

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Die Kündigungserklärung
3. Die Rücknahmeerklärung
4. Die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses
5. Rechtsprechungs-ABC
 - 5.1 Befristung
 - 5.2 Darlegungs- und Beweislast
 - 5.3 Klageverbrauch
 - 5.4 Nachträgliche Klagezulassung
 - 5.5 Neues Angebot
 - 5.6 Rechtsschutzinteresse
 - 5.7 Willenserklärung
 - 5.8 Vergleich

Information

1. Allgemeines

Der Vertragspartner, der eine **Kündigung** ausspricht, möchte damit **etwas bewirken**: Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist im wahrsten Sinn des Wortes sein **erklärtes Ziel**. Das erreicht er bereits mit dem Zugang seiner Kündigung beim Erklärungsempfänger. Kündigungen sind nämlich einseitige empfangsbedürftige Willenserklärungen, deren rechtsgestaltende Wirkung bereits einsetzt, wenn sie dem anderen Vertragspartner zugehen.

Praxistipp:

Die schriftliche Kündigungserklärung wird in dem Zeitpunkt wirksam, in dem sie dem Erklärungsempfänger zugeht. Sie wird nach § 130 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht wirksam, "wenn dem anderen vorher oder gleichzeitig ein Widerruf zugeht." Sollte also mal eine irrtümliche Kündigung herausgehen oder der frühe Kündigungsentschluss etwas später bereut werden, kann der Erklärende seine Kündigungserklärung durch einen rechtzeitigen Widerruf neutralisieren.

Ist eine Kündigung erst mal wirksam zugegangen, kann sie nicht mehr einseitig zurückgenommen werden. Die Rücknahmeerklärung des Kündigenden ist daher als Angebot zu verstehen, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen. Dieses Angebot muss vom Kündigungsempfänger angenommen werden, sonst bleibt es wirkungslos. Eine bereits erhobene Kündigungsschutzklage wird durch die einseitige Kündigungsrücknahme nicht erledigt. Arbeitnehmer sind auch nicht verpflichtet, mit der vom Arbeitgeber erklärten Kündigungsrücknahme einverstanden zu sein.

2. Die Kündigungserklärung

Die Kündigung ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung. Für sie gelten die BGB-Vorschriften über Willenserklärungen. Die Kündigung muss erklärt werden und wird mit ihrem Zugang beim Kündigungsempfänger wirksam. Der Kündigungsempfänger braucht mit der Kündigung des Erklärenden nicht einverstanden zu sein. Die rechtsgestaltende Wirkung der Kündigung tritt schon mit ihrem Zugang ein.

Beispiel:

Die GmbH S möchte ihren Mitarbeiter K kündigen. Herr K feiert gerade Überstunden ab und ist nicht im Betrieb. Die Geschäftsführung stellt K das Kündigungsschreiben vom 30.01. am 31.01. per Post zu. Damit ist die Kündigung gestalterisch wirksam, weil empfangen. Herr K braucht die Willenserklärung Kündigung nicht anzunehmen. Es reicht aus, dass sie ihm zugegangen ist.

Auf der anderen Seite: Die **Kündigungserklärung** braucht auch **nicht extra abgelehnt** zu werden, wenn der Kündigungsempfänger mit ihr **nicht einverstanden** ist.

Beispiel:

Schreibt Herr K im Fall oben an die GmbH S zurück, dass er mit der Kündigung nicht einverstanden sei und sie ablehne, ist das rechtlich ohne Bedeutung. Die Kündigung ist mit ihrem Zugang beim Empfänger wirksam geworden.

Will sich ein Arbeitnehmer gegen die Kündigung wehren, muss er innerhalb der 3-wöchigen Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG eine Kündigungsschutzklage erheben. Damit kann er alle Gründe geltend machen, die gegen die Wirksamkeit der Kündigung sprechen. Auch der Kündigungseinspruch nach § 3 KSchG macht die Kündigung nicht unwirksam.

