

# Update Arbeitsrecht: Kündigung aktuell



KANZLEI KAMMER  
Hamburger Str. 43  
76829 Landau

Tel.: 06341 7006043  
Fax: 06341 9380923  
info@kanzlei-kammer.de

## Fristlose Änderungskündigung zur Einführung von Kurzarbeit

Auch wenn die Voraussetzungen für den Bezug von Kurzarbeitergeld ansonsten gegeben sind, bedarf die Einführung von Kurzarbeit zunächst grundsätzlich einer Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmervertretung oder zwischen Arbeitgeber und dem betroffenen Beschäftigten.

Existiert kein Betriebsrat und verweigert der betroffene Arbeitnehmer eine Reduzierung seiner Arbeitszeit, kann nach der aktuellen Rechtsprechung des Arbeitsgerichts Stuttgart im Einzelfall eine betriebsbedingte Änderungskündigung nach § 626 BGB gerechtfertigt sein, um die Einführung von Kurzarbeit zu ermöglichen.

Folgende Voraussetzungen sind hierbei unabdingbar:

- Ankündigungsfrist;
- Begrenzung der Dauer der (möglichen) Kurzarbeit;
- Erfüllung der Voraussetzungen zur Gewährung von Kurzarbeitergeld in der Person des betroffenen Arbeitnehmers.

Wie das Arbeitsgericht Stuttgart in seiner Entscheidung auch deutlich hervorhebt, werden die Voraussetzungen einer betriebsbedingten Änderungskündigung zur Einführung von Kurzarbeit in der Rechtsprechung nicht einheitlich gesehen und sind noch nicht (höchststrichterlich) geklärt.

Das Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart vom 22.10.2020 – 11 Ca 2950/20 kann über den nachfolgenden Link abgerufen werden:

[http://lrbw.juris.de/cgi-bin/laender\\_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=32865](http://lrbw.juris.de/cgi-bin/laender_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=32865)

## Vorsorgliche Urlaubsgewährung bei fristloser Kündigung

Zur Minimierung des Annahmeverzugsrisikos (vgl. Newsletter Ausgabe 50 vom 01.10.2020) kann der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer im Zusammenhang mit dem Ausspruch einer fristlosen Kündigung Urlaub vorsorglich für den Fall gewähren, dass die außerordentliche Kündigung das Arbeitsverhältnis nicht auflöst. Voraussetzung nach höchstrichterlicher Rechtsprechung ist, dass

- der Arbeitnehmer unmissverständlich und endgültig zur Erfüllung des Anspruchs auf Erholungsurlaub von der Arbeitspflicht befreit wird;
- das Urlaubsentgelt entweder vor Antritt des Urlaubs bezahlt oder zumindest dessen Zahlung vorbehaltlos zugesagt wird.

In seiner Entscheidung vom 25.08.2020 hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) klargestellt, dass weder die Tatsache, dass der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses im Fall einer Kündigungsschutzklage ungewiss ist, noch in Folge einer Kündigung bestehende sozialversicherungsrechtliche Handlungsobliegenheiten, die für den Bezug von Arbeitslosengeld erforderlich sind, der Erfüllung des Urlaubsanspruchs entgegenstehen.

In dem Fall über den das BAG zu entscheiden hatte, hatte der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer fristlos, hilfsweise fristgerecht gekündigt. Das Kündigungsschreiben enthielt unter anderem folgenden Passus:

*„Für den Fall der Wirksamkeit der fristlosen Kündigung gelte ich Ihnen bis zum Kündigungszeitpunkt nicht genommenen Urlaub ab.*

*Für den Fall der nicht anzunehmenden Unwirksamkeit der fristlosen Kündigung habe ich Ihnen hilfsweise ordentlichen gekündigt. In diesem Fall gilt folgendes:*

*Sie werden Ihren sämtlichen noch nicht genommenen Urlaub direkt im Anschluss an den Zeitpunkt des Zugangs dieser Kündigung in der Zeit vom 19.09.2017 bis 11.10.2017 nehmen. Die gezahlte Abgeltung ist dann als Zahlung des Urlaubsentgelts für diesen Zeitraum zu verstehen. In jedem Fall sage ich Ihnen für die Zeit Ihres Urlaubs die Urlaubsvergütung vorbehaltlos zu.“*

