

Recht

# Die Änderungskündigung

Info Recht

Stand: November 2020

vbw

Die bayerische Wirtschaft



## **Hinweis**

Diese Information ersetzt keine rechtliche Beratung im Einzelfall. Eine Haftung übernehmen wir mit der Herausgabe dieser Information nicht.

Um die Information an einen sich wandelnden Rechtsrahmen und an die höchstrichterliche Rechtsprechung anzupassen, überarbeiten wir unsere Broschüre regelmäßig. Bitte informieren Sie sich über die aktuelle Version auf unserer Homepage [www.vbw-bayern.de/InfoRecht](http://www.vbw-bayern.de/InfoRecht).

Dieses Werk darf nur von den Mitgliedern der vbw – Vereinigung der Bayerischen Wirtschaft e. V. zum internen Gebrauch sowie zur Unterstützung der jeweiligen Verbandsmitglieder im entsprechend geschlossenen Kreis unter Angabe der Quelle vervielfältigt, verbreitet und zugänglich gemacht werden. Eine darüber hinausgehende Nutzung – insbesondere die Weitergabe an Nichtmitglieder oder das Einstellen im öffentlichen Bereich der Homepage – stellt einen Verstoß gegen urheberrechtliche Vorschriften dar.

## Vorwort

### Arbeitsbedingungen rechtssicher anpassen

Die Änderungskündigung bietet dem Arbeitgeber in einem bestehenden Arbeitsverhältnis die Möglichkeit, Anpassungen an veränderte wirtschaftliche Umstände vorzunehmen, ohne auf die Mitwirkung des Arbeitnehmers angewiesen zu sein. Ist die Änderungskündigung wirksam, so führt sie – je nach Reaktion der Arbeitnehmer – zur einseitigen Abänderung des Arbeitsvertrages oder zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Allerdings bestehen beim Ausspruch von Änderungskündigungen erfahrungsgemäß erhebliche Rechtsunsicherheiten, auch weil die Rechtsprechung hier kein klares Gesamtkonzept bietet. Unter Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) gibt unsere Broschüre Hinweise zum richtigen Umgang mit der Änderungskündigung im betrieblichen Alltag.

Suchen Sie weitere Unterstützung, helfen Ihnen die erfahrenen Juristen in unseren Geschäftsstellen gerne bei der Vorbereitung und Umsetzung von Änderungskündigungen.

Bertram Brossardt  
20. November 2020



# Inhalt

<b>1</b>	<b>Begriff und Wirksamkeitsvoraussetzungen der Änderungskündigung</b>	<b>1</b>
1.1	Änderungskündigung und Direktionsrecht	1
1.2	Vorsorgliche Änderungskündigung	2
1.3	Sonstige Möglichkeiten der Vertragsänderung	2
1.4	Zulässige Gegenstände der Änderungskündigung	3
1.5	Voraussetzungen für eine Änderungskündigung	4
1.5.1	Form der Kündigungserklärung	4
1.5.2	Form, Zeitpunkt und Bestimmtheit des Änderungsangebotes	4
1.5.3	Kündigungs- und Sonderkündigungsschutz	6
1.5.4	Massenentlassungsanzeige	7
1.6	Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitnehmers	7
1.6.1	Annahme	7
1.6.2	Ablehnung	8
1.6.3	Annahme unter Vorbehalt	8
1.7	Auslegung einer Bezugnahmeklausel nach Änderungskündigung	9
<b>2</b>	<b>Vorrang der Änderungskündigung vor der Beendigungskündigung</b>	<b>11</b>
2.1	Verhältnismäßigkeitsgrundsatz bei der Änderungskündigung	11
2.2	Vorgehensweise in der Praxis	12
2.3	Zu berücksichtigende andere Arbeitsplätze	13
2.4	Zumutbarkeit der Änderungen für den Arbeitnehmer	14
2.5	Einwand der Unzumutbarkeit seitens des Arbeitgebers	15
2.5.1	Betriebsinterne Konflikte im Zuge der Weiterbeschäftigung	15
2.5.2	Berufung auf freie Stellen erst im Kündigungsschutzprozess	16
2.5.3	Fehlende fachliche Qualifikation	16
<b>3</b>	<b>Fallgruppen der Änderungskündigung</b>	<b>19</b>
3.1	Ordentliche oder außerordentliche Änderungskündigung	19
3.2	Personenbedingte Änderungskündigung	20

3.3	Verhaltensbedingte Änderungskündigung	20
3.4	Betriebsbedingte Änderungskündigung	21
3.4.1	Beschäftigungsbedürfnis entfallen	21
3.4.2	Änderungen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss	22
3.4.3	Sozialauswahl	22
<b>4</b>	<b>Betriebsverfassungsrechtliche Aspekte der Änderungskündigung</b>	<b>23</b>
4.1	Anhörung zur Änderungskündigung	23
4.2	Mitbestimmung bei Versetzung oder Umgruppierung	23
4.3	Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten	24
4.4	Weitere Beteiligungsrechte	25
<b>5</b>	<b>Die Änderungskündigung als Chance für das Unternehmen</b>	<b>26</b>
5.1	Verhandlungstaktische Vorteile	26
5.2	Niedriger Abfindungstarif	26
5.3	Erhöhung der Trennungsbereitschaft	27
5.4	Niedrigeres Annahmeverzugslohnrisiko	27
5.5	Größere Erfolgsaussichten in gerichtlichem Verfahren	27
5.6	Fazit	28
	Anhang	29
	Ansprechpartner / Impressum	54

# 1 Begriff und Wirksamkeitsvoraussetzungen der Änderungskündigung

## Voraussetzungen und Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitnehmers

Eine Änderungskündigung ist eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses, verbunden mit dem Angebot, das Arbeitsverhältnis zu geänderten Bedingungen fortzuführen.

### 1.1 Änderungskündigung und Direktionsrecht

Vor einer Änderungskündigung ist zu prüfen, ob die gewünschte Änderung der Arbeitsbedingungen nicht bereits durch die Ausübung des Direktionsrechts erreicht werden kann. Dieses ermöglicht es dem Arbeitgeber, durch konkrete Anweisungen die Arbeitspflicht näher auszugestalten, was Zeit, Ort und Inhalt sowie Art und Weise der zu leistenden Arbeit betrifft. Das Direktionsrecht des Arbeitgebers endet jedoch dort, wo die Arbeitsbedingungen bereits abschließend festgelegt sind, insbesondere durch Arbeitsvertrag, Betriebsvereinbarungen und Tarifverträge. Nur soweit hiernach Spielräume verbleiben, kann der Arbeitgeber die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers ohne dessen Zustimmung durch Weisung konkretisieren. Bei der Ausübung des Direktionsrechts ist der Arbeitgeber nicht völlig frei, sondern hat nach billigem Ermessen vorzugehen. Die Rechtsprechung verlangt hierfür, dass die wesentlichen Umstände des Falles abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt wurden. Daneben hat der Arbeitgeber zu prüfen, ob im Einzelfall Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates zu beachten sind.

Besteht nach dem Inhalt des Arbeitsverhältnisses kein Spielraum für eine Weisung durch den Arbeitgeber, kann eine Veränderung der Arbeitsbedingungen ohne Mitwirkung des Arbeitnehmers nur im Wege der Änderungskündigung erreicht werden. Sie kommt in Betracht, wenn der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis zu den bisherigen Bedingungen nicht mehr fortsetzen kann, jedoch die Möglichkeit besteht, den Arbeitnehmer unter geänderten – in der Regel für diesen ungünstigeren – Bedingungen weiterzubeschäftigen.

#### Wichtig

---

Eine Änderungskündigung ist unwirksam, wenn der Arbeitgeber die angestrebte Änderung der Arbeitsbedingungen auch durch sein Direktionsrecht hätte durchsetzen können. Sie wäre dann unverhältnismäßig. Der mögliche Beschäftigungsbedarf zu den bisherigen Konditionen „bedingt“ in diesem Fall nicht im Sinne von § 2 Satz 1, § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG eine (Änderungs-)Kündigung.

Eine Änderungskündigung ist dann nicht erforderlich. Schlagwortartig geht es bei der Ausübung des Direktionsrechts darum, den Inhalt des Arbeitsverhältnisses zu konkretisieren, bei der Änderungskündigung darum, den Inhalt des Arbeitsverhältnisses zu verändern.

---

## 1.2 Vorsorgliche Änderungskündigung

Für den Arbeitgeber stellt sich häufig die Frage, wie er sich verhalten soll, wenn er nicht genau weiß, ob er die beabsichtigten Änderungen im Rahmen seines Direktionsrechts durch einfache Weisung bewirken kann oder ob er hierfür eine Änderungskündigung aussprechen muss.

### Wichtig

---

Im Interesse der Rechtssicherheit kann es in solchen Fällen empfehlenswert sein, nach beiden Möglichkeiten vorzugehen. Einerseits ist eine Änderung der Arbeitsbedingungen durch Ausübung des Direktionsrechts einseitig anzuordnen. Daneben sollte vorsorglich eine schriftliche Änderungskündigung erklärt und diese ausdrücklich unter die Bedingung gestellt werden, dass die erteilte Weisung unwirksam ist. Die erteilte Weisung muss hierbei möglichst präzise dargestellt werden. Auch wenn Kündigungen grundsätzlich nicht an Bedingungen geknüpft werden können, ist eine Bedingung dieser Art zulässig.

---

## 1.3 Sonstige Möglichkeiten der Vertragsänderung

Arbeitgeber und Arbeitnehmer können die vertraglich vereinbarten Arbeitsbedingungen während des laufenden Vertragsverhältnisses grundsätzlich jederzeit einvernehmlich durch einen Änderungsvertrag anpassen. Dabei sind die durch Gesetz und kollektive Regelungen gezogenen Grenzen zu beachten.

Eine einseitige Änderung der Arbeitsbedingungen, d. h. allein durch den Arbeitgeber ohne Zustimmung des Arbeitnehmers, ist nur unter besonderen rechtlichen Voraussetzungen zulässig. Eine Möglichkeit stellt die Änderungskündigung dar. Unzulässig ist hingegen regelmäßig eine reine Teilkündigung einzelner Arbeitsbedingungen. Nach den gesetzlichen Vorgaben kann eine einseitige Änderung von Arbeitsbedingungen außer bei der zulässigen Ausübung wirksamer Änderungs- oder Widerrufsvorbehalte (siehe nächster Absatz) nur erreicht werden, wenn gleichzeitig die Beendigung des bisherigen Arbeitsverhältnisses erklärt wird.

Teilkündigungen können jedoch in Ausnahmefällen wirksam sein, wenn sie ausdrücklich im Vertrag vorbehalten worden sind. Durch eine Teilkündigung darf nicht das vertragliche Äquivalenzverhältnis beeinträchtigt werden. Das heißt, dass Teilkündigungen bezüglich Hauptleistungspflichten generell unwirksam sind.

Wird im Arbeitsvertrag eine Teilkündigung einzelner Arbeitsbedingungen ausdrücklich für zulässig erklärt, ist dies regelmäßig rechtlich wie die Vereinbarung eines Widerrufsvorbehalts zu bewerten. Generell kann die Verwendung eines Freiwilligkeits-, Änderungs- oder Widerrufsvorbehalts sinnvoll sein, wenn bereits bei Vertragsschluss absehbar ist, dass bestimmte Arbeitsbedingungen nicht auf Dauer Bestand haben können oder sollen. Solche Vorbehalte sind jedoch nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig.

Bei einem Widerrufsvorbehalt muss zunächst bereits im Vertrag ein Widerrufsgrund angegeben werden. Der Arbeitnehmer muss schon durch die Angabe des Grundes im Vertrag erkennen können, wann und unter welchen Umständen er mit einer Änderung rechnen muss. In Einzelfällen (so vom BAG beispielsweise für Pauschalierungsabreden entschieden) bedarf es eines Widerrufsgrundes dann nicht, wenn für beide Vertragsparteien ersichtlich ist, dass der Zweck der Klausel beinhaltet, dass jede Seite sich durch Kündigung von der Klausel auch wieder lösen können muss. In einem solchen Fall sei, laut BAG, ein Verzicht auf Widerrufs- bzw. Kündigungsgründe für den Arbeitnehmer zumutbar und verstößt nicht gegen § 308 Nr. 4 BGB.

Außerdem muss die Ausübung des Widerrufs im konkreten Einzelfall billigem Ermessen entsprechen, d. h. unter anderem auch die berechtigten Interessen des Arbeitnehmers berücksichtigen.

## 1.4 Zulässige Gegenstände der Änderungskündigung

Grundsätzlich kann in Bezug auf sämtliche Arbeitsbedingungen eine Anpassung durch Änderungskündigung erfolgen. Typische Gegenstände sind Änderungen in Bezug auf die Arbeitszeit, den Arbeitsort, die Vergütung und die Art der vertraglich geschuldeten Tätigkeit.

### Wichtig

---

Eine Änderungskündigung, die nur eine Entgeltabsenkung bewirken soll, ist auf Ausnahmefälle begrenzt. Sie kann nach der Rechtsprechung gerechtfertigt sein, wenn sie zur Abwendung einer wirtschaftlichen Existenzgefährdung des Betriebs oder von drohendem Personalabbau erfolgt. Diese Entgeltabsenkung muss in einen umfassenden Sanierungsplan eingebettet sein, der alle gegenüber der beabsichtigten Änderungskündigung milderen Mittel ausschöpft.

Dies gilt lediglich soweit eine soziale Rechtfertigung im Rahmen des Kündigungsschutzgesetzes erforderlich ist. Dies ist nicht der Fall für Arbeitnehmer die zum Zeitpunkt der Kündigung weniger als sechs Monate im Betrieb beschäftigt sind, § 1 Abs. 1 KSchG, und für Kleinbetriebe im Sinne des § 23 Abs. 1 KSchG.

---

Erfolgt in einer Änderungskündigung zugleich eine Veränderung der Tätigkeit und der Vergütung, sind beide Änderungen jeweils auf ihre Verhältnismäßigkeit hin zu überprüfen. Anders beurteilt dies die Rechtsprechung, wenn sich die geänderte Vergütung für die neue Tätigkeit aus einem im Betrieb angewandten Vergütungssystem (insbesondere bei einer Tarifautomatik) ergibt. Dann beschränkt sich die Prüfung der Verhältnismäßigkeit auf die Änderung der Tätigkeit.

Weiterhin ist es unter Umständen möglich, dass ein unbefristetes Arbeitsverhältnis nachträglich in ein befristetes umgewandelt wird (näher hierzu siehe Gliederungspunkt 3.4.1).

## 1.5 Voraussetzungen für eine Änderungskündigung

Die Änderungskündigung besteht aus zwei Erklärungen: die Kündigung des gesamten Arbeitsverhältnisses, verbunden mit dem Angebot, das Arbeitsverhältnis zu geänderten Bedingungen fortzuführen.

Die Ausgestaltung kann auf zweierlei Arten erfolgen: Der Arbeitgeber kann eine unbedingte Kündigung aussprechen und mit ihr das Angebot verbinden, das Arbeitsverhältnis zu geänderten Bedingungen fortzusetzen. Alternativ kann die Kündigung unter die Bedingung gestellt werden, dass der Arbeitnehmer sich nicht mit der Änderung einverstanden erklärt. In der Formulierung der Änderungskündigung muss auf jeden Fall deutlich werden, welche Gestaltung gewählt wurde. In ihrer rechtlichen Konsequenz unterscheiden sich diese Gestaltungen jedoch nicht.

Bei der Änderungskündigung handelt es sich um eine echte Kündigung, sodass die für eine Beendigungskündigung geltenden allgemeinen Grundsätze anzuwenden sind.

### 1.5.1 Form der Kündigungserklärung

Die Änderungskündigung bedarf wie jede Kündigung der Schriftform. In der Kündigungserklärung muss klar zum Ausdruck kommen, dass das Arbeitsverhältnis beendet wird. Daher sollte ausdrücklich die Formulierung gewählt werden, dass der Arbeitsvertrag gekündigt wird.

### 1.5.2 Form, Zeitpunkt und Bestimmtheit des Änderungsangebotes

Das Änderungsangebot im Rahmen einer Änderungskündigung ist regelmäßig gleichzeitig mit der Kündigungserklärung dem Arbeitnehmer gegenüber zu erklären. Es kann mit dieser in einem einheitlichen Schreiben verbunden werden.

Prinzipiell zulässig ist es auch, wenn dem Arbeitnehmer vorab ein Änderungsangebot unterbreitet wird. Dies kann sinnvoll sein, um zunächst nach einer einvernehmlichen Lösung

zu suchen und so eine mögliche Klage des Arbeitnehmers gegen die Änderung der Arbeitsbedingungen zu vermeiden. In diesem Fall muss der Arbeitgeber aber beim späteren Ausspruch der Kündigung klarstellen, dass er das Änderungsangebot trotz der gescheiterten Vertragsverhandlungen aufrechterhält. Zudem ist zu beachten, dass auch in diesem Fall die Schriftform bzgl. des Änderungsangebots gewahrt sein muss. Daher ist es regelmäßig empfehlenswert, das Änderungsangebot im Rahmen der Änderungskündigung nochmals schriftlich und ausreichend bestimmt zu wiederholen. Dagegen ist die Änderungskündigung unwirksam, wenn das Änderungsangebot nach der Kündigung erfolgt.

### Wichtig

---

Nicht nur die Kündigung des Arbeitsverhältnisses, sondern auch das Änderungsangebot mit der genauen Angabe der künftig geänderten Arbeitsbedingungen bedarf der Schriftform. Die Erklärung des Arbeitnehmers, das Änderungsangebot (ggf. unter Vorbehalt) anzunehmen, kann hingegen auch mündlich erfolgen.

---

Das Änderungsangebot muss die einzelnen zukünftig maßgeblichen Arbeitsbedingungen zweifelsfrei erkennen lassen. Das im Zusammenhang mit der Kündigung unterbreitete Änderungsangebot muss eindeutig bestimmt, zumindest bestimmbar sein. Unklarheiten gehen nach der Rechtsprechung zu Lasten des Arbeitgebers und können zur Unwirksamkeit der Kündigung führen.

### Wichtig

---

Das Änderungsangebot muss inhaltlich so präzise verfasst sein, dass es vom Arbeitnehmer mit „ja“ oder „nein“ beantwortet werden kann.

---

Besondere Anforderungen stellt die Rechtsprechung in Fällen, in denen sich der Arbeitgeber entschließt, dem Arbeitnehmer verschiedene Änderungsangebote parallel zu unterbreiten (vgl. hierzu auch Gliederungspunkt 2.1). Insbesondere müssen die Anforderungen an die Bestimmtheit dabei in Bezug auf jedes Angebot erfüllt sein. Ist dies nicht der Fall, kann die Änderungskündigung insgesamt unwirksam sein. Auch wenn nicht eindeutig klar ist, in welchem Verhältnis diese zueinanderstehen und unter welchen Voraussetzungen sie jeweils vom Arbeitnehmer angenommen werden können, kann dies nach der Rechtsprechung zur Unwirksamkeit der Änderungskündigung führen. Entsprechend hohe Anforderungen an die Bestimmtheit stellt die Rechtsprechung, auch in Bezug auf das Verhältnis der jeweiligen Angebote zueinander, wenn mehrere Änderungskündigungen mit jeweils anderen Angeboten erfolgen.

