



Dr. Uwe Scheder
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht



Kanzlei Bayreuth: Löhestraße 11, 95444 Bayreuth,
Tel.: 09 21 / 75 66 0, Fax: 09 21 / 75 66 100

Kanzlei Weiden: Max-Reger-Straße 16, 92637 Weiden,
Tel.: 09 61 / 48 23 90, Fax: 09 61 / 4 82 39 20
www.fe-ls.de • info@fe-ls.de

Der Annahmeverzug im Arbeitsverhältnis

1. Kündigung des Arbeitgebers - wie geht es weiter?

Spricht ein Arbeitgeber eine Kündigung aus, besteht die Möglichkeit, dass der Arbeitnehmer die Kündigung akzeptiert oder gegen die Kündigung Kündigungsschutzklage erhebt (§ 1, 23 Abs. 1 KSchG). Kommt eine gütliche Einigung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer in der Folgezeit nicht zustande, so folgt ein Kammertermin, der oft einige Monate später und häufig nach Ablauf der Kündigungsfrist ist. In diesem Zeitraum, vom Ablauf der Kündigungsfrist bis zur Entscheidung des Arbeitsgerichts, ist es möglich, dass der Arbeitnehmer entweder arbeitslos ist, er kann ein neues Arbeitsverhältnis begründet haben oder arbeitsunfähig krank sein. In jedem Fall ist es für den Arbeitnehmer entscheidend, von wem er finanzielle Zahlungen nach Ablauf der Kündigungsfrist erhält.

2. Das Verhalten des Arbeitnehmers nach Ablauf der Kündigungsfrist bei unwirksamer Kündigung

Für den Fall, dass das Arbeitsgericht die Kündigung für wirksam erklärt, würde dem Arbeitnehmer zunächst kein Arbeitsentgelt (Gehalt oder Lohn) zustehen, da der Grundsatz gilt „keine Arbeit, kein Lohn“.

§ 11 KSchG und § 615 BGB regelt jedoch den sogenannten Annahmeverzugslohn. Das ist derjenige Lohn, den der Arbeitnehmer bei ordnungsgemäßem Vollzug des Arbeitsverhältnisses erhalten würde, allerdings um das gekürzt, was dem Arbeitnehmer durch Arbeitslosengeld oder anderweitig verdiente Vergütung zufließt oder auch gekürzt um dasjenige, was der Arbeitnehmer böswillig unterlässt, anderweitig zu erwerben (§ 11 Nr. 2 und 3 KSchG, § 615 Abs. 2 BGB).

Beachte:

Nach Ablauf der Kündigungsfrist kommt der Arbeitgeber automatisch mit der Annahme

der Arbeitsleistung des Arbeitnehmers in Annahmeverzug, wenn die Kündigung nachträglich für unwirksam erklärt wird. Der Arbeitnehmer muss ab diesem Zeitpunkt versuchen, einen anderweitigen Verdienst zu erwirtschaften.

3. Obliegenheiten des Arbeitnehmers

Mit Zugang der Kündigung ist der Arbeitnehmer verpflichtet, sich unverzüglich spätestens innerhalb von 3 bis 5 Werktagen sich bei der Bundesagentur für Arbeit arbeitsuchend zu melden.

Des Weiteren ist der Arbeitnehmer verpflichtet gemäß § 2 Abs. 5 SGB III i.V.m. § 11 Nr. 3 KSchG, § 615 Abs. 2 BGB sich um eine anderweitige Beschäftigung zu bemühen. Dies gilt unabhängig davon, ob der Arbeitnehmer sich in erster Linie darauf konzentriert, dass er sich zukünftig an seinen Arbeitsplatz durch einen erfolgreich geführten Kündigungsschutzprozess zurückbegeben kann. Auf diese Weise kann der Arbeitnehmer durch die Bundesagentur für Arbeit Unterstützung bei der Vermittlung einer neuen alternativen Beschäftigung erhalten, damit es dem Kläger ermöglicht wird gemäß § 11 Nr. 2, 3 KSchG, § 615 Abs. 2 und 3 BGB einen anderweitigen Verdienst zu erwerben.

Möglichkeiten des Arbeitgebers:

Der Arbeitgeber hat die Möglichkeit, den Kläger bei der Suche einer anderweitigen Beschäftigung, die für ihn angemessen ist, zu unterstützen, indem er ihm verschiedenste Jobausreibungen, sei es über die Plattform der Bundesagentur für Arbeit, über Jobagenturen, wie StepStone, Indeed etc. oder Zeitungsannoncen übermittelt.

4. Anderweitiger Erwerb des Arbeitnehmers

Der Arbeitnehmer hat sich nach § 11 Nr. 2, 3 KSchG bzw. § 615 Abs. 2 BGB dasjenige auf seine normale Vergütung, die er dann als Annahmeverzugslohn erhält, anrechnen zu lassen, was

er durch einen anderweitigen Erwerb verdient hat (z.B. durch eine neue Beschäftigung) was er hätte verdienen können, wenn er es nicht böswillig unterlassen hätte, eine ihm zumutbare Arbeit anzunehmen. Darüber hinaus muss sich der Arbeitnehmer anrechnen lassen, was ihm an öffentlichen Leistungen in Folge von der Arbeitslosigkeit (z. B. ALG 1 oder Bürgergeld) bezahlt wird. Demnach ist ein Arbeitnehmer sogar verpflichtet, eine ihm zumutbare anderweitige Erwerbsmöglichkeit anzunehmen oder sich um sie zu bemühen. Er hat daher Empfehlungen von der Bundesagentur ernst zu nehmen und ist verpflichtet, sich auf zumutbare Stellen zu bewerben.

Nach der Rechtsprechung des BAG ist ein böswilliges Unterlassen eines anderweitigen Erwerbs stets unter Bewertung aller Umstände des konkreten Einzelfalls im Rahmen einer Gesamtabwägung vorzunehmen. Zumutbar ist eine anderweitige Tätigkeit unter Berücksichtigung der bisherigen Tätigkeit, die der Arbeitnehmer ausgeübt hat, wenn ein potenzieller Verdienst höher ist als der Arbeitslosengeldanspruch des Arbeitnehmers.

Beachte:

Macht der Arbeitnehmer Annahmeverzugslohn geltend, muss er nach der Rechtsprechung des BAG dem Arbeitgeber darlegen, welche Erwerbsbemühungen er gemacht hat. Wenn der Arbeitnehmer sich nicht durch Bewerbungen um einen anderweitigen Verdienst bemüht, wandelt sich die Darlegungs- und Beweislast aus Sicht des BAG zu Lasten des Arbeitnehmers gemäß § 162 BGB um und es wird vermutet, dass er einen anderweitigen Verdienst erzielen hätte können, der ihm dann effektiv angerechnet wird (BAG, 15.01.2025, Az.: 5 AZR 273/24, Rn. 28 f.).

Der Begriff Arbeitnehmer wird aus Vereinfachungsgründen geschlechtsneutral und somit für die Geschlechter m/w/d verwendet.