

UPDATE ARBEITSRECHT 2026 I

**Überblick über praxisrelevante Neuerungen
in
Gesetzgebung und Rechtsprechung**

Dominik Morstein

Rechtsanwalt | Fachanwalt für Arbeitsrecht

Wirtschaftsmediator (CVM) | Europajurist (Univ. Würzburg)

Zertifizierter Berater im Datenschutzrecht (FernUniversität Hagen)

Das Ende des Einwurf-Einschreibens: Kein Anscheinsbeweis mehr für Zugang

Zugang Kündigung

Genauer Zeitpunkt des Zugangs einer Kündigung hat **enorme Bedeutung**:

- Erst mit Zugang **beginnt** die **Kündigungsfrist** (z.B. 3 Monate zum Monatsende/Quartalsende) zu laufen
- Innerhalb der **zweiwöchigen Kündigungserklärungsfrist** des § 626 Abs. 2 BGB muss außerordentliche Kündigung dem Arbeitnehmer nachweisbar zugehen, ansonsten ist die fristlose Kündigung unwirksam
- **Kündigungsschutzgesetz** findet erst Anwendung, wenn Arbeitsverhältnis im Zeitpunkt der Zustellung der Kündigung bereits länger als sechs Monate bestanden hat
- Für die Frage des Eingreifens von **Sonderkündigungsschutz** kommt es auch auf die Verhältnisse zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung an
- *Problem: die praktische Erfahrung zeigt, dass immer wieder Kündigungsschreiben angeblich (?) nicht oder verspätet zugehen*

Schriftformgebot für Kündigungen

- Nur Zugang einer formwirksamen Kündigung kann Rechtswirkungen erzeugen:
- Zur Wahrung der Schriftform (§ 126 BGB) ist erforderlich, dass dem Arbeitnehmer ein vom Arbeitgeber per Stift eigenhändig unterschriebenes Kündigungsschreiben auf Papier im Original zugeht
- Nicht ausreichend für Schriftformgebot und Zugang:
 - Übergabe einer digitalen unterschriebenen Kündigung, die ausgedruckt wurde
 - Übermittlung nur eines pdf-Scans der unterschriebenen Kündigung
 - Übergabe einer Kopie des im Original unterschriebenen Kündigungsschreibens
 - Übergabe eines Ausdrucks eines im Original unterschriebenen Kündigungsschreibens, das eingescannt wurde
 - Kündigung per E-Mail / per What's-App/ per Fax

Zugang Kündigung

- **Persönliche Übergabe an den Kündigungsempfänger unter Zeugen**
 - nicht nur der Fall, wenn der Empfänger das Schreiben in den Händen hält
 - es reicht aus, wenn es so in der unmittelbaren Nähe abgelegt wird, dass der Empfänger das Schreiben ohne Weiteres an sich nehmen und von seinem Inhalt Kenntnis nehmen kann
 - keine Übergabe liegt vor, wenn der Empfänger die Entgegennahme des Schreibens ablehnt und es der Erklärende wieder an sich nimmt
- **Einwurf in den Briefkasten**
 - ob der Empfänger das Kündigungsschreiben zur Kenntnis nimmt, ist für den Zugang an sich ohne Bedeutung
 - für Zeitpunkt des Zugangs kommt es nicht darauf an, wann der Arbeitnehmer die Kündigung tatsächlich liest; auf der anderen Seite liegt nicht bereits ein Zugang im Zeitpunkt des Einwurfs in den Briefkasten vor
 - Entscheidend ist, wann unter gewöhnlichen Umständen die Möglichkeit der Kenntnisnahme bestanden hätte; mit anderen Worten, wann nach der Verkehrsanschauung mit der nächsten Leerung zu rechnen ist:
 - BAG: bei Hausbriefkästen ist im Allgemeinen mit einer Leerung unmittelbar nach Abschluss der üblichen Postzustellzeiten zu rechnen
 - **Einwurf in Briefkasten vor Abschluss der üblichen Postzustellzeiten: Zugang an selben Tag**
 - **Einwurf in Briefkasten nach Abschluss der üblichen Postzustellzeiten: Zugang erst am nächsten Tag**
 - Vor diesem Hintergrund sollte eine Zustellung am letzten Tag einer Frist vermieden bzw. – falls nicht zu verhindern – möglichst früh erfolgen

Zustellung per Deutscher Post

- Seit dem 1.1.2025 werden **Briefe in der Regel innerhalb von 3 bis 4 Werktagen zugestellt**
 - Die Post verpflichtet sich, 95 % aller Briefe innerhalb von drei Tagen und 99 % innerhalb von vier Tagen zuzustellen
- Bislang galt eine Zustellfrist von ein bis zwei Werktagen
- Wenn Zustellung durch Deutsche Post, bisher Empfehlung **stets EINWURF-Einschreiben**
 - **nicht Übergabe-Einschreiben bzw. Einschreiben mit Rückschein**
- BAG, vom 20.06.2024 – 2 AZR 213/23: Ein durch die Deutsche Post zugestelltes **Einwurf-Einschreiben geht grundsätzlich am Tag seines Einwurfs dem Empfänger zu**; auf die genaue Uhrzeit, zu der in dem örtlichen Postbezirk die Zustellung erfolgt, komme es nicht an
- Zeitpunkt des Zugangs kann daher durch Einwurf-Einschreiben nachgewiesen werden
- Einwurf-Einschreiben werden von der Deutschen Post prioritär befördert und in der Regel am nächsten Werktag ausgeliefert
- Problematisch sind jedoch die Fälle, in denen der Arbeitnehmer den Zugang eines Arbeitgeberschreibens an sich in Abrede stellt
 - Dient Einwurf-Einschreiben als Anscheinsbeweis?

BAG, Urteil vom 30.01.2025 – 2 AZR 68/24

- Der von der Beklagten im vorliegenden Verfahren vorgelegte **Einlieferungsbeleg** eines Einwurf-Einschreibens, aus dem neben dem Datum und der Uhrzeit der Einlieferung die jeweilige Postfiliale und die Sendungsnummer ersichtlich sind, **zusammen mit** einem von der Beklagten **im Internet abgefragten Sendungsstatus** („Die Sendung wurde am 28.07.2022 zugestellt.“) **genügt nicht** für einen **Beweis des ersten Anscheins**, dass das Schreiben der Klägerin tatsächlich zugegangen ist.
 - Es fehlt an Angaben über die Person des den Einwurf bewirkenden Postbediensteten sowie über weitere Einzelheiten der Zustellung
- **BAG musste daher** die praktisch sehr relevante und in der Rechtsprechung seit langem umstrittene **Frage nicht entscheiden**, ob die **Vorlage des Einlieferungsbelegs und einer Reproduktion des Auslieferungsbelegs mit der Unterschrift des Zustellers** einen **Beweis des ersten Anscheins** für einen **Zugang des Schreibens an dem auf dem Auslieferungsbeleg genannten Tag begründet**
 - (+) so in der Vorinstanz LAG Nürnberg, Urteil vom 15.06.2023 – 5 Sa 1/23 unter Berufung auf **BGH, Urt. v. 27.9.2016 – II ZR 299/15**, ebenso LAG Schleswig-Holstein, Urt. v. 18.01.2022 – 1 Sa 159/21; LAG Mecklenburg-Vorpommern, Urt. v. 12.03.2019 - 2 Sa 139/18; LAG Baden-Württemberg, Urt. v. 28.07.2021 – 4 Sa 68/20
 - (-) LAG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 23.09.2013 - 5 Sa 18/13; LAG Hamm, Urt. v. 05.08.2009 - 3 Sa 1677/08, BeckRS 2009, 73680; ArbG Düsseldorf, Urt. v. 22.02.2019 - 14 Ca 465/19; ArbG Ulm, Urt. v. 07.10.2014 - 5 Ca 129/14

Anscheinsbeweis – Einwurf-Einschreiben

- Ausführungen im Urteil ließen jedoch befürchten, dass das BAG die bloße Reproduktion des Auslieferungsbelegs mit der Unterschrift des Zustellers für einen Anscheinsbeweis nicht ausreichen lässt:
 - *„Für dieses Ergebnis spricht ferner, dass der von der Beklagten vorgelegte Sendungsstatus weder erkennen lässt, an wen die Zustellung erfolgt sein soll (persönlich an den Empfänger, an eine andere Person in dessen Haushalt oder Einwurf in den Hausbriefkasten), noch zu welcher Uhrzeit, unter welcher Adresse oder zumindest in welchem Zustellbezirk. Würde ein solcher Sendungsstatus, der auch die Person des Zustellers in keiner Weise kenntlich macht, für einen Anscheinsbeweis genügen, hätte der vermeintliche Empfänger der Sendung – anders als bei dem Einwurf eines Schreibens in den Hausbriefkasten durch einen Boten – praktisch keine Möglichkeit, ihn zu erschüttern oder gar einen Gegenbeweis anzutreten.“*
- Problematisch ist nämlich, dass der **Auslieferungsbeleg keine Angaben zur Uhrzeit und zur Anschrift enthält.**
- Darüber hinaus wird der Auslieferungsbeleg von den zustellenden Personen **meist nicht komplett ausgefüllt**
- Auslieferungsbeleg wird daher meist den vorgenannten Ausführungen nicht gerecht

Beispiel eines Auslieferungsbelegs

Einschreiben Einwurf RT395590246DE



Die Sendung wurde am 19.07.2023 zugestellt.

Empfangsbestätigung

Der Auslieferungsbeleg ist systemisch mit der Sendungsnummer des Einschreibens verknüpft.

PLZ: 96050

ZBez: 55

Empfangsberechtigter: Empf EmpfBev And. EmpfBer

Empfangsbestätigung: Ich habe die o.g. Sendung dem Empfangsberechtigten übergeben, bzw. das Einschreiben Einwurf in die Empfangsvorrichtung des Empfängers eingelegt.

