

Kurzübersicht

	Seite
Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XXXIX
Literaturverzeichnis	LIII
A. Übersicht	1
B. Die Erklärung der Kündigung durch den Arbeitgeber	2
I. Die Kündigungserklärung	2
II. Kündigungsfristen	31
III. Beschränkung des Rechts zur Erklärung einer Kündigung	48
C. Die Rechtswirksamkeit der außerordentlichen Arbeitgeberkündigung	52
I. Sonstige Unwirksamkeitsgründe/Besonderer Kündigungsschutz	52
II. Klagefrist (§§ 13 Abs. 1, 4, 7 KSchG)	147
III. Ausschlussfrist (§ 626 Abs. 2 BGB)	161
IV. Materielle Voraussetzungen für eine außerordentliche Kündigung (§ 626 Abs. 1 BGB)	171
V. Darlegungs- und Beweislast	242
VI. Nachschieben von Kündigungsgründen	248
VII. Die Verdachskündigung	250
VIII. Druckkündigung	272
IX. Besonderheiten der außerordentlichen Kündigung im öffentlichen Dienst der neuen Bundesländer	275
X. Vergütung und Schadensersatz (§ 628 BGB)	277
D. Umdeutung einer unwirksamen außerordentlichen Kündigung in eine ordentliche Kündigung	281
I. Abgrenzung zur hilfsweise/vorsorglich erklärten ordentlichen Kündigung	281
II. Voraussetzungen für die Umdeutung	281
III. Prozessuale Fragen	282
IV. Anhörung des Betriebsrats	283
V. Darlegungs- und Beweislast	284
E. Wirksamkeit einer ordentlichen Arbeitgeberkündigung (Überblick; sonstige Unwirksamkeitsgründe)	285
I. Überblick	285
II. Sonstige Unwirksamkeitsgründe	285
III. Klagefrist (§§ 4, 7 KSchG)	301
IV. Die Sozialwidrigkeit der ordentlichen Kündigung gem. § 1 KSchG (Überblick)	316
V. Besonderheiten der ordentlichen Kündigung im öffentlichen Dienst der neuen Bundesländer	339
F. Die ordentliche personenbedingte Arbeitgeberkündigung	340
I. Begriffsbestimmung; Abgrenzung zur verhaltensbedingten Kündigung	340
II. Übersicht über die Voraussetzungen der krankheitsbedingten Kündigung	340
III. Negative Gesundheitsprognose	341
IV. Erhebliche Beeinträchtigungen betrieblicher Interessen	345
V. Interessenabwägung	348
VI. Dauernde Arbeitsunfähigkeit	352
VII. Maßgeblicher Beurteilungszeitpunkt; Wiedereinstellungsanspruch?	354
VIII. Darlegungs- und Beweislast	354

IX. Einzelfragen; weitere Gründe einer personenbedingten Kündigung	360
G. Die ordentliche verhaltensbedingte Arbeitgeberkündigung	377
I. Verhaltensbedingter Kündigungsgrund	377
II. Überblick über die Voraussetzungen einer ordentlichen verhaltensbedingten Arbeitgeberkündigung	379
III. (I. d. R.) schuldhaftes Fehlverhalten	379
IV. Abmahnung	399
V. Weiteres Fehlverhalten	418
VI. Interessenabwägung	420
VII. Darlegungs- und Beweislast	421
H. Die ordentliche betriebsbedingte Kündigung	423
I. Überblick über die Voraussetzungen der ordentlichen betriebsbedingten Arbeitgeberkündigung	423
II. Dringende betriebliche Gründe	423
III. Sozialauswahl (§ 1 Abs. 3 KSchG)	456
IV. Interessenabwägung	490
V. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Überprüfung	490
VI. Darlegungs- und Beweislast	493
VII. Betriebsbedingte Kündigung mit Abfindungsangebot (§ 1a KSchG)	499
J. Kündigung in der Insolvenz	502
I. Kündigungsfrist	502
II. Klagefrist; Insolvenzverwalter als Partei	503
III. Interessenausgleich mit namentlicher Bezeichnung der zu kündigenden Arbeitnehmer	503
IV. Vorabverfahren zur Kündigung von Arbeitnehmern	507
K. Besonderheiten bei Massenentlassungen	509
I. Allgemeines	509
II. Formelle Besonderheiten der Massenentlassungen (§§ 17 bis 22 KSchG)	509
L. Die anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit	524
I. Absolute Gründe der Sozialwidrigkeit	524
II. Pflicht zur anderweitigen Beschäftigung auch bei verhaltensbedingter Kündigung?	524
III. Anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit	525
M. Die ordentliche Arbeitgeberkündigung bei mehreren Kündigungsgründen und sog. Mischtatbeständen	532
I. Mischtatbestände	532
II. Mehrere Kündigungssachverhalte	532
N. Vorrang der Änderungskündigung vor der Beendigungskündigung	534
I. Normative Legitimation	534
II. Verfahrensfragen; Änderung der Rechtsprechung	535
III. Möglichkeit und Zumutbarkeit der Weiterbeschäftigung	536
O. Die Änderungskündigung	537
I. Begriff und Anwendungsbereich	537
II. Abgrenzung zur Ausübung des Direktionsrechts und zur Versetzung	541
III. Abgrenzung zur Teilkündigung und zum Widerrufsrecht	542

IV. Gründe für eine sozial gerechtfertigte Änderungskündigung	544
V. Ablehnung des Angebots; Annahme unter Vorbehalt	563
VI. Rechtsfolgen der Entscheidung des Arbeitnehmers für die Überprüfung der sozialen Rechtfertigung der Änderungskündigung	566
VII. § 15 KSchG	571
VIII. Außerordentliche Änderungskündigung	572
IX. Beteiligung des Betriebsrats	577
X. »Rücknahme« der Änderungskündigung; zwischenzeitliche Vergütung	578
P. Besonderheiten der Kündigung in Tendenzbetrieben und in kirchlichen Einrichtungen	579
I. Tendenzwidrigkeit als Kündigungsgrund	579
II. Kündigungsrechtliche Besonderheiten bei Kirchenbediensteten	581
Q. Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch das ArbG (§§ 9, 10 KSchG)	587
I. Auflösung bei sozialwidriger Kündigung auf Antrag des Arbeitnehmers	587
II. Auflösung des Arbeitsverhältnisses auf Antrag des Arbeitgebers	590
III. Beiderseitige Auflösungsanträge	597
IV. Auflösung bei unwirksamer außerordentlicher Kündigung	598
V. Auflösungsantrag und spätere Kündigung(en)	599
VI. Auflösung bei Änderungskündigung	599
VII. Auflösung wegen militärischer Interessen	599
VIII. Begriff, Rechtsnatur und Höhe der Abfindung (§ 10 KSchG)	599
IX. Verfahrensfragen	605
X. Verhältnis zu anderen Ansprüchen und zu anderen Abfindungen	605
XI. Steuerrechtliche Fragen	606
XII. Sozialversicherungsrechtliche Fragen	607
R. Die Weiterbeschäftigung des gekündigten Arbeitnehmers	609
I. § 102 Abs. 5 BetrVG, § 79 Abs. 2 BPersVG	609
II. Allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch (Weiterbeschäftigung außerhalb des § 102 Abs. 5 BetrVG, § 79 Abs. 2 BPersVG)	616
S. Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer	626
I. Ordentliche Kündigung	626
II. Außerordentliche Kündigung	626
III. Umdeutung	629
IV. Anfechtung, Widerruf der Eigenkündigung	629
Anhänge	631
Anhang I Kündigungsschutzgesetz (KSchG)	633
Anhang II Auszüge einschlägiger Gesetze	643
1. Gesetz über die Rechtsverhältnisse der Mitglieder des Deutschen Bundestages (Abgeordnetengesetz – AbgG)	643
2. Gesetz über den Schutz des Arbeitsplatzes bei Einberufung zum Wehrdienst (Arbeitsplatzschutzgesetz – ArbPlSchG)	643
3. Gesetz über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fachkräfte für Arbeitssicherheit (ASiG)	644
4. Berufsbildungsgesetz (BBiG)	644
5. Bundesdatenschutzgesetz (BDSG)	645

Kurzübersicht

6. Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG)	646
7. Gesetz über einen Bergmannsversorgungsschein im Land Nordrhein-Westfalen (Bergmannsversorgungsscheingesetz – BVSG NW)	647
8. Gesetz über einen Bergmannsversorgungsschein im Saarland	648
9. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)	649
10. Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG)	653
11. Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG)	654
12. Bundespersonalvertretungsgesetz (BPersVG)	654
13. Gesetz über die Familienpflegezeit (FPfZG)	657
14. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland	657
15. Insolvenzordnung (InsO)	658
16. Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Bewirtschaftung von Abfällen (Kreislaufwirtschaftsgesetz – KrWG)	660
17. Gesetz zum Schutz der erwerbstätigen Mutter (Mutterschutzgesetz – MuSchG)	660
18. Gesetz über die Pflegezeit (Pflegezeitgesetz – PflegeZG)	661
19. Siebtes Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Unfallversicherung – (SGB VII)	661
20. Neuntes Buch Sozialgesetzbuch – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – (SGB IX)	662
21. Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts (Wasserhaushaltsgesetz – WHG)	663
22. Zivilprozessordnung (ZPO)	663
Stichwortverzeichnis	665

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XXXIX
Literaturverzeichnis	LIII
A. Übersicht	1
B. Die Erklärung der Kündigung durch den Arbeitgeber	2
I. Die Kündigungserklärung	2
1. Inhaltliche und förmliche Voraussetzungen	2
a) Schriftform der Kündigungserklärung	2
aa) Normzweck	2
bb) Anwendungsbereich	2
(1) Grundlagen	2
(2) Erfasste Beendigungstatbestände	2
(3) Nicht erfasste Tatbestände	3
cc) Wirksamkeitserfordernis	3
dd) Kündigung	3
(1) Allgemeine Voraussetzungen	3
(2) Anforderungen an Urkunde und Unterschrift	3
(3) Stellvertretung; Bote	4
(4) Inhaltliche Anforderungen	5
(5) Änderungskündigung	5
(6) Kündigung durch konkludentes Verhalten	6
(7) Elektronische Form	6
(8) Notarielle Beurkundung; gerichtlicher Vergleich	6
ee) Beweislast	6
ff) Vollständigkeits- und Richtigkeitsvermutung	6
gg) Rechtsfolge der Nichteinhaltung der Schriftform: Nichtigkeit	6
(1) Grundlagen	6
(2) Kündigung	7
hh) Durchbrechung der Formnichtigkeit in Ausnahmefällen	7
(1) Grundsätze	7
(2) Fallgruppen (Überblick)	7
(3) Besonderheiten bei Kündigungen	8
b) Eindeutigkeit des Beendigungswillens	8
aa) Grundlagen	8
bb) Ordentliche Kündigung; außerordentliche Kündigung; Abgrenzung	9
cc) Außerordentliche Kündigung mit Auslaufrist	10
c) Angabe der Kündigungsgründe	10
d) Auslegung der Erklärung des Arbeitgebers	11
e) Grundsatz der Klarheit	11
f) Vorsorgliche Kündigung; Abgrenzung zur »Bestätigung der Kündigung« und zur Berufung auf die Befristung des Arbeitsvertrages; doppelt ver- lautbarte Kündigung	12
g) Ort und Zeit der Kündigungserklärung	13
2. Zugang der Kündigungserklärung	14
a) Zugang unter Anwesenden	14
b) Zugang unter Abwesenden	14
aa) Begriffsbestimmung	14

