

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Kürzere arbeitsvertragliche Kündigungsfristen
 - 2.1 Aushilfsarbeitsverhältnisse
 - 2.2 Arbeitgeber mit nicht mehr als zwanzig Arbeitnehmern
3. Längere arbeitsvertragliche Kündigungsfristen
4. Rechtsprechungs-ABC
 - 4.1 Günstigkeitsvergleich
 - 4.2 Insolvenz
 - 4.3 Personalratsanhörung
 - 4.4 Probezeit
 - 4.5 "Prozesskündigung"
 - 4.6 Überlange Bindung
 - 4.7 Unangemessene Verlängerung
 - 4.8 Verlängerte Kündigungsfristen - 1
 - 4.9 Verlängerte Kündigungsfristen - 2
 - 4.10 Verlängerte Kündigungsfrist - Probezeit
 - 4.11 Zu lange Kündigungsfrist

Information

1. Allgemeines

Der Arbeitgeber hat neben den gesetzlichen und tarifvertraglichen Fristen für die Beendigung von Arbeitsverhältnissen die **Möglichkeit**, arbeitsvertragliche Kündigungsfristen zu vereinbaren. Die **Abweichung von Gesetz und/oder Tarifvertrag** ist aber nur zulässig, wenn es dort ausdrücklich zugelassen ist oder die vertragliche Abweichung eine Regelung zu Gunsten der Arbeitnehmer darstellt (§ 4 Abs. 3 TVG). Das Abrücken von gesetzlich oder tariflich vorgegebenen Fristen muss allerdings **nicht immer sinnvoll** sein. Es gibt Fälle, in denen der Arbeitgeber damit zurückhaltend sein sollte.

Praxistipp:

Das Gesetz sieht in § 622 Abs. 2 Satz 1 BGB für ältere und langjährige Mitarbeiter verlängerte Kündigungsfristen vor. Diese Fristen gelten zunächst nur für eine Kündigung durch den Arbeitgeber - sie können aber auf Gegenseitigkeit vereinbart werden. Nun gibt es Arbeitgeber, die bestimmte Mitarbeiter noch länger an ihr Unternehmen binden wollen. Sie vereinbaren mit denen beispielsweise, dass eine ordentliche Kündigung nur unter Einhaltung einer Frist von sechs Monaten zum Halbjahresende zulässig sein soll. Das ist auf den ersten Blick unternehmerisch sinnvoll gedacht, wenn der Mitarbeiter nicht so leicht zu ersetzen ist und ein Nachfolger aufgebaut werden muss. Gibt es in diesem Arbeitsverhältnis aber mal Probleme, die sich weder einvernehmlich noch über eine außerordentliche Kündigung lösen lassen, wird die lange Kündigungsfrist mit nur zwei Beendigungsterminen im Jahr schnell zur Last. Daher sei empfohlen, vor jeder Vereinbarung verlängerter Fristen sorgfältig zu prüfen, ob das wirklich notwendig ist.

§ 622 Abs. 5 BGB lässt eine **Verkürzung der gesetzlichen Kündigungsfristen** ausdrücklich nur für **Aushilfsarbeitsverhältnisse** und **Arbeitgeber mit nicht mehr als 20 Mitarbeitern** (Kleinarbeitgeber) zu. § 622 Abs. 5 BGB gilt nicht für die **Abkürzung tariflicher Kündigungsfristen**. Hier muss der Tarifvertrag

eine Öffnungsklausel haben oder die Abweichung muss - wie oben bereits gesagt - eine Regelung zu Gunsten des Arbeitnehmers darstellen. Eine völlig freie Vereinbarung von Kündigungsfristen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer ist nicht möglich. Ohne Tarifvertrag gelten die **Schranken des Gesetzes**.

2. Kürzere arbeitsvertragliche Kündigungsfristen

§ 622 Abs. 5 BGB sagt, dass kürzere als die gesetzlichen Kündigungsfristen aus § 622 Abs. 1 BGB einzelvertraglich nur

- für **Aushilfsarbeitsverhältnisse** (s. dazu die Stichwörter Aushilfskräfte - Allgemeines und Kündigungsfristen - Aushilfen) oder
- von einem **Arbeitgeber mit nicht mehr als 20 Arbeitnehmern** (s. dazu das Stichwort Kündigungsfristen - Kleinarbeitgeber)

vereinbart werden können.

