

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Grundsatz
3. Kündigungsgrund
4. Kündigungsausschluss
5. Rechtsfolgen bei Kündigungsmängeln
6. Rechtsprechungs-ABC
 - 6.1 Änderungsangebot - Arbeitnehmer
 - 6.2 Arbeitnehmerkündigung in der Insolvenz
 - 6.3 Außerordentliche Kündigung
 - 6.4 Anfechtung
 - 6.5 Betriebsübergang
 - 6.6 Feststellungsklage
 - 6.7 Fristverkürzung
 - 6.8 Kündigungsmangel
 - 6.9 Sperrzeit wegen Arbeitsaufgabe

Information

1. Allgemeines

Der **Arbeitnehmer** kann sein Arbeitsverhältnis grundsätzlich jederzeit ordentlich kündigen. Die **Vertragsfreiheit** beinhaltet auch die Freiheit, einen Vertrag wieder zu beenden. Das Recht dazu folgt aus dem Grundsatz der **Berufsfreiheit** in Art. 12 Abs. 1 GG . Dabei muss der Arbeitnehmer nicht mal einen Kündigungsgrund haben. Seine **Kündigung** muss in der Regel **nur schriftlich und fristgemäß** sein.

Praxistipp:

Während der Arbeitgeber für seine Kündigung - zumindest im Anwendungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes - einen Kündigungsgrund braucht, ist ein Arbeitnehmer frei darin, sein Arbeitsverhältnis zu beenden. Kündigungsbeschränkungen sind in der Regel unwirksam - und so nützt es auch nichts, mit einem Arbeitnehmer Gründe zu vereinbaren, bei deren Vorliegen er nur ausscheiden darf. Das würde seine Berufsfreiheit in unzulässiger Weise einschränken.

Es gibt Fälle, in denen die **ordentliche Kündigung ausgeschlossen** ist (s. dazu das Stichwort Kündigung - ordentliche: Ausschluss). In der Regel trifft der Kündigungsausschluss nur den Arbeitgeber. In beschränktem Umfang kann allerdings auch die ordentliche **Arbeitnehmerkündigung** ausgeschlossen sein. Das Recht zur außerordentlichen Kündigung lässt sich dagegen niemals ausschließen. Jeder Vertragspartner muss - bildlich gesprochen - die Möglichkeit haben, die **Notbremse** zu ziehen. Kündigt ein Arbeitnehmer nicht ordentlich, hat sein Arbeitgeber unterschiedliche Reaktionsmöglichkeiten. Er kann unter anderem **Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche** geltend machen (s. dazu auch: Kündigungsfristen - Rechtsschutz).

2. Grundsatz

Wie der Arbeitgeber, kann auch der **Arbeitnehmer** sein Arbeitsverhältnis **jederzeit ordentlich kündigen**. Die von ihm einzuhaltende **Kündigungsfrist** ergibt sich

- aus Gesetz (Kündigungsfristen - gesetzliche),

- dem Arbeitsvertrag (Kündigungsfristen - arbeitsvertragliche),
- einem Tarifvertrag (Kündigungsfristen - tarifvertragliche)
- oder - wegen § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG seltener - aus einer **Betriebsvereinbarung**.

Nach § 622 Abs. 6 BGB darf für die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses durch den **Arbeitnehmer keine längere Frist** vereinbart werden als für die Kündigung durch den Arbeitgeber.

Beispiel:

Arbeitgeber A fördert die Spezialausbildung einiger Mitarbeiter. Er hat dabei hohe Kosten und möchte verhindern, dass die geförderten Mitarbeiter kurzfristig ausscheiden. Im Gegenzug will er sich selbst jedoch die Möglichkeit frei halten, sich möglichst schnell von seinen Leuten trennen zu können, wenn es die betrieblichen Erfordernisse verlangen. Das geht wegen § 622 Abs. 6 BGB nicht. Für A's Arbeitnehmer dürfen keine längeren Kündigungsfristen vereinbart werden als für A selbst.