3. Die Rücknahmeerklärung

Die rechtsgestaltende Wirkung der zugegangenen Willenserklärung **Kündigung** kann vom Erklärenden **nicht mehr einseitig zurückgenommen** werden. Die **Rücknahmeerklärung** ist in der Regel so zu verstehen, dass der Arbeitgeber

- die Kündigung für gegenstandslos ansieht und
- dem Arbeitnehmer das **Angebot** macht,
- das Arbeitsverhältnis **zu den bisherigen Bedingungen**
- über den Ablauf der Kündigungsfrist hinaus fortsetzen will.

Je nach den Umständen des Einzelfalls kann die Kündigungsrücknahme auch als das Angebot ausgelegt werden, einen **neuen Arbeitsvertrag** abzuschließen.

Die Kündigungsrücknahme ist eine Willenserklärung - aber keine einseitige empfangsbedürftige wie die Kündigung. Sie wird nicht mit bloßem Zugang beim Empfänger wirksam.

Beispiel:

Die GmbH S hatte in den Beispielen des vorausgehenden Gliederungspunkts etwas zu vorschnell gekündigt. Die angenommenen dringenden betrieblichen Erfordernisse waren doch nicht *so* dringend, dass sie eine betriebsbedingte Kündigung sozial rechtfertigen konnten. Nach Beratung mit ihrem Firmenanwalt Dr. W hat sich die Geschäftsführung entschieden, ihre Kündigung zurückzunehmen. Sie schreibt K: "*Sehr geehrter Herr K, hiermit nehmen wir unsere Kündigung vom 30.01. zurück. Mit freundlichen Grüßen.*" Die Kündigungsrücknahme geht Waldemar am 10.02. zu. Sein Arbeitsverhältnis bleibt trotzdem gekündigt.

Der Arbeitnehmer darf die **Kündigungsrücknahme** als das **Angebot** seines Arbeitgebers ansehen, "das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung als nicht beendet anzusehen" (LAG Mecklenburg-Vorpommern, 25.01.2011 - 5 Sa 165/10). Dieses Angebot muss der Arbeitnehmer, wenn er sein Arbeitsverhältnis fortsetzen möchte, annehmen - sonst ist es gegenstandslos.

Praxistipp:

Die Annahme der Kündigungsrücknahme muss nicht unbedingt ausdrücklich und schriftlich erfolgen. Arbeitet der Gekündigte nach Zugang der Kündigungsrücknahme über den Beendigungszeitpunkt hinaus weiter, kann auch darin eine Annahme des Arbeitgeberangebots gesehen werden. Sicherer ist es natürlich immer, alles schriftlich festzuhalten.

4. Die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses

Der Arbeitnehmer kann das **Fortsetzungsangebot**

- ausdrücklich,
- stillschweigend oder
- durch schlüssiges Verhalten

annehmen (BAG, 05.05.2004 - 7 AZR 629/03). Er muss dabei keine bestimmte Form einhalten (LAG Köln, 21.06.2006 - 9 Ta 202/06). Nach Annahme des Weiterbeschäftigungsangebots wird das Arbeitsverhältnis zu den bisherigen Bedingungen fortgesetzt.

Praxistipp:

Das Fortsetzungsangebot des Arbeitgebers muss angenommen werden, sonst scheidet die Kündigungsrücknahme. Dabei ist es nicht ausgeschlossen, dass Arbeitgeber und Arbeitnehmer auch über neue Beschäftigungsbedingungen verhandeln. Sie haben - soweit nicht durch höherrangiges Recht eingeschränkt - Vertragsfreiheit. Die neuen Beschäftigungsbedingungen sollten allerdings schriftlich dokumentiert werden, um späteren Ärger zu vermeiden.

Die Erhebung einer **Kündigungsschutzklage** ist **keine vorweggenommene Zustimmung** des klagenden Arbeitnehmers zur Rücknahme seiner Kündigung durch den Arbeitgeber (LAG Mecklenburg-Vorpommern, 25.01.2011 - 5 Sa 165/10). Es besteht auch **keine Verpflichtung** des Arbeitnehmers, auf das Angebot seines Arbeitgebers einzugehen (LAG Mecklenburg-Vorpommern, 25.01.2011 - 5 Sa 165/10). Ebenso wenig entfällt mit der Kündigungsrücknahme das **Rechtsschutzinteresse** für eine bereits anhängige Kündigungsschutzklage (LAG Mecklenburg-Vorpommern, 25.01.2011 - 5 Sa 165/10).