bb)	Nachweispflicht des Arbeitgebers	15
cc)	Zugangszeitpunkt	16
	(1) Leerung des Briefkastens; Postfach	16
	(2) Empfangsbote; Abgrenzungen	17
	(3) Längere Abwesenheit des Arbeitnehmers	18
	(4) Einschreiben	19
	aaa) Übergabe-Einschreiben	19
	bbb) Einwurf-Einschreiben	20
dd)	Gerichtsvollzieher	20
ee)	Zustellung durch Boten	20
3.	Vertretung; Unterzeichnung mit »i. A.« oder »i. V.«	21
a)	Kündigungserklärung durch Bevollmächtigte	23
aa)	Zurückweisung der Kündigung	23
bb)	Kenntnis des Kündigungsgegners	24
cc)	Kündigung im öffentlichen Dienst	26
dd)	Gesamtvertretung	28
ee)	Vollmacht des Rechtsanwalts; insbes. die Prozessvollmacht	28
ff)	Kündigung durch Vereinsvertreter	29
gg)	Vorläufiger Insolvenzverwalter	29
b)	Prozessuale Geltendmachung	29
c)	Empfangsbefugnis dritter Personen	29
4.	»Rücknahme der Kündigung«	30
a)	Inhaltsbestimmung	30
b)	Erklärung im Kündigungsschutzprozess	30
c)	Verhalten des Arbeitnehmers; Rechtswirkungen	30
5.	»Annahme der Kündigung«	31
II.	Kündigungsfristen	31
1.	Entwicklungslinien	31
2.	Überblick über die gesetzliche Regelung	31
a)	Grundkündigungsfrist	31
b)	Verlängerte Kündigungsfristen; Wartezeit	31
c)	Berechnung der Wartezeit	32
3.	Geltungsbereich	33
4.	Berechnung der Kündigungsfristen	34
a)	Anwendbarkeit der §§ 186 ff. BGB	34
b)	Vorzeitige Kündigung	34
5.	Einzelvertragliche Regelungen	35
a)	Verkürzung der Kündigungsfristen und Änderung der Kündigungs- termine	35
aa)	Grundlagen	35
bb)	Vereinbarte Probezeit (§ 622 Abs. 3 BGB)	35
cc)	Vorübergehende Einstellung zur Aushilfe (§ 622 Abs. 5 S. 1 Nr. 1 BGB)	36
	(1) Allgemeine Voraussetzungen	36
	(2) Aushilfsarbeitsverhältnis; vorübergehender Bedarf	36
	(3) Darlegungs- und Beweislast	37
	(4) Verkürzung der Kündigungsfrist	37
	(5) Fehlen einer ausdrücklichen Vereinbarung	37
	(6) Abweichende Kündigungstermine	37
	(7) Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach Ablauf von drei Monaten	37
dd)	Kleinunternehmen (§ 622 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 BGB)	38

b)	Verlängerung der Kündigungsfristen und Änderung der Kündigungs- termine (§ 622 Abs. 5 S. 2 BGB)	38
c)	Vereinbarung der Anwendung abweichender tarifvertraglicher Bestimmungen (§ 622 Abs. 4 S. 2 BGB)	38
aa)	Allgemeine Voraussetzungen	38
bb)	Umfang der vereinbarten Inbezugnahme	38
cc)	Form	39
d)	Rechtsfolgen unwirksamer oder lückenhafter Vereinbarungen	39
6.	Tarifvertragliche Regelungen (§ 622 Abs. 4 S. 1, Abs. 6 BGB)	39
a)	Grundlagen	39
b)	Abgrenzung zwischen konstitutiven und deklaratorischen tarifvertrag- lichen Regelungen	40
c)	Inhalt und Grenzen der Regelungsbefugnis	41
aa)	Verkürzung der Grundkündigungsfrist	41
bb)	Tarifdispositivität der verlängerten Kündigungsfristen	42
cc)	Kündigungsstermine	42
d)	Geltung tariflicher Kündigungsvorschriften	42
e)	Tarifvertrag und günstigere Individualabsprache	42
aa)	Grundlagen	42
bb)	Nachwirkungszeitraum	43
f)	Verfassungswidrigkeit unterschiedlicher tariflicher Kündigungsfristen und Wartezeiten für Arbeiter und Angestellte	43
aa)	Bindung der Tarifpartner an Art. 3 GG	43
bb)	Prüfungsmaßstab	44
(1)	Gruppenspezifisch ausgestaltete unterschiedliche Regelungen	44
(2)	Gestaltungsspielraum der Tarifvertragsparteien; nur be- schränkte Bedeutung der Richtigkeitsgewähr tariflicher Kündigungsregelungen	44
cc)	Darlegungs- und Beweislast; Amtsermittlung	45
g)	Beispiele aus der Rechtsprechung	45
aa)	Verfassungsmäßige Regelungen	45
bb)	Verfassungswidrige Regelungen	46
h)	Auswirkungen des KündFG auf die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit tariflicher Kündigungsregelungen	46
i)	Auswirkungen verfassungswidriger Kündigungsregelungen	46
7.	Auswirkungen des KündFG auf Altkündigungen und auf Altregelungen	47
a)	Altkündigungen (Art. 222 EGBGB)	47
b)	Altregelungen für weiterhin bestehende Arbeitsverhältnisse	47
aa)	Fehlen einer gesetzlichen Regelung	47
bb)	Vertraglich vereinbarte Kündigungsfristen	47
cc)	Tarifnormen	47
III.	Beschränkung des Rechts zur Erklärung einer Kündigung	48
1.	Tarifnormen, Betriebsvereinbarungen	48
2.	Gesetzliche Vorschriften	49
3.	Einzelvertraglicher Kündigungsschutz	49
C.	Die Rechtswirksamkeit der außerordentlichen Arbeitgeberkündigung	52
I.	Sonstige Unwirksamkeitsgründe/Besonderer Kündigungsschutz	52
1.	Beteiligung des Betriebsrats/Personalrats	52
a)	Rechtsgrundlagen	52
b)	Begriffsbestimmungen	53
c)	Auslandseinsatz	54
d)	Rechtsfolgen fehlerhafter Beteiligung	54

e) Funktionsfähigkeit des Betriebsrats; Betriebsstilllegung	54
f) Personalausschüsse	55
g) Verfahrensgang	55
aa) Unterrichtung des Betriebsrats; Adressat	55
bb) Abschluss des Anhörungsverfahrens	56
(1) Begriffsbestimmung	56
(2) Rechtsfolge verfrühter Kündigung	58
(3) Kombination von außerordentlicher und ordentlicher Kündigung	58
(4) Besonderheiten bei Massenentlassungen	58
cc) Ausspruch der Kündigung; erneute Anhörung bei weiterer Kündigung	58
dd) Ausscheidendes Betriebsratsmitglied	60
ee) Beendigungstatbestände ohne Anhörung des Betriebsrats	60
ff) Kündigung von Heimarbeitern	60
h) Inhaltliche Anforderungen	61
aa) Mitteilung der persönlichen Angaben	61
bb) Art der Kündigung	61
cc) Kündigungsfrist, -termin	62
dd) Kündigungsgründe	62
(1) Allgemeine Anforderungen	62
(2) Subjektive Determinierung der Mitteilungspflicht des Arbeitgebers	64
(3) Vorkenntnis des Betriebsrats	66
(4) Bedeutung der Reaktion des Betriebsrats	66
i) Fehler im Verantwortungsbereich des Betriebsrats	67
aa) Grundlagen; Abgrenzung der Verantwortungsbereiche von Betriebsrat und Arbeitgeber	67
bb) Verhältnis zum Zustimmungseretzungsverfahren (§ 103 BetrVG)	68
cc) Verzicht auf das Anhörungsverfahren	69
j) Personalvertretungsrechtliche Vorschriften	69
k) Darlegungs- und Beweislast	70
aa) Grundlagen	70
bb) Überprüfung von Amts wegen?	70
cc) Inhaltliche Anforderungen	70
dd) Einlassung des Arbeitnehmers	71
ee) Vorkenntnis des Betriebsrats	71
l) Zustimmungspflichtige Kündigungen aufgrund Betriebsvereinbarung (§ 102 Abs. 6 BetrVG) oder Tarifvertrag	72
m) Der Sonderfall: die außerordentliche Kündigung eines ordentlich unkündbaren Arbeitnehmers	72
n) Überprüfung durch das Revisionsgericht	73
2. Mitwirkung des Betriebsrats bei der Kündigung von Mandatsträgern (§ 103 BetrVG, § 15 KSchG)	73
a) Grundsätze	73
aa) Zweck der gesetzlichen Regelung; Schutz vor dem Ausspruch von Kündigungen	73
bb) Rechtsfolgen fehlender Zustimmung	75
cc) Inhaltliche Ausgestaltung des Schutzes der Mandatsträger	75
(1) Grundsätze	75
(2) Besonderheiten bei sog. Massenänderungskündigungen?	76
(3) Rechtsnatur der Zustimmungserklärung des Betriebsrats	77
dd) Wahlbewerber; Wahlvorstand	77

(1) Grundlagen; Beginn und Ende des besonderen Kündigungsschutzes	77
(2) Amtsniederlegung von Mitgliedern des Wahlvorstandes	78
(3) Besonderer Kündigungsschutz für Wahlbewerber für den Wahlvorstand?	78
(4) Gewerkschaftsbeauftragte als Wahlvorstandsmitglieder	79
(5) Nichtigkeit der Wahl zum Wahlvorstand sowie zum Betriebsrat	79
(6) Begrenzung des Nachwirkungszeitraums	79
ee) Nachwirkender Kündigungsschutz für Betriebsratsmitglieder	80
ff) Ersatzmitglieder des Betriebsrats	80
gg) Weitere Gremien der Betriebsverfassung	82
hh) Ausnahmen vom nachwirkenden Kündigungsschutz	82
ii) Kündigungsschutz bei der Einladung zur Betriebsversammlung bzw. wegen des Antrags auf Bestellung eines Wahlvorstandes	82
b) Wichtiger Grund beim Betriebsratsmitglied	82
aa) Abgrenzung zwischen arbeitsvertraglichen und betriebsverfassungsrechtlichen Pflichten	82
bb) Prüfungsmaßstab für die Unzumutbarkeit	83
(1) Ordentliche Kündigungsfrist	83
(2) »Strengerer Maßstab«	83
cc) Beispiele	84
c) Ordentliche Kündigung bei Betriebsstilllegung oder Stilllegung einer Betriebsabteilung	85
aa) Inhalt und Zweck der gesetzlichen Regelung	85
bb) Betriebsbegriff	85
cc) Betriebsstilllegung	85
(1) Begriffsbestimmung	85
(2) Weiterbeschäftigung in einem anderen Betrieb des Unternehmens	86
(3) Kündigung frühestens zum Zeitpunkt der Betriebsschließung	86
(4) Beteiligung des Betriebsrats	86
dd) Stilllegung einer Betriebsabteilung	86
(1) Begriffsbestimmung	86
(2) Betriebsteil	87
(3) Fehlende Weiterbeschäftigungsmöglichkeit des Arbeitnehmers	87
(4) Angebot einer geringerwertigen Tätigkeit	88
(5) Darlegungs- und Beweislast	89
(6) Schutz der Funktionsträger bei Teilbetriebsübergang und gleichzeitiger Stilllegung des Restbetriebes	89
d) Das Zustimmungsersetzungsverfahren	90
aa) Verfahrensfragen hinsichtlich der Entscheidung des Betriebsrats, Betriebsausschusses	90
bb) Rechtsfolgen von Verfahrensfehlern	90
cc) Analoge Anwendung des § 103 Abs. 2 BetrVG	91
dd) Einleitung des Beschlussverfahrens	91
ee) Prüfungsmaßstab für das ArbG	91
ff) Kündigung nach Rechtskraft der Entscheidung	91
gg) Verfahrensfragen des Beschlussverfahrens	92
hh) Verhältnis zum Kündigungsschutzverfahren; Rechtskraft	93
ii) Betriebsbedingte Kündigungen nach § 15 Abs. 4, 5 KSchG bei tariflicher Unkündbarkeit	94
e) Besonderheiten bei Tendenzträgern	94
f) Verhältnis zu sonstigen Kündigungsschutzvorschriften	94

