

Themenwoche: Arbeitsrecht

Das Ende des Arbeitsverhältnisses

6. September 2024 – Karin Steiner und Sonja Strässle

Kurz & bündig:

- Solange eine ordentliche Kündigung nicht missbräuchlich ist, kann sie ohne bestimmten Grund ausgesprochen werden.
- Ein befristeter Arbeitsvertrag endet automatisch mit Fristablauf, weswegen eine ordentliche Kündigung nicht möglich bzw. vorgesehen ist
- Während der Kündigungsfrist nach einer ordentlichen Kündigung kann eine fristlose Kündigung folgen
- Ordentliche Kündigungsmöglichkeit auf Ende eines Monats bedeutet bei Eintritt eines unterbrechenden Ereignisses (z.B. Krankheit) die Verlängerung des Arbeitsverhältnisses um einen Monat.
- Eine missbräuchliche Kündigung führt nur zu einer Entschädigungspflicht, das Arbeitsverhältnis bleibt aber aufgelöst.

Allgemeines

Ein Arbeitsverhältnis kann auf verschiedene Arten enden bzw. aufgelöst werden. So gibt es die Möglichkeit der ordentlichen Kündigung, der fristlosen Kündigung sowie von einer der Aufhebungsvereinbarung.

In Bezug auf die ordentliche Kündigung können Arbeitnehmer und Arbeitgeber verschiedene Aspekte vereinbaren, welche vom Gesetz abweichen:

- **Dauer der Probezeit:** nach Gesetz dauert die Probezeit 1 Monat. Die Parteien können eine Probezeit von max. 3 Monaten vereinbaren.
- **Kündigungsfrist in der Probezeit:** Die Kündigungsfrist während der Probezeit beträgt in der Regel 7 Tage. Diese kann aber auch verlängert oder verkürzt werden (sog. entfristete Kündigung). Die Kündigung muss spätestens am letzten Tag der Probezeit ausgesprochen bzw. übergeben werden.
- **Ordentliche Kündigungsfristen:** Die Parteien können von den gesetzlichen Kündigungsfristen abweichen, wobei die Kündigungsfrist mindestens 1 Monat betragen muss. Die Kündigungsfristen von Arbeitnehmer und Arbeitgeber müssen zwingend dieselben sein.
- **Ordentliche Kündigungstermine:** Die Parteien können vorsehen, dass Kündigungen unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist nicht nur auf das Ende eines Monats, sondern auf jeden beliebigen Tag möglich sind. Vorteil hierbei ist, dass sich das Arbeitsverhältnis bei Eintritt eines fristenunterbrechenden Ereignisses (z.B. Krankheit) nur um die entsprechende Anzahl Fehltage verlängert.

Die ordentliche Kündigung

Anwendungsfall: Kündigung unter Einhaltung der gesetzlichen oder vereinbarten Kündigungsfristen und Kündigungstermine (auch während der Probezeit).

Gut zu wissen:

