

## **Versetzung mit hilfsweiser (Änderungs-)Kündigung**

Häufig ist es für den Arbeitgeber schwierig, wenn das Kündigungsschutzgesetz Anwendung findet, einen unliebsamen Arbeitnehmer los zu werden. Der Arbeitgeber braucht einen Kündigungsgrund. Im Falle einer verhaltensbedingten Kündigung ist in aller Regel eine einschlägige vorherige Abmahnung erforderlich. Dies führt nicht selten dazu, dass der Arbeitgeber auf verschiedensten Wegen Druck auf den Arbeitnehmer ausübt, in der Hoffnung, dass dieser das Arbeitsverhältnis von sich aus kündigt.

„Kreative“ Arbeitgeber versuchen dieses Ziel mit einer örtlichen Versetzung, verbunden mit einer hilfsweisen Kündigung zu erreichen. Hiermit soll sich dieser Artikel befassen.

Eine **Versetzung** ist die **einseitige Veränderung des Arbeitsplatzes nach Ort, Zeit, Umfang oder Inhalt der zu erbringenden Arbeitsleistung**.

Eine Kündigung bedeutet für den Arbeitgeber vor dem Arbeitsgericht häufig, sich zur Zahlung einer Abfindung zu verpflichten. Diese kann in einigen Fällen erhebliche Summen erreichen. Doch was ist, wenn der Arbeitgeber, den Arbeitnehmer anweist, fortan statt im Ruhrgebiet, am Standort in Hamburg oder Berlin zu arbeiten. Die Wahrscheinlichkeit ist groß, dass der Arbeitnehmer hieran überhaupt kein Interesse hat und sich gezwungen sieht, das Arbeitsverhältnis von sich aus zu beenden. So würde der Arbeitgeber einer Abfindungszahlung aus dem Weg gehen. Doch das ist nicht so einfach.

### **Weisungsrecht des Arbeitgebers**

Der Arbeitgeber ist kraft Arbeitsvertrages dazu berechtigt, dem Arbeitnehmer Weisungen zu erteilen. Die Grenzen dieses Weisungsrecht ergeben sich aus dem Arbeitsvertrag selbst, bzw. aus der ausführlichen Rechtsprechung zum Thema Weisungsrecht.

Ist im Arbeitsvertrag der Arbeitsort nicht festgelegt, so steht dem Arbeitgeber gem. § 106 GewO zu, diesen nach „billigem Ermessen“ näher zu bestimmen.

In Arbeitsverträgen oder auch Tarifverträgen sind nicht selten sog. „Versetzungsklauseln“ anzutreffen. Durch diese Klausel soll es dem Arbeitgeber vorbehalten bleiben, nachträglich

Ort, Zeit, Umfang oder Inhalt der Arbeitsleistung zu ändern. Dies stellt einen schweren Nachteil für den Arbeitnehmer dar. Für die Zulässigkeit derartiger Klauseln gibt es daher hohe Hürden. Eine Versetzungsklausel muss z.B. im Arbeitsvertrag deutlich kenntlich gemacht werden, damit diese wirksam ist. (BAG 15.02.2007 – 6 AZR 286/06) Ist die Klausel an unerwarteter Stelle ohne drucktechnische Hervorhebung untergebracht, ist sie unwirksam, weil für den Arbeitnehmer überraschend.

Nicht nur die Vertragsklausel an sich muss wirksam sein, sondern auch die ausgesprochene Versetzung im Einzelfall. Eine Versetzung unterliegt stets einer sog. „Billigkeitskontrolle“ oder auch „Ausübungskontrolle“ genannt. Sollte also vertraglich eine Versetzung grundsätzlich zulässig sein, so muss als weitere Hürde auch die tatsächlich ausgesprochene Versetzung der „Billigkeit“ entsprechen. Sie entspricht nicht der Billigkeit, wenn sie den Arbeitnehmer im konkreten Einzelfall einseitig unangemessen benachteiligt. Das heißt, es sind die beiderseitigen Interessen angemessen zu berücksichtigen und gegeneinander abzuwägen.

Dabei ist die Entfernung zwischen altem und neuem Arbeitsort von besonderer Bedeutung. Je größer die Entfernung, desto größer die Beeinträchtigung für den Arbeitnehmer und umso schwieriger wird die Versetzung zu begründen sein.

Auch das persönliche Umfeld des Arbeitnehmers ist zu berücksichtigen. Lebt der Arbeitnehmer zum Beispiel seit 30 Jahren im Ruhrgebiet, hat hier Familie und Kinder und ist daher fest an den Standort gebunden, so spricht schon vieles dafür, dass eine Versetzung ebenfalls unbillig und damit unwirksam wäre.

