|  |
| --- |
| **Personal** |

|  |  |
| --- | --- |
| ***Beendigung des Arbeitsverhältnisses*** | **4.** |

**[I Inhaltsverzeichnis](#Kap_I_Inhaltsverzeichnis)**

**[II Inhalte - Detailinformationen](#Kap_II_Inhalte)**

**Inhaltsverzeichnis**

**4.1** [**Abmahnung**](#Pers_14_Abmahnung)

* [**Begriffsbestimmung**](#Pers_14_Abmahnung_Begriffsbestimmung)
* [**Form**](#Pers_14_Abmahnung_Form)
* [**Frist**](#Pers_14_Abmahnung_Frist)
* [**Wirkungsloswerden einer Abmahnung**](#Pers_14_Abmahnung_Wirkungsloswerden)
* [**Entfernungsanspruch der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers**](#Pers_14_Abmahnung_Entfernungsanspruch)
* [**Entbehrlichkeit der Abmahnung**](#Pers_14_Abmahnung_Entbehrlichkeit)
* [**Ermahnung**](#Pers_14_Abmahnung_Ermahnung)

**4.2** [**Kündigung**](#Pers_15_Kündigung)

* [**Allgemeines**](#Pers_15_Kündigung_Allgemeines)
* [**Schriftform der Kündigung und beweisbarer Zugang**](#Schriftform)
* [**Ordentliche Kündigung – Kündigung unter Einhaltung der Kündigungsfristen**](#Ordentliche_Kündigung)
* [**Kündigung während der Probezeit**](#Probezeit)
* [**Aushilfsarbeitsverhältnis**](#Aushilfsarbeitsverhältnis)
* [**Außerordentliche Kündigung – Kündigung ohne Einhaltung der Kündigungsfristen**](#außerordentliche_Kündigung)
* [**„Wichtiger Grund“**](#wichtiger_Grund)
* [**Ausschlussfrist**](#Ausschlussfrist)
* [**Besonderheiten des Berufsausbildungsverhältnisses**](#Berufsausbildungsverhältnis)
* [**Kündigungsschutz / Kündigungsgründe**](#Kündigungsschutz)
* [**Allgemeiner Kündigungsschutz**](#Allgemeiner_Kündigungsschutz)
* [**Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes**](#Anwendbarkeit_Kündigungsschutzgesetz)
* [**Kündigungsgründe**](#Kündigungsgründe)
* [**Kündigungen in Kleinbetrieben**](#Kleinbetrieb)
* [**Besonderer Kündigungsschutz**](#Besonderer_Kündigungsschutz)
* [**Änderungskündigung**](#Pers_15_Kündigung_Änderungskündigung)
* [**Bestimmungen im Hinblick auf Mängel in der Kündigung**](#Mängel)
* [**Gerichtliches Verfahren**](#Pers_15_KündSchutz_GerichtlichesVerfahre)
* [**Sperrzeit beim Arbeitslosengeld**](#Sperrzeit)

**4.3** [**Hinweispflichten der/des Arbeitgeberin/Arbeitgebers**](#Pers_14_Meldepflicht)

* [**Meldung bei der Agentur für Arbeit**](#Pers_14_Meldepflicht_Arbeitsamt)
* [**Meldung bei der Krankenkasse**](#Krankenkasse)

**4.4** [**Aufhebungsvertrag**](#Pers_14_Aufhebungsvertrag)

**4.5** [**Zeugnis**](#Pers_16_Zeugnis)

* [**Zeugnisarten**](#Pers_16_Zeugnis_Arten)
* [**Zwischenzeugnis**](#Pers_16_Zeugnis_Arten_Zwischenzeugnis)
* [**Endgültiges Arbeitszeugnis**](#Pers_16_Zeugnis_Arten_endgültigesZeugnis)

 **-** [**Einfaches Zeugnis**](#Pers_16_Zeugnis_Arten_endgültigesZ_einfa)

 **-** [**Qualifiziertes Zeugnis**](#Pers_16_Zeugnis_Arten_endgültigesZ_quali)

* [**Grundsätze der Zeugniserstellung**](#Pers_16_Zeugnis_GrundsätzeZeugniserstell)
* [**Inhalt**](#Pers_16_Zeugnis_Inhalt)
* [**Frist zur Zeugniserstellung**](#Pers_16_Zeugnis_Frist)
* [**Rechtsfolgen bei Nichterstellung oder Fehlerhaftigkeit**](#Pers_16_Zeugnis_Rechtsfolgen)
* [**Formulierungen und ihre Bedeutungen**](#Pers_16_Zeugnis_Formulierung)

**Weitere Informationen zum Thema „Personal“ finden Sie unter den Kapiteln:**

**[Personal in der Zahnarztpraxis](https://lzk-bw.de/PHB/PHB-CD/QM/Personal/Personal.doc)**

**[Allgemeines zum Arbeitsverhältnis](https://phb.lzk-bw.de/PHB-CD/QM/Personal/Allgemeines-Arbeitsverhaeltnis.docx)**

**[Schutzgesetze](https://lzk-bw.de/PHB/PHB-CD/QM/Personal/Schutzgesetze.doc)**

|  |  |
| --- | --- |
| **Abmahnung** | **4.1** |

**Begriffsbestimmung**

Das Institut der Abmahnung hat sich aus der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes (BAG) ent­wickelt. Danach kommt der Abmahnung zweierlei Funktionen zu:

Die/der Arbeitgeber/in hat gegenüber der/dem Arbeitnehmer/in einen Anspruch auf Erbringung der vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung. Ist sie/er der Auffassung, die Arbeitsleistung entspricht nicht der vertraglich geschuldeten, kann sie/er eine Abmahnung aussprechen.

Mit der Abmahnung weist sie/er die/den Arbeitnehmer/in auf seine Pflichten hin und macht sie/ihn auf die Verletzung aufmerksam (sog. Rüge- und Dokumentationsfunktion). Gleichzeitig fordert sie/er die/ den Arbeitnehmer/in für die Zukunft zu einem vertragstreuen Verhalten auf und kündigt rechtliche Konsequenzen für den Fall der erneuten Pflichtverletzung an (sog. Warnfunktion).

In der Wirkung ist die Abmahnung damit ein Steuerungsinstrument für eine spätere Kündigung.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) ist bei Störungen im Leistungsbe­reich einschließlich verhaltensbedingter Gründe (z. B. Verstöße gegen Praxisordnung) regelmäßig vor Ausspruch einer Kündigung eine vergebliche Abmahnung erforderlich. Ist die/der Arbeitgeber/in mit der Arbeitsleistung einer/eines Mitarbeiterin/Mitarbeiters unzufrieden, dann muss in der Regel dieses Fehl­verhalten zunächst durch eine Abmahnung beanstandet werden. Bei der Kündigung aus personenbedingten Gründen ist eine Abmahnung nur dann erforderlich, wenn die/der Arbeitnehmer/in den bean­standeten Mangel auch tat­sächlich willentlich beheben kann. Ansonsten liefe die Warnfunktion ins Leere.

Grundsätzlich ist vor einer Kündigung mindestens eine einschlägige Abmahnung notwendig, d. h. Abmahnungsgrund und Kündigungsgrund muss derselbe Verstoß zugrunde liegen.

Beispiele für Pflichtverletzungen im Leistungsbereich:

* Nichtbeachtung von Arbeitsanweisungen,
* Unpünktlichkeit,
* unentschuldigtes Fehlen,
* schlechte Arbeitsleistung,
* verspätete Vorlage der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung,
* unentschuldigter Nichtbesuch der Berufsschule,
* verspätete Vorlage des geführten Berichtsheftes.

Es ist zu beachten, dass wegen des abgemahnten Sachverhaltes n i c h t mehr gleichzeitig gekündigt werden kann, sondern erst im Wiederholungsfalle desselben Sachverhaltes. Die Androhung einer Kündigung im Falle eines wiederholten (also zukünftigen!) Fehlverhaltens wirkt sich meistens formell als ein Verzicht auf die Kündigung für den schon abgemahnten Fall aus. Der Arbeitgeber bringt damit nämlich in der Regel zum Ausdruck, dass er dieses Mal noch nicht kündigen will. Andererseits führt der Ausspruch einer zweiten oder dritten Mahnung wegen desselben Pflichtverstoßes eines Arbeitnehmers nicht automatisch zur Entwertung der Abmahnung und damit zu einem Verbrauch des Kündigungsrechts. Die Warnfunktion, dass der Mitarbeiter die Androhung arbeitsrechtlicher Konsequenzen ernst nehmen muss, entfällt damit nicht zwingend. Dies hat das Bundesarbeitsgericht in seinem Urteil vom 16.09.2004, Az.: 2 AZR 406/03 noch einmal ausdrücklich klargestellt.

Auch kündigungsrechtlich besonders Geschützte (z. B. Schwangere oder Schwerbehinderte) können abgemahnt werden.

Entscheidend für die Zulässigkeit und Wirksamkeit ist nur, ob die/der Arbeitnehmer/in die Pflichten aus dem Ausbildungs- oder Arbeitsverhältnis objektiv nicht oder nicht richtig erfüllt hat und die Abmahnung sich gegen die Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten richtet.

Die Frage, ob mehrere Abmahnungen erforderlich sind, bevor eine Kündigung Aussicht auf Erfolg hat, lässt sich nur nach den Umständen des Einzelfalles beantworten. Der häufig angeführte Grundsatz, wonach die/der Arbeitgeber/in in jedem Fall drei Abmahnungen ausgesprochen haben muss, bevor er kündigen kann, existiert nicht. Man wird vielmehr die folgende Praxis empfehlen müssen:

* Je gravierender der Sachverhalt, um so weniger wird der/dem Arbeitgeber/in eine zweite Abmah­nung zumutbar sein;
* je länger die Beschäftigungszeit der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers in der Praxis, um so mehr wird die Fürsorge­pflicht der/des Arbeitgeberin/Arbeitgebers eine weitere Abmahnung gebieten.

Das Bedürfnis für eine Wiederholung der Abmahnung wird umso mehr gegeben sein, je länger die letzte Abmahnung zurückliegt und je geringer die abgemahnte Pflichtverletzung ist.

**[Hier finden Sie ein Muster für eine Abmahnung in unserem](https://phb.lzk-bw.de/html/Formulare_vorwort.html)**

**[PRAXIS-Handbuch. Lesen Sie sich die Hinweise durch und klicken Sie anschließend auf „… weiter zu den Muster-Formularen…“. Dort finden Sie unter dem Reiter „Personal“ unter der Ziffer 3.1.6.11.1 ein Muster für ein Abmahnungsschreiben.](https://phb.lzk-bw.de/html/Formulare_vorwort.html)**

**Form**

Für die Abmahnung gibt es keine gesetzlichen Formvorschriften, sie kann daher auch mündlich ausge­sprochen werden. Doch sollte sie aus Beweisgründen immer schriftlich erfolgen.

Die Abmahnung muss unbedingt eine konkrete Beschreibung des Fehlverhaltens und die Androhung arbeitsrechtlicher Konsequenzen (also der Kündigung) enthalten. Die/der Arbeitgeber/in muss die ge­rügten Vorgänge einzeln konkret mit Datum, Ort und Uhrzeit schildern. Schlagworte wie "mangelnde Arbeits­bereitschaft", "Unzuverlässigkeit" oder "Störung des Betriebsfriedens" genügen nicht.

**Frist**

Feste Fristen, wann nach Feststellung eines Fehlverhaltens der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers eine Abmahnung ausgesprochen werden muss, gibt es nicht. Insbesondere müssen Pflichtverletzun­gen, die eine außer­ordentliche Kündigung rechtfertigen könnten, nicht innerhalb der zweiwöchigen Ausschlussfrist des § 626 Abs. 2 BGB abgemahnt werden.