3. Der besondere Kündigungsschutz schwangerer Frauen (§ 9 MuSchG)	95
a) Struktur der gesetzlichen Regelung; Schriftform	95
b) Fristberechnung für den Beginn des Kündigungsschutzes; Darlegungs- und Beweislast	97
c) Ausschluss der Anwendbarkeit	98
d) Kenntnis des Arbeitgebers	98
aa) Nichteinhaltung der Zweiwochenfrist	98
bb) Verschulden der Arbeitnehmerin	98
cc) Unverzügliche Nachholung der Mitteilung; inhaltliche Anforderun- gen	99
dd) Darlegungs- und Beweislast	99
e) Zustimmung der obersten Landesbehörde	100
aa) Rechtsfolgen fehlender Zustimmung	100
bb) Prüfungsmaßstab	100
(1) »Besonderer Fall«	100
(2) Kriterien der notwendigen Interessenabwägung	100
(3) Gegenstand der Zustimmung; ordentliche Kündigung	101
cc) Wirkung der Zustimmung	101
dd) Verfahrensfragen; Klagefrist	102
f) Auswirkungen des unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriffs bei Organ- mitgliedern	103
4. Besonderer Kündigungsschutz von Arbeitnehmern in der Elternzeit (§ 18 BEEG)	104
a) Grundlagen	104
b) Zeitlicher Geltungsbereich des besonderen Kündigungsschutzes; Geltendmachung durch den Arbeitnehmer; Rechtsmissbrauch	106
c) Verhältnis zum Mutterschutz gem. § 9 MuSchG	107
d) Verwirkung	107
5. Besonderer Kündigungsschutz in der Pflegezeit	108
a) PflegeZG	108
b) Familienpflegezeit (FPfZG)	108
6. Besonderer Kündigungsschutz von schwer behinderten Arbeitnehmern (§§ 85, 91 SGB IX); Prävention (§ 84 SGB IX)	109
a) Anwendungsbereich; Ausgestaltung	109
b) Auslandsbezug	110
c) Verfahren	110
aa) Prüfungsmaßstab; Verhältnis zum Präventionsverfahren (§ 84 SGB IX)	110
bb) Ablauf des Verwaltungsverfahrens	111
(1) Zweiwochenfrist	111
(2) Umdeutung	112
(3) Auszubildende	112
(4) Vorsorglicher Verwaltungsakt	112
cc) Verfahren nach Zustimmung bzw. Ablehnung des Integrations- amtes	112
dd) Kündigung nach Ablehnung des Antrags auf Anerkennung der Schwerbehinderteneigenschaft	114
ee) Gesetz zur Förderung der Ausbildung und Beschäftigung schwer behinderter Menschen (ab 1.5.2004)	114
ff) Aussetzung des Kündigungsschutzverfahrens?	116
d) Kenntnis des Arbeitgebers; Rechtslage ab dem 1.5.2004	116
aa) Grundlagen	116

bb)	Offenkundigkeit der Schwerbehinderung; Mitteilung über die beabsichtigte Antragstellung	117
cc)	Feststellung der Schwerbehinderung bzw. Vorliegen eines entsprechenden Antrags	117
dd)	Mitteilungspflicht des Arbeitnehmers	117
ee)	Einzelfragen	118
ff)	Das neue Recht ab dem 1.5.2004	118
(1)	Prävention und Eingliederungsmanagement (§ 84 SGB IX)	120
(2)	Gefährdung des Arbeitsverhältnisses schwer behinderter Arbeitnehmer (§ 84 Abs. 1 SGB IX)	120
(3)	Prävention für alle Arbeitnehmer (Eingliederungsmanagement, BEM ; § 84 Abs. 2 SGB IX)	121
7.	Kündigungsschutz Wehr- und Zivildienstleistender	126
a)	Zweck der gesetzlichen Regelung	126
b)	Tatbestandsvoraussetzungen	126
aa)	Dienst in der Bundeswehr; Zivildienst; EU-Ausländer	126
bb)	Persönlicher und räumlicher Geltungsbereich	126
cc)	Zeitlicher Anwendungsbereich	126
c)	Rechtsfolgen	127
aa)	Ruhen des Arbeitsverhältnisses	127
bb)	Verbot der ordentlichen Kündigung	127
cc)	Verbot der Anlasskündigung; Kündigung aus sonstigen Gründen	127
dd)	Außerordentliche Kündigung	127
ee)	Übernahme eines Auszubildenden	128
d)	Klagefrist	128
8.	Kündigungsschutz für Abgeordnete	128
a)	Behinderungsverbot	128
b)	Normative Regelungen	128
aa)	Bundestag	128
(1)	Persönlicher Geltungsbereich	128
(2)	Zeitlicher Geltungsbereich	129
(3)	Kündigungsverbot	129
(4)	Rechtsfolgen bei Verstößen gegen Art. 48 Abs. 2 GG, § 2 AbgG	129
bb)	Landtage	129
cc)	Kommunale Mandatsträger	129
dd)	Europa-Parlament	130
9.	Besonderer Kündigungsschutz für Betriebsärzte, Fachärzte für Arbeitssicherheit, Datenschutz-, Immissionsschutzbeauftragte	130
a)	Betriebsärzte, Fachkräfte für Arbeitssicherheit	130
aa)	Kündigungsverbot	130
bb)	Amtsbezogener Kündigungsschutz	130
b)	Sicherheitsbeauftragte	131
c)	Immissionsschutzbeauftragte	131
d)	Abfallbeauftragte; Gewässerschutzbeauftragte	132
e)	Datenschutzbeauftragte	132
10.	Kündigungsschutz im Berufsausbildungsverhältnis	135
a)	Kündigung in der Probezeit	135
b)	Kündigung nach Ablauf der Probezeit	136
aa)	Wichtiger Grund für den Auszubildenden	136
(1)	Prüfungsmaßstab	136
(2)	Strengere Anforderungen	136
bb)	Kündigung durch den Auszubildenden	138

cc)	Form der Kündigung	138
(1)	Inhaltliche Anforderungen	138
(2)	Ausschluss weiteren Sachvortrags	139
c)	Klagefrist?	139
d)	Kündigung vor Beginn der Berufsausbildung	139
11.	§ 613a Abs. 4 BGB	140
a)	Grundlagen	140
b)	Eigenständiges Kündigungsverbot, Klagefrist	140
c)	Voraussetzungen	140
aa)	Beschränkung auf die Kündigung des Arbeitsverhältnisses; Widerspruchsmöglichkeit oder Vertragsanpassung bei einvernehmlicher Regelung?	140
bb)	Kündigung wegen des Betriebsübergangs	141
(1)	Begriffsbestimmung	141
(2)	Keine Ausnahme bei alternativer Betriebsstilllegung	141
(3)	Ablehnung der Übernahme wegen der Kosten oder der Person bestimmter Arbeitnehmer	141
(4)	Kündigung vor dem Betriebsübergang; »greifbare Formen« der geplanten Maßnahme	142
(5)	Kündigung des Veräußerers aufgrund eines Rationalisierungskonzepts des Erwerbers; Insolvenz	142
d)	Kündigung aus anderen Gründen	143
e)	Rechtslage außerhalb des Geltungsbereichs des KSchG	143
f)	Betriebsübergang an ausländische Erwerber	144
g)	Wiedereinstellungsanspruch	144
h)	Darlegungs- und Beweislast	145
aa)	Grundsätzliche Verteilung der Darlegungslast zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer	145
bb)	Beweis des ersten Anscheins	145
cc)	Auswirkungen der konkreten prozessualen Situation; Bedeutung des Streitgegenstandes für die Darlegungs- und Beweislast	146
dd)	Indizielle Bedeutung des zeitlichen Zusammenhangs zwischen Kündigung und Betriebsübergang	146
ee)	Betriebsübergang in der Kündigungsfrist; Wiedereröffnung des Betriebes	146
12.	Bergmannsversorgungsschein	146
II.	Klagefrist (§§ 13 Abs. 1, 4, 7 KSchG)	147
1.	Regelungsbereich des KSchG (§§ 1, 23 KSchG)	147
a)	Grundsätze	147
aa)	Materiell-rechtliche Ausschlussfrist	147
bb)	Einzelfragen; wirksame Kündigungsschutzklage	148
cc)	Sonderregelungen für Besatzungsmitglieder in Schiffs- und Luftverkehrsbetrieben (§ 24 KSchG)	150
b)	Regelungsgehalt des § 13 Abs. 1 KSchG	150
aa)	Keine Beschränkung auf § 626 Abs. 1, 2 BGB	150
bb)	Bedeutung der Rechtskraft	151
c)	Nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage (§§ 13 Abs. 1, 5 KSchG)	152
aa)	Fristversäumnis; Verfahren	152
bb)	Fehlendes Verschulden	152
cc)	Zurechnung des Verschuldens des Prozessbevollmächtigten	157
dd)	Treuwidrige Berufung des Arbeitgebers auf die Versäumnung der Klagefrist	159

e)	Formelle Voraussetzungen; Verfahrensfragen; Rechtskraftwirkung	159
2.	Berufsausbildungsverhältnis	161
3.	Verwirkung des Klagerechts außerhalb des Anwendungsbereichs der §§ 1, 23 KSchG	161
III.	Ausschlussfrist (§ 626 Abs. 2 BGB)	161
1.	Grundsätze	161
a)	Kenntnis des Arbeitgebers	161
aa)	Zweck der gesetzlichen Regelung	161
bb)	Rechtsnatur der Ausschlussfrist; Einzelfragen; Verhältnis zu § 91 Abs. 2 S. 1 SGB IX	162
cc)	Beginn der Frist	162
(1)	Kenntnis der Kündigungstatsachen	162
(2)	Hemmung der Frist bei Ermittlungen	163
(3)	Anhörung des Arbeitnehmers	165
(4)	Kenntnis des Kündigungsberechtigten	165
b)	Dauergründe	166
aa)	Begriffsbestimmung	166
bb)	Eigenmächtiger Urlaubsantritt; unentschuldigtes Fehlen	167
cc)	Nicht abgeschlossener Dauerzustand	167
dd)	Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit	167
2.	Einzelfragen	168
a)	§ 102 BetrVG, § 79 BPersVG	168
b)	§ 15 KSchG, § 103 BetrVG	168
c)	§ 9 MuSchG, § 18 BEEG	169
d)	§§ 85, 91 SGB IX; Verhältnis zu § 102 BetrVG	170
IV.	Materielle Voraussetzungen für eine außerordentliche Kündigung (§ 626 Abs. 1 BGB)	171
1.	Grundsätze	171
a)	Geltungsbereich des § 626 BGB; sonstige Regelungen einer außerordentlichen Kündigung	171
b)	Zwingendes Recht	171
aa)	Verbot der unzumutbaren Erschwerung der Kündigung	171
bb)	Konkretisierung einzelner Kündigungsgründe	171
cc)	Verbot der Erweiterung des § 626 Abs. 1 BGB	172
dd)	Verzicht auf den Kündigungsschutz	172
c)	Wichtiger Grund	172
aa)	Begriffsbestimmung	172
bb)	Objektive Belastung des Arbeitsverhältnisses	173
cc)	Objektive Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses	173
dd)	Zukunftsbezogenheit der Kündigung (Prognoseprinzip)	174
ee)	Zweistufigkeit der Überprüfung	174
2.	Prüfungsmaßstab	175
a)	Der Regelfall	175
b)	Ausschluss der ordentlichen Kündigung	175
aa)	Verhältnis von wichtigem Grund und Bindungsdauer	176
bb)	Differenzierung im Einzelfall	176
cc)	Auslaufrfrist; ordentliche Kündigungsfrist	176
dd)	Besonderheiten bei der Kündigung von betriebsverfassungsrechtlichen Amtsträgern	177
ee)	Umdeutung	178
ff)	Änderungen der einschlägigen Tarifnormen	178
gg)	Ausschluss der ordentlichen Kündigung durch Betriebsvereinbarung	178