§ 622 Abs. 6 BGB gilt auch für **Tarifvertragsparteien** und die **Betriebspartner**. Es handelt sich um ein **striktes Verbot**, das von allen zu beachten ist. Erlaubt ist die Vereinbarung längerer Kündigungsfristen für den Arbeitgeber - was bereits in § 622 Abs. 2 BGB Gesetz geworden ist.

3. Kündigungsgrund

Kündigt der **Arbeitgeber**, muss er - wenn das Kündigungsschutzgesetz greift (s. dazu das Stichwort Kündigungsschutz - Allgemeines) - einen **Kündigungsgrund** haben (dazu auch: Kündigung - ordentliche: Kündigungsgrund). Dieser Kündigungsgrund muss

- betriebs-,
- personen- oder
- verhaltensbedingt

sein (§ 1 Abs. 2 KSchG).

Beendet ein **Arbeitnehmer** sein Arbeitsverhältnis **selbst**, muss er seine **Kündigung** in der Regel nur

- **schriftlich** und
- **fristgemäß**

erklären. Für eine **außerordentliche Kündigung** braucht ein Arbeitnehmer - wie sein Arbeitgeber - einen **wichtigen Grund** i.S.d. § 626 Abs. 1 BGB (s. dazu das Stichwort Kündigung - außerordentliche: Arbeitnehmer).

Es gibt keinen umgekehrten Kündigungsschutz, der Arbeitgeber vor sozial ungerechtfertigten Kündigungen ihrer Mitarbeiter schützt. Natürlich darf die **Kündigung** eines Arbeitnehmers nicht **aus sonstigen Gründen rechtswidrig** sein, etwa gegen

- ein **gesetzliches Verbot** (§ 134 BGB),
- die guten Sitten (§ 138 Abs. 1 BGB) oder
- den Grundsatz von **Treu und Glauben** (§ 242 BGB)

verstoßen. Mit Blick auf die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte **Berufsfreiheit** wird man hier jedoch einen strengen Maßstab anlegen müssen. Das **Arbeitnehmergrundrecht Eigenkündigung** darf nicht unzulässig erschwert werden. Der Arbeitgeber kann eine ordentliche Arbeitnehmerkündigung nicht verhindern.

Praxistipp:

Wer als Arbeitnehmer eine sozial ungerechtfertigte Kündigung bekommt, hat die Möglichkeit, dagegen eine Kündigungsschutzklage zu erheben. Gewinnt er den Prozess, muss der Arbeitgeber ihn weiter beschäftigen. Er kann diesen Weiterbeschäftigungsanspruch sogar über die ZPO -Zwangsvollstreckung

durchsetzen. Der Arbeitgeber hat dagegen keine rechtliche Handhabe, die Weiterarbeit eines abtrünnigen Mitarbeiters zu erzwingen. Die ZPO -Vollstreckungsnormen kommen *"im Falle der Verurteilung zur Leistung von Diensten aus einem Dienstvertrag nicht zur Anwendung"*, § 888 Abs. 3 ZPO .

4. Kündigungsausschluss

Es gibt Fälle, in denen die ordentliche **Arbeitnehmerkündigung ausgeschlossen** ist.

Viele **Formulararbeitsverträge** enthalten die Regelung *"Eine Kündigung vor Arbeitsaufnahme ist ausgeschlossen"*. Der Arbeitgeber will damit sicherstellen, dass der neue Mitarbeiter seine Arbeit auch antritt. Der **Kündigungsausschluss vor Arbeitsaufnahme** wird allgemein als zulässig angesehen. Er gilt aber nur für die ordentliche, nicht für die außerordentliche Kündigung.

Praxistipp:

Kündigt ein Arbeitnehmer vor Arbeitsaufnahme, muss der Arbeitgeber überlegen, was er tut. Verlangt er trotzdem, dass der Mitarbeiter seine Arbeit aufnimmt, kann es ihm passieren, dass der Arbeitnehmer seine Stelle zunächst vereinbarungsgemäß antritt, am ersten Tag gleich wieder kündigt und für den Rest der Zeit arbeitsunfähig krank ist. Damit ist keinem geholfen. Insoweit ist es unter Umständen sinnvoll, in Fällen dieser Art nicht unbedingt auf Vertragserfüllung zu bestehen.

