



---

# Herzlich Willkommen zu unserem heutigen Webinar!

## Wilhelm Mestwerdt

*Präsident des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen und  
Präsident des Niedersächsischen Staatsgerichtshofs*

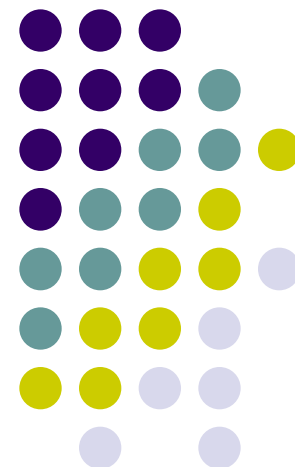
### Lohn ohne Arbeit

***Aktuelle Rechtsprechung für die anwaltliche Praxis***

[info@arbeitsrechtstag.com](mailto:info@arbeitsrechtstag.com)

11.03.2025

Arbeitsrechtstage ©2025

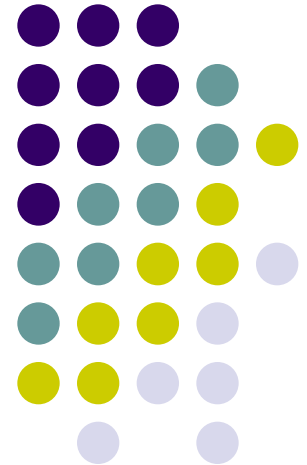




---

**© Diese Online-Veranstaltung ist urheberrechtlich geschützt, untersagt sind insbesondere die Aufzeichnungen und andere den §§ 15 ff UrhG u.a. zuwider laufende Handlungen.**

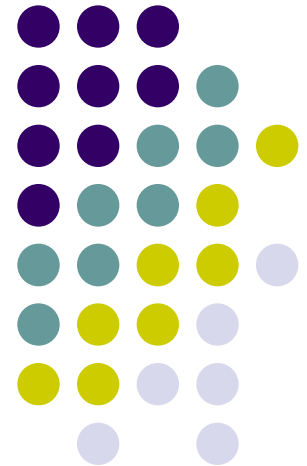
**Das Webinar wird nicht aufgezeichnet, alle Daten werden nach dem Webinar komplett gelöscht.**

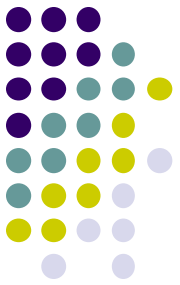


**Wilhelm Mestwerdt,  
Präsident des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen**

**Arbeitsrechtstage, 11. März 2025**

Lohn ohne Arbeit - Fallstricke bei der  
Geltendmachung und Abwehr von  
Ansprüchen

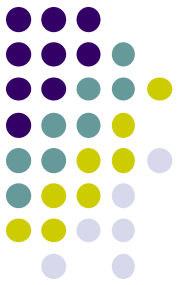




## Lohn ohne Arbeit - Gliederung

- I. Aktuelles vom BVerfG
- II. Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall – Fallstricke bei der Geltendmachung – Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung - Einwendungen
- III. Annahmeverzug – Voraussetzungen - Einwendungen des Arbeitgebers – vorbeugende Risikominimierung
- IV. Mutterschutzlohn – Berechnung bei variabler Vergütung

# Aktuelles vom BVerfG: Neujustierung der gerichtlichen Kontrolle von Tarifverträgen am Maßstab von Art.3 GG – Ende der Anpassung nach oben bei Gleichheitsverstößen?

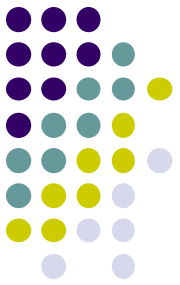


## ● BVerfG 11. Dezember 2024 – 1 BvR 1109/21

„Bei Tarifnormen, deren Gehalte im Kernbereich der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen liegen und bei denen spezifische Schutzbedarfe nicht erkennbar sind, ist die gerichtliche Kontrolle am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG angesichts der durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Spielräume der Tarifvertragsparteien auf eine Willkürkontrolle beschränkt.“

