

# Handbuch zum Kündigungsrecht

---

von

Werner M. Mues  
Rechtsanwalt und  
Fachanwalt für Arbeitsrecht, Köln

Ernst Eisenbeis  
Rechtsanwalt und  
Fachanwalt für Arbeitsrecht, Köln

Christoph Legerlotz  
Rechtsanwalt und  
Fachanwalt für Arbeitsrecht, Köln

Dr. Jörg Laber  
Rechtsanwalt und  
Fachanwalt für Arbeitsrecht, Köln

2005

**ols**  
Verlag  
Dr. Otto Schmidt  
Köln

---

# Inhaltsübersicht

	Seite
Vorwort . . . . .	V
Inhaltsverzeichnis . . . . .	XVII
Literaturverzeichnis . . . . .	LVII

## Teil 1 Allgemeines

	Rz.	Seite
<b>A. Die Abmahnung</b> . . . . .	1	1
I. Begriff und Rechtsgrundlage . . . . .	1	1
II. Funktion und Rechtsnatur der Abmahnung . . . . .	8	3
III. Erfordernis einer Abmahnung . . . . .	20	8
IV. Ausspruch der Abmahnung . . . . .	44	15
V. Abwehrrechte des Arbeitnehmers . . . . .	93	29
<b>B. Die Kündigung als Willenserklärung</b> . . . . .	120	37
I. Inhalt der Kündigungserklärung . . . . .	121	38
II. Form der Kündigung . . . . .	150	44
III. Anhörung des zu Kündigenden . . . . .	178	51
IV. Zugang der Kündigungserklärung . . . . .	181	52
V. Kündigungsberechtigter/Kündigungsempfänger . . . . .	222	63
<b>C. Kündigungsarten</b> . . . . .	249	68
I. Ordentliche Kündigung . . . . .	252	69
II. Außerordentliche Kündigung . . . . .	259	70
III. Teilkündigung und Widerrufsvorbehalt (§ 315 BGB) . . . . .	268	72
IV. Änderungskündigung und Direktionsrecht des Arbeitgebers . . . . .	276	73
V. Bedingte Kündigung . . . . .	292	76
VI. Vorsorgliche Kündigung . . . . .	298	77
VII. Trotzündigung . . . . .	302	78
VIII. Druckündigung . . . . .	306	79
IX. Verdachts- und Tatündigung . . . . .	312	81

	Rz.	Seite
<b>D. Abgrenzung der Kündigung zu anderen Beendigungstatbeständen</b> . . . . .	321	84
I. Aufhebungsvertrag, Abwicklungsvertrag und arbeitsgerichtlicher Vergleich . . . . .	321	84
II. Anfechtung des Arbeitsvertrages . . . . .	651	173
III. Nichtigkeit des Arbeitsvertrages . . . . .	720	191
IV. Wegfall der Geschäftsgrundlage . . . . .	759	201
V. Altersbedingtes Ausscheiden . . . . .	766	203
<b>E. Rücknahme der Kündigung</b> . . . . .	772	206
I. Einseitige Rücknahme . . . . .	774	206
II. Rücknahme durch Vertrag . . . . .	781	208
III. Rücknahme im Rahmen des Kündigungsschutzprozesses . . . . .	787	209
<b>F. Kündigung und Verzicht</b> . . . . .	800	213
<b>G. Umdeutung der Kündigung</b> . . . . .	826	222
I. Allgemeine Voraussetzungen der Umdeutung . . . . .	826	222
II. Umdeutung einer außerordentlichen in eine ordentliche Kündigung . . . . .	834	224
III. Sonstige Möglichkeiten der Umdeutung . . . . .	856	232
<b>H. Kündigungsbeschränkungen</b> . . . . .	877	238
I. Kündigung und Verwirkung . . . . .	877	238
II. Ausschluss und Beschränkung der Kündigung . . . . .	890	244