Dennoch sollte die/der Arbeitgeber/in aus Beweisgründen nicht zu lange warten. Das Recht auf Ab­mahnung kann nämlich verwirkt werden, wenn die/der Arbeitgeber/in weitere Pflichtverletzungen unbe­anstandet lässt und die/der Arbeitnehmer/in deshalb mit einem Fortbestand des Arbeitsverhältnisses rech­nen kann.

Da die Abmahnung eine Vorstufe zur Kündigung ist, können die abgemahnten Leistungsmängel oder Verhaltensweisen nur dann zur Rechtfertigung einer Kündigung herangezogen werden, wenn nach erklärter Abmahnung wieder ein Leistungs- oder Verhaltensmangel der gerügten Art auftritt. Die Ab­mahnung muss also einen gleichartigen Sachverhalt betreffen wie die Kündigung.

**Wirkungsloswerden einer Abmahnung**

Nach der Rechtsprechung besteht für das Wirkungsloswerden einer Abmahnung keine Regelfrist. Der Zeitablauf könne nur unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles beurteilt werden.

Als Faustregel ist jedoch davon auszugehen, dass die Kopie des Abmahnungsschreibens nach etwa 2 bis 3 Jahren aus der Personalakte zu entfernen ist, wenn zwischenzeitlich nicht weitere Abmahnungen ausgesprochen werden mussten. Dieser Zeitraum verlängert sich auf ca. 5 bis 6 Jahre, wenn die Ab­mahnung wegen einer schweren Verfehlung (z. B. Diebstahl, Schlägerei) anstelle einer an sich zu­lässigen außerordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses ausgesprochen worden ist. Die/der Arbeitgeber/in kann sich dann auf sie zur Rechtfertigung einer Kündigung nicht mehr berufen.

**Entfernungsanspruch der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers**

Die/der Arbeitnehmer/in kann sich gegen eine unberechtigte Abmahnung wie folgt wehren:

Sie/er kann verlangen, dass eine Gegendarstellung in ihre/seine Personalakte aufgenommen wird; dieser Forderung muss die/der Arbeitgeber/in nachkommen. Sie/er muss diese Gegenerklärung un­mittelbar bei dem beanstandeten Abmahnungsschreiben abheften.

Die/der Arbeitnehmer/in hat aber notfalls auch einen gerichtlich durchsetzbaren Rechtsanspruch auf die Entfernung der Abmahnung aus der Personalakte, wenn diese Abmahnung unrichtige Tatsachenbe­hauptungen enthält, die die/den Arbeitnehmer/in in ihrer/seiner Rechtsstellung und in ihrem/einem beruflichen Fort­kommen beeinträchtigen könnten. Das Bundesarbeitsgericht hat mit seinem Urteil vom 15. 04.1999, 7 AZR 716/97 festgestellt, dass eine anhaltende Beeinträchtigung im beruflichen Fortkommen in der Regel nicht mehr vorliege, nachdem der Arbeitgeber eine Erklärung abgegeben hat, eine unzulässige Abmahnung nicht zur Begründung späterer arbeitsrechtlicher Maßnahmen heranzuziehen.

Dieses Widerrufs- und Beseitigungsrecht kommt nicht nur bei unrichtigen Tatsachenbehauptungen in Betracht, sondern auch, wenn die/der Arbeitgeber/in eine unstreitige Tatsache zu Unrecht als Ver­tragsverletzung rügt.

So wie unrichtige Tatsachenbehauptungen sind in einer Abmahnung enthaltene pauschale Vorwürfe, die weder hinreichend genaue zeitliche Angaben noch nähere Einzelheiten und Umstände der ange­sprochenen Vorfälle enthalten, dazu geeignet, die/den Arbeitnehmer/in in ihrem/seinem beruflichen Fortkommen zu behindern. Eine Abmahnung ist daher bereits dann aus der Personalakte zu ent­fernen, wenn die darin enthaltenen Vorwürfe teilweise pauschal und undifferenziert sind.

Die/der Arbeitnehmer/in ist nicht verpflichtet, zur Vermeidung von Nachteilen in einem etwaigen späteren Kündigungsschutzprozess gegen eine Abmahnung gerichtlich vorzugehen. Denn ein Nach­schieben von Abmahnungsgründen ist wegen der Warnfunktion der Abmahnung nicht zulässig. Es reicht aus, wenn die/der Arbeitnehmer/in im Rahmen eines späteren Kündigungsschutzprozesses vor­trägt, die Abmahnung sei unberechtigt gewesen. Die/der Arbeitnehmer/in wird somit nicht gezwungen, das Arbeitsverhältnis vorzeitig zu belasten.

Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses hat die/der betreffende Arbeitnehmer/in regelmäßig keinen Anspruch mehr auf Entfernung einer zu Unrecht erfolgten Abmahnung aus der Personalakte. Ein sol­cher Anspruch kann aber dann gegeben sein, wenn objektive Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Abmahnung der/dem Arbeitnehmer/in auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses schaden kann. Dafür ist die/der betroffene Arbeitnehmer/in darlegungs- und beweispflichtig.

**Entbehrlichkeit einer Abmahnung**

Selbstverständlich ist eine Abmahnung nicht vor jeder Kündigung erforderlich. Sie ist u. a. entbehrlich:

* vor einer ordentlichen Kündigung, soweit das Kündigungsschutzgesetz nicht anwendbar ist,
* bei einer personen- oder betriebsbedingten Kündigung,
* bei schwerwiegenden Verstößen im Vertrauensbereich oder betrieblichen Bereich,
* wenn das Fehlverhalten bereits zu nicht behebbaren schwerwiegenden Folgen geführt hat.

Die Rechtsprechung hat derartige Fälle etwa bei sexueller Belästigung am Arbeitsplatz, Beleidigung der Ehefrau des Arbeitgebers oder Diebstahl aus der Bargeldkasse anerkannt.

**Ermahnung**

Zu unterscheiden ist die Abmahnung von einer bloßen „Ermahnung“, die lediglich eine Vorstufe der Abmahnung darstellt. Bei der Ermahnung handelt es sich um die Unterweisung über die Pflichten aus dem Ausbildungs- oder Arbeitsverhältnis. Sie soll der/dem Arbeitnehmer/in verdeutlichen, dass ein pflichtwidriges (vertragswidriges) Verhalten erkannt worden ist und nicht geduldet wird.

Die Ermahnung enthält im Gegensatz zur Abmahnung keine Ankündigung individualrechtlicher Folgen für den Fall erneuter Pflichtverletzung. Ein Anspruch auf Entfernung der Ermahnung aus den Personal­akten besteht nicht.

|  |  |
| --- | --- |
| **Kündigung** | **4.2** |

**Allgemeines**

**Schriftform der Kündigung und beweisbarer Zugang erforderlich**

Been­digungen von Arbeitsverhältnissen gleich welcher Art (Kündigungen oder Aufhebungsverträge) bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform (§ 623 BGB).

Die Regelung gilt für alle Formen der Kündigung, sowohl für Änderungskündigungen, Beendigungs­kündigungen, ordentliche wie auch außerordentliche Kündigungen.

Kündigungen sind mithin von vornherein unwirksam, wenn sie nur mündlich oder zum Beispiel per E-Mail ausgesprochen wurden. Sie müssen der/dem Arbeitnehmer/in schriftlich zugehen oder übergeben werden. Der Zugang muss von der/dem Arbeitgeber/in bewiesen werden können, d. h. am besten unter Zeugen die Kündigung übergeben bzw. den Empfang durch Unterschrift bestätigen lassen, durch Boten nach Hause bringen lassen oder per Ein­schreiben mit Rückschein schicken.

Kündigungen von Arbeitsverhältnissen müssen wegen ihrer weitreichenden Bedeutung deutlich und zweifelsfrei durch den Arbeitgeber schriftlich erklärt werden. In Gemeinschaftspraxen ist regelmäßig die zugrunde liegende Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Arbeitgeber anzusehen. Daher bedarf es grundsätzlich der Unterschrift aller Gesellschafter unter der Kündigungserklärung. Die im Gesellschaftsvertrag getroffenen Regelungen sind insoweit unbeachtlich, da sie nur im Innenverhältnis zwischen den Gesellschaftern gelten, jedoch keine Bindungswirkung gegenüber den „außenstehenden“ Arbeitnehmern entfalten (Arbeitsgericht Düsseldorf, Urteil vom 19.05.2008, Az.: 3 Ca 1127/08).

Um eine Kündigung rechtssicher auszusprechen, muss, wenn nicht alle Gesellschafter einer Berufsausübungsgemeinschaft in Form der Gemeinschaftspraxis unterschreiben können, in der Erklärung zum Ausdruck gebracht werden, dass der Einzelne für die Gemeinschaftspraxis handelt: „Die Gemeinschaftspraxis kündigt das Arbeitsverhältnis…“. Die Unterschrift sollte mit dem Zusatz „als alleiniger Vertreter der Gemeinschaftspraxis“ erfolgen. Dieses Vorgehen hat schon das Bundesarbeitsgericht in seiner Entscheidung vom 28.11.2007, Az.: 6 AZR 1108/06, für zulässig erachtet.

**Ordentliche Kündigung – Kündigung unter Einhaltung der Kündigungsfristen**

Die ordentliche Kündigung beendet unter Beachtung der jeweiligen Kündigungsfristen zu einem ganz bestimmten Zeitpunkt ein Beschäftigungsverhältnis. In der nachfolgenden Übersicht sollen in Form von graphischen Darstellungen und Übersichtstabellen auftretende Abgrenzungsfragen für die ordentliche Kündigung nach der Probezeit aufgezeigt werden:

|  |
| --- |
| **Kündigungsfrist für beide Vertragsparteien von Beschäftigungsverhältnissen**(= Zeitraum, der zwischen der Erklärung der Kündigung und dem Ablaufdes letzten Tages der Kündigungsfrist liegt) |

Welche Rechtsgrundlage gilt für die Kündigung?

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  |  |  |
| **Gesetzliche Mindestkündigungsfristen**(§ 622 BGB) | **Tarifvertragliche Kündigungsfristen**(§ 19 Manteltarifvertrag der LZK) - seit 01.01.2006 außer Kraft, gilt nur noch für „alte Arbeitsverträge“  | **Einzelvertragliche Regelung der Kündigungsfrist**(im Arbeitsvertrag geregelt) |
|  |  |  |
| 4 Wochen | 6 Wochen zum Schluss einesKalendervierteljahres |   |
|  |  |  |
| 15. einesKalender­monats | oder | Ende ei­nes Kalen­dermonats |  | - Die Vereinbarung einer länge­ren Kündigungsfrist als die in § 622 BGB genannten ist zuläs­sig.- einzelvertraglich vereinbarte Fristen (nicht kürzer als gesetz­liche Fristen) sind i. d. R. maß­geblich.  |
|  |  |
| Fristbeachtung zumAblesen: | Fristbeachtung zumAblesen: |
|  |  |
| Kalender­monat(e) | 4 Wochenzum 15. des Monats | 4 Wochen zum Ende des Kalen­dermonats |  | Spätestens am 17.02. zum 31.03. |  |  |  |  |
| Monate mit31 Tagen | Kündigung muss am 18. des Vormonats zugehen | Kündigung muss am 3. des entspr. Monats zugehen |  | Spätestensam 19.05zum 30.06. |  |  |  |  |
| Monate mit 30 Tagen | Kündigung muss am 17. des Vormonats zugehen | Kündigung muss am 2. des entspr. Monats zugehen |  | Spätestensam 19.08. zum 30.09. |  |  |  |  |
| Februar/März | Kündigung muss am 15.02 zu­gehen mit Wirkung zum 15.03.(Schaltjahr am 16.02.) | Kündigung muss am 31.01. zu­gehen mit Wirkung zum 28.02.(Schaltjahram 01.02.) |  | Spätestensam 19.11. zum 31.12. |  |  |  |  |

Die Kündigungsfristen verlängern sich nach längerer Praxiszugehörigkeit nur arbeitgeberseitig wie folgt:

nach 2-jähriger Tätigkeit 1 Monat zum Ende des Kalendermonats,

nach 5-jähriger Tätigkeit: 2 Monate zum Ende des Kalendermonats,

nach 8-jähriger Tätigkeit: 3 Monate zum Ende des Kalendermonats,

nach 10-jährigerTätigkeit: 4 Monate zum Ende des Kalendermonats,

nach 12-jährigerTätigkeit: 5 Monate zum Ende des Kalendermonats,

nach 15-jährigerTätigkeit: 6 Monate zum Ende des Kalendermonats,

nach 20-jährigerTätigkeit: 7 Monate zum Ende des Kalendermonats.

