

Kündigung I

Die häufigsten Praxisfälle



Business-Bereich

Management

Personal

Führung

Erfolg & Karriere

Kommunikation

Marketing & Vertrieb

Finanzen

IT & Office

Sofort-Nutzen

Sie erfahren:

- wie Sie ordentlich ohne Formfehler kündigen.
- wie Sie während der Probezeit kündigen.
- was bei der Aufhebungsvereinbarung unbedingt zu beachten ist.
- wie Sie bei Freistellungen vorgehen.
- was Sie bei fristlosen Kündigungen zu berücksichtigen haben.

Sie können:

- die Kündigungsfälle beurteilen und wissen, wie Sie vorgehen.
- korrekt verwarnen.
- Freistellungen umsetzen.
- Aufhebungsvereinbarungen formulieren.
- korrekte Änderungskündigungen aussprechen.
- häufige Fragen rund um das Thema «Kündigung» korrekt beantworten.

Autor



Thomas Wachter

Thomas Wachter war mehrere Jahre Personalverantwortlicher für den Bereich Research und Development bei der Schindler Aufzüge AG und ist seit 1992 im Personaldienst des Kantons Luzern tätig. Aktuell ist er dort Leiter HR-Support und Lohnsysteme sowie Mitglied der Geschäftsleitung. Ausserdem ist er seit vielen Jahren für die WEKA Business Media AG als Herausgeber und Dozent für verschiedene Personalthemen tätig, so u.a. auch als Herausgeber für den Online-Ratgeber «Lohn- und GehaltsPraxis».

Impressum

WEKA Business Dossier

Kündigung I – Die häufigsten Praxisfälle

Satz: Dimitri Gabriel
Korrektorat: genau! Lektorat Kohl

WEKA Business Media AG
Hermetschloostrasse 77
8048 Zürich
Tel. 044 434 88 34
Fax 044 434 89 99
info@weka.ch
www.weka.ch

1. Auflage 2016

VLB – Titelaufnahme im Verzeichnis Lieferbarer Bücher:
ISBN: 978-3-297-02103-3

© WEKA Business Media AG, Zürich

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung, vorbehalten. Kein Teil des Werks darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Verlages reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme gespeichert, verarbeitet oder verbreitet werden.

Inhalt

Kündigung I – Die häufigsten Praxisfälle

1. Ordentliche Kündigung	5
Das Wichtigste in Kürze.....	5
Schritt 1: Entscheidung für die Kündigung	6
Schritt 2: Sie berechnen die genauen Anstellungsjahre des Arbeitnehmenden	6
Schritt 3: Sie prüfen die geltenden Kündigungsfristen	7
Schritt 4: Sie überprüfen die Gültigkeit der Kündigung.....	9
Schritt 5: Sie beachten die Formvorschriften der Kündigung.....	9
Schritt 6: Sie verfassen das Kündigungsschreiben	10
Schritt 7: Sie klären den Zeitpunkt der Übergabe oder Zustellung der Kündigung ab.....	10
Schritt 8: Sie teilen Ihre Entscheidung im Kündigungsgespräch mit.....	11
2. Die Stolperfallen: Kündigung zur Unzeit und missbräuchliche Kündigung	12
Das Wichtigste in Kürze.....	12
Die gesetzlichen Regelungen	12
Häufige Fragen und Antworten	14
3. Kündigung während der Probezeit	16
Das Wichtigste in Kürze.....	16
Praxisbeispiele.....	16
4. Kündigung durch Arbeitnehmer	17
Das Wichtigste in Kürze.....	17
Kündigungsfrist	17
Praxisbeispiele.....	17
Bestätigung der Kündigung	18
5. Aufhebungsvereinbarung	19
Das Wichtigste in Kürze.....	19
Zweck einer Aufhebungsvereinbarung.....	19
Verzichtsverbot	19
Gültige Vereinbarungen.....	20
Konsequenzen einer Aufhebungsvereinbarung	21
Inhalt einer Aufhebungsvereinbarung	21
Gerichtsurteile – Praxis-Fallbeispiel	22
6. Freistellung	23
Das Wichtigste in Kürze.....	23
Vorgehensweise.....	23
Schritt 1: Sie entscheiden sich für die Freistellung.....	23