„Bei der Bestimmung der Rechtsfolgen gleichheitswidriger Tarifnormen müssen die Gerichte die Koalitionsfreiheit der Tarifvertragsparteien und insbesondere deren Spielräume in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht beachten. Dieser grundrechtliche Spielraum setzt sich bei der Tarifnormsetzung im Falle verschiedener Möglichkeiten zur Beseitigung der Ungleichbehandlung als grundsätzlich primäre Korrekturkompetenz fort.“

# Entgeltfortzahlung – Arbeitsunfähigkeit - symptomlose SARS-CoV-2-Infektion

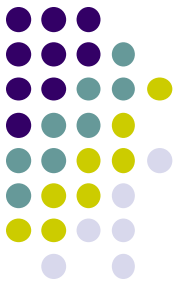


- BAG 20. März 2024 – 5 AZR 234/23

„Eine SARS-CoV-2-Infektion stellt auch bei einem symptomlosen Verlauf eine Krankheit iSv. § 3 Abs. 1 EFZG dar. Diese führt zur Arbeitsunfähigkeit, wenn es dem Arbeitnehmer infolge einer behördlichen Absonderungsanordnung rechtlich unmöglich ist, die geschuldete Tätigkeit bei dem Arbeitgeber zu erbringen und eine Arbeitsleistung in der häuslichen Umgebung nicht in Betracht kommt.“

**(bittere Folge für AG: Kein Entschädigungsanspruch des AG nach § 56 Abs. 5 S. 3 IFSG, da wegen Entgeltfortzahlungsanspruch kein Verdienstausschlag des AN)**

# Entgeltfortzahlung – Grundsatz der Monokausalität



- BAG 21. August 2024 – 5 AZR 169/23 –

„Ein Entgeltfortzahlungsanspruch besteht grundsätzlich nur dann, wenn die Arbeitsunfähigkeit die alleinige Ursache für den Ausfall der Arbeitsleistung ist. Der Anspruch auf Arbeitsentgelt darf nicht bereits aufgrund anderer Ursachen entfallen. **Der Entgeltfortzahlungsanspruch setzt also voraus, dass der erkrankte Arbeitnehmer ohne die Arbeitsunfähigkeit einen Vergütungsanspruch gehabt hätte.** Es besteht grundsätzlich kein Entgeltfortzahlungsanspruch, wenn der Arbeitnehmer im Falle der Nichterkrankung aus anderen Gründen nicht gearbeitet und kein Entgelt erhalten hätte.“

(z.B: berechnigte Freistellung ungeimpfter MA in Pflegeeinrichtungen, fehlender Leistungswille nach § 297 BGB)

**(Ausnahme: § 9 BUrlG – Erkrankung im Urlaub)**

# Entgeltfortzahlung bei mehrfachen Erstbescheinigungen – „Einheit des Verhinderungsfalls“



## ● BAG 11. Dezember 2019 – 5 AZR 505/18

„Nach dem Grundsatz der Einheit des Verhinderungsfalls ist der Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit auf die Dauer von sechs Wochen begrenzt, wenn während einer bestehenden Arbeitsunfähigkeit eine neue Krankheit auftritt, die ebenfalls Arbeitsunfähigkeit zur Folge hat.“

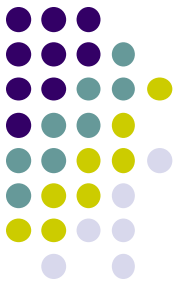
**Ein einheitlicher Verhinderungsfall ist regelmäßig hinreichend indiziert, wenn zwischen einer "ersten" krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit und einer dem Arbeitnehmer im Wege der "Erstbescheinigung" attestierten weiteren Arbeitsunfähigkeit ein enger zeitlicher Zusammenhang besteht.** (Zeitlich unmittelbarer Anschluss oder Unterbrechung lediglich ein arbeitsfreier Tag/Wochenende)

**Einwendungsmöglichkeiten AG gegen erneute Inanspruchnahme:**

1. **AN war schon vorher erkrankt**
2. **Bisherige Erkrankung ist noch nicht beendet**

**Folge: AN muss Beendigung der ersten Erkrankung beweisen vor Beginn der erneuten Erkrankung!**

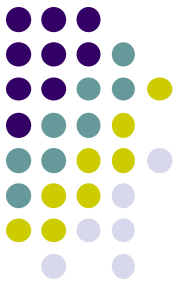
# Entgeltfortzahlung – Fortsetzungs- oder Ersterkrankung? - Beweislastverteilung



