



Typische Probleme bei der Trennung von Führungskräften

**Rheinische Arbeitsrechtstage
Köln, 17. Mai 2013**

Dr. Marcus Michels
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Überblick



- Der Kündigungsschutz des Leitenden Angestellten
- Typische Vertragsregelungen von Führungskräften und Ihre Auswirkungen im Falle der Trennung
- Strategische Überlegungen aus Arbeitgeber- und Arbeitnehmersicht
- Typische Elemente des Aufhebungsvertrags



1. Der Kündigungsschutz des Leitenden Angestellten



1. Kündigungsschutz

Einschränkungen des Kündigungsschutzes von Führungskräften

- Kein Kündigungsschutz für Organe juristischer Personen (§ 14 I KSchG).
- Eingeschränkter Bestandsschutz für Leitende Angestellte im Sinne des § 14 II KSchG.
- Grundsätzlich voller Kündigungsschutz für Leitende Angestellte im Sinne des § 5 III KSchG, die nicht die Voraussetzungen des § 14 I, II KSchG erfüllen.

1. Kündigungsschutz



Begriff des Leitenden Angestellten

- Gesetzlich unterschiedlich definiert in § 5 Abs. III BetrVG einerseits und § 14 II KSchG andererseits.
- Nicht jeder, der Leitender Angestellter genannt wird, ist auch ein solcher.
- Tatsächlich gibt es viel weniger Leitende Angestellte, als gemeinhin angenommen.



1. Kündigungsschutz

Leitender Angestellter im Sinne von § 14 II KSchG

- Gesetzliche Definition:

„Geschäftsführer, Betriebsleiter und ähnliche leitende Angestellte, soweit diese zur selbständigen Einstellung oder Entlassung von Arbeitnehmern berechtigt sind.“

- „Geschäftsführer“ ist im untechnischen Sinne zu verstehen, da GmbH-Geschäftsführer schon in § 14 I KSchG vom KSchG ausgenommen werden.
- Wahrnehmung von Führungsaufgaben und Vorgesetztenfunktion; Leitung eines Betriebes oder einer bedeutsamen Abteilung.
- Zusätzlich muss die Einstellungs- oder Entlassungsbefugnis bestehen.

1. Kündigungsschutz

Leitender Angestellter im Sinne von § 14 II KSchG

- Einstellungs- oder Entlassungsbefugnis:
- Entscheidung muss materiell alleine der Angestellte treffen. Unschädlich sind Regelungen zur Zeichnungsbefugnis ohne materielles Prüfungsrecht des Zweitunterzeichners, BAG 18.11.1999, AP KSchG 1969, § 14 Nr. 5.
- Die Berechtigung zur selbständigen Einstellung oder Entlassung muss nicht unternehmens- oder betriebsbezogen sein. Es genügt, wenn der Leitende Angestellte zumindest in einer Betriebsabteilung zur selbständigen Einstellung oder Entlassung von Arbeitnehmern berechtigt ist; ausreichend ist auch, wenn sich die selbständige Einstellungs- oder Entlassungsbefugnis auf die Einstellung oder Entlassung einer bedeutenden Anzahl von Arbeitnehmern des Betriebes erstreckt (BAG 10.10.2002, EzA, § 1 KSchG, Betriebsbedingte Kündigung, Nr. 122). Ebenfalls ausreichend ist die Einstellungs- oder Entlassungsbefugnis hinsichtlich eines qualitativ bedeutsamen Personenkreises, der für den unternehmerischen Erfolg wesentlich ist (BAG, 27.09.2001, EzA, § 14 KSchG, Rn. 6).



