DAHL

RECHTSANWÄLTE & ADVOKATER

Newsletter Arbeitsrecht 1. Quartal 2008

THEMEN:

- Renteneintrittsalter und Ende des Arbeitsverhältnisses - RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz ... 1
- Kündigung von Low-Performern bei überdurchschnittlicher Fehlerquote - Urteil des BAG vom 17.01.2008 - 2 AZR 536/06 ... 2
- Der Anspruch auf einen rauchfreien Arbeitsplatz - § 5 Arbeitsstättenverordnung n.F. ... 3
- Das geplante Pflegezeitgesetz - Neue Freistellungsansprüche für Arbeitnehmer ... 4
- Zum Abfindungsanspruch nach § 1 a KSchG - Urteil des BAG vom 13.12.2007 - 2 AZR 807/06 ... 5
- Aufhebungsverträge ohne Sperrzeit möglich - Neue Durchführungsanweisung der Bundesagentur für Arbeit ... 6

Bildquelle: aboutpixel.de / SchmidtKöln

Redaktion:
Peter Sausen
Dr. Gabriele Reinhardt

Renteneintrittsalter und Ende des Arbeitsverhältnisses - RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz

Von Rechtsanwältin Dr. Gabriele Reinhardt, DAHL Köln

Die gesetzliche Neuregelung

Am 01. Januar 2008 ist das Gesetz zur Anpassung der Regelaltersgrenze an die demographische Entwicklung und zur Stärkung der Finanzierungsgrundlagen der gesetzlichen Rentenversicherung (RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz) in Kraft getreten. Hiernach wird die Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung schrittweise angehoben. Bis 2029 wird sie, beginnend mit dem Jahrgang 1947, stufenweise - zunächst in Monatsschritten und ab dem Jahr 2024 in Zweimonatsschritten - auf das 67. Lebensjahr angehoben. Ein Arbeitnehmer des Jahrgangs 1947 kann demnach beispielsweise mit 65 Jahren und einem Monat, ein Arbeitnehmer des Jahrgangs 1948 mit 65 Jahren und zwei Monaten, ein Arbeitnehmer des Jahrgangs 1949 mit 65 Jahren und drei Monaten usw. eine abschlagsfreie Regelaltersrente beziehen. Für Arbeitnehmer, die im Jahre 1964 oder später geboren sind, beträgt die Regelaltersgrenze schließlich 67 Jahre. Ausnahmen gelten für sogenannte langjährig Versicherte; diese können weiterhin nach Vollendung des 65. Lebensjahres eine abschlagsfreie Rente wegen Alters beziehen.

Altersgrenzenregelung in Arbeitsverträgen

1. „Altverträge“
Die meisten vor dem 01.01.2008 geschlossenen Arbeitsverträge legen fest, dass das Arbeitsverhältnis eines Arbeitnehmers mit Vollendung des 65. Lebensjahres automatisch enden soll, ohne dass es einer Kündigung bedarf. Fraglich ist, wie diese bestehenden arbeitsvertraglichen Regelungen nach Inkrafttreten des RV-Altersgrenzenanpassungsgetzes zu behandeln sind.

Im Zuge der Rentenreform ist auch § 41 S. 2 SGB VI neu gefasst worden. Danach gelten Vereinbarungen, die ein automatisches Ausscheiden vor Erreichen der Regelaltersgrenze vorsehen, gegenüber dem Arbeitnehmer grundsätzlich als auf das Erreichen der Regelaltersgrenze abgeschlossen. Vereinbarungen, die auf das 65. Lebensjahr abstellen, gelten nach dieser Vorschrift somit als auf den Zeitpunkt abgeschlossen, zu dem der betroffene Arbeitnehmer eine Regelaltersrente beziehen kann. Einer Änderung bestehender Arbeitsverträge bedarf es mithin nicht.