## Teil 2 Betriebsbedingte Kündigung

<b>A. Gesetzliche Voraussetzungen des Kündigungsschutzes</b> . . . . .	1	264
I. Betrieblicher Geltungsbereich . . . . .	1	264
II. Persönlicher Geltungsbereich . . . . .	88	297
<b>B. Kündigungsarten</b> . . . . .	164	326
I. Ordentliche betriebsbedingte Beendigungskündigung . . . . .	164	326
II. Außerordentliche betriebsbedingte Beendigungskündigung mit Auslaufrfrist . . . . .	170	328

	Rz.	Seite
III. Ordentliche betriebsbedingte Änderungskündigung . . . . .	189	335
IV. Außerordentliche betriebsbedingte Änderungskündigung . . . . .	222	347
<b>C. Voraussetzungen der betriebsbedingten Kündigung . . . . .</b>	<b>228</b>	<b>350</b>
I. Dringende betriebliche Erfordernisse und Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit . . . . .	228	350
II. Sozialauswahl bei betriebsbedingter Kündigung . . . . .	338	393
III. Besonderheiten bei Massenentlassungen . . . . .	478	449
IV. Interessenausgleich mit Namensliste . . . . .	629	481
V. Abfindungsanspruch bei betriebsbedingter Kündigung . . . . .	671	499
VI. Wiedereinstellungsanspruch nach wirksamer Kündigung . . . . .	723	517
<b>D. Anhörung des Betriebsrats und des Sprecherausschusses der   leitenden Angestellten bei der betriebsbedingten Kündigung</b>	<b>759</b>	<b>528</b>
I. Mitteilung der Kündigungsgründe: dringende betriebliche Erfordernisse . . . . .	762	529
II. Vorkenntnisse des Betriebsrats . . . . .	830	552
III. Zeitlicher Ablauf des Verfahrens gem. § 102 BetrVG . . . . .	841	554
IV. Anhörung bei vorsorglicher Wiederholungskündigung . . . . .	862	560
V. Reaktion des Betriebsrats und deren Folgen . . . . .	867	561
VI. Anhörung zur betriebsbedingten Kündigung leitender Ange- stellter . . . . .	896	571
VII. Beteiligung des Betriebsrats bei betriebsbedingter Ände- rungskündigung . . . . .	905	573
VIII. Anhörung bei Restmandat und Übergangsmandat . . . . .	918	577
<b>E. Betriebsbedingte Kündigung von Mandatsträgern der   Betriebsverfassung . . . . .</b>	<b>931</b>	<b>581</b>
I. Kündigung aktiver Betriebsratsmitglieder . . . . .	931	581
II. Betriebsbedingte Kündigung nach Ende des Mandats . . . . .	965	592
III. Ersatzmitglieder des Betriebsrats, Wahlbewerber und Wahl- vorstände . . . . .	976	596

**Teil 3**  
**Personenbedingte Kündigung**

	Rz.	Seite
<b>A. Kündigungsarten</b> . . . . .	1	605
I. Ordentliche personenbedingte Beendigungskündigung . . . . .	2	605
II. Außerordentliche personenbedingte Beendigungskündigung . . . . .	59	621
III. Ordentliche personenbedingte Änderungskündigung . . . . .	73	626
IV. Außerordentliche personenbedingte Änderungskündigung . . . . .	79	628
<b>B. Einzelne Kündigungsgründe in der Person des Arbeitnehmers</b>	84	630
I. Eignungsmängel . . . . .	85	630
II. Mangelnde Arbeitsfähigkeit . . . . .	190	656
III. Krankheit . . . . .	214	663
<b>C. Wiedereinstellungsanspruch nach langandauernder Erkrankung</b> . . . . .	329	698
<b>D. Anhörung des Betriebsrats bei der personenbedingten Kündigung</b> . . . . .	339	702
I. Allgemeines . . . . .	339	702
II. Mitteilung der personenbedingten Kündigungsgründe . . . . .	347	703
III. Vorlage von Unterlagen . . . . .	375	710
IV. Widerspruchsrecht nach personenbedingter Kündigung . . . . .	380	711