Datum u. Unterschrift
Postmitarbeiter

19.07.2023

Name u. Vorname
in Großbuchstaben

LAG Hamburg, Urteil vom 14.07.2025 – 4 SLa 26/24

Sachverhalt

- Die Parteien streiten über die Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses durch eine auf krankheitsbedingte Gründe gestützte ordentliche Kündigung der Arbeitgeberin
- Aufgrund diverser Fehlzeiten über mehrere Jahre hat die Arbeitgeberin den Arbeitnehmer mehrfach zu einem betrieblichen Eingliederungsmanagement (bEM) eingeladen
- Ob dem Arbeitnehmer per Einwurf-Einschreiben eine Einladung der Bekl. vom 11.10.2023 zu der Teilnahme an einem neuen bEM zugegangen ist, ist streitig
- Der Arbeitnehmer behauptet, die Einladung vom 11.10.2023 habe er nicht erhalten

LAG Hamburg, Urteil vom 14.7.2025 – 4 SLa 26/24

Sachverhalt

- Einwurf-Einschreiben werden von der Deutschen Post prioritär befördert und in der Regel am nächsten Werktag ausgeliefert
- Nach den (neuen) Anweisungen der Deutschen Post ist bei der Zustellung von Einwurf-Einschreiben **folgendes Verfahren** einzuhalten:
- Der Zusteller *dokumentiert* die Auslieferung *ausschließlich über* seinen *Scanner*
- Am Zustellort angekommen, steht er vor dem Hausbriefkasten des Empfängers und vergewissert sich, dass der Name des Empfängers an seinem Hausbriefkasten steht. Dann *scannt* er die *Einlieferungsnummer* des Einschreibens (Strichcode auf dem Aufkleber auf der Sendung, den der Absender aufgeklebt hatte) mit seinem Scanner. Die Einlieferungsnummer wird durch das Scannen im Scannersystem hinterlegt.
- Sodann *unterschreibt* der Zusteller *auf dem Eingabefeld des Scanners* mit seiner Unterschrift und dokumentiert so diesen Vorgang. Das Datum wird automatisch im System hinterlegt.
- Der Zusteller *beendet den Systemvorgang im Scanner* und *wirft den Brief anschließend in den Hausbriefkasten*.
- Die Daten werden sofort vom Scanner in das Trackingsystem der Deutschen Post übertragen.

LAG Hamburg, Urteil vom 14.7.2025 – 4 SLa 26/24

- Kündigungsschutzklage wurde stattgegeben
- Kündigung erweist sich als unverhältnismäßig
- Der Arbeitgeber habe gem. § 167 Abs. 2 S. 1 SGB IX grundsätzlich ein **neues bEM durchzuführen**, wenn der **Arbeitnehmer innerhalb eines Jahres nach Abschluss eines bEM erneut länger als sechs Wochen durchgängig oder wiederholt arbeitsunfähig** war
- Auf das Bestreiten des Arbeitnehmers habe die darlegungs- und beweisbelastete Arbeitgeberin nicht den Zugang des Einladungsschreibens nachweisen können.
- Für den **Zugang streite insbesondere nicht (mehr) der Beweis des ersten Anscheins**

LAG Hamburg, Urteil vom 14.7.2025 – 4 SLa 26/24

- In der Vergangenheit habe der überwiegende Teil der Rechtsprechung zwar bei Vorlage eines Auslieferungsbelegs für das Einwurf-Einschreiben angenommen
- Inzwischen scanne der Postangestellte die Einlieferungsnummer allerdings vor Einlage des Einschreibens in den Briefkasten
- Insofern sei das **Abscannen des Strichcodes bereits dann möglich**, wenn der **Postangestellte noch weitere Sendungen in der Hand** halte, was die **Gefahr eines Fehlwurfs erhöhe**
- Zudem bliebe **unklar, welcher konkrete Geschehensablauf überhaupt dokumentiert** werde
- **Weder die Adresse noch die Uhrzeit** der Zustellung ließen sich dem Zustellbeleg entnehmen
- **Auch welche Adresse auf der Sendung als Empfängeradresse** angebracht war, ließe sich dem Dokumentationssystem **nicht** entnehmen
- Zudem seien als Empfangsbestätigung **zwei Zustellvarianten** angegeben, nämlich die Übergabe an den Empfangsberechtigten und das Einlegen in dessen Empfangsvorrichtung. Angesichts dessen bleibe unklar, ob der Empfänger zu entkräften habe, dass die Sendung in seinen Briefkasten eingelegt wurde oder sie einem Empfangsberechtigten übergeben wurde.

BAG, Urteil vom 07.05.2026 – 2 AZR 184/25

Einwurf-Einschreiben ist kein Anscheinsbeweis

- BAG hat Urteil des LAG Hamburg bestätigt
 - Urteilsgründe liegen noch nicht vor
- Somit bietet Einwurf-Einschreiben zukünftig keinen Anscheinsbeweis mehr
- Kündigungen sollten daher ausschließlich durch Boten zugestellt werden
- **Vorzugswürdig: Zustellung durch Mitarbeiter / Bekannten**, der als Zeuge fungieren kann
- **Wichtig: Durchgängige Beweiskette**
 - Mitarbeiter, der Kündigung zustellt oder bei Post aufgibt, muss wissen, was sich im Kouvert befindet → erst Kündigungsschreiben lesen, dann einkouvertieren lassen, dann Foto von Briefumschlag mit Adresse
 - Bei Zustellung durch Mitarbeiter Foto vom Briefkasten und Einwurfvorgang machen (am besten mit Standortermittlung)
- Abzuwarten bleibt, ob Post das Verfahren beim Einwurf-Einschreiben ändern wird

Aktivrente

-

Neue Befristungsmöglichkeit von Altersrentnern

Altersgrenze

- Arbeitsverhältnis **endet nicht automatisch** mit Bezug einer **Rente** bzw. **Erreichen des „Rentenalters“**
- Arbeitsverträge / Tarifverträge enthalten aber regelmäßig **Klauseln**, wonach das Arbeitsverhältnis mit Erreichen des Alters für eine Regelaltersrente automatisch endet
 - = Befristungsabrede
 - NEU: § 41 Abs. 3 SGB VI: „Eine Vereinbarung, die die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Erreichen der Regelaltersgrenze vorsieht, bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Textform. § 14 Absatz 4 des Teilzeit- und Befristungsgesetzes gilt nicht.“
- Problem: Arbeitnehmer ist nicht verpflichtet, den Arbeitgeber auf den Zeitpunkt des Erreichens der Regelaltersrentengrenze hinzuweisen
- Wird ein Arbeitnehmer über Regelaltersrentengrenze hinaus **weiterbeschäftigt**, wird Arbeitsverhältnis zu einem **unbefristeten** Arbeitsverhältnis, das erst mit Ableben des Arbeitnehmers endet
- Praxistipp: Daher bei älteren Beschäftigten über Rentenbeginnrechner im Internet den maßgeblichen Zeitpunkt ermitteln und Beendigung zu diesem Zeitpunkt kommunizieren

Aktivrente

- 01.01.2026: § 3 Nr. 21 S. 1 EStG steuerrechtliche Privilegierung von Arbeitnehmern, die nach Erreichen der Regelaltersgrenze weiterarbeiten
- Aktivrente soll das freiwillige Arbeiten für „Rentner“ im Alter attraktiv machen
- **„Mindestalter“** für Aktivrente: Wer die Aktivrente nutzen möchte, muss die **Regelaltersgrenze** erreicht haben
 - Begünstigung erfolgt unabhängig davon, ob eine Rente bezogen oder der Rentenbezug ggf. aufgeschoben wird
 - Es gibt aber keine Altershöchstgrenze
- Gilt auch für **„Altfälle“**, d.h.
 - für Arbeitnehmer, die bereits vor dem 01.01.2026 die Regelaltersgrenze erreicht haben
 - für Arbeitsverhältnisse, die bereits vor dem 01.01.2026 begonnen haben
- Gilt nicht für entgeltgeringfügige Beschäftigungen (Minijobs)
- Für die Anwendung der Aktivrente muss das Beschäftigungsverhältnis als Hauptarbeitsverhältnis (Steuerklasse I – V) versteuert werden. Bei Steuerklasse VI muss die Arbeitnehmer dem Arbeitgeber schriftlich bestätigen, dass die Steuerfreiheit nicht bereits in einem anderen Arbeitsverhältnis genutzt wird

Aktivrente

- „Rentner“ können **bis zu 2000 Euro/Monat steuerfrei dazuverdienen**
 - Aktivrente = **Steuerfreibetrag** von 2.000 Euro monatlich für alle im Rentenalter sozialversicherungspflichtig Beschäftigten
 - Bei Überschreiten der Grenze wird nur der überschießende Betrag versteuert
 - Aktivrente soll vom sogenannten Progressionsvorbehalt ausgenommen werden
- Steuerfreiheit führt nicht dazu, dass der steuerfreie Teil des Arbeitsentgelts auch kraft Gesetzes beitragsfrei ist → Differenzierung bei der **Beitragspflicht** notwendig
 - In der Arbeitslosenversicherung endet die Versicherungspflicht mit Erreichen der Regelaltersgrenze bzw tritt Versicherungsfreiheit ein. Allerdings hat der ArbGeb weiterhin aus dem Arbeitsentgelt des Rentners/ArbN den ArbGeb-Anteil zu zahlen.
 - In der GKV und soziale Pflegeversicherung ist das Arbeitsentgelt des Rentners/ArbN beitragspflichtig
 - In der gesetzlichen Rentenversicherung bleibt eine abhängige Beschäftigung nach Erreichen der Regelaltersgrenze auch für den ArbN versicherungs- und beitragspflichtig, wenn er auf die Versicherungsfreiheit nach § 5 Abs 4 SGB VI verzichtet hat. Die Steuerfreiheit nach § 3 Nr 21 EStG vermindert seine Beitragslast nicht. Verzichtet der Rentner nicht auf die Versicherungsfreiheit, hat er selbst aus dem Arbeitsentgelt der Rentnerbeschäftigung keine RV-Beiträge zu tragen. Allerdings trägt der ArbGeb auch in diesem Fall ArbGeb-Anteile, wie wenn der ArbN nicht auf die Versicherungsfreiheit verzichtet hätte
 - = Arbeitgeber muss weiterhin in alle Kassen einzahlen