*Folgendes ist unbedingt zu beachten:*

* Aus § 622 BGB ergeben sich allein die gesetzlichen Kündigungsfristen;
* wenn zwischen den Arbeitsvertragsparteien die Anwendung der tarifvertraglichen Bestimmungen zur Beendigung eines Arbeitsverhältnisses einzelvertraglich vereinbart worden ist, bleiben diese Regelungen somit unberührt und gelten mithin auch für den individuell vereinbarten Vertrag;
* wenn in dem individuellen Arbeitsvertrag Kündigungsfristen vereinbart wurden, die nicht kürzer als die gesetzlichen Mindestkündigungsfristen sind, bleiben auch diese Regelungen somit unberührt und weiter in Kraft.

**Kündigung während der Probezeit**

Gem. § 622 Abs. 3 BGB beträgt die Kündigungsfrist während der Probezeit, die nicht länger als 6 Monate sein darf, 2 Wochen.

Mit der abgekürzten Frist kann bis zum Ende der Probezeit gekündigt werden, auch wenn das Ende der Kündigungsfrist erst nach diesem Zeitpunkt liegt, d. h. am letzten Tag der Probezeit kann mit 2-wöchiger Frist die Kündigung ausgesprochen werden. Einzelvertraglich können längere Kündigungsfristen während des Probearbeitsverhält­nisses vereinbart werden. Dagegen ist eine weitere Abkürzung unwirksam (§ 622 Abs. 5 BGB).

Das Ausbildungsverhältnis kann innerhalb der Probezeit jederzeit ohne Einhalten einer Kündigungsfrist gekündigt werden (§ 22 Abs. 1 BBiG).

**Aushilfsarbeitsverhältnis**

Einzelvertraglich kann ausnahmsweise eine kürzere als die genannte Grundkündigungsfrist nur verein­bart werden, wenn ein/e Arbeitnehmer/in nur zur vorübergehenden Aushilfe eingestellt ist. Dies gilt nicht, wenn das Arbeitsverhältnis über einen Zeitraum von 3 Monaten hinaus fortgesetzt wird. Unter diesen Voraussetzungen ist es somit zulässig, in einem solchen Aushilfsarbeitsverhältnis einzelver­traglich jede Kündigungsfrist zu vereinbaren (z. B. von 2 Wochen oder von einem Tag auf den anderen).

**[Hier finden Sie ein Muster für die wesentlichen Inhalte eines Kündigungsschreibens in unserem PRAXIS-Handbuch. Lesen Sie sich die Hinweise durch und klicken Sie anschließend auf „… weiter zu den Muster-Formularen …“. Dort finden Sie unter dem Reiter „Personal“ unter der Ziffer 3.1.6.11.3 ein Musterkündigungsschreiben.](https://phb.lzk-bw.de/html/Formulare_vorwort.html)**

**Außerordentliche Kündigung – Kündigung ohne Einhaltung der Kündigungs­fristen**

Für eine außerordentliche Kündigung ist erforderlich, dass ein „wichtiger Grund“ vorliegt, der die Ein­haltung der vereinbarten Kündigungsfristen als nicht zumutbar erscheinen lässt. Gesetzliche Grund­lage für die außerordentliche – oder fristlose Kündigung – ist § 626 BGB. Aus dem Wortlaut dieser Vorschrift ergibt sich, dass sowohl die/der Arbeitgeber/in als auch die/der Arbeitnehmer/in zur fristlosen Kündigung berechtigt ist. Dieses Kündigungsrecht darf weder durch einen Tarifvertrag noch durch einen indivi­duellen Arbeitsvertrag ausgeschlossen werden. Ein solcher Ausschluss wäre unwirksam.

Grundsätzlich ist eine fristlose Kündigung auch in solchen Arbeitsverhältnissen möglich, in denen eine fristgemäße Kündigung ausgeschlossen ist, wie beispielsweise bei befristeten Arbeitsverhältnissen oder in Ausbildungsverhältnissen. Eine Anhörung der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers vor Ausspruch der fristlosen Kündigung ist grundsätzlich nicht erfor­derlich, es sei denn im Arbeitsvertrag wäre dieses Erfordernis vorgesehen.

Gemäß § 626 Abs. 2 BGB muss der Kündigende dem anderen Vertragspartner auf Verlangen den Kündigungsgrund unverzüglich schriftlich mitteilen. Die Angabe von Kündigungsgründen ist jedoch grundsätzlich keine Wirksamkeitsvoraussetzung der Kündigung. Der Anspruch erlischt mit Ablauf der Klagefrist von 3 Wochen nach Zugang der außerordentlichen Kündigung.

**„Wichtiger Grund“**

Ein wichtiger Grund ist gegeben, wenn Tatsachen vorliegen, die es der/dem Kündigenden unter Be­rücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsparteien unzumutbar machen, das Beschäftigungsverhältnis für die Dauer der ordentlichen Kündigungsfrist oder bis zur vereinbarten Beendigung des Arbeitsverhältnisses fortzusetzen.

Als Beispiele für Kündigungsgründe können genannt werden:

1. Betrügerische Angaben (z. B. gefälschte Arbeitspapiere),
2. strafbare Handlungen (z.B. Diebstahl, Tätlichkeiten),
3. Arbeitsversäumnisse,
4. wiederholte Arbeitsverweigerung,
5. widerrechtliche Drohungen,
6. unbefugtes Verlassen des Arbeitsplatzes,
7. wiederholter Alkoholgenuss am Arbeitsplatz (Trunksucht),
8. grobe Fahrlässigkeit,
9. Anstiftung zur Schlechterfüllung oder Arbeitsverweigerung,
10. Missbrauch von Vertrauensstellungen (z. B. Unehrlichkeit oder Untreue).

Dagegen werden folgende Gründe beispielsweise nicht für eine fristlose Kündigung anerkannt:

1. Schlechtleistung,
2. Unfähigkeit,
3. Liebesbeziehungen,
4. betriebliche Gründe (z. B. Auftragsrückgang, Stilllegung, Insolvenz).

Die außerordentliche Kündigung kann dabei nur als äußerstes Mittel verstanden werden, das Arbeits­verhältnis zu beenden. Sie kommt nur in Betracht, wenn andere, mildere Mittel als unmöglich oder un­zumutbar ausscheiden.

Vor der außerordentlichen Kündigung, die wegen einer Störung im Leistungsbereich erklärt werden soll, ist regelmäßig eine erfolglose Abmahnung erforderlich. Darunter werden alle Störungen im Be­reich der gegenseitigen arbeitsvertraglichen Hauptpflichten – Arbeitsleistung und Vergütung – ver­standen. Eine Abmahnung bei Störungen im Leistungsbereich ist jedoch dann entbehrlich, wenn die/der Arbeitnehmer/in erkennbar nicht in der Lage oder willens ist, sich vertragsgerecht zu verhalten, oder die Vertragsverletzung besonders schwerwiegend ist.

Einer vorherigen Abmahnung bedarf es nicht, wenn die Pflichtverletzung allein den sog. Vertrauens­bereich berührt. Auf diesen Bereich wirken sich Handlungen aus, die die zwischen den Vertrags­parteien erforderliche Vertrauensgrundlage zerstören oder beeinträchtigen.

**Ausschlussfrist**

Die außerordentliche Kündigung muss innerhalb der Ausschlussfrist von zwei Wochen nach sicherer Kenntnis der maßgebenden Kündigungstatsachen durch den Kündigungsberechtigten erfolgen.

Innerhalb dieser Frist muss die außerordentliche Kündigung der/dem Gekündigten zugegangen sein, andernfalls ist für diesen Fall das Kündigungsrecht aus wichtigem Grund verwirkt. Diese Aus­schlussfrist ist zwingender Natur und kann nicht durch einzelvertragliche Regelungen ausgeschlossen werden. Die Ausschlussfrist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem die/der Kündigungsberechtigte sichere Kenntnis von der zur außerordentlichen Kündigung berechtigenden Tatsache erlangt.

**Besonderheiten des Berufsausbildungsverhältnisses (§ 22 BBiG)**

Nach Ablauf der Probezeit kann ein Ausbildungsverhältnis nur gekündigt werden

- aus einem wichtigen Grund ohne Einhalten einer Kündigungsfrist oder

- von Auszubildenden mit einer Kündigungsfrist von vier Wochen, wenn sie die Berufsausbildung aufgeben oder sich für eine andere Berufstätigkeit ausbilden lassen wollen.

Die Kündigung muss schriftlich und in diesen Fällen unter Angabe der Kündigungsgründe erfolgen. Das Musterkündigungsschreiben der LZK BW im Praxishandbuch muss in solchen Fällen zwingend um die Nennung des Kündigungsgrundes ergänzt werden.

Nach den Besonderheiten des Berufsausbildungsverhältnisses muss sich der wichtige Grund für die Kündigung konkret auf das Ausbildungsverhältnis auswirken und zwar in einem Maße, dass dessen Fortsetzung unzumutbar ist. Es sind alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen und die Interessen beider Seiten abzuwägen.

Der Arbeitgeber muss auch die bereits zurückgelegte Ausbildungszeit berücksichtigen. Eine Kündigung kurz vor Abschluss der Ausbildung dürfte somit kaum noch zulässig sein. Es kommt dabei jedoch auf die konkreten Umstände des Einzelfalles an.

Der wichtige Kündigungsgrund muss den Schluss rechtfertigen, dass der Auszubildende das Ausbildungsziel nicht erreichen wird, so dass Sinn und Zweck der Ausbildung in Frage gestellt werden.

Einmalige, vor allem leichtere Verfehlungen sind in der Regel nicht geeignet, eine Kündigung aus wichtigem Grund zu rechtfertigen. Vor Ausspruch einer Kündigung muss der Auszubildende dann zunächst zumindest abgemahnt werden. Dies gilt natürlich nicht bei betriebsbedingten Gründen.

Eine Kündigung aus einem wichtigen Grund ist unwirksam, wenn die ihr zugrunde liegenden Tatsachen dem zur Kündigung Berechtigten länger als zwei Wochen bekannt sind.

Bevor über die Kündigung im gerichtlichen Verfahren prozessiert wird, muss ein Schlichtungsverfahren durchgeführt werden. Dieses Verfahren hemmt die Zwei-Wochen-Frist.

**Kündigungsschutz / Kündigungsgründe**

**Allgemeiner Kündigungsschutz**

Ist das Kündigungsschutzgesetz anwendbar, so sind an eine ordentliche Kündigung durch die/den Arbeitgeber/in höhere Voraussetzungen geknüpft. Gem. § 1 des Kündigungsschutzgesetzes ist eine Kündigung durch die/den Arbeitgeber/in gegenüber der/dem Arbeitnehmer/in, deren / dessen Arbeitsverhältnis in demselben Betrieb ohne Unterbrechung **länger als 6 Monate bestanden** hat, nach den Vorschriften des Kündigungsschutzgesetzes unwirksam, wenn sie sozial ungerechtfertigt ist.