1. Kündigungsschutz

Leitender Angestellter im Sinne von § 14 II KSchG

- Es genügt aber die Befugnis zur Einstellung oder Entlassung.
- Die Personalkompetenz muss einen wesentlichen Teil der Tätigkeit ausmachen, die bloße Tätigkeit in Vertretung genügt nicht (BAG, 23.01.1986, DB 1986, 1131 (mehrmonatige Vertretung des Personalleiters))

1. Kündigungsschutz



Leitender Angestellter im Sinne von § 14 II KSchG

- Beispiele:
 - Kaufmännischer Leiter, Technischer Leiter i.d.R. (+)
Hier wird regelmäßig auch Einstellungs- oder Entlassungsbefugnis vorliegen.
 - Werksmeister, Poliere i.d.R. (-)
 - Leiter Controlling / Rechtsabteilung eher (-)
 - Chefärzte: hängt von Umständen des Einzelfalls ab, tendenziell eher (-). Herausragende fachliche Position genügt nicht, da ärztliche Entscheidungen nicht in erster Linie die unternehmerische Disposition betreffen, sondern an der Heilbehandlung ausgerichtet sind (BAG NZA 2010, 955), anders beim Ärztlichen Direktor.



1. Kündigungsschutz

Folgen für den Kündigungsschutz:

- Grundsätzlich bleibt der Kündigungsschutz im vollem Umfang erhalten (§ 14 Abs. 2 S. 1 KSchG).
- Wichtige Ausnahme:

„§ 9 Abs. 1 Satz 2 findet mit der Maßgabe Anwendung, daß der Antrag des Arbeitgebers auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses keiner Begründung bedarf.“

- Arbeitgeber kann bei Lt. Angestellten im Sinne des § 14 II KSchG auch bei Sozialwidrigkeit der Kündigung die Beendigung gegen Zahlung einer vom Arbeitsgericht festgesetzten Abfindung erzwingen.



1. Kündigungsschutz

Folgen für den Kündigungsschutz:

- Hintergrund: Nach § 9 kann das Arbeitsgericht - bei Sozialwidrigkeit der Kündigung - das Arbeitsverhältnis gegen Zahlung einer Abfindung auflösen, „wenn Gründe vorliegen, die eine den Betriebszwecken dienliche weitere Zusammenarbeit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht erwarten lassen“
- Bei „normalen“ Arbeitnehmern greift ein Auflösungsantrag des Arbeitgebers nur in sehr extremen Fällen. „Zerrüttung“ des Arbeitsverhältnisses erforderlich.
- Hieran gemessen stellt die Regelung, wonach der Auflösungsantrag bei Lt. Angestellten keiner Begründung bedarf, eine erhebliche Einschränkung des Bestandsschutzes dar.
- Das Arbeitsgericht darf einen Auflösungsantrag daher bei Lt. Angestellten nicht daraufhin prüfen, ob tatsächlich Auflösungsgründe vorliegen.

1. Kündigungsschutz



Folgen für den Kündigungsschutz:

- Voraussetzung:
 - Kündigung ist nur deswegen unwirksam, weil sie sozialwidrig ist (keine personen-, verhaltens- oder betriebsbedingten Gründe), nicht aber aus anderen Gründen (fehlende Schriftform, gesetzliche oder vertragliche Kündigungsverbote) (umstritten, so aber die Auffassung des BAG 28.08.2008, NJW 2009, 2233).
 - Auflösungsantrag wird bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz gestellt.
 - Keine inhaltliche Prüfung des Antrags, Zurückweisung allenfalls bei Rechtsmissbrauch denkbar (Arbeitgeber spricht eine offenkundig sozialwidrige Kündigung aus, nur um im Prozess den Auflösungsantrag zu stellen - wird nur schwer nachweisbar sein).

1. Kündigungsschutz



Folgen für den Kündigungsschutz:

- Rechtsfolgen:
 - Arbeitsverhältnis endet zum Zeitpunkt der (eigentlich unwirksamen) Kündigung.
 - Arbeitsgericht setzt eine „angemessene“ Abfindung fest:
 - Höchstbeträge gem. § 10 KSchG:
 - 12 Monatsverdienste
 - 15 Monatsverdienste (50 LJ, 15 BZ)
 - 18 Monatsverdienste (55 LJ, 20 BZ)
 - 12 Monatsverdienste, wenn Arbeitnehmer im Beendigungszeitpunkt die Regelaltersgrenze der ges. RV erreicht hat.