**Teil 4**  
**Die verhaltensbedingte Kündigung**

<b>A. Gesetzliche Voraussetzungen des Kündigungsschutzes</b> . . . . .	1	715
<b>B. Kündigungsarten</b> . . . . .	2	715
I. Ordentliche Beendigungskündigung . . . . .	6	716
II. Außerordentliche Beendigungskündigung . . . . .	13	717
III. Ordentliche Änderungskündigung . . . . .	26	721
IV. Außerordentliche Änderungskündigung . . . . .	28	721
V. Verdachtskündigung . . . . .	31	721
<b>C. Voraussetzungen der verhaltensbedingten Kündigung</b> . . . . .	38	723
I. Ordentliche Beendigungskündigung . . . . .	38	723

	Rz.	Seite
II. Außerordentliche Beendigungskündigung . . . . .	95	737
III. Einzelfälle . . . . .	140	748
IV. Ordentliche Änderungskündigung . . . . .	293	793
V. Außerordentliche Änderungskündigung . . . . .	333	800
VI. Verdachtskündigung . . . . .	340	802
<b>D. Anhörung des Betriebsrates</b> . . . . .	366	809
I. Gegenstand des Anhörungsverfahrens . . . . .	368	809
II. Anhörungsverfahren . . . . .	370	809

## Teil 5

### Treuwidrige und sittenwidrige Kündigung

<b>A. Die treuwidrige Kündigung, § 242 BGB</b> . . . . .	1	813
I. Allgemeines und Abgrenzung zum allgemeinen Kündigungsschutz nach § 1 KSchG . . . . .	1	813
II. Die einzelnen Tatbestände der treuwidrigen Kündigung . . . . .	5	815
III. Darlegungs- und Beweislast . . . . .	27	821
IV. Rechtsfolgen und gerichtliche Geltendmachung . . . . .	31	822
<b>B. Die sittenwidrige Kündigung gem. § 138 BGB</b> . . . . .	33	823
I. Allgemeines und Abgrenzungsfragen . . . . .	33	823
II. Einzelfälle . . . . .	41	825
III. Darlegungs- und Beweislast . . . . .	49	828
IV. Rechtsfolgen und gerichtliche Geltendmachung . . . . .	51	829
<b>C. Maßregelungsverbot bei unzulässiger Rechtsausübung, § 612a BGB</b> . . . . .	61	831

## Teil 6

### Kündigung bei Anwendbarkeit des Mutterschutzgesetzes

<b>A. Überblick</b> . . . . .	1	834
<b>B. Voraussetzungen des Kündigungsschutzes</b> . . . . .	3	834
I. Schwangerschaft oder Entbindung . . . . .	3	834

	Rz.	Seite
II. Kenntnis des Arbeitgebers oder eines Repräsentanten von der Schwangerschaft oder Entbindung . . . . .	11	837
III. Geschützter Zeitraum . . . . .	41	846
IV. Persönlicher Geltungsbereich . . . . .	49	849
V. Das Kündigungsverbot . . . . .	58	851
VI. Nicht sanktionierte Beendigung des Arbeitsverhältnisses . .	63	853
VII. Behördliche Zulässigerklärung der Kündigung . . . . .	66	854
VIII. Kündigungsrecht der Arbeitnehmerin . . . . .	101	865

### Teil 7

#### Kündigung bei Anwendbarkeit des Bundeserziehungsgeldgesetzes

<b>A. Voraussetzungen der Anwendbarkeit des § 18 BerzGG . . .</b>	<b>3</b>	<b>867</b>
I. Persönlicher Geltungsbereich . . . . .	3	867
II. Unmittelbare Anwendungsvoraussetzungen . . . . .	8	869
III. Beginn und Ende des Kündigungsschutzes . . . . .	12	870
<b>B. Durchführung des Beteiligungsverfahrens . . . . .</b>	<b>19</b>	<b>873</b>
<b>C. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen die Durchführung des Beteiligungsverfahrens . . . . .</b>	<b>23</b>	<b>874</b>
<b>D. Kündigungsarten . . . . .</b>	<b>27</b>	<b>875</b>
<b>E. Verhältnis zum sonstigen Kündigungsschutz, Rechtsmittel</b>	<b>29</b>	<b>875</b>
<b>F. Kündigungsrecht der Arbeitnehmerin . . . . .</b>	<b>30</b>	<b>875</b>