2. „Neuverträge“
In neu abzuschließenden Verträgen sollte der neuen Rechtslage selbstverständlich Rechnung getragen werden. Eine Altersgrenzenregelung, die der neuen Gesetzeslage entspricht, könnte beispielsweise wie folgt lauten:

„Das Arbeitsverhältnis endet, ohne dass es einer Kündigung bedarf, spätestens mit Vollendung des Lebensjahres, in dem der Arbeitnehmer die für ihn maßgebliche Altersgrenze erreicht, zu der er eine Rente wegen Alters beziehen kann (Regelaltersgrenze).

Zulässigkeit einer Altersgrenzenregelung

Das Bundesarbeitsgericht sieht Altersgrenzenregelungen in ständiger Rechtsprechung als zulässig an. In jüngster Vergangenheit verursachten jedoch diverse zu dieser Thematik ergangene Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts und des Europäischen Gerichtshofes eine gewisse Unsicherheit. Hierin wurde die Frage aufgeworfen, ob derartige Altersgrenzenregelungen möglicherweise eine unzulässige Diskriminierung wegen Alters darstellen. Diese Unsicherheit wurde auch durch das zuletzt ergangene Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 16.10.2007 (C-411/05 – Palacios) nicht vollends ausgeräumt. In diesem Urteil hatte der EuGH eine Altergrenzenklausel, die auf das 65. Lebensjahr und die Möglichkeit des Bezugs einer Altersrente abstellte, jedenfalls für zulässig erachtet.

Praxistip

1. Trotz der verbleibenden Unsicherheit ist Arbeitgebern nach wie vor zu empfehlen, eine Regelung, die die automatische Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei Erreichen der maßgeblichen Regelaltersgrenze vorsieht, in den Arbeitsvertrag aufzunehmen. Fehlt eine solche Regelung im Vertrag, ist für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Kündigung erforderlich, die jedoch ggfs. an den Voraussetzungen des Kündigungsschutzgesetzes zu messen ist. Allein das Erreichen eines bestimmten Alters jedoch stellt keinen Kündigungsgrund im Sinne des Kündigungsschutzgesetzes dar.
2. Aufgrund der stufenweise Anhebung gilt für die Jahrgänge 1947 bis 1963 jeweils ein unterschiedliches Renteneintrittsalter. Das individuelle Renteneintrittsalter sollte daher in der Personalakte oder im Personalprogramm deutlich vermerkt werden. Wird der Arbeitnehmer etwa versehentlich über das Renteneintrittsalter hinaus weiterbeschäftigt, gilt dieses als auf unbestimmte Zeit verlängert (s. § 625 BGB) und der Arbeitgeber kann sich - trotz Altersgrenzenregelung im Vertrag - nicht mehr auf die automatische Beendigung berufen, sondern muss das Arbeitsverhältnis kündigen.

GReinhardt@DahlLaw.de

Kündigung von Low-Performern bei überdurchschnittlicher Fehlerquote -
Urteil des BAG vom 17.01.2008 - 2 AZR 536/06

Von Rechtsanwalt Peter Sausen, DAHL Köln

Die Kündigung von leistungsschwachen Mitarbeitern, sogenannten Low Performern, ist seit jeher ein heikles Thema für Arbeitgeber. Erbringt ein Arbeitnehmer im Vergleich zu seinen Kollegen deutlich schlechtere Leistungen, ist der Arbeitgeber zurecht bestrebt, das Arbeitsverhältnis mit diesem Mitarbeiter zu beenden. Ist das Kündigungsschutzgesetz anwendbar, sind einer solchen Kündigung jedoch enge Grenzen gesetzt. Mit einer leistungsbedingten Kündigung im Anwendungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes hatte sich das Bundesarbeitsgericht jüngst in seiner Entscheidung vom 17.01.2008 (Az: 2 AZR 536/06) zu befassen.