1. Kündigungsschutz



Folgen für den Kündigungsschutz:

- Rechtsfolgen:
 - Kriterien für die „Angemessenheit“ der Abfindung:
 - Soziale/wirtschaftliche Gesichtspunkte (Lebensalter, Arbeitsmarktlage, wirtschaftliche Situation des Arbeitgebers, neues Arbeitsverhältnis usw.).
 - Art der Kündigung / Verantwortlichkeit des Arbeitnehmers (verhaltensbedingte Gründe).
 - „Maß“ der Sozialwidrigkeit der Kündigung.
 - Verantwortlichkeit von Arbeitgeber und Arbeitnehmer für die Auflösungsgründe.
- Beachte:** Nennt der Arbeitgeber keine Auflösungsgründe, wird das Gericht idR eine Abfindung im oberen Bereich festsetzen. Deshalb sollten vorhandene Auflösungsgründe in jedem Fall mitgeteilt werden!

1. Kündigungsschutz



Leitende Angestellte im Sinne des § 5 III BetrVG:

- Begriff:
 - Begriff des Leitenden Angestellten ist grds. weiter als im KSchG:
 - Berechtigung zur selbständigen Einstellung und Entlassung, wobei Befugnis im Innenverhältnis genügt oder
 - Wahrnehmung von Aufgaben, die für Bestand oder Entwicklung des Betriebes von Bedeutung sind oder
 - Generalvollmacht / Prokura in nicht unbedeutendem Umfang
 - Typische Beispiele aus der Rspr:
Personalleiter, Hauptabteilungsleiter Finanzen und Rechnungswesen, Alleinmeister in einem Baubetrieb, Verkaufsleiter, der Industrieanlagen entwirft und Kosten ermittelt.



1. Kündigungsschutz

Leitende Angestellte im Sinne des § 5 III BetrVG:

- Auswirkungen auf den Kündigungsschutz:
 - Grundsätzlich gering. Kündigungsschutzgesetz findet uneingeschränkte Anwendung.
 - Keine Anhörung des Betriebsrates nach § 102 BetrVG erforderlich.
 - Mitteilung nach § 105 BetrVG genügt, Verletzung des § 105 BetrVG führt nicht zur Unwirksamkeit der Kündigung;
BAG 25.03.1976, AP BetrVG 1972, § 5 Nr. 13)
 - Soweit vorhanden: Anhörung des Sprecherausschusses gem. § 31 SprAuG erforderlich.

1. Kündigungsschutz



Leitende Angestellte im Sinne des § 5 III BetrVG:

- Auswirkungen auf den Kündigungsschutz:
 - Sonstige Auswirkungen:
 - Interessenausgleiche und Sozialpläne finden auf Leitende Angestellte im Sinne des § 5 Abs. 3 BetrVG keine Anwendung, keine Regelungszuständigkeit des Betriebsrates.
 - Etwaige Sozialplanregelungen, die der Sprecherausschuss verhandelt hat, gelten; sie sind allerdings nicht erzwingbar.
 - Folge: In Restrukturierungen wird häufig mit den Leitenden Angestellten, die die Restrukturierung noch unterstützen sollen, aber selbst später gekündigt werden sollen, ein „Package“ ausgehandelt.




2. Typische Vertragsregelungen von Führungskräften und Ihre Auswirkungen im Falle der Trennung

2. Vertragsregelungen bei Trennung



Nachvertragliches Wettbewerbsverbot

- Eigenkündigung des Arbeitnehmers
 - Grundsatz: wirksames nachvertragliches Wettbewerbsverbot bleibt erhalten.
 - Ausnahme: § 75 I HGB: Arbeitnehmer kündigt wegen vertragswidrigem Verhalten des Arbeitgebers aus wichtigem Grund.
 Arbeitnehmer kann sich durch schriftliche Erklärung binnen einen Monats vom Wettbewerbsverbot lossagen.