hh)	Einzelvertraglich vereinbarter Ausschluss der ordentlichen Kündigung	178
3.	»An sich« zur außerordentlichen Kündigung geeigneter Kündigungsgrund	179
a)	Maßgeblicher Beurteilungszeitpunkt; Sachverhaltsaufklärung?	179
b)	Keine »absoluten« Kündigungsgründe	180
c)	Systematisierung der Kündigungsgründe	180
d)	Dringende betriebliche Gründe	180
e)	Gründe im Verhalten des Arbeitnehmers	184
aa)	Straftaten; Tätlichkeiten; Drohung mit Gewalt; Beleidigungen; Strafanzeige	184
(1)	Zweistufigkeit der Überprüfung auch bei Bagatelldelikten	184
aaa)	»An sich« zur außerordentlichen Kündigung geeigneter Umstand (erste Stufe)	184
bbb)	Umfassende Interessenabwägung (zweite Stufe)	185
(2)	Beispiele	187
aaa)	Vermögensdelikte	187
bbb)	Privatnutzung betrieblicher Kommunikationsmittel	195
ccc)	Tätlichkeiten, Bedrohungen, Beleidigungen; Stalking	198
ddd)	Strafanzeigen; Anzeigen bei Behörden	205
bb)	Pflichten bei Arbeitsunfähigkeit	208
cc)	Entzug der Fahrerlaubnis; Fahren ohne (verlängerte) Fahrerlaubnis	210
dd)	Unentschuldigtes Fehlen; wiederholte Unpünktlichkeit des Arbeitnehmers	210
ee)	Angekündigte Arbeitsunfähigkeit; vorgetäuschte Arbeitsunfähigkeit	212
ff)	Politische Betätigung im Betrieb	213
gg)	Ausländerfeindliche Äußerungen im Betrieb	213
hh)	Streikteilnahme	214
ii)	Eigenmächtiger Urlaubsantritt	214
jj)	Wettbewerbstätigkeit; Vorbereitungshandlungen; Abwerbung von Arbeitnehmern	215
kk)	Abschluss eines Arbeitsvertrages mit einem weiteren Arbeitgeber	217
ll)	Drogenkonsum; Doping	217
mm)	Schlechtleistung; Beharrliche Arbeitsverweigerung; Konzernbezug	217
nn)	Sexuelle Belästigung; Missbrauch; wahrheitswidrige Behauptung sexueller Belästigung	221
oo)	Heimliches Mitführen eines Tonbandgerätes; wahrheitswidrige Behauptung eines Tonbandmitschnitts	223
pp)	Verweigerung einer ärztlichen Untersuchung	224
qq)	Werbung für Scientology; Mitgliedschaft	225
rr)	MfS-Tätigkeit; Fragebogenlüge	225
ss)	Annahme von Belohnungen, Schmiergeld; Korruption	225
tt)	Geschäftsschädigende Äußerungen; öffentliche Kritik am Arbeitgeber	226
uu)	Zeugenaussage	226
vv)	Verweigerung eines Schuldeingeständnisses	226
ww)	Verletzung der vertraglichen Rücksichtnahmepflicht (§ 241 Abs. 2 BGB) durch mehrjährige Entgegennahme von Arbeitsentgelt ohne Erbringung einer Arbeitsleistung	226
xx)	Verletzung der Verschwiegenheitspflicht als Mitglied eines Aufsichtsrats	227
f)	Notwendigkeit der Abmahnung bei Störungen im Leistungs-, Verhaltens- und Vertrauensbereich	227
g)	Personenbedingte Gründe	230

aa)	Krankheitsbedingte Minderung der Leistungsfähigkeit	230
bb)	Verbüßung einer längeren Straftat	232
h)	Außerdienstliches Verhalten; unerlaubte Nebentätigkeiten	232
4.	Verhältnismäßigkeitsprinzip	234
5.	Interessenabwägung	236
a)	Zu berücksichtigende Kriterien	236
b)	Berücksichtigung von Unterhaltungspflichten und Familienstand?	239
c)	Verhältnis der Abwägungskriterien zueinander; Amtsaufklärung?	240
d)	Kritik	240
e)	Interessenabwägung durch das Revisionsgericht	240
6.	Anhörung des Arbeitnehmers	240
7.	Verwertung betriebsverfassungswidrig erlangter Informationen durch den Arbeitgeber	241
8.	Wiederholungs-, Trotzkündigung	241
V.	Darlegungs- und Beweislast	242
1.	Kündigung	242
2.	§ 626 Abs. 2 BGB	243
3.	§ 626 Abs. 1 BGB	243
4.	Beweisverwertungsverbot	245
VI.	Nachschieben von Kündigungsgründen	248
1.	Grundsätze	248
2.	Verhältnis zu § 102 BetrVG	248
a)	Zur Zeit der Kündigung bereits entstandene und dem Arbeitgeber bekannte Kündigungsgründe	248
b)	Zur Zeit der Kündigung bereits entstandene, dem Arbeitgeber aber noch unbekannt Kündigungsgründe	249
3.	Verhältnis zu § 103 BetrVG	249
VII.	Die Verdachtskündigung	250
1.	Allgemeine Voraussetzungen	250
a)	Begriffsbestimmung	250
b)	Übersicht über die Voraussetzungen der Verdachtskündigung	250
c)	Legitimation der Verdachtskündigung	251
2.	Begründung der Kündigung	251
3.	Anhörung des Arbeitnehmers	252
a)	Wirksamkeitsvoraussetzung	252
b)	Mitwirkungspflicht des Arbeitnehmers	256
4.	Beurteilungszeitpunkt	257
a)	Grundlagen	257
b)	Der Sonderfall: Langer Zeitraum zwischen Verdachtsmomenten und Kündigung	257
5.	Dringender Tatverdacht	257
6.	Interessenabwägung	261
7.	Besonderheiten bei der Zweiwochenfrist (§ 626 Abs. 2 BGB) und die Entwicklung von Strafverfahren	262
a)	Kenntnis des Arbeitgebers	262
b)	Hemmung des Fristablaufs	262
c)	Abschluss des Ermittlungs- und Strafverfahrens; Verhältnis zur Tat- kündigung	263
aa)	Allgemeine Grundsätze	263
bb)	Präzisierung dieser Grundsätze durch das BAG	264
cc)	Ausspruch von Tat- und Verdachtskündigung	265
d)	Aussetzung des Kündigungsschutzverfahrens?	266
8.	Besonderheiten bei der Anhörung des Betriebsrats	266

9. Die Verdachtskündigung als ordentliche Kündigung (§ 622 BGB, § 1 KSchG)	267
10. Fehlprognose und Wiedereinstellungsanspruch	268
a) Wiedereinstellung	268
b) Problemstellung; Anspruchsgrundlagen	268
c) Prozessuale Geltendmachung	269
d) Restitutionsklage	270
11. Kritik	270
VIII. Druckkündigung	272
1. Begriff	272
2. Voraussetzungen	272
a) Vorliegen eines weiteren Kündigungsgrundes	272
b) Fehlen eines weiteren Kündigungsgrundes	272
aa) Druck als Kündigungsgrund	272
bb) Vermittlungspflicht des Arbeitgebers; Mitwirkungspflicht des Arbeitnehmers	273
c) Arbeitsverhältnis mit Auslandsberührung	273
d) Kündigung auf Verlangen des Betriebsrats (§ 104 BetrVG)	273
aa) Inhaltliche Anforderungen	273
bb) Überprüfungspflicht des Arbeitgebers	274
cc) Verhältnis zum allgemeinen Kündigungsschutzrecht	274
dd) Verhältnis zu § 99 Abs. 2 Nr. 6 BetrVG	274
e) Kündigung des Arbeitsverhältnisses	274
f) Darlegungs- und Beweislast	275
3. Besonderheiten bei der Beteiligung des Betriebsrats	275
4. Rechtsfolgen der Druckkündigung	275
IX. Besonderheiten der außerordentlichen Kündigung im öffentlichen Dienst der neuen Bundesländer	275
1. Normative Grundlagen	275
2. Zweck der Regelung	276
3. Eigenständige Regelung neben § 626 BGB; Anwendbarkeit sonstiger Kündigungsschutzbestimmungen	276
4. Tatbestandsvoraussetzungen im Einzelnen	276
a) Verstoß gegen die Grundsätze der Menschlichkeit oder Rechtsstaatlichkeit	276
b) Tätigkeit für das frühere Ministerium für Staatssicherheit/Amt für nationale Sicherheit	276
5. Verfahrensfragen; Darlegungs- und Beweislast	277
X. Vergütung und Schadensersatz (§ 628 BGB)	277
D. Umdeutung einer unwirksamen außerordentlichen Kündigung in eine ordentliche Kündigung	281
I. Abgrenzung zur hilfsweise/vorsorglich erklärten ordentlichen Kündigung	281
1. Gerichtliche Geltendmachung	281
2. Umdeutung	281
II. Voraussetzungen für die Umdeutung	281
III. Prozessuale Fragen	282
1. Voraussetzungen für die gerichtliche Überprüfung einer durch Umdeutung ermittelten ordentlichen Kündigung	282
2. Hinnahme der ordentlichen Kündigung bei allgemeinem Feststellungsantrag	282
IV. Anhörung des Betriebsrats	283
1. Gesonderte Beteiligung des Betriebsrats	283
2. Ausnahme: Zustimmung des Betriebsrats	283