	Schritt 2: Sie legen die Bedingungen der Freistellung fest	24
	Schritt 3: Sie prüfen den Lohnzahlungsanspruch	25
	Schritt 4: Sie klären die Ferien- und Überstundenansprüche.....	25
	Schritt 5: Sie verfassen die Freistellungsvereinbarung	27
7.	Änderungskündigung	28
	Das Wichtigste in Kürze.....	28
	Vorgehensweise.....	28
	Schritt 1: Sie informieren sich über die Möglichkeiten einer Vertragsänderung	28
	Schritt 2: Sie kennen die rechtlichen Grundlagen der Änderungskündigung	30
	Schritt 3: Sie wissen, wann eine Änderungskündigung eingesetzt wird	31
	Schritt 4: Sie kennen die Zulässigkeit von Änderungskündigungen	33
	Schritt 5: Sie verfassen eine korrekte Änderungskündigung	33
8.	Verwarnung	35
	Das Wichtigste in Kürze.....	35
	Verwarnung ist nicht verlangt.....	35
	Verwarnung und fristlose Entlassung	36
	Wann soll verwarnt werden?	36
	Wie soll verwarnt werden?	37
9.	Fristlose Kündigung	38
	Das Wichtigste in Kürze.....	38
	Vorgehensweise.....	39
	Schritt 1: Sie prüfen den vorliegenden Umstand für die fristlose Kündigung.....	39
	Schritt 2: Sie entscheiden sich für die fristlose Kündigung	41
	Schritt 3: Sie prüfen den Zeitpunkt der fristlosen Kündigung	42
	Schritt 4: Sie beachten die Formvorschriften der fristlosen Kündigung.....	43
	Schritt 5: Sie verfassen das Kündigungsschreiben	43
	Schritt 6: Sie teilen Ihre Entscheidung im Kündigungsgespräch mit.....	43
10.	Häufige Fragen und Antworten rund um die fristlose Kündigung	45
	Unpünktlichkeit	45
	Umwandlung Verwarnung in Kündigung.....	45
	Schlägerei.....	46
	Beschimpfung.....	46
	Schwangerschaft	46

1. Ordentliche Kündigung

Das Wichtigste in Kürze

Sie können ohne wichtigen Grund kündigen

Wenn Sie ein Arbeitsverhältnis auflösen wollen, können Sie das auch tun. Sie brauchen keine wichtigen Gründe. Sofern Sie nichts vereinbart haben, braucht die Kündigung auch keine bestimmte Form, Sie können also auch mündlich kündigen. Im Grundsatz geht das Kündigungsrecht von der Kündigungsfreiheit aus.

Kündigungsfristen sind einzuhalten

Dabei sind die Kündigungsfristen einzuhalten. In der Probezeit kann bis am letzten Tag mit der kurzen Frist gekündigt werden. Haben Sie nichts anderes vereinbart, gelten anschliessend die üblichen Kündigungsfristen gemäss Obligationenrecht. Diese sind vom Dienstjahr abhängig. Dabei sind beispielsweise die Lehrjahre anzurechnen, wenn kein Unterbruch des Arbeitsverhältnisses vorliegt.

Es steht Ihnen frei, andere Kündigungsfristen abzumachen. Es ist sogar möglich, die Kündigung auf jeden Termin zu vereinbaren.

Oftmals kommt es vor, dass eine Kündigung zu spät geschrieben wird. Sie trifft dann erst bei der Mitarbeiterin oder beim Mitarbeiter ein, wenn das Monatsende schon überschritten ist. Die Kündigung ist trotzdem gültig, die Kündigungsfrist beginnt aber einen Monat später zu laufen. Das Arbeitsverhältnis endet somit später.