Urteil des BAG

Das Bundesarbeitsgericht hatte hier über die Kündigung einer Arbeitnehmerin zu urteilen, die in einem Versandkaufhaus für die Fertigstellung von Warensendungen zuständig war. Die von ihr gepackten Warensendungen waren über einen längeren Zeitraum hinweg fehlerhaft. Sie wiesen etwa dreimal so viele Packfehler auf, wie die durchschnittliche Fehlerquote anderer Arbeitnehmer. Die Beklagte sprach zunächst zwei Abmahnungen aus und kündigte schließlich das Arbeitsverhältnis der Klägerin, weil sich auch nach den Abmahnungen die Fehlerquote nicht vermindert hatte. Sowohl das Arbeitsgericht als auch das Landesarbeitsgericht hatten der Kündigungsschutzklage der Klägerin stattgegeben - mit der Begründung, eine Fehlerquote von ca. dem Dreifachen des Durchschnitts der anderen Arbeitnehmer sei schon an sich nicht geeignet, eine Kündigung sozial zu rechtfertigen. Dem folgte das Bundesarbeitsgericht nicht, sondern führte aus, dass die über einen längeren Zeitraum erbrachte qualitativ erheblich unterdurchschnittliche Leistung eines Arbeitnehmers grundsätzlich einen Grund zur verhaltensbedingten Kündigung darstellen könne. Auch eine überdurchschnittliche, d.h. im Vergleich zu anderen Arbeitnehmern ca. dreimal so hohe Fehlerquote könne eine leistungsbedingte Kündigung rechtfertigen.

Fazit

Mit dieser Entscheidung hat das BAG die Voraussetzungen einer wirksamen Kündigung von Low Performern nochmals konkretisiert. Zuletzt hatte das BAG in einer Entscheidung vom 11.12.2003 (Az: 2 AZR 667/02) insoweit ausgeführt, dass ein Zurückbleiben der Leistung um 40 % und mehr im Vergleich zur durchschnittlichen Leistung anderer Arbeitnehmer ausreichen könne, um eine verhaltensbedingte Kündigung zu rechtfertigen.

Praxistip

Weist die Leistung eines Arbeitnehmers eine ungewöhnlich hohe Fehlerquote auf, und will der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis aus diesem Grunde beenden, ist zunächst zu empfehlen, die Fehlerquote über einen längeren Zeitraum hinweg genau zu dokumentieren. Ferner muss die Fehlerquote an vergleichbaren Arbeitsplätzen dokumentiert werden, damit das Missverhältnis nachgewiesen werden kann. Ist die Fehlerquote hiernach dreimal so hoch wie die durchschnittliche Fehlerquote, so kann eine Kündigung grundsätzlich gerechtfertigt sein.

Grundvoraussetzung in einem Kündigungsschutzprozess ist, dass der Arbeitgeber die Schlechtleistung des Arbeitnehmers konkret darlegen und beweisen kann. Damit eine leistungsbedingte Kündigung nicht bereits an dieser ersten Hürde scheitert, ist auf die Dokumentation der Fehler größte Sorgfalt zu verwenden. Sie sollte zumindest das Datum der fehlerhaften Leistung sowie die Art des Fehlers enthalten.

Ferner ist in derartigen Fällen in der Regel mindestens eine vorausgehende Abmahnung Voraussetzung für eine Kündigung.

PSausen@DahlLaw.de

Der Anspruch auf einen rauchfreien Arbeitsplatz - § 5 Arbeitsstättenverordnung n.F.

Von Rechtsanwalt Peter Sausen, DAHL Köln

Die Luft für Raucher wird in Deutschland - auch in den Betrieben - immer dünner. Jeder (nichtrauchende) Arbeitnehmer kann vom Arbeitgeber Schutzmaßnahmen verlangen, die ihn wirksam vor den Gesundheitsgefahren durch Tabakrauch schützen. Raucher haben dagegen keinen Anspruch auf Einrichtung eigener Raucherräume im Betrieb. Eine Abwägung zwischen der Handlungsfreiheit der Raucher (dem Recht auf Rauchen) und dem Gesundheitsschutz der Nichtraucher dürfte nach der neuesten Ausweitung des Nichtraucherschutzes in der ArbStättV (Arbeitsstättenverordnung) kaum noch in Betracht kommen.

Bereits am 01.09.2007 ist das „Gesetz zum Schutz vor den Gefahren des Passivrauchens“ in Kraft getreten. Die für Betriebe maßgebliche Vorschrift des § 5 ArbStättV wurde ergänzt und sieht jetzt in bestimmten Fällen einen Anspruch der Beschäftigung gegen den Arbeitgeber auf Erlass eines Rauchverbotes vor, wenn es für die Umsetzung des Gesundheitsschutzes der Nichtraucher erforderlich ist. Die Vorschrift lautet:

§ 5 ArbStättV n.F.