2. Vertragsregelungen bei Trennung

Nachvertragliches Wettbewerbsverbot

- Kündigung des Arbeitgebers, § 75 II HGB
 - Grundsatz: Arbeitnehmer kann sich durch schriftliche Erklärung innerhalb eines Monats nach Ausspruch der Kündigung lossagen.
 - Lossagungsrecht des ArbN entfällt in den folgenden Fällen:
 - „erheblicher Anlass“ in der Person des Arbeitnehmers: jeder verhaltens- oder personenbedingte Kündigungsgrund oder
 - Arbeitgeber erklärt sich bei Ausspruch der Kündigung bereit, die Karenzentschädigung auf 100% aufzustocken (vor allem relevant bei betriebsbedingten Kündigungen).
- Lossagungsrecht des Arbeitgebers bei einer fristlosen Kündigung wegen vertragswidrigem Verhalten des ArbN (analog § 75 I HGB innerhalb eines Monats zu erklären).



2. Vertragsregelungen bei Trennung

Regelungen zur variablen Vergütung

- Stichtagsregelungen:
 - Bonus darf davon abhängen, dass das Arbeitsverhältnis während des gesamten Bezugszeitraums bestand (z. B. bei Jahreszielen während des gesamten Jahres), BAG NZA 2009, 783.
 - Regelung im Arbeitsvertrag erforderlich; ohne Stichtagsregelung im Zweifel zeitanteilige Bonusvergütung
 - Bindung über den Bezugszeitraum hinaus nur sehr eingeschränkt zulässig:
 - Anknüpfung an „ungekündigtes“ Arbeitsverhältnis nur zulässig, soweit nach Trennungsgründen differenziert wird BAG NZA 2009, 783)
 - Bei leistungsabhängigen Boni oder Zahlungen mit Mischcharakter darf Stichtag nicht außerhalb des Bezugszeitraums liegen (BAG NJW 2012, 1532)



3. Strategische Überlegungen aus Arbeitgeber- und Arbeitnehmersicht



3. Strategische Überlegungen

Arbeitgebersicht: Wie sind meine Karten?

- Besonderheiten bei betriebsbedingten Kündigungen
 - Beispiel: Änderung des Anforderungsprofils
 - Arbeitgeber kann bis zur Grenze der Unsachlichkeit/Willkür das Anforderungsprofil eines Arbeitsplatzes ändern.
 - BAG NZA 2006, 266: Leitung einer Musikakademie

„Erhöhte Anforderungen an die Darlegungslast des Arbeitgebers sind zu stellen, wenn Arbeitgeber durch eine unternehmerische Entscheidung das Anforderungsprofil für Arbeitsplätze ändert, die bereits mit langjährig beschäftigten Arbeitnehmern besetzt sind. Sonst hätte der Arbeitgeber die naheliegende Möglichkeit, unter Berufung auf eine gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbare Unternehmerentscheidung eine missbräuchliche Umgehung des Kündigungsschutzes des betreffenden Arbeitnehmers dadurch zu erzielen, dass er ohne sachlichen Grund die Anforderungen an die Vorbildung des betreffenden Arbeitsplatzinhabers verschärft.“

3. Strategische Überlegungen



Arbeitgebersicht: Wie sind meine Karten?

- Besonderheiten bei betriebsbedingten Kündigungen
 - Beispiel: Zusammenlegung der Abteilungen Technical Support und Sales
 - Das Anforderungsprofil: „vertiefte Kenntnisse im Bereich Technik und Vertrieb“ ist statthaft.
 - Beispiel: Neubesetzung der Führungsebene, ein technisches Unternehmen hat den Anschluss an Innovationen verloren
 - die Neubesetzung der Leitungsebene mit technisch ausgebildeten Arbeitnehmern ist statthaft.