## ● BAG 18. Januar 2023 – 5 AZR 93/22

„**Ist der Arbeitnehmer innerhalb der Zeiträume des § 3 Abs. 1 S 2 Nr. 1 und Nr. 2 EntgFG länger als sechs Wochen an der Erbringung der Arbeitsleistung verhindert (und behauptet er eine neue Ersterkrankung), gilt eine abgestufte Darlegungslast.** Bestreitet der Arbeitgeber eine neue Erkrankung, genügt die bloße Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung nicht mehr, sondern der **Arbeitnehmer muss für den gesamten streitgegenständlichen Zeitraum schildern, welche gesundheitlichen Beeinträchtigungen sich wie auf seine Arbeitsfähigkeit ausgewirkt haben und die behandelnden Ärzte von ihrer Schweigepflicht entbinden.**“

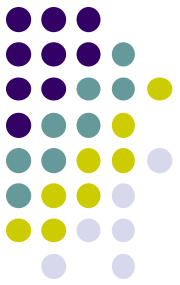
# Entgeltfortzahlung – Erschütterung des Beweiswerts der AU



- BAG 8. September 2021 – 5 AZR 149/21

„Kündigt ein Arbeitnehmer sein Arbeitsverhältnis und wird er am Tag der Kündigung arbeitsunfähig krankgeschrieben, kann dies den Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung insbesondere dann erschüttern, wenn die bescheinigte Arbeitsunfähigkeit passgenau die Dauer der Kündigungsfrist umfasst.“

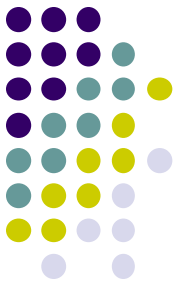
# Entgeltfortzahlung – Beweiswert AU



- BAG 13. Dezember 2023 – 5 AZR 137/23

„Für die **Frage der Erschütterung des Beweiswerts der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung** ist es nicht entscheidend, ob es sich um eine **Eigenkündigung des Arbeitnehmers oder um eine Kündigung des Arbeitgebers handelt**. Auch bei einer Kündigung durch den Arbeitgeber kann der Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung erschüttert werden, wenn der Arbeitnehmer unmittelbar nach dem Zugang der Kündigung erkrankt und nach den Gesamtumständen des zu würdigenden Einzelfalls Indizien vorliegen, die Zweifel am Bestehen der Arbeitsunfähigkeit begründen.“

# Entgeltfortzahlung – Kündigung - Beweiswert AU



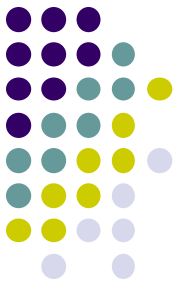
- BAG 18. September 2024 – 5 AZR 29/24

**„Auf Zweifel am Bestehen der Arbeitsunfähigkeit deutet eine zeitliche Koinzidenz zwischen Kündigungsfrist und Dauer der bescheinigten Arbeitsunfähigkeit hin. Es ist nicht entscheidend, ob für die Dauer der Kündigungsfrist eine oder mehrere Bescheinigungen vorgelegt werden“**

Allgemein:

„Bei der näheren Bestimmung der Anforderungen an die wechselseitige Darlegungslast der Parteien ist zu berücksichtigen, dass der Arbeitgeber in aller Regel keine Kenntnis von den Krankheitsursachen hat und nur in eingeschränktem Maß in der Lage ist, Indiztatsachen zur Erschütterung des Beweiswerts der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vorzutragen. **Der Arbeitgeber muss nicht, wie bei einer gesetzlichen Vermutung, Tatsachen darlegen, die dem Beweis des Gegenteils zugänglich sind.**“

# Entgeltfortzahlung – Beweiswert AU – Formulierung der Kündigung



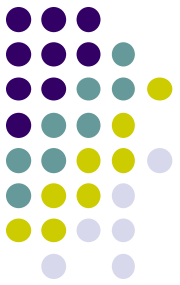
## ● BAG 21. August 2024 – 5 AZR 248/23 –