(1) Der Arbeitgeber hat die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, damit die nicht rauchenden Beschäftigten in Arbeitsstätten wirksam vor den Gesundheitsgefahren durch Tabakrauch geschützt sind. Soweit erforderlich hat der Arbeitgeber ein allgemeines oder auf einzelne Bereiche der Arbeitsstätte beschränktes Rauchverbot zu erlassen.

(2) In Arbeitsstätten mit Publikumsverkehr hat der Arbeitgeber Schutzmaßnahmen nach Absatz 1 nur insoweit zu treffen, als die Natur des Betriebes und die Art der Beschäftigung es zulassen.

Die Rechtsprechung

Die Rechtsprechung geht so weit, dass an dem tabakrauchfreien Arbeitsplatz „Tabakrauch also nicht zu sehen, nicht zu schmecken und nicht zu riechen sein darf“. Der Arbeitgeber ist deshalb verpflichtet, durch die erforderlichen technischen oder organisatorischen Maßnahmen für getrennte Arbeitsplätze und/oder Aufenthaltsräume von Rauchern und Nichtrauchern zu sorgen. Je nach den betrieblichen Gegebenheiten wird ein wirksamer Nichtraucherschutz nach diesem Maßstab nur durch ein allgemeines Rauchverbot sicherzustellen sein.

Das Gesetz verlangt von dem Arbeitgeber auch für die Bereiche mit Publikumsverkehr die erforderlichen Schutzmaßnahmen. Soll Besuchern das Rauchen nicht generell untersagt werden, hat der Arbeitgeber trotzdem dafür zu sorgen, dass die Raumluft „erträglich“ bleibt. Kommt der Einsatz kostenintensiver klima- und lüftungstechnischer Anlagen nicht in Betracht, ist dies nur durch ein Rauchverbot zumindest für die Mitarbeiter umzusetzen.

Und die Raucher?

Trotz der weitgehenden rechtlichen Beschränkungen zu Lasten der Raucher ist gleichwohl bei Einführung neuer Maßnahmen stets der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu wahren. Ist die Einrichtung separater Raucherräume nicht gewünscht, muss den Rauchern die Möglichkeit zum Rauchen auf einem Freigelände gewährt werden. Fehlt es auch an einem Freigelände, müssen die Raucher notfalls auf die Straße gehen.

Wenn das Rauchen nicht innerhalb der vorgesehenen Pausen erfolgt, ist die Ausfallzeit für die Raucherpause im Übrigen entweder vom Arbeitsentgelt abzuziehen oder muss nachgearbeitet werden. Nur so können Nachteile im zeitlichen Umfang der Arbeitsleistung gegenüber Nichtrauchern vermieden werden.

Fazit

Wie ein wirksamer Nichtraucherschutz umgesetzt werden soll, bleibt den Unternehmen und ihren Betriebsräten - denen ein umfassendes Mitbestimmungsrecht zusteht - überlassen. Führen Maßnahmen wie der Einbau von klima- und lüftungstechnischen Anlagen oder eine räumliche Trennung von Nichtrauchern und Rauchern nicht zu einem wirksamen Schutz der Nichtraucher, führt kein Weg an einem generellen Rauchverbot vorbei. Letzteres ist ohnehin meist mit dem wirtschaftlich geringsten Aufwand verbunden, bietet den effektivsten Schutz und ist faktisch in den meisten Fällen ohne weiteres umsetzbar.

PSausen@DahlLaw.de

Das geplante Pflegezeitgesetz -
Neue Freistellungsansprüche für Arbeitnehmer

Von Rechtsanwalt Bernd Wonschik, DAHL Köln

Der Streit in der großen Koalition über die zukünftige Gestaltung der Pflegeversicherung ist einstweilen vom Tisch. Union und SPD haben sich auf die Kernpunkte einer Veränderung des Pflegesystems geeinigt. Nach der zweiten und dritten Lesung zum „Gesetz zur strukturellen Weiterentwicklung der Pflegeversicherung - Pflegeweiterentwicklungsgesetz (PfWG)“ im Bundestag am 14. März 2008 dürfte einer Umsetzung der Pflegereform bereits zu Beginn der zweiten Jahreshälfte nichts mehr im Wege stehen.