Eine weitere Fallgruppe sind **befristete Arbeitsverträge**. Sie enden nach § 15 Abs. 1 TzBfG regelmäßig mit **Ablauf der vereinbarten Zeit** (s. dazu die Stichwörter Befristung - Allgemeines ff).

Beispiel:

Arbeitgeber A und Mitarbeiter M vereinbaren für die Zeit vom 01.01. bis zum 31.12. einen befristeten Arbeitsvertrag. Ihr Arbeitsverhältnis beginnt am 01.01. und endet am 31.12. Die ordentliche Kündigung dieses Arbeitsverhältnisses ist von Rechts wegen nicht möglich.

§ 15 Abs. 3 TzBfG sagt: *"Ein befristetes Arbeitsverhältnis unterliegt nur dann der ordentlichen Kündigung, wenn dies einzelvertraglich oder im anwendbaren Tarifvertrag vereinbart ist"*.

Beispiel:

Will A sich im vorausgehenden Beispiel vorzeitig von M trennen, muss er diese Möglichkeit - wenn kein Tarifvertrag greift - mit M vereinbaren: *"Der Arbeitsvertrag kann während der Befristung von beiden Vertragsteilen mit einer Kündigungsfrist von vier Wochen zum Fünfzehnten oder zum Monatsende gekündigt werden"*. Diese Klausel gibt sowohl A als auch M die Möglichkeit , vor dem 31.12. ordentlich zu kündigen.

Ein Kündigungsausschluss kann auch darin liegen, dass das **Arbeitsverhältnis für die Lebenszeit** einer Person **oder für längere Zeit als fünf Jahre** eingegangen wird. So eine Absprache ist trotz der langen Bindungsdauer grundsätzlich wirksam (§ 15 Abs. 4 Satz 1 TzBfG). Gleichzeitig erlaubt § 15 Abs. 4 Satz 1 TzBfG dem Arbeitnehmer aber auch, dieses lange Arbeitsverhältnis *"nach Ablauf von fünf Jahren"* zu kündigen. Die **Kündigungsfrist** beträgt in diesem Fall sechs Monate (§ 15 Abs. 4 Satz 2 BGB).

Das Recht zur ordentlichen Kündigung kann auch **einzelvertraglich ausgeschlossen** werden.

5. Rechtsfolgen bei Kündigungsmängeln

Der Arbeitgeber kann einen Mitarbeiter grundsätzlich nicht daran hindern, mit einer ordentlichen Kündigung auszusteigen. Der **Grundsatz der Vertragsfreiheit** spiegelt sich auch in der **Freiheit** wieder, **ein Arbeitsverhältnis zu beenden**. Trotz aller Freiheit muss ein Arbeitnehmer dabei natürlich die gesetzlichen,

individual- und kollektivvertraglichen Regeln einhalten. Hält er die **ordentliche Kündigungsfrist** nicht ein, läuft er Gefahr, dass sein Arbeitgeber gegen ihn vorgeht.

Beispiel:

Arbeitgeber A und Arbeitnehmer N haben in ihrem Arbeitsvertrag eine dreimonatige Kündigungsfrist zum Quartalsende vereinbart. N wollte eine gewisse soziale Sicherheit haben, A wollte garantiert wissen, dass zwischen Kündigung und Beendigung ein angemessener Zeitraum liegt, in dem N seine Arbeiten abschließen und einen Nachfolge einarbeiten kann. Außerdem sind lange Kündigungsfristen überwiegend branchenüblich, so dass ein Nachfolger mit Berufserfahrung nicht kurzfristig zur Verfügung steht. N bekommt nach einiger Zeit ein Angebot des Konkurrenten K. K verspricht ihm eine höhere Vergütung und mehr. N kündigt bei A am 02.06. mit der gesetzlichen Kündigungsfrist von vier Wochen zum 30.06.