2.1 Aushilfsarbeitsverhältnisse

Das Gesetz sagt nicht, was ein **Aushilfsarbeitsverhältnis** konkret ist. § 622 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 BGB macht aber deutlich, dass es sich um eine *"vorübergehende"* Tätigkeit handeln muss. Allgemein könnte man die **Begriffsbestimmung** verwenden: Aushilfskräfte sind Arbeitnehmer, die bloß für einen kurzfristigen Bedarf beschäftigt werden und nicht auf Dauer in den Betrieb und in die Arbeitsabläufe des Arbeitgebers integriert sind (s. dazu das Stichwort Aushilfskräfte - Allgemeines). So sagt § 622 Abs. 5 Nr. 1 BGB dann auch, dass die Möglichkeit, eine kürzere Kündigungsfrist zu vereinbaren, nicht mehr gilt, *"wenn das Arbeitsverhältnis über die Zeit von drei Monaten hinaus fortgesetzt wird"* (s. dazu auch das Stichwort Kündigungsfristen - Aushilfen).

Beispiel:

Arbeitgeber A stellt Mitarbeiterin M zur Aushilfe ein. Er schließt mit ihr einen schriftlichen Aushilfsarbeitsvertrag. In dessen Ziffer 8. - Kündigung - heißt es: *"Dieses Aushilfsarbeitsverhältnis kann beiderseits mit einer Kündigungsfrist von zwei Tagen gekündigt werden."* In den Schlussbestimmungen steht: *"Geht das Aushilfsarbeitsverhältnis in ein reguläres Arbeitsverhältnis über, gelten die in diesem Vertrag getroffenen Vereinbarungen sinngemäß."* M nimmt ihre Aushilfstätigkeit am 01.07. auf. Im November arbeitet M immer noch für A. Zum Jahresende kündigt sich bei A ein Personalüberhang an. Er möchte M kündigen. Die Drei-Monats-Frist des § 622 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 BGB ist mit dem 30.09. abgelaufen. A kann das Beschäftigungsverhältnis der M nur noch mit der vierwöchigen Frist des § 622 Abs. 1 BGB kündigen. Die vereinbarte zweitägige Kündigungsfrist war nur bis einschließlich 30.09. anzuwenden. Die Kündigungsregelung im Aushilfsvertrag wirkt somit nicht *"sinngemäß"* weiter. An die Stelle der zu kurzen vertraglichen Kündigungsfrist tritt automatisch die gesetzliche.

Aushilfsarbeitsverhältnisse können als

- **geringfügige Beschäftigungsverhältnisse** im Sinn des § 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV - 450-Euro-Kräfte - oder
- **kurzfristige Beschäftigungsverhältnisse** im Sinn des § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV - längstens zwei Monate oder 50 Arbeitstage -

vereinbart sein (s. dazu die Stichwörter Aushilfskräfte - Beschäftigungsmöglichkeiten, Geringfügige Beschäftigung - Allgemeines und Geringfügige Beschäftigung - Arbeitsrecht). Es kann sich um **Voll- oder Teilzeitarbeitsverhältnisse** handeln, beide können

- befristet oder
- unbefristet

geschlossen werden. Für die Möglichkeit aus § 622 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 BGB , kürzere Kündigungsfristen zu vereinbaren, ist das ohne Bedeutung: Diese **Chance** gibt es für Arbeitgeber **nur in den ersten drei Monaten**.

Danach gelten die allgemeinen Regeln.

Praxistipp:

Aushilfsarbeitsverhältnisse sind in der Regel nur etwas für einen kurzfristigen Bedarf: es sollen Personalengpässe abgedeckt oder kurzfristig ausgefallene Stammmitarbeiter ersetzt werden. Da der Bedarf manchmal nicht verlässlich abgeschätzt werden kann, ist eine kurze Kündigungsfrist bei Mitarbeitern, die nur zur Aushilfe eingestellt werden, sinnvoll. Der Arbeitgeber hat so die Möglichkeit, sich innerhalb kürzester Zeit wieder von einem Mitarbeiter, den er nicht mehr benötigt, wieder zu trennen. Geht ein Aushilfsarbeitsverhältnis dann in ein "normales" Arbeitsverhältnis über, gelten die verlängerten Fristen sowieso.