3. Strategische Überlegungen



Arbeitgebersicht - Schritt 1: Wie sind meine Karten?

- Besonderheiten bei betriebsbedingten Kündigungen
 - Beispiel: Übertragung von Aufgaben an Nicht-Arbeitnehmer (insbesondere Geschäftsführer)
 - Unternehmerische Entscheidung, Aufgaben einer Führungskraft künftig durch einen Geschäftsführer wahrnehmen zu lassen, stellt eine nur eingeschränkt gerichtlich prüfbare Entscheidung dar.
 - Zulässig ist dies selbst, wenn hierdurch Bestellung eines weiteren Geschäftsführers erforderlich wird. Grenze: Rechtsmissbrauch.

3. Strategische Überlegungen



Arbeitgebersicht: Wie sind meine Karten?

- Besonderheiten bei betriebsbedingten Kündigungen
 - BAG, 24.05.2012, NZA 2012, 1223:

„Der Arbeitgeber muss im Rahmen einer abgestuften Darlegungslast die Auswirkungen seiner unternehmerischen Vorgaben und Planungen auf das erwartete Arbeitsvolumen anhand einer schlüssigen Prognose im Einzelnen darstellen und angeben, wie die anfallenden Arbeiten vom verbliebenen Personal ohne überobligationsmäßige Leistungen erledigt werden können.

In welcher Weise ein Arbeitgeber darlegt, dass die Umverteilung von Arbeitsaufgaben nicht zu einer überobligatorischen Beanspruchung im Betrieb verbliebener Arbeitnehmer führt, bleibt ihm überlassen. Handelt es sich um nicht taktgebundene Arbeiten, muss nicht in jedem Fall und minutiös dargelegt werden, welche einzelnen Tätigkeiten die fraglichen Mitarbeiter künftig mit welchen Zeitanfällen täglich zu verrichten haben. Es kann – je nach Einlassung des Arbeitnehmers – ausreichend sein, wenn der Arbeitgeber die getroffenen Vereinbarungen zu Umfang und Verteilung der Arbeitszeit darstellt und Anhaltspunkte dafür darlegt, dass Freiräume für die Übernahme zusätzlicher Aufgaben verbunden sind [...].“

3. Strategische Überlegungen



Arbeitgebersicht: Wie sind meine Karten?

- Besonderheiten bei betriebsbedingten Kündigungen
 - Anderweitige freie Stellen, § 1 Abs. 2 KSchG
 - Die Kündigung ist sozial ungerechtfertigt wenn der Arbeitnehmer an einem anderen Arbeitsplatz in dem selben Betrieb oder in einem anderen Betrieb des Unternehmens weiter beschäftigt werden kann.
 - Weiterbeschäftigung ist grundsätzlich unternehmensbezogen, nicht konzernbezogen.
 - Ausnahme – Konzernweiter Versetzungsvorbehalt:
Konzernversetzungsvorbehalt kann einen Anspruch auf Verschaffung eines freien und geeigneten Arbeitsplatzes bei einem konzernangehörigen Schwester- oder Tochterunternehmen begründen, das selbst nicht Arbeitgeber ist (BAG, 21.01.1999, AP KSchG 1969, § 1 Konzern, Nr. 9).

3. Strategische Überlegungen



Arbeitgebersicht: Wie sind meine Karten?

- Besonderheiten bei betriebsbedingten Kündigungen
 - Ein solcher Verschaffungsanspruch führt nur dann zur Unwirksamkeit der Kündigung (analog § 1 Abs. 2 Satz 1) KSchG, wenn der Arbeitgeber die Einstellung des Arbeitnehmers durchsetzen kann, wobei es keine Rolle spielt, ob die Möglichkeit der Einflussnahme aufgrund rechtlicher Regelungen (Beherrschungsvertrag) oder nur faktisch besteht (BAG, 23.04.2008, AP KSchG 1969, § 1 Betriebsbedingte Kündigung, Nr. 100).
 - Anzubieten sind freie Stellen auf gleicher oder niedrigerer Hierarchieebene.

