungsschutzprozess nachgewiesen werden
- Gelingt der Nachweis nicht, gewinnt AN die Kündigungsschutzklage



Tat- und Verdachtskündigung

Vorteil der Verdachtskündigung:

- AG muss im Kündigungsschutzverfahren nicht nachweisen, dass PV tatsächlich begangen wurde
- Gericht muss „lediglich“ zu der Überzeugung gelangen, dass schwerwiegender Verdacht besteht
- Ggf. Hemmung der Kündigungserklärungsfrist durch Ermittlungen des AG



Tat- und Verdachtskündigung

Nachteil der Verdachtskündigung:

- AG muss umfangreiche Ermittlungen anstellen, auch im Hinblick auf **den AN entlastende** Umstände
- AN muss zwingend angehört werden



Konsequenzen für die Praxis

- Bei außerordentlicher Kündigung hilfsweise ordentlich kündigen
- BR-Anhörung muss sowohl zur außerordentlichen als auch zur hilfsweisen ordentlichen Kündigung erfolgen (unterschiedliche **Fristen** beachten, § 102 BetrVG)
- In BR-Anhörung zu außerordentlicher Kündigung klarstellen, dass diese **sowohl zu Tat- als auch Verdachtskündigung** erfolgt

Fragen?

Jetzt oder
040 / 547210-0