Auch der Zeitpunkt, zu welchem die Änderung der Vertragsbedingungen eintreten soll, muss angegeben werden.

## Wichtig

---

Nur wenn ausnahmsweise die Voraussetzungen für eine außerordentliche Änderungskündigung vorliegen, führt diese zu einer sofortigen Änderung der Arbeitsbedingungen. Im Regelfall der ordentlichen Änderungskündigung können die Änderungen frühestens nach Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist herbeigeführt werden.

---

### 1.5.3 Kündigungs- und Sonderkündigungsschutz

Obwohl mit der Änderungskündigung in erster Linie nicht die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern eine Vertragsänderung angestrebt wird, stellt sie im Kern eine echte Kündigung dar. Sie muss daher alle rechtlichen Anforderungen erfüllen, die auch sonst bei einer Kündigung zu beachten sind. Bei der Umsetzung der Änderungskündigung sind insbesondere alle Verfahrens- (Anhörung des Betriebsrats!) und Formvorschriften (Schriftform!) sowie die jeweils maßgebliche Kündigungsfrist einzuhalten. Darüber hinaus findet das Kündigungsschutzgesetz (KSchG) auf die Änderungskündigung Anwendung, so dass regelmäßig ein Kündigungsgrund gegeben sein muss. Weiterhin sind die Regelungen des besonderen Kündigungsschutzes (z. B. für Auszubildende, Schwerbehinderte, Betriebsratsmitglieder, Mütter, Arbeitnehmer in Elternzeit etc.) zu berücksichtigen. Auch ein tarifvertraglicher Ausschluss der ordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses ist im Falle einer Änderungskündigung zu beachten.

Besteht in einem Arbeitsverhältnis Kündigungsschutz nach dem KSchG, muss die Änderungskündigung sozial gerechtfertigt im Sinne dieses Gesetzes sein. Dies setzt zunächst voraus, dass die Beschäftigungsmöglichkeit zu den ursprünglichen unveränderten Arbeitsbedingungen aus personen-, verhaltens- oder betriebsbedingten Gründen entfallen sein muss. Die Rechtsprechung verlangt für die Wirksamkeit der Änderungskündigung weiterhin, dass der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beachtet wurde (näher hierzu Gliederungspunkt 2.1).

## Wichtig

---

Im Rahmen einer Änderungskündigung sind nur solche Änderungen gestattet, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Die Änderungen dürfen sich nicht weiter vom Inhalt des bisherigen Arbeitsvertrages entfernen als es zur Erreichung des angestrebten Zieles erforderlich ist. Die Änderungen müssen geeignet und erforderlich sein, um den Inhalt des Arbeitsvertrags den geänderten Beschäftigungsmöglichkeiten anzupassen.

---

Diese Wirksamkeitsvoraussetzung für eine Änderungskündigung gilt im Übrigen unabhängig davon, ob der Arbeitnehmer das Änderungsangebot unter Vorbehalt angenommen oder abgelehnt hat. Ist in dem Änderungsangebot eine Anpassung in Bezug auf mehrere

Umstände vorgesehen, ist grundsätzlich jede einzelne Änderung auf ihre Verhältnismäßigkeit hin zu überprüfen.

#### 1.5.4 Massentlassungsanzeige

Kommt es innerhalb von 30 Kalendertagen zu einer Zahl an Entlassungen, die die Schwellenwerte des § 17 KSchG erreicht, bedarf es einer Massentlassungsanzeige an die Agentur für Arbeit. Darüber hinaus ist insbesondere eine schriftliche Unterrichtung des Betriebsrates zu den in dieser Vorschrift genannten Umständen erforderlich. Das BAG hat seine Rechtsprechung dahingehend geändert, dass Änderungskündigungen bei den Entlassungen im Sinne von § 17 KSchG mitzuzählen sind und dies unabhängig davon gilt, ob der Arbeitnehmer das ihm mit der Kündigung unterbreitete Änderungsangebot ablehnt oder – und sei es ohne Vorbehalt – annimmt.

Werden Entlassungen – insbesondere auch Änderungskündigungen – ohne eine erforderliche vorherige Massentlassungsanzeige vorgenommen bzw. die formalen Vorgaben des § 17 KSchG nicht beachtet, sind sie regelmäßig unwirksam.

### 1.6 Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitnehmers

Nach Ausspruch einer Änderungskündigung hat der betroffene Arbeitnehmer drei Reaktionsmöglichkeiten.

#### 1.6.1 Annahme

Der Arbeitnehmer kann der Änderung der Arbeitsbedingungen zustimmen. Das Arbeitsverhältnis wird dann nach Ablauf der Kündigungsfrist (bzw. falls die Kündigung auf einen nach Ablauf der Kündigungsfrist liegenden Zeitpunkt ausgesprochen wurde, zu diesem) zu den geänderten Arbeitsbedingungen fortgesetzt. Der Arbeitnehmer kann sich dann nicht mehr auf diejenigen Vereinbarungen im ursprünglichen Arbeitsvertrag berufen, die durch die Änderungskündigung angepasst wurden.

#### Wichtig

---

Es ist nicht erforderlich, dass der Arbeitnehmer die Annahme ausdrücklich oder sogar schriftlich erklärt. Vielmehr kann die Annahme formfrei und durch schlüssiges Verhalten erfolgen. Setzt der Arbeitnehmer die Arbeit nach Ablauf der Kündigungsfrist zu den geänderten Arbeitsbedingungen fort, kann dies nach Ablauf der Frist für die Erklärung des Vorbehalts nach § 2 S. 2 KSchG (drei Wochen oder ggf. die kürzere Kündigungsfrist) als vorbehaltlose Annahme des Änderungsangebotes auszulegen sein. Dies wird man jedenfalls dann annehmen dürfen, wenn der Arbeitnehmer von der Durchführung der nachteiligen Vertragsgestaltung unmittelbar und sogleich betroffen ist.

Der Arbeitnehmer kann seine einmal erfolgte Zustimmung zum Änderungsangebot nicht mehr widerrufen.

Die Annahme durch den Arbeitnehmer ist gesetzlich nicht an eine konkrete Frist gebunden. Es ist jedoch zulässig und zur Erreichung von Planungssicherheit zu empfehlen, dass der Arbeitgeber hierfür eine Frist bestimmt (§ 148 BGB). Die Rechtsprechung verlangt hierbei, dass diese nicht kürzer sein darf als die gesetzliche Mindestfrist des § 2 S. 2 KSchG. Dies bedeutet, dass die Annahmefrist mindestens drei Wochen betragen muss, sofern nicht eine kürzere Kündigungsfrist maßgeblich ist. Besonderheiten gelten im Falle einer außerordentlichen Änderungskündigung. Für den Fristbeginn ist der Zugang der Änderungskündigung maßgeblich.

### 1.6.2 Ablehnung

Der Arbeitnehmer kann das Angebot ablehnen. Als Ablehnung gilt auch, wenn der Arbeitgeber eine Frist für die Annahme des Änderungsangebots gesetzt hat und der Arbeitnehmer diese verstreichen lässt. An seine einmal erklärte Ablehnung ist der Arbeitnehmer gebunden und kann diese nicht mehr einseitig widerrufen.

Die Ablehnung hat zur Folge, dass die Änderungskündigung zu einer Beendigungskündigung wird. Das Arbeitsverhältnis endet dann mit Ablauf der Kündigungsfrist oder zu einem in der Kündigungserklärung angegebenen späteren Zeitpunkt.

Will der Arbeitnehmer geltend machen, dass die Änderungskündigung unwirksam ist, muss er innerhalb von drei Wochen nach ihrem Zugang Kündigungsschutzklage erheben. Sollte das Arbeitsgericht die Änderungskündigung für sozial ungerechtfertigt halten, kommt es zur Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu unveränderten Bedingungen. Anderenfalls bleibt es bei der endgültigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

### Wichtig

---

Hat der Betriebsrat einer ordentlichen Änderungskündigung fristgerecht und ordnungsgemäß widersprochen und lehnt der Arbeitnehmer das Angebot ab, kann der Arbeitnehmer gem. § 102 Abs. 5 BetrVG im Kündigungsschutzprozess seine einstweilige Weiterbeschäftigung bis zur rechtskräftigen Entscheidung zu den unveränderten ursprünglichen Arbeitsbedingungen verlangen.

---

### 1.6.3 Annahme unter Vorbehalt

Der Arbeitnehmer kann das Angebot nach § 2 KSchG unter dem Vorbehalt annehmen, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen sozial gerechtfertigt ist. Das hat für den Arbeitneh-

mer den Vorteil, dass er nicht das Risiko eingeht, dass das Arbeitsverhältnis insgesamt beendet ist. Stellt sich die Änderung als wirksam heraus, bleibt dem Arbeitnehmer ein Arbeitsplatz erhalten, allerdings mit geänderten Arbeitsbedingungen.

Diese Erklärung muss der Arbeitnehmer innerhalb von drei Wochen nach Zugang der Änderungskündigung abgeben. Ist die Kündigungsfrist kürzer als drei Wochen, muss der Vorbehalt innerhalb der Kündigungsfrist erklärt werden. Bei einer etwaigen außerordentlichen Änderungskündigung muss der Arbeitnehmer die Annahme unter Vorbehalt unverzüglich erklären.

Die Annahme unter Vorbehalt kann auch mündlich oder durch schlüssiges Handeln erfolgen. Es muss lediglich deutlich zu erkennen sein, dass der Arbeitnehmer die Annahme unter den Vorbehalt der sozialen Rechtfertigung stellt. Auch die Erhebung einer Änderungsschutzklage kann die Erklärung eines Vorbehaltes darstellen. Nicht abschließend geklärt ist, ob die Frist zur Erklärung des Vorbehaltes nur gewahrt ist, wenn der Arbeitgeber die Klage vor Fristablauf erhalten hat oder ob der rechtzeitige Eingang der Klage bei Gericht ausreicht, wenn die Klage demnächst zugestellt wird. Die aktuelle Rechtsprechung spricht für letztere Sichtweise, nach der bereits der rechtzeitige Eingang bei Gericht ausreichen soll.

Will der Arbeitnehmer die Änderungen nicht hinnehmen, muss er innerhalb von drei Wochen nach Zugang der Änderungskündigung beim Arbeitsgericht eine Änderungsschutzklage erheben. Gegenstand dieser Klage ist dann nicht die Wirksamkeit der Kündigung, sondern der Inhalt der für das Arbeitsverhältnis maßgeblichen Vertragsbedingungen. Versäumt der Arbeitnehmer die Klagefrist, gilt die Änderungskündigung als wirksam. Auf das Arbeitsverhältnis sind dann zu dem nach der Änderungskündigung maßgeblichen Zeitpunkt die neuen Vertragsbedingungen anzuwenden.

Sollte das Arbeitsgericht feststellen, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen sozial ungerechtfertigt war, gelten die ursprünglichen Arbeitsbedingungen rückwirkend fort. War das vorübergehende Weiterarbeiten zu den geänderten Bedingungen mit einem Einkommensverlust verbunden, ist dieser ausgleichen.

## 1.7 Auslegung einer Bezugnahme Klausel nach Änderungskündigung

Nach der früheren Rechtsprechung des BAG galt die Vermutung, dass in Arbeitsverträgen enthaltene, dynamische Verweisungsklausel auf Tarifverträge als Gleichstellungsabrede auszulegen sind. Die Beabsichtigung der Gleichstellung war anzunehmen, soweit der Arbeitgeber tarifgebunden war und es sich um einen einschlägigen Tarifvertrag handelte. Die Auslegung als Gleichstellungsabrede bedeutet, dass eine Bezugnahme auf den jeweiligen Tarifvertrag lediglich eine Gleichstellung des Arbeitnehmers mit den anderen im demselben Betrieb tätigen tarifgebundenen Arbeitnehmern bezwecken soll. Dies hieß jedoch in der Konsequenz, dass die auf diese Weise erzielte dynamische Tarifbindung nur so weit reicht, wie sie für einen tarifgebundenen Arbeitgeber gilt. Sie endet also dann, wenn der

Arbeitgeber, aus welchen Gründen auch immer, nicht mehr an künftige Tarifentwicklungen gebunden ist.

Diese Rechtsprechung hat das BAG jedoch für vertragliche Bezugnahmeregelungen, in „Neuverträgen“, die nach dem 31. Dezember 2001 vereinbart worden sind, aufgegeben. Dynamische Bezugnahmeklauseln gelten nun unabhängig vom Schicksal der Tarifbindung des Arbeitgebers bzw. der anderen tarifgebundenen Arbeitnehmer desselben Betriebes fort. Für Bezugnahmeregelungen in „Altverträgen“ gilt jedoch nach wie vor die Auslegung als Gleichstellungsabrede.

Für den Fall des Ausspruchs einer Änderungskündigung ist nun zu beachten, dass ein „Altvertrag“, für den noch die für den Arbeitgeber günstigen Auslegung als Gleichstellungsabrede gilt, nach der Änderungskündigung als „Neuvertrag“ zu qualifizieren sein könnte. Dies ist nach aktueller Rechtsprechung des BAG dann der Fall, wenn das im Rahmen der Änderungskündigung abgegebene Angebot die Erklärung enthält „alle übrigen Vertragsbedingungen gelten unverändert fort“, die übrigen Vertragsbedingungen eine Bezugnahmeklausel enthalten und der Arbeitnehmer dieses Angebot annimmt. Um dies zu verhindern, müsste der Arbeitgeber den Wortlaut der konkreten Verweisklausel ändern. Die Schwierigkeit für den Arbeitgeber besteht jedoch darin, dass diese Änderung der Klausel dann auch durch einen Kündigungsgrund gerechtfertigt sein muss.

## 2 Vorrang der Änderungskündigung vor der Beendigungskündigung

### Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes

#### 2.1 Verhältnismäßigkeitsgrundsatz bei der Änderungskündigung

Eine Änderungskündigung stellt gegenüber einer Beendigungskündigung ein milderes Mittel dar, sie hat für den Arbeitnehmer weniger weitreichende Folgen. Da für die Wirksamkeit einer Kündigung die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes verlangt wird, kann eine reine Beendigungskündigung nur ausgesprochen werden, wenn eine Änderungskündigung nicht möglich ist. Ziel ist es dabei, die Beschäftigung des Arbeitnehmers möglichst zu erhalten, wenn auch zu geänderten und ggf. schlechteren Bedingungen.

Der Vorrang der Änderungskündigung entfällt dann, wenn dem Arbeitnehmer bereits im Vorfeld der Änderungskündigung ein Arbeitsplatz zu geänderten Arbeitsbedingungen angeboten wurde und er erklärt hat, dass er die beabsichtigte Änderung vorbehaltlos und endgültig ablehnt. Dies setzt nach der Rechtsprechung voraus, dass er unmissverständlich zu erkennen gibt, dass er unter keinen Umständen bereit ist, zu den geänderten Arbeitsbedingungen zu arbeiten. In diesem Fall muss das bereits erfolgte Angebot nicht im Rahmen einer Änderungskündigung erneut angeboten werden, es kann unmittelbar eine Beendigungskündigung ausgesprochen werden.

#### Wichtig

---

Eine solche generelle Zurückweisung des Änderungsangebots wird in der Praxis nur selten vorliegen bzw. nur schwer nachweisbar sein. Insofern ist es regelmäßig ratsam, vorsorglich dennoch eine Änderungskündigung auszusprechen.

---

Eine Änderungskündigung ist nur dann sozial gerechtfertigt im Sinne des Kündigungsschutzgesetzes (KSchG), wenn das Änderungsangebot des Arbeitgebers durch Gründe im Sinne des § 1 Abs. 2 KSchG bedingt ist und sich darauf beschränkt, solche Änderungen vorzusehen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Die Änderungen müssen geeignet und erforderlich sein, um den Inhalt des Arbeitsvertrags den geänderten Beschäftigungsmöglichkeiten anzupassen. Diese Voraussetzungen müssen für alle vorgesehenen Änderungen vorliegen. Ausgangspunkt ist die bisherige vertragliche Regelung.

## Wichtig

---

Die angebotenen Änderungen dürfen sich nicht weiter vom Inhalt des bisherigen Arbeitsverhältnisses entfernen, als zur Erreichung des angestrebten Ziels erforderlich ist.

---

Im Einzelfall kann schwierig zu bestimmen sein, welches von mehreren möglichen Änderungsangeboten sich weniger weit vom bisherigen Vertragsinhalt entfernt. Hier ist es nach der Rechtsprechung grundsätzlich zulässig, dem Arbeitnehmer die in Betracht kommenden Änderungen im Rahmen der Änderungskündigung alternativ anzubieten (zu den Anforderungen an die Bestimmtheit vgl. Gliederungspunkt 1.5.2). Der Arbeitnehmer hätte dann die Wahl, eines der Angebote vorbehaltlos oder unter dem Vorbehalt des § 2 KSchG anzunehmen oder sämtliche Änderungsangebote abzulehnen. Auf eine abgelehnte Weiterbeschäftigungsmöglichkeit könnte er sich im Rechtsstreit nicht mehr widerspruchsfrei als eine den bisherigen Vertragsbedingungen näherkommende Alternative berufen.

## Hinweis

---

Das Erfordernis der Verhältnismäßigkeit besteht nur soweit eine soziale Rechtfertigung im Rahmen des Kündigungsschutzgesetzes erforderlich ist. Dies ist nicht der Fall für Arbeitnehmer die zum Zeitpunkt der Kündigung weniger als sechs Monate im Betrieb beschäftigt sind, § 1 Abs. 1 KSchG, und für Kleinbetriebe im Sinne des § 23 Abs. 1 KSchG.

---

## 2.2 Vorgehensweise in der Praxis

Ergeben sich in der Praxis Umstände, die eine Anpassung von Arbeitsbedingungen oder eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses notwendig erscheinen lassen, empfiehlt sich folgende Vorgehensweise:

1. Existieren im Betrieb oder Unternehmen andere freie Arbeitsplätze, die dem Arbeitnehmer durch Ausübung des Direktionsrechts zugewiesen werden können, so kann weder eine Änderungskündigung noch eine reine Beendigungskündigung wirksam ausgesprochen werden.
2. Ist das nicht der Fall, ist zu prüfen, ob
  - a) der Arbeitsplatz, den der Arbeitnehmer innehat, durch Änderungskündigung so angepasst werden kann, dass die weitere Beschäftigung des Arbeitnehmers auf diesem möglich ist oder
  - b) andere freie Arbeitsplätze bestehen, die dem Arbeitnehmer im Rahmen einer Änderungskündigung angeboten werden können.