Beispiel

Herr K aus den Beispielen der oberen Gliederungspunkte hat am 07.02. eine Kündigungsschutzklage erhoben. Am 10.02. ging ihm die Kündigungsrücknahme seines Arbeitgebers zu. Waldemar muss sich nun entscheiden, was er will: das Rücknahmeangebot seines Arbeitgebers annehmen und weiterarbeiten oder den Kündigungsrechtsstreit weiterführen. Ist ihm die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zuzumuten, kann er - wenn die Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 Satz 1 KSchG erfüllt sind - einen Auflösungsantrag stellen.

Der Arbeitnehmer hat trotz Kündigungsrücknahme ein berechtigtes rechtliches Interesse daran, dass gerichtlich festgestellt wird, dass die zurückgenommene Kündigung unwirksam ist und diese unwirksame Kündigung das Arbeitsverhältnis nicht aufgelöst hat. Der Arbeitnehmer ist daher nicht verpflichtet, seine Kündigungsschutzklage zurückzunehmen. Ebenso wenig ist er gehalten, die Hauptsache für erledigt zu erklären - *"zumal er beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 307 ZPO auch auf dem Erlass eines Anerkenntnisurteils bestehen kann."* Des Weiteren spricht gegen den Fortfall des Rechtsschutzinteresses die durch § 9 Abs. 1 KSchG eingeräumte Möglichkeit, *"bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz (...) den Antrag auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses unter Zahlung einer Abfindung zu stellen. Dieser Möglichkeit kann durch eine 'einseitige Kündigungsrücknahme' nicht die rechtliche Grundlage entzogen werden"* (zu allem: LAG Sachsen, 16.08.2006 - 2 Sa 434/06).

5. Rechtsprechungs-ABC

An dieser Stelle werden einige der interessantesten **Entscheidungen** zum Thema Kündigungsschutz und

Kündigungsrücknahme **in alphabetischer Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet hinterlegt:

5.1 Befristung

*"Nimmt ein Arbeitgeber die Kündigung eines wirksam befristeten Arbeitsverhältnisses zurück und nimmt der Arbeitnehmer danach seine Arbeit wieder auf, wird **kein neues Arbeitsverhältnis** begründet. Vielmehr endet das Arbeitsverhältnis mit Befristungsablauf "* (LAG Köln, 21.06.2006 - 9 Ta 202/06).

5.2 Darlegungs- und Beweislast

Beruft sich der Arbeitnehmer darauf, er habe sich in einem Gespräch mit seinem Arbeitgeber auf die **Rücknahme seiner Eigenkündigung** geeinigt, trägt er für diese - ihm günstige - **Behauptung** die Darlegungs- und Beweislast. Kann das Gericht wegen sich widersprechender Zeugenaussagen nicht feststellen, ob die Behauptung des Arbeitnehmers stimmt (Fall des "non liquet"), kann nicht vom Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses ausgegangen werden. Insoweit ist die **Klage des beweispflichtigen Arbeitnehmers** abzuweisen (LAG Rheinland-Pfalz, 22.12.2005 - 6 Sa 398/05).

5.3 Klageverbrauch

Der Arbeitnehmer kann den Antrag, festzustellen, dass sein **Arbeitsverhältnis** durch eine Kündigung nicht aufgelöst ist, nicht mehr stellen, wenn das Arbeitsverhältnis nach einer Rücknahme der Kündigung **einvernehmlich fortgesetzt** worden ist. In diesem Verhalten *"liegt die einvernehmliche Regelung, dass die **Kündigung hinfällig** geworden ist und der Verzicht des Arbeitnehmers, die Unwirksamkeit der Kündigung geltend zu machen"* (LAG Mecklenburg-Vorpommern, 05.08.2009 - 2 Sa 53/09 - mit dem Hinweis, dass in diesem Fall auch keine Entlassung i.S.d. § 113 Abs. 3 BetrVG vorliegt).