Wegen der Vereinbarung von **Kündigungsfristen für die Probezeit** wird auf das Stichwort Kündigungsfristen - Probezeit verwiesen. § 622 Abs. 4 Satz 1 BGB erlaubt **Tarifvertragsparteien**, von den in § 622 Abs. 1 bis 3 BGB hinterlegten Kündigungsfristen auch zu Ungunsten von Arbeitnehmern abzuweichen. Im Geltungsbereich eines solchen Tarifvertrags dürfen die abweichenden Fristen dann auch zwischen nicht an den Tarif gebundenen Arbeitgebern und Arbeitnehmern vereinbart werden (§ 622 Abs. 4 Satz 2 BGB - weitere Informationen zu diesem Thema im Stichwort Kündigungsfristen - tarifvertragliche).

2.2 Arbeitgeber mit nicht mehr als zwanzig Arbeitnehmern

Arbeitgeber mit in der Regel nicht mehr als 20 Arbeitnehmern - ausschließlich der zur Berufsausbildung beschäftigten - dürfen nach § 622 Abs. 5 Nr. 2 BGB kürzere als die von § 622 Abs. 1 BGB vorgegebenen Kündigungsfristen vereinbaren (s. dazu das Stichwort Kündigungsfristen - Kleinrentgeber). Dabei darf die **Kündigungsfrist vier Wochen** jedoch nicht unterschreiten (§ 622 Abs. 5 Nr. 2 BGB - am Ende).

Beispiele:

- (1) Arbeitgeber A1 hält die gesetzliche Kündigungsfrist in § 622 Abs. 1 BGB für ausreichend. Er hat damit die Möglichkeit, einen Mitarbeiter frühestens am 01.01. des Kalenderjahres zum 31.01. zu kündigen. Die nächste Kündigung ist spätestens am 18.01. zum 15.02. möglich. Für jeden Monat des Jahres hat A1 zwei Beendigungszeitpunkte: den Fünfzehnten und den Monatsletzten. Das sind insgesamt 24 Beendigungszeitpunkte (wobei eine Kündigung für den 15.01. schon am 18.12. des Vorjahres zugehen muss). Zwischen ihnen und dem jeweiligen Kündigungszeitpunkt müssen mindestens vier Wochen liegen.
- (2) Arbeitgeber A2 macht von der Möglichkeit des § 622 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 BGB Gebrauch. Er vereinbart eine "Kündigungsfrist von vier Wochen". Damit kann er im Lauf eines Kalenderjahres erstmals am 01.01. eine Kündigung aussprechen, die dann mit Ablauf des 29.01. wirksam wird. Der nächste Kündigungszeitpunkt wäre der 02.01. mit Beendigungszeitpunkt 30.01. A2 ist mit dieser Regelung zwar auch auf die vierwöchige Dauer der Kündigungsfrist festgelegt, er kann aber beginnend mit dem 01.01. 365 mal kündigen und hat bis zum Ablauf des 28.01. des Folgejahrs auch 365 Beendigungszeitpunkte, die er nutzen kann - ohne auf den Fünfzehnten oder den Monatsletzten festgelegt zu sein.

Abgestellt auf den 01.01. sieht die **Zeitspanne** zwischen **Zugang der Kündigungserklärung** (Kündigungszeitpunkt) und **Auflösung des Arbeitsverhältnisses** (Beendigungszeitpunkt) für den Monat **Januar** so aus:

Kündigungszeitpunkt	dazwischen die Vier-Wochen-Frist	Beendigungszeitpunkt
01.01.		29.01.
02.01.		30.01.
03.01.		31.01.

04.01.	01.02.
05.01.	02.02.
06.01.	03.02.
07.01.	04.02.
08.01.	05.02.
09.01.	06.02.
10.01.	07.02.
11.01.	08.02.
12.01.	09.02.
13.01.	10.02.
14.01.	11.02.
15.01.	12.02.
16.01.	13.02.
17.01.	14.02.
18.01.	15.02.
19.01.	16.02.
20.01.	17.02.
21.01.	18.02.
22.01.	19.02.
23.01.	20.02.
24.01.	21.02.
25.01.	22.02.
26.01.	23.02.
27.01.	24.02.
28.01.	25.02.
29.01.	26.02.
30.01.	27.02.
31.01.	28.02.