Sofern das Kündigungsschutzgesetz bei Ausspruch einer Kündigung auf das zu kündigende Arbeitsverhältnis Anwendung findet, ist nach § 1 Kündigungsschutzgesetz eine ordentliche Kündigung durch die/den Arbeitgeber/in sozial ungerechtfertigt, soweit diese nicht durch Gründe in der Person der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers oder im Verhalten der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers oder durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt ist.

**Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes:**

**1.) Betriebsgröße / Anzahl beschäftigter Mitarbeiter/innen:**

Das Kündigungsschutzgesetz kommt nur zur Anwendung, wenn die Voraussetzungen des § 23 KSchG erfüllt sind. Der allgemeine Kündigungsschutz des Kündigungsschutzgesetzes (KSchG) gilt für alle Betriebe und Verwaltungen des privaten und öffentlichen Rechts. Der Begriff „Betrieb“ ist im weitesten Sinne zu verstehen, so dass auch Arzt- und Zahnarztpraxen davon erfasst werden. Ob in einer Praxis das Kündigungsschutzgesetz gilt oder nicht, ist von der Anzahl der dort beschäftigten Arbeitnehmer/innen abhängig.

Das Kündigungsschutzgesetz (KSchG) gilt nicht für so genannte Kleinbetriebe.

Grundsätzlich ist das Kündigungsschutzgesetz anwendbar bei Praxen, in welchen in der Regel **mehr als zehn Arbeitnehmerinnen / Arbeitnehmer beschäftigt** sind.

Bei der Feststellung der Anzahl der Beschäftigten werden

• die zur Berufsausbildung Beschäftigten nicht berücksichtigt,

• teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer/innen mit einer regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von nicht mehr als 20 Stunden mit 0,5 und nicht mehr als 30 Stunden mit 0,75 berücksichtigt,

• die in der Elternzeit befindlichen Arbeitnehmer/innen, für die Zeit bis zur Beendigung des Erziehungsurlaubs, solange für diese ein/ Vertreter/in befristet eingestellt ist, nicht berücksichtigt.

**Achtung:** Für Beschäftigte, welche bereits vor dem 01.01.2004 im Betrieb beschäftigt waren (= im Folgenden „Altarbeitnehmer/innen“ genannt), gilt ein niedriger Schwellenwert. Dort liegt die Grenze für Kleinbetriebe, welche nicht unter den allgemeinen Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz fallen, bei **nicht mehr als 5 „Altarbeitnehmerinnen oder Altarbeitnehmer**“.

Entscheidend für diese „Altarbeitnehmer/innen“ ist, wie viele Arbeitnehmer/innen noch im Betrieb beschäftigt sind, die ebenfalls vor 2004 eingestellt wurden.

* Sind insgesamt (mit der/dem Betroffenen) mehr als fünf Altarbeitnehmer/innen im Betrieb beschäftigt, besteht für diese allgemeiner Kündigungsschutz.
* Arbeiten im Betrieb mehr als zehn Mitarbeiter/innen (egal ab welchem Datum), gilt das Kündigungsschutzgesetz ohnehin für alle.
* Sind fünf oder weniger Altarbeitnehmer/innen im Betrieb beschäftigt und insgesamt nicht mehr als 10 Mitarbeiter/innen beschäftigt, besteht kein allgemeiner Kündigungsschutz.

Für Arbeitnehmer/innen, die ab 2004 eingestellt wurden, gilt immer die Zehn-Personen-Grenze. Die Altarbeitnehmer/innen sind dabei mitzuzählen.

**2.) Wartefrist von mehr als 6 Monaten ununterbrochener Beschäftigung erreicht:**

Außerdem greift der allgemeine Kündigungsschutz nur gegenüber Arbeitnehmer/innen, welche bereits in derselben Praxis ohne Unterbrechung länger als sechs Monate beschäftigt sind.

**Kündigungsgründe:**

Bei Vorliegen der Voraussetzungen für den allgemeinen Kündigungsschutz muss dann weiter geprüft werden, welche Art von Kündigung ausgesprochen werden soll. Ist das Kündigungsschutzgesetz anwendbar, ist eine Kündigung durch die/den Arbeitgeber/in rechtsunwirksam, wenn die Kündigung sozial ungerechtfertigt ist. Sozial ungerechtfertigt ist eine Kündigung, wenn sie nicht durch Gründe bedingt ist, die in der Person der Arbeitnehmerin / des Arbeitnehmers (personenbedingte Kündigung), oder in dem Verhalten der Arbeitnehmerin / des Arbeitnehmers (verhaltensbedingte Kündigung) liegen oder, wenn diese nicht durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt ist, die eine Weiterbeschäftigung der Arbeitnehmerin / des Arbeitnehmers in diesem Betrieb entgegenstehen. Dies bedeutet, dass in Praxen, in welchen das Kündigungsschutzgesetz greift, die/der Arbeitgeber/in einen **wirksamen Kündigungsgrund** benötigt, um wirksam kündigen zu können:

* *Personenbedingte Kündigung*:

Eine personenbedingte Kündigung ist dann möglich, wenn der Grund für die Kündigung in der Person der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers liegt. Dies betrifft Fälle, in denen Mitarbeitende nicht in der Lage sind, die geschuldete Arbeitsleistung zu erbringen, ohne dass sie selbst darauf Einfluss haben (z.B. Arbeitsverhinderung wegen Verbüßung einer Freiheitsstrafe, außerdienstliche Straftaten welche die Eignung für die Tätigkeit verhindern, Wegfall einer erforderlichen Berufsausübungserlaubnis, bestehende Krankheit mit negativer Zukunftsprognose, so dass nicht damit zu rechnen ist, dass die/der Arbeitnehmer/in in Kürze die Arbeitsleistung wieder erbringen kann).

Dabei muss sich die/der Arbeitgeber/in zuvor folgende Fragen stellen:

* Welche Gründe liegen vor?
* Negative Zukunftsprognose? Ist es unwahrscheinlich, dass die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer in Kürze wieder seine Arbeitsleistung erbringen kann?
* Störungen des Betriebsablaufs; wirtschaftliche Be­lastungen? Beeinträchtigt die Unmöglichkeit der weiteren vertragsgemäßen Beschäftigung die wirtschaftlichen Interessen der Praxis erheblich?
* Gibt es andere Möglichkeiten die Arbeitnehmerin oder den Arbeitnehmer weiter zu beschäftigen, z.B. auf einem anderen freien Arbeitsplatz, indem das Leistungshindernis durch eine Fortbildung behoben werden kann oder durch andere Maßnahmen?
* Gerichte nehmen jeweils im Einzelfall eine Interessenabwägung vor und prüfen die Zumutbarkeit.
* *Verhaltensbedingte Kündigung:*

Eine verhaltensbedingte Kündigung kann die/der Arbeitgeber/in aussprechen, um auf pflichtwidriges Verhalten von Beschäftigten zu reagieren (z.B. bei Arbeitsverweigerungen oder Verspätungen, fehlerhafter Arbeit oder Verstößen gegen arbeitsvertragliche Nebenpflichten wie Beleidigungen, Tätlichkeiten gegenüber Vorgesetzten oder Kollegen, Unterlassen einer Krankmeldung, Nichtbeachtung eines betrieblichen Alkoholverbots, …).

Oftmals muss vorher eine Abmahnung erfolgen.

Die/der Arbeitgeber/in sollte sich zuvor folgende Fragen stellen:

* Liegt eine Vertrags- oder Pflichtverletzung vor?
* Liegt ein Verschulden der/des Arbeitnehmerin/ Arbeitnehmers vor?
* Ist die/der Arbeitnehmer/in schon abgemahnt worden?
* Überwiegt das Interesse der Arbeitgeberin / des Arbeitgebers an der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegenüber der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers an der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses (Interessenabwägung)?
* *Betriebsbedingte Kündigung:*

Nach § 1 Abs. 2 KSchG setzt die Wirksamkeit einer betriebsbedingten Kündigung voraus, dass dringende betriebliche Erfordernisse vorliegen, die die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin im betroffenen Betrieb dauerhaft nicht mehr möglich machen.

Ein dringendes betriebliches Erfordernis kann aufgrund äußerer Faktoren wie Auftragsmangel oder Umsatzrückgang, aber auch aufgrund interner Gründe wie etwa Umstrukturierungen oder Organisationsänderungen vorliegen. Wichtig ist in beiden Fällen, dass zum Zeitpunkt der Kündigung feststeht, dass der Beschäftigungsbedarf dauerhaft entfällt.

Die/der Arbeitgeber/in sollte sich zuvor folgende Fragen stellen:

* Welche betriebsbedingten Gründe liegen vor?
* Gibt es anderweitige Beschäftigungsmöglichkeiten zu gleichen oder geänderten Arbeitsbedingungen?
* Wurde eine Sozialauswahl nach § 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG durchgeführt? Welche Gründe für die getroffene Sozialauswahl liegen vor (Sozialdaten vergleichbarer Arbeitnehmer/innen)?

Bei der [betriebsbedingten Kündigung](Rechtsanwalt_Arbeitsrecht_Handbuch_Kuendigung_Betriebsbedingt.html) einer/eines Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers, die/der sich auf das KSchG berufen kann, ist eine Sozialauswahl zwischen verschiedenen Arbeit­nehmerinnen/Arbeitnehmern vorzunehmen, falls (wie in der Regel) von der betrieblichen Veränderung bzw. Umstrukturierung mehrere Arbeitnehmer/innen betroffen sind. Das Prinzip der Sozialauswahl besagt, dass in einer solchen Situation diejenige/derjenige Arbeitnehmer/in gekündigt werden muss, der sozial am wenigsten schutzbedürftig ist. Nunmehr wird im Gesetz selbst festgelegt, was unter den "sozialen Gesichtspunkten" zu verstehen ist, die die/der Praxisinhaber/in beachten muss.

Im Falle einer Kündigung durch die/den Arbeitgeber/in aufgrund dringender betrieblicher Erfordernisse gilt bei der Sozialauswahl folgendes: Die Kündigung ist sozial ungerechtfertigt, wenn bei der Auswahl der/des zu kündigenden Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin

* die Dauer der Betriebszugehörigkeit,
* das Lebensalter,
* die Unterhaltspflichten und
* eine Schwerbehinderung

nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt wurden. Die/der Arbeitgeber/in hat die/den Arbeitnehmer/in auf Verlangen die Gründe darzulegen.

Nicht einzubeziehen in die Sozialauswahl sind Arbeitneh­mer/innen, die insbesondere wegen ihrer Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen oder zur Sicherung einer ausgewo­genen Personalstruktur des Betriebes im berechtigten betrieblichen Interesse liegt (§ 1 Abs. 3 Satz 2 KSchG).

§ 1a KSchG regelt, dass im Falle einer Kündigung des Arbeitgebers wegen dringender betrieblicher Erfordernisse (= betriebsbedingte Kündigung) die/der Arbeitnehmer/in einen Anspruch auf eine Abfindung haben kann:

Die/der Arbeitgeber/in kann der/dem Arbeitnehmer/in durch Aufnahme eines ausdrücklichen entsprechenden Angebotes in das Kündigungsschreiben die Zahlung einer sog. Regelabfindung zusagen, wenn die/der Arbeitnehmer/in auf einen Kündigungsrechtsstreit verzichtet. Die „Regel-abfindung“ beträgt 0,5 Monatsverdienste für jedes Beschäftigungsjahr, wobei der durchschnittliche regelmäßige Geld- und Sachbezug zu Grunde gelegt wird. Bei der Ermittlung der Dauer des Arbeitsverhältnisses werden Zeiträume von mehr als 6 Monaten auf ein volles Jahr aufgerundet.

