

The Dentons logo, consisting of the word "DENTONS" in white capital letters inside a white arrow-shaped box pointing to the right.

DENTONS

Lunch & Learn mit Dentons

Arbeitsrecht-Lunch am 16.07.2025
"Die Kündigung und ihre Zustellung."

Christian Fischer
Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeitsrecht

Grow | Protect | Operate | Finance



Agenda

1. Einführung
2. Anforderung an die Kündigungserklärung
3. Beteiligung betrieblicher Gremien
4. Behördliche Genehmigungen
5. Zustellung der Kündigung
6. Fazit





Einführung

- Der Ausspruch von Kündigungen stellt eine wiederkehrende Herausforderung dar.
- **Ordentliche Kündigung** (Exkurs: Anwendbarkeit des KSchG)
- **Außerordentliche Kündigung** (Exkurs: 2-Wochenfrist § 626 Abs. 2 BGB).
- Sonderfälle: **Änderungskündigung, Verdachtskündigung.**

2. Anforderungen an eine Kündigungserklärung

2.1 Formelle Anforderungen

Schriftform

- Die Kündigung bedarf der **Schriftform**, § 623 BGB („wet ink“)
- Andernfalls Nichtigkeit wegen Formmangel (§ 125 BGB).
- Keine Versendung per E-Mails, Fax usw.

Richtiger Arbeitgeber?

- Häufiger Personenidentität der gesetzlichen Vertreter in Konzernstrukturen.
- Praxisfall: Mutter- oder Schwestergesellschaft spricht die Kündigung anstelle des Vertragsarbeitgebers aus.
- **Hinweis:** Arbeitsvertrag prüfen!

2. Anforderungen an eine Kündigungserklärung

2.1 Formelle Anforderungen

Vertretungs- berechtigung

- Gesetzlichen Vertreter des Arbeitgebers (ggfs. Vertretungsregelung im HR prüfen; Gesamtvertretung!).
- Unterschrift durch Nennung des ausgeschriebenen Namens (BAG NZA 2008, 521).
- Beifügen der **Originalvollmachten**, wenn sich die Kündigungsberechtigung nicht aus Handelsregister oder der Stellung des Unterzeichners ergibt (z.B. Personaleiter), vgl. § 174 S. 2 BGB.
- **Unverzüglich Zurückweisung**, § 174 S. 1 BGB (regelmäßig innerhalb einer Woche).
- **Sonderfall**: Zurückweisung der Zurückweisung!
- **Hinweis**: Gefahr des „Verbrauchs“ der bisherigen BR-Anhörung (LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 03.05.2014, 6 Sa 354/13).

2. Anforderungen an eine Kündigungserklärung

2.2 Inhaltliche Anforderungen

- **Bestimmtheit:**

- Verwendung des Wortes „**kündigen**“.
- **Beendigungstermin** muss sich eindeutig ergeben
 - ✓ Eine Kündigung ist nicht hinreichend bestimmt, wenn für den Erklärungsempfänger nicht erkennbar ist, welcher Termin gelten soll (BAG NZA 2015, 162).
 - ✓ Nicht ausschließlich **konkreten Beendigungszeitpunkt** verwenden.
 - ✓ Eine z.B. irrtümlich falsch berechnete Frist kann zur Unwirksamkeit der Kündigung führen, wenn sie sich nicht als Kündigung mit der rechtlich gebotenen Frist **auslegen** (§§ 133, 157 BGB) lässt (BAG NJW 2010, 3740) und auch keine Umdeutung (§ 140 BGB) der unwirksamen Kündigung in eine Kündigung zum nächstzulässigen Termin in Betracht kommt (BAG NZA 2015, 673; BAG NJW 2010, 3740).



2. Anforderungen an eine Kündigungserklärung

2.2 Inhaltliche Anforderungen

- Formulierung „**zum nächstzulässigen Termin. Nach unserer Berechnung ist dies der [Datum]**“
 - ✓ Diese Formulierung ist hinreichend bestimmt
 - ✓ Die Kündigung kann daher selbst bei der Angabe einer zu kurzen Kündigungsfrist in eine fristgemäße Kündigung **umgedeutet** werden (BAG NZA 2015, 673).