In einem **Schaltjahr** muss für den Beendigungszeitpunkt 29.02. spätestens am 01.02. gekündigt werden. Eine am 29.02. zugewandene Kündigung wird zum 29.03. wirksam. Da die vierwöchige Kündigungsfrist als **Zeitfenster** nicht abgekürzt werden kann (so ist es beispielsweise unzulässig, eine ein-, zwei- oder dreiwöchige Frist zu vereinbaren), hat der Arbeitgeber durch Vereinbarung einzelvertraglicher Kündigungsfristen nur den **Vorteil mehrer Kündigungs- und Beendigungszeitpunkte**.

Bei der **Berechnung der Arbeitnehmerzahl** im Sinn des § 622 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 BGB werden **teilzeitbeschäftigte Mitarbeiter** mit einer regelmäßigen Arbeitszeit von

- nicht mehr als 20 Stunden mit 0,5 und
- nicht mehr als 30 Stunden mit 0,75

gezählt (§ 622 Abs. 5 Satz 2 BGB - im Übrigen wird wegen der **Berechnung der Beschäftigtenzahl** auf die Beispiele im Stichwort Kündigungsschutz - Allgemeines und die ähnliche Regelung in § 23 Abs. 1 KSchG verwiesen). Bei § 622 Abs. 5 Satz 2 BGB kommt es allerdings nicht auf die Beschäftigtenzahl des Betriebs an. Entscheidend sind die **Arbeitnehmer des Arbeitgebers** - die auf mehrere Betriebe verteilt sein können (mehr dazu im Stichwort Kündigungsfristen - Kleinrentgeber).

3. Längere arbeitsvertragliche Kündigungsfristen

§ 622 Abs. 5 Satz 3 BGB sagt, dass die **einzelvertragliche Vereinbarung** längerer als der in § 622 Abs. 1 bis Abs. 3 BGB genannten Kündigungsfristen von den Einschränkungen des § 622 Abs. 5 Satz 1 BGB unberührt bleibt. Das heißt: **Längere Fristen** als die

- Grundkündigungsfristen des § 622 Abs. 1 BGB ,
- verlängerten Kündigungsfristen des § 622 Abs. 2 BGB und
- Probezeit-Kündigungsfristen des § 622 Abs. 3 BGB

dürfen einzelvertraglich **für jedes Arbeitsverhältnis und unabhängig von der Betriebsgröße** vereinbart werden.

Beispiele:

- (1) Arbeitgeber A1 führt mehrere Dienstleistungsbetriebe mit einigen Hundert Mitarbeitern. Er hält die Grundkündigungsfrist des § 622 Abs. 1 BGB für zu kurz. Außerdem möchte er nicht, dass seine Mitarbeiter kurzfristig zum Monatsende aussteigen können. A1 vereinbart mit ihnen eine Grundkündigungsfrist von zwei Monaten zum Quartalsende.
- (2) Arbeitgeber A2 ist sehr um seine langjährigen Mitarbeiter bemüht. Um sie einerseits wegen ihrer langjährigen Erfahrung stärker an den Betrieb zu binden und andererseits bei einem Ausscheiden eine Nachfolge vorbereiten zu können, verwendet er in seinen Arbeitsverträgen den Passus: *"Nach dem vollendeten 50. Lebensjahr beträgt die Kündigungsfrist ab dem zwanzigsten Jahr der Betriebszugehörigkeit sieben Monate zum Schluss eines Kalendervierteljahrs"*.
- (3) Arbeitgeber A3 vereinbart mit seinen Arbeitnehmern grundsätzlich eine sechsmonatige Probezeit. Er möchte sich in der Anfangsphase schnell trennen können, nach einer intensiven Einarbeitung aber die Gewissheit haben, dass zwischen Kündigung und Beendigung noch ein ganzer Monat liegt. Seine Arbeitsverträge enthalten daher die Regelung: *"Während der ersten drei Monate der vereinbarten Probezeit kann jede Vertragspartei das Arbeitsverhältnis mit einer Kündigungsfrist von zwei Wochen kündigen, während der zweiten drei Monate beträgt die für beide Parteien gültige Kündigungsfrist einen Monat zum Monatsende"*.

In allen drei Fällen wurden die kürzeren gesetzlichen Kündigungsfristen aus § 622 Abs. 1 bis 3 BGB in zulässiger Weise verlängert.

Zu beachten ist die Regelung in § 622 Abs. 6 BGB : *"Für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer darf keine längere Frist vereinbart werden als für die Kündigung durch den Arbeitgeber"*.