Ein Arbeitnehmer braucht die ordentliche Kündigungsfrist nicht einzuhalten, wenn er einen **wichtigen Grund** i.S.d. § 626 Abs. 1 BGB für eine **außerordentliche Kündigung** hat.

Beispiel:

A aus dem vorausgehenden Beispiel hat N keinen wichtigen Grund gegeben, der ihm die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der vertraglich vereinbarten Kündigungsfrist unzumutbar machen würde. Dass K dem N eine höhere Vergütung versprochen hat, reicht allein als wichtiger Grund nicht aus. N hätte die dreimonatige Kündigungsfrist zum Quartalsende einhalten müssen. Er hätte sein Arbeitsverhältnis vom 02.06. aus gesehen erst zum 30.09. ordentlich beenden können.

Der Arbeitgeber kann einen Mitarbeiter, der für ein **Konkurrenzunternehmen** arbeitet, auf **Unterlassung** verklagen.

Beispiel:

N aus dem Beispielfall oben schuldet A bis zum 30.09. seine Arbeitsleistung. A kann wegen § 888 Abs. 3 ZPO zwar seinen Erfüllungsanspruch nicht vollstrecken. A kann aber den N darauf verklagen, bis zum 30.09. die Konkurrenzfähigkeit für K zu unterlassen.

Ein Arbeitnehmer, der sich ohne Einhalten der ordentlichen Kündigungsfrist von seinem Arbeitgeber verabschiedet, begeht einen **Vertragsbruch**. Entsteht dem Arbeitgeber durch den Vertragsbruch ein **Schaden**, kann er diesen Schaden vom vertragsbrüchigen Mitarbeiter einfordern.

Beispiel:

N aus den bisherigen Beispielfällen arbeitete bei A an einem Projekt. Dieses Projekt sollte zum 31.07. fertig gestellt sein. Für den Fall der Verzögerung hatte A seinem Vertragspartner eine Vertragsstrafe von 5.000 EUR versprochen. Nachdem N ihm das Kündigungsschreiben übergeben hatte, sprach A ihn auf den 31.07 und die Fertigstellung des Projekts an. N entgegnete, dass sein Kündigungsentschluss endgültig sei und er sich von ihm weder umstimmen noch aufhalten lasse. Wenn das Projekt nicht pünktlich fertig werde, sei ihm das egal. A könne ja noch jemanden einstellen. A gelingt es trotz aller Bemühungen nicht, den 31.07. zu halten. Sein Vertragspartner fordert die vereinbarte Vertragsstrafe. A nimmt N in Regress.

Neben den hier angesprochenen Tatbeständen gibt es noch **weitere Punkte**, die bei Nichteinhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist zu berücksichtigen sind. Hier nur die **Schlagwörter**:

- Annahmeverzug
- Leistungsverzug

- Nachholen der Arbeitsleistung
- Vergütungspflicht
- Vertragsstrafe
- Verzugslohn
- **Wettbewerbsverbot**

Weitere Informationen dazu stehen im Stichwort Kündigungsfristen - Rechtsschutz .

6. Rechtsprechungs-ABC

An dieser Stelle werden einige der wichtigsten **Entscheidungen** zum Thema ordentliche Arbeitnehmerkündigung **in alphabetische Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet hinterlegt:

6.1 Änderungsangebot - Arbeitnehmer

Die Initiative für die Änderung eines Arbeitsvertrags kann auch vom Arbeitnehmer ausgehen. In diesem Fall gilt: Bietet der Arbeitnehmer seinem Arbeitgeber an, sein Arbeitsverhältnis künftig als Altersteilzeitarbeitsverhältnis fortzuführen, ist das ein **Angebot auf Abschluss eines Änderungsvertrags**. Wie das Änderungsangebot des Arbeitgebers bei einer Änderungskündigung muss auch das Arbeitnehmer-Änderungsangebot vertragsrechtlich so **konkret** sein, dass es der Arbeitgeber mit einem einfachen "Ja" annehmen kann. "Es darf kein Zweifel daran bestehen, welchen Inhalt der Vertrag hat, falls der Arbeitgeber mit einem schlichten 'Ja' das Vertragsangebot annimmt." Zu beurteilen ist die Bestimmtheit des Angebots über die **Auslegungsgrundsätze** der §§ 133 , 157 BGB nach dem objektiven Empfängerhorizont (BAG, 19.09.2017 - 9 AZR 36/17 - mit Hinweis auf BAG, 14.05.2013 - 9 AZR 664/11).

6.2 Arbeitnehmerkündigung in der Insolvenz

Nach § 108 Abs. 1 InsO bestehen Arbeitsverhältnisse des Insolvenzschuldners mit Wirkung für die Insolvenzmasse fort. § 113 gibt dem Insolvenzverwalter jedoch die Möglichkeit, die nach § 108 Abs. 1 Satz 1 InsO fortbestehenden Arbeitsverhältnisse zu beenden - und das ohne Bindung an die vereinbarte Vertragsdauer oder die vereinbarten Kündigungsfristen . Die Kündigungsfrist in der Insolvenz wird durch § 113 Satz 2 InsO bestimmt: **drei Monate** ("wenn nicht eine kürzere Frist maßgeblich ist"). Und diese Frist gilt sowohl für den Insolvenzverwalter als auch für den Arbeitnehmer (BAG, 23.02.2017 - 6 AZR 665/15 - mit dem Hinweis, dass diese gesetzliche Spezialfrist allen längeren Kündigungsfristen vorgeht).

6.3 Außerordentliche Kündigung

§ 626 Abs. 1 BGB unterscheidet nicht danach, welche **Vertragspartner** - Arbeitgeber oder Arbeitnehmer - die außerordentliche Kündigung erklärt. Obwohl der **Grundsatz freier Kündigung** eines Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer gilt, heißt das nicht, bei einer außerordentlichen Eigenkündigung die Anforderungen an einen wichtigen Grund senken zu müssen. Auch bei der fristlosen Arbeitnehmerkündigung sind das Verhältnismäßigkeits- sowie das Prognoseprinzip und regelmäßig auch das **Abmahnerfordernis** zu beachten (LAG Baden-Württemberg, 18.10.2006 - 13 Sa 69/05).

6.4 Anfechtung

"Die Drohung des Arbeitgebers mit der fristlosen Kündigung, falls der eines Stempelbetrugs bezichtigte Arbeitnehmer nicht gestehe, ist nicht kausal für die Eigenkündigung eines Arbeitnehmers, wenn der Arbeitgeber im Zusammenhang mit dieser Drohung nicht zur Eigenkündigung aufgefordert oder diese zumindest nahegelegt hat. Die Eigenkündigung kann in einem solchen Fall nicht wirksam wegen rechtswidriger Drohung nach § 123 BGB angefochten werden. (...) Es berechtigt auch nicht zur Anfechtung einer Eigenkündigung des Arbeitnehmers wegen einer rechtswidrigen Drohung nach § 123 BGB , wenn der Arbeitgeber verlangt, dass die Eigenkündigung innerhalb von zwei Stunden vorliegen müsse" (LAG München, 13.10.2005 - 3 Sa 431/05 - Leitsätze).

6.5 Betriebsübergang

Sorgt der Arbeitgeber vor einem Betriebsübergang dafür, dass seine **Mitarbeiter selbst kündigen**, ist diese Situation mit der Rechtslage vergleichbar, in der ein Arbeitgeber seine Mitarbeiter zum Abschluss von Aufhebungsverträgen bewegt. Soweit es die Bewertung der Eigenkündigung betrifft, kommt es darauf an, ob sie das Arbeitsverhältnis tatsächlich beenden oder nur die Kontinuität des Arbeitsverhältnisses bei gleichzeitigem Erhalt des Arbeitsplatzes brechen soll. Letzteres ist anzunehmen, wenn zusammen mit der verlangten Eigenkündigung ein neues Arbeitsverhältnis begründet wird oder der kündigende Arbeitnehmer davon ausgeht, dass er vom Betriebserwerber eingestellt wird (BAG, 27.09.2012 - 8 AZR 826/11 - mit der Auffassung, dass auch eine Eigenkündigung nach § 134 BGB unwirksam sein kann, wenn sie eine **Umgehung** des § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB darstellt).