Erhebt die/der Arbeitnehmer/in auf eine mit diesem Inhalt ausgesprochene Kündigung innerhalb der 3-Wochenfrist keine Kündigungsschutzklage, so hat er Anspruch auf die Abfindung.

Gemäß § 1 a KSchG besteht für die/den Arbeitnehmer/in in solchen Fällen somit eine Wahlmöglichkeit zwischen einer Ab­findung und einer Kündigungsschutzklage.

Diese Wahlmöglichkeit greift allerdings nur, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

* es liegt eine be­triebsbedingte Kündigung vor und im schriftlichen Kündigungsschreiben selbst erfolgt der Hinweis, dass die Kündigung auf dringende betriebliche Erfordernisse gestützt wird,
* die/der Praxis­inhaber/in bietet eine Abfindung nach § 1a KSchG an,
* die/der Praxisinhaber/in hat den Hinweis aufgenommen, dass die/der Arbeitnehmer/in bei Verstreichenlassen der Klagefrist die Abfindung beanspruchen kann.

Die/der Arbeitnehmer/in, der/dem ein solches Angebot ge­macht wird, kann dieses annehmen, indem sie/er die dreiwöchige Klagefrist ungenutzt verstrei­chen lässt.

Es steht der/dem Praxisinhaber/in jedoch frei, ob er ein solches Angebot im Kündigungsschreiben unterbreitet oder eine betriebsbedingte Kündigung ohne Abfindungsangebot ausspricht, um gegebenenfalls dann vor Gericht darum zu streiten, dass die Kün­digung wirksam ist.

Umgekehrt hat natürlich die/der gekündigte Arbeitneh­mer/in die Möglichkeit, eine Kündigungsschutzklage auch dann zu erheben, wenn die/der Praxisinhaber/in ein Abfindungs­angebot gemäß § 1 a KSchG unterbreitet hat.

Bei einer Kündigung aus personen- oder verhaltensbedingten Gründen ist § 1a KSchG nicht anwendbar; die Arbeitsvertragsparteien können sich aber vertraglich auf eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses und die Zahlung einer Abfindung einigen.

**[Hier finden Sie ein Muster für ein Kündigungsschreiben aus betriebsbedingten Gründen mit Abfindungsangebot nach § 1a KSchG in unserem
PRAXIS-Handbuch. Lesen Sie sich die Hinweise durch und klicken Sie anschließend auf „… weiter zu den Muster-Formularen …“. Dort finden Sie unter dem Reiter „Personal“ unter der Ziffer 3.1.6.11.4 ein Musterkündigungsschreiben aus betriebsbedingten Gründen mit Abfindungsangebot gemäß KSchG.](https://phb.lzk-bw.de/html/Formulare_vorwort.html)**

**Kündigungen in Kleinbetrieben:**

Das Bundesverfassungsgericht (Urteil v. 27.01.1998, NJW 98, 1475) hat in diesem Zusammenhang entschieden, dass auch in sog. Kleinbetrieben, d. h. in Betrieben mit 10 oder weniger Arbeitneh­merinnen/Arbeitnehmern bzw. mit 5 oder weniger Altarbeitnehmerinnen/Arbeitnehmern, in denen das Kündigungsschutz keine Anwendung findet, Kündigungen nicht willkürlich sein oder sachfremden Motiven unterliegen dürften. In diesem Fällen würden die zivilrechtlichen Generalklauseln den durch Art. 12 GG gebotenen Mindestschutz der Arbeitnehmer/innen gewährleisten.

Kündigungen in Kleinbetrieben dürfen zudem weder sittenwidrig sein, noch gegen das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz verstoßen.

**Besonderer Kündigungsschutz**

Bestimmte Gruppen von Arbeitnehmerinnen/Arbeitnehmern besitzen einen besonderen Kündigungs­schutz, der zur Unzu­lässigkeit einer ordentlichen Kündigung führt. Dazu gehören unter anderem: Schwangere Frauen, Mütter nach der Entbindung bis zu einer bestimmten Zeit, Elternzeit Inanspruchnehmende, Auszubildende und Schwerbehinderte, Auch bei der außerordent­lichen Kündigung ist die Rechtsprechung sehr restriktiv, sogar bei erheblichem Fehl­verhalten wird teil­weise dem besonderen Kündigungsschutz der Vorrang eingeräumt. Beurteilen lässt sich dies jedoch nur anhand des konkreten Einzelfalles.

Vor Ausspruch einer solchen Kündigung bedarf es in Fällen der Schwangerschaft, bei Müttern innerhalb einer bestimmten Zeit nach der Entbindung, bei Elternzeit oder bei Vorliegen einer Schwerbehinderung zuvor der Zustimmung der jeweiligen zuständigen Aufsichtsbehörde oder der für die Zustimmung zuständigen Stelle.

Auch bei Strahlenschutzbeauftragten oder Datenschutzbeauftragten gilt es im Rahmen einer Kündigung die besonderen Vorschriften des § 70 Abs. 6 StrlSchG bzw. der §§ 38 Abs. 2 in Verbindung mit 6 Abs. 4 BDSG zu beachten. Eine Kündigung ist in diesem Zusammenhang unzulässig, es sei denn es liegen Tatsachen vor, die zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigen.

**Änderungskündigung**

Mit der Änderungskündigung können unter bestimmten Voraussetzungen Änderungen in bestehenden Arbeitsverträgen durchgesetzt werden, ohne eine Beendigungskündigung aussprechen zu müssen. Die Änderungskündigung bedeutet für die/den Arbeitnehmer/in eine Kündigung unter gleichzeitigem Angebot zur Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unter geänderten Arbeitsbedingungen.

Die Änderungskündigung hat unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist zu erfolgen, so dass die/der betreffende Arbeitnehmer/in bis zum Ablauf der Kündigungsfrist zu den alten Konditionen weiter be­schäftigt werden muss.

Die Arbeitsgerichte verlangen, dass die/der Arbeitgeber/in vor einer Beendigungskündigung prüft, ob die Zusammenarbeit nicht mit einer Änderungskündigung fortgesetzt werden kann. Für die/den Arbeit­nehmer/in kann um eine Arbeitslosigkeit zu vermeiden eine Fortsetzung des Arbeitsvertrages zu ge­änderten Bedingungen von erheblicher Bedeutung sein.

Für die Änderungskündigung gilt wie für jede andere Kündigungsart auch, dass sie den gesetzlichen Vorschriften entsprechen muss. Für Praxen, die dem Kündigungsschutzgesetz unterliegen, bedeutet dies, dass auch bei einer Änderungskündigung per­sonen-, verhaltens- oder betriebsbedingte Gründe für die Änderungskündigung vorliegen müssen. (Hierzu siehe die Ausführungen unter dem Kapitel „[Allgemeiner Kündigungsschutz](#Allgemeiner_Kündigungsschutz)“). Eine Änderungskündigung, die allein dem Zwecke der Entgeltkürzung dient, ist nach der Recht­sprechung nur zulässig, wenn dringende betriebliche Erfordernisse (z. B. Konkurs und damit Wegfall des Arbeitsplatzes) vorliegen.

Nach Ausspruch der Änderungskündigung hat die/der Arbeitnehmer/in die Möglichkeit,

* das Änderungsangebot anzunehmen – dies kann auch dadurch erfolgen, dass sie/er wider­spruchslos weiterarbeitet,
* das Änderungsangebot abzulehnen. In diesem Falle endet das Arbeitsverhältnis zu dem in der Änderungskündigung angegebenen Zeitpunkt,
* das Änderungsangebot abzulehnen und Kündigungsschutzklage zu erheben, so dass die Wirksamkeit der Änderungskündigung gerichtlich geprüft wird. Die Kündigungsschutzklage ist innerhalb von 3 Wochen nach Zugang der Kündigung zu erheben. Sollte die Kündigung unwirksam sein, wird das Arbeitsverhältnis zu den bisherigen Bedingungen fortgesetzt. Sollte die Kündigung wirksam sein, be­steht meist jedoch kei­ne recht­li­che Möglich­keit mehr, das Ände­rungs­an­ge­bot noch an­zu­neh­men, da mitt­ler­wei­le so viel Zeit ver­stri­chen ist, dass das An­ge­bot nicht mehr bin­dend ist. Das Arbeitsverhältnis wird dann meist nicht zu den schlechteren Bedingungen fortgesetzt, sondern gilt als vollständig beendet, oder
* die Änderungskündigung unter Vorbehalt anzunehmen. Die Änderung der Arbeitsbedingungen tritt für diesen Fall zunächst ein; vor dem Arbeitsgericht kann die/der Arbeitnehmer/in dann überprüfen lassen, ob die Änderung sozial gerechtfertigt ist und damit den Vorschriften des Kündigungs­schutzgesetzes entspricht. Diese Möglichkeit hat die/der Arbeitnehmer/in jedoch nur dann, wenn der Be­trieb (die Praxis) dem Kündigungsschutzgesetz unterfällt, § 2 KSchG (Erläuterungen zum Kündigungsschutz siehe unter dem Kapitel [„Allgemeiner Kündigungsschutz“](#Allgemeiner_Kündigungsschutz)). Die Erklärung der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers, dass sie/er die Änderungskündigung unter Vorbehalt annehme, muss innerhalb von 3 Wochen nach Zugang Kündigung gegenüber der/dem Arbeitgeber/in abgegeben werden. Auch die so genannte Ände­rungsschutzklage, mit der eine gerichtliche Überprüfung erreicht werden soll, ist innerhalb einer Frist von 3 Wochen beim Arbeitsgericht einzureichen.

##### **Bestimmungen im Hinblick auf Mängel in der Kündigung**

Die wichtigsten Bestimmungen im Hinblick auf Mängel in der Kündigung sind folgende:

*1. Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot (§ 134 BGB)*

1. Nichtbeachtung des besonderen Kündigungsschutzes bestimmter Arbeitnehmergruppen:
* Funktionsträger der Betriebsverfassung,
* Wehrdienstleistende (§ 2 ArbPlSchuG),
* Schwerbehinderte (§§ 168 ff. SGB IX),
* schwangere Frauen, bzw. bis zum Ende ihrer Schutzfrist nach der Entbindung (in der Regel 8 Wochen nach der Geburt) mindestens jedoch bis zum Ablauf von vier Monaten nach der Entbindung, § 17 Abs. 1 MuSchG. Haben stillende Frauen nach Ablauf von spätestens vier Monaten nach der Geburt noch keine Elternzeit beantragt, befinden sich aber dennoch in einem Still-Beschäftigungsverbot, so fallen sie **nicht** mehr unter den besonderen Kündigungsschutz nach dem MuSchG bzw. BEEG.
* Bis zum Ablauf von vier Monaten nach einer Fehlgeburt nach der zwölften Schwangerschaftswoche besteht ebenfalls ein Kündigungsverbot gem. § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 MuSchG
* Mütter und Eltern, die die Elternzeit in Anspruch nehmen (§17 MuSchG / § 18 BEEG));
* Auszubildende (§ 15 BBiG),
* Strahlenschutzbeauftragte (§ 70 Abs. 6 StrlSchG)
* Datenschutzbeauftragte (§§ 38 Abs. 2 in Verbindung mit 6 Abs. 4 BDSG)
1. Kündigung wegen zulässiger Rechtsausübung (Maßregelungsverbot gem. 612 a BGB),
2. Kündigung wegen des Übergangs des Betriebes auf einen neuen Inhaber (§ 613a BGB),
3. Diskriminierungsverbot (z. B. wegen des Geschlechts, wegen politischer Überzeugung, ge­werkschaftlicher Tätigkeit; Art. 3 GG).