Altersgrenze

- Bei Weiterarbeit über Erreichen der Regelaltersrente entsteht ein unbefristetes Arbeitsverhältnis!
- Sofern Weiterbeschäftigung gewollt: Wie soll man vorgehen?
- Bereits bekannt, sog. Hinausschiebensvereinbarung:
*§ 41 Abs. 1 S. 3 SGB VI: „Sieht eine Vereinbarung die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Erreichen der Regelaltersgrenze vor, können die Arbeitsvertragsparteien durch **Vereinbarung** während des Arbeitsverhältnisses den **Beendigungszeitpunkt**, gegebenenfalls auch mehrfach, **hinausschieben**.“*
- Voraussetzungen:
 - **Hinausschiebensvereinbarung** muss vor Erreichen der Regelaltersgrenze ***schriftlich*** (**str.**) **abgeschlossen** werden
 - *Problem: Umstritten ist, ob im Rahmen des Hinausschiebens gleichzeitig die Arbeitsbedingungen geändert werden dürfen* – BAG hat diese Frage ausdrücklich offengelassen (BAG 19.12.2018 –7 AZR 70/17)
 - Praxistipp: Zeitliche Trennung von Hinausschiebensvereinbarung und Änderungsvertrag bzgl. der Arbeitsbedingungen
 - Das Hinausschieben des Beendigungszeitpunkts ist nach § 41 Satz 3 SGB VI mehrfach möglich. Nach dem Wortlaut ist die Zahl der Verlängerungen, die der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer vereinbaren kann, damit nicht beschränkt

Neuer Befristungstatbestand für die Fortbeschäftigung von Altersrentnern

- Mit Wirkung zum 01.01.2026 wurde eine **neue Befristungsoption** für **Arbeitsverhältnisse von Arbeitnehmern**, die die **Regelaltersgrenze erreicht** haben, etabliert
- Hierzu wurde in **§ 41 SGB VI** ein **neuer Absatz 2** eingefügt:

(2) § 14 Absatz 2 Satz 2 des Teilzeit- und Befristungsgesetzes gilt nicht für Arbeitnehmer, die die Regelaltersgrenze erreicht haben, wenn mit befristeten Arbeitsverhältnissen nach § 14 Absatz 2 Satz 1 des Teilzeit- und Befristungsgesetzes bei demselben Arbeitgeber

1. die Voraussetzungen des § 14 Absatz 2 Satz 1 des Teilzeit- und Befristungsgesetzes eingehalten werden und
2. keine der folgenden Grenzen überschritten wird:
 - a) eine Höchstdauer von insgesamt acht Jahren und
 - b) die Anzahl von zwölf befristeten Arbeitsverträgen.

§ 14 Absatz 2 Satz 3 und 4 des Teilzeit- und Befristungsgesetzes bleibt unberührt.

- Neuer Befristungstatbestand zwar in § 41 SGB VI eingebettet, hat nichts mit dem Hinausschieben des bisherigen Arbeitsverhältnisses über den avisierten Verrentungszeitpunkt nach § 41 Abs. 1 S. 3 SGB VI gemein
- Geht nicht um Fortführung des bisherigen Arbeitsverhältnisses, sondern vielmehr der Abschluss eines neuen, wenngleich eben sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags

Neuer Befristungstatbestand für die Fortbeschäftigung von Altersrentnern

- **Regelungsinhalt des § 41 Abs. 2 SGB VI:**
- Grundsätzlich ist die sachgrundlose Befristung von Arbeitsverträgen mit Arbeitnehmern, die bereits in einem Arbeitsverhältnis zum Arbeitgeber standen, nach § 14 Abs. 2 S. 2 TzBfG nicht möglich (sog. Vorbeschäftigungsverbot)
- Dieses Vorbeschäftigungsverbot wird durch § 41 Abs. 2 SGB VI aufgehoben
- **Möglichkeit der sachgrundlosen Befristung von Arbeitsverhältnissen mit Arbeitnehmern, die die Regelaltersgrenze erreicht haben**

Neuer Befristungstatbestand für die Fortbeschäftigung von Altersrentnern

- **Personeller Anwendungsbereich**
 - Ausweislich des Wortlauts gilt neuer Befristungstatbestand für (alle) Arbeitnehmer, „die die Regelaltersgrenze erreicht haben“
 - Nimmt man das beim Wort, wäre Voraussetzung für die Befristung nur, dass der Arbeitnehmer rein altersmäßig gesehen zum Bezug einer Regelrente berechtigt ist.
 - Dagegen käme es nicht darauf an, dass die Parteien schon zuvor in einem Arbeitsverhältnis miteinander standen oder konkreter: dass der Arbeitnehmer die Regelaltersgrenze bei dem Arbeitgeber überschritten hat, mit dem er nun den sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrag nach § 41 Abs. 2 SGB VI abschließen will
 - Arbeitnehmer A war lange Zeit für Arbeitgeber B tätig. Einige Jahre vor seiner „Verrentung“ wechselte er zu Arbeitgeber C; bei diesem scheidet er mit Erreichen der Altersgrenze aus. B würde den A nun gerne zu sich zurückholen, möchte ihn aber nur (sachgrundlos) befristet beschäftigen. Das wäre wegen des Vorbeschäftigungsverbots des § 14 II 2 TzBfG ausgeschlossen. Könnte B dagegen auf § 41 II SGB VI zurückgreifen, wäre eine sachgrundlose Anstellung des A möglich. Voraussetzung wäre dafür aber, dass sich § 41 II SGB VI auch auf Arbeitnehmer bezieht, die nicht beim aktuellen Befristungsarbeitgeber (= Arbeitgeber B) verrentet wurden.
 - Arbeitnehmer A wird bei Arbeitgeber B verrentet. Arbeitgeber C stellt den A für zwei Jahre sachgrundlos befristet ein. Das ist nach § 14 II 1 TzBfG ohne Weiteres möglich. Das Vorbeschäftigungsverbot des § 14 II 2 TzBfG greift nicht, da A nicht zuvor bei C beschäftigt war. Will C den A auch nach Ablauf dieser Befristung noch weiter sachgrundlos beschäftigen, sähe er sich daran dann aber durch § 14 Abs. 2 S. 1 TzBfG gehindert. Wäre dagegen § 41 II SGB VI anwendbar, könnte C mit A noch drei weitere sachgrundlos befristete Verträge mit einer Laufzeit von jeweils zwei Jahren schließen.
 - Diese Rechtsfrage wird das BAG zu entscheiden haben! Bis dahin Rechtsunsicherheit

Neuer Befristungstatbestand für die Fortbeschäftigung von Altersrentnern

- **Sachlicher Anwendungsbereich**

- Arbeitnehmer, die die sozialversicherungsrechtliche **Regelaltersgrenze** der §§ 35 S. 2, 235 SGB VI **überschritten** haben
- Bei früheren Rententatbestände greift Befristungsmöglichkeit nicht
- Ist weitere Voraussetzung, dass das *ursprüngliche Arbeitsverhältnis* aufgrund einer wirksamen *Verrentungsvereinbarung* (Arbeits-/Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung) *ausgelaufen* war?

Neuer Befristungstatbestand für die Fortbeschäftigung von Altersrentnern

- **Inhalt der Vereinbarung**

- Da es um den Neuabschluss eines befristeten Arbeitsvertrags geht, bedarf dieser der **Schriftform** des § 14 Abs. 4 TzBfG
- Den Parteien steht frei, im Vergleich zum bisherigen Beschäftigungsverhältnis **andere Arbeitsbedingungen** zu vereinbaren
(= Vorteil gegenüber der Hinausschiebensvereinbarung)
- **Zeitliche Unterbrechung** zwischen den Arbeitsverhältnissen ist **unschädlich** (= Vorteil gegenüber der Hinausschiebensvereinbarung)
 - Anders als das bei § 41 Absatz I 3 SGB VI der Fall ist, sind die Parteien nicht gezwungen, den neuen befristeten Arbeitsvertrag noch während des „Ursprungsarbeitsverhältnisses“, also spätestens am letzten Tag vor Erreichen der Altersgrenze zu treffen
 - Dies gilt auch bei Folgeverträgen

Neuer Befristungstatbestand für die Fortbeschäftigung von Altersrentnern

- **Inhalt der Vereinbarung**

- § 41 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 SGB VI: „*Voraussetzungen des § 14 Absatz 2 Satz 1 des Teilzeit- und Befristungsgesetzes eingehalten werden*“
- Die **Befristung** eines **jeden einzelnen Vertrags** darf **maximal zwei Jahre andauern**
- Innerhalb der Gesamtdauer dieser zwei Jahre ist es möglich, den Vertrag **drei Mal zu verlängern**, dieses aber nur unter Beibehaltung der bisherigen Arbeitsbedingungen (während Laufzeit sind Änderungen aber möglich)
- Wollen die Parteien darüber hinausgehen, müssen sie sich auf eine Neubefristung nach § 41 II SGB VI verständigen, womit die Befristungsuhr des § 14 II 1 TzBfG wieder auf null gestellt wird

Neuer Befristungstatbestand für die Fortbeschäftigung von Altersrentnern

- **Inhalt der Vereinbarung**

- Höchstgrenze § 41 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 SGB VI:
- **befristete Arbeitsverträge** dürfen in ihrer **Gesamtheit höchstens 8 Jahre** andauern
 - Da Einzelverträge nicht über zwei Jahre hinaus befristet werden dürfen, kann die Höchstdauer von acht Jahren nicht mit dem Abschluss eines einzigen Arbeitsvertrags erreicht werden
 - Ohne Weiteres möglich ist aber ein viermaliger Abschluss eines zweijährigen sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags
 - Offen: Zählen vertragsfreie Unterbrechungszeiten mit?
- Es dürfen **maximal 12 befristete Arbeitsverträge** geschlossen werden
 - Frage, ob darunter auch bloße Verlängerungen eines befristeten Vertrags nach § 14 II 1 Hs. 2 TzBfG fallen, da in § 41 II 1 Nr. 2 Buchst. b SGB VI nur von „befristeten Arbeitsverträgen“ die Rede ist?