Der gekündigte Arbeitnehmer erhob Kündigungsschutzklage. Im Rahmen des Kündigungsschutzverfahrens einigten sich die Parteien auf eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31.10.2017. Der Arbeitgeber rechnete das Arbeitsverhältnis ab und behandelte hierbei die im Anschluss an die fristlose Kündigung gezahlte Urlaubsabgeltung nachträglich als bereits geleistetes Urlaubsentgelt. Der Arbeitnehmer hielt dies nicht für zulässig und verlangte weiteres Entgelt aus Annahmeverzug.

Ein Anspruch des Arbeitnehmers auf Vergütung wegen Annahmeverzugs ist nach der Entscheidung des BAG aber ausgeschlossen, wenn dem Arbeitnehmer für den fraglichen Zeitraum Urlaub gewährt wurde. Dies war nach Auffassung des BAG hier aber wirksam der Fall.

- Der Arbeitnehmer hatte der einseitigen Urlaubsanordnung des Arbeitgebers nicht widersprochen.
- Aufgrund der Einigung der Parteien über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses erst zum 31.10.2017 bestand zum Zeitpunkt der Urlaubsgewährung objektiv eine Arbeitspflicht des Arbeitnehmers. Dass der Arbeitnehmer dies in dem Zeitraum, in dem der Urlaub erfüllt werden soll, noch nicht sicher wissen konnte, stehe dem Urlaubszweck nicht entgegen.
- Zwar wird ein nach Ausspruch einer arbeitgeberseitigen Kündigung gewährter Urlaub durch die für den Arbeitnehmer bestehenden sozialversicherungsrechtlichen Handlungsobliegenheiten (persönliche Arbeitssuchendmeldung bei der Agentur für Arbeit, Arbeitslosenmeldung; Verfügbarkeit) beeinträchtigt, diese sind jedoch dem persönlichen Lebensbereich des Arbeitnehmers zuzuordnen und stehen deshalb der Erfüllung des Urlaubsanspruchs ebenfalls nicht entgegen.

Das Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 25.08.2020 – 9 AZR 612/19 kann über den nachfolgenden Link abgerufen werden:

<http://juris.bundesarbeitsgericht.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bag&Art=en&nr=24663>

## **Menschenverachtende Diskriminierung unterfällt nicht der Meinungsfreiheit**

Mit Beschluss vom 02.11.2020 hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) eine Verfassungsbeschwerde gegen arbeitsgerichtliche Entscheidungen zu einer Kündigung wegen einer groben menschenverachtenden Äußerung (hier: Betitelung eines dunkelhäutigen Kollegen mit den Worten „Ugah, Ugah!“) nicht zur Entscheidung angenommen.

Der gekündigte Beschwerdeführer hatte unter anderem eine Verletzung seines Rechts auf Meinungsfreiheit gerügt. Nach Auffassung des BVerfG sind die angegriffenen arbeitsgerichtlichen Entscheidungen, wonach die Äußerung des Beschwerdeführers eine menschenverachtende Diskriminierung darstellt, die sich nicht unter Berufung auf Art. 5 Abs. 1 GG rechtfertigen lässt, aber verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Entgegen Art. 1 Abs. 1 GG werde die Menschenwürde angetastet, wenn eine Person nicht als Mensch, sondern als Affe adressiert wird, und damit das in Art 3 Abs. 3 Satz 1 GG ausdrücklich normierte Recht auf Anerkennung als Gleiche unabhängig von der „Rasse“ verletzt.

Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 02.11.2020 – 1 BvR 2727/19 kann über den nachfolgenden Link abgerufen werden:

[https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/11/rk20201102\\_1bvr272719.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/11/rk20201102_1bvr272719.html)

---

**Joana Kammer**

**Rechtsanwältin | Fachanwältin für Arbeitsrecht**