

Freistellung vor dem AUS:

Die unglaublich harte neue BAG-Rechtsprechung – und welche Folgen sich für Sie daraus ergeben!

Live-Sendung

mit Arbeitsrechts-Insider Günter Stein

 **PERSONALWISSEN**

„Das Einfache kompliziert zu machen, ist alltäglich.“

(Charles Mingus, Musiker)

-

 PERSONA



Herzlich willkommen!

Ein Fall aus dem Leben ..

Sie kündigen einem Mitarbeiter.

Oder der Mitarbeiter kündigt Ihnen...

- Das Vertrauensverhältnis ist beschädigt.
- Und der Mitarbeiter hat weiterhin Zugriff auf Kundendaten, Preise, Kalkulationen und Geschäftsgeheimnisse.
- Vielleicht wechselt er auch zur Konkurrenz. Also ...

Ein Fall aus dem Leben ..

Also stellen Sie den Mitarbeiter bis zum Ende der Kündigungsfrist frei.

- ***Im Arbeitsvertrag steht schließlich ausdrücklich:***
- ***„Nach Ausspruch einer Kündigung darf der Arbeitgeber den Mitarbeiter unter Fortzahlung der Vergütung von der Arbeit freistellen.“***
- Damit müsste doch alles geregelt sein, oder?

Ein Fall aus dem Leben ..

NEIN. Absolut NICHT!

- Eine solche Freistellungsklausel ist AB SOFORT unwirksam!
- Und zwar auch dann, wenn Sie als Arbeitgeber das volle Gehalt weiterzahlen!

Das ist ein harter Einschnitt für die Praxis. Denn ...

Ein Fall aus dem Leben ..

- ... diese oder eine nahezu identische Formulierung steht in Tausenden Arbeitsverträgen.
- Und für all diese Verträge gilt: Die Klausel gilt nicht mehr!

Deshalb geht es heute um diese **4 Fragen**:

Ein Fall aus dem Leben ..

1. Können Sie sich auf Ihre bisherigen Freistellungsklauseln noch verlassen?
2. Unter welchen Voraussetzungen dürfen Sie weiterhin einseitig freistellen?
3. Was passiert, wenn der Mitarbeiter seine Beschäftigung verlangt?
4. Und wie vereinbaren Sie eine Freistellung künftig rechtlich belastbarer?



Der Fall:

BAG, Urteil vom 25.03.2026, Az. 5 AZR 108/25

Der Fall: Eigenkündigung, Freistellung, Dienstwagen weg

- Arbeitnehmer kündigt.
- Arbeitsvertrag regelt: Arbeitgeber darf ihn bei oder nach einer Kündigung freistellen.
- Wer gekündigt hat, spielte laut Klausel keine Rolle.
- Nach der Kündigung ...

BAG, Urteil vom 25.03.2026, Az. 5 AZR 108/25

- Nach der Kündigung verlangt Arbeitgeber auch zur Privatnutzung überlassenen Dienstwagen zurück.
- Arbeitnehmer gibt Fahrzeug zurück. Anschließend verlangt er Nutzungsausfallentschädigung.
- Zu Recht, so das BAG. Freistellungsvereinbarung war unwirksam. Damit fehlte auch die Grundlage für den Entzug des auch privat nutzbaren Dienstwagens. Klartext:

BAG, Urteil vom 25.03.2026, Az. 5 AZR 108/25

Eine solche formularmäßige Freistellungsklausel benachteiligt Beschäftigte unangemessen und ist deshalb nach § 307 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam.

Aber wo liegt die Benachteiligung?

BAG, Urteil vom 25.03.2026, Az. 5 AZR 108/25

BAG:

- Beschäftigte haben während des bestehenden Arbeitsverhältnisses grundsätzlich einen Beschäftigungsanspruch.
- Anspruch folgt aus 611a Abs. 1 Satz 1, § 613 und § 242 BGB sowie aus dem Schutz der Persönlichkeit nach Art. 1 und 2 Grundgesetz. Denn:

BAG, Urteil vom 25.03.2026, Az. 5 AZR 108/25

- Durch die tatsächliche Beschäftigung erhält der Arbeitnehmer Berufserfahrung.
- Er hält seine Kenntnisse auf dem aktuellen Stand.
- Er bleibt bei Kunden, Kollegen und innerhalb seiner Branche sichtbar.
- Bei bestimmten Berufen hängt sogar das berufliche Ansehen von der laufenden Tätigkeit ab.

Folge:

BAG, Urteil vom 25.03.2026, Az. 5 AZR 108/25

Egal was im Vertrag steht:

- Eine einseitige Suspendierung kommt grundsätzlich nur in Betracht, wenn überwiegende schutzwürdige Interessen des Arbeitgebers entgegenstehen.