# *2. Verstoß gegen vertragliche Kündigungsbeschränkungen*

 Vereinbarte Kündigungsfristen (§ 622 BGB):

* die gesetzlichen Kündigungsfristen dürfen einzelvertraglich nur in Ausnahmefällen verkürzt werden und zwar

1. bei Betrieben mit nicht mehr als 20 Arbeitnehmerinnen/Arbeitnehmern, kann die Frist nach § 622 Abs. 1 BGB verkürzt werden, wobei die Kündigungsfrist von vier Wochen nicht unterschritten werden darf. Dies erlaubt somit die Vereinbarung einer Kündigungsfrist von vier Wochen ohne Bindung an die festen Kündigungstermine des Absatzes 1 (es kann also der Beendigungszeitpunkt zum Fünfzehnten oder zum Ende eines Kalendermonats geändert werden.) Die verlängerte Kündigungsfrist der Arbeitgeberin / des Arbeitgebers nach § 622 Abs. 2 BGB je nach Dauer des Arbeitsverhältnisses bleibt jedoch hiervon unberührt und muss beachtet werden.

2. bei Arbeitnehmerinnen/Arbeitnehmern, die nur vorübergehend – nicht länger als 3 Monate – zur Aushilfe ein­gestellt sind,

* bei Vereinbarung längerer Kündigungsfristen darf für die/den Arbeitnehmer/in keine längere Kündigungsfrist vereinbart werden als für die Kündigung durch die/den Arbeitgeber/in.

*3. Verstoß gegen die guten Sitten (§ 138 BGB)*

Ein solcher Verstoß ist immer dann anzunehmen, wenn allgemein anerkannte Sittlichkeits- und Anstandsrücksichten verletzt werden. Als besonders verwerflich sind solche Kündigungen anzu­sehen, die aus Rache oder Vergeltung ausgesprochen werden (z. B. Kündigung wegen Ablehnung sexueller Anträge des Arbeitgebers).

*4. Verstoß gegen Maßregelungsverbot (§ 612 a BGB)*

Danach ist eine Kündigung unwirksam, wenn sie durch eine zulässige Rechtsausübung der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers hervorgerufen wird (z. B. Arbeitnehmer/in erhebt Klage beim Arbeitsgericht z.B. wegen ausstehenden Lohns. Dieses Recht steht ihm zu, dennoch wird ihm deswegen gekündigt. Dies wäre unwirksam).

*5. Verstoß gegen den Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB)*

Die Berufung auf den allgemeinen Rechtsgrundsatz von Treu und Glauben kommt nur in Betracht, soweit das Kündigungsschutzgesetz nicht anwendbar ist, da dieser Grundsatz im KSchG abschließend konkretisiert wird.

Der Grundsatz findet insbesondere Anwendung, wenn:

* das Verhalten der/des Arbeitgebers/Arbeitgeberin widersprüchlich erscheint (Kündigung trotz vorherigen Widerspruchs gegen die Kündigung),
* eine Kündigung willkürlich ausgesprochen wird (schlechte Laune der/des Arbeitgeberin/Arbeit­gebers).

*6. Verstoß gegen die Bestimmungen des Kündigungsschutzes (KSchG)*

Siehe oben unter dem Kapitel [„Allgemeiner Kündigungsschutz“](#Allgemeiner_Kündigungsschutz)

*7. Anfechtung der Kündigung (§§ 119 ff BGB)*

Wie alle Rechtsgeschäfte ist auch die Kündigung wegen Irrtums, widerrechtlicher Drohung oder Täuschung anfechtbar.

**Gerichtliches Verfahren**

Zur Geltendmachung der Unwirksamkeit einer Kündigung muss die/der Arbeitnehmer/in innerhalb von 3 Wo­chen nach Zugang der schriftlichen Kündigung Klage beim Arbeitsgericht erheben. Wird diese Frist verpasst, so gilt die Kündigung als von Anfang an wirksam.

Wurde seitens der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers Klage erhoben, findet zunächst eine „Gütever­handlung“ vor dem Vorsitzenden Richter statt. In der Güteverhandlung wird der Sach- und Streitstand erörtert und die Parteien sollen zu einer einvernehmlichen Regelung, einem Vergleich, zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses kommen. Meist wird ein solcher Vergleich abgeschlossen, wenn die Parteien nicht mehr miteinander arbeiten wollen. Die Parteien einigen sich dann oftmals darauf, dass die/der Arbeitgeber/in einen Geldbetrag als Abfindung zahlt und das Arbeitsverhältnis im Gegenzug als beendet gilt. Auch wenn diese Abfindung oft einen nicht geringen Geldbetrag ausmacht, muss andererseits auch der ersparte Aufwand und der Betriebsfrieden in diesem Zusammenhang Berücksichtigung finden.

Ist eine gütliche Einigung nicht möglich, bestimmt das Gericht einen weiteren Termin zur Durchführung der Verhandlung vor der Kammer (sog. Kammerverhandlung), an welchem dann zwei ehrenamtliche Richter (aus der Arbeitsgeber- und aus der Arbeit­nehmerschaft) neben dem Vorsitzenden Richter mitwirken. Auch im Kammertermin besteht noch die Möglichkeit, den Streit gütlich beizulegen und einen Vergleich zu schließen. Gelingt eine gütliche Einigung auch hier nicht, trifft das Gericht am Ende der Verhandlung, in der auch eine Beweisaufnahme erfolgen kann, eine Entscheidung.

Im erstinstanzlichen arbeitsgerichtlichen Verfahren ist im Übrigen die Besonderheit zu beachten, dass unabhängig vom Ausgang des Verfahrens jede Partei der anderen Partei die Anwaltskosten nicht zu erstatten hat, d. h. jeder trägt seine Anwaltskosten selbst.

**Sperrzeit beim Arbeitslosengeld:**

§ 159 Abs. 1, 3 SGB III regelt, dass die Agentur für Arbeit eine Sperrzeit hinsichtlich des Anspruchs auf Zahlung von Arbeitslosengeld von in der Regel 12 Wochen verhängt, wenn die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer sich versicherungswidrig verhalten hat, ohne dafür einen wichtigen Grund zu haben. Versicherungswidriges Verhalten liegt vor, wenn die oder der Arbeitslose das Beschäftigungsverhältnis gelöst oder durch ein arbeitsvertragswidriges Verhalten Anlass für die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses gegeben und dadurch vorsätzlich oder grob fahrlässig die Arbeitslosigkeit herbeigeführt hat. Unter grob fahrlässigem Herbeiführen wird z.B. die Eigenkündigung der Arbeitnehmerin/ des Arbeitnehmers ohne wichtigen Grund, der Abschluss eines Aufhebungsvertrages ohne wichtigen Grund oder eine Kündigung durch die/den Arbeitgeber/in, welche die/der Arbeitnehmer/in selbstverschuldet herbeigeführt hat, eingeordnet. Dies kann vor allem bei Kündigungen aus wichtigem Grund und verhaltensbedingten Gründen der Fall sein, ist jedoch auch bei personenbedingten Kündigungen je nach konkretem Einzelfall durchaus möglich.

Ob ein Fall gegeben ist, in welchem eine Sperrzeit angeordnet wird, entscheidet jeweils die Agentur für Arbeit. Vor allem bei Kündigungen durch die Arbeitnehmerin oder den Arbeitnehmer selbst, sowie bei Aufhebungsverträgen, sollte die/der Arbeitnehmer/in zuvor mit der Agentur für Arbeit klären, ob in diesem Fall mit einer Sperrzeit zu rechnen ist.

Auch bei Kündigungen durch die/den Arbeitgeber/in kann dies dazu führen, dass die Agentur für Arbeit eine Sperrzeit hinsichtlich der Zahlung von Arbeitslosengelf für die/den Arbeitnehmer/in verhängt. Es kommt dabei entscheidend auf die Umstände des Einzelfalles an.

|  |  |
| --- | --- |
| **Hinweispflichten der/des Arbeitgeberin/Arbeitgebers** | **4.3** |

**Meldung bei der Agentur für Arbeit**

Die/der Arbeitgeber/in soll nach § 2 Abs. 2 Nr. 3 SGB III die/den Arbeitnehmer/in vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses frühzeitig u. a. über die Notwendigkeit eigener Aktivitäten bei der Suche nach einer anderen Beschäftigung sowie über die Verpflichtung zur frühzeitigen Meldung bei der Agentur für Arbeit nach § 38 Abs. 1 SGB III informieren und sie/ihn hierzu freistellen. Diese Pflicht besteht sowohl bei einer Kündigung durch die Arbeitgeberin / den Arbeitgeber, als auch bei einer Kündigung durch die Arbeitnehmerin / den Arbeitnehmer. Außerdem besteht diese Pflicht auch im Falle eines Aufhebungsvertrages.

***Zeitpunkt der Meldung bei der Agentur für Arbeit nach Zugang einer Kündigung:***

Unbefristete Arbeitsverhältnisse:

Kündigungsfrist/Beendigungszeitraum kürzer als 3 Monate: unverzüglich (innerhalb von 3 Tagen)

Kündigungsfrist/Beendigungszeitraum länger als 3 Monate: spätestens 3 Monate vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Befristete Arbeitsverhältnisse:

- bei kürzer als drei Monate befristeten Arbeitsverhältnissen: spätestens 3 Tage nach Vertragsabschluss

- bei länger als drei Monate befristeten Arbeitsverhältnissen: drei Monate vor Ende des Vertrages

Diese Regelung gilt jedoch nicht für betriebliche Ausbildungsverhältnisse.

Eine Arbeitsuchendmeldung kann online, persönlich, telefonisch oder schriftlich erfolgen.

Die Pflicht zur Meldung besteht unabhängig davon, ob der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses gerichtlich geltend gemacht wird. Auch wenn eine Weiterbeschäftigung vorgesehen ist, ist die/der Arbeitnehmer/in zur Meldung verpflichtet, solange der Vertrag über den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses noch nicht geschlossen wurde. Eine Verletzung der Pflicht zur Meldung nach § 38 Abs. 1 SGB III kann zum Eintritt einer Sperrzeit führen. Die Agentur für Arbeit kann in diesen Fällen das Arbeitslosengeld für eine bestimmte Zeit verweigern.

Die/der Arbeitgeber/in ist angehalten, die/den Arbeitnehmer/in frühzeitig über diese umgehende Meldepflicht zu informieren und ihm mitzuteilen, dass sie/er auch verpflichtet ist, aktiv nach einer neuen Beschäftigung zu suchen (§ 2 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 SGB III). Es handelt sich nach Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes vom 29.09.2005, Az.: 8 AZR 571/04, um einen bloßen Appell an die/den Arbeitgeber/in, dessen Nichtbeachtung keinerlei Konsequenzen habe.

**Meldung bei der Krankenkasse**

Scheidet ein/e Arbeitnehmer/in aus einem versicherungspflichtigen Arbeitsverhältnis aus, so ist dies mit der jeweils nächsten Lohnabrechnung, spätestens jedoch sechs Wochen nach Ende des Arbeitsverhältnisses zu melden.

Die/der Arbeitgeber/in hat somit maximal 6 Wochen nach Ausscheiden einer/eines Mitarbeiterin/Mitarbeiters Zeit, um dies der Kranken­kasse zu melden. Wird diese Frist versäumt, so kann sie/er schadensersatzpflichtig für daraus entstehende Schäden sein, vgl. Urteil des Landgerichts Kiel, Az. 17 O 203/98 vom 05.05.1999.

|  |  |
| --- | --- |
| **Aufhebungsvertrag** | **4.4** |

Arbeitsverträge enden normalerweise durch Kündigung. Um die im Zusammenhang mit einer Kündigung einhergehenden Streitigkeiten zu vermeiden, wurde von der Praxis der Abschluss eines Aufhebungsvertrages entwickelt.