„In dem Kündigungsschreiben hat die Klägerin zusätzlich elf Tage Urlaub ab dem 1. Juni bis zum 15. Juni 2022 beantragt und um Verrechnung der verbleibenden sechs Tage mit der Gehaltsabrechnung gebeten. Obwohl es sich lediglich um einen Urlaubsantrag gehandelt habe, der noch nicht bewilligt war, und der Zeitraum vom 5. Mai bis zum 1. Juni 2022 vier Wochen ausgemacht habe, hat die Klägerin die Zusendung der Kündigungsbestätigung, der Arbeitspapiere sowie eines qualifizierten Arbeitszeugnisses an ihre Privatadresse erbeten. Sie hat sich des Weiteren für die bisherige Zusammenarbeit bedankt und dem Unternehmen alles Gute gewünscht.“

### **Folge: Erschütterung des Beweiswerts der AU:**

**Dass im Kündigungsschreiben mehr als einen Monat vor Ende des Arbeitsverhältnisses um die postalische Übersendung der Arbeitspapiere gebeten wird, ist in Zusammenschau mit der zugleich bescheinigten Arbeitsunfähigkeit auffallend und hätte zu Erläuterungen Anlass gegeben.**

# Entgeltfortzahlung – Beweiswert AU – Verstoß gegen AU-Richtlinie

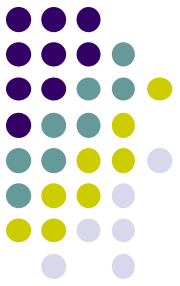


- BAG 28. Juni 2023 – 5 AZR 335/22

„Der Beweiswert einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung nach § 5 Abs. 1 Satz 2 EFZG kann nach den Umständen des Einzelfalls wegen Verstößen des ausstellenden Arztes gegen Vorgaben der Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie (juris: AURL) erschüttert sein.“

„Ein Verstoß gegen die Vorgabe in § 5 Abs. 1 der AURL, Symptome wie Fieber oder Übelkeit nach spätestens sieben Tagen durch eine Diagnose oder Verdachtsdiagnose auszutauschen, kann - je nach den im Einzelfall vom Arzt angegebenen ICD-10-Codes - in Zusammenschau mit der Dauer der bescheinigten Arbeitsunfähigkeit Zweifel an der Richtigkeit der Bescheinigung aufwerfen.“

# Beweiswert AU im Ausland – Paletta lässt grüßen

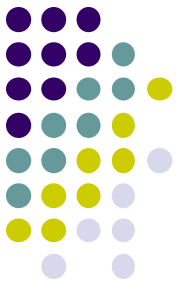


- BAG 15. Januar 2025 – 5 AZR 284/25

(schwere „Ischialbeschwerden“ im engen Lendenwirbelsäulenkanal am Ende eines Tunesienurlaubs – 4 wöchige strenge Bettruhe)

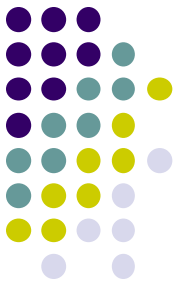
„Der Beweiswert einer im Nicht-EU-Ausland ausgestellten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung kann erschüttert sein, wenn nach der vorzunehmenden Gesamtbetrachtung des zu würdigenden Einzelfalls Umstände vorliegen, die zwar für sich betrachtet unverfänglich sein mögen, in der Gesamtschau aber ernsthafte Zweifel am Beweiswert der Bescheinigung begründen. Insoweit gelten die gleichen Grundsätze wie bei einer in Deutschland ausgestellten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung.“

# Entgeltfortzahlung – Beweiswert AU - Erschütterung



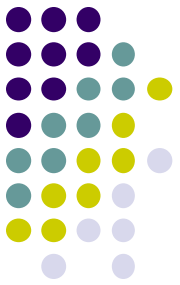
- weitere Einzelfälle:
  - Arbeit während der AU bei Konkurrenz (BAG 29. Juni 2017 – 2 AZR 597/16)
  - mit AU unvereinbarte Freizeitaktivitäten (BAG 2. März 2006 – 2 AZR 53/05)
  - Erkrankung nach Ablehnung Urlaubsantrag
  - nicht aber: Spaziergänge, Einkäufe....