(so auch BAG, Urteil vom 09.04.2014, Az. 10 AZR 637/13)

Die jetzt verworfene Vertragsklausel übersprang genau diese Interessenabwägung:

BAG, Urteil vom 25.03.2026, Az. 5 AZR 108/25

- Sie erlaubte die Freistellung nach jeder Kündigung.
- Der Kündigungsgrund spielte keine Rolle.
- Auch die kündigende Seite spielte keine Rolle.
- Der Arbeitgeber hätte damit allein aufgrund der Kündigung entscheiden können: „Sie bleiben ab morgen zu Hause.“

Die Folgen aus dem Urteil – und was Sie tun können:

Folge Nummer 1: Ihre alte Klausel verschafft Ihnen kein automatisches Freistellungsrecht

Regelungen wie:

„Nach Ausspruch einer Kündigung ist der Arbeitgeber berechtigt, den Arbeitnehmer bis zum Ende des widerruflich oder unwiderruflich freizustellen“

sind unwirksam. Aber **Tipp:**

Folge Nummer 1: Ihre alte Klausel verschafft Ihnen kein automatisches Freistellungsrecht

Tipp:

- Enthält die Klausel **mehrere selbstständige Regelungen**, kann ein Teil möglicherweise bestehen bleiben.
- Das betrifft beispielsweise Bestimmungen zur Fortzahlung der Vergütung, zur Rückgabe von Arbeitsmitteln oder zur Anrechnung anderweitigen Verdienstes.

Folge 2:

Folge Nummer 2: Einseitige Freistellungen bleiben weiterhin möglich

Egal, was Sie wo über das neue Urteil gelesen haben:

- BAG hat die Freistellung keineswegs abgeschafft.
- Selbst bei einer fehlenden oder unwirksamen Vertragsklausel dürfen Sie einseitig **freistellen, sobald Ihre** Interessen an der Nichtbeschäftigung im konkreten Fall überwiegen.
- Das BAG nennt selbst **mehrere Fallgruppen:**

Folge Nummer 2: Einseitige Freistellungen bleiben weiterhin möglich

Fallgruppen:

- der Verdacht des Verrats von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen,
- eine konkret zu befürchtende Konkurrenztätigkeit,
- die drohende Mitnahme oder Abwerbung von Kunden,
- Tatsachen ...

Folge Nummer 2: Einseitige Freistellungen bleiben weiterhin möglich

Fallgruppen:

- Tatsachen, die einen wichtigen Kündigungsgrund bilden können,
- eine Betriebsschließung,
- Auftragsmangel
- oder eine rechtmäßige Umorganisation, durch die die Beschäftigungsmöglichkeit wegfällt.
- Und auch ...

Folge Nummer 2: Einseitige Freistellungen bleiben weiterhin möglich

Fallgruppen:

... erhebliche Gefahren für Mitarbeiter, Kunden oder den Betriebsfrieden können ein überwiegendes Arbeitgeberinteresse begründen.

Ihre **4-Schritte-Prüfung** – von mir empfohlen:

Die 4-Schritte-Prüfung

Erstens: Benennen Sie den konkreten Freistellungsgrund.

*Geht es um Kundendaten? Geschäftsgeheimnisse?
Abwerbungsgefahr? Eine massive Störung des
Betriebsfriedens? Oder ist der Arbeitsplatz tatsächlich
entfallen?*

Die 4-Schritte-Prüfung

Zweitens: Halten Sie die Tatsachen fest, auf denen Ihre Befürchtung beruht.

Welche Daten kann der Mitarbeiter abrufen? Welche Kunden betreut er? Zu welchem Wettbewerber wechselt er? Welche Äußerungen oder Handlungen begründen das Risiko?

Die 4-Schritte-Prüfung

Drittens: Prüfen Sie mildere Maßnahmen.

Reicht der Entzug bestimmter Zugriffsrechte? Kann der Mitarbeiter andere Aufgaben übernehmen? Genügt ein Einsatz ohne Kundenkontakt? Kommt eine Versetzung in einen anderen Bereich in Betracht?

Die 4-Schritte-Prüfung

Viertens: Stellen Sie Ihre Interessen dem Beschäftigungsinteresse des Mitarbeiters gegenüber.

Tipp:

Die 4-Schritte-Prüfung

- **Besonders stark** ist dessen Interesse beispielsweise bei Tätigkeiten, bei denen aktuelle Fachkenntnisse, laufende Berufspraxis, öffentliche Sichtbarkeit oder Kundenkontakte für die weitere Karriere wesentlich sind.
- Je länger die Kündigungsfrist läuft, desto größer kann dieses Interesse ausfallen.
- Diese Prüfung gehört in einen internen Aktenvermerk:
Beispiel:

Die 4-Schritte-Prüfung

- *Arbeitnehmer ist Vertriebsleiter und hat zum 31. Dezember gekündigt.*
- *Seine Kündigungsfrist beträgt sechs Monate.*
- *Er betreut weiterhin 40 wichtige Kunden und hat Zugriff auf aktuelle Preislisten, Kalkulationen, Vertriebsstrategien und die Absatzplanung für das kommende Jahr.*
- *Nach eigenen Angaben wechselt er zu einem unmittelbaren Wettbewerber.*
 - Arbeitgeber hält fest:

Die 4-Schritte-Prüfung

„Für eine Freistellung spricht die konkrete Gefahr, dass der Arbeitnehmer während der verbleibenden Kündigungsfrist sensible Kunden-, Preis- und Vertriebsdaten für seine spätere Tätigkeit bei einem Wettbewerber nutzen kann. Außerdem besteht aufgrund seiner engen Kundenkontakte ein erhöhtes Risiko der Kundenabwerbung.“

Als milderes Mittel ...