2. Anforderungen an eine Kündigungserklärung

2.2 Inhaltliche Anforderungen

- **Begründungspflicht:**

- Die Kündigungsgründe sind **nicht** zwingend anzugeben (BAG NZA 2005, 1263); aber: Auskunftspflicht gem. § 1 Abs. 3 S. 1 KSchG (Sozialauswahl) bzw. § 626 Abs. 2 S. 3 BGB („wichtiger Grund“).
- Ist die Angabe von Kündigungsgründen ausnahmsweise (**gesetzlich**) **vorgeschrieben** (vgl. etwa § 22 Abs. 3 BBiG; § 9 Abs. 3 S. 2 MuSchG), muss der Kündigungsgrund im Kündigungsschreiben genau bezeichnet werden. Schlagworte reichen nicht aus (BAG BeckRS 2003, 41172).
- **Empfehlung:** Grundsätzlich keine Gründe im Kündigungsschreiben angeben (Risiko, später auf den im Kündigungsschreiben genannten Kündigungssachverhalt beschränkt zu sein).

- **Sozialversicherungsrechtliche Belehrung?**

- Gem. § 2 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 SGB III „**so!**“ der Arbeitnehmer auf seine Meldepflichten gem. § 38 Abs. 1 SGB III hingewiesen werden. Bisherige Empfehlung: Kein Hinweis (Schadensersatz wegen eines falschen Hinweises).
- BAG berücksichtigt Fehlen eines solchen Hinweises bei der Beurteilung des „böswilligen Unterlassens“ beim **Annahmeverzugslohn** (BAG 12.10.2022 – 5 AZR 30/22, NZA 2023, 229 Rn. 29 ff.).

2. Anforderungen an eine Kündigungserklärung

2.3 Sonderfall Änderungskündigung (§ 2 KSchG)

- **Allgemeines**

- Die Änderungskündigung dient der einseitigen Änderung von Arbeitsbedingungen, die nicht im Wege des arbeitgeberseitigen Weisungsrechts (§ 106 GewO) geändert werden können.
- Unbedingte, ordentliche Beendigungskündigung verbunden mit dem Angebot auf Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu geänderten Bedingungen.

- **Formulierung der Kündigungserklärung**

- Das **Änderungsangebot** muss so genau gefasst sein, dass der Arbeitnehmer das Angebot durch ein bloßes „Ja“ oder „Nein“ annehmen bzw. ablehnen kann (BAG NZA 2017, 499).
- **Annahmefrist setzen.** Es ist empfehlenswert, sich dabei an der 3-Wochen-Frist des § 2 S. 2 KSchG zu orientieren, die nach der Rechtsprechung des BAG (NZA 2006, 1092) eine Mindestfrist für die Erklärung der vorbehaltlosen Annahme des Änderungsangebots und damit wohl auch für dessen Ablehnung ist.

3. Beteiligung betrieblicher Gremien

3.1 Übersicht

Anhörung des
Betriebsrates
gem. § 102 BetrVG

Anhörung der
Schwerbehinderte
nvertretung gem.
§ 178 SGB IX

Anhörung des
Sprecherausschu
sses gem. § 31
Abs. SprAuG
(hilfsweise § 102
BetrVG!)

Antrag auf
Zustimmung zur
außerordentlichen
Kündigung eines
BR-Mitgliedes,
§ 103 BetrVG

- Zustimmung nicht erforderlich! Ausnahme Kündigung BR-Mitglied
- Sehr hohe Anforderungen an die inhaltliche Begründung (Grundsatz der subjektiven Determination)
 - Fehler bei der Anhörung führen (häufig) zur Unwirksamkeit der Kündigung!

3. Beteiligung betrieblicher Gremien

3.1 Wichtigster Praxisfall: Vorgehen bei Anhörung des Betriebsrates

- **Fristen**

- Im Falle einer **ordentlichen Kündigung** hat der Betriebsrat **eine Woche Zeit Stellung zu nehmen** (§ 102 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 BetrVG).
- Im Falle einer **außerordentlichen Kündigung** hat der Betriebsrat **drei Tage** Zeit Stellung zu nehmen (§ 102 Abs. 2 Satz 3 BetrVG). Hierbei handelt es sich um Kalendertage, d.h. Wochenenden und Feiertage zählen mit.
- **Achtung**: Arbeitgeber den Betriebsrat so zeitig zur außerordentlichen Kündigung anhören, dass innerhalb der Zweiwochenfrist (§ 626 Abs. 2 BGB) nicht nur das Anhörungsverfahren abgeschlossen, sondern auch der Zugang der Kündigung beim Arbeitnehmer bewirkt werden kann.