### Teil 8

#### Kündigung bei Anwendbarkeit des Kündigungsschutzes für schwerbehinderte Menschen – §§ 85 ff. SGB IX

<b>A. Voraussetzungen der Anwendbarkeit des SGB IX . . . . .</b>	<b>2</b>	<b>877</b>
I. Persönlicher Anwendungsbereich – geschützter Personenkreis . . . . .	3	877
II. Geschützter Zeitraum . . . . .	21	882
III. Sachlicher Anwendungsbereich . . . . .	29	884

	Rz.	Seite
IV. Ausnahmen vom besonderen Kündigungsschutz für schwerbehinderte Menschen (§ 90 Absatz 1 Nr. 1–3, Absatz 2 SGB IX)	33	885
V. Kenntnis des Arbeitgebers von der Schwerbehinderteneigenschaft . . . . .	41	887
<b>B. Durchführung des Beteiligungsverfahrens . . . . .</b>	<b>50</b>	<b>892</b>
I. Beteiligungsverfahren bei ordentlicher Kündigung, §§ 87–89 SGB IX . . . . .	50	892
II. Beteiligungsverfahren bei außerordentlicher Kündigung, § 91 SGB IX . . . . .	95	908
III. Rechtsmittel gegen die Entscheidung des Integrationsamtes . . . . .	125	918
<b>C. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen Durchführung des Beteiligungsverfahrens . . . . .</b>	<b>149</b>	<b>925</b>
<b>D. Beteiligung des Betriebsrats/Personalrats und der Schwerbehindertenvertretung . . . . .</b>	<b>159</b>	<b>929</b>

## Teil 9

### Kündigung bei Anwendbarkeit des Arbeitsplatzschutzgesetzes

<b>A. Voraussetzungen der Anwendbarkeit des Arbeitsplatzschutzgesetzes . . . . .</b>	<b>2</b>	<b>933</b>
I. Wehrpflichtige . . . . .	2	933
II. Persönlicher Geltungsbereich . . . . .	7	934
III. Zeitlicher Geltungsbereich . . . . .	8	935
IV. Räumlicher Geltungsbereich . . . . .	10	935
<b>B. Rechtsfolge der Einberufung . . . . .</b>	<b>11</b>	<b>936</b>
<b>C. Besonderer Kündigungsschutz nach dem ArbPlSchG . . . . .</b>	<b>13</b>	<b>936</b>
I. Kündigung während des Grundwehrdienstes oder einer Wehrübung . . . . .	13	936
II. Kündigung vor und nach dem Wehrdienst, § 2 Abs. 2 ArbPlSchG . . . . .	19	939
III. Ablehnungsverbot der Übernahme eines Auszubildenden . . . . .	24	941
<b>D. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen das Kündigungsverbot und Klagefrist . . . . .</b>	<b>26</b>	<b>942</b>



	Rz.	Seite
IV. Ausnahmen vom besonderen Kündigungsschutz für schwerbehinderte Menschen (§ 90 Absatz 1 Nr. 1–3, Absatz 2 SGB IX)	33	885
V. Kenntnis des Arbeitgebers von der Schwerbehinderteneigenschaft . . . . .	41	887
<b>B. Durchführung des Beteiligungsverfahrens . . . . .</b>	<b>50</b>	<b>892</b>
I. Beteiligungsverfahren bei ordentlicher Kündigung, §§ 87–89 SGB IX . . . . .	50	892
II. Beteiligungsverfahren bei außerordentlicher Kündigung, § 91 SGB IX . . . . .	95	908
III. Rechtsmittel gegen die Entscheidung des Integrationsamtes .	125	918
<b>C. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen Durchführung des Beteiligungsverfahrens . . . . .</b>	<b>149</b>	<b>925</b>
<b>D. Beteiligung des Betriebsrats/Personalrats und der Schwerbehindertenvertretung . . . . .</b>	<b>159</b>	<b>929</b>