Zur Erinnerung

- **§ 14 Abs. 3 TzBfG:** Die **Befristung ohne Sachgrund** einer Person von **mindestens 52 Jahren** oder älter bis zur **Dauer von fünf Jahren zulässig**, wenn diese unmittelbar vor Beginn des befristeten Arbeitsverhältnisses **mindestens vier Monate arbeitssuchend** war
- Sofern die Beschäftigung des Aktivrentners befristet erfolgen soll, ist darauf zu achten, dass die Möglichkeit der ordentlichen Kündigung gem. **§ 15 Abs. 4 TzBfG** vorgesehen wird

Entgelttransparenz

-

Was gilt nach dem 07.06.2026?

Neue Entgelttransparenzrichtlinie (2023/970/EU)

- Inkrafttreten der Richtlinie am 06.06.2023
- **Deutschland** musste Richtlinie **bis 07.06.2026 umsetzen**
- Dies bedeutet für den deutschen Gesetzgeber die Novellierung des seit 2017 geltenden Entgelttransparenzgesetzes
- An einem Gesetzesentwurf arbeitet aktuell das zuständige Bundesministerium
- Die Umsetzung der Entgelttransparenzrichtlinie wird **weitreichende Folgen für die Unternehmen** haben:

Aktuelle Gesetzeslage

- Das deutsche Entgelttransparenzgesetz konkretisiert die europarechtlichen Vorgaben zur Entgeltgleichheit bislang durch
 - das **Verbot geschlechtsbezogener Entgeltdiskriminierung** (§§ 3, 7, 8 EntgTranspG),
 - einen **individuellen Auskunftsanspruch** für Beschäftigte in **Betrieben mit in der Regel mehr als 200 Beschäftigten** (§§ 10 ff. EntgTranspG) und
 - **Berichtspflichten** für lageberichtspflichtige Arbeitgeber mit **mehr als 500 Beschäftigten** (§§ 20, 21 EntgTranspG)

Neue Entgelttransparenzrichtlinie (2023/970/EU)

- Soweit kein Tarifvertrag Anwendung findet, war es bisher weit verbreitet, dass es kein ausdifferenziertes Vergütungssystem gibt, sondern Vergütung einzelfallbezogen frei festgelegt wird
- Nach Art. 4 Abs. 1 der Entgelttransparenzrichtlinie müssen die **Mitgliedstaaten notwendigen Maßnahmen ergreifen, um sicherzustellen, dass Arbeitgeber über Vergütungsstrukturen verfügen, durch die gleiches Entgelt bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit gewährleistet wird**
- Entgeltstrukturen müssen so beschaffen sein, dass anhand **objektiver, geschlechtsneutraler und – soweit vorhanden - mit den Arbeitnehmervetretern vereinbarter Kriterien** beurteilt werden kann, ob sich die Arbeitnehmer im Hinblick auf den Wert der Arbeit in einer vergleichbaren Situation befinden
 - Die Richtlinie nennt vier Kriterien, die größenunabhängig für alle Unternehmen gelten sollen: Kompetenzen, Belastungen, Verantwortung und Arbeitsbedingungen.
- Praxistipp - Vorgehensweise:
 1. Herausarbeitung der bestehenden Entgeltstrukturen
 2. Erarbeitung bzw. Anpassung eines Vergütungssystems, welches den neuen Anforderungen gerecht wird
 3. Wo Mitbestimmung zu beachten ist, Verhandlung entsprechender Regelwerke mit den Arbeitnehmervetretern

Neue Entgelttransparenzrichtlinie (2023/970/EU)

- Arbeitgeber werden verpflichtet, ***anlasslos* allen Beschäftigen Informationen zur Verfügung zu stellen, welche Kriterien für die Festlegung des Entgelts, ihrer Entgelthöhen und ihrer Entgeltentwicklung verwendet werden**
- Kleinunternehmen (weniger als 50 Arbeitnehmer) könnten gesetzlich hiervon noch verschont bleiben
- Im Einstellungsverfahren **dürfen** Arbeitgeber **Bewerber nicht** mehr nach ihrem aktuellen oder vorherigen Entgelt fragen
- Stattdessen **müssen** Arbeitgeber den **Bewerbern Informationen über das Einstiegsgehalt oder dessen Spanne geben!**
- Information muss so rechtzeitig erfolgen, dass „fundierte und transparente Verhandlungen“ über das Entgelt gesichert sind
- Die Angabe kann beispielsweise direkt in der veröffentlichten Stellenausschreibung oder vor dem Vorstellungsgespräch erfolgen
- Einen konkreten Mitteilungszeitpunkt legt die Richtlinie nicht fest.
- Arbeitgeber können die Informationen auch erst in einem späteren Stadium des Bewerbungsprozesses mitteilen, solange dies vor Beginn etwaiger Verhandlungen erfolgt, beispielsweise nach einem erfolgreichen ersten Kennenlerngespräch, vor einem zweiten Bewerbungsgespräch. Gleichzeitig soll es möglich bleiben, das Entgelt auch außerhalb der angegebenen Werte auszuhandeln.

Neue Entgelttransparenzrichtlinie (2023/970/EU)

- Art. 7 der Richtlinie sieht vor, dass **Arbeitnehmer** das Recht haben, **Auskunft zu verlangen, über die durchschnittlichen Entgelthöhen** für die Gruppe von Arbeitnehmer, die **gleichwertige Arbeit erledigen**, aufgeschlüsselt nach dem Geschlecht
 - Über dieses Auskunftsrecht müssen Arbeitnehmer jährlich informiert werden
- Der im deutschen Recht bereits vorgesehene **Auskunftsanspruch** (vgl. §§ § 10 ff. EntgTranspG) wird **deutlich gestärkt**
- Er steht künftig **allen Beschäftigten in allen Unternehmen** zu, **unabhängig von der Mitarbeiterzahl**– es gibt also keine Schwellenwerte (aktuell erst ab 200 Beschäftigten) mehr.
- Zudem größerer Umfang und Durchschnitt statt Median
- Den Auskunftsanspruch können Arbeitnehmer nutzen, um den Ausgleich von Entgeltunterschieden – nötigenfalls gerichtlich – geltend zu machen.
- Arbeitnehmer dürfen **nicht daran gehindert** werden, ihr **Gehalt offenzulegen**, um den Grundsatz gleichen Entgelts durchzusetzen
 - Geheimhaltungsvereinbarungen in Arbeitsverträgen unzulässig (auch bisher schon herrschende Meinung)

Neue Entgelttransparenzrichtlinie (2023/970/EU)

- Eine gesetzlich vorgesehene **Beweislastumkehr** soll die **Geltendmachung von Ansprüchen im Zusammenhang mit etwaigen Entgeltdiskriminierungen vereinfachen**
- Demnach soll es ausreichen, wenn Arbeitnehmer Tatsachen glaubhaft machen, die das Vorliegen einer unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung vermuten lassen, wenn sie also zB ein niedrigeres Gehalt erhalten als vergleichbare Kollegen des anderen Geschlechts
- Eine derartige Beweislastumkehr kennt das deutsche Recht schon (vgl. § 22 AGG) und wird bereits heute über § 2 Abs. 2 S. 1 EntgTranspG im Rahmen der Entgeltgleichheitsklage angewendet
- Nach aktueller Rechtsprechung (vgl. BAG, Urteil vom 23.10.2025 – 8 AZR 300/24) reicht es für die Vermutung einer widerlegbaren Geschlechtsdiskriminierung aus, wenn eine zum Vergleich herangezogene andere Person des anderen Geschlechts, die die gleiche oder eine gleichwertige Arbeit verrichtet, ein höheres Entgelt erhält und es dafür keine objektiven Rechtfertigungsgründe gibt (sog. Paarvergleich – siehe nachfolgenden Folien).
- Die Richtlinie verschärft die bestehenden Regelungen, denn eine Verlagerung der Beweislast soll zukünftig nach Art. 18 Abs. 2 Entgelttransparenz-RL **auch dann gelten**, wenn **Arbeitgeber ihre Transparenzpflichten verletzen**, also zB keine Informationen zur Verfügung stellen, keine Auskunft erteilen oder keine Berichte veröffentlichen.

Konsequenzen der fehlenden Umsetzung der neuen Entgelttransparenzrichtlinie

- **Richtlinien** der EU **verpflichten primär die Mitgliedstaaten**, innerhalb der Umsetzungsfrist die **erforderlichen Maßnahmen zur Umsetzung zu treffen**; innerstaatliche Geltung für Bürger erlangen sie grundsätzlich erst durch den nationalen Umsetzungsakt, in der Regel durch Erlass eines bestimmten neuen Gesetzes oder Änderungen an bereits bestehenden Gesetzen
 - Im Unterschied hierzu wirken Verordnungen der EU unmittelbar wie ein Gesetz und bedürfen keiner Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber
- Nicht oder verspätet umgesetzte Richtlinien können nach Ablauf der Umsetzungsfrist ausnahmsweise **unmittelbare Wirkung** entfalten, wenn ihre einschlägigen Bestimmungen hinreichend klar, genau und unbedingt sind und dem Einzelnen Rechte verleihen
- Diese unmittelbare Wirkung wirkt aber nur im Verhältnis **Einzelner – Staat** (einschließlich staatlicher Arbeitgeber und staatlich beherrschter Einrichtungen, sog. **vertikale unmittelbare Wirkung**) und nicht zwischen Privaten
- Mangels sog. horizontaler unmittelbarer Wirkung können **private Arbeitgeber** auch nach Ablauf der Umsetzungsfrist **nicht unmittelbar durch eine nicht umgesetzte Richtlinie verpflichtet**
- Die Entgelttransparenzrichtlinie (RL (EU) 2023/970) setzt lediglich den **Regelungsrahmen**, der in nationales Recht umzusetzen ist; erst die Umsetzung erzeugt verbindliche Pflichten für private Unternehmen