- **Grundsatz der Vertragsfreiheit:** Die ordentliche Kündigung darf ohne bestimmten Grund ausgesprochen werden, solange keine Missbräuchlichkeit vorliegt.
- **Keine schriftliche Begründung:** Die Kündigung ist erst dann schriftlich zu begründen, wenn dies von der anderen Partei verlangt wird.
- **Mündliche oder schriftliche Kündigung:** Sofern der Arbeitsvertrag nicht vorsieht, dass schriftlich zu kündigen ist, kann eine Kündigung auch mündlich ausgesprochen werden (Achtung: Beweispflicht der kündigenden Partei).
- **Kündigung zur Unzeit:** Eine Kündigung zur Unzeit findet dann statt, wenn während einer gesetzlichen Sperrfrist (z. B. während Krankheit oder Schwangerschaft) gekündigt wird. Während Sperrfristen ausgesprochene Kündigungen sind nichtig und müssen nach Ablauf der Sperrfrist erneut ausgesprochen werden. Vor Beginn einer Sperrfrist ausgesprochene Kündigungen sind gültig, aber der Ablauf der Kündigungsfrist ist während der Sperrfrist unterbrochen.
- **Missbräuchlichkeit:** Missbräuchlich ist eine Kündigung beispielsweise dann, wenn dem Arbeitnehmer aufgrund von persönlichen Eigenschaften, wie Religion oder Aussehen gekündigt wird. Ob das Kriterium der Missbräuchlichkeit vorliegt, ist immer im Einzelfall zu betrachten. Wird eine Kündigung als missbräuchlich angesehen, muss eine Entschädigung ausgerichtet werden. Wirksam ist die Kündigung aber trotzdem.
- **Fristlose Kündigung weiterhin möglich:** nach einer ordentlichen Kündigung kann weiterhin fristlos gekündigt werden.
- **Keine ordentliche Kündigung bei befristeten Arbeitsverträgen:** befristete Arbeitsverträge enden ordentlich automatisch durch Ablauf der vereinbarten Frist. Eine ordentliche Kündigung ist somit nicht möglich bzw. vorgesehen. Wenn eine ordentliche Kündigung bei befristeten Verträgen möglich sein soll, muss dies ausdrücklich so vorgesehen werden.

Die Änderungskündigung als Variante der ordentlichen Kündigung:

Anwendungsfall: Unter einer Änderungskündigung versteht man eine Kündigung mit dem gleichzeitigen Angebot zur Weiterbeschäftigung nach Ablauf der Kündigungsfrist unter neuen Konditionen. Will der Arbeitgeber z. B. eine Lohnkürzung oder einen Wechsel des Arbeitsortes durchsetzen, eignet sich diese Art der Kündigung. Wird das Angebot abgelehnt, endet das Arbeitsverhältnis nach dem Ablauf der Kündigungsfrist. Wird das Angebot angenommen, läuft das Vertragsverhältnis weiter – nach Ablauf der Kündigungsfrist mit neuen

Konditionen. Wichtig ist, dass die Änderung einen sachlichen Grund voraussetzt. Ein sachlicher Grund ist z. B. dann gegeben, wenn veränderte wirtschaftliche Bedürfnisse vorliegen.

Die fristlose Kündigung

Anwendungsfall: Die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses wird als Notlösung angesehen, da sie nur aus wichtigen Gründen zulässig ist.

Gut zu wissen:

- **Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses:** das Vertrauensverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer muss derart gestört sein, dass eine Fortsetzung nach Treu und Glauben nicht zugemutet werden kann.
- **Sofortige Reaktion ist notwendig:** Nach Kenntnisnahme des Grundes ist umgehend fristlos zu kündigen (innert 2-3 Arbeitstagen). Ansonsten wird angenommen, dass das Anstellungsverhältnis offenbar doch nicht derart gestört gewesen ist, dass eine fristlose Auflösung notwendig war, womit die Kündigung ungerechtfertigt ist.
- **Keine Anwendung von Sperrfristen:** die gesetzlichen Sperrfristen, welche zur Verlängerung des Arbeitsverhältnisses führen, finden bei einer fristlosen Kündigung keine Anwendung.
- **Schriftliche Verwarnung bei unklaren Fällen:** Stört ein Fehlverhalten des Arbeitnehmers das Arbeitsverhältnis nicht direkt derart, dass es eine Fortführung unzumutbar macht, so ist dieses Verhalten im Vorfeld einer fristlosen Kündigung schriftlich abzumahnern.
- **Ungerechtfertigte Kündigung:** Bei fristlosen Auflösungen des Arbeitsverhältnisses findet die Sperrfrist keine Anwendung. Eine schwangere Frau kann also bei Vorliegen wichtiger Gründe fristlos entlassen werden. Selbst wenn die fristlose Entlassung während der Sperrzeit ungerechtfertigt ist, ist sie gültig, die Sperrfrist wird dann aber bei der Berechnung des Lohnersatzes berücksichtigt. Eine fristlose Auflösung des Arbeitsvertrags beendet das Arbeitsverhältnis also sofort, unabhängig davon, ob sie gerechtfertigt ist oder nicht.

