

## Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Kündigungsschutzklage
3. Klagefrist und Fristversäumnis
4. Prozessverlauf
5. Darlegungs- und Beweislast
6. Prozesskosten
7. Rechtsprechungs-ABC
  - 7.1 Abgestufte Darlegungs- und Beweislast - 1
  - 7.2 Abgestufte Darlegungs- und Beweislast - 2
  - 7.3 Abgestufte Darlegungs- und Beweislast - 3
  - 7.4 Betriebsstilllegung
  - 7.5 Darlegungslast - 1
  - 7.6 Darlegungslast - 2
  - 7.7 Darlegungslast - außerordentliche Kündigung
  - 7.8 Grundvoraussetzung
  - 7.9 Nachgeschobene Unwirksamkeitsgründe
  - 7.10 Prozesskostenhilfe
  - 7.11 Prüfungsumfang
  - 7.12 Vergleichbarkeit
  - 7.13 Vermutung

### Information

#### 1. Allgemeines

Der Arbeitgeber hat das Recht, ein Arbeitsverhältnis wegen dringender betrieblicher Erfordernis zu beenden. Die **tatsächliche Betriebsbedingtheit** einer Kündigung ist allerdings ein Umstand, der **gerichtlich überprüfbar** ist. Das **Kündigungsschutzgesetz** ( KSchG ) gibt Arbeitnehmern die Möglichkeit, **via Klage** gegen eine betriebsbedingte Kündigung vorzugehen (s. dazu das Stichwort Kündigung - betriebsbedingt: Kündigungsschutz ).

Arbeitnehmer, die sich gegen eine betriebsbedingte Kündigung wehren möchten, müssen **innerhalb der 3-wöchigen Frist** des § 4 KSchG eine **Kündigungsschutzklage** erheben (dazu mehr im Stichwort Kündigungsschutz - Allgemeines ). Ob diese Klage begründet ist, entscheidet dann ein **Arbeitsgericht**. Dabei kommt es häufig auf die so genannte **Darlegungs- und Beweislast** an. Oft verliert derjenige den Prozess um eine betriebsbedingte Kündigung, der die für ihn günstigen Tatsachen entweder erst gar nicht darlegt oder zwar dargelegte - also behauptete und vorgetragene - Tatsachen dann nicht bewiesen bekommt.

#### 2. Kündigungsschutzklage

Wer als **Arbeitnehmer** eine betriebsbedingte Kündigung bekommt, hat **grundsätzlich zwei Möglichkeiten**:

- er kann **gar nichts tun** - dann wird die Kündigung mit Ablauf der Klagefrist wirksam;
- er kann sich **gegen die Kündigung wehren** - dann muss er innerhalb der Klagefrist eine **Kündigungsschutzklage erheben**.

#### **Praxistipp:**

Arbeitnehmer, die ihren Arbeitgeber nicht oder nicht gleich verklagen wollen, legen vielfach gegen ihre betriebsbedingte Kündigung "Widerspruch" ein. Diesen "Widerspruch" kennen weder Kündigungsschutz- noch Betriebsverfassungsgesetz. Der Arbeitnehmer zeigt mit seinem "Widerspruch" zwar, dass er die Kündigung nicht ohne Weiteres schlucken will. Materiell-rechtlich hat der Widerspruch aber überhaupt keine Wirkung. Er setzt weder die 3-wöchige Klagefrist in Gang noch verhindert er das Ende des Arbeitsverhältnisses. Erhebt der widersprechende Mitarbeiter nicht pünktlich seine Kündigungsschutzklage, wird die Kündigung wirksam. Sein "Widerspruch" ist unbeachtlich.

Arbeitgeber und Arbeitnehmer können natürlich auch versuchen, die Kündigung wegen dringender betrieblicher Erfordernisse mit einem

- **Abwicklungs-** oder
- **Aufhebungsvertrag**

umzusetzen (s. dazu die Stichwörter Abwicklungsvertrag, Aufhebungsvertrag - Allgemeines ff.). Natürlich bleibt es einem Arbeitnehmer auch unbenommen, mit seinem Arbeitgeber über eine **Fortsetzung** des Arbeitsverhältnisses zu **verhandeln** - möglicherweise auch zu geänderten, schlechteren Arbeitsbedingungen. Der Phantasie sind zwar rechtliche Grenzen gesetzt. Die Vertragspartner haben aber durchaus die **Chance**, ihre **Zukunft mit kreativen Lösungsansätzen zu gestalten**. Gibt es keine einvernehmliche Regelung über die Beendigung oder Fortsetzungen des Arbeitsverhältnisses nach einer betriebsbedingten Kündigung, bleibt nur ein Mittel übrig: die **Kündigungsschutzklage** (s. dazu wieder das Stichwort Kündigungsschutz - Allgemeines).

### 3. Klagefrist und Fristversäumnis

Hat der Arbeitnehmer sich für den Rechtsweg entschieden, muss er **innerhalb einer 3-wöchigen Frist** nach Zugang der schriftlichen Kündigung **Klage auf Feststellung** erheben, "*dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst ist*" (§ 4 Satz 1 KSchG).

#### **Beispiel:**

Arbeitgeber A übergibt Mitarbeiter M am 03.05. die schriftliche Kündigung zum 30.06. Der Tag des Zugangs der Kündigung zählt nach §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB nicht mit. Die 3-Wochen-Frist des § 4 Satz 1 KSchG endet daher am 24.05. 24:00 Uhr. Bis dahin muss M seine Kündigungsschutzklage erhoben haben.