V. Darlegungs- und Beweislast	284
E. Wirksamkeit einer ordentlichen Arbeitgeberkündigung (Überblick; sonstige Unwirksamkeitsgründe)	285
I. Überblick	285
II. Sonstige Unwirksamkeitsgründe	285
1. Beteiligung des Betriebsrats/Personalrats	285
a) Grundsätze	285
aa) Mitteilungspflicht bei der ordentlichen personen-, insbes. krankheitsbedingten Kündigung	286
bb) Ordentliche verhaltensbedingte Kündigung	287
cc) Ordentliche betriebsbedingte Kündigung	288
dd) Einschränkungen bei vorheriger Kenntnis des Betriebsrats	290
ee) Subjektive Determinierung der Mitteilungspflicht des Arbeitgebers	290
b) Besonderheiten vor Ablauf der Sechsmonatsfrist	291
aa) Grundsatz: Gleiche Anforderungen; Sozialdaten	291
bb) Schlagwortartige Beschreibungen; Werturteile	292
cc) Vorliegen mehrerer Kündigungsgründe	293
c) Widerspruch des Betriebsrats	293
aa) Praktische Bedeutung	293
bb) Allgemeine Voraussetzungen eines wirksamen Widerspruchs	293
cc) Besonderheiten in Tendenzbetrieben	294
dd) Die Widerspruchstatbestände	294
(1) Rüge nicht ordnungsgemäßer Sozialauswahl (§ 102 Abs. 3 Nr. 1 BetrVG)	294
(2) Verstoß gegen eine Auswahlrichtlinie (§ 102 Abs. 3 Nr. 2 BetrVG)	295
(3) Möglichkeit der Weiterbeschäftigung (§ 102 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG)	295
(4) Weiterbeschäftigungsmöglichkeit nach zumutbaren Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen (§ 102 Abs. 3 Nr. 4 BetrVG)	296
aaa) Grundlagen	296
bbb) Verhältnis zu § 97 Abs. 2 BetrVG	296
(5) Weiterbeschäftigungsmöglichkeit unter veränderten Vertragsbedingungen (§ 102 Abs. 3 Nr. 5 BetrVG)	297
d) Unterrichtung des Arbeitnehmers (§ 102 Abs. 4 BetrVG)	297
2. §§ 85 ff. SGB IX	298
a) Pflichtgemäßes Ermessen des Integrationsamtes; Verhältnis zum Präventionsverfahren (§ 84 SGB IX)	298
b) Abwägung der widerstreitenden Interessen; Aufklärungspflicht	298
c) Mitwirkungspflicht des Arbeitnehmers	299
d) Auflagen, Bedingungen	299
e) Besonderheiten bei betriebsbedingten Kündigungen	299
f) Kündigung nach Zugang des Zustimmungsscheides; Monatsfrist; Zusammentreffen von Zustimmungserfordernissen	300
g) Änderung des Kündigungssachverhalts	300
h) Das Gesetz zur Förderung der Ausbildung und Beschäftigung schwer behinderter Menschen (ab 1.5.2004)	300
III. Klagfrist (§§ 4, 7 KSchG)	301
1. Regelungsbereich des KSchG (§§ 4, 7 KSchG)	301
a) Grundlagen	301
b) Ausnahmen	303

2.	Rechtslage außerhalb der §§ 1, 23 KSchG	304
a)	Eingeschränkte Geltung des Grundsatzes der Kündigungsfreiheit; Art. 30 GRC	304
b)	Gleichbehandlungsgrundsatz?	305
c)	Sittenwidrigkeit	305
d)	Benachteiligungsverbot (§ 612a BGB)	306
e)	Verstoß gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB)	307
aa)	Abgrenzung zu § 1 KSchG	307
bb)	Fallgruppen	308
cc)	Die neuere Entwicklung: Mindestkündigungsschutz gem. §§ 138, 242 BGB	309
dd)	Sonderfall: HIV-Infektion	312
ee)	Kündigung unmittelbar vor Ablauf der Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG	312
ff)	Mobbing	313
f)	Art. 5 Abs. 1 RL 76/207/EWG, Art. 10 RL 92/85 EG	313
g)	Anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit; unterbliebenes Präventionsverfahren/betriebliches Eingliederungsmanagement	314
h)	§ 90 Abs. 3 SGB IX	315
i)	Abmahnung?	315
j)	Darlegungs- und Beweislast	315
IV.	Die Sozialwidrigkeit der ordentlichen Kündigung gem. § 1 KSchG (Überblick)	316
1.	Voraussetzungen der Anwendbarkeit des KSchG	316
a)	Betriebsbegriff (§ 23 Abs. 1 S. 1 KSchG)	316
b)	Kleinbetriebsklausel (§ 23 Abs. 1 S. 2 KSchG)	319
aa)	Zweck der gesetzlichen Regelung; Verfassungsmäßigkeit	319
bb)	Schwellenwert (ab 1.1.2004)	321
cc)	Ermittlung der regelmäßigen Beschäftigtenzahl	322
(1)	Kriterien	322
(2)	Teilzeitbeschäftigte; Altfälle	324
(3)	Einzelfragen	324
dd)	§ 6 Abs. 4 PflegezeitG	324
c)	Persönlicher Anwendungsbereich	324
aa)	Arbeitnehmerbegriff	324
aaa)	Der nationale Arbeitnehmerbegriff: materielle und formelle Kriterien	325
bbb)	Der unionsrechtliche Arbeitnehmerbegriff (Art. 45 AEUV)	328
bb)	Wartezeit	329
(1)	Zweck der gesetzlichen Regelung	329
(2)	Berechnung der Wartezeit; Unterbrechungen	329
(3)	Tarifliche Normen	332
2.	Darlegungs- und Beweislast	332
a)	Wartezeit	332
b)	Beschäftigtenzahl	333
3.	Sozialwidrigkeit der Kündigung	336
a)	Relative Unwirksamkeitsgründe	336
b)	Absolute Unwirksamkeitsgründe	336
c)	Verzicht auf den Kündigungsschutz	336
aa)	Zwingendes Recht	336
bb)	Abweichungen zugunsten des Arbeitnehmers	337
cc)	Nachträglicher Verzicht	337

V.	Besonderheiten der ordentlichen Kündigung im öffentlichen Dienst der neuen Bundesländer	339
F.	Die ordentliche personenbedingte Arbeitgeberkündigung	340
I.	Begriffsbestimmung; Abgrenzung zur verhaltensbedingten Kündigung	340
II.	Übersicht über die Voraussetzungen der krankheitsbedingten Kündigung	340
	1. Begriffsbestimmungen	340
	2. Überblick über die Tatbestandsvoraussetzungen	341
III.	Negative Gesundheitsprognose	341
	1. Begriffsbestimmung	341
	2. Gegenstand der Prognose	342
	3. Einlassung des Arbeitnehmers	343
	4. Praktische Bedeutung ärztlicher Bescheinigungen über nur noch eingeschränkte Einsatzfähigkeit	343
	5. Tarifliche Regelungen	344
	6. Durch Schwangerschaft verursachte Krankheiten	344
	7. Prävention und Eingliederungsmanagement (§ 84 SGB IX)	344
	a) Gefährdung des Arbeitsverhältnisses schwer behinderter Arbeitnehmer	344
	b) Prävention für alle Arbeitnehmer (Eingliederungsmanagement)	345
	8. Verstoß gegen §§ 1, 7 Abs. 1 AGG	345
IV.	Erhebliche Beeinträchtigungen betrieblicher Interessen	345
	1. Begriffsbestimmung	345
	2. Darlegung erheblicher Betriebsstörungen	346
	3. Entgeltfortzahlungskosten	346
	a) Grundlagen	346
	b) Höhe der kündigungsrrechtlich relevanten Entgeltfortzahlungskosten	347
	c) Vergleich mit anderen Arbeitnehmern	347
	d) Erfordernis konkreter Auswirkungen der Entgeltfortzahlungskosten auf den Betrieb?	348
V.	Interessenabwägung	348
	1. Notwendigkeit einer Interessenabwägung?	348
	2. Kriterien der Interessenabwägung	348
	a) Berücksichtigung aller wesentlichen Umstände des Einzelfalles	348
	b) Entbehrlichkeit der Interessenabwägung	349
	c) Vorliegen eines der Widerspruchstatbestände ohne (ordnungsgemäßen) Widerspruch des Betriebsrats	349
	d) »Besonders strenge Anforderungen« bei der personenbedingten Kündigung?	349
	e) Bewertung der Mitsächlichkeits betrieblicher Verhältnisse	350
	f) Gesundheitsschädigendes Verhalten des Arbeitnehmers	351
	g) Bisheriger Verlauf des Arbeitsverhältnisses	351
	h) Weitere Überbrückungsmaßnahmen	351
VI.	Dauernde Arbeitsunfähigkeit	352
	1. Besonderheiten bei dauernder Arbeitsunfähigkeit	352
	2. Modifizierung der Darlegungs- und Beweislast	352
	3. Arbeitsunfähigkeit auf unabschbare Zeit	353
	4. Besonderheiten bei der Interessenabwägung	353
	5. Ruhen des Arbeitsverhältnisses wegen Gewährung einer befristeten Erwerbsunfähigkeitsrente	353
VII.	Maßgeblicher Beurteilungszeitpunkt; Wiedereinstellungsanspruch?	354
VIII.	Darlegungs- und Beweislast	354
	1. Negative Gesundheitsprognose	355
	a) Grundsatz	355

b)	Prognosetatsachen; Art und Dauer der bisherigen Erkrankungen	355
c)	Prognoseschädliche Tatsachen (§ 138 Abs. 2 ZPO)	355
d)	Ursächlichkeit betrieblicher Umstände	357
e)	Beweis der negativen Gesundheitsprognose	357
2.	Betriebliche Störungen	359
3.	Dauernde Arbeitsunfähigkeit; Arbeitsunfähigkeit auf unabsehbare Zeit	359
4.	Verminderte Leistungsfähigkeit	359
IX.	Einzelfragen; weitere Gründe einer personenbedingten Kündigung	360
1.	Abmahnung	360
2.	Alkohol- und Drogensucht	360
a)	Personen-, verhaltensbedingte Kündigung?	360
b)	Krankheitsbedingte Kündigung	361
aa)	Bedeutung des Verschuldens	361
bb)	Negative Gesundheitsprognose; erhebliche betriebliche Auswirkungen	361
cc)	Interessenabwägung	362
dd)	Verhalten nach erfolgreicher Entziehungskur	363
ee)	Blutuntersuchungen	363
3.	Aids	363
a)	HIV-Infektion	363
b)	Vollbild der Erkrankung	363
c)	Unmöglichkeit der Erbringung der Arbeitsleistung	363
d)	Druckkündigung	363
4.	Inhaftierung des Arbeitnehmers	364
a)	Dauer der Strafhaft	364
b)	Betriebliche Auswirkungen	364
c)	Untersuchungshaft	365
5.	Mangelnde Eignung des Arbeitnehmers	365
a)	Begriffsbestimmung	365
b)	Objektive Eignungsmängel	365
aa)	Beschäftigungsverbot	365
bb)	Arbeiterlaubnis ausländischer Arbeitnehmer	366
c)	Subjektive Eignungsmängel	367
aa)	Verminderte Leistungsfähigkeit	367
bb)	Graduelles Leistungsdefizit	368
(1)	Grundlagen	368
(2)	§ 97 Abs. 2 BetrVG	369
cc)	Lebensalter	370
6.	Wirtschaftliche und soziale Absicherung eines nebenberuflich tätigen Arbeitnehmers	370
7.	Verfassungspolitische Einstellung; politische Tätigkeit	370
a)	Verfassungsfeindliche Betätigung als arbeitsvertragliche Pflichtverletzung	370
aa)	Grundsätze	370
bb)	Tendenzbetriebe; öffentlicher Dienst	370
cc)	Aktivitäten für die DKP, NPD	371
b)	Feststellung der fehlenden Eignung	372
8.	Ehe; Ehegatten-Arbeitsverhältnis; Lebensgemeinschaft	372
9.	Ehrenämter	373
10.	Ableistung des Wehrdienstes von Nicht-EU-Ausländern	373
11.	Sicherheitsbedenken	373
12.	Äußeres Erscheinungsbild	373
13.	Sexualpraktiken	375