Die 4-Schritte-Prüfung

Als mildere Maßnahmen wurden der Entzug des Zugriffs auf Preis- und Kalkulationsdaten, eine Tätigkeit ohne direkten Kundenkontakt und eine Versetzung in den Innendienst geprüft. Eine geeignete Tätigkeit ohne Zugriff auf vertrauliche Daten steht derzeit nicht zur Verfügung.

Nach Abwägung...

Die 4-Schritte-Prüfung

Nach Abwägung der beiderseitigen Interessen überwiegen die Interessen des Arbeitgebers. Der Arbeitnehmer wird deshalb unter Fortzahlung der vertragsgemäßen Vergütung freigestellt.“

Genau so muss Ihre Prüfung aussehen: konkrete Tatsachen, erkennbare Gegenargumente, Prüfung milderer Mittel und am Ende eine nachvollziehbare Entscheidung.



Was geschieht ...

Die 4-Schritte-Prüfung

Was, wenn der Mitarbeiter widerspricht?

Bestehen tragfähige Arbeitgeberinteressen, können Sie die Freistellung aufrechterhalten und dem Mitarbeiter die wesentlichen Gründe mitteilen.

Den Rest entscheiden dann die Gerichte. Zum Beispiel:

LAG Hamm, Urteil vom 05.02.2021, Az. 12 SaGa 1/21

Das Landesarbeitsgericht Hamm hat einen Arbeitgeber Eilverfahren zur tatsächlichen Beschäftigung verpflichtet, weil der Anspruch eindeutig bestand.

Und:

LAG Köln, Urteil vom 24.01.2023, Az. 4 SaGa 16/22.

- Eine dauerhafte und unbegründete Verweigerung der Beschäftigung kann sogar eine erhebliche Vertragsverletzung darstellen.
- Das Landesarbeitsgericht Köln hielt eine solche Weigerung grundsätzlich für geeignet, nach vorheriger Abmahnung eine außerordentliche Eigenkündigung des Arbeitnehmers zu rechtfertigen.

Besser:

Fix und fertiger Muster-
Aufhebungsvertrag, den Sie
direkt übernehmen können.

Inklusive 19-Punkt-
Checkliste, damit Sie kein
wichtiges Detail übersehen!



Last not least:

Last not least:

Bringt eine neue Freistellungsklausel überhaupt noch etwas?

Die Antwort:

Last not least:

- Eine neue Klausel ist weiterhin sinnvoll:
- Sie verschafft Ihnen allerdings kein Freistellungsrecht unabhängig vom Einzelfall.
- Sie kann vielmehr die Voraussetzungen und die Abwicklung beschreiben.
- Eine vorsichtige Formulierung:

Last not least:

„Nach Ausspruch einer Kündigung kann der Arbeitgeber den Arbeitnehmer bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses unter Fortzahlung der vertragsgemäßen Vergütung von der Arbeitsleistung freistellen, wenn aufgrund konkreter Umstände überwiegende schutzwürdige Interessen des Arbeitgebers einer weiteren Beschäftigung entgegenstehen. Als ...

Last not least:

... solche Interessen kommen insbesondere konkrete Gefahren für Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse, Wettbewerbs- oder Kundenbeziehungen, die Sicherheit von Mitarbeitern oder Kunden, der Betriebsfrieden oder der Wegfall einer tatsächlichen Beschäftigungsmöglichkeit in Betracht.

Bei der Entscheidung werden die Beschäftigungsinteressen des Arbeitnehmers sowie die Umstände des Einzelfalls angemessen berücksichtigt.“

Wichtig:

WICHTIG:

Die bisherige Rechtslage lautete vereinfacht:

Eine Freistellung braucht eine Vereinbarung oder überwiegende Arbeitgeberinteressen.

Das neue Urteil ergänzt:

WICHTIG:

Das neue Urteil ergänzt:

**Eine pauschale Formularvereinbarung reicht dafür
künftig regelmäßig ebenfalls nicht aus.**

Der sicherste Weg:

WICHTIG:

Einvernehmliche Freistellungsvereinbarung

„Die Parteien sind sich darüber einig, dass der Arbeitnehmer ab dem [Datum] bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses am [Datum] unwiderruflich unter Fortzahlung der vertragsgemäßen Vergütung von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung freigestellt wird.“

PLUS:

WICHTIG:

PLUS:

Regelungen zu Rückgabe. Dienstwagen, Gehalt usw.

ODER:

Wenn alle Stricke reißen: Aufhebungsvertrag

Fix und fertiger Muster-
Aufhebungsvertrag, den Sie
direkt übernehmen können.

Inklusive 19-Punkt-
Checkliste, damit Sie kein
wichtiges Detail übersehen!



Der Gratis-Download funktioniert JETZT!

Herzlichen Dank fürs Zuschauen!!