



TaylorWessing

# Annahmeverzugslohn – Wie Arbeitgeber im Kündigungsfall handeln sollten!

16. November 2023 | Christina Poth, LL.M. (Edinburgh) und Dr. Michael Beer

Privat und vertraulich

# Agenda

- 1 Annahmeverzugsrisiko bei Kündigung
- 2 Neuere Entwicklung in der Rechtsprechung
- 3 Handlungsmöglichkeiten im Kündigungsfall



# Annahmeverzugsrisiko bei Kündigung

## Gang des Kündigungsschutzverfahrens

- Nach Zugang der schriftlichen Kündigung: Der Arbeitnehmer hat **drei Wochen** Zeit, Kündigungsschutzklage beim Arbeitsgericht zu erheben.
- Bei Versäumnis der Frist: Die Kündigung gilt als rechtswirksam.
- Durchschnittliche Dauer eines Kündigungsschutzverfahrens bis zum Urteil: **6 bis 14 Monate**

## Risiko des Arbeitgebers

- Zahlung von Annahmeverzugslohn stellt ein erhebliches finanzielles Risiko auf Arbeitgeberseite dar.
- Wird die Unwirksamkeit der Kündigung festgestellt, schuldet der Arbeitgeber grundsätzlich für die Dauer des Rechtsstreits Annahmeverzugslohn.
- Annahmeverzugslohn umfasst Grundgehalt **und** variable Vergütung.



# Rechtsprechung der letzten Jahren

## BAG (Urt. v. 27.05.2020- 5 AZR 387/19)

- Macht der Arbeitnehmer Vergütung wg. Annahmeverzugslohn geltend, ist er dem Arbeitgeber zur Auskunft über Vermittlungsangebote der Agentur für Arbeit verpflichtet (§ 242 BGB).
- Im Rahmen dieses Auskunftsanspruchs muss der Arbeitnehmer auch darlegen, inwiefern er diesen Angeboten nachgekommen ist.

## LAG Niedersachsen (Urt. v. 09.11.2021 – 10 Sa 15/21)

- Unterlässt der Arbeitnehmer es, sich bei der Agentur für Arbeit arbeitssuchend zu melden, erfüllt das bereits das Merkmal des böswilligen Unterlassens iSv § 11 Nr. 2 KSchG.
- Auch wenn es sich um eine rein sozialversicherungsrechtliche Meldeobligiertheit handelt (3 38 Abs. 1 SGB III), findet die Vorschrift beim Annahmeverzug Beachtung.



# LAG Berlin-Brandenburg (Urt. v. 30.09.2022 – 6 Sa 280/22)

## Entscheidung

Anspruch des Arbeitnehmers auf Annahmeverzugslohn erlischt, wenn er wenige bis gar keine Bewerbungsbemühungen gezeigt hat.

## Begründung

- Der Arbeitnehmer darf während eines laufenden Kündigungsschutzverfahrens nicht untätig bleiben, wenn sich ihm eine realistische Arbeitsmöglichkeit bietet.
- Arbeitgeber kommt seiner Darlegungslast ausreichend nach, wenn er hinreichende Indizien angeführt hat, aus denen sich die Zumutbarkeit der Arbeit und eine mögliche Böswilligkeit des Unterlassens anderweitigen Erwerbs ergeben.
- Folgende Indizien können für ein böswilliges Unterlassen ausreichender Bemühungen sprechen:
  - **Quantität** der Bewerbungen: dem Arbeitnehmer ist es während seiner Arbeitslosigkeit zumutbar, Bewerbungsbemühungen im Umfang einer Vollzeitstelle zu entfalten.
  - **Qualität** der Bewerbungen: dem Arbeitnehmer ist es zumutbar, dass die Bewerbungen formal und auch inhaltlich ein gewisses Niveau aufweisen (Bezugnahme auf Stellenausschreibungen, Betreffzeile, keine Rechtschreibfehler etc.).
- Darauf, dass die Agentur für Arbeit im konkreten Fall die unzureichenden Bemühungen des Arbeitnehmers nicht sanktioniert hat, kam es nach Auffassung des LAG nicht an.