14. Unmöglichkeit der Gewährung eines Ersatzruhetages	375
15. Wegfall der Sozialversicherungsfreiheit eines Studenten; Exmatrikulation	375
G. Die ordentliche verhaltensbedingte Arbeitgeberkündigung	377
I. Verhaltensbedingter Kündigungsgrund	377
1. Begriffsbestimmung; Verknüpfung mit § 626 Abs. 1 BGB	377
2. Fallgruppen	378
3. Sonderformen	378
4. Beurteilungsmaßstab	378
II. Überblick über die Voraussetzungen einer ordentlichen verhaltensbedingten Arbeitgeberkündigung	379
III. (I. d. R.) schuldhaftes Fehlverhalten	379
1. Verschulden	379
2. Objektive Pflichtwidrigkeit	380
3. Schlecht- oder Minderleistungen des Arbeitnehmers	381
a) Feststellung des Inhalts der vertraglich geschuldeten Leistung	381
b) Auswirkungen auf die Darlegungslast	383
c) »Umlernphase« nach Abmahnung	384
4. Arbeitsverweigerung	385
a) Leistungspflicht des Arbeitnehmers?	385
b) Leistungsverweigerungsrecht	387
c) Verweigerung von Mehr-, Überarbeit	388
5. Unentschuldigtes Fehlen; Verspätungen	389
6. Nichtüberlassung von Arbeitspapieren	389
7. Beleidigungen	389
a) Grundsätze	389
b) Vertrauliche Äußerungen	391
c) Störung des Betriebsfriedens durch Beleidigungen	391
8. Sonstige Störungen des Betriebsfriedens	391
a) Tragen politischer Plaketten	392
b) Einzelfragen	392
9. Verstoß gegen die Ordnung des Betriebes (z. B. Rauch-, Alkoholverbot)	393
10. Verstoß gegen Pflichten bei Arbeitsunfähigkeit	393
a) Anzeigepflicht	393
b) Pflicht zu gesundheitsförderndem Verhalten	394
11. Wehrdienst von Nicht-EU-Ausländern	394
12. Nebenpflichten im Arbeitsverhältnis und nach einer Kündigung; treuwidriges Verhalten; Wettbewerbsverbot	394
13. Gewerkschaftswerbung während der Arbeitszeit	396
14. Löschen von Kundendaten	396
15. Außerdienstliches Verhalten des Arbeitnehmers	396
a) Politische Berätigung	396
b) Lohnpfändungen	396
c) »Vermittlungsprovision«	396
d) Alkoholmissbrauch im Privatbereich	397
e) Straftaten öffentlich Bediensteter im Privatbereich	397
16. Falschbeantwortung des Fragebogens wegen einer Zusammenarbeit mit dem ehemaligen MfS	398
17. Betriebliche Auswirkungen der Pflichtverletzung	398
18. Der Sonderfall: Arbeitsverhältnisse mit einer reinen Vermittlungsgesellschaft	399
IV. Abmahnung	399
1. Notwendigkeit einer Abmahnung vor Ausspruch der Kündigung	399
2. Begriff und Inhalt	400

Inhaltsverzeichnis

a) Inhaltliche Anforderungen	400
b) Zweck der Abmahnung	400
c) Genaue Bezeichnung des Fehlverhaltens; Beispiele	400
d) Störungen im Vertrauensbereich	403
e) Abmahnung als bloße Ausübung des vertraglichen Rügerechts (»Ermahnung«)	407
f) Verhältnismäßigkeitsprinzip	407
g) Vorausgegangene Kündigung; sachlich nicht berechnigte Abmahnungen	408
h) Vorwerfbares Verhalten?	409
i) Außerdienstliches Verhalten	409
j) Formell unwirksame Abmahnung; nicht weiter durchgeführtes Zustimmungseretzungsverfahren gem. § 103 BetrVG	410
k) Notwendige Anzahl von Abmahnungen; eindringliche »letzte« Abmahnung	410
l) Verzicht auf das Kündigungsrecht	411
3. Zugang der Abmahnung	413
a) Allgemeine Grundsätze	413
b) Notwendigkeit der tatsächlichen Kenntnisnahme	413
4. Abmahnungsberechtigte Personen	414
5. Fristen	414
a) Frist zum Ausspruch der Abmahnung?	414
b) Frist zur gerichtlichen Geltendmachung der Unwirksamkeit?	414
aa) Keine Verpflichtung zur gesonderten gerichtlichen Überprüfung	414
bb) Auswirkungen auf die Darlegungs- und Beweislast?	415
c) Rechte des Arbeitnehmers bei inhaltlich unrichtiger oder formell unwirksamer Abmahnung	415
aa) Anspruch auf Entfernung der Abmahnung	415
bb) Anhörungspflicht des Arbeitgebers	416
cc) Teilrechtswidrigkeit der Abmahnung	417
dd) Widerruf; Beseitigung der Beeinträchtigung	417
d) Wirkungslosigkeit infolge Zeitablaufs; Entfernungsanspruch	417
aa) Regelfrist?	417
bb) Entfernungsanspruch?	418
V. Weiteres Fehlverhalten	418
1. Vergleichbarkeit von abgemahntem und neuem Fehlverhalten	418
2. Verzicht auf eine mögliche Kündigung durch Abmahnung	420
VI. Interessenabwägung	420
1. Grundüberlegungen	420
2. Kriterien im Einzelnen	420
3. Beurteilungsspielraum der Instanzgerichte	421
VII. Darlegungs- und Beweislast	421
1. Vertragsverletzung; betriebliche Auswirkungen	421
2. Abmahnung	421
H. Die ordentliche betriebsbedingte Kündigung	423
I. Überblick über die Voraussetzungen der ordentlichen betriebsbedingten Arbeit- geberkündigung	423
II. Dringende betriebliche Gründe	423
1. Begriffsbestimmung	423
2. Auswirkungen auf die Darlegungslast	424
3. Außer-, innerbetriebliche Gründe	425
a) Begriffsbestimmungen	425
b) Fremdvergabe; Grenzen; Austausch Kündigung	425

c)	Umgestaltung des Arbeitsablaufs	426
d)	Reorganisation	426
4.	Dringlichkeit der betrieblichen Erfordernisse	427
a)	Begriffsbestimmung	427
b)	Auftrags-, Umsatzrückgang	427
c)	Unmöglichkeit anderweitiger Beschäftigung	428
d)	Überprüfungsbefugnis des Arbeitsgerichts	430
e)	Politisch motivierte Kündigungsabsichten des Arbeitgebers	430
f)	Kosteneinsparung	430
g)	Unmittelbare Auswirkungen außerbetrieblicher Umstände auf den Arbeitsanfall	431
h)	Überprüfung der organisatorischen Maßnahmen des Arbeitgebers	432
aa)	Organisatorische Maßnahmen	432
bb)	Unternehmerentscheidung	439
cc)	Tatsächliche Voraussetzungen und Durchführung der Unternehmerentscheidung; Auswirkungen auf den Arbeitsanfall	439
dd)	Ende des Personalabbaus aufgrund von § 2 Abs. 1 Nr. 2 SGB III?	440
i)	Einführung von Kurzarbeit?	441
aa)	Verpflichtung des Arbeitgebers?	441
bb)	Kündigung nach Einführung von Kurzarbeit	443
j)	Mehrarbeit vergleichbarer Arbeitnehmer	444
k)	Verpflichtung zur Arbeitsstreckung oder zur dauerhaften Verkürzung der Arbeitszeit; Abbau von Guthabenstunden	444
l)	Betriebsstilllegung; Betriebsteilstilllegung; beabsichtigte Betriebsstilllegung	445
aa)	Begriffsbestimmungen	445
bb)	»Greifbare Formen«; Darlegungslast	449
m)	Abkehrwille des Arbeitnehmers	451
n)	Umwandlung einer Teilzeit- in eine Ganztagsstelle	451
o)	Auswechslung von Arbeitnehmern durch Leiharbeiter	451
5.	Öffentlicher Dienst; ausländische diplomatische Vertretungen	451
a)	Wegfall von Arbeitsplätzen	451
b)	Stellenbesetzung mit Beamten, Soldaten, externen Bewerbern	453
c)	Drittmittelfinanzierte Arbeitsplätze	453
d)	Ausländische diplomatische Vertretungen	454
e)	Betriebsstilllegung durch Landesgesetz	454
6.	Insolvenzverfahren	454
7.	Betriebs-, Unternehmensbezogenheit des Kündigungsschutzes; Konzernbezug?	454
8.	Ultima-Ratio-Grundsatz; Leiharbeiter/schwer behinderte Arbeitnehmer; ruhendes Arbeitsverhältnis	456
III.	Sozialauswahl (§ 1 Abs. 3 KSchG)	456
1.	Grundsätze	456
a)	Maßstab der geringsten sozialen Schutzbedürftigkeit; fehlerhafte Sozialauswahl	456
b)	Ausnahme bestimmter Arbeitnehmer von der Sozialauswahl	457
c)	Darlegungs- und Beweislast	457
2.	Vergleichbarkeit der Arbeitnehmer	457
a)	Arbeitsplatzbezogene Merkmale; Austauschbarkeit; öffentlicher Dienst	457
aa)	Horizontale Vergleichbarkeit	459
bb)	(Teil-)Identität der Aufgabenbereiche	459
cc)	Wegfall des Aufgabenbereichs	460

b) Grundsatz der Betriebs-, Dienststellenbezogenheit der Sozialauswahl; Ausnahmen	461
c) Umgestaltung des Arbeitsablaufs i. V. m. verringerten Beschäftigungsmöglichkeiten	465
d) Vertikale Vergleichbarkeit?	465
e) Ordentlich »unkündbare« Arbeitnehmer	466
aa) Gesetzlicher Ausschluss der ordentlichen Kündigung	466
bb) Zustimmungserfordernis von Behörden	467
cc) Befristete Arbeitsverhältnisse	467
dd) Tarif-, einzelvertraglicher Ausschluss der ordentlichen Kündigung; Betriebsvereinbarung	467
ee) Freigestellte Arbeitnehmer	468
ff) Auswirkungen des AGG (ab 18.8.2006)	468
f) Arbeitnehmer ohne Kündigungsschutz nach § 1 KSchG	469
g) Leitende Angestellte; Teilzeitbeschäftigte	469
h) Arbeitnehmer im »Weiterbeschäftigungsverhältnis«	470
i) Widerspruch des Arbeitnehmers bei Betriebsübergang	471
3. Auswahlkriterien	471
a) Kriterienkatalog in § 1 Abs. 3 KSchG	471
b) Kriterien der Sozialauswahl	471
aa) Betriebszugehörigkeit	472
bb) Lebensalter	472
cc) Unterhaltspflichten (§§ 1360 ff., 1569 ff., 1601 ff. BGB)	473
dd) Schwerbehinderung	474
c) Ausreichende Berücksichtigung sozialer Gesichtspunkte; Ausschluss einzelner Arbeitnehmer von der Sozialauswahl	475
aa) Grundkonzeption des Gesetzes	475
bb) Ausschluss einzelner Arbeitnehmer von der Sozialauswahl	476
cc) Vereinbarkeit mit Unionsrecht	478
d) Bedeutung von Auswahlrichtlinien (§ 95 BetrVG)	478
e) Namentliche Bezeichnung der zu kündigenden Arbeitnehmer in einem Interessenausgleich	481
aa) Grundlagen	481
bb) Formalien	482
cc) Zeitliche Verknüpfung	482
dd) Gesamtbetriebsrat	483
ee) Grobe Fehlerhaftigkeit	483
ff) Altersdiskriminierung	484
gg) Erstreckung auf die Bildung der auswahlrelevanten Gruppen	484
hh) Fehlen einer anderweitigen Beschäftigungsmöglichkeit	485
ii) Wesentliche Änderung der Sachlage	485
jj) Stellungnahme und Anhörung des Betriebsrats	486
kk) Beweisrechtliche Wirkung der Vermutung	487
4. Auswirkungen des AGG	488
IV. Interessenabwägung	490
V. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Überprüfung	490
1. Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung	490
2. Korrektur von Fehlprognosen	491
a) Saisonarbeit	493
b) Ansichten in der Literatur	493
VI. Darlegungs- und Beweislast	493
1. Betriebsbedingtheit; Dringlichkeit	493
a) Innerbetriebliche Umstände	494