3. Erst wenn feststeht, dass weder durch Ausübung des Direktionsrechts noch durch Ausspruch einer Änderungskündigung eine weitere Beschäftigung des Arbeitnehmers möglich ist, kann der Arbeitgeber eine Beendigungskündigung aussprechen.

### 2.3 Zu berücksichtigende andere Arbeitsplätze

Im Rahmen einer Änderungskündigung sind – neben dem Arbeitsplatz, den der Arbeitnehmer innehat – nur solche Arbeitsplätze zu berücksichtigen, die

- zum Zeitpunkt des Zugangs des Kündigungsschreibens unbesetzt sind oder
- zum Ablauf der jeweils maßgeblichen Kündigungsfrist noch frei werden.

#### Wichtig

---

Die Pflicht zur Weiterbeschäftigung besteht nicht nur betriebs-, sondern unternehmensbezogen (d. h. arbeitgeberbezogen). In anderen Unternehmen desselben Konzerns besteht diese Pflicht aber nicht.

---

Der von einer Änderungskündigung betroffene Arbeitnehmer hat in aller Regel keinen Anspruch, dass sein Arbeitgeber für ihn erst einen neuen Arbeitsplatz schafft oder einen bestehenden, aber mit einem Kollegen besetzten Arbeitsplatz für ihn freikündigt.

Unter Umständen können auch mit Leiharbeitnehmern besetzte Stellen als frei zu behandeln sein. Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn Leiharbeitnehmer eingesetzt werden, um mit ihnen ein nicht schwankendes, ständig vorhandenes (Sockel-)Arbeitsvolumen abzudecken.

#### Wichtig

---

Der Arbeitnehmer hat auch keinen Anspruch auf Weiterbeschäftigung auf einer freien Beförderungsstelle. Höherrangige Positionen als bisher müssen vom Arbeitgeber nicht angeboten werden.

---

Besonderheiten können sich ergeben, wenn eine Änderungskündigung gegenüber besonders geschützten Personen, wie Schwerbehinderten oder Betriebsratsmitgliedern, erfolgen soll.

Ist zum Zeitpunkt des Zugangs der Änderungskündigung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist eine bestimmte Beschäftigungsmöglichkeit nicht absehbar, bleibt diese für die Beurteilung der Wirksamkeit der Änderungskündigung außer Betracht. Unter Umständen kann

Arbeitnehmern jedoch ein Wiedereinstellungsanspruch oder ein Nachbesserungsanspruch zustehen. Ein Nachbesserungsanspruch kommt beispielsweise in Betracht, wenn einem Arbeitnehmer gegenüber eine Änderungskündigung ausgesprochen wurde und während des Laufs der Kündigungsfrist ein anderweitiger Arbeitsplatz verfügbar wird, dessen Arbeitsbedingungen sich weniger weit vom ursprünglichen Vertragsinhalt entfernen.

Nicht abschließend geklärt ist, unter welchen Voraussetzungen insoweit eine Informationspflicht des Arbeitgebers gegenüber Mitarbeitern besteht. Vorsorglich sollte dieser daher die Arbeitnehmer von den anderweitigen Beschäftigungsmöglichkeiten nachweisbar in Kenntnis setzen. Bei dieser Vorgehensweise sind eine schriftliche Mitteilung und eine Dokumentation der Kenntnisnahme anzuraten.

## 2.4 Zumutbarkeit der Änderungen für den Arbeitnehmer

Die Rechtsprechung erkennt grundsätzlich an, dass der Arbeitgeber nur Arbeitsplätze anbieten muss, deren Annahme für den Arbeitnehmer zumutbar ist. Allerdings darf der Arbeitgeber eine freie Stelle nur in sehr engen Grenzen als unzumutbar für den Arbeitnehmer einordnen.

### Wichtig

---

Nach der Rechtsprechung des BAG muss der Arbeitnehmer grundsätzlich selbst entscheiden können, ob er die mit den geänderten Arbeitsbedingungen verbundenen finanziellen Einbußen und etwaige sonstige Nachteile akzeptieren möchte. Eine Änderungskündigung darf nur in Extremfällen unterbleiben.

---

Ein solcher Extremfall liegt nach dem BAG vor, wenn der Arbeitgeber bei vernünftiger Betrachtung nicht mehr mit einer Annahme des neuen Vertragsangebots durch den Arbeitnehmer rechnen kann und das Angebot vielmehr beleidigenden Charakter hätte. Damit will das BAG offenbar völlig unterwertige Beschäftigungen als Gegenstand eines Änderungsangebots ausschließen.

Wann ein Extremfall im Sinne der Rechtsprechung des BAG vorliegt, wird von der Rechtsprechung nicht näher definiert. Dies führt zu einer erheblichen rechtlichen Unsicherheit für die Praxis.

### Beispiel

---

Das BAG nennt als Beispiel für einen derartigen Ausnahmefall, wenn dem bisherigen Personalchef die Stelle als Pförtner angeboten würde.

---

Selbst erhebliche Absenkungen des Gehalts reichen nach der Rechtsprechung des BAG nicht aus, um das Unterbleiben eines Änderungsangebots zu rechtfertigen.

### Wichtig

---

Der Arbeitgeber kann ein Änderungsangebot nicht allein mit der Begründung unterlassen, es sei mit signifikanten Gehaltseinbußen für den Arbeitnehmer verbunden.

---

## 2.5 Einwand der Unzumutbarkeit seitens des Arbeitgebers

Die Argumentation des BAG bedeutet für den Arbeitgeber allerdings nicht zwangsläufig, dass er ab sofort dem betroffenen Arbeitnehmer jeden auch noch so unpassenden, zum Kündigungszeitpunkt aber freien oder alsbald frei werdenden Arbeitsplatz anbieten muss. Dem Arbeitgeber steht der Einwand offen, dass ihm die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zu den geänderten Bedingungen nicht zumutbar ist. In welchen Fällen der Arbeitgeber allerdings eine Stelle wegen Unzumutbarkeit nicht im Rahmen einer Änderungskündigung anzubieten braucht, ist durch die Rechtsprechung bisher nicht abschließend geklärt.

### 2.5.1 Betriebsinterne Konflikte im Zuge der Weiterbeschäftigung

Das BAG hat klargestellt, dass eine Änderungskündigung grundsätzlich unterbleiben kann, wenn der betroffene Arbeitnehmer so weit in der Personalhierarchie zurückgestuft wird, dass jeder seiner bisherigen Untergebenen ihm nunmehr Weisungen erteilen kann und deshalb erhebliche Konflikte zu erwarten sind.

### Wichtig

---

Eine Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zu geänderten Bedingungen wird man je nach den Umständen des Einzelfalles annehmen können, wenn dadurch in erheblichem Umfang betriebsintern Konflikte im zwischenmenschlichen Bereich provoziert oder Betriebsablaufstörungen auftreten werden. Dies wird regelmäßig der Fall sein, wenn der betroffene Arbeitnehmer zukünftig Untergebener seiner ihm bislang untergeordneten Mitarbeiter ist.

---

## 2.5.2 Berufung auf freie Stellen erst im Kündigungsschutzprozess

Ein Problem für den Arbeitgeber taucht immer dann auf, wenn sich der Arbeitnehmer nicht zeitnah, sondern erst im Kündigungsschutzprozess auf eine freie, in der betrieblichen Hierarchie weit entfernte Stelle beruft und geltend macht, dass diese ihm im Rahmen einer Änderungskündigung hätte angeboten werden müssen.

Das BAG stellt in solchen Fällen auf das Verhalten des betroffenen Arbeitnehmers nach Ausspruch der Beendigungskündigung und während des Kündigungsschutzprozesses ab. Beruft sich der Arbeitnehmer trotz damaliger eigener Kenntnis von dieser freien Position erst jetzt auf sie, spricht nach Ansicht des BAG vieles dafür, dass er selbst diese Stelle für unzumutbar hält. Selbst dann, wenn ihm diese Stelle vor Ausspruch der Kündigung angeboten worden wäre, hätte er sich damit in keinem Fall – auch nicht unter Vorbehalt – einverstanden erklärt. Es kann dann angenommen werden, dass er in dieser Position keine Weiterbeschäftigungsperspektive mehr sieht. Deshalb kann es ausnahmsweise entbehrlich sein, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer ein entsprechendes Änderungsangebot im Rahmen einer Änderungskündigung unterbreitet.

Beruft sich der Arbeitnehmer erst im Prozess auf solche freien Stellen bzw. eine solche Weiterbeschäftigungsmöglichkeit, erscheint sein Verhalten nach Ansicht des BAG nicht mehr widerspruchsfrei. Vorrangiges Ziel sind dann wohl prozesstaktische Überlegungen und die Absicht, eine möglichst günstige Ausgangsposition für die Verhandlung einer hohen Abfindungssumme mit dem Arbeitgeber zu schaffen.

## 2.5.3 Fehlende fachliche Qualifikation

Darüber hinaus besteht für den Arbeitgeber aber noch unter einem anderen Gesichtspunkt die Möglichkeit, eine an sich bestehende Möglichkeit der Weiterbeschäftigung mit dem Einwand der Unzumutbarkeit auszuschließen.

Das BAG betont, dass die Frage der Möglichkeit der Weiterbeschäftigung auf einer freien Stelle unter Berücksichtigung

- der Qualifikation des Arbeitnehmers einerseits und
- des Stellenprofils des zu besetzenden Arbeitsplatzes andererseits

zu beantworten ist.

## Wichtig

---

Besitzt der Arbeitnehmer nicht die notwendigen Kenntnisse und Fähigkeiten (fachliche Qualifikation) für einen anderen freien Arbeitsplatz, muss ihm dieser Arbeitsplatz nicht im Rahmen der Weiterbeschäftigung angeboten werden. Der Arbeitgeber ist aber verpflichtet, den Arbeitnehmer in einem ihm zumutbaren Rahmen durch Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen zu qualifizieren.

## Beispiel

---

Einem ausgebildeten Betriebswirt, der bislang als Marketingassistent beschäftigt war, muss grundsätzlich nicht ein freier Arbeitsplatz als IT-Consultant angeboten werden. In der IT-Abteilung ist er mangels fachlicher Qualifikation nicht einsetzbar.

---

Eindeutige Maßstäbe, wann eine Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahme nicht mehr zumutbar ist, gibt es nicht. Insbesondere besteht bislang kein Erfahrungssatz, dass diese Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen auf einen festen Zeitraum (etwa einen Monat oder die Länge der jeweiligen Kündigungsfrist) beschränkt sind. Vielmehr wird man hier auch die bisherige Dauer des Arbeitsverhältnisses und die Position des betroffenen Mitarbeiters zu berücksichtigen haben. Es ist auf den jeweiligen Einzelfall abzustellen.

Soweit bei der Beurteilung der Frage der Eignung des Arbeitnehmers auf ein Stellenprofil des zu besetzenden Arbeitsplatzes zurückgegriffen wird, können insbesondere folgende Faktoren maßgeblich sein:

- bestimmte fachliche Grundqualifikationen
- bestimmte fachliche Zusatzqualifikationen
- mehrjährige Berufserfahrung in bestimmten Bereichen
- ausreichende Fremdsprachenkenntnisse

Das jeweilige Stellenprofil kann vom Arbeitgeber grundsätzlich frei festgelegt werden. Für den Arbeitgeber eröffnet sich damit eine nicht unerhebliche Gestaltungsmöglichkeit. Dieses Stellenprofil kann von den Arbeitsgerichten nämlich nur auf offensichtliche Unsachlichkeit hin überprüft werden.

## Wichtig

---

Der Arbeitgeber sollte für freie Arbeitsplätze konkrete Anforderungsprofile definieren. Ein bestimmtes Stellenprofil kann er aber nur dann erfolgreich einer anderweitigen Beschäftigung entgegenhalten, wenn er dieses Anforderungsprofil auch bei der Einstellung von neuen, externen Mitarbeitern zugrunde legt.

---

Damit die Berufung auf ein Stellenprofil erfolgversprechend ist, sollte vom Arbeitgeber Folgendes beachtet werden:

- Die für den zu besetzenden Arbeitsplatz aufgestellten Anforderungen müssen einen nachvollziehbaren Bezug zur konkreten Tätigkeit haben.
- Es darf sich nicht um rein persönliche Merkmale handeln, die ohne Bezug zur konkreten Arbeitsaufgabe sind.

### Beispiel

---

Für eine freie Position in der Abteilung Vertrieb eine mehrjährige Berufserfahrung mit zusätzlichen Kenntnissen in der Auftragsabwicklung zu fordern, ist unzulässig, wenn die zum selben Zeitpunkt ausgeschriebene externe Stellenanzeige auch die Besetzung mit einem Berufsanfänger vorsieht.

---

## 3 Fallgruppen der Änderungskündigung

### Außerordentliche und ordentliche Änderungskündigung, Kündigungsgründe

Die wichtigste Rolle spielt in der Praxis die ordentliche betriebsbedingte Änderungskündigung. Doch auch aus personen- und verhaltensbedingten Gründen kann der Ausspruch einer Änderungskündigung erfolgen.

#### 3.1 Ordentliche oder außerordentliche Änderungskündigung

Eine Änderungskündigung ist regelmäßig nur als ordentliche Kündigung zulässig.

Eine außerordentliche Änderungskündigung setzt voraus, dass die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu den bisherigen Bedingungen bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zu der vereinbarten Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht zugemutet werden kann. Ihr Anwendungsbereich erstreckt sich in erster Linie auf Fälle, in denen die ordentliche Kündigung rechtlich ausgeschlossen ist (z. B. durch Tarifvertrag). Von einem solchen Ausschluss ist, soweit nicht ausdrücklich abweichend festgelegt, auch die ordentliche Änderungskündigung umfasst. In diesem Fall verbleibt nur die außerordentliche Änderungskündigung als Mittel zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Sie muss in dieser Konstellation regelmäßig mit einer sozialen Auslaufzeit ausgesprochen werden und ist nur unter engen Voraussetzungen zulässig. Die Rechtsprechung verlangt insbesondere, dass der Arbeitgeber zur Vermeidung einer Kündigung alle in Betracht kommenden Beschäftigungs- und Einsatzmöglichkeiten geprüft hat. Unter Umständen wird ihm sogar abverlangt, einen gleichwertigen Arbeitsplatz freizukündigen.

Von der Rechtsprechung werden hohe Anforderungen an die Wirksamkeit einer außerordentlichen Änderungskündigung gestellt. Bei einer außerordentlichen betriebsbedingten Änderungskündigung orientiert sich die Rechtsprechung bei der Prüfung ihrer Wirksamkeit an den Voraussetzungen für eine ordentliche Änderungskündigung. Die einzelnen Voraussetzungen werden dabei jedoch im Vergleich zu der ordentlichen Änderungskündigung erheblich verschärft. Besondere Anforderungen gelten zudem für die Darlegungs- und Beweislast.

Die Ausführungen in dieser Info Recht beziehen sich in erster Linie auf den Regelfall einer ordentlichen Änderungskündigung. Besonderheiten sind zu beachten, wenn im Einzelfall der Ausspruch einer außerordentlichen Änderungskündigung erfolgen soll.

## 3.2 Personenbedingte Änderungskündigung

Eine Änderungskündigung kann aus personenbedingten Gründen gerechtfertigt sein. Eine Änderungskündigung kommt in Betracht, wenn der Arbeitnehmer zu der nach dem Vertrag vorausgesetzten Arbeitsleistung ganz oder teilweise nicht mehr in der Lage ist.

### Beispiel

---

Eine Änderungskündigung kann gerechtfertigt sein, wenn der Arbeitnehmer aufgrund von Krankheit oder von altersbedingt reduzierter Leistungsfähigkeit seine bisherige Arbeitspflicht nicht mehr (voll) erfüllen kann.

---

Möglich ist es auch, dass sich das Anforderungsprofil an eine Stelle geändert hat und der Arbeitnehmer nicht mehr in der Lage ist, die Arbeitsleistung sachgerecht zu erbringen. In diesem Fall muss zunächst auf Grundlage des Direktionsrechts die Teilnahme an Fortbildungsveranstaltungen angeordnet werden. Ist für die Stelle eine Arbeitsleistung erforderlich, die über das hinausgeht, was nach Arbeitsvertrag und kollektiven Vereinbarungen geschuldet ist, und kann eine ausreichende Qualifizierung nicht durch Weiterbildungsmaßnahmen in zumutbarem Umfang erfolgen, kommt eine Änderungskündigung in Betracht.

Beruhet das veränderte Anforderungsprofil für die Stelle auf einer Entscheidung des Unternehmens, kann dies einen betriebsbedingten Kündigungsgrund darstellen (siehe Gliederungspunkt 3.4).

## 3.3 Verhaltensbedingte Änderungskündigung

Auch bei verhaltensbedingten Kündigungsgründen ist die Möglichkeit der Beschäftigung auf einem anderen Arbeitsplatz oder eine Weiterbeschäftigung zu geänderten Bedingungen in Erwägung zu ziehen. Eine Weiterbeschäftigung setzt allerdings voraus, dass sich das Fehlverhalten auf dem neuen Arbeitsplatz nicht mehr entscheidend auswirkt.

### Beispiel

---

So kann eine Kündigung vermeidbar sein, wenn bei Beleidigungen oder Tätlichkeiten gegen einen bestimmten Arbeitskollegen einer dieser Arbeitnehmer in eine andere Abteilung versetzt wird oder wenn durch eine Versetzung erreicht werden kann, dass von dem Verhalten des Arbeitnehmers keine erhebliche Störung der betrieblichen Abläufe mehr verursacht wird.

---

Regelmäßig wird auch vor Ausspruch einer verhaltensbedingten Änderungskündigung eine einschlägige Abmahnung erforderlich sein. Erst bei Wiederholung eines gleichartigen Fehlverhaltens kommt sodann der Ausspruch einer Änderungskündigung in Betracht.

### 3.4 Betriebsbedingte Änderungskündigung

Die wichtigste Fallgruppe für Änderungskündigungen ist der Ausspruch aus betriebsbedingten Gründen. Dringende betriebliche Erfordernisse müssen hierbei die Notwendigkeit der Änderung der Arbeitsbedingungen bedingen.

Die Rechtsprechung prüft das Vorliegen eines ausreichenden Grundes für die Änderungskündigung in diesem Fall dreistufig:

1. Ist das Beschäftigungsbedürfnis für den Arbeitnehmer zu den bisherigen Vertragsbedingungen entfallen?
2. Hat sich der Arbeitgeber auf Änderungen beschränkt, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss?
3. Ist eine ordnungsgemäße Sozialauswahl erfolgt?

