„Überflüssige" Änderungskündigung

§§ 2 Satz 1, 4 Satz 2 KSchG; §§ 305 ff. BGB; § 106 Satz 1 GewO

1. Unter „geänderten Arbeitsbedingungen" i. S. v. § 2 Satz 1, § 4 Satz 2 KSchG sind andere Vertragsbedingungen zu verstehen. Vom Arbeitgeber erstrebte Änderungen, die er durch Ausübung seines Weisungsrechts nach § 106 Satz 1 GewO bewirken kann, halten sich im Rahmen der schon bestehenden vertraglichen Vereinbarungen. Zu ihrer Durchsetzung bedarf es keiner „Änderung von Arbeitsbedingungen" nach § 2 Satz 1 KSchG.

2. Eine Klage nach § 4 Satz 2 KSchG ist angesichts ihres Streitgegenstands unbegründet, wenn der Arbeitgeber schon nach den bestehenden Vertragsbedingungen rechtlich in der Lage ist, die im „Änderungsangebot" genannten Änderungen durchzusetzen. Darauf, ob er sein Direktionsrecht tatsächlich bereits wirksam ausgeübt hat, kommt es nicht an.

BAG, Urteil vom 26. Januar 2012 – 2 AZR 102/11

Problempunkt

Die Beklagte, ein Verlagsunternehmen, unterhält im Bundesgebiet mehrere Geschäftsstellen. Die Klägerin war als Vertriebskoordinatorin in einer davon beschäftigt. Nach Anhörung und gegen den Widerspruch des Betriebsrats sprach die Beklagte gegenüber der Klägerin eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus, verbunden mit dem Angebot, sie als Vertriebskoordinatorin in einer anderen Geschäftsstelle weiter zu beschäftigen. Die Klägerin nahm das Angebot unter dem Vorbehalt einer Überprüfung seiner sozialen Rechtfertigung an. Sie vertrat die Auffassung, die Änderung ihrer Arbeitsbedingungen sei sozial nicht gerechtfertigt und bestritt, dass ihr bisheriger Arbeitsplatz weggefallen sei. Auch liege keine Zustimmung des Betriebsrats zu ihrer Versetzung vor. Die Klägerin begehrte festzustellen, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen durch die Kündigung der Beklagten rechtsunwirksam ist. Die Beklagte vertrat die Auffassung, die zum Zwecke der Versetzung ausgesprochene Änderungskündigung sei in jeder Hinsicht rechtswirksam. Der Arbeitsvertrag gebe ihr ohnehin das Recht, die Klägerin deutschlandweit einzusetzen. Die Vorinstanzen gaben der Klage statt.

Entscheidung

Die Revision führte zur Zurückweisung des Rechtsstreits an das LAG. Nach dem BAG ist die Klage unbegründet, wenn das Änderungsangebot der Beklagten nicht auf eine Änderung der Arbeitsvertragsbedingungen ausgerichtet war. Eine Änderungsschutzklage ist auf die Feststellung zu richten, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen sozial ungerechtfertigt oder aus anderen Gründen rechtsunwirksam ist, § 4 Satz 2 KSchG. Eine solche Feststellung können die Gerichte nicht treffen, wenn das mit einer Kündigung verbundene Angebot gar nicht auf eine Änderung des bestehenden Vertrags gerichtet ist, sondern die neuen Bedingungen schon durch Ausübung des Direktionsrechts durchgesetzt werden können.

Eine weitere Voraussetzung ist, dass die Parteien über die Berechtigung einer Änderung ihrer arbeitsvertraglichen Vereinbarungen streiten. Eine fehlende soziale Rechtfertigung der Änderung von Arbeitsbedingungen bzw. deren Unwirksamkeit aus anderen Gründen lässt sich hingegen nicht feststellen, wenn der Vertrag in Wirklichkeit nicht geändert werden soll.

Hat der Mitarbeiter das Änderungsangebot unter Vorbehalt angenommen und Änderungsschutzklage nach § 4 Satz 2 KSchG erhoben, streiten die Parteien nicht über eine Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses, sondern über die Berechtigung des Angebots auf Änderung der Arbeitsbedingungen. Dem steht § 8 KSchG nicht entgegen. Danach ist zwar die Änderungskündigung von Anfang an rechtsunwirksam, wenn das Gericht festgestellt hat, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen sozial ungerechtfertigt ist. Da aber schon die Annahme des Angebots unter Vorbehalt die Beendigungswirkung der Kündigung beseitigt, ist die Norm so zu verstehen, dass nur der erklärte Vorbehalt hinsichtlich der Änderung der Arbeitsvertragsbedingungen von Beginn an entfällt.