Die **3-Wochen-Frist** des § 4 Satz 1 KSchG gilt bei einer Kündigung wegen dringender betrieblicher Erfordernisse sowohl

- für die **fehlende soziale Rechtfertigung** der Kündigung nach § 1 Abs. 2 KSchG als auch
- für **andere Gründe**, die zu einer Unwirksamkeit der Kündigung führen.

#### **Beispiel:**

Arbeitgeber A hat Mitarbeiter M nach einem Betriebsübergang wegen angeblicher dringender betrieblicher Erfordernisse gekündigt. Seine Kündigung könnte sowohl wegen fehlender sozialer Rechtfertigung unwirksam sein als auch wegen eines Verstoßes gegen § 613a Abs. 4 BGB: Er macht Kündigungen unwirksam, die wegen eines Betriebsübergangs ausgesprochen werden.

Hat ein Arbeitnehmer seine Kündigungsschutzklage **rechtzeitig erhoben**, kann er im Prozess selbstverständlich auch **andere Unwirksamkeitsgründe nachschieben**, auf die er sich in seiner Klageschrift noch nicht berufen hat (§ 6 Satz 1 KSchG und BAG, 08.11.2007 - 2 AZR 314/06).

#### **Beispiel:**

Hat M aus dem Beispielfall oben innerhalb der 3-Wochen-Frist des § 4 Satz 1 KSchG eine Kündigungsschutzklage eingereicht und darin die Unwirksamkeit der Kündigung mit fehlender sozialer Rechtfertigung begründet, weil keine betrieblichen Erfordernisse da sind, die seiner Weiterbeschäftigung in A's Betrieb entgegenstehen, kann er sich nach Klageerhebung später auch noch auf den Unwirksamkeitsgrund aus § 613a Abs. 4 BGB oder andere Unwirksamkeitsgründe berufen.

Das Recht, Unwirksamkeitsgründe nachzuschieben, besteht **bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz**, § 6 Satz 1 KSchG . Was für Arbeitgeber und Arbeitnehmer **ganz wichtig** ist: § 7 KSchG : *"Wird die Rechtsunwirksamkeit einer Kündigung nicht rechtzeitig geltend gemacht ( § 4 Satz 1 , §§ 5 und 6 ), so gilt die Kündigung als von Anfang an wirksam"*.

### **Beispiel:**

Arbeitgeber A spricht gegenüber Mitarbeiter M eine "betriebsbedingte" Kündigung aus. M hat erhebliche Zweifel daran, ob überhaupt ein dringendes betriebliches Erfordernis für den Wegfall seines Arbeitsplatzes vorliegt. Außerdem gibt es Arbeitskollegen, die wesentlich geringere Sozialdaten als M haben. A's Kündigung ist insoweit aus zwei Gründen unwirksam. Zum einen fehlt ein dringendes betriebliches Erfordernis, zum anderen hat er bei M's Auswahl als zu kündigendem Arbeitnehmer die vier Sozialkriterien des § 1 Abs. 3 Satz 1 Halbs. 1 KSchG nicht berücksichtigt. Aber egal, wie unwirksam seine Kündigung ist: Erhebt M nicht rechtzeitig Klage, ist A's Kündigung wegen § 7 KSchG wirksam.

Der Arbeitgeber hat bei einer betriebsbedingten Kündigung die Möglichkeit, seinem Mitarbeiter das **Klagerecht** gewissermaßen **abzukaufen**. Dazu muss er ihn in der Kündigungserklärung darauf hinweisen, dass die Kündigung auf dringende betriebliche Gründe gestützt ist und der Arbeitnehmer bei **Verstreichenlassen der Klagfrist** eine **Abfindung beanspruchen** kann ( § 1a KSchG und die Stichwörter Abfindung - Anspruch nach § 1a KSchG und Kündigung - betriebsbedingt: Abfindungsanspruch).

## **4. Prozessverlauf**

Der Kündigungsschutzprozess beginnt mit der rechtzeitigen **Einreichung der Kündigungsschutzklage** beim Arbeitsgericht. Das Arbeitsgericht veranlasst die **Zustellung der Kündigungsschutzklage** an den Arbeitgeber und beraumt gleichzeitig einen **Gütetermin** an. Die Klageschrift muss nach § 47 Abs. 1 ArbGG mindestens eine Woche vor dem Termin zugestellt sein. Eine Aufforderung an den beklagten Arbeitgeber, sich auf die Klage schriftlich zu äußern, erfolgt in der Regel nicht ( § 47 Abs. 2 ArbGG ).

### **Praxistipp:**

Viele Arbeitsgerichte schicken dem Beklagten trotz § 47 Abs. 2 ArbGG eine Aufforderung, zur Klage Stellung zu nehmen. Das passiert vor allem in Fällen, in denen zwischen Zugang der Klageschrift und dem Gütetermin noch ein längerer Zeitraum liegt. Ob es dann immer sinnig ist, frühzeitig auf die Klageschrift zu erwidern, hängt von den konkreten Umständen ab. Hat ein Arbeitgeber nach anwaltlicher Beratung und mit anwaltlicher Hilfestellung eine gut vorbereitete und aussichtsreiche Kündigung ausgesprochen, sollten die Kündigungsgründe frühzeitig schriftlich vorgetragen werden. Liegen keine nachvollziehbaren Kündigungsgründe vor, sollte man mit schriftlichem Sachvortrag zurückhaltend sein. Ein erfahrener Arbeitsrichter wird an einer lückenhaften Klageerwidern gleich die Knackpunkte erkennen und weiß, wer die besseren Karten hat. Letztlich ist es eine Frage des Einzelfalls, ob und was vorgetragen wird. Auch das sollte man als Arbeitgeber einem fachkundigen Anwalt überlassen.