Konsequenzen der fehlenden Umsetzung der neuen Entgelttransparenzrichtlinie

- Aber: Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH und der deutschen Gerichte sind nationale Gerichte nach Ablauf der Umsetzungsfrist verpflichtet, das **innerstaatliche Recht so weit wie möglich richtlinienkonform auszulegen**, um die in der Richtlinie verfolgten Ziele zu gewährleisten
- Für die Entgelttransparenzrichtlinie bedeutet dies: Die Gerichte werden bestehendes Recht – insbesondere **Art. 157 AEUV, AGG und EntgTranspG** – im Licht der neuen unionsrechtlichen Vorgaben auslegen und fortbilden, etwa bei Beweislastregeln, Reichweite von Auskunftsansprüchen oder der Bestimmung geeigneter Vergleichspersonen. Damit können für Arbeitgeber schon vor und auch ohne Umsetzungsgesetz **verschärfte Anforderungen über die Auslegung des geltenden Rechts entstehen, ohne dass die Richtlinie selbst unmittelbar gilt**
- **„Kein Gesetz“ ist keine Entwarnung!**
- Für die Frage, welche – weitergehenden – Auslegungsmöglichkeiten der Rechtsprechung bestehen, ist Frage maßgeblich:
 - Konkretisiert eine Norm lediglich bestehende Gleichbehandlungsgrundsätze? Dann ist eine richtlinienkonforme Auslegung jedenfalls im Grundsatz möglich
 - Führt sie neue Organisations-, Berichts- und Sanktionssysteme ein oder ist der Detailgrad der Ausgestaltung sehr hoch, wird der Gesetzgeber gefordert bleiben. Das soll anhand der wichtigsten Themenfelder umrissen werden

Mögliche Änderungen bereits vor Novellierung des EntgTranspG

- **Entgeltbegriff, Entgeltsystem und Kriterien für gleiche oder gleichwertige Arbeit** (Art. 3, 4 Entgelttransparenz-RL) dürften sich zukünftig an den **Vorgaben der Entgelttransparenzrichtlinie orientieren**
 - Jedenfalls die in der Entgelttransparenz-RL explizit genannten Kriterien (Kompetenzen, Belastungen, Verantwortung und Arbeitsbedingungen) werden die Gerichte ohne Weiteres bei der Auslegung von §§ 3, 4 IV 1, 7 EntgTranspG, §§ 1, 7 AGG und Art. 157 AEUV zugrunde legen können
- **Umfang des Auskunftsrechts** dürfte **erweitert** werden
- Entgelttransparenz-RL sieht einen deutlich erweiterten Informationsanspruch vor: Arbeitnehmer haben hiernach ein Recht auf Auskunft über das durchschnittliche Entgelt für gleiche oder gleichwertige Arbeit, aufgeschlüsselt nach Geschlecht (Art. 7 Entgelttransparenz-RL) und ein Recht auf Information über die zugrunde liegenden Entgeltkriterien (Art. 6 Entgelttransparenz-RL).
- In kleinen und mittleren **Unternehmen unter 200 Mitarbeiter** wird es **aber bis Erlass eines Umsetzungsgesetzes weiterhin keinen Auskunftsanspruch geben**

Mögliche Änderungen bereits vor Novellierung des EntgTransG

- Art. 7 VI Entgelttransparenz-RL **verbietet Klauseln, die Arbeitnehmer an der Offenlegung ihres Entgelts hindern**
- Schon nach geltendem deutschen Recht sind weitreichende Verschwiegenheitsvereinbarungen über Entgelt problematisch und werden teilweise nach § 307 BGB für unwirksam gehalten, weil sie die Wahrnehmung von Diskriminierungsrechten behinderten.
- Jedenfalls ab dem 7.6.2026 wird man vertragliche Klauseln, die den Austausch von Entgeltinformationen unter Kollegen generell verbieten, wegen Verstoßes gegen wesentliche Grundgedanken der gesetzlichen Regelung (Equal Pay, Effektivität der Durchsetzung der Entgelttransparenz) für unangemessen iSv § 307 II BGB und damit unwirksam halten müssen.
- **Verbot, Bewerber nach einem früheren Entgelt zu fragen**, dürfte bereits vor Erlass des Umsetzungsgesetzes Geltung erlangen

Keine Änderungen

- **Pflicht, bereits in Stellenausschreibungen oder vor dem Vorstellungsgespräch Angaben zum Einstiegsentgelt oder zur Entgeltspanne zu machen**, ist Vorfeldpflicht ohne bisherige Entsprechung im deutschen Recht
- Eine richterliche Ableitung derartiger Pflichten etwa aus vorvertraglichen Schutzpflichten (§ 311 II BGB), dem Diskriminierungsschutz des AGG oder allgemeinen Treuepflichten findet im Gesetz keinerlei Anknüpfung
- Herzstück der Entgelttransparenz-RL sind umfangreiche **Berichtspflichten**, abgestuft nach Unternehmensgrößen,
- Eine richtlinienkonforme Auslegung kommt insofern nicht in Betracht, da die entsprechenden Normen der ETRL nicht hinreichend konkret sind. Eine Auslegung „gegen den Gesetzeswortlaut“ ist den deutschen Gerichten versperrt.
- **Sanktionssystem und Bußgelder** (Art. 23 Entgelttransparenz-RL)

**Grundsatzurteil zu Equal Pay:
Ein besser verdienender Mann /
eine besser verdienende Frau reicht**

BAG, Urteil vom 23.10.2025 – 8 AZR 300/24

- Genügt für eine Entgeltgleichheitsklage der Vergleich mit einer einzelnen besserverdienenden Person des anderen Geschlechts?
- Sachverhalt:
 - Die Klägerin macht geltend sie werde im Hinblick auf ihr Gehalt wegen ihres Geschlechts benachteiligt
 - Das Gehalt der Klägerin liegt unter dem Median sowohl der männlichen als auch der weiblichen Vergleichsgruppe.
 - Die Klägerin begehrt von ihrem Arbeitgeber hinsichtlich mehrerer Entgeltbestandteile rückwirkend die finanzielle Gleichstellung mit bestimmten männlichen Vergleichspersonen, insbesondere mit ihrem Kollegen S, dessen Entgelt über dem Median der männlichen Vergleichsgruppe liegt.
 - Die Beklagte wendet Verhalts- und Leistungsmängel der Klägerin ein.

BAG, Urteil vom 23.10.2025 – 8 AZR 300/24

- Genügt für eine Entgeltgleichheitsklage der Vergleich mit einer einzelnen besserverdienenden Person des anderen Geschlechts?
- Entscheidung:
 - **Paarvergleich: Beschränkung** auf eine **einzelne Vergleichsperson** ist **zulässig**
 - Kausalitätsvermutung i.S.v. § 22 AGG: im Falle einer Entgeltgleichheitsklage – nicht wie sonst - keine überwiegende Wahrscheinlichkeit erforderlich
 - **Entgeltbenachteiligung** wegen des Geschlechts könne **schon dann vermutet** werden, wenn die **klagende Arbeitnehmerin darlegt und im Bestreitensfall beweist, dass ihr Arbeitgeber einem anderen Kollegen, der gleiche oder gleichwertige Arbeit verrichtet, ein höheres Entgelt zahlt**
 - Der **Arbeitgeber** muss dann Tatsachen vortragen und beweisen, aus denen sich ergibt, dass **kein Verstoß** gegen das Entgeltgleichheitsgebot **vorliegt**, also, dass die auszuübenden **Tätigkeiten nicht vergleichbar** sind oder, dass die unterschiedliche Vergütung durch **objektive Faktoren gerechtfertigt** ist.
 - Der Vortrag muss eine wirksame Kontrolle und Nachprüfung durch die Gerichte ermöglichen, was insbesondere bedeutet, dass die **Kriterien der Entgeltfindung** und ihre **Gewichtung zueinander dargelegt** werden müssen
 - **Keine Beschränkung auf das Medianentgelt:** Gelingt dem Arbeitgeber der Nachweis nicht, muss er die Differenz zum Entgelt der Vergleichsperson in voller Höhe ausgleichen

Anspruch auf Vergütungserhöhung wegen Verstoßes gegen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz

Arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz

- Gleichbehandlungsgrundsatz hat anspruchsbegründende Wirkung → benachteiligter Arbeitnehmer erwirbt auch Anspruch auf zunächst vorenthaltene Leistung des Arbeitgebers
- Erforderlich ist, dass eine **Gruppenbildung nach einem generalisierenden Prinzip** erfolgt
 - Keine Anwendung findet der Gleichbehandlungsgrundsatz, wenn die Arbeitsbedingungen individuell ausgehandelt werden.
 - Grundsatz der Vertragsfreiheit geht also, solange der Arbeitgeber nicht nach einer Gesetzmäßigkeit oder einem Schema verfährt, dem Gleichbehandlungsgrundsatz vor
 - Anzuwenden ist er typischerweise bei Maßnahmen, die dem Ermessen des Arbeitgebers unterliegen. Hauptanwendungsgebiet sind **freiwillig und generell gewährte Leistungen/Vergünstigungen**, zB Gratifikationen, Sozialleistungen, Versorgungszusagen, Zulagen
- Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz liegt vor,
 - wenn Arbeitnehmer oder Arbeitnehmergruppen **ungünstiger behandelt** werden als andere Arbeitnehmer oder Arbeitnehmergruppen **in vergleichbarer Lage** und
 - es für diese Verschiedenbehandlung **keinen sachlichen Grund** gibt

BAG, Urteil vom 26.11.2025 – 5 AZR 239/24

Sachverhalt

Die Parteien streiten über einen Anspruch der Klägerin auf Entgeltfortzahlung. Die Klägerin ist auf Grundlage eines Arbeitsvertrags vom 19.12.2014 seit 01.01.2015 bei der Beklagten tätig.

Die Beklagte bot im Februar 2022 ihrer gesamten Belegschaft, die bislang auf Basis unterschiedlicher Arbeitsvertragsmuster beschäftigt war, den Abschluss neuer, einheitlicher Arbeitsverträge an. Neben umfangreichen Neuregelungen sahen diese Arbeitsverträge einen um 4 % höheren Grundlohn vor.

Die Klägerin lehnte das Angebot ab, während es die Mehrzahl der über 100 Arbeitnehmer der Beklagten annahm.

Ab Januar 2023 erhöhte die Beklagte den Grundlohn derjenigen Arbeitnehmer, die dem Abschluss der neuen Arbeitsverträge zugestimmt hatten, um 5 %.

