



In den arbeitsrechtlichen Regelungen, die am Anfang des Jahres in Kraft getreten sind, finden sich Vorschriften, die die Kündigung von älteren Arbeitnehmern betreffen. Solche Kündigungen müssen verschärft unter die Lupe genommen werden, damit für den Arbeitgeber keine finanziellen Nachteile entstehen.

Kündigung älterer Arbeitnehmer

Die 59er-Regelung, die schon einmal im Arbeitsförderungsgesetz (AFG) verankert war und zwischenzeitlich abgeschafft wurde, findet sich im neu gefassten dritten Teil des Sozialgesetzbuchs (SGB III) in einer verschärften Form wieder. Wie schon die Altregelung zu § 128 AFG hat auch die Regelung zu § 147a SGB III die Funktion, den Missbrauch der gezielten Inanspruchnahme von Leistungen auf Arbeitslosengeld sowie eine finanzielle Belastung der Rentenversicherung zu verhindern. Arbeitgebern soll nicht ermöglicht werden ältere Mitarbeiter durch Entlassung und Abfindungszahlung auf Kosten der BFA in den vorzeitigen Altersruhestand zu schicken. Die Altersrente ist nämlich bei bestehender Arbeitslosigkeit für Arbeitnehmer ab dem 60. Lebensjahr ohne Abschlag mög-

lich, worauf sich die Entlassung von 59-jährigen Arbeitnehmern gründete und die für die Benennung als 59er-Regelung verantwortlich war.

Verschärfte Spielregeln

Die Verschärfung der Erstattungspflicht des Arbeitgebers gilt für Neufälle, also für Entlassungen ab dem Stichtag des 26. 09. 2003. Sie beinhaltet allgemein die Absenkung des maßgeblichen Alters des Arbeitnehmers um ein Jahr, die Verlängerung des Erstattungszeitraumes von 24 auf 32 Monate, sowie die



*Johanna
Marczynski,
Rechtsanwältin in
Werheim bei
Frankfurt am Main
Kontakt:
jmarczynski@
aol.com*

Stichworte in diesem Beitrag:

- 59er-Regelung
- Erstattungspflicht
- Klageverzichtsvertrag

Verkürzung der erforderlichen Vorbeschäftigungszeit.

Im Einzelnen bedeutet das:

- der Arbeitgeber hat dem Arbeitsamt für 32 Monate Arbeitslosengeld zu erstatten, wenn er einem Arbeitnehmer gekündigt hat und
- innerhalb einer Frist von vier Jahren vor dem Tag des Beginns der Arbeitslosigkeit ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis von mindestens 24 Monaten zu dem Arbeitslosen bestand,
- der Arbeitslose nach seinem 57. Lebensjahr Leistungen aus Arbeitslosengeld bezogen hat und
- der Arbeitslose zwischen 57 und 65 Jahre alt ist.

Das alte Recht hingegen sah vor, dass der Arbeitgeber für zwei Jahre Arbeitslosengeld zu erstatten hatte und der Arbeitslose mindestens 58 Jahre alt war.

Ausnahmefälle

Der Arbeitgeber ist jedoch nicht immer verpflichtet, eine Erstattung zu bewirken. Das Gesetz sieht Ausnahmefälle vor. Eine Erstattungspflicht für den Arbeitgeber tritt dann nicht ein, wenn:

- die Entlassung des Arbeitnehmers vor seinem 55. Geburtstag erfolgte
- der Arbeitslose andere soziale Leistungen (etwa Rente wegen Berufsunfähigkeit, Krankengeld, Übergangsgeld) bezieht
- der Arbeitslose weniger als zehn Jahre zu dem Arbeitgeber im Arbeitsverhältnis stand
- der Arbeitgeber weniger als 20 Arbeitnehmer beschäftigt
- der Arbeitslose selber kündigt oder bei Arbeitgeberkündigung keine Abfindung bekommt
- die Beschäftigungszahl innerhalb eines Jahres um mehr als 3 Prozent vermindert wurde
- mindestens 20 Prozent des Personals innerhalb eines kurzen Zeitraums von zwei bis drei Monaten abgebaut wurde
- für den Arbeitgeber die Erstattung eine unzumutbare Belastung bedeuten würde, also der dass der Fortbestand des Unternehmens

oder der verbleibenden Arbeitsplätze gefährdet wäre.