b) Außerbetriebliche Faktoren	495
c) Unmöglichkeit anderweitiger Beschäftigung	496
2. Sozialauswahl (§ 1 Abs. 3 S. 3 KSchG)	496
a) Darlegungslast des Arbeitnehmers; Mitteilungspflicht des Arbeitgebers	496
b) Bestreiten des Arbeitnehmers	497
c) Sachvortrag des Arbeitgebers	497
d) Beschränkung auf für den Arbeitgeber subjektiv maßgebliche Gründe	497
e) Rechtsfolgen	498
f) Sonderfall: Vermutung für eine fehlerhafte Sozialauswahl	498
g) Namentliche Benennung sozial weniger schutzwürdiger Arbeitnehmer	498
VII. Betriebsbedingte Kündigung mit Abfindungsangebot (§ 1a KSchG)	499
1. Beendigungskündigung	499
2. Änderungskündigung	500
J. Kündigung in der Insolvenz	502
I. Kündigungsfrist	502
II. Klagefrist; Insolvenzverwalter als Partei	503
III. Interessenausgleich mit namentlicher Bezeichnung der zu kündigenden Arbeitnehmer	503
IV. Vorabverfahren zur Kündigung von Arbeitnehmern	507
1. Grundlagen	507
2. Verfahrensvorschriften	508
3. Kosten	508
4. Bindungswirkung der Entscheidung	508
K. Besonderheiten bei Massenentlassungen	509
I. Allgemeines	509
II. Formelle Besonderheiten der Massenentlassungen (§§ 17 bis 22 KSchG)	509
1. Anzeigepflicht (§ 17 KSchG)	509
a) Betrieb	509
aa) Betriebsbegriff	509
bb) Ausnahmen	510
b) Beschäftigtenzahl	510
aa) Arbeitnehmer i. S. v. § 17 KSchG	510
bb) Beschäftigtenzahl des Betriebs	510
c) Zahl der beabsichtigten Entlassungen innerhalb des Entlassungszeitraums des § 17 Abs. 1 KSchG	511
aa) Grenzwerte	511
bb) Zu berücksichtigende Entlassungs- bzw. Beendigungstatbestände	512
cc) Entlassungszeitraum (30 Kalendertage)	512
2. Beteiligung des Betriebsrats an anzeigepflichtigen Entlassungen	513
a) Unterrichtung des Betriebsrats	513
b) Einbindung der Agentur für Arbeit vor Erstattung der Massenentlassungsanzeige	514
c) Beratung mit dem Betriebsrat	514
d) Schriftliche Stellungnahme des Betriebsrats	515
e) Zuständige Arbeitnehmervertretung	515
f) Massenentlassung im Konzern	516
g) Verhältnis zu anderen Beteiligungsrechten	516
3. Anzeige an die Agentur für Arbeit	517
a) Zuständigkeit und Form	517
b) Inhalt	517
aa) Mussinhalte	517

bb) Sollinhalte	517
c) Stellungnahme des Betriebsrats	518
d) Beifügen der Mitteilung an den Betriebsrat	518
e) Zeitpunkt der Anzeige	519
4. Folgen einer ordnungsgemäßen Massenentlassungsanzeige	519
a) Sperrfrist	519
b) Freifrist	519
c) Kurzarbeit, § 19 KSchG	520
d) Rechtsschutz gegen Entscheidungen der Agentur für Arbeit bzw. der Entscheidungsträger	520
5. Folgen einer fehlenden oder fehlerhaften Massenentlassungsanzeige	520
a) Fehlende Anzeige bei Kündigungsausspruch	520
b) Fehlerhafte Massenentlassungsanzeige	521
c) Folgen mangelhafter oder fehlender Konsultation mit dem Betriebsrat	522
d) Mängelheilung	522
6. Zeitplan/Empfohlenes Vorgehen	523
L. Die anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit	524
I. Absolute Gründe der Sozialwidrigkeit	524
1. Allgemeine Voraussetzungen	524
2. Fehlen eines (ordnungsgemäßen) Widerspruchs des Betriebsrats	524
II. Pflicht zur anderweitigen Beschäftigung auch bei verhaltensbedingter Kündigung?	524
III. Anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit	525
1. Vergleichbare Arbeitsplätze; Unternehmensbezug	525
a) Grundlagen	525
b) Verhältnis zu Art. 33 Abs. 2 GG im öffentlichen Dienst	528
2. Zumutbare Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen	528
a) Beschränkung auf den ursprünglichen Vertragsinhalt?	528
b) Zumutbarkeit	528
aa) Allgemeine Voraussetzungen	528
bb) Relation zwischen Kosten und Zumutbarkeit	528
cc) Freier Arbeitsplatz	529
c) Rechtsnatur der Überprüfungspflicht des Arbeitgebers	529
3. Darlegungs- und Beweislast	529
a) Anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit	529
b) Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen	530
c) Berufung des Arbeitnehmers auf einen absoluten Unwirksamkeitsgrund	531
M. Die ordentliche Arbeitgeberkündigung bei mehreren Kündigungsgründen und sog. Mischtatbeständen	532
I. Mischtatbestände	532
1. Begriffsbestimmung	532
2. Beschränkung der Überprüfung auf die »Störquelle«	532
II. Mehrere Kündigungssachverhalte	532
1. Begriffsbestimmung	532
2. Vollständige Überprüfung aller Kündigungstatbestände	533
a) Grundsatz der Einzelprüfung	533
b) Gesamtheitliche Betrachtungsweise	533
N. Vorrang der Änderungskündigung vor der Beendigungskündigung	534
I. Normative Legitimation	534
II. Verfahrensfragen; Änderung der Rechtsprechung	535

III. Möglichkeit und Zumutbarkeit der Weiterbeschäftigung	536
O. Die Änderungskündigung	537
I. Begriff und Anwendungsbereich	537
1. Zweck der Änderungskündigung	537
2. Rechtsnatur; anwendbare Vorschriften	537
a) Grundlagen	537
b) Verhältnis von § 102 BetrVG zu § 99 BetrVG	539
c) Einzelfragen bei der Versetzung	539
d) Abänderung einer vertraglichen Einheitsregelung (§ 87 BetrVG)	540
3. Verknüpfung von Kündigung und Änderungsangebot	540
a) Verknüpfungsmöglichkeiten	540
b) Zeitlicher Zusammenhang zwischen Kündigung und Änderungsangebot	540
II. Abgrenzung zur Ausübung des Direktionsrechts und zur Versetzung	541
1. Keine einseitige Zuweisung eines geringerwertigen Arbeitsplatzes	541
2. Weitergehende tarifliche Regelungen	541
III. Abgrenzung zur Teilkündigung und zum Widerrufsrecht	542
1. Begriff der Teilkündigung; Abgrenzung zur Beendigungskündigung und zur ergänzenden Vertragsauslegung	542
2. Grundsätzliches Verbot der Teilkündigung	542
3. Begriff des Widerrufsvorbehaltes	542
4. Grundsätzliche Zulässigkeit von Widerrufsvorhalten; Wegfall der Geschäftsgrundlage	542
5. Übertragung der für den Widerrufsvorbehalt entwickelten Grundsätze auf die vorbehaltene Teilkündigung	543
6. Verfahrensfragen	544
7. Umdeutung	544
IV. Gründe für eine sozial gerechtfertigte Änderungskündigung	544
1. Prüfungsmaßstab	544
2. Personenbedingte Gründe	546
3. Verhaltensbedingte Gründe	546
a) Allgemeine Voraussetzungen	546
b) Politische Betätigung; öffentlicher Dienst	546
4. Betriebsbedingte Gründe	547
a) Entgeltminderung; Anpassung von Nebenabreden	547
b) Entgeltanpassung; Einführung tariflicher Arbeitsbedingungen	551
c) Organisationsänderungen; Änderungskündigung nach Betriebsteilübergang und Widerspruch des Arbeitnehmers; Verhältnismäßigkeitsprinzip	552
d) Kostensenkung; Reduzierung oder Erweiterung des Arbeitsvolumens	555
aa) Grundsätze	555
bb) Verhältnis von Unternehmensziel und Kosteneinsparung	556
cc) Betriebsbezogenheit des Überprüfungsmaßstabs	556
dd) Reduzierung des Arbeitsvolumens	556
ee) Erweiterung des Arbeitszeitvolumens; zwei Teilzeitkräfte statt einer Vollzeitkraft	557
ff) Pauschalierte Mehrarbeitsvergütung	558
e) Korrektur unzutreffender Eingruppierung	558
f) Änderungskündigung zur nachträglichen Befristung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses	560
g) Veränderung der Lage der Arbeitszeit	561
h) Sozialauswahl	561
aa) Anwendbarkeit des § 1 Abs. 3 KSchG	561
bb) Maßstab für die Vergleichbarkeit	561

	i) Anwendbarkeit des § 1 Abs. 5 KSchG bei betriebsbedingten Änderungskündigungen	562
V.	Ablehnung des Angebots; Annahme unter Vorbehalt	563
	1. Vorbehaltlose Annahme	563
	2. Annahme unter Vorbehalt; Erklärungsfrist; Rücknahme des Vorbehalts	563
	3. Änderungsschutzklage als Annahme unter Vorbehalt?	564
	4. Normative Bedeutung des Vorbehalts	565
	5. Auswirkungen der Annahme unter Vorbehalt; Klageabweisung; Klagerücknahme	565
	6. Ablehnung der Annahme unter Vorbehalt	566
VI.	Rechtsfolgen der Entscheidung des Arbeitnehmers für die Überprüfung der sozialen Rechtfertigung der Änderungskündigung	566
	1. Annahme unter Vorbehalt	566
	a) Allgemeiner Prüfungsmaßstab	566
	b) Interessenabwägung	566
	c) Verhältnismäßigkeitsprinzip	567
	2. Ablehnung des Angebots	571
	a) Streitgegenstand	571
	b) Prüfungsmaßstab	571
VII.	§ 15 KSchG	571
	1. Ausschluss der ordentlichen Änderungskündigung	571
	2. Ausnahme bei Massenänderungskündigungen	571
VIII.	Außerordentliche Änderungskündigung	572
	1. Anwendungsfälle	572
	2. Voraussetzungen	573
	a) Zweiwochenfrist	573
	b) Wichtiger Grund	574
	3. § 2 KSchG analog	574
	4. Änderungsschutzklage	575
	5. Prüfungsmaßstab	575
IX.	Beteiligung des Betriebsrats	577
	1. Inhalt der Unterrichtungspflicht gem. § 102 BetrVG	577
	2. Einzelfragen	577
X.	»Rücknahme« der Änderungskündigung; zwischenzeitliche Vergütung	578
P.	Besonderheiten der Kündigung in Tendenzbetrieben und in kirchlichen Einrichtungen	579
	I. Tendenzwidrigkeit als Kündigungsgrund	579
	1. Anwendbarkeit des KSchG auf Tendenzbetriebe	579
	2. Bedeutung des Tendenzbezuges der Tätigkeit; Tendenzgefährdung	579
	3. Außerdienstliches Verhalten	580
	4. Politische Betätigung	580
	5. Verhältnismäßigkeitsprinzip	580
	II. Kündigungsrechtliche Besonderheiten bei Kirchenbediensteten	581
	1. Das kirchliche Selbstbestimmungsrecht	581
	2. Vertragliche Vereinbarung besonderer Obliegenheiten	581
	3. Wahrung des Selbstbestimmungsrechts durch die ArbG	582
	a) Prüfungsmaßstab bei Kündigungen	582
	b) Maßgeblichkeit kirchlicher Maßstäbe	582
	c) Rechtfertigung einer Kündigung	582
	4. Kündigungsschutz von Schwerbehinderten	583
	5. Beispiele für tendenzrelevante Kündigungsgründe	583