- **Reaktionsmöglichkeiten des Betriebsrates**

- Keine Reaktion
- Äußern von Bedenken (keine Rechtsfolge)
- Widerspruch bei ordentlicher Kündigung (betriebsverfassungsrechtlicher Weiterbeschäftigungsanspruch, § 102 Abs. 5 BetrVG)

4. Behördliche Genehmigungen

4.1 Übersicht

Antrag an das Integrationsamt auf Zustimmung zu Kündigung eines **Schwerbehinderten** (§§ 168, 174 SGB IX)

Antrag auf Zulässigkeitserklärung der Kündigung einer **Schwangeren** (§ 17 Abs. 2 MuSchG)

Antrag auf Zulässigkeitserklärung der Kündigung eines Arbeitnehmenden in **Elternzeit** (§ 18 Abs. 2 BEEG)

Antrag auf Zulässigkeitserklärung der Kündigung eines Arbeitnehmenden in **(Familien-)Pflegezeit** (§ 5 Abs. 2 PflZG)

Bei Ablehnung: Verpflichtungsklage über die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

Ggfs. erforderlich: Zusätzliche Beteiligung BR/SBV

4. Behördliche Genehmigungen

4.1. Wichtigster Praxisfall: Kündigung Schwerbehinderte

• Allgemeines

- Sonderkündigungsschutz genießen schwerbehinderte Menschen (§ 151 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 und 2 SGB IX) und diesen gleichgestellte Menschen mit Behinderung (§ 151 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 3 SGB IX).
- Wartezeit von 6 Monaten (§ 173 Abs. 1 Nr. 1 SGB IX).
- Kein (!) inzidenten Kündigungsschutzverfahren (BVerwG NZA-RR 1996, 288).

• Fristen

- Die ordentliche Kündigung muss dem Arbeitnehmer innerhalb **eines Monats nach förmlicher Zustellung** (!) des Zustimmungsbescheides des Integrationsamtes zugehen (§ 171 Abs. 3 SGB IX).
- **Unverzüglicher** Ausspruch der Kündigung nach Erteilung der Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung (§ 174 Abs. 5 SGB IX).
- Im Gegensatz zur Zustimmung zur ordentlichen Kündigung (vgl. § 171 Abs. 2 SGB IX) kommt es nicht auf die förmliche Zustellung des Zustimmungsbescheids an, sondern darauf, dass die Entscheidung „getroffen“ ist (BAG NZA 2007, 1153). Telefonische Auskunft ist ausreichend (BAG NZA 2005, 1153 (1154)).

5. Zustellung der Kündigung

5.1 Allgemeines

- **Wirksamkeit der Kündigung erst mit Zugang im Original (nicht: Telefax, E-Mail, usw.).**
- **Zugang muss nachgewiesen werden können (Übermittlungsrisiko trägt AG!).**

- **Persönliche Übergabe der Kündigung (unter Zeugen, nicht Geschäftsführer!)**
- **Schriftliche Zugangsbestätigung.**
- **Zustellung durch zuverlässigen Boten/Kurier (Protokoll anfertigen; Foto von Einwurf, usw.).**

- **Übergabe an Dritte:** Risiko: Empfänger kein Empfangsbote.
- **Versendung per Brief:** Keinerlei Zugangsnachweis.
- **Versendung Übergabeeinschreiben:** Einwurf des Abholschein bewirkt keine Zustellung.
- **Versendung Einwurfeinschreiben:** Zustellnachweis keine öffentliche Urkunde, lediglich Anscheinsbeweis für Zugang; Einlieferungsbeleg und Sendungsstatus nicht ausreichend; Auslieferungsbeleg muss vorliegen! (BAG, Urteil v. 30.01.2025, Az.: 2 AZR 68/24).

5. Zustellung der Kündigung

5.2 Sonderprobleme

- **Nachweis bzgl. Inhalt des Kündigungsschreibens („leeres Blatt“)**
 - Berechtigten Mitarbeiter muss Inhalt zur Kenntnis genommen werden (Zeugenbeweis).
 - Aus datenschutzrechtlichen Gründen sollte das Kündigungsschreiben nicht vom (fremden) Boten gelesen werden.
- **Zugangszeitpunkt bei Zugang unter Abwesenden**
 - Eine Willenserklärung geht zu, sobald sie in den Machtbereich des Empfängers gelangt und dieser unter gewöhnlichen Umständen die „**zumutbare Möglichkeit der Kenntnisnahme**“ hat. Ob der Empfänger das Schreiben auch tatsächlich liest, d.h. zur Kenntnis nimmt, spielt für den Zugang keine Rolle.
 - Zumutbar ist die (mögliche) Kenntnisnahme zu den **üblichen Zustellzeiten der Post** oder kurz danach, in der Regel nicht am Abend (!). Dann besteht die „zumutbare Möglichkeit der Kenntnisnahme“ erst am **Folgetag**, so dass auch der Zugang (und damit die Wirksamkeit der Kündigung) erst am Folgetag eintritt.
 - **Einwurfeinschreiben**: Der Einwurf in den Hausbriefkasten durch einen Mitarbeiter der Deutschen Post AG begründet den Anscheinsbeweis dafür, dass der Einwurf innerhalb der postüblichen Zustellzeiten und somit noch am selben Tag erfolgt ist (BAG, Urteil vom 20.06.2024 – 2 AZR 213/23).