5.4 Nachträgliche Klagezulassung

"1. Versäumt ein Arbeitnehmer die rechtzeitige Erhebung einer Kündigungsschutzklage, weil ihm der Betriebsleiter erklärt hat, die bereits erfolgte Kündigung könne er zurückgeben, sie werde zurückgenommen, er bekomme später eine neue Kündigung, so kann dies einen Antrag auf nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage rechtfertigen. 2. Dies gilt auch, wenn die Kündigung zwar vom Insolvenzverwalter erklärt worden ist, dieser aber duldet, dass der Betriebsleiter die Erstellung eines neu gefassten Kündigungsschreibens ankündigt" (LAG Köln, 01.12.2006 - 9 Ta 415/06 Leitsätze).

5.5 Neues Angebot

Der Arbeitgeber kann die von ihm erklärte Kündigung nicht einseitig zurücknehmen. Eine Kündigung ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung, die mit Zugang beim Kündigungsempfänger wirksam wird. "Die Folgen einer Kündigung können aber im Wege einer vertraglichen Vereinbarung rückgängig gemacht werden, indem der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses vereinbart wird." "In der Rücknahme der Kündigung liegt regelmäßig das Vertragsangebot des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer, das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung als nicht beendet anzusehen, dieses also unter Beseitigung der Kündigungswirkungen unverändert fortzusetzen" (BAG, 05.05.2004 - 7 AZR 629/03).

5.6 Rechtsschutzinteresse

"Bietet der Arbeitgeber vor Gericht die 'Rücknahme der Kündigung' an und geht der Arbeitnehmer darauf nicht ein, verliert der Arbeitnehmer in aller Regel nicht das Rechtsschutzbedürfnis für die Fortführung des Rechtsstreits [es folgt ein Hinweis auf BAG, 26.03.2009 - 2 AZR 633/07]. Denn der Arbeitnehmer könnte immer noch einen Auflösungsantrag nach § 9 KSchG stellen. Außerdem kann er ein Interesse daran haben, sein Wahlrecht nach § 12 KSchG erst nach Abschluss des Rechtsstreits auszuüben" (LAG Mecklenburg-Vorpommern, 25.01.2011 - 5 Sa 165/10).

5.7 Willenserklärung

Nimmt der Arbeitgeber seine Kündigung zurück, bedeutet das nicht, dass diese Kündigung als **nicht erklärt** anzusehen ist. Die Kündigung ist ein rechtsvernichtendes - negatives - Gestaltungsrecht . Die

Gestaltungswirkung tritt unmittelbar in dem Zeitpunkt ein, in dem die Kündigungserklärung dem Erklärungsempfänger zugeht. Das rechtsvernichtende Gestaltungsrecht wird durch seine Ausübung verbraucht. Deswegen kann die mit einer Kündigung ausgelöste Änderung eines Rechtsverhältnisses grundsätzlich nicht durch eine einseitige Rücknahme der Erklärung wieder ungeschehen gemacht werden. Das geht **nur durch ein Zusammenwirken beider Parteien** (BAG, 20.01.2016 - 6 AZR 601/14) .

5.8 Vergleich

Die meisten Rechtsstreitigkeiten vor den Arbeitsgerichten enden durch Vergleich . Vergleich ist nach § 779 Abs. 1 Satz 1 BGB ein "Vertrag, durch den der Streit oder die Ungewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis im Wege gegenseitigen Nachgebens beseitigt wird". Wehrt sich ein Arbeitnehmer gegen die Kündigung seines Arbeitsverhältnisses und erklärt sein Arbeitgeber im laufenden Kündigungsschutzprozess die **Kündigungsrücknahme**, ist das kein Vergleich i.S.d. § 779 Abs. 1 Satz 1 BGB . "Das Erreichen dieses Erfolgs in Kündigungssachen durch ein Einverständnis des Gekündigten mit einer 'Kündigungsrücknahme' stellt ... kein Nachgeben im Sinne des § 779 BGB dar" (LAG Hessen, 16.02.2004 - 13 Ta 13/04).