Weitblick statt unangenehmer Konsequenzen

Ein unbefristetes Arbeitsverhältnis kann von jeder Vertragspartei gekündigt werden. Dennoch ist eine Kündigung gut zu überdenken und richtig anzugehen.

So gehen Sie am besten vor



Schritt 1: Entscheidung für die Kündigung

Wenn Sie ein Arbeitsverhältnis auflösen wollen, können Sie das auch tun. Sie brauchen keine wichtigen Gründe. Im Grundsatz geht das Kündigungsrecht von der Kündigungsfreiheit aus.

Rechtliche Grundlage



Obligationenrecht, **Art. 335:**

¹ Ein unbefristetes Arbeitsverhältnis kann von jeder Vertragspartei gekündigt werden.

Dennoch ist eine Kündigung gut zu überdenken. Es handelt sich meist um einen schwerwiegenden Schritt für die betroffene Mitarbeiterin oder den betroffenen Mitarbeiter und die Reaktionen aller Beteiligten sind nicht immer einfach vorhersehbar.

Schritt 2: Sie berechnen die genauen Anstellungsjahre des Arbeitnehmenden

Die Kündigungsfristen nach Obligationenrecht sind vom «Dienstjahr» abhängig. Meist gilt dies auch für abweichend vereinbarte Kündigungsfristen. Es ist deshalb entscheidend, wie die Anstellungsjahre berechnet werden.

Grundsatz: Bei der Berechnung der Anstellungsjahre gilt die ganze Zeit der Anstellung bei einem Arbeitgeber, auch wenn kürzere Unterbrechungen vorliegen. Auch die Lehrzeit wird dann zu den Anstellungsjahren gezählt, wenn nicht ein längerer Unterbruch zwischen Lehre und Arbeitsbeginn lag. Dies gilt auch, wenn in der Zwischenzeit die RS (Rekrutenschule/Militär) absolviert wurde.

In der Praxis stellt sich häufig die Frage, ob die Berechnung der Anstellungsjahre bei einem neuen Vertragsabschluss neu beginnt oder ob die früher im Unternehmen geleistete Zeit anzurechnen ist.

Unsere Empfehlung

Liegt ein neues Arbeitsverhältnis nach einem Unterbruch vor, ohne dass eine Weiterführung des Arbeitsverhältnisses schon vorgesehen war, ist die frühere Beschäftigungsdauer nicht anzurechnen.

Das Pensum spielt bei der Berechnung der Anstellungsdauer keine Rolle.

Bei der Berechnung der Anstellungsjahre wird manchmal falsch gerechnet.

Praxistipp



Beachten Sie, dass das 1. Anstellungsjahr am 1. Arbeitstag beginnt. Eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter ist folglich nach gut einem Jahr im 2. Anstellungsjahr, nach gut neun Jahren im 10. Anstellungsjahr etc.

Schritt 3: Sie prüfen die geltenden Kündigungsfristen

Klären Sie ab, welche Kündigungsfristen gelten. Sofern Sie im Arbeitsvertrag nichts anderes vereinbart haben und kein Gesamtarbeitsvertrag gilt, welcher diese Frage regeln, gelten die Kündigungsfristen nach Obligationenrecht.

Diese finden Sie in Art. 335b (während der Probezeit) und 335c (nach Ablauf der Probezeit).

Rechtliche Grundlagen



Art. 335b

¹ Das Arbeitsverhältnis kann während der Probezeit jederzeit mit einer Kündigungsfrist von sieben Tagen gekündigt werden; als Probezeit gilt der erste Monat eines Arbeitsverhältnisses.

² Durch schriftliche Abrede, Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag können abweichende Vereinbarungen getroffen werden; die Probezeit darf jedoch auf höchstens drei Monate verlängert werden.

Art. 335c

¹ Das Arbeitsverhältnis kann im ersten Dienstjahr mit einer Kündigungsfrist von einem Monat, im zweiten bis und mit dem neunten Dienstjahr mit einer Frist von zwei Monaten und nachher mit einer Frist von drei Monaten je auf das Ende eines Monats gekündigt werden.

