

Anna-Naomi Lang

# Arbeitsrechtliche Kündigungsschutzsysteme und ihre Sanktionen

Ein Vergleich des englischen, deutschen  
und schweizerischen Rechts

# Inhaltsverzeichnis

<b>INHALTSVERZEICHNIS .....</b>	<b>11</b>
<b>LITERATURVERZEICHNIS .....</b>	<b>21</b>
<b>ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS .....</b>	<b>53</b>
<b>A. EINLEITUNG .....</b>	<b>59</b>
I. GESELLSCHAFTLICHE BEDEUTUNG DES KÜNDIGUNGSSCHUTZES .....	59
II. WIRTSCHAFTSGESCHICHTLICHER RAHMEN DER ENTWICKLUNG DES KÜNDIGUNGSSCHUTZES .....	60
III. VORGEHENSWEISE .....	61
IV. BEGRIFFSBESTIMMUNG .....	62
V. GANG DER ARBEIT .....	64
<b>B. SYSTEMATIK DER GERECHTFERTIGTEN     KÜNDIGUNG .....</b>	<b>67</b>
I. HISTORISCHE ECKDATEN UND GRUNDSÄTZE DES KÜNDIGUNGSSCHUTZES .....	67
1. <i>England</i> .....	67
2. <i>Deutschland</i> .....	68
3. <i>Schweiz</i> .....	70
4. <i>Vergleichende Würdigung</i> .....	72

II. FORMALIEN DER KÜNDIGUNG .....	74
1. <i>Inhalt und Form</i> .....	74
a) England .....	74
b) Deutschland .....	76
c) Schweiz .....	77
d) Vergleichende Würdigung .....	79
(1) Übereilungsschutz .....	79
(2) Wahrung der Würde .....	80
(3) Klarstellung .....	81
2. <i>Verfahrensvorschriften</i> .....	82
a) England .....	82
(1) Betriebliche Vertretung der Arbeitnehmerinteressen .....	83
(2) Massenentlassungen .....	84
b) Deutschland .....	85
(1) Betriebliche Vertretung der Arbeitnehmerinteressen .....	86
(2) Massenentlassungen .....	86
(3) Sonstige Verfahrensvorschriften .....	88
(a) Zustimmung des Integrationsamtes .....	89
(b) Behördliche Zustimmung nach § 9 Abs. 3 MuSchG .....	89
c) Schweiz .....	90
(1) Betriebliche Vertretung der Arbeitnehmerinteressen .....	90
(2) Massenentlassungen .....	91
d) Vergleichende Würdigung .....	92
(1) Massenentlassungen .....	92
(a) Konsultation der Arbeitnehmervertretung .....	93
(b) Anzeige an die Arbeitsverwaltung .....	94
(c) Rechtsfolgen .....	95

(2) Weitere Verfahrensvorschriften im Rahmen der Kündigung .....	96
(a) Generelle Anhörungspflicht der Arbeitnehmervertretung.....	96
(b) Besondere Verfahrensvorschriften als Sonderkündigungsschutz .....	98
III. MATERIELLE KRITERIEN FÜR EINE GERECHTFERTIGTE ORDENTLICHE KÜNDIGUNG .....	99
1. <i>Liegt eine Kündigung vor?</i> .....	100
2. <i>Kündigungsbestände</i> .....	102
a) England .....	102
(1) System der unfair dismissal .....	102
(2) Kündigungsgründe.....	103
(a) Verhaltensbezogene Gründe .....	103
(b) Krankheits-, leistungs- und eignungsbezogene Gründe.....	104
(c) Überzähligkeit von Arbeitskräften .....	105
(d) Weiterbeschäftigung unter Gesetzesverletzung.	106
(e) Anderer wesentlicher Grund.....	107
(3) Angemessenheit .....	107
b) Deutschland .....	111
(1) Soziale Rechtfertigung der Kündigung .....	111
(2) Kündigungsgründe.....	113
(a) Personenbedingte Gründe .....	113
(b) Verhaltensbedingte Gründe .....	114
(c) Betriebsbedingte Gründe .....	115
(i) Unternehmerische Entscheidung .....	116
(ii) Dringlichkeit des betrieblichen Erfordernisses .....	117
(iii) Sozialauswahl .....	117
(3) Überprüfung der Sozialverträglichkeit .....	119