Beispiel:

Arbeitgeber A ist auf der Suche nach einem Vertriebspezialisten. Nach langem Headhunting hat er endlich S gefunden, der von seinen Zeugnissen und seiner persönliche Art im Vorstellungsgespräch einen super Eindruck auf A gemacht hat. Der Lebenslauf des S ließ allerdings erkennen, dass er es nicht lange auf einer Stelle aushielt und seine Arbeitgeber nach der Ausbildung mehrfach gewechselt hat. Dieses Risiko möchte A minimieren. Auf der anderen Seite will A sich selbst die Möglichkeit für einen schnellen Ausstieg offen halten. Er spielt mit dem Gedanken, folgende Regelung in den Arbeitsvertrag aufzunehmen: *"Das Arbeitsverhältnis ist arbeitgeberseits mit einer Frist von einem Monat zum Monatsende zu kündigen, für den Arbeitnehmer gilt eine Kündigungsfrist von drei Monaten zum Halbjahresende"*. So eine Kündigungsvereinbarung verstößt gegen § 622 Abs. 6 BGB . Die Kündigungsfrist muss für beide Vertragspartner gleich lang sein.

Praxistipp:

Für manche Arbeitsverhältnisse bietet es sich an, die an sich nur für den Arbeitgeber geltenden verlängerten Kündigungsfristen des § 622 Abs. 2 BGB auf Gegenseitigkeit zu vereinbaren. Das hat den Effekt, dass der Mitarbeiter sich ab einem gewissen Lebensalter und einer bestimmten Beschäftigungsdauer nicht mehr mit der kurzen Frist des § 622 Abs. 1 BGB aus dem Arbeitsverhältnis verabschieden kann, sondern ebenfalls längere Kündigungsfristen einhalten muss. Textvorschlag: *"Kann dem Arbeitnehmer seitens des Arbeitgebers nur noch mit verlängerten Kündigungsfristen gekündigt werden, gelten diese verlängerten Kündigungsfristen auch für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer."*

Die **Verlängerung von Kündigungsfristen** ist **nicht unbegrenzt** möglich. Zu lange Kündigungsfristen können einen so genannten **Knebelungsvertrag** darstellen und gegen

- das **Grundrecht der Freiheit der Berufswahl** und Berufsausübung (Art. 12 Abs. 1 GG) ,
- den **Grundsatz von Treu und Glauben** (§ 242 BGB) oder
- das **Verbot sittenwidriger Rechtsgeschäfte** (§ 138 Abs. 1 BGB)

verstoßen. Für die Beantwortung der Frage, ob eine lange Kündigungsfrist rechtswidrig ist, gibt es kein allgemein gültiges Schema. Es kommt auf die besonderen **Umstände des Einzelfalls** an. Abzuwägen sind Arbeitgeber- und Arbeitnehmerinteressen.

Beispiel:

Arbeitgeber A stellt eine Sekretärin ein. Er gewöhnt sich nur ungern an "neue Gesichter" und vereinbart mit ihr folgende Kündigungsfrist: *"Das Arbeitsverhältnis kann beiderseits nur mit einer Kündigungsfrist von drei Jahren zum Jahresende gekündigt werden"*. Ein sicherer Arbeitsplatz hat für A's neue Mitarbeiterin ganz bestimmt einen hohen Wert, aber eine dreijährige Kündigungsfrist ist einfach zu lang. Sie knebelt den Mitarbeiter an den Arbeitgeber und beschränkt ihn in seiner freien Berufswahl. Er kann sich jeweils nur zum Ende eines Drei-Jahres-Zeitraums von seinem Arbeitgeber lösen und muss dazu noch eine dreijährige Kündigungsfrist einhalten. Das ist rechtswidrig. Das ist durch kein anerkanntes Arbeitgeberinteresse zu rechtfertigen.

Schon § 624 BGB sagt: *"Ist das Dienstverhältnis für die **Lebenszeit** einer Person oder für **längere Zeit als fünf Jahre** eingegangen, so kann es von dem Verpflichteten nach dem Ablauf von fünf Jahren gekündigt werden. Die Kündigungsfrist beträgt sechs Monate"*. § 624 BGB findet keine Anwendung auf Arbeitsverträge, die für die Dauer von zunächst fünf Jahren eingegangen sind und sich nur dann um weitere fünf Jahre verlängern, wenn sie nicht zuvor vom Arbeitnehmer mit angemessener Kündigungsfrist - hier: ein Jahr zum Ende der Laufzeit - gekündigt werden können (BAG, 19.12.1991 - 2 AZR 363/91 - mit dem Hinweis, dass so eine Regelung nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG verstößt). § 624 BGB gilt aber nur für **Dienstverhältnisse** (s. dazu das Stichwort Kündigungsfristen - Dienstverhältnis). Auf **Arbeitsverhältnisse** ist der - inhaltsgleiche - § 15 Abs. 4 TzBfG anzuwenden.