Von besonderer Wichtigkeit dürfen aber zwei Ausnahmefälle sein: Der Arbeitgeber hat das Arbeitsverhältnis durch eine sozial gerechtfertigte Kündigung beendet, oder er besaß bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein außerordentliches Kündigungsrecht. Wurden also bei der Kündigung alle Regeln eingehalten und ist diese wirksam, so trifft den Arbeitgeber keine Erstattungspflicht. Hier empfiehlt sich also eine besondere Sorgfalt bei der Formulierung und Begründung der Kündigung aber auch bei deren Zustellung und Fristeinhaltung. Der Abschluss eines Klageverzichtsvertrages, der ebenfalls im Zuge der Neuerungen eingeführt wurde, schützt den Arbeitgeber jedoch nicht vor der Erstattungspflicht. In dem Klageverzichtsvertrag (§ 1a KSchG) wird vereinbart, dass der Arbeitnehmer eine Abfindung bekommt, wenn er die Frist zur Erhebung der Kündigungsschutzklage verstreichen lässt. Zwar liegt in diesem Fall eine sozial gerechtfertigte Kündigung vor, die scheinbar einen Befreiungstatbestand begründen würde, jedoch ist das Arbeitsamt bei seiner Entscheidung über die Erstattungspflicht nur an eine rechtskräftige Entscheidung des Arbeitsgerichts gebunden. Da eine solche nicht ergeht, muss der Arbeitgeber im Zweifel beweisen, dass eine sozial gerechtfertigte Kündigung vorliegt. Ein außerordentliches Kündigungsrecht hat der Arbeitgeber dagegen in einer Vielzahl von Fällen. Schwere Beleidigung oder andere Straftaten begangen gegenüber dem Arbeitgeber seien nur einige Beispiele.

Zeit der Anpassung

Zu beachten ist schließlich, dass das neue Recht nicht für alle und nicht sofort in Kraft tritt. Es ist wie immer eine Übergangsregelung, § 434k SGB III, geschaffen worden, damit sich die Betroffenen umstellen können. Die Übergangsregelung be-

Impressum

Gegründet im Jahre 1949 von
Prof. Dr. GUIDO FISCHER und
Prof. Dr. ALBRECHT WEISS

Herausgeber:

Prof. Dr. Dres. h. c. EDUARD GAUGLER, Mannheim
Prof. Dr. DIETER WAGNER, Potsdam
Prof. Dr. ERNST ZANDER, Hamburg

Redaktion Düsseldorf:

RUTH LEMMER (verantwortlich i.S.d.P.)
Verlagsgruppe Handelsblatt GmbH
Redaktion PERSONAL
Kasernenstr. 67, 40213 Düsseldorf
Tel.: 02 11 / 3 85 86 14
Fax: 02 11 / 37 24 10
E-Mail: personal-redaktion@vhb.de

Redaktion Potsdam:

Prof. Dr. DIETER WAGNER (Universität Potsdam)
Hubertusdamm 13, 14480 Potsdam
Tel.: 03 31 / 9 77 35 93
Fax: 03 31 / 9 77 34 04
E-Mail: personal-redaktion@vhb.de

Mit Namen gezeichnete Artikel spiegeln nicht unbedingt die Meinung der Redaktion wider. Alle Manuskripte sind an die obige Adresse der Redaktion zu schicken. Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernommen. Beiträge werden nur angenommen, wenn sie nicht einer anderen Zeitschrift zur Veröffentlichung angeboten wurden.

Verlag:

Verlagsgruppe Handelsblatt GmbH
Kasernenstr. 67, 40213 Düsseldorf
Tel.: 02 11/8 87-0, Fax: 02 11/8 87-14 19

Geschäftsführung:

HARALD MÜSSE (Vorsitzender Geschäftsführung),
PATRICK LUDWIG, UWE HOCH

Vorsitzender des Aufsichtsrats:

MICHAEL GRABNER

Verlagsleitung: JOHANNES HÖFER

Produktmanagement:

STEFANIE NITSCHKE, Tel. 02 11/8 87-10 38

Layout:

SIGRID LESSING, CHRISTIAN VOIGT

Gesamtanzeigenleitung:

SANDRO CRISTOFOLI, Tel. 02 11/8 87-14 80

Anzeigenleitung:

ROLF KLUTHAUSEN, Tel. 02 11/8 87-14 96
E-Mail: R.Kluthausen@vhb.de

Vertriebsleitung:

WOLFGANG ERND, Postfach 10 27 16,
40018 Düsseldorf

Leser-Service:

Tel.: 01 80/2 78 27 82, EUR -,06 je Anruf
Neubestellung und Probeanforderung

Abo-Service:

Tel.: 01 80/2 88 98 89, EUR -,06 je Anruf
Fax: 02 11/8 87-17 37

Erscheinungsweise: monatlich

Bezugspreise: Einzelheft EUR 17,- zzgl. Versandkosten,
Jahresvorzugspreis Inland EUR 198,- inkl. EUR 12,95
MwSt. einschl. Versandkosten. Abo für Studenten gegen
Vorlage einer gültigen Bescheinigung jährlich EUR
99,- inkl. EUR 6,48 MwSt. Auslandsabonnement jährlich
EUR 186,- zzgl. EUR 18,- Versandkosten.

Im Kombi-Abo mit der wöchentlich erscheinenden Fachzeitschrift DER BETRIEB im Inland EUR 429,-, im Ausland jährl. EUR 401,- zzgl. EUR 81,- Versandkosten. Für EU-Länder zzgl. MwSt. Luftpostgebühren auf Anfrage.

Abo-Kündigungen sind nur mit einer Frist von 21 Tagen zum Ende des berechneten Bezugszeitraumes möglich.

Copyright: Alle Rechte vorbehalten. Der Inhalt dieser Publikation darf ohne schriftliche Genehmigung des Verlages bzw. der Redaktion nicht vervielfältigt oder verbreitet werden. Unter dieses Verbot fällt auch die gewerbliche Vervielfältigung per Kopie sowie die Aufnahme in elektronische Medien (Datenbanken, CD-Rom, Disketten, Internet usw.)

Bildnachweis:

PhotoDisc (Titelfoto)

Druck: Sächsisches Druck- und Verlagshaus AG,
Tharandter Straße 23-27, 01159 Dresden



ISSN 0031-5605

Bitte beachten Sie die Beilagen dieser Ausgabe:
Vollbeilagen: Verlag Beck; Datakontext
Teilbeilagen: Abo-Bestellfax

rücksichtigt darüber hinaus das Rückwirkungsverbot, so dass die Arbeitgeber darauf vertrauen können, nicht oder höchstens 24 Monate erstattungspflichtig zu sein, wenn der die Erstattungspflicht auslösende Grund bereits vor dem Inkraft-Treten des Gesetzes vorgelegen hat.

Bezieht der Arbeitslose dagegen Arbeitslosengeld bereits nach dem neuen Recht, das heißt höchstens 18 Monate, dann fällt die Erstattungspflicht des Arbeitgebers ganz weg. Wird die Bezugsdauer des Arbeitslosengeldes nämlich auf maximal 18 Monate verkürzt, soll nach dem gesetzgeberischen Willen auf die Erstattungspflicht verzichtet werden. Die für die Erstattungspflicht ursprünglich zu Grunde liegende Begründung der Vermeidung einer Frühverrentung zu Lasten der Arbeitslosenversicherung würden dann wegfallen. Nach dem neuen Recht wird das Arbeitslosengeld allerdings erst für Entlassungen ab dem 1. 2. 2006 gezahlt. Gleichzeitig wird damit festgelegt, dass die verschärfte Neufassung des § 147a auf alle die Fälle anzuwenden ist, in denen die Ansprüche auf Arbeitslosengeld innerhalb von 25 Monaten nach dem 1. 1. 2004 entstehen. Über diesen Zeitraum hinaus tritt eine verschärfte Erstattungspflicht nur dann ein, wenn sich die Dauer des Arbeitslosengeldanspruchs gemäß § 434k II wegen bestehenden Bestandschutzes beim Arbeitslosen verlängert. Insgesamt ist jedoch für die Arbeitgeberseite absehbar, dass spätestens zum 31. 12. 2009 die Erstattungspflicht für Leistungen von Arbeitslosengeld der Vergangenheit angehört.

Kündigungsregeln

Bei Kündigungen älterer Arbeitnehmer sind letztlich auch die gleichen allgemeinen Regeln zu beachten wie bei Jüngeren, damit der Arbeitgeber auf der sicheren Seite steht und ihn die Erstattungspflicht nicht trifft. Wenn keine Betriebsvereinbarung oder sonstige andere Abreden zwischen dem Arbeitneh-

mer und dem Arbeitgeber existieren, sind gesetzliche Vorschriften zu beachten. Zu den wichtigsten gehören das Bürgerliche Gesetzbuch und das Kündigungsschutzgesetz.