(a) Prognoseprinzip .....	119
(b) Ultima-Ratio-Prinzip .....	120
(c) Interessenabwägung.....	122
c) Schweiz.....	122
(1) Konzept der Missbräuchlichkeit der Kündigung ..	122
(2) Tatbestände missbräuchlicher Kündigung.....	124
(a) Nach dem OR .....	124
(i) Persönliche Eigenschaft .....	125
(ii) Ausübung verfassungsmässiger Rechte .....	126
(iii) Vereitelung von Ansprüchen.....	126
(iv) Geltendmachung arbeitsvertraglicher Ansprüche.....	127
(v) Dienstleistung im Landesinteresse .....	128
(vi) Koalitionsfreiheit .....	128
(vii)Arbeitnehmervvertretung .....	129
(b)Nach dem GlG .....	129
(i) Diskriminierende Kündigung .....	130
(ii) Rachekündigung.....	131
d) Vergleichende Würdigung.....	132
(1) Kündigungssituationen .....	134
(a) Kündigung aus Gründen, die auf den Arbeitnehmer bezogen sind .....	134
(b) Kündigung aus wirtschaftlichen Gründen .....	137
(2) Abwägung der kollidierenden Interessen .....	140
IV. SONDERKÜNDIGUNGSSCHUTZ .....	142
V. SCHWELLENWERTE IM KÜNDIGUNGSSCHUTZ.....	143
1. <i>Kündigungsfristen</i> .....	144
a) England .....	144
b) Deutschland .....	145
c) Schweiz.....	146

d) Vergleichende Würdigung.....	147
(1) Erleichterte Kündigungsmöglichkeit zu Beginn des Arbeitsverhältnisses .....	147
(2) Dispositivität und Beschäftigungspflicht.....	148
2. <i>Ansprüche des Arbeitnehmers auf finanzielle Leistungen bei gerechtfertigter Kündigung..</i>	149
a) England – redundancy payment.....	150
(1) Voraussetzungen.....	150
(a) Mindestbeschäftigungsdauer .....	150
(b) Redundancy situation .....	151
(2) Ausschlusstatbestände .....	152
(a) Objektive Ausschlusstatbestände .....	152
(b) Verhaltensbedingte Ausschlusstatbestände .....	152
(3) Höhe des Anspruchs .....	154
b) Deutschland – Sozialplanleistungen .....	154
(1) Inhalt des Sozialplans .....	155
(2) Verfahren und Erzwingbarkeit des Sozialplans....	156
(3) Ausschluss von Sozialplanleistungen .....	157
(a) Unterschiedliche Berücksichtigung im Rahmen von Recht und Billigkeit .....	158
(b) Verhaltensbedingter Ausschluss.....	158
(4) Höhe der Sozialplanleistung .....	159
c) Schweiz.....	159
d) Vergleichende Würdigung.....	161
(1) Funktion.....	161
(2) Schwellen unterschiedlicher Art.....	162
(3) Berechnungsmodus und Höhe der Ansprüche.....	163
3. <i>Sonstiger Beschäftigungsschutz im Verhältnis zur Dauer der Betriebszugehörigkeit und Betriebsgrösse .....</i>	164
a) England .....	164
(1) Mindestbeschäftigungsdauer .....	164

(2) Betriebsgrösse.....	166
b) Deutschland .....	166
(1) Mindestbeschäftigungsdauer .....	166
(2) Sog. „Kleinbetriebsklausel“.....	168
c) Schweiz.....	169
d) Vergleichende Würdigung.....	170
(1) Wartezeit.....	170
(2) Mindestbetriebsgrösse .....	171
VI. ZUSAMMENFASSENDE	
RECHTSVERGLEICHENDE BEMERKUNGEN.....	172
<b>C. SANKTIONEN BEI UNGERECHTFERTIGTER</b>	
<b>KÜNDIGUNG .....</b>	<b>177</b>
I. SCHUTZ WÄHREND DES VERFAHRENS .....	177
1. <i>England</i> .....	178
a) Voraussetzungen für den vorläufigen Rechtsschutz	180
(1) Innerbetriebliche Arbeitnehmeraktivitäten.....	180
(2) Mitgliedschaft bei einer Gewerkschaft.....	181
b) Gerichtliche Geltendmachung	
und Durchsetzbarkeit .....	181
c) Tatsächliche Inanspruchnahme.....	182
2. <i>Deutschland</i> .....	183
a) Exkurs: Beschäftigungsanspruch.....	184
b) Gesetzlicher Weiterbeschäftigungsanspruch .....	186
(1) Ordentliche Arbeitgeberkündigung .....	188
(2) Widerspruch des Betriebsrats .....	189
(3) Erhebung der Kündigungsschutzklage .....	190
(4) Verlangen nach Weiterbeschäftigung.....	191
(5) Entbindungsmöglichkeit für den Arbeitgeber .....	191
c) Sog. Allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch...	192