Das neue Pflegezeitgesetz

Die arbeitsrechtlichen Neuerungen ergeben sich aus dem im PfWG enthaltenen neuen Pflegezeitgesetz (PflegeZG), das zum 01. Juli 2008 in Kraft treten soll. Um dem Wunsch vieler Pflegebedürftiger und ihrer Angehörigen nach einer ambulanten Versorgung stärker als bisher Rechnung zu tragen und einer Einschränkung oder Aufgabe der Erwerbstätigkeit von Arbeitnehmern mit Beginn der Pflege entgegenzuwirken, wurden in das Gesetz die folgenden Eckpunkte aufgenommen:

- Kurzzeitige Freistellung von bis zu zehn Arbeitstagen ohne Entgeltfortzahlung in „akuten Fällen“;
- Grundsätzliche Freistellung zur Pflege von bis zu sechs Monaten ohne Entgeltfortzahlung;
- Besonderer Kündigungsschutz im Zusammenhang mit den Freistellungsansprüchen.

Der Rechtsanspruch auf Freistellung

Die Säulen der Pflegezeitregelungen basieren auf den beiden neuen Rechtsansprüchen zugunsten der Beschäftigten auf Gewährung von Freistellungen im Pflegefall.
Der kurzzeitige Freistellungsanspruch von bis zu zehn Arbeitstagen ist für akut auftretende Pflegesituationen eines nahen Angehörigen vorgesehen. Dem Arbeitnehmer soll in dieser Zeit die Möglichkeit zur Information und Organisation einer bedarfsgerechten Pflege oder zur Sicherstellung einer sofortigen pflegerischen Versorgung des Betroffenen gegeben werden, bis dieser in einer geeigneten Pflegeeinrichtung untergebracht werden kann.
Die „lange“ Pflegezeit von bis zu sechs Monaten können Arbeitnehmer zur Pflege naher Angehöriger in häuslicher Umgebung in Anspruch nehmen. Der Pflegezeitwunsch ist dem Arbeitgeber spätestens zehn Arbeitstage vor Beginn der Pflegezeit schriftlich anzukündigen und kann gegen den Willen des Arbeitgebers nur in Unternehmen mit regelmäßig mehr als fünfzehn Beschäftigten durchgesetzt werden.
In beiden Fällen sieht das Gesetz keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung während der Freistellungsphasen vor.

Der Kündigungsschutz

Umrahmt werden die Freistellungsansprüche von einem neu definierten besonderen Kündigungsschutz. Das Gesetz enthält ein Verbot des Arbeitgebers, Kündigungen im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme der Freistellungsansprüche auszusprechen. Eine ordentliche Kündigung, die ab dem Zeitpunkt einer Ankündigung der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung oder der Inanspruchnahme der Pflegezeit bis zur Beendigung einer Freistellungsphase ausgesprochen wird, ist unwirksam. Im Falle schwerwiegender Vertragsverstöße oder eines sonstigen wichtigen Grundes ist für den Arbeitgeber nur noch eine außerordentliche, fristlose Kündigung möglich.

Fazit

Der Umgang mit dem neuen Gesetz muss sich in der Praxis noch bewähren. Mit der Abwendung der von einigen Regierungsmitgliedern geforderten bezahlten Freistellung zur Pflegeorganisation wurde der Weg zum Kompromiss zwischen den Regierungsparteien geebnet. Ob damit auch ein Ausgleich der arbeitgeber- und arbeitnehmerseitigen Interessen gelungen ist, erscheint zumindest zweifelhaft. Arbeitgeber werden sich jedenfalls dem vermehrten Ausfall ihrer Mitarbeiter organisatorisch durch Ersatzeinstellung oder Leistungsverdichtung stellen müssen.