# § 109 SGB IV elektronische AU



Die Krankenkasse hat nach Eingang der Arbeitsunfähigkeitsdaten nach § 295 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 des Fünften Buches eine Meldung zum Abruf für den Arbeitgeber zu erstellen, die insbesondere die folgenden Daten enthält:

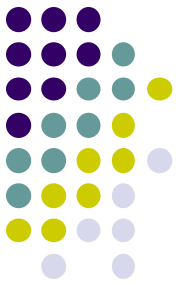
1. den Namen des Beschäftigten,
2. den Beginn und das Ende der Arbeitsunfähigkeit,
3. das Datum der ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit,
4. die Kennzeichnung als Erst- oder Folgemeldung und
5. die Angabe, ob Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Arbeitsunfähigkeit auf einem Arbeitsunfall oder sonstigen Unfall oder auf den Folgen eines Arbeitsunfalls oder sonstigen Unfalls beruht.



# Beweiswert elektronische AU

- § 109 Abs. 1 S. 1 SGB IV: Ges. KK erstellt Meldung zum Abruf für den AG
- Problem: Datensatz enthält keinen Namen des ausstellenden Arztes! Überprüfung dadurch erschwert. Nicht entschieden: Beweiswert der Meldung der AU durch KK?
- Auswirkungen auf Leistungsverweigerungsrecht des AG nach § 7 EFZG?
- Möglichkeit AG: Vorlageverlangen Papierbescheinigung (§ 5 Abs. 1 S. 2 oder S. 4 EFZG)!

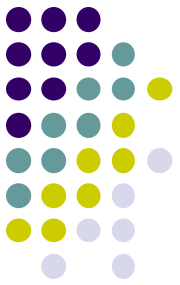
# § 5 Abs. 1a S. 2 EFZG – elektronische AU



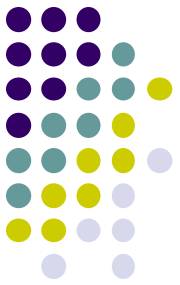
„§ 5 Absatz 1 Satz 2 bis 5 gilt nicht für Arbeitnehmer, die Versicherte einer gesetzlichen Krankenkasse sind. Diese sind verpflichtet, zu den in Absatz 1 Satz 2 bis 4 genannten Zeitpunkten das Bestehen einer Arbeitsunfähigkeit sowie deren voraussichtliche Dauer feststellen **und sich eine ärztliche Bescheinigung nach Absatz 1 Satz 2 oder 4 aushändigen zu lassen.**

**Folge: Diese Bescheinigung muss behandelnden Arzt erkennen lassen**

# Beratungspraxis AG



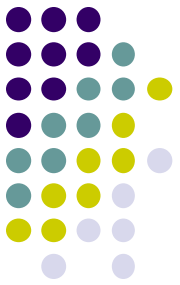
- Vorlageverlangen einer ärztlichen Bescheinigung, die den ausstellenden Arzt erkennen lässt.
- Achtung: Mitbestimmungspflicht bei kollektivem Vorlageverlangen § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG (Ordnungsverhalten!)
- Vorlageverlangen zumindest dann, wenn Anhaltspunkte für eine missbräuchliche AU-Bescheinigung vorliegen
- sodann: Prüfung etwaiger Ungereimtheiten – Entscheidung über Zahlungsverweigerung mit Blick auf Darlegungs- und Beweislast für AU beim AN
- Beachte: Kostenrisiko bei Beweisaufnahme durch behandelnden Arzt (trotz Kostenaufhebung)



# Beratungspraxis AN

- Beweisführung absichern für den Fall der Erschütterung des Beweiswerts AU (Plan B)
- Zeugnis der behandelnden Ärzte anbieten; ev. sonstiges Zeugnis für Arbeitsunfähigkeit vorbereiten
- Bei Einwand Fortsetzungserkrankung: Darlegung der einzelnen Erkrankungen nötig!