4. Rechtsprechungs-ABC

An dieser Stelle werden einige der interessantesten **Entscheidungen** zum Thema arbeitsvertragliche Kündigungsfristen **in alphabetischer Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet hinterlegt:

4.1 Günstigkeitsvergleich

Die Regelkündigungsfristen werden durch § 622 BGB vorgegeben. Von diesen Fristen - **sowohl nach oben als auch nach unten abweichende** - dürfen in Tarifverträgen vereinbart werden. **Individualvertraglich** sind von den Fristen des § 622 BGB abweichende Kündigungsfristen nur in den vom Gesetz gezogenen Grenzen zulässig - es sei denn, die vereinbarten Fristen sind für den Arbeitnehmer günstiger. Dabei ist von folgendem **Grundsatz** auszugehen: "Eine vertragliche Kündigungsfrist kann sich gegen die maßgebliche gesetzliche Kündigungsfrist nur durchsetzen, wenn sie in jedem Fall zu einer späteren Beendigung des Arbeitsverhältnisses führt. Es genügt nicht, dass die vertragliche Regelung für die längere Zeit innerhalb eines Kalenderjahres den besseren Schutz gewährt" (BAG, 29.01.2015 - 2 AZR 280 /14 - Leitsatz - zu einem Fall, in dem vertraglich eine Frist von "sechs Monaten zum 30. Juni oder 31. Dezember des Jahres" vereinbart war, der Arbeitgeber trotzdem die 7-monatige Kündigungsfrist des § 622 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 BGB einhalten musste).

4.2 Insolvenz

§ 113 Satz 1 InsO erlaubt sowohl dem Insolvenzverwalter als auch den Mitarbeitern des Insolvenzschuldners, ein Arbeitsverhältnis *"ohne Rücksicht auf eine vereinbarte Vertragsdauer oder einen vereinbarten Ausschluss*

des Rechts zu ordentlichen Kündigung" zu kündigen. Um notwendige Kündigungen im Insolvenzverfahren zu beschleunigen, enthält § 113 Satz 1 InsO ein gesetzliches **Sonderkündigungsrecht** und § 113 Satz 2 InsO eine - dreimonatige - gesetzliche **Sonderkündigungsfrist**. Zum Ausgleich für die insolvenzbedingte vorzeitige Beendigung eines Arbeitsverhältnisses mittels Kündigung durch den Insolvenzverwalter steht dem Arbeitnehmer ein verschuldensunabhängiger **Schadensersatzanspruch** zu (BAG, 25.04.2007 - 6 AZR 631/06 - wozu dann auch der bis zum Auslauf der vertraglich vereinbarten verlängerten Kündigungsfrist entgangene Verdienst gehört).

4.3 Personalratsanhörung

Für eine wirksame Beteiligung des Personalrats ist es, wenn bloß die gesetzliche, tarif- oder einzelvertragliche Kündigungsfrist Anwendung findet, im **Normalfall** nicht nötig, der Mitarbeitervertretung - wenn ihr die persönlichen Daten mitgeteilt worden sind - die Berechnung der Kündigungsfrist und den konkreten Endtermin mitzuteilen. Für die Personalvertretung ist es ausreichend, dass sich aus der Unterrichtung des Arbeitgebers ergibt, dass es sich um eine **ordentliche Kündigung** handelt (die im Zweifel zum nächst zulässigen Termin ausgesprochen wird). Etwas anderes ist nur dann anzunehmen, wenn von dem Kündigungstermin oder der Kündigungsfrist bestimmte **Ansprüche des zu kündigenden Arbeitnehmers** - etwa sein Weihnachtsgeld oder seine BAT - oder TVöD -Unkündbarkeit - abhängen (BAG, 13.03.2008 - 2 AZR 88/07).