² Diese Fristen dürfen durch schriftliche Abrede, Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag abgeändert werden; unter einen Monat dürfen sie jedoch nur durch Gesamtarbeitsvertrag und nur für das erste Dienstjahr herabgesetzt werden.

Zeitpunkt	Kündigungsfrist
während der Probezeit	7 Tage auf jeden Tag
1. Anstellungsjahr	1 Monat auf ein Monatsende
2. bis 9. Anstellungsjahr	2 Monate auf ein Monatsende
ab 10. Anstellungsjahr	3 Monate auf ein Monatsende

Diese Kündigungsfristen gelten bei einem unbefristeten Arbeitsvertrag und sofern nichts anderes vereinbart wurde. Bei einer Anstellungsdauer von fünf Jahren gilt somit eine Kündigungsfrist von zwei Monaten auf ein Monatsende.

Praxistipp



Oftmals stellt sich die Frage, ob beispielsweise bei einer Kündigung nach knapp einem Anstellungsjahr nun die kürzere Kündigungsfrist des ersten Anstellungsjahres gilt oder bereits die längere Frist des zweiten Anstellungsjahres gültig ist. Entscheidend für die gültige Kündigungsfrist ist nicht, wann die Kündigungsfrist beginnt oder wann sie endet, **sondern wann die Kündigung der andern Partei zugegangen ist**. Dieser Zeitpunkt ist massgebend, ob die ein-, zwei- oder dreimonatige Frist einzuhalten ist und auf welchen Termin das Arbeitsverhältnis beendet wird.

Eine ordentliche Kündigung ist immer auf Ende eines Monats gültig. Die Kündigungsfrist beginnt immer am ersten Tag des effektiven Kündigungsmonates zu laufen. Dies ist für die Berücksichtigung allfälliger Sperrfristen oder bei Vereinbarungen, welche an die Kündigung anknüpfen, von Bedeutung.

Häufige Fragen und Antworten



Frage: Zählt der angebrochene Monat zur Kündigungsfrist?

Ausgangslage: Unsere Kündigungsfrist beträgt im Normalfall zwei Monate. Wann endet die Kündigungsfrist, wenn wir am 14. April kündigen?

Antwort: Die Kündigungsfrist endet am 30. Juni (OR Art. 335c Abs. 1). Die Tage vom 15. bis zum 30. April zählen nicht zur Kündigungsfrist.

Häufige Fragen und Antworten



Frage: Wie wird die Kündigungsfrist durch Krankheit verlängert?

Ausgangslage: Wir haben einer Mitarbeiterin, die seit über sieben Jahren bei uns arbeitet, aus wirtschaftlichen Gründen auf Ende Mai kündigen müssen (2 Monate Kündigungsfrist). Noch in der Kündigungsfrist erkrankt die Mitarbeiterin und muss monatelang im Spital behandelt werden. Es ist nicht absehbar, wann Sie wieder gesund wird. Was gilt nun betreffend der Kündigung?

Antwort: Bei Arbeitsverhinderungen kommen die sogenannten Sperrfristen zur Anwendung. Die Kündigung ist im vorliegenden Fall zwar gültig ausgesprochen worden, der Lauf der Kündigungsfrist wird durch die Krankheit aber unterbrochen. Der Unterbruch der Kündigungsfrist dauert solange wie die Arbeitsunfähigkeit besteht, jedoch maximal solange wie die Sperrfrist gilt (ab dem 6. Dienstjahr 180 Tage). Die Kündigungsfrist von 61 Tagen (April und Mai) und die Sperrfrist von 180 Tagen dauern somit vom 1. April bis am 27. November. Das Arbeitsverhältnis endet durch die Verlängerung auf das Monatsende am 30. November.

Die Dauer der Lohnfortzahlung bestimmt sich nicht durch die Sperrfrist, sondern durch die geltende Regelung. Bei Lohnfortzahlung nach OR (Art. 324a) gilt die Lohnfortzahlung pro Dienstjahr während der Dauer gemäss Skala.