Die **mündliche Verhandlung** beginnt mit einer Verhandlung vor dem Vorsitzenden **zum Zweck der gütlichen Einigung** der Parteien, der so genannten **Güteverhandlung** ( § 54 Abs. 1 Satz 1 ArbGG ). Der Vorsitzende hat zu diesem Zweck das gesamte **Streitverhältnis** mit den Parteien unter freier Würdigung aller Umstände **zu erörtern** ( § 54 Abs. 1 Satz 2 ArbGG ). Er kann zur Sachverhaltsaufklärung alle Handlungen vornehmen, die sofort erfolgen können ( § 54 Abs. 1 Satz 3 ArbGG ).

### **Praxistipp:**

Der Kündigungsrechtsstreit ist zwischen den Parteien in der Güteverhandlung noch nicht ausgeschrieben. Der Arbeitsgerichtsprozess ist ein Zivilprozess. Das Gericht forscht nicht von sich aus nach der Wahrheit. Die Parteien müssen dem Gericht die Tatsachen vortragen, über die es urteilen soll. Das führt dazu, dass im Gütetermin viele Punkte streitig sind und streitig bleiben. Der Vorsitzende kann im Gütetermin die Parteien befragen, vorhandene Urkunden bewerten und - selten - präsenze Zeugen befragen. Als Arbeitgeber kann man diese Güteverhandlung ganz gezielt dazu nutzen, durch einen geschickten mündlichen Sachvortrag zu einem günstigen Ergebnis zu kommen. Unterm Strich ist jeder Arbeitsrichter froh, wenn er die Parteien zu einer gütlichen Einigung, sprich zu einem Vergleich, bewegen kann. Und für viele Arbeitgeber ist ein günstiger Vergleich bei noch offenem Prozessausgang allemal sinnvoller als ein nach Beweiserhebung verlorener Prozess.

Bleibt die Güteverhandlung ohne Ergebnis, geht der Kündigungsschutzprozess **ins streitige Verfahren** über ( § 56 ArbGG ). Der Vorsitzende hat die streitige Verhandlung - den Kammertermin - so vorzubereiten, dass sie **möglichst in einem Termin zu Ende** geführt werden kann ( § 56 Abs. 1 Satz 1 ArbGG ). Dazu kann er den Parteien unter anderem die Ergänzung und Erläuterung ihrer Schriftsätze aufgeben ( § 56 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 ArbGG ), das persönliche Erscheinen der Parteien anordnen ( § 56 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 ArbGG ) und Zeugen und Sachverständige laden ( § 56 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 ArbGG ).

### **Praxistipp:**

Man hat als Prozessbevollmächtigter oft den Eindruck, dass trotz Beschleunigungsmaxime vom Gericht versucht wird, das Verfahren in die Länge zu ziehen. Offensichtlich sollen die Parteien dadurch motiviert werden, sich doch noch irgendwann gütlich zu einigen. Jeder Monat, der nach Ablauf der Kündigungsfrist durch einen Kündigungsschutzprozess verbraucht wird, kostet den Arbeitgeber blankes Geld. Stellt sich am Ende eines langen Rechtsstreits heraus, dass die betriebsbedingte Kündigung unwirksam ist, muss der Arbeitgeber den gekündigten Mitarbeiter nicht nur weiter beschäftigen, er muss ihm nach § 615 BGB für die zurückliegenden Monate auch das Arbeitsentgelt zahlen - er war nämlich in Annahmeverzug.

Selbstverständlich haben die Parteien auch im **Kammertermin** noch die Möglichkeit, eine einvernehmliche Lösung zu finden - sie sollen es sogar: *"Die gütliche Einigung des Rechtsstreits"* - so § 57 Abs. 2 ArbGG - *"soll während des ganzen Verfahrens angestrebt werden"*. Die Erfahrung lehrt nur: Sind die Fronten erst einmal verhärtet, ist eine gütliche Einigung unwahrscheinlich. Dann muss das Gericht eine **Entscheidung** treffen, die möglicherweise beiden nicht mehr gefällt.

### **Beispiel:**

Arbeitnehmer N hat gegen seine betriebsbedingte Kündigung geklagt. Im Lauf des Rechtsstreits schaukeln sich auf beiden Seiten Emotionen hoch. Arbeitgeber A sieht überhaupt nicht ein, warum er N eine Abfindung zahlen soll. Um seine Kündigung zu untermauern, behauptet A auch noch einige arbeitsvertragliche Pflichtverstöße. N hat deswegen schon gar keine Lust mehr, seine Tätigkeit bei A wieder aufzunehmen. Er sieht sich unter einem großen psychischen Druck. Das Gericht startet einen weiteren Versuch zur gütlichen Einigung. A bietet N nun eine Abfindung an, die N zu niedrig ist. A und N kommen nicht zueinander, das Gericht fällt ein Urteil und entscheidet, dass das Arbeitsverhältnis des N durch die Kündigung des A nicht aufgelöst ist. N muss sich nun überlegen, ob er wirklich wieder auf seinen alten Arbeitsplatz zurück will - oder kündigt, und das ohne Abfindung.

Wer durch das erstinstanzliche Urteil beschwert ist, kann dagegen **Berufung** einlegen (s. dazu die §§ 64 bis 69 ArbGG und die Stichwörter Berufung - Allgemeines ff.). Danach besteht die Möglichkeit zur **Revision**, §§ 72 bis 77 ArbGG . Die Revision ist aber nicht ohne Weiteres möglich - sie muss **im LAG-Urteil zugelassen** werden ( § 72 Abs. 1 Satz 1 ArbGG ). Wird die Revision im zweitinstanzlichen Urteil nicht zugelassen, kann dagegen eine **Nichtzulassungsbeschwerde** eingelegt werden (s. dazu § 72a ArbGG und das Stichwort Nichtzulassungsbeschwerde ). Sowohl in der zweiten Instanz beim Landesarbeitsgericht als

auch in der dritten beim Bundesarbeitsgericht besteht weiterhin die Chance, den Rechtsstreit einvernehmlich durch **Vergleich** zu regeln.