4.4 Probezeit

§ 622 Abs. 3 BGB erlaubt die kurze **zweiwöchige Kündigungsfrist** nur "*während einer vereinbarten Probezeit*". Der Zusatz "*längstens für die Dauer von sechs Monaten*" bezieht sich auf die vereinbarte Dauer und schränkt die arbeitsvertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten nur insoweit ein, dass die Vertragspartner bei ihrer **Probezeitvereinbarung** die die gesetzliche Probezeitdauer von sechs Monaten nicht überschreiten dürfen. Nach **Ablauf der sechs Monate** gilt - von den in § 622 Abs. 4 BGB geregelten Ausnahmen abgesehen - zwingend die gesetzliche Grundkündigungsfrist des § 622 Abs. 1 BGB (BAG, 24.01.2008 - 6 AZR 519/07).

4.5 "Prozesskündigung"

Besteht das Arbeitsverhältnis nach arbeitsgerichtlicher Entscheidung fort und hat der Arbeitnehmer inzwischen ein **neues Arbeitsverhältnis** aufgenommen, so kann er binnen einer Woche nach Rechtskraft des Urteils sein Arbeitsverhältnis beim alten Arbeitgeber kündigen - wobei die Kündigung dann mit Zugang der Erklärung wirksam wird (§ 12 Satz 1 und 3 KSchG). Ein "Arbeitsverhältnis" im Sinn des § 12 KSchG liegt nicht vor, wenn der klagende Mitarbeiter im laufenden Kündigungsschutzprozess den **Schritt in die Selbstständigkeit** gemacht hat. Hier besteht nach dem ausdrücklichen Gesetzeswortlaut **kein Sonderkündigungsrecht** und der nun selbstständige Arbeitnehmer muss sein Arbeitsverhältnis durch eine ordentliche Kündigung unter Einhaltung der vertraglich vereinbarten Kündigungsfrist - hier: drei Monate zum Quartalsende - beenden (BAG, 25.10.2007 - 6 AZR 662/06).

4.6 Überlange Bindung

Der Arbeitsvertrag von Ärztin A zur Weiterbildung sah vor: "Nach Ablauf der Probezeit wird die ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses auf einen Zeitpunkt vor Ablauf des 31.07.2019 (**42 Monate** ab Beginn des Arbeitsverhältnisses) ausgeschlossen. Danach kann das Arbeitsverhältnis unter Beachtung der gesetzlichen Fristen gekündigt werden. (...)." Am 28.01.2018 kündigte A "fristgerecht" zum 28.02.2018. Arbeitgeber G akzeptierte die Kündigung nicht – zahlte A für Februar 2018 kein Arbeitsentgelt, weil er mit einer wegen vertragswidriger Lösung des Arbeitsverhältnisses verwirkten **Vertragsstrafe** aufrechnete. Keine Chance: "Eine Vertragsklausel , wonach das zum Zwecke der Weiterbildung abgeschlossene Arbeitsverhältnis eines in der Weiterbildung zum Facharzt befindlichen approbierten Arztes nach Ablauf der Probezeit erst nach 42 Monaten nach Beginn des Arbeitsverhältnisses ordentlich gekündigt werden kann, benachteiligt den in der Weiterbildung befindlichen Arzt entgegen den Geboten von Treu und Glauben **unangemessen** und ist daher nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam" (LAG Baden-Württemberg, 10.05.2021 – 1 Sa 12/21 – Leitsatz).

4.7 Unangemessene Verlängerung

Die verlängerten BGB- Kündigungsfristen dürfen **einvernehmlich auch für die Arbeitnehmerkündigung** vereinbart werden. Für die Arbeitnehmerkündigung ist dann vertraglich nur keine längere Frist als für die Arbeitgeberkündigung zulässig. Trotzdem können auch auf Gegenseitigkeit - vom Arbeitgeber vorformulierte - vereinbarte längere Kündigungsfristen, die über die BGB-Fristen hinausgehen, unangemessen sein, z.B. eine **Frist von drei Jahren** zum Ende eines Kalendermonats für einen Speditionskaufmann. Hier liegt dann ein **Verstoß gegen Treu und Glauben** vor, der die Vertragsklausel - unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalls und Beachtung der Grundsätze aus Art. 12 GG - nach § 307 Abs. 1 BGB unwirksam macht (BAG, 26.10.2017 - 6 AZR 158/16) .