BWonschik@DahlLaw.de

Zum Abfindungsanspruch nach § 1 a KSchG -
Urteil des BAG vom 13.12.2007 - 2 AZR 807/06

Von Rechtsanwalt Bernd Wonschik, DAHL Köln

Gemäß § 1a KSchG hat der Arbeitnehmer mit dem Ablauf der Kündigungsfrist Anspruch auf eine Abfindung, wenn der Arbeitgeber wegen dringender betrieblicher Erfordernisse kündigt und der Arbeitnehmer bis zum Ablauf der dreiwöchigen Klagefrist keine Kündigungsschutzklage erhebt.
Der Anspruch setzt den Hinweis des Arbeitgebers in der Kündigungserklärung voraus, dass die Kündigung auf dringende betriebliche Erfordernisse gestützt ist und der Arbeitnehmer bei Verstreichenlassen der Klagefrist zur Erhebung einer Kündigungsschutzklage die Abfindung beanspruchen kann.
Der Anspruch beträgt 0,5 Monatsverdienste für jedes Jahr des Bestehens des Arbeitsverhältnisses. Ein Zeitraum von mehr als sechs Monaten wird aufgerundet, ein solcher von bis zu sechs Monaten dementsprechend abgerundet.
Der Monatsverdienst setzt sich zusammen aus Geld- und Sachbezügen. Hierzu zählen Grundvergütung und Zuwendungen mit Entgeltcharakter einschließlich der Naturalleistungen soweit der Arbeitnehmer diese regelmäßig erhalten hat. Das schließt Zulagen, Tantiemen, Umsatzbeteiligungen, Jahresabschlussvergütungen, ein 13. Monatsgehalt sowie auch die Überlassung von Wohnraum oder Fahrzeugen ein. Nicht zum regelmäßigen Monatsverdienst gehören dagegen Zuwendungen mit Aufwendungscharakter wie etwa Jubiläumsgelder, Weihnachtsgratifikationen, Urlaubsgelder und Trinkgelder.
Mit dieser seit dem 01.01.2004 geltenden Regelung hatte sich das Bundesarbeitsgericht zu befassen:

Urteil des BAG

In dem vom Bundesarbeitsgericht am 13.12.2007 (Az.: 2 AZR 807/06) entschiedenen Fall war dem Arbeitnehmer im Kündigungsschreiben u. a. mitgeteilt worden, dass er eine Abfindung beanspruchen könne, falls er die dreiwöchige Frist zur Erhebung der Kündigungsschutzklage verstreichen lasse. Dem Kündigungsschreiben war darüber hinaus eine Stellungnahme des Betriebsrates zu der Kündigung beigefügt, die einen handschriftlichen, nicht unterzeichneten Vermerk des Betriebsratsvorsitzenden enthielt, wonach eine Abfindung in Höhe von 8.000,00 € vereinbart sei.
Der Arbeitnehmer hat gegen die Kündigung keine Klage erhoben und eine Abfindung in Höhe von 8.000,00 € erhalten. Mit seiner Klage hat er die Zahlung von weiteren 4.076,16 € Abfindung geltend gemacht, da ihm nach seiner Auffassung gemäß § 1a KSchG 0,5 Monatsverdienste je Beschäftigungsjahr zustünden und er damit Anspruch auf eine Abfindung in Höhe von insgesamt 12.076,16 € habe.

Die Entscheidung

Das Bundesarbeitgericht ist der Auffassung des Arbeitnehmers gefolgt. Es hat in dem benannten Urteil entschieden, dass dem Arbeitnehmer eine Abfindung nach § 1a KSchG in der dort vorgesehenen Höhe zusteht, da das Kündigungsschreiben die in § 1a KSchG vorgesehenen Hinweise enthält. Dass die Abfindung geringer als in § 1a KSchG vorgesehen ausfallen sollte, ist aus dem Kündigungsschreiben dagegen nicht hinreichend deutlich erkennbar.