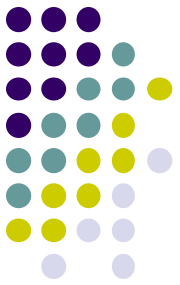
# Annahmeverzug – unbezahlte Freistellung nicht geimpfter AN in Pflegeeinrichtungen



- BAG 19. Juni 2024 – 5 AZR 192/23

„Betreiber von Pflegeeinrichtungen iSd. vormaligen § 20a Abs. 1 Infektionsschutzgesetz (IfSG aF) durften in der Zeit vom 16. März 2022 bis zum 31. Dezember 2022 nicht gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 geimpfte Mitarbeiter ohne Fortzahlung der Vergütung von der Arbeit freistellen. Zur Abmahnung dieser Arbeitnehmer waren die Arbeitgeber dagegen nicht berechtigt.“

# Ende des Annahmeverzugs nach unwirksamer Kündigung

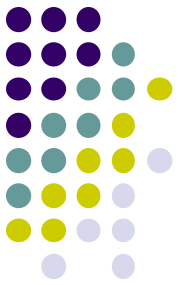


- BAG 29. März 2023 – 5 AZR 255/22

„Lehnt der Arbeitnehmer es ab, für die Dauer des Kündigungsschutzprozesses bei seinem bisherigen Arbeitgeber weiterzuarbeiten, indiziert dies alleine nicht fehlenden Leistungswillen iSd. § 297 BGB. Die möglichen Rechtsfolgen der Ablehnung einer Prozessbeschäftigung richten sich ausschließlich nach § 11 Nr. 2 KSchG.“

„Nach einer unwirksamen Kündigung muss der AG den AN zur Arbeit auffordern, um den Annahmeverzug zu beenden; der AN ist grundsätzlich nicht verpflichtet, seine Arbeitskraft von sich aus anzubieten.“

# Annahmeverzug – Manager - böswilliges Unterlassen – unterlassene Arbeitslosmeldung - Dienstwagen



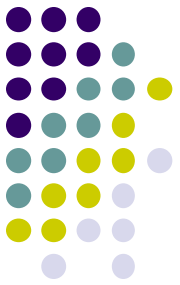
## ● BAG 12. Oktober 2022 – 5 AZR 30/22

„Das Prinzip der Gesamtabwägung der Parteiinteressen bei der Beurteilung der Böswilligkeit im Sinne von § 11 Nr. 2 KSchG schließt es aus, einen einzelnen Umstand losgelöst von allen sonstigen absolut zu setzen. Das gilt auch für einen Verstoß gegen die Pflicht zur Arbeitssuchendmeldung.“

„Die Verletzung der sozialrechtlichen Meldepflicht aus § 38 Abs. 1 SGB 3 ist im Rahmen der Gesamtabwägung bei der Beurteilung der Böswilligkeit iSv § 11 Nr. 2 KSchG zu beachten, weil dem Arbeitnehmer arbeitsrechtlich das zugemutet werden kann, was ihm das Gesetz ohnehin abverlangt.“

**„Ein Anspruch auf eine Entschädigung für die vorenthaltene Nutzung eines Dienstwagens folgt nicht aus den Vorschriften für den Annahmeverzug, sondern aus § 280 Abs 1 S 1, § 283 S 1 BGB.** Gegen diesen Schadensersatzanspruch kann auch nicht nach § 11 Nr 2 KSchG eingewandt werden, der Arbeitnehmer müsse sich böswillig unterlassenen anderweitigen Verdienst anrechnen lassen.“

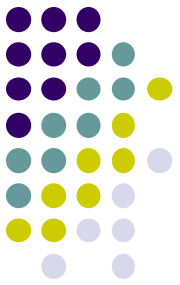
# Annahmeverzug – Anrechnung anderweitigen Verdienstes – geringe Vergütung



- BAG 24. Januar 2024 – 5 AZR 331/22

„Das Unterlassen eines anderweitigen Erwerbs ist nicht nur dann böswillig, wenn der Arbeitnehmer in Kenntnis der objektiven Umstände, nämlich Arbeitsmöglichkeit, Zumutbarkeit der Arbeit und Nachteilsfolge für den Arbeitgeber, vorsätzlich untätig bleibt. **Böswilligkeit kann auch dann vorliegen, wenn sich der Arbeitnehmer im Hinblick auf die Zahlungspflicht des Arbeitgebers vorsätzlich mit einer zu geringen Vergütung zufrieden gibt.** Die Absicht einer Schädigung ist dabei nicht erforderlich. Es genügt das vorsätzliche Außerachtlassen einer dem Arbeitnehmer bekannten Gelegenheit zur Erwerbsarbeit. Fahrlässiges, auch grob fahrlässiges Verhalten reicht allerdings nicht aus.“