4.8 Verlängerte Kündigungsfristen - 1

Das **Transparenzgebot** in § 307 Abs. 1 BGB verpflichtet den Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen, Rechte und Pflichten ihrer Vertragspartner möglichst klar und durchschaubar darzustellen. Die Klausel "Nach der Probezeit kann das Arbeitsverhältnis beiderseits ordentlich unter Einhaltung der für den Arbeitgeber nach § 622 BGB gesetzlich geltenden Kündigungsfristen *gekündigt werden*" im Arbeitsvertrag wahrt das Transparenzgebot als **Verweisung auf gesetzliche Regelungen**. Die Verlängerung der Fristen für eine ordentliche Arbeitnehmerkündigung ist auch **keine überraschende Klausel** i.S.d. § 305c Abs. 1 BGB (BAG, 28.05.2009 - 8 AZR 896/07 - mit weiteren Hinweisen zur Zulässigkeit einer Vertragsstrafe bei nicht fristgemäßer Kündigung).

4.9 Verlängerte Kündigungsfristen - 2

Für die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses **durch den Arbeitnehmer**, so § 622 Abs. 6 BGB , "darf keine längere Frist vereinbart werden als für die Kündigung **durch den Arbeitgeber**." Verstößt der Arbeitgeber gegen § 622 Abs. 6 BGB und vereinbart er mit seinem Arbeitnehmer für dessen Kündigung eine längere Frist als für die eigene Arbeitgeberkündigung, "muss **auch der Arbeitgeber** nach § 622 Abs. 6 BGB iVm. § 89 Abs. 2 Satz 2 HGB analog bei der Kündigung des Arbeitsverhältnisses die für den Arbeitnehmer vereinbarte (längere) Kündigungsfrist einhalten" (BAG, 16.01.2018 - 7 AZR 312/16 - mit Hinweis auf BAG, 02.06.2005 - 2 AZR 296/04).

4.10 Verlängerte Kündigungsfrist - Probezeit

Der vereinfachte Fall: Arbeitgeber A und Arbeitnehmer N hatten in § 3 ihres Arbeitsvertrags eine 6-monatige Probezeit vereinbart. Zudem enthielt der Vertrag die Verweisung auf einen bestimmten **Manteltarifvertrag**. § 8 des Formulararbeitsvertrags sah unter der Überschrift "**Beginn und Dauer des Arbeitsverhältnisses**" die Regelung vor, dass für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses - ohne weitere Bezugnahme auf § 3 oder den Manteltarifvertrag - eine **Kündigungsfrist von sechs Wochen** zum Monatsende gilt. A kündigte am 05.09.2014 zum 20.09.2014.

In der Regel ist es so, dass die 2-wöchige Kündigungsfrist des § 622 Abs. 3 BGB nicht extra geregelt werden muss. Es genügt, wenn die Parteien eine Probezeit vereinbaren . Die Zwei-Wochen-Frist des § 622 Abs. 3 BGB greift dann automatisch. Es sei denn, der **Arbeitsvertrag** sieht eine längere Kündigungsfrist vor. Die hier von A in § 8 **vorformulierte Klausel** macht nicht hinreichend deutlich, dass die 6-wöchige Kündigungsfrist erst nach der Probezeit gelten soll. So eine Klausel können rechtsunkundige Arbeitnehmer im Rahmen der **AGB-Kontrolle** nur so verstehen, dass die Sechs-Wochen-Frist bereits von Beginn des Arbeitsverhältnisses an gelte - also auch schon in der Probezeit (BAG, 23.03.2017 - 6 AZR 705/15 - mit dem Ergebnis, dass A's Kündigung hier erst zum 31.10.2014 wirksam wurde).

4.11 Zu lange Kündigungsfrist

Vereinbaren die Parteien unter Verstoß gegen § 622 Abs. 6 BGB für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer eine längere Frist als für die Kündigung durch den Arbeitgeber, muss auch der Arbeitgeber bei Kündigung des Arbeitsverhältnisses **die für den Arbeitnehmer vereinbarte längere Kündigungsfrist** einhalten (§ 622 Abs. 6 BGB in Verbindung mit § 89 Abs. 2 HGB analog). Insoweit tritt **an die Stelle der unwirksam vereinbarten Kündigungsfrist** nicht die gesetzliche Frist des § 622 Abs. 2 BGB , sondern die für den Mitarbeiter geltende, vertraglich vereinbarte Kündigungsfrist. Da § 622 Abs. 6 BGB **keine Rechtsfolge von Verstößen** regelt, ist die für Handelsvertreter geltende Regelung in § 89 Abs. 2 HGB entsprechend anzuwenden (BAG, 02.06.2005 - 2 AZR 296/04).