5. Zustellung der Kündigung

5.2 Sonderprobleme

- **Urlabsabwesenheit:**

- **Urlabsabwesenheit** des Arbeitnehmers hindert grundsätzlich nicht den Zugang (ggfs. muss die Weiterleitung der Post sichergestellt werden (vgl. hierzu BAG, Urteil vom 25.4.2018, 2 AZR 493/17)).
- Reaktionsmöglichkeit des AN: Antrag auf Zulassung der verspäteten Kündigungsschutzklage (§ 5 KSchG).

- **Zugangsvereitelung:**

- **Zugangsfiktion** bei bewusster Vereitelung oder Verzögerung gemäß den Grundsätzen von Treu und Glauben nach § 242 BGB.
- Der Arbeitgeber muss alles Erforderliche und Zumutbare zur Übermittlung der Kündigung getan haben, um die Zugangsfiktion für sich in Anspruch nehmen zu können. Das BAG verlangt insbesondere einen **hinreichenden vorangegangenen Zustellungsversuch**. (Urteil vom 26.03.2015 – 2 AZR 483/14).
- In der Regel ist bei Kenntnis vom Fehlschlag der ersten Zustellung ein erneuter unverzüglicher Zustellungsversuch erforderlich (nicht bei Annahmeverweigerung).

6. Fazit

- **Rechtzeitige Planung**
- **Behördliche Genehmigung erforderlich?**
- **Kündigungserklärung „richtig“ formulieren.**
- **Vertretungsberechtigung?**
- **Beteiligung betrieblicher Gremien?**
- **Zustellung (Übergabe oder Bote)**



Ihr Ansprechpartner



Christian Fischer

Counsel | Rechtsanwalt,
Fachanwalt für Arbeitsrecht in
Deutschland, München

+49 89 244408 463

christian.fischer@dentons.com

Christian Fischer ist Counsel im Münchner Büro von Dentons und Mitglied der Praxisgruppe Arbeitsrecht. Er berät vornehmlich nationale und internationale Unternehmen in allen Bereichen des individuellen und kollektiven Arbeitsrechts und vertritt seine Mandanten bundesweit in arbeitsrechtlichen Urteils- und Beschlussverfahren in allen Instanzen.

Er verfügt über vertiefte Erfahrungen bei betriebsverfassungsrechtlichen und tarifrechtlichen Fragestellungen, der Durchführung von Restrukturierungsprojekten und Fusionen sowie im Bereich des Einsatzes von Fremdpersonal, insbesondere bei der Vermeidung von (illegaler) Arbeitnehmerüberlassung und der Abgrenzung von Werk- und Dienstverträgen.

Zu den fachlichen Schwerpunkten von Christian Fischer gehört auch die Beratung von Unternehmen bei Umstrukturierungen sowie Fusionen. Er verfügt außerdem über langjährige Erfahrung im Konzernarbeitsrecht sowie bei Vorstandsangelegenheiten.

Darüber hinaus unterstützt Christian Fischer seine Mandanten regelmäßig bei der Begründung und Beendigung von Arbeitsverhältnissen sowie bei der Durchführung von gerichtlichen und außergerichtlichen Trennungsprozessen mit Führungskräften. Christian Fischer berät zudem Unternehmen im Bereich des Arbeitnehmerdatenschutzes und der HR-Compliance sowie bei Entsendungen ins Ausland.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

In über 80 Ländern unterstützt Dentons Sie mit einer einzigartig globalen Aufstellung und lokal exzellenten Rechtsberatung bei allen Wachstumsbestrebungen, der Abwehr von Risiken, im operativen Geschäft und in sämtlichen Finanzierungsfragen. Dabei engagieren wir uns für Inklusion und Vielfalt, soziale Teilhabe und Nachhaltigkeit. Mit unserem polyzentrischen und zielorientierten Ansatz konzentrieren wir uns auf das, was für Sie am wichtigsten ist. www.dentons.com