# Handlungsmöglichkeiten im Kündigungsfall

## Abgestufte Vorgehensweise zur Minimierung des Annahmeverzugslohnrisikos:

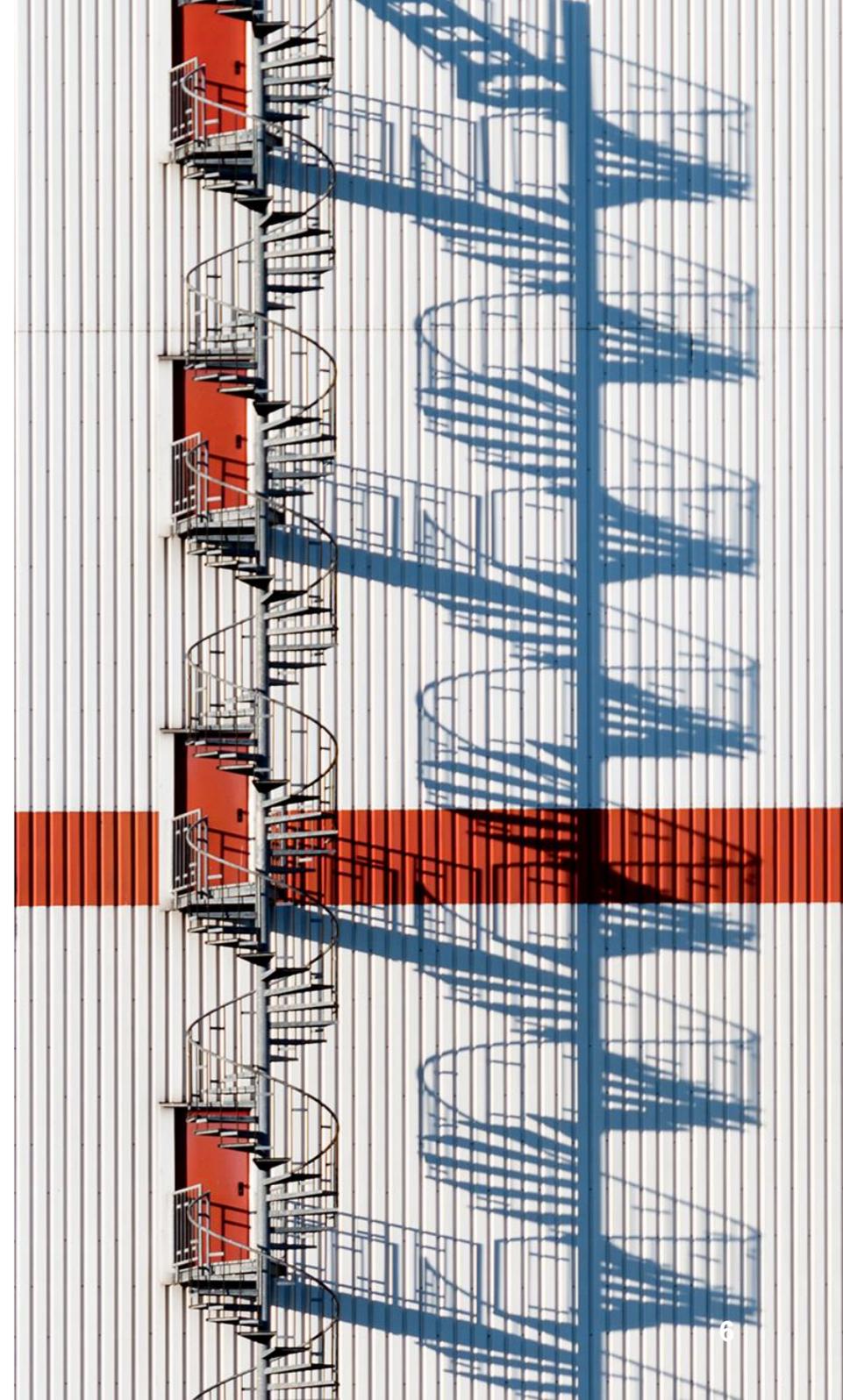
1. **Schritt:** Ankündigung, den Auskunftsanspruch geltend zu machen.

2. **Schritt:** Schreiben, in dem der Arbeitnehmer aufgefordert wird:

- offenzulegen ob und wann er sich arbeitssuchend gemeldet hat,
- welche Vermittlungsvorschläge ihm von der Agentur für Arbeit unterbreitet und welche Eigenbemühungen entfaltet wurden
- und ob eine Einstellung angeboten wurde bzw. Gründe für eine Ablehnung der Stellen mitteilt.

3. **Schritt:** Schreiben mit Stellenausschreibungen, für die der Arbeitnehmer passende Qualifikationen aufweist:

- Aufforderung, sich auf die beigefügten Stellen zu bewerben und
- Auskunft über Bewerbungsunterlagen, Rückmeldung der Arbeitgeber oder Gründe für das Unterlassen der Bewerbung/Ablehnung der Einstellung zu erteilen.



**Herzlichen Dank  
für Ihre Aufmerksamkeit!**

Ihre Fragen



# Lassen Sie uns in Kontakt bleiben!



**Dr. Michael Beer**

Salary Partner, München  
+49 89 21038-0  
m.beer@taylorwessing.com

Michael Beer ist Fachanwalt für Arbeitsrecht und berät mittelständische Unternehmen ebenso wie internationale Großkonzerne in allen Bereichen des Individual- und Kollektivarbeitsrechts.

Er verfügt über ein besonderes Wissen um alle Facetten des entgrenzten Arbeitens. Michael Beer berät nicht nur regelmäßig zu den Themenbereichen Mobiles Arbeiten, Auslandseinsätze und dem Aufbruch klassischer Arbeitszeitsysteme, sondern zudem zu allen relevanten Fragestellungen des flexiblen Personaleinsatzes (befristeter Personaleinsatz, zeitgeringfügige Beschäftigung, Werk- und Dienstverträge inkl. Fragen der Künstlersozialversicherung). Einen weiteren Themenschwerpunkt seiner Tätigkeit bildet die Begleitung und Durchführung notwendiger betrieblicher Restrukturierungsmaßnahmen.



**Christina Poth, LL.M.  
(Edinburgh)**

Senior Associate, Düsseldorf  
+49 211 8387-470  
c.poth@taylorwessing.com

Christina Poth ist Mitglied der Practice Area Employment, Pensions & Mobility. Sie berät national und international tätige Unternehmen sowie Führungskräfte in allen Bereichen des Individual- und Kollektivarbeitsrechts, insbesondere bei Themen der Arbeitnehmerüberlassung sowie des Sozialversicherungsrechts.