Die Aufhebungsvereinbarung

Anwendungsfall: Die Aufhebungsvereinbarung erlaubt eine vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses in gegenseitiger freiwilliger Übereinkunft der Parteien. Es geht also darum, gemeinsam eine einvernehmliche Lösung für die Beendigung zu finden.

Gut zu wissen:

- **Enddatum frei wählbar:** Arbeitnehmer und Arbeitgeber können in der Aufhebungsvereinbarung das Enddatum des Arbeitsverhältnisses frei definieren.

- **Vereinbarung kann nichtig sein:** ist eine Aufhebungsvereinbarung unausgewogen, indem sie beispielsweise den Arbeitnehmer im Vergleich zu einer Arbeitgeberkündigung schlechter stellt, so kann sie – auf Ersuchen des Arbeitnehmers hin – als nichtig erklärt werden. Gab es bereits eine ordentliche Kündigung, wird einfach auf diese zurückgegriffen. Gab es aber vorgängig keine ordentliche Kündigung, muss diese nachgeholt werden bzw. besteht bis zur Feststellung einer Nichtigkeit ein Schwebezustand. Deshalb ist es sinnvoll, in einer Aufhebungsvereinbarung festzuhalten, dass eventualiter von einer ordentlichen Kündigung ausgegangen wird.
- **Ausgewogenheit der Vereinbarung:** Es braucht ein vernünftiges Interesse des Arbeitnehmers, um eine Aufhebungsvereinbarung einzugehen. Ein solches Interesse kann beispielsweise darin bestehen, früher eine neue Stelle antreten zu können. Ebenso kann die Ausgewogenheit mittels Bezahlung einer zusätzlichen Entschädigung oder mittels einer längeren Freistellungszeit unter Lohnzahlung erreicht werden
- **Angemessene Bedenkzeit ist einzuräumen:** Der Arbeitnehmer darf durch eine vom Arbeitgeber vorbereitete Aufhebungsvereinbarung nicht überrumpelt werden. Er darf also nicht unter Druck gesetzt werden, diese Vereinbarung möglichst rasch zu unterzeichnen; eine angemessene Bedenkzeit ist zu gewähren.
- **Vereinbarung auch während Sperrfristen möglich:** Auch während der gesetzlichen Sperrfristen, die bei einer ordentlichen Kündigung relevant sind, kann ein Arbeitsverhältnis mittels Aufhebungsvereinbarung beendet werden. Die üblichen Kündigungsschutzbestimmungen gelten nicht. Allerdings sind allfällige Lohnansprüche, die dem Arbeitnehmer aufgrund der verlängerten Vertragslaufzeit zustünden, entsprechend abzugelten.
- **Einstelltage bei der Arbeitslosenversicherung:** Da der Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung freiwillig ist, sind Einstelltage meist nicht zu vermeiden.





Karin Steiner

Rechtsanwältin und Partnerin
bei versaLex AG

Karin Steiner ist Gründerin und Partnerin der versaLex AG, einem Rechtsberatungsunternehmen, das sich auf die Anliegen von KMU ausgerichtet hat. Sie berät und unterstützt Unternehmen in allen rechtlichen Angelegenheiten. Zu ihren Kerngebieten gehört das Gesellschafts- und Wettbewerbsrecht, Arbeitsrecht sowie das allgemeine Vertragsrecht und Baurecht.

Zudem ist sie in unterschiedlichen Unternehmen tätig als Verwaltungs- sowie als Stiftungsrätin.



Sonja Strässle

Praktikantin

Sonja Strässle studiert Rechtswissenschaften an der Universität Freiburg und absolvierte im Sommer 2024 ein 6-wöchiges Praktikum bei der versaLex AG.