Die Aufhebung des Arbeitsvertrags erfolgt durch den Abschluss eines Aufhebungsvertragszwischen Praxisinhaber/in und Mitarbeiter/in. Es handelt sich um eine vertragliche Vereinbarung zwischen Mitarbei­ter/in und Praxisinhaber/in. Diese können sie nach dem Prinzip der Vertragsfreiheit frei aushandeln**.**

Ein Aufhebungsvertrag muss schriftlich geschlossen werden. Eine nur mündliche Aufhebungsvereinbarung ist rechtlich unwirksam. Er kann nur mit Wirkung für die Zukunft geschlossen werden; eine unzulässige rückwirkende Aufhebung des Arbeitsverhältnisses nach Ar­beitsaufnahme wird von den Parteien häufig mit dem Ziel angestrebt, mögliche steuerliche und sozial­rechtliche Vorteile zu erreichen.

Bestehen keine Gründe für die/den Mitarbeiter/in, einen Aufhebungsvertrag zu schließen, so kann die/der Praxisinhaber/in der/dem Mitarbeiter/in eine in der Höhe frei aushandelbare Abfindungzahlen, welche als Ausgleich für den Verlust des Arbeitsplatzes dienen soll.

Aus dem Aufhebungsvertrag muss eindeutig hervorgehen, dass Praxisinhaber/in und Mitarbeiter/in einvernehmlich zu einem bestimmten Zeitpunkt das Arbeitsverhältnis beenden und zu welchen Bedin­gungen. Ein gesetzlich ausgestaltetes allgemeines Widerrufsrecht für Aufhebungsverträge gibt es nicht (vgl. Urteil des Arbeitsgerichtes Frankfurt/Oder, Az. 6 Ca 500/02 vom Mai 2003).

Für den Fall der Aufhebung eines Arbeitsvertrags nach der Erhebung einer Kündigungsschutzklage durch Prozessvergleichschlagen die Gerichte üblicherweise eine Abfindung in Höhe von ½ Monats­verdienst pro Jahr des Beschäftigungsverhältnisses vor; diese Praxis der Gerichte wurde mit der Änderung des Kündigungsschutzgesetzes zum 01.01.2004 in § 1 a Abs. 2 KSchG für den Abfindungs­anspruch bei betriebsbedingten Kündigungen aufgenommen. Letztlich ist die Höhe der Abfindung, sofern die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht auf betriebsbedingten Gründen beruht, eine Frage des Verhandlungsgeschicks. Die steuerrechtlichen und sozialversicherungsrechtlichen Wirkungen der Abfindungszahlung müssen vorher genau geprüft werden.

Abfindungen wegen einer von der/dem Praxisinhaber/in veranlassten oder gerichtlich ausgespro­chenen Auflösung des Arbeitsverhältnisses sind voll zu versteuern.

Bei Auflösung eines Arbeitsverhältnisses sollten zudem immer folgende Aspekte Beachtung finden:

* Meldepflicht für Arbeitnehmer/in bei der Agentur für Arbeit, Hinweis der/des Arbeitgeberin/Arbeit­gebers, § 38 in Verbindung mit § 2 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 SGB III (siehe oben Punkt 4.3. „[Hinweispflichten der/des Arbeitgeberin/ Arbeitgebers](#Pers_14_Meldepflicht)“),
* Ruhen des Arbeitslosengeldes nach Entlassungsentschädigung, § 158 SGB III,
* Ruhen des Arbeitslosengeldes wegen Sperrzeit, § 159 SGB III,

Die/der Praxisinhaber/in sollte die/den Mitarbeiter/in im Zweifel an die zuständigen Behörden, z. B. an die Agentur für Arbeit, verweisen, um genaue Informationen über die sozialversicherungsrechtlichen Folgen vor Abschluss eines Aufhebungsvertrages einzuholen.

Die Bundesagenturen für Arbeit verhängen Sperrfristen von in der Regel 12 Wochen, wenn die/der Mitarbeiter/in mit ihrem/seinem Antrag auf Gewährung von Arbeitslosengeld einen Aufhebungsvertrag vorlegt. Nach einer internen Verwaltungsrichtlinie schützt ein Aufhebungsvertrag nur noch in Ausnahmefällen von der Verhängung einer Sperrfrist, z. B. dann, wenn die/der Praxisinhaber/in eine fristgemäße, sozial gerechtfertigte Kündigung androht und der Mitarbeiter nicht durch sein Verhalten Anlass zur Kündigung geboten hat. Ob eine Sperrfrist zu befürchten ist, sollte möglichst zuvor für den konkreten Einzelfall durch die/den Mitarbeiter/in mit der Agentur für Arbeit abgeklärt werden.

Der Praxisinhaber, der von der Rechtsprechung mit zahlreichen Fürsorgepflichten (vgl. Hinweispflicht aus § 2 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 SGB III) versorgt wurde, muss sich also für die sozialrechtlichen Folgen der Beendigung des Arbeitsverhältnis für ihre/seinen Mitarbeiter/in interessieren. Schadensersatzpflichten gegenüber der/dem Mitarbeiter/in als auch gegenüber der Bundesagentur für Arbeit können sonst die Folge sein. Die Rechtsprechung verlangt, dass die/der Praxisinhaber/in die/den Mitarbeiter/in vor Abschluss des Aufhebungsvertrages über die möglichen sozialrechtlichen Folgen aufklärt, nämlich dass der Abschluss eines Aufhebungsvertrages Auswirkungen auf die Gewährung des Arbeitslosengeldes (Verhängung einer Sperrfrist beim Bezug von Arbeitslosengeld) hat. Unterbleiben diese Informationen, so wird von Seiten der Rechtsprechung inzwischen immer mehr die Möglichkeit des Widerrufes oder der Anfechtung des Aufhebungsvertrages eröffnet.

Ein Aufhebungsvertrag stellt jedenfalls das richtige Mittel dar in den Fällen, in denen die/der Mitarbeiter/in eine neue Stelle gefunden hat und die geltende Kündigungsfrist den Parteien zu lange erscheint.

|  |  |
| --- | --- |
| **Zeugnis** | **4.5** |

Arbeitszeugnisse besitzen als Dokumentation der bisherigen beruflichen Stationen und der erzielten Qualifikation im Rahmen der Mitarbeiterauswahl für die Praxen einen besonderen Stellenwert.

Jede/r Mitarbeiter/in der Praxis kann nach Beendigung der beruflichen Tätigkeit von der/dem Praxisinhaber/in die Ausstellung eines schriftlichen Arbeitszeugnisses verlangen. Dieser Rechtsanspruch ergibt sich aus § 630 BGB oder bei noch tarifgebundenen, Arbeitsverträgen aus dem zum 31.12.2005 gekündigten Manteltarifvertrag der Landeszahnärztekammer Baden-Württemberg. Bei Auszubildenden ergibt sich der Anspruch aus § 16 Berufsbildungsgesetz (BBiG). Seit 01.01.2003 ist der Anspruch auch aus § 109 Gewerbeord­nung herzuleiten, da diese Regelung auf alle Arbeitnehmer/innen anwendbar ist.

Das Arbeitszeugnis bedarf der Schriftform. Es muss auf einem gültigen Praxisbogen erstellt und von der Arbeitgeberin / vom Arbeitgeber unterschrieben werden. Eine Verpflichtung zur Übersendung besteht nicht, die/der Mitarbeiter/in muss sich das Arbeitszeugnis grundsätzlich abholen.

**Zeugnisarten**

Es lassen sich im Grunde zwei Zeugnisarten nach inhaltlicher und zeitlicher Einteilung unterscheiden:

**Zwischenzeugnis**

Während des Arbeitsverhältnisses hat die/der Arbeitnehmer/in einen Anspruch auf ein Zwischenzeugnis, wenn sie/er hieran ein berechtigtes Interesse hat. Ein berechtigtes Interesse liegt zum Beispiel vor:

* Ausstellung, wenn das noch bestehende Arbeitsverhältnis gekündigt worden ist (für Bewerbun­gen im Rahmen der Kündigungsfrist);
* bei einem berechtigten Interesse der/des Mitarbeiterin/Mitarbeiters,
* zur Vorlage bei Banken, Behörden oder für Fortbildungsmaßnahmen,
* bei Änderungen im Arbeitsverhältnis
* bei betrieblichen Veränderungen, z.B. Übergabe der Praxis durch einen Wechsel der Inhaber, Übernahme einer anderen Tätigkeit, …;
* bei persönlichen Veränderungen, z.B. Bewerbung bei einem anderen Arbeitgeber, Unterbrechung der Beschäftigung wegen längerer außerbetrieblicher Fortbildung, Elternzeit, …
* bei tarifgebundenen Arbeitsverträgen (§ 20 Abs. 2 MTV) wird das berechtigte Interesse nicht ge­fordert, vielmehr kann die/der Arbeitnehmer/in ein Zwischenzeugnis während des bestehenden Ar­beits­verhältnisses verlangen.

Das Zwischenzeugnis verliert seine Gültigkeit i. d. R. mit der Aushändigung des endgültigen Arbeits­zeugnisses. Die/der Arbeitgeber/in sollte darauf achten, dass das Endzeugnis und das Zwischenzeug­nis nicht gravierend voneinander abweichen. Insofern löst das Zwischenzeugnis eine nicht unerheb­liche Bindungswirkung aus, jedenfalls dann, wenn sich die Beurteilungsgrundlagen seit der Erteilung des Zwischenzeugnisses nicht oder nicht wesentlich geändert haben.

**Endgültiges Arbeitszeugnis**

***Einfaches Zeugnis***

Grundsätzlich ist die/der Arbeitgeber/in nur verpflichtet, ein „einfaches Arbeitszeugnis“ auszustellen, das Aufschluss gibt über:

* die Person der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers (Vorname, Name, ggfs. Geburtsname, Geburts­datum, Geburtsort),
* die Person der/des Arbeitgeberin/Arbeitgebers (Anschrift),
* die Aufgaben- und Tätigkeitsbeschreibung,
* die Inhalte der Tätigkeit (alle wesentlichen Tätigkeitsfelder) sowie
* die Beschäftigungsdauer (Beginn und Ende der Tätigkeit), die von der/dem Arbeitnehmer/in in der Praxis ausgeübt wurde.

Das einfache Zeugnis enthält keine Beurteilungsmerkmale. Es enthält keine Aussagen zur Leistung, zum Verhalten und zur Arbeitsweise der Arbeitnehmerin / des Arbeitnehmers.

***Qualifiziertes Zeugnis***

Die/der Arbeitgeber/in hat der/dem ausscheidenden Arbeitnehmer/in auf Verlangen hin ein „qualifizier­tes Zeugnis“ auszustellen (§ 630 BGB, § 20 Abs. 3 MTV, § 16 BBiG, § 109 GewO). Das qualifizierte Zeugnis enthält zusätzlich zu den Angaben, die bereits ein einfaches Zeugnis enthalten muss, weitere Beurteilungsmerkmale, d. h. das qualifizierte Zeugnis muss zudem zu Führung und Verhalten im Arbeitsverhältnis, Leistung und besonderen fachlichen Fähigkeiten Aufschluss geben.

Im Zeugnis dürfen keine Angaben gemacht werden über:

* Fehlzeiten (Ausnahme: Fehlzeiten haben im Verhältnis zur Beschäftigungsdauer besondere Be­deutung erlangt),
* Zugehörigkeit zur Gewerkschaft,
* Vergütung oder Gehaltsforderung,
* Abmahnung,
* Schwerbehinderung,
* Gerichtliche Auseinandersetzung oder
* Änderung des Zeugnisses.

Die Erteilung eines Zeugnisses in elektronischer Form ist unzulässig.