Eine solche Änderung steht nur im Streit, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer im Zusammenhang mit der Kündigung die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu geänderten vertraglichen Bedingungen anbietet. Das bedeutet, dass eine faktische Änderung, die schon auf Grundlage des bestehenden Arbeitsvertrags – d. h. ohne ein Einverständnis des Beschäftigten – durchsetzbar ist, keiner Vertragsänderung und deshalb keiner Kündigung bedarf. § 2 Satz 1 KSchG erfasst daher nur eine Änderung der Arbeitsvertragsbedingungen, nicht aber bloße Änderungen der Arbeitsbedingungen.

Vom Unternehmen erstrebte Änderungen, die es schon durch Ausübung des Weisungsrechts nach § 106 Satz 1 GewO durchsetzen kann, sind keine Änderungen von Arbeitsvertragsbedingungen i. S. d. § 2 Satz 1, § 4 Satz 2 KSchG. Während das Weisungsrecht der wechselnden Konkretisierung des unveränderten Vertragsinhalts dient, zielt die Änderungskündigung auf eine Änderung des Vertrags ab. Soll am Vertragsinhalt nichts geändert werden, liegt in Wirklichkeit kein Änderungsangebot vor. Eine Änderungsschutzklage ist in diesem Fall unbegründet.

Das BAG konnte in der Sache nicht selbst entscheiden, da nach den Feststellungen des LAG noch nicht klar war, ob die streitgegenständliche Änderung der Arbeitsbedingungen einer Änderung des Arbeitsvertrags der Klägerin bedurfte oder nicht.

Konsequenzen

Die Entscheidung des BAG bringt weitere Klarheit im Rahmen der Änderungskündigung. Eine nicht notwendige Änderungskündigung stellt nach dem BAG eine Weisung des Arbeitgebers dar. Wendet sich der Arbeitnehmer mit einer Änderungsschutzklage gegen eine solche „überflüssige" Änderungskündigung, so ist seine Klage immer dann unbegründet, wenn das Unternehmen die Änderung der Arbeitsbedingungen bereits ohne eine entsprechende Kündigung im Rahmen seines Direktionsrechts hätte umsetzen können.

Praxistipp

Besteht Unsicherheit darüber, ob der Arbeitgeber einem Mitarbeiter eine neue Position über sein Weisungsrecht zuweisen kann oder eine Änderungskündigung der Vertragsbedingungen erforderlich ist, kann das Unternehmen nunmehr eher zum Mittel der Änderungskündigung greifen. Stellt sich im Rahmen der Änderungsschutzklage heraus, dass der Arbeitgeber die neuen Arbeitsbedingungen hätte auch im Rahmen seines Direktionsrechts zuweisen können, so ist die Klage unbegründet. Dies gilt jedenfalls in dem Fall, in dem der Arbeitnehmer das Änderungsangebot angenommen und die Änderung auf ihre soziale Rechtfertigung hin hat überprüfen lassen.

Den Fall, in dem der Arbeitnehmer das Angebot des Unternehmens ausschlägt, und damit sein Arbeitsverhältnis zur Disposition stellt, hat das BAG nicht entschieden. Allerdings ist nach der Rechtsprechung der Erfurter Richter auch dann das Änderungsangebot im Rahmen der sozialen Rechtfertigung zu überprüfen. Liegen die übrigen Voraussetzungen einer sozialen Rechtfertigung vor und kommt es nur noch auf das

Änderungsangebot an, dürfte auch eine solche Beendigungskündigung sozial gerechtfertigt sein. Denn eine Aufgabe, die der Arbeitgeber bereits im Rahmen seines arbeitgeberseitigen Weisungsrechts zuweisen kann, und die billigem Ermessen entspricht, ist in jedem Fall vom Arbeitnehmer billigerweise hinzunehmen und stellt kein sozialwidriges Änderungsangebot dar.

RA Nico Jänicke,
Squire Sanders (US) LLP, Berlin