## 5. Darlegungs- und Beweislast

Der **Arbeitsgerichtsprozess** ist ein **Zivilprozess**. Für diesen Zivilprozess gelten

- **die allgemeinen Bestimmungen der ZPO** , soweit das ArbGG sie nicht für unanwendbar erklärt, §§ 46 Abs. 1 , 64 Abs. 6 u. 72 Abs. 5 ArbGG ,
- und **die besonderen Bestimmungen des ArbGG** in den §§ 46 ff. ArbGG .

Der Arbeitsgerichtsprozess lebt vom **Sachvortrag der Parteien**. Was sie dem Gericht nicht mitteilen, landet nicht vor dem Gericht. Es sei denn, es handelt sich um **offenkundige Tatsachen**. Offenkundige Tatsachen bedürfen nicht mal eines Beweises, § 291 ZPO .

### **Beispiel:**

Arbeitgeber A kündigt laut Kündigungsschreiben "aus betriebsbedingten Gründen". Mitarbeiter M erhebt eine Kündigungsschutzklage. A teilt dem Arbeitsgericht vor dem Gütetermin keine Tatsachen mit, die die Annahme eines dringenden betrieblichen Erfordernisses rechtfertigen. Der Vorsitzende Richter erfährt aber aus der Presse und über den Lokalfunk, dass A seinen Betrieb stillgelegt und alle Mitarbeiter entlassen hat. Das Betriebsgelände soll von einem Investor gekauft werden, der die Fabrikhallen abreißen und dort Wohnungen bauen will. Hier wird das Arbeitsgericht von der offenkundigen Tatsache Betriebsschließung als betriebliches Erfordernis, das einer Weiterbeschäftigung entgegensteht, ausgehen können. Es sei denn, M bestreitet die Betriebsstilllegung.

Für den **Tatsachenvortrag** der Parteien gelten nach § 138 ZPO folgende **Grundsätze**:

- Die Parteien haben ihre Erklärungen über tatsächliche Umstände vollständig und der **Wahrheit** gemäß abzugeben ( § 138 Abs. 1 ZPO ).
- Jede Partei hat sich **über die vom Gegner behaupteten Tatsachen zu erklären** ( § 138 Abs. 2 ZPO ).
- **Tatsachen**, die nicht ausdrücklich bestritten werden, sind **als zugestanden anzusehen**, wenn nicht die Absicht, sie bestritten zu wollen, aus den übrigen Erklärungen der Partei hervorgeht ( § 138 Abs. 3 ZPO ).
- Eine **Erklärung mit Nichtwissen** ist nur über Tatsachen zulässig, die weder eine eigene Handlung der Partei noch Gegenstand ihrer eigenen Wahrnehmung gewesen sind ( § 138 Abs. 4 ZPO ).

Die **allgemeine zivilprozessuale Darlegungs- und Beweislastregel** sagt, dass immer derjenige die Tatsachen darlegen muss, die für ihn günstig sind. Werden diese Tatsachen von der Gegenseite **bestritten**, muss darüber **Beweis** geführt werden. Wer die für ihn günstigen Tatsachen schon nicht darlegt, wird den **Prozess verlieren**. Wer die für sich als günstig dargelegten Tatsachen nicht unter Beweis stellt, wird deswegen den Prozess verlieren. Wer die vorgetragenen und unter Beweis gestellten Tatsachen bei der Beweisaufnahme nicht bewiesen bekommt, verliert deswegen den Prozess.

Im Kündigungsschutzprozess wegen einer betriebsbedingten Kündigung sind für die Darlegungs- und Beweislast **zwei wichtige Vorgaben des materiellen Rechts** zu beachten:

- Der **Arbeitgeber** hat die Tatsachen zu beweisen, die die Kündigung bedingen ( § 1 Abs. 2 Satz 4 KSchG ).
- Der **Arbeitnehmer** hat die Tatsachen zu beweisen, die die Kündigung als sozial ungerechtfertigt im Sinn des § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG erscheinen lassen ( § 1 Abs. 3 Satz 3 KSchG ).

### **Beispiel:**

Arbeitgeber A kündigt Mitarbeiter M wegen dringender betrieblicher Erfordernisse, die seiner Weiterbeschäftigung entgegenstehen. M bestreitet das Vorliegen dringender betrieblicher Erfordernisse

und behauptet, er könne in einer anderen Abteilung weiter beschäftigt werden. Außerdem behauptet M, die Sozialauswahl sei falsch, weil es zwei Arbeitnehmer mit geringeren Sozialdaten gibt, denen A hätte eher kündigen müssen. A trägt in diesem Fall wegen § 1 Abs. 2 Satz 4 KSchG die Darlegungs- und Beweislast für die betrieblichen Erfordernisse und die fehlende Weiterbeschäftigungsmöglichkeit, M die Darlegungs- und Beweislast für die falsche Sozialauswahl. Bleibt A darlegungs- und beweisfällig, wird er den Kündigungsschutzprozess verlieren. Gelingt ihm der Nachweis, wäre seine Kündigung trotzdem sozial ungerechtfertigt, wenn die Sozialauswahl falsch ist. Gelingt M nicht der Nachweis, dass zwei sozial weniger schutzwürdige Kollegen weiter beschäftigt werden, wird er den Prozess verlieren.