## Teil 9

### Kündigung bei Anwendbarkeit des Arbeitsplatzschutzgesetzes

<b>A. Voraussetzungen der Anwendbarkeit des Arbeitsplatzschutzgesetzes . . . . .</b>	<b>2</b>	<b>933</b>
I. Wehrpflichtige . . . . .	2	933
II. Persönlicher Geltungsbereich . . . . .	7	934
III. Zeitlicher Geltungsbereich . . . . .	8	935
IV. Räumlicher Geltungsbereich . . . . .	10	935
<b>B. Rechtsfolge der Einberufung . . . . .</b>	<b>11</b>	<b>936</b>
<b>C. Besonderer Kündigungsschutz nach dem ArbPlSchG . . . . .</b>	<b>13</b>	<b>936</b>
I. Kündigung während des Grundwehrdienstes oder einer Wehrübung . . . . .	13	936
II. Kündigung vor und nach dem Wehrdienst, § 2 Abs. 2 ArbPlSchG . . . . .	19	939
III. Ablehnungsverbot der Übernahme eines Auszubildenden . . .	24	941
<b>D. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen das Kündigungsverbot und Klagefrist . . . . .</b>	<b>26</b>	<b>942</b>

**Teil 10**  
**Kündigungsschutzprozess**

	Rz.	Seite
<b>A. Ziel der Kündigungsschutzklage</b> . . . . .	1	943
I. Feststellung des Nichteintritts einer Gestaltungswirkung . . . . .	1	943
II. Streitgegenstand der Kündigungsschutzklage . . . . .	19	948
III. Wiedereinstellungsanspruch . . . . .	45	959
<b>B. Klageerhebung und Klagefrist</b> . . . . .	75	967
I. Beginn der Klagefrist . . . . .	75	967
II. Fristwahrende Klageerhebung . . . . .	139	988
III. Versäumung der Klagefrist und Folgen der Versäumung . . . . .	211	1010
IV. Nachträgliche Zulassung der verspäteten Klage . . . . .	305	1045
V. Verlängerung der Klagefrist bei allgemeiner Feststellungs- klage, § 6 KSchG . . . . .	365	1065
<b>C. Darlegungs- und Beweislast</b> . . . . .	386	1074
I. Darlegungs- und Beweislast des Arbeitnehmers für die tat- bestandlichen Voraussetzungen des Kündigungsschutzes . . . . .	386	1074
II. Darlegungs- und Beweislast des Arbeitgebers für Kündigungs- sachverhalt . . . . .	396	1078
<b>D. Folgen des Feststellungsurteils</b> . . . . .	428	1090
I. Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung . . . . .	428	1090
II. Vergütungsansprüche aus Annahmeverzug . . . . .	433	1092
III. Weiterbeschäftigungsanspruch . . . . .	470	1104
IV. Lossagungsrecht bei neuem Arbeitsverhältnis, § 12 KSchG . . . . .	494	1113
<b>E. Auflösungsantrag und Aufhebungsurteil</b> . . . . .	514	1120
I. Auflösungsantrag des Arbeitgebers . . . . .	514	1120
II. Auflösungsantrag des Arbeitnehmers . . . . .	546	1132
III. Beiderseitiger Auflösungsantrag . . . . .	560	1138
IV. Wirkung und Folgen des Aufhebungsurteils . . . . .	564	1139
<b>F. Streitwert und Kosten des Prozesses</b> . . . . .	600	1152
I. Streitwertbegrenzung gemäß § 12 Abs. 7 ArbGG . . . . .	600	1152
II. Ausschluss der Erstattung von Anwaltskosten gemäß § 12a ArbGG . . . . .	622	1161
III. Beiordnung eines Rechtsanwalts . . . . .	635	1166