(1) Kündigung .....	193
(2) Gerichtliche Geltendmachung der Unwirksamkeit der Kündigung .....	194
(3) Interessenabwägung.....	195
(a) Überwiegen der Arbeitgeberinteressen .....	195
(b) Überwiegen der Arbeitnehmerinteressen .....	196
(4) Kritik am allgemeinen Weiterbeschäftigungsanspruch .....	198
d) Gerichtliche Geltendmachung und Durchsetzbarkeit .....	200
(1) Antrag auf einstweilige Verfügung .....	200
(a) Gesetzlicher Weiterbeschäftigungsanspruch .....	200
(b) Allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch .....	200
(2) Klage.....	201
(3) Vollstreckung.....	202
e) Tatsächliche Inanspruchnahme.....	204
3. <i>Schweiz</i> .....	208
a) Voraussetzungen der Anordnung der provisorischen Weiterbeschäftigung .....	210
(1) Anfechtung der Kündigung .....	210
(2) Wahrscheinlichkeitsprognose .....	213
(3) Ermessen des Gerichts .....	214
(4) Verhältnis zur Diskriminierungskündigung .....	215
b) Gerichtliche Geltendmachung und Durchsetzbarkeit .....	215
c) Tatsächliche Inanspruchnahme.....	217
4. <i>Vergleichende Würdigung</i> .....	219
a) Zweck des Instituts .....	219
b) Gesetzliche Bereiche und Herleitung des Anspruchs .....	221
c) Gerichtliche Geltendmachung und Durchsetzbarkeit .....	224



d) Dringlichkeit .....	228
e) Tatsächliche Inanspruchnahme .....	229
II. SCHUTZ NACH ABSCHLUSS DES VERFAHRENS .....	232
1. <i>Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses</i> .....	232
a) England .....	232
(1) Voraussetzungen .....	234
(a) Reinstatement .....	235
(b) Reengagement .....	235
(2) Auslegungskriterien .....	236
(a) Praktikabilität .....	237
(b) Angemessenheit .....	238
(3) Gerichtliche Geltendmachung und Durchsetzbarkeit .....	239
(a) Klage .....	239
(b) Durchsetzbarkeit .....	239
(4) Tatsächliche Weiterbeschäftigungsrate .....	241
b) Deutschland .....	244
(1) Unwirksamkeit der Kündigung .....	245
(2) Gerichtliche Geltendmachung und Durchsetzbarkeit .....	246
(a) Kündigungsschutzklage .....	246
(b) Antrag auf (Weiter-)Beschäftigung .....	247
(3) Tatsächliche Inanspruchnahme .....	248
c) Schweiz .....	249
d) Vergleichende Würdigung .....	251
2. <i>Entschädigung</i> .....	254
a) England .....	254
(1) Basic award .....	255
(2) Compensatory award .....	256
b) Deutschland .....	257
(1) Auflösungsantrag .....	258

(2) Abfindungsanspruch bei Kündigungsverzicht.....	261
(3) Abfindungsvergleich.....	264
(4) Diskussion der rechtstatsächlichen Situation der Häufigkeit einer Abfindung.....	265
(a) Darstellung der Reformbefürworter .....	266
(b) Darstellung der Reformgegner .....	267
(c) Anmerkungen .....	269
(5) Beurteilung .....	273
c) Schweiz .....	274
d) Vergleichende Würdigung .....	276
(1) Anspruch.....	276
(2) Funktionen der Entschädigung .....	278
(a) Pönalfunktion für den Arbeitgeber .....	279
(b) Abgeltung für den Verlust des Arbeitsplatzes für den Arbeitnehmer.....	279
(c) Entgelt- oder Schadenersatz .....	281
(3) Höhe der Entschädigung .....	282
(a) Höhe im Verhältnis zur Betriebszugehörigkeitsdauer .....	282
(b) Begrenzung der Höhe .....	283
(c) Rechtstatsächliche Höhe.....	284
III. ZUSAMMENFASSENDE RECHTSVERGLEICHENDE BEMERKUNGEN .....	286
1. Gesetzliche Sanktion der ungerechtfertigten Kündigung: Fortsetzung oder Entschädigung? .....	286
2. Praxis .....	293
3. Diskussion .....	296
<b>D. FOLGERUNGEN FÜR DIE SCHWEIZ .....</b>	<b>299</b>
<b>ANHANG .....</b>	<b>305</b>