#### 3.4.1 Beschäftigungsbedürfnis entfallen

Maßgeblich ist hierbei nicht wie bei der Beendigungskündigung, ob das Beschäftigungsbedürfnis für den Arbeitnehmer generell entfallen ist, sondern ob – unternehmensbezogen – zu den bisherigen Vertragsbedingungen eine Weiterbeschäftigung erfolgen kann. Wie bei jeder betriebsbedingten Kündigung kann dies auf außer- oder innerbetriebliche Gründe zurückzuführen sein. Beruht der Wegfall des Arbeitsplatzes auf einer unternehmerischen Entscheidung, ist diese nach allgemeinen Grundsätzen von den Gerichten lediglich darauf hin zu überprüfen, ob sie offensichtlich unsachlich, unvernünftig oder willkürlich ist. Ob diese Entscheidung zu einem Wegfall des Arbeitsplatzes zu den bisherigen Vertragsbedingungen geführt hat, ist hingegen voll der gerichtlichen Nachprüfbarkeit zugänglich.

Von der Rechtsprechung ist anerkannt, dass grundsätzlich durch eine Änderungskündigung ein ursprünglich unbefristetes Arbeitsverhältnis in ein befristetes umgewandelt werden kann. Dies setzt insbesondere voraus, dass aus betrieblichen Gründen die unbefristete Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht möglich ist und sachliche Gründe im Sinne des Gesetzes über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG) für die Befristung bestehen.

### 3.4.2 Änderungen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss

Nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz muss dem Arbeitnehmer die am wenigsten beeinträchtigende Änderung angeboten werden. Die Änderungen müssen geeignet und erforderlich sein, um den Inhalt des Arbeitsvertrags den geänderten Beschäftigungsmöglichkeiten anzupassen. Diese Voraussetzung muss für jede einzelne zu ändernde Vertragsbedingung vorliegen.

#### Wichtig

---

Die angebotenen Änderungen dürfen sich nicht weiter vom Inhalt des bisherigen Arbeitsverhältnisses entfernen, als zur Erreichung des angestrebten Ziels erforderlich ist.

---

### 3.4.3 Sozialauswahl

Auch bei der Änderungskündigung ist nach Maßgabe des Kündigungsschutzgesetzes – betriebsbezogen – eine Sozialauswahl vorzunehmen. Zu berücksichtigen ist hierbei jedoch, dass die Änderungskündigung in erster Linie nicht auf die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern dessen Fortsetzung zu geänderten Bedingungen abzielt. Dies führt nach der Rechtsprechung zu einer Veränderung des rechtlichen Maßstabs. Zu prüfen ist, ob der Arbeitgeber statt die Arbeitsbedingungen des gekündigten Arbeitnehmers zu ändern, diese Änderung bei einem anderen vergleichbaren Arbeitnehmer hätte vornehmen können, dem sie in sozialer Hinsicht eher zumutbar gewesen wäre.

Auch hierfür sind allein die Kriterien Betriebszugehörigkeit, Unterhaltspflichten, Lebensalter und Schwerbehinderung maßgebend. Eine Heranziehung zusätzlicher Faktoren und Kriterien muss wegen der klaren gesetzlichen Regelung unterbleiben. Es kommt nach der Rechtsprechung allenfalls eine Ergänzung im Rahmen der Gewichtung der Grunddaten aus § 1 Abs. 3 KSchG in Betracht, soweit die ergänzenden Faktoren einen unmittelbaren Bezug zu diesen Daten haben.

Für die Frage, welche Arbeitnehmer mit dem gekündigten Arbeitnehmer vergleichbar sind, kommt es in erster Linie darauf an, ob die betreffenden Arbeitnehmer nach ihren bisherigen Tätigkeiten miteinander verglichen werden können und damit gegeneinander austauschbar sind. Bei der Änderungskündigung kommt hinzu, dass diese Arbeitnehmer auch für die Tätigkeit, die Gegenstand des Änderungsangebotes ist, wenigstens annähernd gleich geeignet sind. Die Austauschbarkeit muss sich also auch auf den mit der Änderungskündigung angebotenen Arbeitsplatz beziehen.

Eine Sozialauswahl aus § 1 Abs. 3 KSchG ist auch dann durchzuführen, wenn von einer Organisationsmaßnahme des Arbeitgebers mehrere vergleichbare Arbeitnehmer betroffen sind und diese um eine geringere Anzahl fortbestehender Beschäftigungsmöglichkeiten konkurrieren.

## 4 Betriebsverfassungsrechtliche Aspekte der Änderungskündigung

Anhörung zur Kündigung, Mitbestimmung bei Versetzung, Umgruppierung und in sozialen Angelegenheiten, weitere Beteiligungsrechte

### 4.1 Anhörung zur Änderungskündigung

Bei einer Änderungskündigung handelt es sich um eine echte Kündigung. Daher ist der Betriebsrat sowohl vor der ordentlichen als auch vor der außerordentlichen Änderungskündigung gem. § 102 BetrVG anzuhören. Erfolgt keine Anhörung oder ist diese nicht ordnungsgemäß, führt dies zur Unwirksamkeit der Kündigung. Das unterbreitete Änderungsangebot ist hingegen regelmäßig dennoch wirksam, so dass der Arbeitnehmer die Möglichkeit hat, dieses anzunehmen.

Der Arbeitgeber hat dem Betriebsrat die Gründe für die Kündigung mitzuteilen. Dies bedeutet, dass er dem Betriebsrat neben den näheren Informationen über die Person des betroffenen Arbeitnehmers und seine Sozialdaten insbesondere die Art und den Zeitpunkt sowie Gründe für die beabsichtigte Kündigung mitteilen muss.

In der Anhörung muss deutlich gemacht werden, ob eine Beendigungs- oder eine Änderungskündigung beabsichtigt ist. Eine Änderungskündigung kann nicht auf die Anhörung zu einer Beendigungskündigung gestützt werden. Die Anhörung zur Änderungskündigung bezieht sich nicht nur auf die Kündigung, sondern auch auf das Änderungsangebot. In diesem Zusammenhang ist klarzustellen, ob die Änderungskündigung als unbedingte Kündigung erfolgen oder unter die Bedingung der Nichtannahme des Änderungsangebots gestellt werden soll (vgl. Gliederungspunkt 1.5). Dem Betriebsrat sind bei der Änderungskündigung insbesondere die Gründe für die beabsichtigte Änderung der Arbeitsbedingungen und der genaue Inhalt des Änderungsangebots mitzuteilen. Ferner sind die einschlägige Kündigungsfrist und der Zeitpunkt, zu dem die Änderungen eintreten, mitzuteilen.

### 4.2 Mitbestimmung bei Versetzung oder Umgruppierung

Hat eine Änderungskündigung zur Folge, dass ein Mitarbeiter für die Dauer von mehr als einem Monat einem anderen Betriebs- oder Unternehmensbereich zugewiesen wird oder die Zuweisung eine erhebliche Änderung der bisherigen Arbeitsbedingungen nach sich zieht, stellt sie regelmäßig eine Versetzung im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes dar. Bei Versetzungen besteht unter den Voraussetzungen des § 99 Abs. 1 BetrVG ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats. Das Mitbestimmungsverfahren richtet sich nach den §§ 99, 100 BetrVG und ist zusätzlich zu der Anhörung nach § 102 BetrVG durchzuführen.

Entsprechendes gilt, wenn durch die Änderungskündigung eine Umgruppierung erfolgt. Wenn der Betriebsrat im Zusammenhang mit einer geplanten Änderungskündigung seine Zustimmung zu der gleichzeitig vorzunehmenden Versetzung oder Umgruppierung verweigert, kann der Arbeitgeber beim Arbeitsgericht ein Zustimmungsersetzungsverfahren nach § 99 Abs. 4 BetrVG einleiten. In Fällen der besonderen Dringlichkeit kann er die Versetzung zudem als vorläufige Maßnahme nach § 100 BetrVG durchführen.

### Wichtig

---

Der Widerspruch des Betriebsrats gegen die in der Änderungskündigung enthaltene Versetzung ist ohne Einfluss auf die Wirksamkeit der Kündigung. Der Arbeitnehmer hat beim Fehlen der Zustimmung des Betriebsrats das Recht, die Arbeit zu den geänderten Bedingungen zu verweigern.

---

Um die mit der Änderungskündigung verbundene Versetzung (nach Ablauf der Kündigungsfrist) tatsächlich umsetzen zu können, muss der Arbeitgeber im Falle des Widerspruchs des Betriebsrats allerdings eine vorläufige personelle Maßnahme nach § 100 BetrVG anordnen. Andernfalls ist die Versetzung unzulässig. Dies hätte die Konsequenz, dass der Arbeitgeber auch bei einer ansonsten rechtmäßigen Änderungskündigung den vollen Annahmeverzugslohn zu zahlen hätte, wenn die neue Position niedriger vergütet ist.

### Wichtig

---

Soll ein Arbeitnehmer mittels Änderungskündigung in einen anderen Betrieb versetzt werden, ist sowohl im aufnehmenden als auch im abgebenden Betrieb der Betriebsrat nach §§ 99, 100 BetrVG zu beteiligen.

---

## 4.3 Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten

Daneben kann bei dem Ausspruch von Änderungskündigungen ein Mitbestimmungstatbestand des § 87 Abs.1 BetrVG erfüllt sein. Kommt eine Einigung mit dem Betriebsrat nicht zustande, kann ein Einigungsstellenverfahren durchgeführt werden. Eine Nichtbeachtung eines Mitbestimmungsrechts aus § 87 Abs.1 BetrVG hat zwar nicht die Unwirksamkeit der Änderungskündigung zur Folge. Jedoch können die einzelnen Änderungen, hinsichtlich derer eine Beteiligung des Betriebsrats hätte erfolgen müssen, nicht durchgesetzt werden.

## Beispiel

---

Bei einer Gruppen- oder Massenänderungskündigung zur Einführung von Schichtarbeit ist § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG zu beachten. Wird durch solche Kündigungen das Entlohnungssystem verändert, ist § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG einschlägig.

---

## 4.4 Weitere Beteiligungsrechte

Je nach dem Inhalt von Änderungskündigungen und deren etwaige Einbindung in betriebsorganisatorische Maßnahmen müssen ggf. weitere Beteiligungsrechte beachtet werden. Insbesondere können sich, wenn Arbeitsplatz, Arbeitsablauf oder Arbeitsumgebung betroffen sind oder ein Bezug zur Personalplanung besteht, Beteiligungsrechte aus den §§ 90 ff. BetrVG ergeben.

Erfolgen Änderungskündigungen im Kontext einer Betriebsänderung im Sinne der §§ 111 ff. BetrVG, kann der Abschluss eines Interessenausgleichs und eines Sozialplans erforderlich sein.

## Downloads und weiterführende Informationen

---

Für nähere Ausführungen zu Beteiligungsrechten im Einzelnen und weitere Aspekte verweisen wir auf unsere Info Recht Broschüre *Betriebsänderungen rechtssicher gestalten* ([Info Recht Datenbank](#)).

---

## 5 Die Änderungskündigung als Chance für das Unternehmen

### Verhandlungstaktische, rechtliche und prozessuale Vorteile

Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts stellt die Praxis vor erhebliche Herausforderungen. Je größer das Unternehmen ist, bei dem einzelne Stellen gestrichen werden müssen, gleichzeitig aber freie Stellen vorhanden sind, desto schwerer sind die vom BAG aufgestellten Grundsätze für den Arbeitgeber zu handhaben. Eine Prognose, ob ein Gericht im Falle einer rechtlichen Auseinandersetzung eine Änderungskündigung als wirksam bestätigen wird, ist daher mit erheblichen Unsicherheiten verbunden.

Der Ausspruch einer Änderungskündigung bietet für den Arbeitgeber gegenüber einer Beendigungskündigung aber auch Vorteile.

#### 5.1 Verhandlungstaktische Vorteile

Zunächst einmal ist die gegenüber einer Beendigungskündigung abweichende psychologische Ausgangslage nicht zu unterschätzen. Dies gilt insbesondere für mögliche gerichtliche Vergleichsgespräche im Gütetermin. Das Gericht berücksichtigt es unserer Erfahrung nach zu Gunsten des Arbeitgebers, wenn er sich im Vorfeld bemüht hat, einen Arbeitnehmer, dessen Arbeitsplatz aus betriebsbedingten Gründen weggefallen ist, auf einem anderen Arbeitsplatz weiter zu beschäftigen.

Diese veränderte Ausgangsposition sollte man nicht unterbewerten. Unserer Erfahrung nach ist das Gericht in solchen Fällen häufig viel eher bereit, auf die Arbeitnehmerseite mehr Druck auszuüben. Insbesondere wird das Gericht auf die für den Arbeitnehmer bestehenden Prozessrisiken deutlicher hinweisen, als bei einem die sofortige Beendigung erklärenden Arbeitgeber. Dadurch könnte sich die Vergleichsbereitschaft des Arbeitnehmers spürbar erhöhen.

#### 5.2 Niedriger Abfindungstarif

Ein weiterer Vorteil liegt für den Arbeitgeber darin, dass im Falle von Vergleichsverhandlungen mit dem Ziel einer einvernehmlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses unserer Erfahrung nach der zugrunde gelegte Abfindungstarif sinkt. Schließlich ist bei der Änderungskündigung nur die Änderung der Arbeitsbedingungen, und nicht der völlige Verlust des Arbeitsplatzes finanziell abzugelten.

### 5.3 Erhöhung der Trennungsbereitschaft

Nicht zu vernachlässigen ist ein weiterer Vorteil der Änderungskündigung gegenüber der Beendigungskündigung. Unserer Erfahrung nach besteht bei der Änderungskündigung seitens des Arbeitnehmers eine deutlich höhere Trennungsbereitschaft.

Bei der Änderungskündigung muss ein die Änderungskündigung unter Vorbehalt annehmender Arbeitnehmer nach Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist zu den neuen (schlechteren) Arbeitsbedingungen arbeiten. Da ein Kündigungsschutzverfahren bis zu seiner rechtskräftigen Erledigung in zweiter Instanz vor dem Landesarbeitsgericht erfahrungsgemäß mindestens 1,5 Jahre dauert, wird der Arbeitnehmer also während des laufenden Kündigungsschutzverfahrens arbeiten müssen, will er sich seinen Vergütungsanspruch erhalten. Sollte der Arbeitnehmer mit den verschlechterten Arbeitsbedingungen nicht einverstanden sein, könnte dies seine Bereitschaft zu einer einvernehmlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses fördern.

Verweigert der Arbeitnehmer die Arbeit zu den neuen Bedingungen, obwohl er die Änderungskündigung unter Vorbehalt angenommen hat, kann der Arbeitgeber nach vorheriger Abmahnung eine außerordentliche Kündigung wegen Arbeitsverweigerung aussprechen.

### 5.4 Niedrigeres Annahmeverzugslohnrisiko

Ein weiterer Vorteil der Änderungskündigung liegt für den Arbeitgeber darin, dass im Vergleich mit der Beendigungskündigung ein niedrigeres Annahmeverzugslohnrisiko besteht. Im Falle des Obsiegens des Arbeitnehmers in einer gerichtlichen Auseinandersetzung ist nämlich nur die Differenz zwischen der bisherigen und der neuen Vergütung nachzuzahlen, falls der Arbeitnehmer die Änderung unter dem Vorbehalt der sozialen Rechtfertigung angenommen hatte. Gegenüber einer Beendigungskündigung summieren sich daher erheblich niedrigere Beträge auf. Vorteilhaft für den Arbeitgeber kann sein, dass er als Gegenleistung für die zu zahlende Vergütung die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers erhält.

Lehnt ein Arbeitnehmer nach Ausspruch einer Änderungskündigung durch den Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu geänderten Arbeitsbedingungen ab, kann dies im Einzelfall als böswilliges Unterlassen der Annahme einer zumutbaren Arbeit zu werten sein. Auch dieser Umstand senkt das Annahmeverzugslohnrisiko des Arbeitgebers.

### 5.5 Größere Erfolgsaussichten in gerichtlichem Verfahren

Schließlich eröffnet die Änderungskündigung für den Arbeitgeber gegenüber der Beendigungskündigung häufig die besseren Erfolgsaussichten im Falle einer gerichtlichen Auseinandersetzung.

Nimmt der Arbeitnehmer nämlich das Änderungsangebot bzw. die neuen Arbeitsbedingungen unter dem Vorbehalt an, dass die Änderung seiner arbeitsvertraglichen Bedingungen nicht sozial ungerechtfertigt ist, muss das Arbeitsgericht von einem gegenüber der Beendigungskündigung eingeschränkten Prüfungsgegenstand ausgehen. Das Arbeitsgericht prüft jetzt nur noch, ob die angebotene Änderung der Arbeitsbedingungen hinreichend begründet bzw. sozial gerechtfertigt ist. Die Anforderungen an die Beweislast des Arbeitgebers sind in diesem Fall regelmäßig geringer als wenn er die Rechtmäßigkeit einer ordentlichen betriebsbedingten Beendigungskündigung zu beweisen hätte.

## 5.6 Fazit

Auch wenn im Einzelfall eine endgültige Beendigung des Arbeitsverhältnisses geboten erscheint, sollte unter Berücksichtigung der aufgezeigten Vorteile im Vorfeld geprüft werden, ob nicht – aus rechtlichen oder taktischen Gründen – eine Änderungskündigung auszusprechen ist.

## Anhang

---

### Kapitelübersicht

A.1	Muster betriebsbedingte Änderungskündigung	29
A.2	Entscheidungsregister	31

---

### Anhang 1: Muster betriebsbedingte Änderungskündigung

Sehr geehrte(r) Frau / Herr .....,

hiermit kündigen wir das bestehende Arbeitsverhältnis ordentlich aus betriebsbedingten / verhaltensbedingten / personenbedingten (Unzutreffendes streichen) Gründen unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist zum .....

Gleichzeitig bieten wir Ihnen an, das Arbeitsverhältnis ab dem ..... (Datum: Tag nach Ablauf der Kündigungsfrist) zu folgenden neuen Bedingungen fortzusetzen:

Ihre Tätigkeit umfasst künftig folgende Inhalte: .....

Ihr Einsatzort wird künftig im Bereich ..... sein.

Als monatliche Bruttovergütung erhalten Sie künftig ..... bei einer (unveränderten) Wochenarbeitszeit von .... Stunden.

Im Übrigen gelten die Bedingungen Ihres Arbeitsvertrages vom ..... unverändert fort.

### Hinweis

---

Nach einer Entscheidung des BAG vom 27. März 2018, AZ.: 4 AZR 208/17 gilt: Mit der Formulierung "alle übrigen Vertragsbedingungen würden unverändert bleiben" in dem schriftlichen Änderungsangebot wird deutlich zum Ausdruck gebracht, alle übrigen Vertragsklauseln, die aktuell keiner Änderung unterliegen sollten, seien ebenfalls geprüft worden und sollten nicht umformuliert werden. Eine solche Umformulierung der Bezugnahmeklausel auf einen Tarifvertrag ist nach dem Inkrafttreten der Schuldrechtsreform aber dringend erforderlich, damit eine Bezugnahme auch weiterhin nur für den Fall einer Tarifgebundenheit der Arbeitgeberin besteht.

Daneben kann eine Neuformulierung wichtig sein bei veralteten Klauseln z. B. zum gewillkürten Schriftformerfordernis und vertraglichen Ausschlussfristen ohne Ausnahme für den Mindestlohn.