***Bestandteile eines qualifizierten Zeugnisses***

* Bezeichnung als „Zeugnis“,
* Personalien der Arbeitnehmerin/ des Arbeitnehmers (Geb.-Datum, Geb.-Ort, Anschrift),
* Ein- und Austrittsdatum,
* genaue Beschreibung des Arbeitsplatzes,
* genaue Beschreibung des Aufgabengebietes (sämtliche Aufgaben aufführen),
* Leistungsbeurteilung: • bei ungünstigen Leistungen indirekte Aussage in verschlüsselter Form,

• bei günstigen Leistungen auch als solche bezeichnen,

* Fortbildungsinitiative,
* Vertrauenswürdigkeit,
* Sozialverhalten: • gegenüber Arbeitgeberin/Arbeitgeber,

• gegenüber anderen Mitarbeiterinnen bzw. Mitarbeitern,

• gegenüber Patienten,

* Führungsfähigkeit,
* Pünktlichkeit, Ordentlichkeit, Integration in den Praxisablauf,
* Kündigungsgrund,
* Dank- und Glückwunschformel für weiteren Lebens- und Berufsweg
* Ort, Datum,
* Unterschrift der Arbeitgeberin/des Arbeitgebers.

**Grundsätze der Zeugniserstellung**

Bei der Abfassung von Zeugnissen ist es nicht immer einfach, die unterschiedlichen Interessen mitein­ander zu verbinden. Für die/den Praxisinhaber/in ist daher eine verantwortungsbewusste Überprüfung der vorgenommenen Zeugnisformulierung angezeigt. Vier Grundsätze sind bei der Zeugniserstellung zu beachten:

**Grundsatz der Zeugniswahrheit und Zeugnisklarheit**

Danach müssen die getroffenen Zeugnisaussagen objektiv sein. Das Zeugnis soll also berechtigte günstige Aussagen enthalten. Die Aussagen müssen darüber hinaus so umfassend und eindeutig ge­tätigt werden, dass die/der Folgearbeitgeber/in sich ein klares Bild von der/dem Arbeitnehmer/in und deren/dessen Tätig­keit verschaffen kann. Aus diesem Grund muss das Zeugnis alle wesentlichen Tatsachen und Bewer­tungen enthalten, die für die Gesamtbeurteilung der Bewerberin / des Bewerbers bedeutsam sind.

Nach einem Urteil des Landesarbeitsgericht Düsseldorf vom 03.05.2005, Az.: 3 Sa 395/05, gebietet die Wahrheitspflicht Angaben zu Tatsachen, nicht aber zu Behauptungen oder Verdachtsmomenten.

Hinweise auf ein laufendes Ermittlungsverfahren gegen die/den Arbeitnehmer/in wegen Diebstählen in den Arbeitsräumen dürfen daher in das Zeugnis nicht aufgenommen werden.

**Grundsatz der Wahrung Interessen Dritter**

Die Interessenlage der/des Folgearbeitgeberin/-arbeitgebers ist insoweit zu berücksichtigen, dass unwahre Aussagen unterbleiben müssen. Die Missachtung dieses Grundsatzes kann zu Regressfor­derungen der/des Folgearbeitgeberin/-arbeitgebers gegenüber der/dem Vorarbeitgeber/in führen, wenn diese/r im Vertrauen auf eine positive Aussage die/den Bewerber/in eingestellt, dieser aber die Erwar­tungen nicht erfüllt hat.

**Grundsatz der Wahrung der Interessen der/des Arbeitnehmerin/Arbeitsnehmers**

Der Inhalt eines Arbeitszeugnisses darf das berufliche und wirtschaftliche Fortkommen einer/eines Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers nicht behindern. Deshalb sind die Zeugnisaussagen zwar objektiv, jedoch wohlwollend geprägt zu formulieren.

**Grundsatz der Zeugniseinheit**

Das qualifizierte Zeugnis hat sich stets auf die Bewertung des Leistungs- und Sozialverhaltens zu er­strecken. Ein Teil darf nicht bewusst unterschlagen werden.

**Inhalt**

Über den notwendigen Inhalt des einfachen Zeugnisses hinaus beinhaltet ein qualifiziertes Zeugnis auch die Beurteilung von Führung und Leistung der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers.

Zur Leistungsbeurteilung**:** Diese Beurteilung muss sich an den der/dem Arbeitnehmer/in gestellten Auf­gaben ausrichten und das körperliche und geistige Leistungsvermögen sowie Fachkenntnisse, Arbeits­qualität und -güte, Arbeits- und Verantwortungsbereitschaft sowie gegebenenfalls auch Verhandlungsgeschick, Ausdrucksvermögen, Durchsetzungsfähigkeit und Entscheidungsbereitschaft bewerten.

Die Führung der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers**:** Beurteilung des Sozialverhaltens gegenüber Vorgesetzten, Kollegen und Dritten wie auch gegenüber nachgeordneten Mitarbeiterinnen/Mitarbeiterin sowie der Beachtung der betrieblichen Ordnung.

Arbeitgeber dürfen im Arbeitszeugnis keine Auskünfte zu den Leistungen des Arbeitnehmers anbieten, also künftigen Arbeitgebern jederzeit für telefonische Nachfragen über die Arbeitsqualität des Arbeitnehmers zur Verfügung zu stehen. Ein solcher Passus verstößt gegen § 109 Abs. 2 Satz 2 GewO und ist ersatzlos zu streichen. Er ist objektiv als verschlüsselter Hinweis darauf zu verstehen, dass die im Zeugnis enthaltene Leistungsbeurteilung nicht den wirklichen Leistungen des Arbeitnehmers entspricht. So entschied das Arbeitsgericht Herford mit Urteil vom 01.04.2009, Az.: 2 Ca 1502/08.

Der Beendigungsgrund sowie die Art und Weise des Ausscheidens sind nur auf Wunsch der/des Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers aufzunehmen.

Die/der Arbeitgeber/in ist gesetzlich nicht verpflichtet, das Arbeitszeugnis mit Formulierungen abzu­schließen, in denen er der/dem Arbeitnehmer/in für die gute Zusammenarbeit dankt und ihm für die Zukunft alles Gute wünscht (Entscheidung des BAG aus 2001, 9 AZR 44/00). Arbeitgeber/innen müssen einer Arbeitnehmerin oder einem Arbeitnehmer im Arbeitszeugnis zumindest dann nicht für die gute Zusammenarbeit danken und für ihren/seinen weiteren beruflichen und privaten Lebensweg alles Gute wünschen, wenn der/dem Arbeitnehmer/in eine nur durchschnittliche Leistungs- und Verhaltensbeurteilung zusteht. Die/der Arbeitnehmer/in kann in diesem Fall allenfalls eine bewertungsneutrale Schlussformulierung verlangen, etwa derart, dass die/der Arbeitgeber/in ihm für den künftigen Berufsweg alles Gute wünscht (LAG Düsseldorf vom 21.05.2008, Az.: 12 Sa 505/08).

**Frist zur Zeugniserstellung**

Arbeitgeber/innen sind gehalten, innerhalb von zwei bis drei Wochen nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses das Endzeugnis zu erteilen. Versäumen sie diese Frist und bleibt allein wegen der Nichtvorlage des Endzeugnisses ein Bewerbungsgespräch der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers ohne Erfolg, so kommt zwar grundsätzlich ein Schadensersatzanspruch in Betracht. Voraussetzung hierfür ist aber, dass die/der Arbeitnehmer/in zuvor die Erteilung des Endzeugnisses angemahnt hat, so urteilte das LAG Schleswig-Holstein am 1.4.2009, AZ.: 1 Sa 370/08.

**Rechtsfolgen bei Nichterstellung oder Fehlerhaftigkeit**

Bei unrichtiger Tatsachendarstellung oder fehlerhafter Beurteilung bzw. bei Nichterteilung kann die/der Arbeitnehmer/in zunächst gegenüber der Arbeitgeberin / dem Arbeitgeber eine Berichtigung oder die Ausstellung des Arbeitszeugnisses verlangen. Hilft dies nicht weiter, so kann die/der Arbeitnehmer/in vor dem Arbeitsgericht auf Erteilung eines Zeugnisses bzw. auf Berichtigung klagen. Die Beweispflicht, dass das Zeugnis vollständig und richtig ist, hat die/der Arbeitgeber/in. Beansprucht die/der Arbeitnehmer/in hingegen die Verbesserung eines durchschnittlichen Zeugnisses, so hat sie/er die diesem Anspruch zugrunde liegenden Tatsachen schlüssig dazulegen, die dann von der/dem Arbeit­geber/in durch entsprechende Darlegung und Beweisführung erschüttert werden müssen. Der An­spruch auf Erteilung einer „Bestleistung“ führt zur vollen Darlegungs- und Beweislast der Arbeitnehmerin / des Arbeit­nehmers (vgl. dazu Urteil des BAG vom 14.10.2003, AZ. 9 AZR, 12/03).

Die/der Arbeitnehmer/in hat jedoch keinen Anspruch darauf, dass bestimmte Formulierungen verwen­det werden, da die Zeugniserstellung im Ermessen der/des Arbeitgeberin/Arbeitgebers liegt.

Nach einem Urteil des Hessischen LAG vom 23.09.2008 (Az.: 12 Ta 250/08) muss in einem Arbeitszeugnis der Name der Arbeitnehmerin / des Arbeitnehmers richtig geschrieben sein. Anderenfalls ist der Zeugnisanspruch nicht erfüllt. Liegt ein titulierter Zeugnisanspruch vor, so kann die/der Arbeitnehmer/in bei falscher Schreibweise seines Namens ein Zwangsmittel gegen den Arbeitgeber festsetzen lassen, um so eine Korrektur des Zeugnisses zu erzwingen.

Die/der Arbeitgeber/in ist seiner Pflicht auf Erteilung nachgekommen, wenn sie/er das Zeugnis ausgestellt und zur Abholung bereitgelegt hat. Sie/Er ist in der Regel nicht verpflichtet, der/dem Arbeitnehmer/in das Zeugnis zuzu­schicken. In Ausnahmefällen kann jedoch eine Pflicht zur Übersendung des Arbeitszeugnisses bestehen, z.B. wenn die Abholung der Arbeitnehmerin / dem Arbeitnehmer unverhältnismäßige Schwierigkeiten bereiten würde.

Die/der Praxisinhaber/in ist nicht berechtigt, ein Zeugnis zurückzuhalten, um ggfs. Forderungen gegen­über der/dem Arbeitnehmer/in geltend zu machen. Diese Zurückhaltung widerspricht der Fürsorge­pflicht der/des Arbeitgeberin/Arbeitgebers und kann der/dem ausscheidenden Arbeitnehmer/in großen Schaden zufü­gen, der schadensersatzpflichtig machen kann.

**Formulierungen und ihre Bedeutung**

|  |  |
| --- | --- |
| **Formulierungen** | **Bedeutung** |
| ... hat die ihr übertragenen Arbeiten stets zu unserer vollsten Zufriedenheit erledigt. | sehr gute Leistung |
| ... hat die ihr übertragenen Arbeiten stets zu unserer vollen Zufriedenheit erledigt. | gute Leistung |
| ... hat die ihr übertragenen Arbeiten zu unserer vollen Zufriedenheit erledigt. | befriedigende Leistung |
| ... hat die ihr übertragenen Arbeiten zu unserer Zufriedenheit erledigt. | ausreichende Leistung |
| ... hat die ihr übertragenen Arbeiten im Großen und Ganzen zu unserer Zufriedenheit erledigt. | mangelhafte Leistung |
| ... hat sich bemüht, die ihr übertragenen Arbeiten zu unserer Zufriedenheit zu erledigen. | ungenügende Leistung |

Nach einer Entscheidung des BAG vom 12.08.2008 (Az.:9 AZR 632/07) müssen Arbeitszeugnisse branchenübliche Formulierungen enthalten; grundsätzlich ist auch auf branchenübliche Aspekte einzugehen. Anderenfalls kann die/der Arbeitnehmer/in einen Anspruch auf entsprechende Ergänzung des Zeugnisses haben, da die Auslassung ein unzulässiges Geheimzeichen darstellen kann.