Da sind zunächst einmal die Kündigungsfristen des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bei ordentlichen Kündigungen sind sie immer zu beachten. Je länger der Arbeitnehmer beschäftigt war, desto länger werden sie. Die kürzeste Kündigungsfrist beträgt grundsätzlich vier Wochen, die längste sieben Monate.

Wichtig ist in diesem Zusammenhang, dass die Kündigung dem Arbeitnehmer schriftlich übermittelt werden muss. Nicht schädlich ist, wenn der Arbeitnehmer seine Kündigung per Einschreiben während des Urlaubs bekommt. Allerdings kann der Arbeitgeber dadurch nicht der Kündigungsschutzklage entgehen. Weiß er, dass der Arbeitnehmer drei Wochen in Urlaub fährt und stellt er die Kündigung am ersten Tag des Urlaubs zu, so kann der Arbeitnehmer nach seiner Rückkehr trotzdem eine Kündigungsschutzklage erheben. Obwohl die Drei-Wochen-Frist abgelaufen ist, wird das Gericht die verspätete Klage zulassen, weil der Arbeitnehmer die Frist unverschuldet versäumt hat. Zu beachten sind darüber hinaus gesetzliche Kündigungsverbote. Es gibt Personen, die grundsätzlich nicht gekündigt werden dürfen. Dazu zählen Schwangere, Frauen im Mutterschaftsurlaub, Arbeitnehmer in der Elternzeit, Mitglieder des Betriebsrates sowie Schwerbehinderte ohne Zustimmung des Integrationsamtes.

Von erheblicher Bedeutung ist außerdem die Anhörung des Betriebsrats, falls im Betrieb vorhanden, und zwar vor jeder Kündigung. Sonst ist sie nicht wirksam.

Bei allen Störungen im Leistungsbereich des Arbeitsvertrages (schlecht ausgeführte oder gar nicht ausgeführte Arbeit) ist regelmäßig vor Ausspruch einer Kündigung eine vergebliche Abmahnung erforderlich – und Wirksamkeitsvoraussetzung für die Kündigung. Bei den Störungen im Vertrauensbereich

bedarf es dagegen einer Abmahnung nur dann, wenn das Fehlverhalten des Arbeitnehmers das Vertrauensverhältnis nicht allzu stark belastet hat, wie eine flüchtige Beleidigung am Spieltisch. Bei schweren Verstößen geht man davon aus, dass das Vertrauensverhältnis endgültig zerstört wurde und deswegen die Abmahnung keinen Erfolg verspricht.

Bei einer betriebsbedingten Kündigung muss eine Sozialauswahl vorgenommen werden. Das bedeutet im Einzelnen, dass der Arbeitgeber im Rahmen des Personalabbaus nur denjenigen oder diejenigen Arbeitnehmer entlassen darf, denen die Entlassung die wenigsten soziale Nachteile bringt. Zu beachten sind hier vor allem die Dauer der Betriebszugehörigkeit, Alter und Unterhaltspflichten.

Fristen wahren

Bei außerordentlichen, also fristlosen Kündigungen ist besondere Vorsicht geboten. Nur sehr schwerwiegende Gründe rechtfertigen die Entlassung eines Arbeitnehmers ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist. Die typischen Fälle sind die Begehen einer Straftat oder der Verdacht des Begehens. Zu berücksichtigen ist dabei, dass eine Kündigung niemals ohne vorherige Anhörung des Delinquenten ausgesprochen werden darf. Sonst ist sie per se unwirksam.

Das Kündigungsschutzgesetz verlangt darüber hinaus, dass eine Beendigungskündigung immer als letztes Mittel in Betracht zu ziehen ist, so dass eine Änderungskündigung vorgeht. Das Gesetz findet allerdings erst Anwendung, wenn im Betrieb mehr als zehn Mitarbeiter – eine Verdopplung im Vergleich zu früher – in Vollzeit beschäftigt sind. Solange der Arbeitnehmer auf einem anderen Arbeitsplatz oder zu geänderten Bedingungen weiterbeschäftigt werden kann, gilt die Änderungskündigung und nicht die Beendigungskündigung als angebrachte personelle Maßnahme.