Es sollten also alle in Bezug genommenen Klauseln des ursprünglichen Vertrages darauf geprüft werden, ob sie heute noch rechtskonform sind und einer AGB-Kontrolle standhalten.

## Anhang

Vorlagen für Neuformulierungen gemäß der aktuellen Rechtslage finden Sie in unseren Arbeitsvertragsmustern.

Der Betriebsrat hat dieser Änderungskündigung nach § 102 BetrVG zugestimmt / widersprochen / sich nicht innerhalb der gesetzlichen Frist geäußert (Unzutreffendes streichen) und der hiermit verbundenen Versetzung / Umgruppierung (Unzutreffendes streichen) nach § 99 BetrVG zugestimmt.

Bitte teilen Sie uns spätestens innerhalb von drei Wochen nach Zugang dieser Erklärung mit, ob Sie damit einverstanden sind, dass das Arbeitsverhältnis mit der Änderung der Arbeitsbedingungen fortgesetzt wird.

Sollten Sie sich nicht innerhalb dieser Frist äußern oder das Angebot mit den geänderten Arbeitsbedingungen innerhalb dieser Frist nicht annehmen, erlischt das Angebot und das Arbeitsverhältnis endet mit Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist.

Wir weisen Sie vorsorglich darauf hin, dass Sie verpflichtet sind, sich spätestens drei Monate vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses persönlich bei der Agentur für Arbeit arbeitssuchend zu melden. Liegen zwischen der Kenntnis des Beendigungszeitpunktes und der Beendigung des Arbeitsverhältnisses weniger als drei Monate, hat die Meldung innerhalb von drei Tagen nach Kenntnis des Beendigungszeitpunktes zu erfolgen. Andernfalls kann Ihr Anspruch auf Arbeitslosengeld gemindert werden. Sie sind zudem verpflichtet, selbst bei der Suche nach einem anderen Arbeitsplatz aktiv zu werden.

Mit freundlichen Grüßen

.....  
Vorname, Nachname  
Geschäftsführer/in

und/oder

.....  
Vorname, Nachname  
Personalleiter/in

Erhalten:

.....  
Ort, Datum

.....  
Unterschrift des Arbeitnehmers

## Anhang 2: Entscheidungsregister

<p><b>BAG vom</b> <b>18.10.2018</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 374/18</p> <p><b>Stichwort</b> Änderungskündigung im Haupt- und Hilfsverhältnis</p>	<p>Erklärt der Arbeitgeber in einem Schreiben, er kündige das Arbeitsverhältnis zu einem ersten, hilfsweise zu einem späteren Termin und bietet er dem Arbeitnehmer an, das Arbeitsverhältnis ab dem Tag nach dem ersten, hilfsweise ab dem Tag nach dem späteren Termin zu geänderten Vertragsbedingungen fortzusetzen, handelt es sich um zwei Änderungskündigungen, nämlich um eine unbedingte Änderungskündigung zu dem ersten und eine in zulässiger Weise auflösend bedingte Änderungskündigung zu dem späteren Termin. Der Arbeitnehmer kann in Bezug auf jede – mögliche – Kündigung entscheiden, ob er das mit ihr verbundene Vertragsangebot ablehnen oder mit bzw. ohne Vorbehalt annehmen möchte. Nimmt er beide Angebote unter Vorbehalt an, wird er sich mit einem Hauptantrag nach § 4 S. 2 KSchG gegen die unbedingte und mit einem unechten Hilfsantrag nach § 4 S. 2 KSchG gegen die bedingte Kündigung wenden.</p>
<p><b>BAG vom</b> <b>27.03.2018</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 4 AZR 208/17</p> <p><b>Stichwort</b> Bezugnahme- klausel</p>	<p>Enthält das im Rahmen einer Änderungskündigung abgegebene Angebot die Erklärung „alle übrigen Vertragsbedingungen würden unverändert bleiben“ und gehört zu diesen Bedingungen eine dynamische Bezugnahme auf einen Tarifvertrag, ist der Abschluss eines „Neuvertrages“ anzunehmen. „Neuverträge“ – Arbeitsverträge die nach dem 31. Dezember 2001 geschlossen werden – unterliegen nicht mehr der früheren, für den Arbeitgeber günstigen Auslegung des BAG, das die Vermutung aufstellt, eine Bezugnahme sei als Gleichstellungsabrede auszulegen. Ein Neuvertrag liegt vor, wenn die Verweisungsklausel zum Gegenstand der rechtsgeschäftlichen Willensbildung der Parteien des Änderungsvertrags gemacht worden ist. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn der Arbeitgeber im Rahmen einer Änderungskündigung ein entsprechendes Angebot zur Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses macht, dabei auf die Geltung der Regelungen des „Altvertrages“ Bezug nimmt, und der Arbeitnehmer das Angebot annimmt. Daraus folgt dann eine Bindung an die dynamische Bezugnahme auf den genannten Tarifvertrag.</p>

<b>BAG vom</b> <b>26.01.2017</b>	Vom Arbeitgeber erstrebte Änderungen, die sich schon durch die Ausübung des Weisungsrechts gemäß § 106 S. 1 GewO durchsetzen lassen, halten sich im Rahmen der vertraglichen Vereinbarungen und sind keine Änderung der Arbeitsbedingungen i. S. v. § 2 S. 1, 4 S. 2 KSchG.
<b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 513/15	
<b>Stichwort</b> Überflüssige Änderungskündigung	Soll der bestehende Vertragsinhalt nicht geändert werden, liegt in Wirklichkeit kein Änderungsangebot vor, die vermeintlich erst herbeizuführenden Vertragsbedingungen gelten bereits. Eine Änderungskündigung ist überflüssig. Eine Änderungsschutzklage ist dann unbegründet.
	Eine Änderungskündigung, mit der der Arbeitgeber die Änderung des Tätigkeitsorts herbeiführen möchte, ist unverhältnismäßig und unwirksam, weil der Arbeitgeber die erstrebte Änderung der Beschäftigungsbedingungen durch Ausübung seines Direktionsrechts gemäß § 106 S. 1 GewO herbeiführen kann.

---

<b>BAG vom</b> <b>18.05.2017</b>	Eine betriebsbedingte Änderungskündigung i. S. v. § 2 KSchG ist sozial nur gerechtfertigt, wenn das Beschäftigungsbedürfnis für den Arbeitnehmer zu den bisherigen Vertragsbedingungen entfallen ist und der Arbeitgeber nur solche Änderungen vorgeschlagen hat, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Dabei ist die soziale Rechtfertigung einer Änderung der bestehenden Vertragsbedingungen zu überprüfen. Das Änderungsangebot des Arbeitgebers ist daran zu messen, ob es durch dringende betriebliche Erfordernisse i. S. d. § 1 Abs. 2 KSchG bedingt ist und sich darauf beschränkt, solche Änderungen vorzusehen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Dieser Maßstab gilt unabhängig davon, ob der Arbeitnehmer das Änderungsangebot abgelehnt oder – wie im Streitfall – unter Vorbehalt angenommen hat.
<b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 606/16	
<b>Stichwort</b> soziale Rechtfertigung	

Ob der Arbeitnehmer eine ihm vorgeschlagene Änderung billigerweise akzeptieren muss, ist nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu prüfen. Die Änderungen müssen geeignet und erforderlich sein, um den Inhalt des Arbeitsvertrags den geänderten Beschäftigungsmöglichkeiten anzupassen. Diese Voraussetzungen müssen für alle vorgesehenen Änderungen vorliegen. Ausgangspunkt ist die bisherige vertragliche Regelung. Die angebotenen Änderungen dürfen sich von deren Inhalt nicht weiter entfernen, als zur Erreichung des angestrebten Ziels erforderlich ist.

---

**BAG vom 18.05.2017**

**Aktenzeichen**  
2 AZR 721/16

**Stichwort**  
Teilkündigung

Die einseitige Änderung einzelner Vertragsbedingungen durch Kündigung ist grundsätzlich unzulässig. Teilkündigungen einzelner arbeitsvertraglicher Vereinbarungen können aber zulässig sein, wenn dem Kündigenden hierzu wirksam im Arbeitsvertrag das Recht eingeräumt wurde. Durch eine Pauschalierungsabrede von Erschwerniszuschlägen, wird nicht der Anspruch auf den Entgeltbestandteil selbst und damit eine Hauptleistungspflicht der Änderung unterworfen, sondern lediglich eine Erfüllungsmodalität ausgestaltet. Diese genügt den Anforderungen an § 308 Nr. 4 BGB i. V. m. § 307 Abs. 1 BGB selbst dann, wenn das Recht zur Kündigung nicht an einen in der Klausel selbst angegebenen Grund geknüpft ist. Voraussetzung ist, dass die Kündigung beidseitig und nur unter Wahrung einer Angemessenen Frist vorgesehen ist.

---

**BAG vom 20.10.2017**

**Aktenzeichen**  
2 AZR 783/16

**Stichwort**  
Entgeldabsenkung

Die Änderungskündigung zur bloßen Entgeltreduzierung stellt einen schwerwiegenden Eingriff in das Leistungs-/Lohngefüge des Arbeitsvertrages dar und ist allenfalls gerechtfertigt, wenn bei dessen Beibehaltung betrieblich nicht mehr auffangbare Verluste entstünden, die absehbar zu einer Reduzierung der Belegschaft oder sogar zu einer Insolvenz des Betriebs führen müssten. Regelmäßig bedarf es zur Rechtfertigung eines solchen Eingriffs eines umfassenden Sanierungsplans, der alle im Vergleich mit der beabsichtigten Änderungskündigung milderen Mittel ebenfalls ausschöpft. Vom Arbeitgeber ist in diesem Zusammenhang zu verlangen, dass er die Finanzlage des Betriebs, den Anteil der Personalkosten und die Auswirkung der erstrebten Kostensenkungen für den Betrieb und für die Arbeitnehmer darstellt und darlegt, warum andere Maßnahmen nicht ausreichen oder nicht in Betracht kommen. Das Änderungsangebot hat sich darauf zu beschränken, dem Arbeitnehmer die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses mit den Vertragsbedingungen anzubieten, die den Vorgaben des im Kündigungszeitpunkts geltenden Sanierungsplans entsprechen.

Soweit der Arbeitnehmer einen durch Tarifvertrag festgelegten, besonderen Kündigungsschutz genießt, gilt dieser auch für Änderungskündigungen. Es ist dann, unter verschärften Voraussetzungen, nur eine außerordentliche Kündigung ggf. mit Auslaufzeit denkbar.

---

**BAG vom 24.09.2015**

**Aktenzeichen**  
2 AZR 3/14

Die aus § 1 Abs. 2 Satz 2 und Satz 3 KSchG folgende Verpflichtung des Arbeitgebers, den Arbeitnehmer zur Vermeidung einer Beendigungskündigung an einem anderen – freien – Arbeitsplatz zu beschäftigen, erstreckt sich grundsätzlich nicht auf Arbeitsplätze in einem im Ausland gelegenen Betrieb oder Betriebsteil des Unternehmens.

**Stichwort**  
Weiterbeschäftigung im Ausland

Eine über die Vorgaben des KSchG hinausgehende Selbstbindung des Arbeitgebers zur Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in einem im Ausland gelegenen Betrieb des Unternehmens kann sich allenfalls im Einzelfall aus § 241 BGB, aus § 242 BGB oder aus einem Verzicht auf den Ausspruch einer Beendigungskündigung ergeben.

**BAG vom 26.03.2015**

**Aktenzeichen**  
2 AZR 417/14

Im Anwendungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes muss der Arbeitgeber einem Arbeitnehmer, dessen bisheriger Arbeitsplatz weggefallen ist, eine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit i. S. d. § 1 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchst. b, Satz 3 KSchG – ggf. im Wege der Änderungskündigung – auch dann anbieten, wenn sein unternehmerisches Konzept dahin geht, den zeitlich ungewissen Beschäftigungsbedarf mit einem Arbeitnehmer abzudecken, der wirksam befristet (weiter-)beschäftigt werden kann. Die Möglichkeit, mit einem Stellenbewerber wirksam eine Befristung zu vereinbaren, stellt kein beachtliches, tätigkeitsbezogenes Anforderungsprofil dar.

**Stichwort**  
Betriebsbedingte Kündigung

Erfüllt der Arbeitnehmer das Anforderungsprofil der fraglichen Stelle, bedarf es grundsätzlich keiner weiter gehenden Prüfung, ob ihm die Tätigkeit zumutbar ist. Das gilt auch dann, wenn die Zuweisung eine Vertragsänderung erforderlich machen würde. Auch eine dann notwendige Änderungskündigung darf nur in Extremfällen unterbleiben. Wenn dem Arbeitnehmer eine Tätigkeit auf dem freien Arbeitsplatz nicht objektiv schlechthin unzumutbar ist, soll grundsätzlich er selbst entscheiden können, ob er eine Weiterbeschäftigung unter veränderten, möglicherweise erheblich schlechteren Arbeitsbedingungen akzeptiert oder nicht. Beruft sich der Arbeitnehmer auf eine ihm bekannte Beschäftigungsmöglichkeit aber nicht zeitnah, spricht vieles dafür, dass auch er selbst darin keine zumutbare Beschäftigungsperspektive sieht und der Arbeitgeber ein entsprechendes Änderungsangebot nicht unterbreiten musste. Es spricht dann viel für die Annahme, dass der Arbeitnehmer das betreffende Angebot auch mit Blick auf eine drohende Beendigungskündigung nicht angenommen hätte.

**BAG vom 29.01.2015**  
**Aktenzeichen**  
 2 AZR 164/14

Unbefristet angestellte Arbeitnehmer, deren Arbeitsplatz entfällt, haben bei der Besetzung freier Stellen – auch wenn ihnen diese nur im Wege einer Änderungskündigung übertragen werden können – Vorrang nicht nur vor externen Bewerbern, sondern auch vor solchen Arbeitnehmern, deren Arbeitsverhältnis zeitgleich durch Befristung endet.

**Stichwort**  
 Sozialauswahl

Bei einer Änderungskündigung ist die Sozialauswahl nicht allein daran auszurichten, welcher von mehreren vergleichbaren Arbeitnehmern durch den Verlust des Arbeitsplatzes am wenigsten hart getroffen würde. Da es bei der ordentlichen Änderungskündigung – unabhängig davon, ob der Arbeitnehmer sie unter Vorbehalt angenommen hat oder nicht – um die soziale Rechtfertigung des Änderungsangebots geht, ist darauf Bedacht zu nehmen, wie sich die vorgeschlagene Vertragsänderung auf den sozialen Status vergleichbarer Arbeitnehmer auswirkt. Es ist zu prüfen, ob der Arbeitgeber, statt die Arbeitsbedingungen des gekündigten Arbeitnehmers zu ändern, diese Änderung einem vergleichbaren Arbeitnehmer hätte anbieten können, dem sie eher zumutbar gewesen wäre. Auch hierfür sind allein die Kriterien Betriebszugehörigkeit, Unterhaltungspflichten, Lebensalter und Schwerbehinderung maßgebend. Eine Heranziehung zusätzlicher Faktoren und Kriterien muss wegen der klaren gesetzlichen Regelung unterbleiben. Es kommt allenfalls eine Ergänzung im Rahmen der Gewichtung der Grunddaten aus § 1 Abs. 3 KSchG in Betracht, soweit die ergänzenden Faktoren einen unmittelbaren Bezug zu diesen Daten haben.

---

**BAG vom 08.05.2014**  
**Aktenzeichen**  
 2 AZR 1001/12

**Stichwort**  
 Betriebsbedingte Gründe – Anforderungsprofil

Eine Kündigung ist nur dann i. S. d. § 1 Abs. 2 KSchG durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt, wenn es dem Arbeitgeber nicht möglich ist, dem bei Ausspruch der Kündigung absehbaren Wegfall des Beschäftigungsbedarfs durch andere Maßnahmen – sei es technischer, organisatorischer oder wirtschaftlicher Art – als durch eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu entsprechen. Die Merkmale der Dringlichkeit und eines Bedingtseins der Kündigung sind Ausdruck des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit. Er gebietet dem Arbeitgeber, vor einer Beendigungskündigung dem Arbeitnehmer von sich aus eine mögliche anderweitige Beschäftigung auf einem freien Arbeitsplatz, ggf. zu geänderten (gleichwertigen oder schlechteren) Bedingungen, anzubieten. Entsprechendes gilt, wenn die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers nach zumutbaren Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen möglich ist. Diese in § 1 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchst. b, Satz 3 KSchG konkretisierte Kündigungsschranke gilt unabhängig davon, ob in dem Betrieb ein Betriebsrat besteht und ob dieser der Kündigung widersprochen hat.

Erfüllt der Arbeitnehmer das Anforderungsprofil der fraglichen Stelle, bedarf es grundsätzlich keiner weitergehenden Prüfung, ob ihm die Tätigkeit zumutbar ist. Das gilt auch dann, wenn deren Zuweisung eine Vertragsänderung erforderlich macht. Eine dann erforderliche Änderungskündigung darf nur in Extremfällen unterbleiben. Wenn dem Arbeitnehmer eine Tätigkeit auf dem freien Arbeitsplatz nicht schlechthin unzumutbar ist, soll grundsätzlich er

selbst entscheiden können, ob er eine Weiterbeschäftigung unter veränderten, möglicherweise erheblich schlechteren Arbeitsbedingungen akzeptiert oder nicht.

Nach § 1 Abs. 2 Satz 2 KSchG kann ein Arbeitnehmer, dessen bisheriger Arbeitsplatz weggefallen ist, seine Weiterbeschäftigung verlangen, wenn ein anderer Arbeitsplatz zu vergleichbaren oder schlechteren Bedingungen vorhanden und frei ist und er das betreffende Anforderungsprofil erfüllt. Zwar kann der Arbeitgeber nach § 1 Abs. 2 Satz 3 KSchG gehalten sein, dem Arbeitnehmer insoweit zumutbare Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen anzubieten. Das setzt aber voraus, dass im Kündigungszeitpunkt feststeht oder mit hinreichender Sicherheit absehbar ist, dass nach Abschluss der Maßnahme ein geeigneter freier Arbeitsplatz im Unternehmen vorhanden sein wird. Dagegen ist der Arbeitgeber nach den gesetzlichen Vorgaben nicht verpflichtet, den Arbeitnehmer allein zum Zwecke der Qualifikation weiter zu beschäftigen, ohne dass ein geeigneter Arbeitsplatz im Betrieb oder Unternehmen (absehbar) alsbald frei würde.