# Annahmeverzug – böswilliges Unterlassen – eigene Bewerbungsbemühungen – der vermeintliche „Gamechanger“

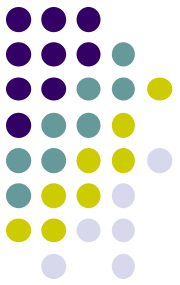


- LAG Berlin-Brandenburg 30. September 2022 – 6 Sa 280/22

„Der Arbeitnehmer darf nicht untätig bleiben, wenn sich ihm eine realistische Arbeitsmöglichkeit bietet.“

(Ratio LAG: wer zuhause sitzt, kann (muss) auch Bewerbungen schreiben)

# Annahmeverzug – Anrechnung anderweitigen Verdienstes

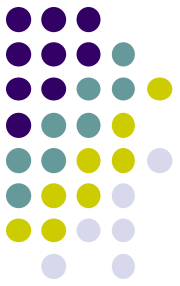


BAG 7. Februar 2024 – 5 AZR 177/23 –

„Der **Arbeitnehmer ist nicht generell und ohne weiteres verpflichtet, sich unermüdlich um eine zumutbare Arbeit zu kümmern.** (ausdrücklich Abgrenzung von LAG Berlin-Brandenburg 30. September 2022 – 6 Sa 280/22).“

„Bei einer Gesamtabwägung zur Beurteilung der Böswilligkeit sind Äußerungen des Arbeitnehmers gegenüber der Agentur für Arbeit zu seinen Lasten zu berücksichtigen, mit denen er eine Vorgehensweise ankündigt, mit der er von vornherein verhindern wollte und konnte, dass seine Bewerbung in die engere Wahl kommen könnte und die zur Folge haben, dass ihm keine Vermittlungsvorschläge unterbreitet wurden.“

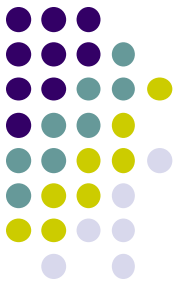
# Annahmeverzug – Anrechnung anderweitigen Verdienstes



- BAG 7. Februar 2024 – 5 AZR 177/23 –

„Anrechenbar nach § 11 Nr. 2 KSchG ist nur böswillig unterlassener Verdienst aus **anderweitiger zumutbarer Arbeit**. Die Zumutbarkeit beurteilt sich insbesondere nach der Art der Arbeit, der Person des Arbeitgebers oder den sonstigen Arbeitsbedingungen. Auch hinsichtlich der Beschäftigungsmöglichkeit bei einem Dritten folgt die Unzumutbarkeit nicht allein aus einem im Verhältnis zum bisherigen niedrigeren Verdienst. Es ist jeweils nach den **konkreten Umständen des Einzelfalls** zu ermitteln, inwieweit eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen zB nach der Art der Tätigkeit, der Arbeitszeit oder des Ortes der anderweitigen Beschäftigung sowie hinsichtlich des Verdienstes hinnehmbar ist. **Dabei muss der Arbeitnehmer eine erhebliche Verschlechterung der Arbeitsbedingungen grundsätzlich nicht akzeptieren. (z.B. Nettoverdienst unter ALG I)**“

# Annahmeverzug – Anrechnung unterlassenen anderweitigen Verdienstes – Freistellung in der Kündigungsfrist

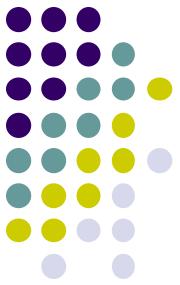


- BAG 12. Februar 2025 – 5 AZR 127/24

aus der Pressemeldung:

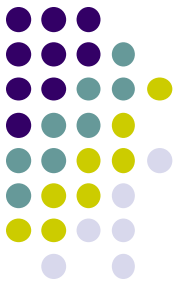
„Kündigt der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis ordentlich und stellt den Arbeitnehmer trotz dessen Beschäftigungsanspruchs von der Arbeit frei, unterlässt der Arbeitnehmer in der Regel nicht böswillig iSd. § 615 Satz 2 BGB anderweitigen Verdienst, wenn er nicht schon vor Ablauf der Kündigungsfrist ein anderweitiges Beschäftigungsverhältnis eingeht.“

# Böswillig unterlassener Verdienst – Was muss der AN tun?



- Meldung bei der Agentur für Arbeit
- Bewerbung auf Jobangebote der Agentur für Arbeit
- Bewerbung auf zumutbare vom AG übermittelte Angebote des AG
- regelmäßig keine Verpflichtung zur aktiven eigenen Bewerbung
- Grenze für Anrechnung: bis zum Ablauf Kündigungsfrist regelmäßig keine Anrechnung unterlassenen Verdienstes
- aber (nicht entschieden): Bewerbungsbemühungen während der Kündigungsfrist für Anschlusszeit +

# Aufhebungsvereinbarung - Gestaltung



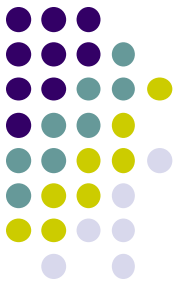
- BAG 23. Februar 2021 – 5 AZR 314/20

„Wird in einem Aufhebungsvertrag eine unwiderrufliche Freistellung des Arbeitnehmers vereinbart unter Weiterzahlung der Vergütung und Anrechnung von Urlaub bis zum Beendigungszeitpunkt, wird ein anderweitiger Verdienst des Arbeitnehmers grundsätzlich nicht auf die Vergütungsansprüche angerechnet.“

„Eine davon abweichende Abrede, kann auch konkludent vereinbart sein. Dies ist durch Auslegung der Vereinbarungen des Aufhebungsvertrags zu ermitteln, wenn dieser keine ausdrückliche Regelung hierzu vorsieht.“

„Die Vereinbarung eines, mit § 12 S 1 KSchG vergleichbaren, Sonderkündigungsrechts in einer Vertragsklausel in Verbindung mit der Zahlung einer Abfindung bei vorzeitiger Beendigung kann auf den Willen zu einer entsprechenden Abrede hinweisen.“

# Neues vom Mutterschutzlohn: Berechnung bei Provisionen

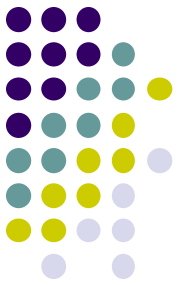


## ● LAG Niedersachsen 20. Februar 2023 – 1 Sa 702/22

„Für die Berechnung des Mutterschutzlohns nach § 18 MuSchG ist nach § 18 Satz 2 MuSchG grundsätzlich auf das durchschnittliche Arbeitsentgelt der letzten drei abgerechneten Kalendermonate vor dem Eintritt der Schwangerschaft abzustellen. Dies gilt auch dann, wenn ein Teil der Vergütung variabel ausgestaltet ist und auf provisionspflichtigen Geschäften beruht.“

„Provisionen, die erst während eines ärztlichen Beschäftigungsverbots nach § 16 MuSchG fällig werden, kommen nur dann und nur in dem Umfang zur Auszahlung, wie sie den nach § 18 Satz 2 MuSchG errechneten Mutterschutzlohn übersteigen.“

# Neues vom Mutterschutzlohn: Berechnung bei variabler Vergütung



- BAG 31. Mai 2023 – 5 AZR 305/22

„§ 18 Satz 2 MuSchG kann bei tariflichen Jahresarbeitszeitmodellen mit saisonal stark schwankender variabler Vergütung extensiv dahingehend auszulegen sein, dass zur Ermittlung des als Mutterschutzlohn zu zahlenden durchschnittlichen Arbeitsentgelts auf einen zwölfmonatigen Referenzzeitraum abzustellen ist“



**Herzlichen Dank für Ihre Teilnahme!**

**Und noch eine sehr gute Woche 😊**

*[info@arbeitsrechtstag.com](mailto:info@arbeitsrechtstag.com)*

*Arbeitsrechtstage ©2025*