Fazit

Die Zahlung einer Abfindung nach § 1a KSchG ist nicht obligatorisch. § 1a KSchG wird nur dann relevant, wenn der Arbeitgeber in dem Kündigungsschreiben auf den Abfindungsanspruch bei Betriebsbedingtheit der Kündigung und Verstreichenlassen der Klagefrist hinweist.
Entscheidet er sich etwa zur Vermeidung eines Kündigungsschutzprozesses für ein Abfindungsangebot nach § 1a KSchG, muss er die dort vorgesehene Höhe der Abfindung gegen sich gelten lassen. Selbstverständlich ist der Arbeitgeber nicht gehindert, eine geringere Abfindung anzubieten. Jedes von § 1a KSchG abweichende Abfindungsangebot bedarf jedoch der Annahme durch den Arbeitnehmer. Aus diesem Grunde sollte die insoweit angebotene (geringere) Abfindung dem Arbeitnehmer im Rahmen eines ausformulierten Abwicklungsvertrages zur ausgesprochenen Kündigung angeboten werden. Der Hinweis auf eine Abfindung hat im Kündigungsschreiben dann nichts zu suchen. Anderenfalls läuft der Arbeitgeber wie im vorliegenden Fall Gefahr, dass er doch noch zu einer höheren Abfindung nach § 1a KSchG verurteilt wird.

BWonschik@DahlLaw.de

Aufhebungsverträge ohne Sperrzeit möglich -
Neue Durchführungsanweisungen der Bundesagentur für Arbeit

Von Rechtsanwältin Stephanie Buscher, DAHL Köln

Bisher verhängte die Bundesagentur für Arbeit (BA) im Falle eines Aufhebungsvertrages grundsätzlich eine Sperrzeit gemäß § 144 Abs. 1 Nr.1 SGB III. Nach dieser Vorschrift ruht der Anspruch auf Arbeitslosengeld für die Dauer einer Sperrzeit von zwölf Wochen, wenn der Arbeitnehmer das Beschäftigungsverhältnis gelöst oder durch ein arbeitsvertragswidriges Verhalten Anlass für die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses gegeben und dadurch vorsätzlich oder grob fahrlässig die Arbeitslosigkeit herbeigeführt hat, ohne dafür einen wichtigen Grund zu haben. Gemäß § 128 Abs. 1 Nr. 4 SGB III mindert sich im Falle der Verhängung einer Sperrzeit überdies die Gesamtanspruchsdauer um ein Viertel.

Mit der Begründung, dass der Arbeitnehmer durch seine Unterschrift unter den Aufhebungsvertrag selbst seine Arbeitslosigkeit verursacht habe, wurde bei Abschluss des Aufhebungsvertrages regelmäßig eine Sperrzeit verhängt. Ein die Sperrzeit ausschließender wichtiger Grund setzte unter anderem voraus, dass der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis zum vereinbarten Beendigungszeitpunkt hätte kündigen dürfen. Die BA prüfte also, ob eine arbeitgeberseitige Kündigung - insbesondere im Sinne von § 1 KSchG - sozial gerechtfertigt gewesen wäre.

Diese Verwaltungspraxis hat die BA nunmehr geändert. Ein die Sperrzeit ausschließender wichtiger Grund für den Abschluss eines Aufhebungsvertrages liegt nach den neuen Durchführungsanweisungen der BA (S. 31. f.) vor, wenn:

- der Arbeitgeber die Kündigung mit Bestimmtheit in Aussicht gestellt hat,
- die drohende Arbeitgeberkündigung auf betriebliche Gründe gestützt würde,
- die Arbeitgeberkündigung zu demselben Zeitpunkt, zu dem das Beschäftigungsverhältnis geendet hat, oder früher wirksam geworden wäre,
- im Falle der Arbeitgeberkündigung die Kündigungsfrist eingehalten würde und
- eine Abfindung zwischen 0,25 bis 0,5 an Monatsverdiensten pro Beschäftigungsjahr gezahlt wird. Auf die Rechtmäßigkeit der drohenden Arbeitgeberkündigung kommt es dann nicht mehr an.

Die BA schließt sich damit weitgehend der aktuellen Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes zum Thema Sperrzeit an (vgl. BSG, Urteil vom 12.07.2006 - B 11a AL 47/05 R).