---

<b>BAG vom</b> <b>10.04.2014</b>	Eine Änderungskündigung im Sinne von § 2 KSchG ist sozial gerechtfertigt, wenn das Änderungsangebot des Arbeitgebers durch Gründe i. S. d. § 1 Abs. 2 KSchG bedingt ist und sich darauf beschränkt, solche Änderungen vorzusehen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Dieser Maßstab gilt unabhängig davon, ob der Arbeitnehmer das Änderungsangebot – wie im Streitfall – abgelehnt oder unter Vorbehalt angenommen hat. Ob der Arbeitnehmer eine ihm vorgeschlagene Änderung billigerweise akzeptieren muss, ist nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beurteilen. Die Änderungen müssen geeignet und erforderlich sein, um den Inhalt des Arbeitsvertrags den geänderten Beschäftigungsmöglichkeiten anzupassen. Diese Voraussetzungen müssen für alle vorgesehenen Änderungen vorliegen. Ausgangspunkt ist die bisherige vertragliche Regelung. Die angebotenen Änderungen dürfen sich von deren Inhalt nicht weiter entfernen, als zur Erreichung des angestrebten Ziels erforderlich ist.
<b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 812/12	
<b>Stichwort</b> Personenbedingte Gründe	

Es ist im Rahmen von § 2 i. V. m. § 1 Abs. 2 Satz 2 KSchG nicht erforderlich, dass der Arbeitnehmer einen ganz bestimmten freien Arbeitsplatz bezeichnet. Er genügt seiner Darlegungslast in der Regel schon dadurch, dass er angibt, an welchen Betrieb er denkt und welche Art der Beschäftigung er meint.

Die Notwendigkeit, die Anpassung der Vertragsbedingungen auf das objektiv erforderliche Maß zu beschränken, stellt keine Überforderung des Arbeitgebers dar. Sofern im Einzelfall schwierig zu bestimmen sein sollte, welches von mehreren möglichen Änderungsangeboten sich weniger weit vom bisherigen Vertragsinhalt entfernt, steht es dem Arbeitgeber frei, dem Arbeitnehmer die in Betracht kommenden Änderungen alternativ anzubieten. Der Arbeitnehmer hätte dann die Wahl, eines der Angebote vorbehaltlos oder unter dem Vorbehalt des § 2 KSchG anzunehmen oder sämtliche Änderungsangebote abzulehnen. Auf eine abgelehnte Weiterbeschäftigungsmöglichkeit vermöchte er sich im Rechtsstreit nicht mehr widerspruchsfrei als eine den bisherigen Vertragsbedingungen näher kommende Alternative zu berufen.

Die vorausgegangene Ablehnung der nunmehr ins Spiel gebrachten Tätigkeit hindert die Klägerin nicht, sich auf diese Änderungsmöglichkeit zu berufen. Ihr Verhalten wäre nur dann widersprüchlich, wenn sie zuvor hätte erkennen lassen, sie werde ein entsprechendes Angebot unter keinen Umständen, auch nicht bei Ausspruch einer Änderungskündigung und auch nicht unter dem Vorbehalt des § 2 KSchG annehmen. Dafür gibt es keine Anhaltspunkte.

---

<b>BAG vom</b> <b>20.02.2014</b>	Die Anzeigepflicht nach § 17 Abs. 1 KSchG erfasst auch ordentliche Änderungskündigungen. Diese sind unabhängig davon Entlassungen, ob der Arbeitnehmer das ihm im Zusammenhang mit der Kündigung unterbreitete Änderungsangebot bei oder nach Zugang der Kündigung mit oder ohne Vorbehalt angenommen hat. Durch die Annahmeerklärung fällt weder die Anzeigepflicht – rückwirkend – weg, noch wird eine erfolgte Anzeige gegenstandslos.
<b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 346/12	
<b>Stichwort</b> Massenentlassung	Auch wenn die Änderungskündigung im Ergebnis lediglich auf eine Änderung der Vertragsbedingungen zielt, handelt es sich bei ihr doch – wegen der mit ihr verbundenen Kündigungserklärung – um eine echte Kündigung. Diese unterliegt allen formalen Anforderungen, die an die Wirksamkeit einer Kündigung zu stellen sind. Die jeweiligen Vorgaben muss der Arbeitgeber vor Zugang der Kündigungserklärung und unabhängig von einer Ablehnung oder (Vorbehalts-)Annahme des Änderungsangebots beachten. Werden die Voraussetzungen für die Wirksamkeit der Kündigung missachtet, ist dies auch bei Annahme des Änderungsangebots rechtlich von Bedeutung, wenn die Annahme unter Vorbehalt erfolgt. Auch der Arbeitnehmer, der das Angebot auf Änderung seiner Arbeitsbedingungen gem. § 2 Satz 1 KSchG unter dem Vorbehalt der sozialen Rechtfertigung angenommen hat, kann sich im Änderungsschutzprozess darauf berufen, die Änderung der Vertragsbedingungen sei schon aus einem anderen Grund als dem ihrer Sozialwidrigkeit unwirksam.

---

<b>BAG vom</b> <b>24.10.2013</b>	§ 9 Abs. 1 Satz 1 KSchG findet im Rahmen einer Änderungsschutzklage nach § 4 Satz 2 KSchG weder unmittelbare noch analoge Anwendung.
<b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 320/13	Richtig ist die Auffassung, der zufolge ein Antrag auf gerichtliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach §§ 9, 10 KSchG unbegründet ist, wenn der Arbeitnehmer das mit einer Kündigung verbundene Änderungsangebot unter Vorbehalt angenommen und ausschließlich Änderungschutzklage nach § 4 Satz 2 KSchG erhoben hat.
<b>Stichwort</b> Auflösungsantrag	

---

<p><b>BAG vom</b> <b>29.08.2013</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 809/12</p> <p><b>Stichwort</b> Weiterbeschäftigung im Ausland</p>	<p>Die aus § 1 Abs. 2 KSchG folgende Verpflichtung des Arbeitgebers, dem Arbeitnehmer zur Vermeidung einer Beendigungskündigung – ggf. im Wege der Änderungskündigung – eine Weiterbeschäftigung zu geänderten, möglicherweise auch zu erheblich verschlechterten Arbeitsbedingungen anzubieten, bezieht sich grundsätzlich nicht auf freie Arbeitsplätze in einem im Ausland gelegenen Betrieb des Arbeitgebers.</p> <p>Der Erste Abschnitt des Kündigungsschutzgesetzes ist gemäß § 23 Abs. 1 KSchG nur auf Betriebe anzuwenden, die in der Bundesrepublik Deutschland liegen. In diesem Sinne muss auch der Betriebsbegriff in § 1 Abs. 2 Satz 1, Satz 2 KSchG verstanden werden. Ob dies der Berücksichtigung von Beschäftigungsmöglichkeiten im Ausland entgegensteht, falls der Arbeitgeber seinen Betrieb als Ganzen oder einen Betriebsteil unter Wahrung der Identität verlagert, war nicht zu entscheiden.</p>
--	--

Erfüllt der Arbeitnehmer das Anforderungsprofil der fraglichen Stelle, bedarf es grundsätzlich keiner weiter gehenden Prüfung, ob dem Arbeitnehmer die Tätigkeit zumutbar ist. Das gilt auch dann, wenn deren Zuweisung eine Vertragsänderung erforderlich macht. Eine ggf. erforderliche Änderungskündigung darf nur in Extremfällen unterbleiben, z. B. bei einer völlig unterwertigen Beschäftigung. Der Arbeitnehmer soll grundsätzlich selbst entscheiden können, ob er eine Weiterbeschäftigung unter veränderten, möglicherweise sogar erheblich verschlechterten Arbeitsbedingungen für zumutbar erachtet oder nicht.

---

<p><b>BAG vom</b> <b>20.6.2013</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 396/12</p> <p><b>Stichwort</b> Bestimmtheit</p>	<p>Das mit der Kündigung unterbreitete Änderungsangebot muss konkret gefasst, d. h. eindeutig bestimmt, zumindest bestimmbar sein. Das mit der Kündigung unterbreitete Änderungsangebot muss konkret gefasst, d. h. eindeutig bestimmt, zumindest bestimmbar sein. Für den Arbeitnehmer muss ohne Weiteres klar sein, welche Vertragsbedingungen zukünftig gelten sollen. Nur so kann er eine abgewogene Entscheidung über die Annahme oder Ablehnung des Angebots treffen. Der Arbeitnehmer muss von Gesetzes wegen innerhalb einer recht kurzen Frist auf das Vertragsangebot des Arbeitgebers reagieren und sich entscheiden, ob er es ablehnt, ob er es mit oder ob er es ohne Vorbehalt annimmt. Schon im Interesse der Rechtssicherheit muss deshalb das Änderungsangebot zweifelsfrei klarstellen, zu welchen Vertragsbedingungen das Arbeitsverhältnis künftig fortbestehen soll. Unklarheiten gehen zu Lasten des Arbeitgebers. Sie führen zur Unwirksamkeit der Änderung der Arbeitsbedingungen.</p>
---	--

Problematisch erscheint dagegen die Bedingtheit des Alternativangebots. Dies vorrangig deshalb, weil unklar bleibt, ob ein möglicher Vorbehalt auch dieses sollte erfassen können oder ob – weil das Angebot an einen entsprechenden Wunsch des Klägers gebunden war – insoweit nur eine vorbehaltlose Annahme möglich sein sollte. Ebenso wenig ist klar, ob der Kläger auf die gestaffelten Alternativen differenziert hätte reagieren können – etwa

mit einer vorbehaltlosen Ablehnung des Hauptangebots und einer Annahme des nachrangigen Angebots unter einem Vorbehalt des § 2 KSchG. Diese Unklarheiten zu vermeiden ist grundsätzlich Sache des Arbeitgebers.

Ein dringendes betriebliches Änderungserfordernis i. S. d. § 2 Satz 1, § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG kommt in Betracht, wenn die Parteien Nebenleistungen vereinbart haben, deren Gewährung an Umstände anknüpft, die nicht notwendig während der gesamten Dauer des Arbeitsverhältnisses vorliegen. So kann ein Mietzuschuss, der ursprünglich die Preisdifferenz zwischen einer billigen Werkwohnung und einer Wohnung auf dem freien Markt ausgleichen sollte, wegen veränderter Umstände sachlich ungerechtfertigt werden.

**VGH München**  
**vom 13.11.2012**

**Aktenzeichen**  
 12 B 12.1675

**Stichwort**  
 Änderungskündigung: Angemessenheit bei Schwerbehinderung

Nach § 89 Abs. 2 SGB IX soll das Integrationsamt die Zustimmung zur (Änderungs-) Kündigung erteilen, wenn dem schwerbehinderten (oder gleichgestellten) Menschen ein anderer angemessener und zumutbarer Arbeitsplatz gesichert ist. Die Frage, wann der andere Arbeitsplatz angemessen ist, lässt sich nicht nach den Wünschen des Schwerbehinderten beantworten; sie unterliegt als Subsumtion unter einen unbestimmter Rechtsbegriff uneingeschränkter richterlicher Kontrolle. Angemessen ist nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, die auf der Grundlage älterer Rechtsvorschriften zum Schwerbehindertenrecht (ohne das Kriterium der Zumutbarkeit) ergangen ist, der Arbeitsplatz, der nach Entgelt und Art der Tätigkeit, den Fähigkeiten, den durch die Behinderung bedingten Einsatzmöglichkeiten und der Vorbildung des Schwerbehinderten entspricht. Das Entgelt für den anderen (neuen) Arbeitsplatz muss nicht dem für den vorhergehenden Arbeitsplatz entsprechen. Es kann auch geringer sein, sofern dadurch nicht die Lebensstellung als solche verschlechtert wird. Dass die Arbeit auf dem anderen Arbeitsplatz tarifgerecht entlohnt wird, beseitigt deshalb nur ein Hindernis für die Anerkennung des anderen Arbeitsplatzes als angemessen, ist jedoch für die Beurteilung der Angemessenheit des anderen Arbeitsplatzes nicht (allein) ausschlaggebend. Ebenso wenig ist eine Einkommensminderung in von Hundertsätzen ein geeigneter Maßstab zur Beurteilung der Angemessenheit eines Arbeitsplatzes für Arbeitnehmer, deren Tätigkeit nach Besoldungs- und Vergütungsgruppen bewertet wird.

Ist das Innehaben einer bestimmten Qualifikation Zugangsvoraussetzung für die Eingruppierung in eine bestimmte Laufbahngruppe und ist der betroffene Arbeitnehmer aufgrund seiner Qualifikation in diese eingruppiert, so ist regelmäßig davon auszugehen, dass diese Einstufung seiner Vorbildung und seinen Fähigkeiten gemäß ist und dass diese Eingruppierung zugleich auch seine Lebensstellung bildet.

**BAG vom 23.02.2012**

**Aktenzeichen**  
2 AZR 45/11

Sind von einer Organisationsmaßnahme des Arbeitgebers mehrere vergleichbare Arbeitnehmer betroffen und konkurrieren diese um anderweitige Beschäftigungsmöglichkeiten in demselben Betrieb, hat der Arbeitgeber durch eine Sozialauswahl analog § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG zu entscheiden, welchen Arbeitnehmer er auf dem freien Arbeitsplatz weiterbeschäftigt.

**Stichwort**  
Sozialauswahl bei Änderungskündigung

Dieser Grundsatz findet auch bei der Änderungskündigung Anwendung. § 2 Satz 1 KSchG verweist uneingeschränkt auf § 1 Abs. 2 Satz 1 bis 3, Abs. 3 Satz 1 und 2 KSchG. Auch bei ihr kann sich der Arbeitnehmer auf andere Beschäftigungsmöglichkeiten zu ihn weniger belastenden Arbeitsbedingungen berufen. Dass es dabei nicht um das Ob einer Kündigung, sondern das Wie der Änderungen der Vertragsbedingungen geht, entbindet den Arbeitgeber jedenfalls dann nicht von einer entsprechend § 1 Abs. 3 KSchG vorzunehmenden sozialen Auswahl, wenn für eine Weiterbeschäftigung – objektiv – unterschiedliche Tätigkeiten zur Verfügung stehen, zugleich mehrere Arbeitnehmer um eine geringere Anzahl günstigerer Beschäftigungsmöglichkeiten konkurrieren und deshalb eine personelle Auswahl zu treffen ist.

---

**BAG vom 29.09.2011**

**Aktenzeichen**  
2 AZR 523/10

**Stichwort** Änderungskündigung – Alters-  
teilzeitarbeits-  
verhältnis

Eine betriebsbedingte Änderungskündigung ist nur wirksam, wenn sich der Arbeitgeber bei Vorliegen eines Kündigungsgrundes darauf beschränkt hat, solche Änderungen vorzuschlagen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Im Rahmen von § 1 Abs. 2 S. 1 i. V. m. § 2 KSchG ist dabei zu prüfen, ob das Beschäftigungsbedürfnis für den Arbeitnehmer zu den bisherigen Vertragsbedingungen entfallen ist. Dieser Maßstab gilt unabhängig davon, ob der Arbeitnehmer das Änderungsangebot abgelehnt oder unter Vorbehalt angenommen hat. Ob der Arbeitnehmer eine ihm vorgeschlagene Änderung billigerweise hinnehmen muss, ist nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu ermitteln. Die Änderungen müssen geeignet und erforderlich sein, um den Inhalt des Arbeitsvertrags den geänderten Beschäftigungsmöglichkeiten anzupassen. Diese Voraussetzungen müssen für alle Vertragsänderungen vorliegen. Ausgangspunkt ist die bestehende vertragliche Regelung. Die angebotenen Änderungen dürfen sich nicht weiter vom bisherigen Inhalt des Arbeitsverhältnisses entfernen, als dies zur Erreichung des angestrebten Ziels erforderlich ist.

Das mit der Kündigung unterbreitete Änderungsangebot muss eindeutig bestimmt, zumindest bestimmbar sein. Ihm muss zweifelsfrei zu entnehmen sein, welche Arbeitsbedingungen zukünftig gelten sollen. Da der Arbeitnehmer von Gesetzes wegen innerhalb kurzer Frist auf das Vertragsangebot des Arbeitgebers reagieren und sich entscheiden muss, ob er die Änderung der Arbeitsbedingungen ablehnt, ob er sie mit oder ohne Vorbehalt annimmt, ist dies schon im Interesse der Rechtssicherheit zu fordern. Nur so kann der Arbeitnehmer eine abgewogene Entscheidung über die Annahme oder Ablehnung des Angebots treffen. Unklarheiten gehen zu Lasten des Arbeitgebers. Sie führen zur Unwirksamkeit der Änderungskündigung.

Ein Änderungsangebot kann auch dann den Bestimmtheitserfordernissen genügen, wenn sich sein Inhalt erst durch Auslegung (§§ 133, 157 BGB) hinreichend sicher ermitteln lässt. Dabei können und müssen auch außerhalb des Kündigungsschreibens liegende, zur Erforschung seines Inhalts geeignete Umstände herangezogen und berücksichtigt werden. Da sich das Schriftformerfordernis des § 623 BGB nicht nur auf die Kündigungserklärung als solche, sondern auch auf das Änderungsangebot erstreckt, ist nach der Ermittlung des wirklichen rechtsgeschäftlichen Willens weiter zu prüfen, ob dieser in der Urkunde Ausdruck gefunden hat. Bei formbedürftigen Erklärungen ist nur der Wille beachtlich, der unter Wahrung der vorgeschriebenen Form erklärt worden ist.

Eine ordentliche Kündigung entfaltet Wirkungen erst mit Ablauf der Kündigungsfrist. Der Arbeitnehmer ist grundsätzlich nicht verpflichtet, in eine schon früher wirkende Vertragsänderung einzuwilligen. Eine solche Rückwirkung ist auch nicht deshalb gerechtfertigt, weil es um die einheitliche Umsetzung eines Sanierungskonzepts geht. Schon das Interesse des Arbeitgebers an einer zukünftigen Vereinheitlichung der Arbeitsbedingungen kann im Rahmen von § 1 Abs. 2 S. 1 KSchG regelmäßig keine Beachtung finden.

---

**BAG vom  
16.12.2010****Aktenzeichen**  
2 AZR 576/09**Stichwort** Änderungskündigung – Alters-  
teilzeitarbeits-  
verhältnis

§ 2 KSchG schließt die nachträgliche Befristung eines zunächst auf unbestimmte Zeit eingegangenen Arbeitsverhältnisses im Wege der Änderungskündigung nicht grundsätzlich aus. Für deren soziale Rechtfertigung kommt es darauf an, ob ein betriebliches Erfordernis zur Änderung der bisherigen Arbeitsbedingungen besteht und der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Änderungen anbietet, die für diesen unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes annehmbar sind. In diesem Zusammenhang ist auch zu prüfen, ob das Angebot einer nur befristeten Weiterbeschäftigung – u. a. nach § 14 TzBfG – sachlich gerechtfertigt ist. Fehlt es daran, muss der Arbeitnehmer die Änderung der Arbeitsbedingungen billigerweise nicht hinnehmen, was die Sozialwidrigkeit der Änderung der Arbeitsbedingungen i. S. v. §§ 1, 2 KSchG zur Folge hat. Das gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber bei vertraglich

vereinbarter Altersgrenze die Befristung des Arbeitsverhältnisses auf einen vor diesem Zeitpunkt liegenden Termin anstrebt. Nicht jede Änderungskündigung, die auf eine nur noch befristete Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zielt, ist danach eine unzulässige Vorratskündigung. Wenn die Beschäftigungsmöglichkeit zu den bisherigen Bedingungen entfallen ist und sachliche Gründe das Angebot einer nur noch befristeten (Weiter-)Beschäftigung rechtfertigen, ist sie rechtlich zulässig. Dabei kann ein sachlicher, in der Person des Arbeitnehmers liegender Grund zur Befristung des Arbeitsverhältnisses (§ 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 TzBfG) auch darin liegen, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer aus sozialen Erwägungen eine befristete Beschäftigung im Sinne einer Übergangsregelung ermöglichen will. Allerdings müssen die sozialen Erwägungen das überwiegende Motiv des Arbeitgebers sein. Da regelmäßig ein Interesse des Arbeitgebers besteht, die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers für seine unternehmerischen Zwecke zu nutzen und dadurch eine Gegenleistung für die gewährte Arbeitsvergütung zu erhalten, bedarf es dafür besonderer Anhaltspunkte. Der Arbeitgeber muss das Überwiegen des sozialen Zwecks anhand nachprüfbarer Tatsachen darlegen und im Bestreitensfall beweisen.