Der Klägerin, die ab Januar 2023 arbeitsunfähig erkrankt war, zahlte sie als Entgeltfortzahlung nur ihren nicht erhöhten bisherigen Grundlohn fort.

Mit der Klage macht die Klägerin eine höhere Entgeltfortzahlung von 148,81 EUR für Januar und Februar 2023 geltend. ArbG und LAG wiesen die Klage ab.

BAG, Urteil vom 26.11.2025 – 5 AZR 239/24

- Die Revision der Klägerin hatte Erfolg. **Nach Auffassung des BAG hat die Klägerin gegen die Beklagte aus dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz einen Anspruch auf eine um 5 % höhere Entgeltfortzahlung für Januar und Februar 2023.**
- Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz gebiete dem Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer oder Gruppen von Arbeitnehmern, die sich in vergleichbarer Lage befänden, bei der Anwendung einer selbstgesetzten Regel gleich zu behandeln. Er verbiete sowohl die willkürliche Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer innerhalb einer Gruppe als auch eine sachfremde Gruppenbildung. Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz gelte wegen seines Schutzcharakters gegenüber der Gestaltungsmacht des Arbeitgebers nur dort, wo der Arbeitgeber durch ein gestaltendes Verhalten ein eigenes Regelwerk bzw. eine eigene Ordnung schaffe. Erforderlich sei daher stets eine verteilende Entscheidung des Arbeitgebers.
- Die **Beklagte habe mit der freiwilligen Grundlohnerhöhung zum 01.01.2023 eine gestaltende Entscheidung getroffen**

BAG, Urteil vom 26.11.2025 – 5 AZR 239/24

- Entgegen der Annahme des LAG befänden sich die Klägerin und die begünstigten Arbeitnehmer mit Neuvertrag in einer vergleichbaren Lage.
- Die Beklagte habe die Lohnerhöhung im Januar 2023 allen bei ihr beschäftigten Arbeitnehmern unabhängig von deren Tätigkeit gewährt. Maßgeblich sei nur der Bestand des Arbeitsverhältnisses gewesen.
- Auf die unterschiedlichen Vertragsmodelle komme es an dieser Stelle nicht an. Dieser Aspekt sei erst im Rahmen einer möglichen Rechtfertigung der Ungleichbehandlung zu prüfen.
- Die **unterschiedliche Behandlung der Klägerin sei aber nicht von einem sachlichen Grund getragen**. Die unterschiedliche Behandlung sei gerechtfertigt, wenn sie einem legitimen Zweck diene und zur Erreichung dieses Zwecks erforderlich und angemessen sei. Für die Frage der Rechtfertigung sei auf den Zweck abzustellen, der für die Gewährung der Leistung – und nicht für deren Vorenthaltung – maßgeblich sei.
- Die Beklagte mache zwar geltend, die Lohnerhöhung ziele darauf ab, die Vereinheitlichung der vertraglichen Arbeitsbedingungen im Betrieb voranzutreiben.
- **Sie übersehe jedoch, dass die Arbeitnehmer mit Neuvertrag, deren Grundlohn die Beklagte erhöht habe, keinen Beitrag zur Vereinheitlichung der Vertragsbedingungen mehr leisten können. Diese würden allenfalls „belohnt“, weil sie bereits einen Beitrag zu der von der Beklagten angestrebten Vereinheitlichung der Arbeitsverträge geleistet hätten. Ein solcher Zweck rechtfertige aber den Ausschuss der Klägerin von einer Erhöhung des Grundlohns nicht.**
- **Zugleich bedeutet dies, dass das Koppeln der ersten Gehaltserhöhung an die Unterschrift eines neuen Arbeitsvertrages zulässig gewesen ist. Denn insoweit lag ein sachlicher Grund für die Ungleichbehandlung vor, nämlich das Bestreben die Vertragsbedingungen der Belegschaft zu vereinheitlichen**

LAG Düsseldorf, Urteil vom 10.12.2024 – 3 SLa 318/24

- Eine Versicherungs-AG erhöhte jährlich die Gehälter eines Beschäftigtenkreises, den sie als „leitende Angestellte“ bezeichnete
- Sie stellte hierfür jährlich ein Budget bereit, das von den unterschiedlichen Vorgesetzten zu verteilen war, ohne dass Kriterien vorgegeben wurden
- Der Kläger begehrt Auskunft über den jeweils höchsten Prozentsatz der 2019–2023 durchgeführten Erhöhungen sowie Zahlung der hieraus ergebenden Differenzvergütung (Stufenklage)

LAG Düsseldorf, Urteil vom 10.12.2024 – 3 SLa 318/24

- Stellt die Arbeitgeberin für Gehaltserhöhungen eines definierten Mitarbeiterkreises ein Gesamtbudget zur Verfügung und überlässt es dann ohne weitere Vorgaben den jeweiligen Vorgesetzten, frei zu entscheiden, welchem der Mitarbeiter im Rahmen des Gesamtbudgets eine Erhöhung in welcher Höhe gezahlt wird, ohne dass dies auf bestimmte Einzelfälle beschränkt wäre, liegt eine willkürliche Leistungsgewährung nach Gutdünken vor, die einen Gehaltserhöhungsanspruch des nicht oder nur geringfügig berücksichtigten Mitarbeiters nach dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz begründet
- In diesen Fällen einer **vollkommen kriterienlosen Leistungsgewährung** ist der Gleichbehandlungsanspruch gerichtet auf den höchsten Prozentsatz einer von der Arbeitgeberin vorgenommenen Gehaltserhöhung, mithin nach „ganz oben“ und nicht etwa nur auf den Medianwert (Anschluss an LAG Düsseldorf vom 20.04.2023 – 13 Sa 535/22)
- Zumindest ist ein solcher Gleichbehandlungsanspruch aber wahrscheinlich, so dass eine Auskunftsklage, gerichtet auf die Mitteilung des jeweils höchsten Prozentsatzes einer vorgenommenen Gehaltserhöhung in der Vergleichsgruppe, begründet ist

Reform des Arbeitszeitgesetz

-

**Abschaffung einer täglichen
Höchst Arbeitszeit**

+

**Erlass von Regelungen zur
Arbeitszeiterfassung**

Arbeitszeit

Aktuelle deutsche Gesetzeslage (insbes. ArbZG)

- strikte Differenzierung zwischen Arbeits- und Ruhezeit, die keinen Raum für Zwischenformen lässt
- **Tägliche Höchstarbeitszeit = 10 Stunden**
- Wöchentliche Höchstarbeitszeit = 60 Stunden, wenn im Durchschnitt von 6 Monaten eine **durchschnittliche Wochenarbeitszeit von maximal 48 Stunden** erreicht wird
- zwingende tägliche Ruhezeit (= Zeitspanne zwischen Ende Arbeitstag und Beginn neuen Arbeitstag) = 11 *ununterbrochene* Stunden
- Abweichungen nur aufgrund von Tarifvertrag oder Betriebs-/Dienstvereinbarung möglich
- Bis 13.09.2022 einhellige Auffassung:

Keine generelle, *in einem Gesetz vorgesehene* Pflicht zur Aufzeichnung von Arbeitszeit

EuGH, Urteil vom 14.05.2019 – C 55/18 (CCOO)

- EuGH entschied, dass die **Mitgliedstaaten die Arbeitgeber verpflichten** müssen, **„ein objektives, verlässliches und zugängliches System zu errichten“**, **mit dem Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit eines jeden Arbeitnehmers aufgezeichnet** werden kann
 - Ohne ein solches System *gebe es keine Garantie* dafür, dass die *Arbeitnehmerrechte in Bezug auf Ruhe- und Höchstarbeitszeiten auch gewährleistet* würden
- **Spielraum der Mitgliedstaaten** beschränkt sich nach Ansicht des EuGH darauf, die **konkreten Modalitäten zur Umsetzung eines solchen Systems, insbesondere dessen Form, festzulegen**
- Hierbei könnten die Besonderheiten des jeweiligen Tätigkeitsbereichs und die Eigenheiten bestimmter Unternehmen, namentlich ihre Größe, berücksichtigt werden
- Zudem verweist der EuGH auf Ausnahmegesetze in der Arbeitszeitrichtlinie, wonach die Mitgliedstaaten Ausnahmen vornehmen dürfen, wenn die Dauer der Arbeitszeit wegen besonderer Merkmale der ausgeübten Tätigkeit nicht bemessen und/oder vorherbestimmt ist oder von den Arbeitnehmern selbst bestimmt werden kann

BAG, Urteil vom 13.09.2022 – 1 ABR 22/21

- Hintergrund der Entscheidung war (vereinfacht ausgedrückt) die Frage, ob der Betriebsrat die Einführung einer elektronischen Zeiterfassung in Einigungsstellenverfahren durchsetzen kann
- Leitsatz 1 des Bundesarbeitsgerichts:

Arbeitgeber sind nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG verpflichtet, Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit der Arbeitnehmer zu erfassen, für die der Gesetzgeber nicht auf der Grundlage von Art. 17 Abs. 1 RL 2003/88/EG eine von den Vorgaben in Art. 3, 5 und 6 Buchst. b dieser Richtlinie abweichende Regelung getroffen hat.

- § 3 ArbSchG lautet auszugsweise:

§ 3 Grundpflichten des Arbeitgebers

(1) ¹Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen, die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten bei der Arbeit beeinflussen. ²Er hat die Maßnahmen auf ihre Wirksamkeit zu überprüfen und erforderlichenfalls sich ändernden Gegebenheiten anzupassen. ...