Was ein Arbeitgeber im Kündigungsschutzprozess **vortragen** muss, ergibt sich oft erst im Verfahren und aus dem prozessualen **Sachvorbringen des Arbeitnehmers**. Lässt der einige **Behauptungen unbeanstandet**, **gelten** diese behaupteten Tatsachen wegen § 138 Abs. 3 ZPO **als zugestanden**.

### **Praxistipp:**

Das Prozessrecht steckt voller Fallen und Tücken. Es ist für Juristen schon manchmal eine Herausforderung, für die eigene Partei die richtigen Tatsachen vorzutragen und die richtigen Tatsachen des Gegners zu bestreiten und ihn so in den Beweis zu zwingen. Ein juristisch unerfahrener Arbeitgeber wird die prozessrechtlichen Zusammenhänge nicht kennen und erkennen. Es kann daher jedem Arbeitgeber nur geraten werden, sich rechtzeitig juristischen Rat zu holen und sich im Prozess durch einen erfahrenen Fachanwalt für Arbeitsrecht vertreten zu lassen.

Der Arbeitgeber muss sich **im Vorfeld einer Kündigung** darauf gefasst machen, dass er zu allen Punkten des Prüfungsschemas für eine betriebsbedingte Kündigung Tatsachen haben, vortragen und unter Beweis stellen muss, wenn er einen erfolgreichen Kündigungsrechtsstreit führen will (s. dazu das Stichwort Kündigung - betriebsbedingt: Prüfungsschema ).

## **6. Prozesskosten**

Egal ob eine Kündigung wegen dringender betrieblicher Erfordernisse oder aus anderen Gründen erfolgt, die **Grundkosten** sind immer gleich. Nach § 42 Abs. 4 Satz 1 GKG gilt: *"Für die **Wertberechnung bei Rechtsstreitigkeiten vor den Gerichten für Arbeitssachen über das Bestehen, das Nichtbestehen oder die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses ist höchstens der Betrag des für die Dauer eines Vierteljahres zu leistenden Arbeitsentgelts maßgebend; eine Abfindung wird nicht hinzugerechnet**".*

### **Beispiel:**

Arbeitnehmer N bekommt eine betriebsbedingte Kündigung. Er lässt eine Kündigungsschutzklage los. Sein Monatslohn beträgt 2.500,00 EUR brutto. Das Arbeitsgericht wird den Streitwert nun nach diesem Brutto-Monatslohn mit (3 x 2.500 EUR =) 7.500,00 EUR festsetzen. Gleichgültig ob A aus dem Prozess eine Abfindung von mehreren Tausend EUR herausholt: Der Gegenstandswert bleibt bei den 7.500,00 EUR. Er kann sich nur dadurch erhöhen, dass weitere Streitgegenstände hinzukommen, zum Beispiel rückständige Vergütung, ein Zeugnis, die Arbeitspapiere oder eine weitere Kündigung. Sie wirken sich dann streitwerterhöhend aus.

Die **Gerichtsgebühren** werden nach der Anlage 1.8 zum Gerichtskostengesetz bestimmt:

- Verfahren im Allgemeinen - Nr. 8210 Kostenverzeichnis GKG - 2,0
- Beendigung des gesamten Verfahrens nach streitiger Verhandlung durch Klagerücknahme vor Schluss der mündlichen Verhandlung - Nr. 8211 Kostenverzeichnis GKG - die Gebühr 8210 ermäßigt sich auf 0,4

**Wichtig** ist die Vorbemerkung 8: *"Bei **Beendigung des Verfahrens durch einen gerichtlichen Vergleich entfällt die in dem betreffenden Rechtszug angefallene Gebühr**".*

### **Beispiel:**

N aus dem vorausgehenden Beispiel erhebt eine Kündigungsschutzklage. Die 2,0-Gebühr nach Nr. 8210 des Kostenverzeichnisses GKG beträgt bei einem Streitwert von 7.500,00 EUR (2 x 166,00 EUR =) 332,00 EUR. Erkennt N im Lauf des Verfahrens nach streitiger Verhandlung, dass die von A ausgesprochene betriebsbedingte Kündigung Bestand haben wird, kann er die Klage zurücknehmen. Er bezahlt in diesem Fall nur eine 0,4-Gebühr nach Nr. 8211 des Kostenverzeichnisses GKG, das heißt nur 66,40 EUR an Gerichtskosten. Schließen A und N einen Vergleich, der den Prozess beendet, braucht N nach der Vorbemerkung 8 zum Kostenverzeichnis überhaupt keine Gebühr nach Nr. 8210 des Kostenverzeichnisses GKG zu zahlen.

### **Praxistipp:**

In Urteilsverfahren des ersten Rechtszugs, also beispielsweise im Kündigungsschutzprozess über die Wirksamkeit einer betriebsbedingten Kündigung, besteht kein Anspruch der obsiegenden Partei auf Entschädigung wegen Zeitversäumnis und auf Erstattung der Kosten für die Zuziehung eines Prozessbevollmächtigten oder Beistands (§ 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG). Das heißt: Egal, ob die betriebsbedingte Kündigung durchgeht oder nicht: der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer tragen ihre Anwaltskosten jeweils selbst. Es gibt in der ersten Instanz keine Kostenerstattung - was einen Arbeitgeber aber nicht davon abhalten sollte, rechtzeitig einen Anwalt mit seiner Vertretung zu beauftragen.

Die **Gebühren des Rechtsanwalts** orientieren sich am GKG -Streitwert. *"Soweit sich die Gerichtsgebühren nach dem Wert richten, bestimmt sich der Gegenstandswert im gerichtlichen Verfahren nach den für die Gerichtsgebühren geltenden Wertvorschriften"* (§ 23 Abs. 1 Satz RVG). Das heißt bei einer betriebsbedingten Kündigung nach § 42 Abs. 4 Satz 1 GKG.