## Anhang

Eine betriebsbedingte Änderungskündigung ist sozial gerechtfertigt, wenn sich der Arbeitgeber bei Vorliegen eines Kündigungsgrundes darauf beschränkt hat, lediglich solche Änderungen anzubieten, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Im Rahmen von § 1 Abs. 2 Satz 1 i. V. m. § 2 KSchG ist zu prüfen, ob ein Beschäftigungsbedürfnis für den Arbeitnehmer zu den bisherigen Vertragsbedingungen entfallen ist und dem Arbeitnehmer bei Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes die am wenigsten beeinträchtigende Änderung angeboten wurde. Die angebotenen Änderungen dürfen sich nicht weiter vom Inhalt des bisherigen Arbeitsverhältnisses entfernen, als dies zur Erreichung des angestrebten Ziels erforderlich ist. Dieser Maßstab gilt unabhängig davon, ob der Arbeitnehmer das Änderungsangebot abgelehnt oder unter Vorbehalt angenommen hat.

Das Schriftformerfordernis des § 623 BGB erstreckt sich nicht nur auf die Kündigungserklärung, sondern auch auf das Änderungsangebot. Ihm ist Genüge getan, wenn der Inhalt des Änderungsangebots im Kündigungsschreiben hinreichenden Anklang gefunden hat.

---

<b>BAG vom</b> <b>12.08.2010</b>	Bei einer Änderungskündigung hat der Arbeitgeber dem Betriebsrat sowohl die Gründe für die Änderung der Arbeitsbedingungen als auch das Änderungsangebot mitzuteilen. Dabei ist die Mitteilung der Kündigungsgründe nach § 102 Abs. 1 Satz 2 BetrVG subjektiv determiniert.
<b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 945/08	Der Arbeitgeber muss nur die Umstände mitteilen, die seinen Kündigungsentschluss tatsächlich bestimmt haben. Teilt der Arbeitgeber objektiv kündigungsrechtlich erhebliche Tatsachen dem Betriebsrat deshalb nicht mit, weil er darauf die Kündigung nicht oder zunächst nicht stützen will, ist die Anhörung zwar ordnungsgemäß erfolgt, dem Arbeitgeber ist es aber verwehrt, im Kündigungsschutzprozess Gründe nachzuschieben, die über die Erläuterung des mitgeteilten Sachverhalts hinausgehen. Der Arbeitgeber kommt seiner Unterrichtungspflicht erst dann nicht mehr nach, wenn er aus seiner Sicht dem Betriebsrat bewusst eine unrichtige oder unvollständige Sachverhaltsdarstellung unterbreitet.
<b>Stichwort</b> Betriebsratsan- hörung	

Bei einer betriebsbedingten Kündigung ist die Mitteilung über die Überlegungen des Arbeitgebers zur Sozialauswahl grundsätzlich Bestandteil der ordnungsgemäßen Beteiligung des Betriebsrats. Beruft sich der Arbeitgeber auf eine Auswahl nach sozialen Kriterien, hat er die in seine Auswahl einbezogenen Arbeitnehmer und deren Sozialdaten, die Auswahlkriterien und seinen Bewertungsmaßstab anzugeben. Nicht ausreichend sind pauschale, schlag- oder stichwortartige Angaben. Dabei genügt er seiner Mitteilungspflicht, wenn er die für ihn subjektiv erheblichen Auswahlüberlegungen darlegt. Ergibt sich aus seiner Auskunft, dass er nicht alle nach dem Gesetz maßgeblichen Sozialdaten oder ungeeignete Kriterien berücksichtigt hat oder dass die von ihm beachteten Kriterien im Kündigungsschutzprozess bei objektiver Würdigung noch einer weiteren Konkretisierung bedürfen, kann die Unterrichtung gleichwohl ausreichend sein, wenn für den Betriebsrat erkennbar ist, dass der Arbeitgeber eine Sozialauswahl für überflüssig gehalten hat, etwa weil nach dessen Ansicht kein mit dem zu kündigenden Arbeitnehmer vergleichbarer Mitarbeiter (mehr) vorhanden sein soll oder weil er allen Arbeitnehmern kündigen will.

Ob die Beklagte darüber hinaus das Mitbestimmungsverfahren zur Versetzung i. S. v. § 95 Abs. 3 BetrVG ordnungsgemäß durchgeführt hat, kann dahingestellt bleiben. Es ist keine Wirksamkeitsvoraussetzung für die Änderungskündigung, dass im Kündigungszeitpunkt eine Zustimmung des Betriebsrats zur Versetzung vorliegt.

Eine betriebsbedingte Änderungskündigung ist sozial gerechtfertigt, wenn sich der Arbeitgeber bei Vorliegen eines Kündigungsgrunds darauf beschränkt hat, lediglich solche Änderungen anzubieten, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Im Rahmen des § 1 Abs. 2 Satz 1 i. V. m. § 2 KSchG ist vor allem zu prüfen, ob ein Beschäftigungsbedürfnis für den betreffenden Arbeitnehmer zu den bisherigen Vertragsbedingungen entfallen ist und dem Arbeitnehmer bei Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes die am wenigsten beeinträchtigende Änderung angeboten wurde. Die angebotenen Änderungen dürfen sich nicht weiter vom Inhalt des bisherigen Arbeitsverhältnisses entfernen, als dies für die Erreichung des angestrebten Ziels erforderlich ist. Aus dem Vorbringen des Arbeitgebers muss erkennbar werden, dass er auch unter Berücksichtigung der vertraglich eingegangenen Verpflichtungen alles Zumutbare unternommen hat, die notwendig gewordene Anpassung auf das unbedingt erforderliche Maß zu beschränken. Dieser Maßstab gilt unabhängig davon, ob der Arbeitnehmer das Änderungsangebot abgelehnt oder unter Vorbehalt angenommen hat.

---

**BAG vom 08.10.2009** Die Neuordnung der tariflichen Entgeltstruktur begründet kein dringendes betriebliches Erfordernis zur Änderung der Arbeitsbedingungen des Klägers.

**Aktenzeichen**  
 2 AZR 650/08 Das bloße Interesse eines tarifgebundenen Arbeitgebers, die Arbeitsbedingungen der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer zu vereinheitlichen, ist kein Kündigungsgrund i. S. d. § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG. Es fehlt an einem (dringenden) betrieblichen Erfordernis. Der Arbeitgeber kann Arbeitnehmern, mit denen er individualvertraglich günstigere oder vollkommene andere Regelungen vereinbart hat, als dies dem allgemeinen betrieblichen oder tariflichen Niveau entspricht, ihre Rechtsstellung nicht unter Berufung auf den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz entziehen. Der Gleichbehandlungsgrundsatz dient der Begründung von Rechten, nicht deren Einschränkung. Soweit sich die Beklagte darauf beruft, ohne Anpassung der Arbeitsbedingungen des Klägers an das Tarifniveau sei mit einer Störung des Betriebsfriedens und einer Beeinträchtigung der Motivation eines Teils der Belegschaft zu rechnen, benennt sie keine konkreten Tatsachen, die diese Behauptung stützten. Schon deshalb können die angeführten Umstände eine Änderung der Arbeitsbedingungen nicht rechtfertigen.

---

<p><b>BAG vom</b> <b>28.05.2009</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 844/07</p> <p><b>Stichwort</b> Außerordentliche betriebsbedingte Änderungskündigung – Vermutungswirkung</p>	<p>Eine Arbeitszeitreduzierung kann als dringendes betriebliches Erfordernis für eine Änderungskündigung nur in Betracht kommen, wenn der Arbeitgeber sich infolge eines Rückgangs des im Betrieb vorhandenen Arbeitsvolumens dazu entschließt, die Arbeitszeit der bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer zu reduzieren und neu zu verteilen. Dabei kann er weitgehend frei die Entscheidung treffen, ob das noch verbleibende Arbeitsvolumen durch weniger Vollzeitkräfte oder durch alle beschäftigten Arbeitnehmer in Teilzeit erledigt werden soll. Es unterliegt seiner – vom Gericht nur beschränkt überprüfbaren – Gestaltungsfreiheit, wie er auf einen Rückgang des Beschäftigungsbedarfs reagiert.</p> <p>Dringende betriebliche Erfordernisse bestehen nicht, wenn es auch auf der Grundlage der Organisationsentscheidung des Arbeitgebers nicht zu einer Verringerung des vorhandenen Beschäftigungsvolumens in einem Umfang kommt, welcher der dem Arbeitnehmer angebotenen, reduzierten Arbeitszeit entspricht. In diesem Fall kann der Arbeitgeber den Arbeitnehmer in Wirklichkeit mit der bisher vereinbarten oder doch mit einer höheren als der angebotenen Arbeitszeit beschäftigen.</p>
--	--

---

<p><b>BAG vom</b> <b>10.09.2009</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 822/07</p> <p><b>Stichwort</b> Bestimmtheit des Änderungsangebots</p>	<p>Erklärt der Arbeitgeber gegenüber einem Arbeitnehmer zur selben Zeit mehrere Änderungskündigungen, die je für sich das Angebot zur Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unter Änderung lediglich einer bestimmten – jeweils anderen – Vertragsbedingung und den Hinweis enthalten, der Arbeitnehmer erhalte zugleich weitere Änderungskündigungen, sind die Angebote nicht hinreichend bestimmt im Sinne von § 2 Satz 1 KSchG, § 145 BGB.</p> <p>Die Unrentabilität des Betriebs kann einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zu unveränderten Arbeitsbedingungen entgegenstehen und ein dringendes betriebliches Erfordernis zur Änderung der Arbeitsbedingungen sein. Voraussetzung ist, dass durch die Senkung der Personalkosten die Stilllegung des Betriebs oder eine deutliche Reduzierung der Belegschaft verhindert werden kann und die Kosten durch andere Maßnahmen nicht zu senken sind. Regelmäßig bedarf es deshalb eines umfassenden Sanierungsplans, der alle gegenüber der beabsichtigten Änderungskündigung milderen Mittel ausschöpft. Der Arbeitgeber hat die Finanzlage des Betriebs, den Anteil der Personalkosten, die Auswirkung der erstrebten Kostensenkungen für den Betrieb und für die Arbeitnehmer darzustellen und darzulegen, weshalb andere Maßnahmen nicht in Betracht kommen.</p>
--	---

---

**BAG vom  
28.05.2009**

**Aktenzeichen**  
2 AZR 844/07

**Stichwort**  
Außerordentli-  
che betriebs-  
bedingte Ände-  
rungskündi-  
gung – Vermu-  
tungswirkung

Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht angenommen, dass der auf dringenden betrieblichen Erfordernissen beruhende wichtige Grund für eine außerordentliche betriebsbedingte Änderungskündigung nicht gemäß § 1 Abs. 5 Satz 1 KSchG vermutet wird. Zwar hat der Senat entschieden, dass diese Vorschrift grundsätzlich auch auf ordentliche Änderungskündigungen Anwendung. Auf außerordentliche Kündigungen – seien es Beendigungs-, seien es Änderungskündigungen – findet die Regelung hingegen keine Anwendung.

Prüfungsmaßstab in einem solchen Fall ist gerade nicht § 1 Abs. 2 KSchG, auf den § 1 Abs. 5 KSchG aber nur verweist, sondern § 626 Abs. 1 BGB. Letztgenannte Vorschrift steht mit der Verweisung in § 1 Abs. 5 KSchG – nach deren eindeutigem Wortlaut – in keinem Zusammenhang. Vielmehr regelt § 13 Abs. 1 Satz 1 KSchG den Grundsatz, wonach die Vorschriften über das Recht zur außerordentlichen Kündigung eines Arbeitsverhältnisses durch das KSchG nicht berührt werden. Dabei

hat es zu verbleiben, zumal § 1 Abs. 5 KSchG eine Ausnahmenvorschrift ist, für deren analoge Anwendung auf außerordentliche Kündigungen kein Raum bleibt. Eine planwidrige Regelungslücke ist nicht erkennbar. Die Interessenlage bei außerordentlicher und ordentlicher Kündigung ist nicht vergleichbar. Ein wichtiger Grund, erst recht wenn es um eine außerordentliche betriebsbedingte Kündigung eines ordentlich Unkündbaren im extremen Ausnahmefall geht, unterliegt erheblich höheren Anforderungen, die bei einer Vermutung des wichtigen Grundes ohne Anlass eingegeben würden. Wertungswidersprüche, die in anderem Zusammenhang eine Anwendung von Vorschriften für die ordentliche Kündigung bei der außerordentlichen Kündigung ordentlich Unkündbarer erfordern, bestehen nicht.

Die Betriebsparteien hätten es, würde man § 1 Abs. 5 KSchG auf die außerordentliche Änderungskündigung anwenden, in der Hand, durch die Vereinbarung eines Interessenausgleichs mit Namensliste den tariflichen Sonderkündigungsschutz ordentlich Unkündbarer in erheblichem Umfang zu entwerten. Gesetzliche Regelungen, die wie § 113 Satz 1 InsO im Insolvenzverfahren die tarifliche Unkündbarkeit aufheben und daher bei einem Interessenausgleich mit Namensliste gemäß § 125 InsO eine ordentliche Kündigung unter den erleichterten Voraussetzungen dieser Vorschrift ermöglichen, bestehen außerhalb des Insolvenzverfahrens nicht.

Ebenso kann offenbleiben, ob die Umdeutung eines sozialwidrigen oder nicht durch wichtigen Grund gerechtfertigten Änderungsangebots in eine vom Direktionsrecht gedeckte Weisung stets ausgeschlossen ist. Immerhin erscheint nicht unzweifelhaft, ob eine solche Umdeutung, die der Sache nach zu keinem anderen Ergebnis führt als das Änderungsangebot, einem Verbot der geltungserhaltenden Reduktion widerspräche. Jedenfalls aber würde eine Umdeutung nach § 140 BGB voraussetzen, dass der Erklärungsempfänger erkennen konnte, dass der Erklärende das Änderungsangebot notfalls als Weisung verstanden wissen wollte.

Bereits eine ordentliche betriebsbedingte Änderungskündigung kann nur dann wirksam sein, wenn das Bedürfnis für die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers im Betrieb zu

## Anhang

den bisherigen Bedingungen entfallen ist und sich der Arbeitgeber bei einem an sich aner kennenswerten Anlass darauf beschränkt hat, lediglich solche Änderungen vorzuschlagen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Ob der Arbeitnehmer eine ihm vorgeschlagene Änderung billigerweise hinnehmen muss, ist nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu ermitteln. Die Änderungen müssen geeignet und erforderlich sein, um den Inhalt des Arbeitsvertrags den geänderten Beschäftigungsmöglichkeiten anzupassen. Diese Voraussetzungen müssen für alle Vertragsänderungen vorliegen. Ausgangspunkt ist die bisherige vertragliche Regelung, das heißt die angebotenen Änderungen dürfen sich nicht weiter vom Inhalt des bisherigen Arbeitsverhältnisses entfernen, als dies zur Erreichung des angestrebten Ziels erforderlich ist.

Für die außerordentliche betriebsbedingte Änderungskündigung müssen demgegenüber erheblich verschärfte Maßstäbe gelten. Anderenfalls bliebe der vereinbarte Ausschluss der ordentlichen Kündigung wirkungslos. Der besonderen Bindung muss der Arbeitgeber insbesondere bei Prüfung der Frage, welche Vertragsänderungen er dem Arbeitnehmer mit dem Änderungsangebot zumutet, gerecht werden. Nicht jede mit dem Festhalten am Vertragsinhalt verbundene Last kann einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Änderungskündigung bilden. Entscheidender Gesichtspunkt ist, ob das geänderte unternehmerische Konzept die vorgeschlagenen Änderungen erzwingt, ob diese unabweisbar notwendig und dem Arbeitnehmer zumutbar sind oder ob es im Wesentlichen auch ohne oder mit weniger einschneidenden Änderungen durchsetzbar bleibt. Stehen mehrere Möglichkeiten der Änderung der Arbeitsbedingungen zur Verfügung, so fordert der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer diejenige auch ihm zumutbare Änderung anbietet, die den Gekündigten am wenigsten belastet.

---

<b>BAG vom</b> <b>15.01.2009</b>	Das mit der Kündigung unterbreitete Änderungsangebot muss ferner konkret gefasst, d. h. eindeutig bestimmt bzw. zumindest bestimmbar sein. Das Änderungsangebot muss so konkret gefasst sein, dass es der Arbeitnehmer ohne weiteres annehmen kann. Ihm muss klar sein, welche Arbeitsbedingungen zukünftig gelten sollen. Nur so kann er seine Entscheidung über die Annahme oder Ablehnung des Angebots treffen.
<b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 641/07	
<b>Stichwort</b> Bestimmtheit des Änderungsangebots	Da der Arbeitnehmer von Gesetzes wegen innerhalb einer kurzen Frist auf das Vertragsangebot eines Arbeitgebers reagieren und sich entscheiden muss, ob er die geänderten Arbeitsbedingungen ablehnt oder mit oder ohne Vorbehalt annimmt, ist deshalb nach der ständigen Rechtsprechung des Senats schon im Interesse der Rechtssicherheit zu fordern, dass mit dem Änderungsangebot zweifelsfrei klargestellt wird, zu welchen neuen Arbeitsbedingungen das Arbeitsverhältnis nach dem Willen des Arbeitgebers fortbestehen soll. Unklarheiten gehen zu Lasten des Arbeitgebers. Sie führen im Ergebnis zur Unwirksamkeit der Änderungskündigung.