Liegt die Abfindung allerdings ober- oder unterhalb der Spanne von 0,25 bis 0,5 Monatsverdiensten, ist ein die Sperrzeit ausschließender wichtiger Grund nur gegeben, wenn die drohende Arbeitgeberkündigung sozial gerechtfertigt gewesen wäre.

Sozial gerechtfertigt ist eine ordentliche betriebsbedingte Kündigung nur, wenn dringende betriebliche Erfordernisse einer Weiterbeschäftigung entgegenstehen und soziale Gesichtspunkte bei der Auswahl des zu kündigenden Arbeitnehmers ausreichend berücksichtigt wurden.

Fazit

Liegen die in der neuen Durchführungsanweisung genannten Voraussetzungen vor, löst der Abschluss eines Aufhebungsvertrages nunmehr also keine Sperrzeit damit auch keine Kürzung der Anspruchsdauer mehr aus.

Während eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses ohne den Gang zum Arbeitsgericht und den Abschluss eines gerichtlichen Vergleichs nach der bisherigen Sperrzeitpraxis der BA kaum noch denkbar war, dürfte die einvernehmliche Trennung mittels Aufhebungsvertrag aufgrund der neuen Durchführungsanweisung wieder an Attraktivität gewonnen haben.

Die neuen Durchführungsanweisungen der Bundesagentur für Arbeit können unter folgendem Link aufgerufen werden:

www.arbeitsagentur.de/zentraler-Content/Veroeffentlichungen/Geldleistungen/da-alg-p144.pdf -

SBuscher@DahlLaw.de

- *Haben Sie Fragen oder Anregungen zu unseren Artikeln ?*
- *Wollen Sie unseren Newsletter bestellen oder abbestellen ?*

☐ ***Dann wenden Sie sich an die E-Mail Adresse*** **Newsletter@DahlLaw.de**

DAHL Deutschland

DAHL Köln
Gustav-Heinemann-Ufer 58
D-50968 Köln
Tel: + 49 (0) 221 340 926 0
Fax: + 49 (0) 221 340 926 99
koeln@DahlLaw.de

DAHL Berlin
Schaperstr. 18
D-10719 Berlin
Tel: + 49 (0) 30 887 295 56
Fax: + 49 (0) 30 887 295 57
berlin@DahlLaw.de

www.DahlLaw.de

DAHL Dänemark

DAHL Kopenhagen
Lersø Park Allé 42
DK - 2100 Kopenhagen
T: +45 70 300555
F: +45 70 300556
kbh@DahlLaw.dk

DAHL Esbjerg
Kongensgade 70
DK - 6700 Esbjerg
T: +45 75 454600
F: +45 75 138314
esb@DahlLaw.dk

DAHL Herning
Kaj Munks Vej 4
DK - 7400 Herning
T: +45 96 264000
F: +45 96 264001
her@DahlLaw.dk

DAHL Viborg
Gravene 2
DK – 8800 Viborg
T: +45 87 271100
F: +45 86 603700
vib@DahlLaw.dk

DAHL Aalborg
Vingardsgade 22
DK - 9100 Aalborg
T: +45 46 929200
F: +45 98 139677
aal@DahlLaw.dk

www.DahlLaw.dk

Impressum:

DAHL - Rechtsanwälte & Advokater
Gustav-Heinemann-Ufer 58
50968 Köln
Tel: 0221 340 926 0
Fax: 0221 340 926 99
Info@DahlLaw.de

Verantwortliche Redakteure: RA Peter Sausen, RAin Dr. Gabriele Reinhardt

Dieser Newsletter enthält nur eine begrenzte Auswahl von Themen zum Arbeitsrecht. Er ersetzt eine anwaltliche Beratung im Einzelfall nicht. Für die Vollständigkeit und Richtigkeit der in diesem Newsletter enthaltenen Informationen und Einschätzungen wird keine Haftung übernommen. Die Verlinkung auf dieses Dokument oder der weitere Gebrauch des Textes oder einzelner Textbausteine/-teile ist nur nach Erteilung einer schriftlichen Genehmigung zulässig.
Köln, 04.05.07