### **Beispiel:**

Arbeitgeber A aus dem vorausgehenden Beispiel bekommt vom Arbeitsgericht N's Kündigungsschutzklage zugestellt. A geht mit Klage und Ladung zu Anwalt R, der ihn in dem von N eingeleiteten Kündigungsschutzprozess vertreten soll. Der Gegenstandswert für R's Gebühren richtet sich nach § 42 Abs. 4 Satz 1 GKG : 7.500,00 EUR - nur der Gebührensatz des Anwalts ist höher als der des Gerichts: 412,00 EUR nach der Anlage 2 zu § 13 Abs. 1 RVG.

Die wichtigsten **Anwaltsgebühren** bei einem Rechtsstreit wegen einer betriebsbedingten Kündigung sind nach dem RVG -Vergütungsverzeichnis (Anlage 1 zu § 2 Abs. 2 RVG):

VV Nr.	Gebührentatbestand	Satz der Gebühr
3100	Verfahrensgebühr	1,3
3104	Terminsgebühr	1,2
1003	Einigungsgebühr	1,0
7002	Post-/Telefonpauschale	20,00 EUR
7008	Umsatzsteuer	19 %

### **Beispiel:**

Das Arbeitsgericht setzt in Ns Fall aus dem vorausgehenden Beispiel zunächst einen Gütetermin an. Die Parteien finden nicht zueinander. Drei Monate nach dem Gütetermin folgt der Kammertermin. Das Gericht macht A eindringlich klar, dass die von ihm getroffene Sozialauswahl nicht in Ordnung ist und er den Prozess verlieren wird. Nach eingehender Besprechung mit Anwalt R schließt A mit N einen Abfindungsvergleich. R kann in seiner Gebührenrechnung die oben in der Tabelle hinterlegten Gebühren abrechnen. Das heißt 3,5 Einzelgebühren à 412,00 EUR (= 1.442,00 EUR), 20,00 EUR Post- und Telefonpauschale und 277,78 EUR Umsatzsteuer und macht insgesamt 1.739,78 EUR.

Die Prozesskosten erhöhen sich, wenn **Sachverständige** und **Zeugen** geladen werden müssen, die zusätzlich zu vergüten sind. Zudem können für den Anwalt **Fahrtkosten** und **Abwesenheitsgelder** und andere **Auslagen** hinzukommen. Die zutreffende Höhe der tatsächlichen Prozesskosten lässt sich vor Prozessbeginn im ersten Beratungsgespräch kaum überblicken. Ein gewisses **Kostenrisiko** bleibt. Insoweit ist für Arbeitgeber und Arbeitnehmer der rechtzeitige Abschluss einer Rechtsschutzversicherung sinnvoll.

## 7. Rechtsprechungs-ABC

An dieser Stelle werden einige der wichtigsten **Entscheidungen** zum Thema Prozessuales bei betriebsbedingten Kündigungen **in alphabetischer Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet hinterlegt:

### 7.1 Abgestufte Darlegungs- und Beweislast - 1

Bei der Frage, ob die Kündigung durch **Einsatz eines mildereren Mittels** vermieden werden kann, gilt eine abgestufte Darlegungs- und Beweislast. Der Arbeitgeber kann seinen Vortrag zunächst auf die Behauptung beschränken, die Kündigung könne durch mildere Mittel nicht verhindert werden (**erste Stufe**). Im Anschluss daran ist es Aufgabe des Arbeitgebers, darzulegen, durch welche technischen, organisatorischen oder wirtschaftlichen Maßnahmen seine Kündigung vermieden worden wäre. Danach liegt die Darlegungs- und Beweislast für die Frage, ob und aus welchen Gründen diese Maßnahme nicht realisierbar war (**zweite Stufe**), wieder beim Arbeitgeber ( BAG, 08.11.2007 - 2 AZR 418/06 - und das Stichwort Kündigung - betriebsbedingt: Dringlichkeit ).

### 7.2 Abgestufte Darlegungs- und Beweislast - 2

Im Kündigungsschutzprozess gilt im Hinblick auf die **Weiterbeschäftigungsmöglichkeit** nach § 1 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1b KSchG eine abgestufte Darlegungs- und Beweislast. Danach genügt es für den Arbeitgeber zunächst, wenn er ganz allgemein vorträgt (**erste Stufe**), für den Arbeitnehmer keine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit mehr zu haben. Legt der gekündigte Mitarbeiter dann dar, wie er sich eine anderweitige Beschäftigung vorstellt, muss der Arbeitgeber erläutern (**zweite Stufe**), aus welchem Grund die Beschäftigung auf diesem Arbeitsplatz nicht möglich ist ( BAG, 17.01.2008 - 2 AZR 752/06 - und die Stichwörter Kündigung - betriebsbedingt: Weiterbeschäftigungsanspruch ; Kündigung - betriebsbedingt: Weiterbeschäftigungsmöglichkeit ).