(2) Zur Planung und Durchführung der Maßnahmen nach Absatz 1 hat der Arbeitgeber unter Berücksichtigung der Art der Tätigkeiten und der Zahl der Beschäftigten

1. für eine geeignete Organisation zu sorgen und die erforderlichen Mittel bereitzustellen

Referentenentwurf zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes

- Am 18.6.2026 ist ein Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes und anderer Vorschriften bekannt geworden
- **Wesentlicher Inhalt:**
 - **Möglichkeit der Aufhebung einer täglichen Höchstarbeitszeit**
 - **Regelungen zur Erfassung der Arbeitszeit der Arbeitnehmer**
- Weitere Punkte:
 - Verkürzung der Ruhezeit in bestimmten Einrichtungen, wenn Verkürzung unmittelbar ausgeglichen wird (Krankenhäuser, Pflegeeinrichtungen, Gaststätten, Beherbergungseinrichtungen, Verkehrsbetriebe, etc.)
 - Erweiterung der Arbeit an Sonn- und Feiertagen in Bäckereien, Konditoreien und Bibliotheken

Referentenentwurf zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes

- Einführung der **Möglichkeit** der **Aufhebung** einer **täglichen Höchstarbeitszeit**
- Nach § 7 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe c ArbZG-E soll es zukünftig möglich sein, anstelle einer werktäglichen, eine wöchentliche Begrenzung der Arbeitszeit zu vereinbaren, sofern gleichzeitig durch besondere Regelungen sichergestellt wird, dass die Gesundheit der Arbeitnehmer nicht gefährdet wird
- **Problem:** Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Einleitungssatz ArbZG **bedarf** es einer **Regelung in einem Tarifvertrag, der diese Abweichung ermöglicht**
 - Die Abweichung kann daher gerade **nicht** durch eine diesbezügliche **arbeitsvertragliche Abrede mit dem Arbeitnehmer vereinbart** werden
 - Arbeitgeber müsste vielmehr Mitglied eines Arbeitgeberverbandes sein, der einen Tarifvertrag mit einer entsprechenden Regelung abgeschlossen hat bzw. Arbeitgeber müsste einen Tarifvertrag, der eine entsprechende Regelung enthält und in dessen fachlichen, räumlichen und betrieblichen Geltungsbereich der AG fällt, hinsichtlich der gesamten Arbeitszeitregelungen arbeitsvertraglich in Bezug nehmen
- **Solche tarifvertragliche Regelung** wird für Arbeitgeberverbände und Arbeitgeber **kaum durchsetzbar** sein
 - wird **Monate, wenn nicht Jahre, dauern**, bis entsprechende tarifvertragliche Regelungen, wenn überhaupt, geschaffen sind
 - Erst dann besteht überhaupt die theoretische Möglichkeit der **Aufhebung** der **täglichen Höchstarbeitszeit**

Referentenentwurf zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes

- **Regelungen zur Erfassung der Arbeitszeit der Arbeitnehmer:**
- Nach § 16 Abs. 2 Satz 1 ArbZG-E ist ein Arbeitgeber verpflichtet, **Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit der Arbeitnehmer jeweils am Tag der Arbeitsleistung elektronisch aufzuzeichnen**
 - Aufzeichnungen sind mindestens 2 Jahre aufzubewahren
 - Aufzeichnungen können an Arbeitnehmer oder Dritte delegiert werden; Arbeitgeber bleibt aber für ordnungsgemäße Aufzeichnung verantwortlich
 - Arbeitnehmer hat Recht auf Kopie der Aufzeichnungen
 - Auch bei Vertrauensarbeitszeit ist Arbeitszeit zu dokumentieren; AG hat durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass ihm Verstöße gegen Bestimmungen zu Dauer und Lage der Arbeits- und Ruhezeiten bekannt werden
- Von der Pflicht zur **elektronischen Zeiterfassung** gibt es **zwei Ausnahmen:**
 - Nach § 16 Abs. 7 Satz 1 ArbZG-E kann in einem Tarifvertrag oder aufgrund eines Tarifvertrags in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung zugelassen werden, dass die Aufzeichnung abweichend in nichtelektronischer Form erfolgen kann
 - Eine Aufzeichnung in nichtelektronischer Form ist nach § 16 Abs. 8 Satz 1 ArbZG-E auch für Arbeitgeber mit bis zu zehn Arbeitnehmern sowie für Hausangestellte in einem Privathaushalt möglich
- Im Übrigen wird Pflicht zur **elektronischen Zeiterfassung gestaffelt** wie folgt eingeführt (vor jeweiligen Zeitpunkten ist noch die Aufzeichnung in nichtelektronischer Form zulässig):
 - Grundsätzlich erst ab 01.01.2027
 - Arbeitgeber mit 50 - 249 Arbeitnehmer: 01.01.2028
 - Arbeitgeber mit maximal 49 Arbeitnehmer: 01.01.2031

Referentenentwurf zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes

- Hoffnung auf praktikablere Regelungen noch nicht verloren!
- Laut Auskunft der Bundesrechtsanwaltskammer, die im Gesetzgebungsverfahren eingebunden ist, soll es sich bei dem öffentlich gewordenen Entwurf zur Änderung des Arbeitsgesetzes „**um eine noch nicht final abgestimmte interne Version handeln**“
- Die **weitere Entwicklung** bleibt daher **abzuwarten**
- Große Änderungen bei Regelungen zur Arbeitszeiterfassung dürfen nicht zu erwarten sein
- Eher wahrscheinlich sind Änderungen bei den Regelungen zur Abschaffung einer täglichen Höchstarbeitszeit

Unwirksamkeit einer pauschalen Freistellungsklausel

Vorbemerkung

- Oft werden Arbeitnehmer nach Ausspruch einer Kündigung vom Arbeitgeber bezahlt freigestellt
 - Beachte: Soll mit Freistellung auch Urlaubsanspruch erfüllt werden, muss die Freistellung unwiderruflich erfolgen und unter ausdrücklicher Einbringung des offenen Urlaubsanspruchs
- Im Regelfall wehren sich Arbeitnehmer nicht gegen die Freistellung
- Zu Streitigkeiten kommt es meist nur dann, wenn Freistellung dazu führt, dass der Arbeitgeber einzelne Entgeltkomponenten streichen oder kürzen kann. Dies betrifft in der Praxis vor allem
 - Variabler erfolgsbezogener Vergütungsbestandteil
 - Dienstwagenüberlassung

BAG, Urteil vom 25.03.2026

Sachverhalt

- Die Parteien streiten über die Entschädigung für den Entzug des Dienstwagens nach erfolgter Freistellung während der laufenden Kündigungsfrist.
- Der Kläger war seit 1.1.2022 als Gebietsleiter im Vertriebsaußendienst bei der Beklagten tätig.
- Diese stellte ihm einen auch privat nutzbaren Dienstwagen zur Verfügung.
- Die Nutzung konnte kompensationslos widerrufen werden, wenn der Kläger von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung freigestellt wird.
- § 20 des formularmäßigen Arbeitsvertrags der Parteien sieht vor, dass der Arbeitgeber berechtigt ist, den Arbeitnehmer „bei oder nach Ausspruch einer Kündigung – gleich von welcher Seite“ unter Fortzahlung seiner Vergütung von der Arbeit freizustellen.
- Das Arbeitsverhältnis des Klägers endete aufgrund seiner Eigenkündigung mit der vertraglichen Kündigungsfrist von sechs Monaten zum 30.11.2024.
- Die Beklagte stellte ihn nach Zugang seiner Kündigung einseitig mit Schreiben vom 31.5.2024 von der Erbringung der Arbeitsleistung frei und forderte ihn auf, den Dienstwagen bis zum 30.6.2024 an sie zurückzugeben. Dieser Aufforderung kam der Kläger nach.
- Die Beklagte zahlte an den Kläger keine Entschädigung für den Entzug des Dienstwagens. Mit seiner Klage macht der Kläger zuletzt noch Nutzungsausfallentschädigung für August bis November 2024 in Höhe von monatlich 510 EUR brutto geltend.
- Das ArbG wies die Klage ab, das LAG gab ihr statt.

Widerrufsvorbehalt

- Arbeitsvergütung oder Teile von ihr können ohne einen vereinbarten Vorbehalt nicht einseitig widerrufen werden, und zwar auch nicht mit der Begründung, infolge Nachlassens der Leistung sei die Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) entfallen
- Beim Widerrufsvorbehalt sagt der AG eine Leistung zunächst unbefristet zu, räumt sich aber die Möglichkeit ein, durch Ausübung des Widerrufsrechts die Weitergewährung der Leistung kompensationslos zu beenden
- Voraussetzungen:
 - Widerrufliche Anteil muss unter 25 % des Gesamtverdienstes liegen und verbleibender Lohn muss Tariflohn bzw. üblichen Lohn entsprechen
 - Gründe für den Widerruf müssen in der Klausel angegeben werden
 - Es muss für den Arbeitnehmer zumindest deutlich werden, aus welcher Richtung der Widerruf kommen kann (BAG 21.3.2012 – 5 AZR 651/10)

BAG, Urteil vom 25.03.2026 - 5 AZR 108/25

- Überlegung: Widerruf der Dienstwagenüberlassung wäre rechtmäßig, wenn Arbeitnehmer rechtmäßig freigestellt worden ist
- **Eine arbeitsvertragliche Klausel, nach der Beschäftigte "*bei oder nach Ausspruch einer Kündigung*" automatisch unter Fortzahlung der Vergütung von der Arbeit freigestellt werden können, ist unwirksam**
- Eine solche Allgemeine Geschäftsbedingung benachteiligt Arbeitnehmer unangemessen und verstößt gegen § 307 Abs. 1 BGB, meint das BAG.
- Das Interesse von Beschäftigten, bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses weiter tätig zu sein, wiege schwerer als das pauschale Interesse des Arbeitgebers an einer einseitigen Freistellung
- Die Klausel schneide dem Arbeitnehmer die Möglichkeit ab, ein im Einzelfall gesteigertes Beschäftigungsinteresse geltend zu machen

BAG, Urteil vom 25.03.2026 - 5 AZR 108/25

- Das Berufungsgericht hat nach Auffassung des BAG aber nicht rechtsfehlerfrei geprüft, ob ungeachtet der vertraglichen Klausel die Beklagte deshalb befugt war, den Kläger nach Ausspruch seiner Kündigung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist freizustellen, weil seiner Beschäftigung im konkreten Fall überwiegende schützenswerte Interessen der Beklagten entgegenstanden
- Da das LAG keine für diese Prüfung ausreichenden Feststellungen getroffen habe, verwies der Senat die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück

Praxistipp

- Um eine rechtskonforme Formulierung der Freistellungsklausel zu erreichen, müsste die nach der Rechtsprechung des BAG notwendige Interessenabwägung in die Klausel aufgenommen werden:
- „Der Arbeitgeber ist nach Ausspruch einer Kündigung gleich von welcher Seite berechtigt, den Arbeitnehmer unter Fortzahlung der vertraglichen Vergütung widerruflich oder unwiderruflich von der Pflicht zur Arbeitsleistung freizustellen, sofern dies nach Abwägung des Interesses des Arbeitnehmers an einer tatsächlichen Beschäftigung während des Laufs der Kündigungsfrist einerseits und dem Interesse des Arbeitgebers an einer Freistellung des Arbeitnehmers andererseits zur Wahrung überwiegender Arbeitgeberinteressen erforderlich ist. Ein überwiegendes Arbeitgeberinteresse kann bspw. vorliegen, wenn eine Freistellung zum Schutz von Betriebs- und/oder Geschäftsgeheimnissen des Arbeitgebers erforderlich ist oder der Arbeitnehmer nach Ausspruch der Kündigung den Betriebsfrieden stört.“

**Unterlässt ein Arbeitnehmer böswillig
anderweitigen Verdienst,
wenn er vor Ablauf der Kündigungsfrist
noch nicht nach einer
neuen Beschäftigung sucht?**

Annahmeverzug während Freistellung BAG, Urt. 12.02.2025 – 5 AZR 127/24

Sachverhalt

- Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis des Klägers ordentlich zum 30.06.2023 und stellte den Kläger unwiderruflich frei.
- Der Kläger meldete sich zeitnah arbeitssuchend.
- Vermittlungsvorschläge von der Arbeitsagentur erhielt er erstmals im Juli 2023.
- Bereits im Mai und Juni 2023 übersandte die Beklagte dem Kläger insgesamt 43 „passende“ Stellenangebote.
- Der Kläger kam der Aufforderung sich zu bewerben nach, allerdings erst ab Ende Juni 2023.
- Da die Beklagte für Juni 2023 keine Vergütung mehr zahlte, machte der Kläger diese mit seiner Klage geltend.

Annahmeverzug während Freistellung

BAG, Urt. 12.02.2025 – 5 AZR 127/24

Entscheidung

- Kündigt der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis ordentlich und **stellt** den Arbeitnehmer **während der Kündigungsfrist** trotz dessen Beschäftigungsanspruchs von der Arbeit **frei, unterlässt** der **Arbeitnehmer in der Regel nicht böswillig i.S.d. § 615 Satz 2 BGB anderweitigen Verdienst**, wenn er nicht schon vor Ablauf der Kündigungsfrist ein anderweitiges Beschäftigungsverhältnis eingeht.
- Die Beklagte hat sich vorliegend im Annahmeverzug befunden, sie schuldet dem Kläger die Vergütung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist.
- Eine fiktive Anrechnung anderweitigen Verdienstes ist nur dann gerechtfertigt, wenn der Arbeitnehmer wider Treu und Glauben untätig geblieben ist.
- Die Obliegenheit des Arbeitnehmers ist nicht ohne Rücksicht auf die Pflichten des Arbeitgebers zu beurteilen.
- Da auch während der Kündigungsfrist ein Beschäftigungsanspruch besteht, muss der Arbeitgeber darlegen, dass ihm die Erfüllung des Beschäftigungsanspruchs unzumutbar ist.

Kein Ausschluss von Annahmeverzugsansprüchen bei unwirksamer Arbeitgeberkündigung

Kein Ausschluss von Annahmeverzugsansprüchen bei unwirksamer Arbeitgeberkündigung

- Der Fünfte Senat des BAG hatte im März 2023 entschieden, dass ein Arbeitnehmer nach der unwirksamen Kündigung seines Arbeitgebers für die inzwischen nicht erbrachte Leistung auch kein Gehalt verlangen könne:
- § 615 S. 1 BGB, der den Anspruch auf Vergütung beim Annahmeverzug des Arbeitgebers eigentlich aufrechterhält, sei im Arbeitsvertrag durch die Wahl einer fremden Rechtsordnung für diesen Fall wirksam ausgeschlossen worden
- Auf Nachfrage des Zweiten Senats hält der Fünfte Senat an dieser Auffassung nun allerdings nicht mehr fest (Beschluss vom 28.1.2026 – 5 AS 4/25).
- Abdingbarkeit des § 615 S. 1 BGB findet ihre Grenzen, wenn sie zur Folge habe, dass der mit den zwingenden Kündigungsschutzvorgaben beabsichtigte Erhalt des Arbeitsverhältnisses oder zumindest seine verlängerte Dauer als Grundlage für den Bezug des Arbeitsentgelts als typische wirtschaftliche Lebensgrundlage für einen Arbeitnehmer unterlaufen werde.
- Der Arbeitgeber dürfe im Fall einer unwirksam oder mit falscher Frist erklärten Kündigung nicht im Voraus vollständig von Annahmeverzugslohnansprüchen befreit werden

Massenentlassungsanzeige

§ 17 KSchG

(1) Der Arbeitgeber ist verpflichtet, der Agentur für Arbeit Anzeige zu erstatten, bevor er

1. in Betrieben mit in der Regel mehr als 20 und weniger als 60 Arbeitnehmern mehr als 5 Arbeitnehmer,
2. in Betrieben mit in der Regel mindestens 60 und weniger als 500 Arbeitnehmern 10 % der im Betrieb regelmäßig beschäftigten Arbeitnehmer oder aber mehr als 25 Arbeitnehmer,
3. in Betrieben mit in der Regel mindestens 500 Arbeitnehmern mindestens 30 Arbeitnehmer

innerhalb von 30 Kalendertagen entlässt. (...)

= **Anzeigeverfahren**

(2) Beabsichtigt der Arbeitgeber, nach Absatz 1 anzeigepflichtige Entlassungen vorzunehmen, hat er dem Betriebsrat rechtzeitig die zweckdienlichen Auskünfte zu erteilen und ihn schriftlich insbesondere zu unterrichten über (...). Arbeitgeber und Betriebsrat haben insbesondere die Möglichkeiten zu beraten, Entlassungen zu vermeiden oder einzuschränken und ihre Folgen zu mildern.

= **Konsultationsverfahren**

(3) Der Arbeitgeber hat gleichzeitig der Agentur für Arbeit eine Abschrift der Mitteilung an den Betriebsrat zuzuleiten; sie muß zumindest die in Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 bis 5 vorgeschriebenen Angaben enthalten. Die Anzeige nach Absatz 1 ist schriftlich unter Beifügung der Stellungnahme des Betriebsrats zu den Entlassungen zu erstatten. Liegt eine Stellungnahme des Betriebsrats nicht vor, so ist die Anzeige wirksam, wenn der Arbeitgeber glaubhaft macht, daß er den Betriebsrat mindestens zwei Wochen vor Erstattung der Anzeige nach Absatz 2 Satz 1 unterrichtet hat, und er den Stand der Beratungen darlegt. (...)

= **Anzeigeverfahren**

Bislang Rechtsprechung des BAG:

Verstöße gegen § 17 KSchG führen zur Unwirksamkeit aller Kündigungen!

Massenentlassungsanzeige Fehler führen weiterhin zur Unwirksamkeit der Kündigungen

- **Startpunkt:** EuGH, Urteil vom 13.07.2023 – C-134/22: Verpflichtung des Arbeitgebers zur Übermittlung der Abschrift der Mitteilung an den Betriebsrat zur Einleitung des Konsultationsverfahrens an die zuständige Behörde ist nicht individualschützend und eine Verletzung dieser Pflicht hat deswegen aus unionsrechtlicher Sicht nicht notwendig die Unwirksamkeit der Kündigung zur Folge
- Zudem **Erkenntnis** des **BAG**, dass man mit bisheriger Rechtsprechung in Anbetracht der praktischen Irrelevanz der Massenentlassungsanzeige über das Ziel hinaus geschossen ist
- **Vorlagen des 2. und 6. Senats** an den **EuGH**, in denen die Erfurter Richter anfragten, ob eine unterlassene oder fehlerhafte Massenentlassungsanzeige unionsrechtlich zur Unwirksamkeit der Kündigung führt oder andere Sanktionen – z.B. eine zeitlich begrenzte Hemmung der Kündigungsfrist bis zur Heilung des Fehlers – möglich seien

Massenentlassungsanzeige Fehler führen weiterhin zur Unwirksamkeit der Kündigungen

- EuGH, Urteil vom 30.10.2025 – C-134/24:
- EuGH erteilte diesen Vorschlägen eine Absage und entschied, das Unionsrecht gebe eine **zwingende Reihenfolge** aus **erst Konsultation** mit dem Betriebsrat, **dann ordnungsgemäße Anzeige** der Entlassungen bei der zuständigen Behörde und **schließlich Ausspruch der Kündigungen** vor,
- Ein Arbeitgeber, der eine Kündigung ohne bzw. ohne ordnungsgemäße Anzeige vorgenommen hat, könne die Anzeige nicht nach Ausspruch der Kündigung nachholen
- Anderenfalls würde die Abfolge der vom Unionsgesetzgeber vorgesehenen Verfahren infrage gestellt
- BAG, Urteile vom 1.4.2026 – 6 AZR 157/22, 6 AZR 152/22:
Kündigungen, die ohne Erstattung einer erforderlichen Massenentlassungsanzeige ausgesprochen werden, sind **unwirksam**. Gleiches gilt, wenn eine Massenentlassungsanzeige vor Abschluss des Konsultationsverfahrens mit dem Betriebsrat erstattet wird.

Vielen Dank für Ihr Interesse!

Dominik Morstein

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeitsrecht
Wirtschaftsmediator (CVM), Europajurist (Univ. Würzburg)
Zertifizierter Berater im Datenschutzrecht (FernUniversität in Hagen)

morstein@leschnig.de

www.leschnig.de

RAe Leschnig & Coll.
Kanzlei für Arbeitsrecht und Sozialwirtschaft
Schweinfurter Straße 9 (im „novum“)
97080 Würzburg