6.6 Feststellungsklage

Eine **echte Kündigungsschutzklage** i.S.d. § 4 KSchG liegt nur dann vor, wenn der Arbeitgeber eine Kündigung ausgesprochen hat, die der Arbeitnehmer gerichtlich angreifen will. § 4 KSchG bezieht sich ganz erkennbar nicht auf eine angeblich **vom Arbeitnehmer selbst ausgesprochene Kündigung**. Greift ein Mitarbeiter die Wirksamkeit einer Eigenkündigung an, muss er eine **allgemeine Feststellungsklage** im Sinn des § 256 Abs. 1 ZPO erheben (LAG Rheinland-Pfalz, 05.01.2006 - 6 Sa 615/05).

6.7 Fristverkürzung

Nimmt der Arbeitnehmer zum **Beendigungstermin** eine Kündigungsfrist, die nicht der einzuhaltenden Kündigungsfrist entspricht, kommt man über die **Auslegung** seiner Erklärung dahin, dass seine Kündigung dann **zum nächst zulässigen Termin** gelten soll. Das gilt auch dann, wenn der Mitarbeiter zunächst dabei bleibt, dass der von ihm gewählte Kündigungstermin der einzuhaltenden Kündigungsfrist entspricht, und im Anschluss daran bei einem anderen Arbeitgeber (Wettbewerber) eine Tätigkeit aufnimmt (LAG Hamm, 12.08.2008 - 14 Sa 1916/07).

6.8 Kündigungsmangel

"Kündigt ein Arbeitnehmer sein Arbeitsverhältnis ordentlich, so handelt ein Arbeitgeber nicht fahrlässig i.S.v. § 276 Abs. 1 Satz 2 , 285 BGB , wenn er von der Wirksamkeit der vom Arbeitnehmer erklärten Kündigung ausgeht, solange der Arbeitnehmer kein aussagekräftiges Gutachten eines neutralen Sachverständigen über seine für einen Laien nicht erkennbare, die freie Willensbestimmung im Sinne von §§ 105 , 104 Nr. 2 BGB ausschließende Störung der Geistestätigkeit vorliegt" (BAG, 17.02.1994 - 8 AZR 275/92 - Leitsatz).

6.9 Sperrzeit wegen Arbeitsaufgabe

Nach der Rechtsprechung des LSG Bayern ist es unerheblich, ob der Arbeitnehmer sein Arbeitsverhältnis **schriftlich** oder § 623 BGB zuwider **bloß mündlich kündigt** und dann nicht mehr zur Arbeit kommt. In diesem Fall hat der Arbeitnehmer sein Beschäftigungsverhältnis **konkludent beendet**. Meldet er sich dann auch noch innerhalb der vom SGB III vorgezeichneten Frist persönlich arbeitslos, bringt er damit zum Ausdruck, "arbeits-" und "beschäftigungslos" zu sein. Mit diesem Verhalten setzt er dann wissentlich die Ursache für seine Arbeitslosigkeit - mit dem Erfolg, dass die Arbeitsagentur gegen ihn eine Sperrzeit wegen Arbeitsaufgabe nach § 144 Abs. 1 SGB III a.F. (= § 159 Abs. 1 SGB III n.F.) verhängen kann (LSG Bayern, 11.06.2015 - L 10 AL 43/14 - mit dem Hinweis, dass ein Rechtsirrtum des Arbeitnehmers über die Folgen seines Verhaltens den Eintritt der Sperrzeit nicht verhindert).