### 7.3 Abgestufte Darlegungs- und Beweislast - 3

Macht der Arbeitnehmer im (noch) bestehenden Arbeitsverhältnis seinen Beschäftigungsanspruch geltend und beruft sich der Arbeitgeber im Prozess auf das Überwiegen seines **Interesses an der Nichtbeschäftigung** des Arbeitnehmers, trägt der Arbeitgeber nach den allgemeinen Regeln für die Tatsachen, mit denen er das Überwiegen seines Interesses an der Nichtbeschäftigung untermauern will, die Darlegungs- und Beweislast . Dazu gehört es, dass er ganz konkret sagt, "in welchem Umfang und aufgrund welcher Maßnahmen die bisher vom Arbeitnehmer ausgeübten Tätigkeiten für diesen zukünftig entfallen" (s. dazu BAG, 16.05.2019 – 6 AZR 329/18 ; BAG, 22.10.2015 – 2 AZR 650/14 u. BAG, 24.05.2012 – 2 AZR 124/11 ). Dabei trifft den Arbeitgeber sogar eine **gesteigerte Darlegungslast**, wenn die von ihm getroffene Organisationsentscheidung und der Abbau des vom Arbeitnehmer bisher besetzten Arbeitsplatzes praktisch deckungsgleich sind. Wie substantiiert der Arbeitgeber dann vorzutragen hat, ergibt sich aus der **Einlassung des Arbeitnehmers** ( BAG, 15.06.2021 - 9 AZR 217/20 – mit Hinweis auf BAG, 31.07.2014 – 2 AZR 422/13 ).

### 7.4 Betriebsstilllegung

Beruft sich ein Arbeitnehmer im Kündigungsschutzprozess darauf, dass sein Arbeitgeber den Betrieb gar nicht stillgelegt, sondern **auf einen neuen Inhaber übertragen** habe und das der Grund für seine Kündigung gewesen sei, muss der Arbeitgeber die **Tatsachen beweisen**, die die Kündigung bedingen. Er muss vortragen und nachweisen, dass die Kündigung sozial gerechtfertigt ist. Tut er das nicht, ist der Kündigungsschutzklage stattzugeben, ohne dass noch die Feststellung getroffen werden muss, der tragende **Beweggrund für die Kündigung** sei der Betriebsübergang gewesen ( BAG, 26.04.2007 - 8 AZR 612/06 - und das Stichwort Betriebsübergang - Kündigungsverbot ).

### 7.5 Darlegungslast - 1



Sind **Organisationsentscheidung und Kündigungsentschluss** nahezu deckungsgleich, muss der Arbeitgeber in diesem Fall *"seine Entscheidung hinsichtlich der organisatorischen Durchführbarkeit und zeitlichen Nachhaltigkeit"* klar machen. *"Läuft die unternehmerische Entscheidung auf den **Abbau einer Hierarchieebene** oder die **Streichung eines einzelnen Arbeitsplatzes** hinaus verbunden mit einer Umverteilung der dem betroffenen Arbeitnehmer bisher zugewiesenen Aufgaben, muss der Arbeitgeber konkret erläutern, in welchem Umfang und aufgrund welcher Maßnahmen die bisher vom gekündigten Arbeitnehmer ausgeübten Tätigkeiten für diesen zukünftig entfallen"*. Erst das erlaubt die Prüfung, ob die unternehmerische Entscheidung den dargestellten Voraussetzungen genügt ( BAG, 24.05.2012 - 2 AZR 124/11 - mit dem Hinweis, dass eine Kündigung Gründe verlangt, *"die außerhalb ihrer selbst liegen"*).

## 7.6 Darlegungslast - 2

Der Arbeitgeber muss bei einer außerordentlichen Kündigung wegen dringender betrieblicher Gründe zum einen die ordentliche Unkündbarkeit seines Mitarbeiters darlegen, zum anderen dessen **fehlende Weiterbeschäftigungsmöglichkeit** auf dem bisherigen Arbeitsplatz. Bei einer Kündigung, die das Arbeitsverhältnis beenden soll, muss er zudem darlegen, dass **überhaupt keine Möglichkeit mehr** besteht, das Arbeitsverhältnis – und sei es zu geänderten Arbeitsbedingungen nach entsprechender Umschulung – fortzusetzen (s. dazu BAG, 27.06.2019 – 2 AZR 50/19 ). Eine bloß pauschale Behauptung der fehlenden Weiterbeschäftigungsmöglichkeit genügt nicht. *"Das **Fehlen jeglicher Beschäftigungsmöglichkeit** zählt bei der außerordentlichen betriebsbedingten Kündigung zum 'wichtigen Grund' und ist deshalb schon primär vom Arbeitgeber darzulegen "* (s. dazu BAG, 27.06.2019 – 2 AZR 50/19 ). Konkret muss der Arbeitgeber vortragen, *"dass es keine zumutbaren, sich weniger weit als das unterbreitete Änderungsangebot vom bisherigen Vertragsinhalt entfernende Beschäftigungsmöglichkeiten gegeben habe"* (BAG, 27.04.2021 – 2 AZR 357/20) .

## 7.7 Darlegungslast - außerordentliche Kündigung

Da die materiellrechtlichen Anforderungen an eine betriebsbedingte außerordentliche Kündigung recht hoch sind, spiegeln sich diese **hohen Anforderungen** auf der prozessualen Seite wieder. Es reicht für den Arbeitgeber nicht aus, nur vorzutragen, dass eine **Weiterbeschäftigung des Mitarbeiters** wegen des weggefallenen Arbeitsplatzes nicht mehr möglich sei. *"Der Arbeitgeber hat von sich aus darzutun, dass **keinerlei Möglichkeit** besteht, das Arbeitsverhältnis - ggf. zu geänderten Bedingungen und nach entsprechender Umschulung - sinnvoll fortzusetzen. (...) Das Fehlen jeglicher Beschäftigungsmöglichkeit zählt bei der außerordentlichen betriebsbedingten Kündigung zum 'wichtigen Grund'"* ( BAG, 22.11.2012 - 2 AZR 673/11 ).