**Teil 11**  
**Sozialversicherungsrechtliche Folgen der Beendigung**  
**des Arbeitsverhältnisses**

	Rz.	Seite
<b>A. Vorbemerkung</b> . . . . .	1	1174
I. Allgemeines . . . . .	1	1174
II. Überblick über die Gesetzesentwicklung . . . . .	3	1174
<b>B. Der Anspruch auf Arbeitslosengeld</b> . . . . .	10	1176
I. Arbeitslosigkeit . . . . .	16	1177
II. Arbeitslosmeldung . . . . .	45	1184
III. Anwartschaft . . . . .	60	1187
IV. Höhe des Arbeitslosengeldes . . . . .	70	1189
V. Dauer des Arbeitslosengeldanspruchs . . . . .	77	1190
<b>C. Kürzungen beim Arbeitslosengeld</b> . . . . .	83	1193
I. Vorbemerkung . . . . .	83	1193
II. Sperrzeitfälle . . . . .	89	1194
III. Wichtiger Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses	145	1209
IV. Dauer der Sperrzeit . . . . .	175	1216
V. Rechtsfolgen der Sperrzeit . . . . .	191	1220
<b>D. Ruhen von Leistungen bei Entlassungsschädigungen</b> . . . .	197	1221
I. Vorbemerkung . . . . .	197	1221
II. Bestimmung des Ruhenszeitraums gemäß § 143a SGB III . . . .	213	1226
III. Folgen des Ruhens des Anspruchs auf Arbeitslosengeld . . . .	268	1236
IV. Anspruchsübergang gemäß §§ 143a Abs. 4 SGB III, 115 SGB X	272	1237
V. Zusammentreffen von Sperrzeit und Ruhenszeitraum . . . . .	286	1241
<b>E. Erstattungsanspruch der Bundesagentur für Arbeit bei Entlassung älterer Arbeitnehmer</b> . . . . .	289	1241
I. Rechtshistorie . . . . .	289	1241
II. Der Grundtatbestand des § 147a SGB III . . . . .	292	1243
III. Ausnahmen von der Erstattungspflicht . . . . .	303	1246
IV. Härtefallregelung, § 147a Abs. 2 Nr. 2 SGB III . . . . .	388	1263
V. Beginn, Dauer und Umfang des Erstattungsanspruchs . . . . .	401	1267

	Rz.	Seite
VI. Verjährung des Erstattungsanspruchs . . . . .	406	1268
VII. Die Problematik der sog. „§ 147a SGB III – Vereinbarung“ . . . . .	407	1268
VIII. Zusammenfassung der wesentlichen Veränderungen bei der Erstattungspflicht gemäß § 147a SGB III seit dem 1.1.2004 . . . . .	419	1271
<b>F. Erstattungsanspruch der Bundesagentur für Arbeit bei Konzernunternehmen . . . . .</b>	<b>423</b>	<b>1272</b>

## Teil 12

### Steuerrechtliche Folgen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses

<b>A. Der Begriff der Abfindung . . . . .</b>	<b>2</b>	<b>1275</b>
I. Einleitung . . . . .	2	1275
II. Definition . . . . .	5	1276
<b>B. Steuerfreiheit nach § 3 Nr. 9 EStG . . . . .</b>	<b>8</b>	<b>1278</b>
I. Voraussetzungen . . . . .	8	1278
II. Ermittlung der Höchstbetragsgrenzen . . . . .	42	1289
III. Einzelfälle . . . . .	46	1290
<b>C. Steuerermäßigung nach §§ 24 Nr. 1, 34 Abs. 1 und 2 Nr. 2 EStG . . . . .</b>	<b>67</b>	<b>1297</b>
I. Allgemeines . . . . .	67	1297
II. Voraussetzungen . . . . .	68	1298
III. Verhältnis von Abfindung und Entschädigung . . . . .	103	1310
IV. „Brutto = Netto“-Abfindung . . . . .	105	1311
V. Das Prinzip vom Zufluss der Einnahmen . . . . .	110	1313
<b>D. Auskunft des Betriebsstättenfinanzamtes . . . . .</b>	<b>114</b>	<b>1314</b>
<b>E. Nachträgliche Änderung steuerungünstiger Vereinbarungen? . . . . .</b>	<b>119</b>	<b>1315</b>
<b>F. Lohnsteuernachforderungen nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses . . . . .</b>	<b>121</b>	<b>1316</b>
Stichwortverzeichnis . . . . .		1319