### **Hilfsweise (Änderungs-)kündigung**

Der Arbeitgeber, der es mit der Versetzung ernst meint, wird sich für den Fall, dass die Versetzung unwirksam ist, mit einer hilfsweisen Änderungskündigung absichern. Mit dieser Änderungskündigung sorgt der Arbeitgeber dafür, dass selbst wenn die Versetzung unwirksam ist, das Arbeitsverhältnis am alten Standort endet. Hierauf finden aber die Regeln für eine „normale“ Kündigung entsprechende Anwendung, sodass der Arbeitgeber für diese Änderungskündigung bei Anwendung des Kündigungsschutzgesetzes entsprechende Gründe braucht. Ansonsten ist auch diese unwirksam.

Gleichwohl ist eine Änderungskündigung für den Arbeitnehmer tückisch. Viele Arbeitnehmer setzen sich nicht rechtzeitig gegen diese Änderungskündigung zur Wehr, da z.B. das Änderungsdatum weit in der Zukunft liegt.

Wenn der Arbeitnehmer eine Änderungskündigung nicht hinnehmen möchte, sollte er unverzüglich Rechtsrat einholen, um irreversible Nachteile zu vermeiden.

Der Arbeitnehmer hat **drei Möglichkeiten** auf eine Änderungskündigung zu reagieren.

**1.** Die erste und einfachste ist, die Änderungskündigung **anzunehmen**. Das gefährlich daran ist, dass die Annahme der Kündigung auch wortlos, also durch sog. „schlüssiges Verhalten“ annehmen kann. Eine schriftliche Erklärung ist nicht erforderlich. Das prekäre daran ist, dass eine einmal erklärte – vorbehaltlose – Annahme nicht mehr rückgängig zu machen ist.

**2.** Der Arbeitnehmer kann die Änderungskündigung insgesamt - **vorbehaltlos - ablehnen**. In diesem Fall wird aus der Änderungskündigung eine „normale“ Beendigungskündigung. D.h. sie wird so behandelt, als habe der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis insgesamt auflösen wollen. Die Gefahr: Es läuft die dreiwöchige Klagefrist des § 4 KSchG. Greift der Arbeitnehmer die Kündigung nicht innerhalb von 3 Wochen ab Zugang an, so gilt diese Kündigung als wirksam. Sie kann danach grundsätzlich nicht mehr angegriffen werden. Dies ist bei einer Änderungskündigung für den Arbeitnehmer besonders gefährlich. Bei einer einfachen Beendigungskündigung ist den meisten Arbeitnehmern sofort klar, dass man diese nicht einfach so hinnehmen möchte und sich dagegen zur Wehr setzen wird. Bei einer Änderungskündigung ist es verständlich, dass der Arbeitnehmer sich zunächst Gedanken über das Änderungsangebot machen möchte und sich erst mit einiger Verzögerung klar wird, dass er die Änderungskündigung nicht hinnehmen möchte. Sind dann mehr als 3 Wochen ab Zugang vergangen, wird die Kündigung in der Regel (Ausnahme z.B. § 5 KSchG - bei subjektiver Unmöglichkeit der Fristwahrung) nicht mehr angreifbar sein.

**3.** Der Arbeitnehmer kann die Änderungskündigung **unter Vorbehalt annehmen**. Das bedeutet, er möchte das Arbeitsverhältnis bei dem Arbeitgeber grundsätzlich gerne fortsetzen, möchte aber die geänderten Bedingungen nicht endgültig hinnehmen. Nimmt er diese unter Vorbehalt an, so erklärt er sich dazu bereit, die geänderten Bedingungen bis zu einer gerichtlichen Entscheidung hinzunehmen. Das Arbeitsgericht wird in diesem Fall ggf. nachträglich feststellen, ob die Arbeitsbedingungen nach o.g. Grundsätzen in zulässigerweise

durch die Änderungskündigung geändert worden sind. Der Vorteil für den Arbeitnehmer: Stellt das Arbeitsgericht fest, dass die Änderungskündigung wirksam war, so kann der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis mit den geänderten Bedingungen fortsetzen. Entscheidet er sich hingegen für die vorbehaltlose Ablehnung, so stellt das Arbeitsgericht im Falle einer wirksamen Änderungskündigung fest, dass das Arbeitsverhältnis endgültig beendet worden ist.

Dieser Artikel soll über die Gefahren einer Änderungskündigung, aber auch die Möglichkeit einer solchen Kündigung aufklären.

Bei Rechtsfragen, kontaktieren Sie die Kanzlei:



Katzenbruchstr. 71, 45141 Essen (Haus des Handwerks)

Tel.: 0201/313 303

Fax: 0201/313 471

Email: [info@kum-rae.de](mailto:info@kum-rae.de)

[www.klemmundmurczak.de](http://www.klemmundmurczak.de)