## 7.8 Grundvoraussetzung

Ein **Erfolg im Kündigungsschutzprozess** setzt nach der punktuellen Streitgegenstandstheorie voraus, dass zum **Zeitpunkt der Kündigung** noch oder überhaupt ein **Arbeitsverhältnis** besteht. Daran kann es fehlen, wenn das Arbeitsverhältnis wegen eines Betriebsübergangs nach § 613a BGB auf einen neuen Arbeitgeber übergegangen ist ( BAG, 30.09.2004 - 8 AZR 542/03 - und das Stichwort Betriebsübergang - Kündigungsverbot ).

## 7.9 Nachgeschobene Unwirksamkeitsgründe

§ 6 KSchG ermöglicht dem Arbeitnehmer die **Erweiterung der Klage** auf Feststellung der Sozialwidrigkeit der Kündigung, vorausgesetzt, dass die wegen Unwirksamkeit der Kündigung erhobene Klage innerhalb der **3-Wochen-Frist** des § 4 Satz 1 KSchG eingereicht wurde. Darüber hinaus umfasst die Regelung in § 4 Satz 1 KSchG in Verbindung mit § 6 KSchG wegen der Erstreckung der Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG auf **sämtliche Unwirksamkeitsgründe** auch den umgekehrten Fall: Der Arbeitnehmer erhebt wegen einer von ihm als sozialwidrig angesehenen Kündigung eine Kündigungsschutzklage und will nach Ablauf der Klagefrist weitere Unwirksamkeitsgründe nachschieben, zum Beispiel die fehlende Betriebsratsanhörung nach § 102 BetrVG ( BAG, 08.11.2007 - 2 AZR 314/06 ).

## 7.10 Prozesskostenhilfe

Eine Partei hat nach § 115 Abs. 3 Satz 1 ZPO für die Prozessführung ihr **Vermögen einzusetzen**, soweit das zumutbar ist. Für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses gezahlte **Abfindungen** sind Vermögen im Sinn des § 115 Abs. 3 Satz 1 ZPO. Trotzdem ist es einem Arbeitnehmer **nicht zumutbar**, die gesamte Abfindung einzusetzen, da ihm durch den Verlust des Arbeitsplatzes typischerweise Kosten entstehen ( BAG, 24.04.2006 - 3 AZB 12/05 ).

### 7.11 Prüfungsumfang

Im Kündigungsschutzprozess ist von den Gerichten für Arbeitssachen voll nachzuprüfen, ob die vom Arbeitgeber nach § 1 Abs. 2 Satz 4 KSchG substantiiert darzulegenden **inner- oder außerbetrieblichen Gründe** tatsächlich vorliegen und zum behaupteten Rückgang des Beschäftigungsvolumens führen. Hat der Arbeitgeber aus innerbetrieblichen Gründen gekündigt, muss er zudem darlegen, welche **organisatorischen oder technischen Maßnahmen** er angeordnet hat und wie sich die von ihm behaupteten Umstände unmittelbar oder mittelbar auf die **Beschäftigungsmöglichkeit** des gekündigten Mitarbeiters auswirken ( LAG Hamm, 04.11.2004 - 16 Sa 184/04 - mit dem Hinweis, dass es dem Arbeitgeber verwehrt ist, im Kündigungsschutzprozess Gründe nachzuschieben, die über die Erläuterung des im Rahmen der Betriebsratsanhörung nach § 102 BetrVG mitgeteilten Sachverhalts hinausgehen; s. auch die Stichwörter Kündigung - betriebsbedingt: Arbeitgeberreaktion und Kündigung - betriebsbedingt: Ursachen ).

### 7.12 Vergleichbarkeit

Der Arbeitnehmer muss im Kündigungsschutzprozess **darlegen und begründen**, warum er mit einem bestimmten Arbeitnehmer vergleichbar ist. Die bloße Behauptung, es sei eine Vergleichbarkeit gegeben, reicht dazu nicht aus. Soweit es dem Arbeitnehmer möglich ist, hat er darzulegen, welche **Qualifikationsanforderungen** bei der Ausübung der Tätigkeiten, für die er sich geeignet hält, zu erfüllen sind. Gleichzeitig hat er mitzuteilen, welche Fertigkeiten er wann und wie erworben hat und ob sie ihn zur Ausfüllung des von ihm angestrebten Arbeitsplatzes befähigen. Soweit er von einer gewissen **Einarbeitungszeit** ausgeht, hat er die von ihm angenommene Dauer anzugeben und zu begründen ( LAG Rheinland-Pfalz, 27.09.2005 - 5 Sa 431/05 ; s. dazu auch die Stichwörter Kündigung - betriebsbedingt: Sozialauswahl und Kündigung - betriebsbedingt: Weiterbeschäftigungsmöglichkeit ).

### 7.13 Vermutung

Grundsätzlich muss in einem Kündigungsschutzprozess der Arbeitnehmer die Umstände darlegen und im Streitfall beweisen, aus den sich ergeben soll, dass die getroffene **innerbetriebliche Strukturmaßnahme** offensichtlich unsachlich, unvernünftig oder willkürlich ist. Sind die **Organisationsentscheidung** des Arbeitgebers und sein Kündigungsentschluss aber praktisch deckungsgleich, greift die Vermutung, dass die unternehmerische Entscheidung **aus sachlichen Gründen** erfolgt sei, nicht von vornherein. In diesen Fällen muss der Arbeitgeber konkrete Angaben dazu machen, wie sich die Organisationsentscheidung auf die Einsatzmöglichkeiten ausgewirkt hat und in welchem Umfang dadurch ein konkreter Beschäftigungsbedarf weggefallen ist ( LAG Baden-Württemberg, 30.05.2005 - 4 Sa 37/04 ; s. dazu auch das Stichwort Kündigung - betriebsbedingt: Arbeitgeberreaktion ).