Q. Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch das ArbG (§§ 9, 10 KSchG)	587
I. Auflösung bei sozialwidriger Kündigung auf Antrag des Arbeitnehmers	587
1. Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses	587
2. Sozialwidrigkeit der Kündigung	587
3. Anforderungen an die Unzumutbarkeit	587
a) Verhältnis zu § 626 BGB	587
b) Langfristige Prognose; Ausnahmecharakter der Auflösung des Arbeitsverhältnisses	588
4. Beendigungszeitpunkt	589
5. Beurteilungszeitpunkt; zu berücksichtigende Tatsachen	589
6. Auflösungsantrag nach Betriebsübergang	589
II. Auflösung des Arbeitsverhältnisses auf Antrag des Arbeitgebers	590
1. Keine weitere gedeihliche Zusammenarbeit	590
2. Sonstige Unwirksamkeitsgründe	590
3. Prüfungsmaßstab; Beurteilungszeitpunkt	591
4. Darlegungs- und Beweislast	595
a) Grundsätze	595
b) Berücksichtigung von die Kündigung selbst nicht rechtfertigenden Tatsachen sowie des Anlasses der Kündigung	595
5. Leitende Angestellte (§ 14 Abs. 2 S. 2 KSchG)	596
6. Besonderheiten bei schwerbehinderten Menschen?	597
III. Beiderseitige Auflösungsanträge	597
1. Auflösung ohne weitere Überprüfung	597
2. Getrennte Überprüfung beider Anträge	597
3. Prozessuale Probleme	598
IV. Auflösung bei unwirksamer außerordentlicher Kündigung	598
1. Grundlagen	598
2. Einzelfragen	598
3. Auflösungszeitpunkt	598
V. Auflösungsantrag und spätere Kündigung(en)	599
VI. Auflösung bei Änderungskündigung	599
VII. Auflösung wegen militärischer Interessen	599
VIII. Begriff, Rechtsnatur und Höhe der Abfindung (§ 10 KSchG)	599
1. Sinn und Zweck der Regelung	599
2. Begriff und Rechtsnatur der Abfindung	599
a) Funktionen der Abfindung	599
b) Abtretbarkeit; Pfändbarkeit	600
c) Vererblichkeit	600
d) Fälligkeit	600
e) Insolvenz des Arbeitgebers	601
f) Tarifvertragliche Ausschlussfristen	601
3. Höhe der Abfindung	601
a) Grundsatz der Angemessenheit	601
b) Begriff des Monatsverdienstes (§ 10 Abs. 3 KSchG)	602
c) Höchstgrenzen	602
aa) Allgemeine Voraussetzungen	602
bb) Richtlinienfunktion der gesetzlichen Staffelung	603
cc) Arbeitnehmer im Rentenalter	603
d) Bemessungsfaktoren	603
aa) Lebensalter; Betriebszugehörigkeit	603
bb) Erweiterter Ermessensspielraum	603
cc) Kriterien im Einzelnen	603
dd) Ehegatten-Arbeitsverhältnisse	604

ee) Die Abfindung im arbeitsgerichtlichen Vergleich/Aufhebungsvertrag	604
e) Besonderheiten bei Abfindungen wegen unwirksamer außerordentlicher Kündigung	605
IX. Verfahrensfragen	605
X. Verhältnis zu anderen Ansprüchen und zu anderen Abfindungen	605
1. Entgelt- und Schadensersatzansprüche	605
2. Weitere Abfindungsansprüche	606
XI. Steuerrechtliche Fragen	606
3. Steuerermäßigung	606
4. Lohnsteueranrufungsauskunft	607
5. Schadensersatz bei steuerlichen Nachteilen bei vorzeitiger Zahlung?	607
XII. Sozialversicherungsrechtliche Fragen	607
R. Die Weiterbeschäftigung des gekündigten Arbeitnehmers	609
I. § 102 Abs. 5 BetrVG, § 79 Abs. 2 BPersVG	609
1. Zweck der gesetzlichen Regelung	609
2. Zwingende Regelung	609
3. Verhältnis zu § 615 BGB	609
4. Voraussetzungen des Anspruchs	609
a) Überblick	609
b) Ordentliche Arbeitgeberkündigung	610
c) Ordnungsgemäßer Widerspruch des Betriebsrats	611
d) Anwendbarkeit des KSchG	611
e) Rechtzeitige Erhebung der Kündigungsschutzklage	611
aa) Nachträgliche Erhebung der Kündigungsschutzklage	611
bb) Unwirksamkeit der Kündigung aus anderen Gründen	612
cc) Klagerücknahme; Auflösungsantrag	612
f) Verlangen nach Weiterbeschäftigung	612
5. Inhalt des Anspruchs	612
a) Fortsetzung des gekündigten Arbeitsverhältnisses	612
b) Der Inhalt des Weiterbeschäftigungsverhältnisses	613
aa) Unveränderte Arbeitsbedingungen	613
bb) Anrechnung der Dauer der Betriebszugehörigkeit?	613
cc) Eintritt besonderen Kündigungsschutzes?	613
dd) Wahlrecht	613
6. Verhältnis zum allgemeinen Weiterbeschäftigungsanspruch; prozessuale Fragen	613
7. Entbindung des Arbeitgebers von der Weiterbeschäftigungspflicht (§ 102 Abs. 5 S. 2 BetrVG)	614
a) Überblick	614
b) Fehlende Erfolgsaussicht	614
c) Unzumutbare wirtschaftliche Belastung des Arbeitgebers	615
d) Offensichtlich unbegründeter Widerspruch des Betriebsrats	615
e) Vergütungsanspruch bis zur Entbindung	616
f) Weitere Kündigung	616
II. Allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch (Weiterbeschäftigung außerhalb des § 102 Abs. 5 BetrVG, § 79 Abs. 2 BPersVG)	616
1. Rechtsauffassung des BAG	616
a) Die praktische Ausgangssituation nach Ausspruch der Kündigung	616
b) Anerkennung eines allgemeinen Weiterbeschäftigungsanspruchs nach Ausspruch einer Kündigung	616
c) Anspruchsvoraussetzungen	617

aa)	Die Interessenlage hinsichtlich der tatsächlichen Beschäftigung . . .	617
bb)	Eigenständige Interessenabwägung	617
(1)	Offensichtlich unwirksame Kündigung	617
(2)	Überwiegen des Arbeitgeberinteresses	617
(3)	Obsiegen des Arbeitnehmers in erster Instanz	617
d)	Prozessuale Geltendmachung des Anspruchs; einstweilige Verfügung; Zwangsvollstreckung	618
e)	Entsprechende Anwendung dieser Grundsätze	620
2.	Auswirkung weiterer Kündigungen; Auflösungsantrag	621
a)	Offensichtlich unwirksame Kündigung; Kündigung bei gleichem Le- benssachverhalt	621
b)	Neuer Lebenssachverhalt	621
c)	Geltendmachung durch den Arbeitgeber	622
d)	Auflösungsantrag des Arbeitgebers	622
3.	Inhalt des allgemeinen Weiterbeschäftigungsanspruchs und Rechtslage nach rechtskräftiger Entscheidung über die Wirksamkeit/Unwirksamkeit der Kündigung	622
a)	Freiwillige Weiterbeschäftigung durch den Arbeitgeber	622
aa)	Rechte und Pflichten während der Weiterbeschäftigung	622
(1)	Fortsetzung des ursprünglichen Arbeitsverhältnisses	622
(2)	Rechte und Pflichten der Parteien	622
bb)	Rückabwicklung	623
b)	Weiterbeschäftigung infolge oder zur Abwendung der Zwangsvoll- streckung aufgrund einer entsprechenden Verurteilung durch das ArbG aa) Rechte und Pflichten während der Weiterbeschäftigung	623
bb)	Rückabwicklung	624
(1)	Kein faktisches Arbeitsverhältnis	624
(2)	Keine auflösend bedingte Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses 624	624
(3)	Rückabwicklung gem. §§ 812 ff. BGB	624
aaa)	Grundlagen	624
bbb)	Einzelfragen	625
S.	Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer	626
I.	Ordentliche Kündigung	626
II.	Außerordentliche Kündigung	626
1.	Allgemeine Voraussetzungen	626
2.	Prozessuale Fragen	628
III.	Umdeutung	629
IV.	Anfechtung, Widerruf der Eigenkündigung	629
Anhänge	631
Anhang I	Kündigungsschutzgesetz (KSchG)	633
Anhang II	Auszüge einschlägiger Gesetze	643
1.	Gesetz über die Rechtsverhältnisse der Mitglieder des Deutschen Bundestages (Abgeordnetengesetz – AbgG)	643
2.	Gesetz über den Schutz des Arbeitsplatzes bei Einberufung zum Wehrdienst (Arbeitsplatzschutzgesetz – ArbPlSchG)	643
3.	Gesetz über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fachkräfte für Arbeitssicherheit (ASiG)	644
4.	Berufsbildungsgesetz (BBiG)	644

Inhaltsverzeichnis

5. Bundesdatenschutzgesetz (BDSG)	645
6. Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG)	646
7. Gesetz über einen Bergmannsversorgungsschein im Land Nordrhein-Westfalen (Bergmannsversorgungsscheingesetz – BVSG NW)	647
8. Gesetz über einen Bergmannsversorgungsschein im Saarland	648
9. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)	649
10. Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG)	653
11. Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG)	654
12. Bundespersonalvertretungsgesetz (BPersVG)	654
13. Gesetz über die Familienpflegezeit (FPfZG)	657
14. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland	657
15. Insolvenzordnung (InsO)	658
16. Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Bewirtschaftung von Abfällen (Kreislaufwirtschaftsgesetz – KrWG)	660
17. Gesetz zum Schutz der erwerbstätigen Mutter (Mutterschutzgesetz – MuSchG)	660
18. Gesetz über die Pflegezeit (Pflegezeitgesetz – PflegeZG)	661
19. Siebtes Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Unfallversicherung – (SGB VII)	661
20. Neuntes Buch Sozialgesetzbuch – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – (SGB IX)	662
21. Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts (Wasserhaushaltsgesetz – WHG)	663
22. Zivilprozessordnung (ZPO)	663
Stichwortverzeichnis	665