Aus Gründen der Rechtssicherheit muss für den Empfänger bereits im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung das Änderungsangebot hinreichend klar bestimmt sein bzw. sich dessen Inhalt eindeutig bestimmen lassen. Es reicht weder aus, dass es der Arbeitgeber später

klarstellt noch sich der gekündigte Arbeitnehmer die jeweils für ihn günstigsten Teile heraussuchen kann. Der gekündigte Arbeitnehmer muss vielmehr bereits zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigungserklärung wissen bzw. hinreichend deutlich erkennen können, welchen konkreten Inhalt das Angebot hat. Er muss zweifelsfrei erkennen können, auf welcher Basis das Arbeitsverhältnis zukünftig fortgesetzt werden soll. Denn er muss in einem begrenzten Zeitraum auf das Vertragsangebot reagieren und sich entscheiden. Gerade deshalb muss der Erklärende das Änderungsangebot klar und eindeutig formulieren.

**BAG vom**  
**26.06.2008**

**Aktenzeichen**  
 2 AZR 147/07

**Stichwort**

Außerordentliche Änderungskündigung mit notwendiger Auslaufrfrist

Die Änderungskündigung unterliegt dem das gesamte Kündigungsrecht beherrschenden Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Die Änderungen müssen zumutbar zu sein, zumindest geeignet und erforderlich sein, um den Inhalt des Arbeitsvertrags den geänderten Beschäftigungsmöglichkeiten anzupassen. Diese Voraussetzungen müssen für alle Vertragsänderungen vorliegen. Ausgangspunkt ist die bisherige vertragliche Regelung, das heißt, die angebotenen Änderungen dürfen sich nicht weiter vom Inhalt des bisherigen Arbeitsverhältnisses entfernen, als es zur Erreichung des angestrebten Zieles erforderlich ist. Dabei gilt es zu beachten, dass für außerordentliche betriebsbedingte Änderungskündigungen von ordentlich unkündbaren Arbeitnehmern ein verschärfter Prüfungsmaßstab gilt.

Entscheidend für die Prüfung ist, ob die Auflösung der Einrichtung die vorgeschlagenen Änderungen erzwingt oder ob sie auch mit weniger einschneidenden Änderungen im Arbeitsvertrag des Gekündigten durchsetzbar sind. Der Arbeitgeber muss insoweit darlegen, dass er alles Zumutbare unternommen hat, die durch die unternehmerische Entscheidung notwendig gewordenen Anpassungen auf das unbedingt erforderliche Maß zu beschränken.

**BAG vom**  
**26.06.2008**

**Aktenzeichen**  
 2 AZR 139/07

**Stichwort**

Änderungskündigung zur Vergütungsreduzierung

Die Unrentabilität des Betriebs kann einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zu unveränderten Bedingungen entgegenstehen und ein dringendes betriebliches Erfordernis zur Änderung der Arbeitsbedingungen sein, wenn durch die Senkung der Personalkosten die Stilllegung des Betriebs oder die Reduzierung der Belegschaft verhindert werden kann und die Kosten durch andere Maßnahmen nicht zu senken sind.

Die Änderungskündigung zur Entgeltsenkung ist nur dann begründet, wenn bei einer Aufrechterhaltung der bisherigen Personalkostenstruktur weitere, betrieblich nicht mehr auffangbare Verluste entstünden, die absehbar zu einer Reduzierung der Belegschaft oder sogar zu einer Schließung des Betriebs führen. Regelmäßig bedarf es deshalb eines umfassenden Sanierungsplans, der alle gegenüber der beabsichtigten Änderungskündigung milderen Mittel ausschöpft. Als solche milderen Mittel können etwa Rationalisie-

## Anhang

rungsmaßnahmen und sonstige Einsparungen in Betracht kommen, wobei auch die Sanierungsfähigkeit des Betriebes und eigene Sanierungsbeiträge des Arbeitgebers bzw. Dritter (Banken) zu bewerten sind.

Der Arbeitgeber muss gegenüber dem Gericht die Finanzlage des Betriebs, den Anteil der Personalkosten, die Auswirkung der erstrebten Kostensenkungen für den Betrieb und für die Arbeitnehmer darstellen und ferner darlegen, warum andere Maßnahmen nicht in Betracht kommen.

Eine Änderungskündigung wegen Wegfalls des bisherigen Arbeitsplatzes ist unwirksam, wenn der Arbeitgeber die an sich notwendigen Anpassungen nicht auf das unbedingt erforderliche Maß beschränkt, sondern darüber hinausgehende – nicht notwendige – Änderungen vornehmen will. Die angebotenen Änderungen dürfen sich daher nicht weiter vom Inhalt des bisherigen Arbeitsverhältnisses entfernen, als es zur Erreichung des angestrebten Zieles unbedingt erforderlich ist.

---

<b>BAG vom</b> <b>03.04.2008</b>	Soll bei einer Änderungskündigung durch das Änderungsangebot neben der Tätigkeit (Arbeitsleistungspflicht) auch die Gegenleistung (Vergütung) geändert werden, sind beide Elemente des Änderungsangebots am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu messen.
<b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 500/06	
<b>Stichwort</b> Vorrang der Änderungskündigung – Fik-tive Prüfung der Annahme eines Änderungsangebots	Ergibt sich die Höhe der Vergütung für die geänderte Tätigkeit nicht automatisch etwa aus einem Tarifvertrag oder einer vom Arbeitgeber aufgestellten Vergütungsordnung, sondern hat der Arbeitgeber die Gehälter aller vergleichbaren Arbeitnehmer frei ausgehandelt, so ist nach den Grundsätzen der abgestuften Darlegungs- und Beweislast zu prüfen, ob die dem Arbeitnehmer konkret angebotene Vergütung dessen Änderungsschutz hinreichend berücksichtigt.
<b>Stichwort</b> Vorrang der Änderungskündigung – Fik-tive Prüfung der Annahme eines Änderungsangebots	Der Arbeitgeber ist nicht verpflichtet, dem betroffenen Arbeitnehmer im Wege der Änderungskündigung die höchste für vergleichbare Tätigkeiten gezahlte Vergütung anzubieten. Er hat vielmehr lediglich den Arbeitnehmer, dem gegenüber er eine Änderungskündigung ausspricht, unter Berücksichtigung seines Änderungsschutzes in das frei ausgehandelte Vergütungsgefüge einzuordnen. So kann eine Entgeltreduzierung bei geändertem Arbeitsinhalt beispielsweise durch einen evident geringeren Marktwert der neu angebotenen gegenüber der bisherigen Tätigkeit gerechtfertigt sein.

---

<p><b>BAG vom</b> <b>13.12.2007</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 663/06</p> <p><b>Stichwort</b> Änderungskündigung und Abfindung nach § 1a KSchG</p>	<p>§ 1a KSchG ist auch auf eine aus dringenden betrieblichen Gründen ausgesprochene Änderungskündigung anwendbar, soweit diese wegen Nichtannahme oder vorbehaltloser Ablehnung des Änderungsangebots zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses führt.</p>
<p><b>BAG vom</b> <b>19.06.2007</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 304/06</p> <p><b>Stichwort</b> Änderungskündigung und Namensliste</p>	<p>Liegt bei Betriebsänderungen (z. B. Betriebsstilllegung, Betriebsverlagerung, grundlegende Änderung der Betriebsorganisation) ein Interessenausgleich mit Namensliste vor, wird nicht nur bei Beendigungskündigungen, sondern auch bei Änderungskündigungen zu Gunsten des Arbeitgebers vermutet, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen durch betriebliche Erfordernisse veranlasst war. Im Kündigungsschutzprozess muss also nicht der Arbeitgeber die Betriebsbedingtheit beweisen, sondern der Arbeitnehmer muss die Vermutung der Betriebsbedingtheit widerlegen. Zudem ist auch hier die Sozialauswahl gerichtlich nur auf grobe Fehlerhaftigkeit zu überprüfen.</p>
<p><b>BAG vom</b> <b>29.03.2007</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 31/06</p> <p><b>Stichwort</b> Änderungskündigung und Outsourcing</p>	<p>Eine Änderungskündigung ist u. a. dann durch dringende betriebliche Erfordernisse i. S. v. § 1 Abs. 2 KSchG bedingt, wenn sich der Arbeitgeber zu einer organisatorischen Maßnahme entschließt, bei deren innerbetrieblicher Umsetzung das Bedürfnis für die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in diesem Betrieb überhaupt oder unter Zugrundelegung des Vertragsinhalts zu den bisherigen Arbeitsbedingungen entfällt. Dies gilt auch, wenn der Arbeitgeber die unternehmerische Organisationsentscheidung getroffen hat, eine Abteilung stillzulegen, bestimmte Arbeiten an ein anderes Unternehmen zur selbstständigen Erledigung zu vergeben und/oder an einem bestimmten Standort zu konzentrieren.</p>

Wenn das bisherige Beschäftigungsbedürfnis für einen Arbeitnehmer entfällt, weil der Arbeitgeber die unternehmerische Entscheidung getroffen und umgesetzt hat, die bisherige Abteilung aufzugeben und die dort zuvor erledigten Arbeiten im Wege eines Teilbetriebsübergangs auf seine Tochtergesellschaft zu übertragen, ist eine betriebsbedingte Änderungskündigung, die eine aus wirtschaftlichen Gründen sonst erforderlich werdende Beendigungskündigung vermeidet, stets zulässig.

Im entschiedenen Fall stand fest, dass der dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses widersprechende Arbeitnehmer nach Ablauf der Kündigungsfrist bei seinem bisherigen Arbeitgeber infolge des Betriebsübergangs nicht mehr mit den zuvor dort von ihm verrichteten Tätigkeiten beschäftigt werden konnte. Das Angebot seines bisherigen Arbeitgebers, ihn zukünftig (zu einem geringeren Tarifentgelt) als Leiharbeitnehmer an die Betriebsübernehmerin auszuleihen, damit er dort wie bisher weiter arbeiten konnte, war rechtmäßig. Andernfalls hätte ihm gegenüber nämlich mangels eines fortbestehenden Beschäftigungsbedarfs infolge seines Widerspruchs eine Beendigungskündigung ausgesprochen werden müssen.

---

**BAG vom**  
**01.03.2007**

**Aktenzeichen**  
2 AZR 580/05

**Stichwort**  
Außerordentliche Änderungskündigung bei ordentlicher Unkündbarkeit

Ein wichtiger Grund an sich i. S. v. § 626 Abs. 1 BGB für eine außerordentliche Änderungskündigung mit notwendiger Auslaufrfrist zur Reduzierung des Entgelts (im entschiedenen Fall: einer Jahressonderzuwendung) eines ordentlich unkündbaren Arbeitnehmers kann jedenfalls dann vorliegen, wenn die Änderung der Arbeitsbedingungen das Ziel hat, der konkreten Gefahr einer Betriebsschließung wegen Insolvenz zu begegnen.

---

**BAG vom**  
**01.02.2007 /**  
**18.05.2006**

**Aktenzeichen**  
2 AZR 44/06 /  
2 AZR 230/05

**Stichwort**  
Mindestfrist für die vorbehaltlose Annahme des Änderungskündigungsangebots beträgt drei Wochen

Der Arbeitgeber kann dem Arbeitnehmer eine Frist zur vorbehaltlosen Annahme eines in einer Änderungskündigung enthaltenen Änderungsangebots setzen. Der Arbeitgeber darf dabei eine Mindestannahmefrist von drei Wochen nicht unterschreiten. Die Annahme dieses Angebots kann vom Arbeitnehmer dann nur noch innerhalb der bestimmten Frist erfolgen. An die Stelle einer zu kurz bemessenen Frist tritt die gesetzliche Drei-Wochen-Frist des § 2 Satz 2 KSchG.

---

<p><b>BAG vom</b> <b>18.01.2007</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 796/05</p> <p><b>Stichwort</b> Umfang und Gegenstand der Sozialaus- wahl bei der Änderungs- kündigung</p>	<p>Im Rahmen der Sozialauswahl ist bei der Änderungskündigung primär darauf abzustellen, wie sich die vorgeschlagene Vertragsänderung auf den sozialen Status vergleichbarer Arbeitnehmer auswirkt. Es ist vor allem zu prüfen, ob der Arbeitgeber, statt die Arbeitsbedingungen des Arbeitnehmers zu ändern, diese einem anderen vergleichbaren Arbeitnehmer hätte anbieten können, dem sie in sozialer Hinsicht eher zumutbar gewesen wären. (Bei der Beendigungskündigung hingegen auf die Prüfung der Frage, wer von mehreren vergleichbaren Arbeitnehmern durch den Verlust des Arbeitsplatzes am wenigsten hart betroffen wird).</p> <p>Bei der Änderungskündigung sind die in die Sozialauswahl einzubeziehenden Arbeitnehmer miteinander vergleichbar, wenn sie nach ihren bisherigen Tätigkeiten miteinander verglichen werden können und damit gegeneinander austauschbar sind. Zudem muss hinzukommen, dass diese Arbeitnehmer auch für die Tätigkeit, die Gegenstand des Änderungsangebots ist, wenigstens annähernd gleich geeignet sind. Die Austauschbarkeit bezieht sich also auch auf den mit der Änderungskündigung angebotenen Arbeitsplatz.</p>
--	---

---

<p><b>BAG vom</b> <b>12.01.2007</b></p> <p><b>Aktenzeichen</b> 2 AZR 126/05</p> <p><b>Stichwort</b> Änderungskün- digung zur Ent- geltssenkung</p>	<p>Eine betriebliche Änderungskündigung zur Entgeltssenkung, die nachhaltig in das Leistungs- / Lohngefüge eingreift (hier Absenkung von monatlich brutto 2.660,00 Euro auf brutto 2.300,00 Euro), ist nur dann begründet, wenn bei einer Aufrechterhaltung der bisherigen Personalkostenstruktur weiter, betrieblich nicht mehr auffangbare Verluste entstehen, die absehbar zu einer Reduzierung der Belegschaft oder sogar zu einer Schließung des Betriebes führen. Regelmäßig setzt deshalb eine solche Situation einen umfassenden Sanierungsplan voraus, der alle gegenüber der beabsichtigten Änderungskündigung milderen Mittel ausschöpft. Vom Arbeitgeber ist in diesem Zusammenhang zu verlangen, dass er die Finanzlage des Betriebes, den Anteil der Personalkosten, die Auswirkung der erstrebten Kostensenkungen für den Betrieb und für die Arbeitnehmer darstellt. Er muss ferner darlegen, warum andere Maßnahmen nicht in Betracht kommen.</p>
--	--

---

**BAG vom  
21.09.2006****Aktenzeichen**  
2 AZR 607/05**Stichwort**

Zur Entbehrlichkeit des Angebots zur Weiterbeschäftigung auf freiem Arbeitsplatz zu erheblich schlechteren Arbeitsbedingungen

Allein die hierarchische Rückstufung des Arbeitnehmers und die zu erwartenden Vergütungseinbußen machen einen Sachverhalt entbinden den Arbeitgeber noch nicht von einem Angebot zur Weiterbeschäftigung auf einem freien Arbeitsplatz zu erheblich schlechteren Arbeitsbedingungen. Dazu müsste das Weiterbeschäftigungsverhältnis beleidigenden Charakter haben. Dies wäre etwa dann der Fall, wenn der betroffene Arbeitnehmer so weit in der Personalhierarchie zurückgestuft würde, dass viele seiner bisherigen Untergebenen ihm nunmehr Weisungen erteilen könnten und deshalb erhebliche Konflikte zu erwarten sind.

Beruft sich der betroffene Arbeitnehmer trotz Kenntnis von einer freien in der betrieblichen Hierarchie weit entfernten Stelle nicht zeitnah (sondern etwa erst im Kündigungsschutzprozess) auf eine solche, spricht vieles dafür, dass er selbst von einer unzumutbaren Situation im Betrieb und bei seiner Tätigkeit ausgeht, in der er selbst keine Weiterbeschäftigungsperspektiven mehr sieht. Der Arbeitgeber musste deshalb ausnahmsweise auch kein entsprechendes Änderungsangebot unterbreiten.

**BAG vom  
23.06.2005****Aktenzeichen**  
2 AZR 642/04**Stichwort**

Änderungskündigung zu Entgeltsenkung bei bestehendem Vergütungssystem

Eine betriebliche Änderungskündigung zur Entgeltsenkung muss nur dann nicht selbstständig gerechtfertigt sein, wenn sich die Höhe der geänderten Vergütung aus einem im Betrieb angewandten Vergütungssystem, etwa einem Lohn- und Gehaltstarifvertrag ergibt, mit dem für die Eingruppierung maßgeblich auf die jeweilige Tarifmerkmale abgestellt wird (Tarifautomatik).

**BAG vom  
21.04.2005**

Eine ordentliche Beendigungskündigung ist nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ausgeschlossen, wenn die Möglichkeit besteht, den Arbeitnehmer auf einem anderen freien Arbeitsplatz auch zu geänderten Arbeitsbedingungen weiterzubeschäftigen.

**Aktenzeichen**

2 AZR 132/04

2 AZR 244/05

Eine solche Weiterbeschäftigungsmöglichkeit hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer anzubieten. Das Angebot kann lediglich in Extremfällen (z. B. offensichtlich völlig unterwertige Beschäftigung) unterbleiben.

**Stichwort**

Vorrangigkeit  
der Änderungs-  
kündigung bei  
Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers

Der Arbeitgeber kann Angebot und Kündigung miteinander verbinden, indem er ohne vorherige Verhandlungen mit dem Arbeitnehmer sofort eine Änderungskündigung ausspricht.

Macht der Arbeitgeber vor Ausspruch einer Kündigung dem Arbeitnehmer das Angebot, den Vertrag der noch bestehenden Weiterbeschäftigungsmöglichkeit anzupassen, und lehnt der Arbeitnehmer dieses Angebot ab, so ist der Arbeitgeber regelmäßig nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verpflichtet, trotzdem eine Änderungskündigung auszusprechen. Eine Beendigungskündigung ist nur dann zulässig, wenn der Arbeitnehmer unmissverständlich zum Ausdruck gebracht hat, er werde die geänderten Arbeitsbedingungen im Falle des Ausspruchs einer Änderungskündigung nicht, auch nicht unter dem Vorbehalt ihrer sozialen Rechtfertigung annehmen.

Spricht der Arbeitgeber ohne vorheriges oder gleichzeitiges Angebot der geänderten Arbeitsbedingungen sofort eine Beendigungskündigung aus, so ist diese Kündigung regelmäßig sozialwidrig.

## Ansprechpartner / Impressum

---

### Stephanie Schäferling

Grundsatzabteilung Recht

Telefon 0821-45 50 58-32

Telefax 0821-45 50 58-95

[stephanie.schaeferling@vbw-bayern.de](mailto:stephanie.schaeferling@vbw-bayern.de)

### Julius Jacoby

Grundsatzabteilung Recht

Telefon 089-551 78-237

Telefax 089-551 78-233

[julius.jacoby@vbw-bayern.de](mailto:julius.jacoby@vbw-bayern.de)

### Impressum

Alle Angaben dieser Publikation beziehen sich ohne jede Diskriminierungsabsicht grundsätzlich auf alle Geschlechter.

### Herausgeber

#### **vbw**

Vereinigung der Bayerischen  
Wirtschaft e. V.

Max-Joseph-Straße 5  
80333 München

[www.vbw-bayern.de](http://www.vbw-bayern.de)

© vbw November 2020