3. Strategische Überlegungen



Arbeitgebersicht: Wie sind meine Karten?

- Besonderheiten bei betriebsbedingten Kündigungen
 - Ob ein Arbeitsplatz auf niedrigerer Hierarchieebene für den Arbeitnehmer zumutbar ist, obliegt im Grundsatz allein der Entscheidung des Arbeitnehmers. Lediglich in Extremfällen, in denen ein Angebot einer freien Stellen beleidigenden Charakter hätte, kann das Angebot der freien Stellen unterbleiben (BAG, 21.04.2005, EzA, § 2 KSchG, Nr. 52; BAG, 13.02.2008, EzA, § 1 KSchG, Betriebsbedingte Kündigung, Nr. 158).
 - Unterbleibt das Angebot der freien Stelle, ist die Kündigung sozial ungerechtfertigt.
 - Wurde die freie Stelle angeboten und lehnt der Arbeitnehmer ab, ist dennoch eine Änderungskündigung nach § 2 KSchG auszusprechen.

3. Strategische Überlegungen



Arbeitgebersicht: Wie sind meine Karten?

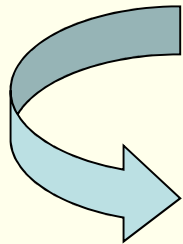
- Besonderheiten bei betriebsbedingten Kündigungen
 - Nur dann, wenn der Arbeitnehmer unmissverständlich erklärt hat, dass er die freie Stelle auch nicht im Falle der Änderungskündigung unter dem Vorbehalt des § 2 KSchG annehmen werde, kann das Angebot unterbleiben.

3. Strategische Überlegungen



Arbeitgebersicht: Wie sind meine Karten?

- Besonderheiten bei betriebsbedingten Kündigungen
 - Sozialauswahl
 - Kreis der vergleichbaren Arbeitnehmer ist tendenziell auf höheren Hierarchieebenen kleiner, da Sozialauswahl nur innerhalb einer Hierarchieebene stattfindet.
 - Auf der Leitungsebene oftmals kein weiterer vergleichbarer Arbeitnehmer (aufgrund hoher Anforderungen an Fähigkeiten und Kenntnisse).



betriebsbedingte Kündigungen häufig darstellbar

3. Strategische Überlegungen



Arbeitnehmersicht: Wesentliche Gesichtspunkte für die Vertretung des Arbeitnehmers

- Soll tatsächlich die Weiterbeschäftigung angestrebt werden?
- Im Falle der Trennung, mit welcher Frist soll die Trennung erfolgen?
- Sollen Teile einer Abfindung gegebenenfalls in eine Verlängerung des Arbeitsverhältnisses investiert werden?
- Bedarf an Outplacementleistungen.
- Erhalt des Arbeitslosengeldanspruches.
 - Verhängung einer Sperrzeit durch die Agentur für Arbeit
 - Voraussetzung: Lösung des Beschäftigungsverhältnisses ohne wichtigen Grund.
 - Durchführungsanweisung der Bundesagentur für Arbeit

3. Strategische Überlegungen



Arbeitnehmersicht: Wesentliche Gesichtspunkte für die Vertretung des Arbeitnehmers

- Eine Sperrzeit wird nicht verhängt, wenn
 - der Aufhebungsvertrag zur Vermeidung einer betriebsbedingten Kündigung erfolgt,
 - die Kündigungsfrist eingehalten wird,
 - der Arbeitgeber eine Abfindung zwischen 0,25 und 0,5 Gehälter zahlt
- Liegen die Voraussetzungen nicht vor, bleibt dem Arbeitnehmer im Falle des Abwicklungsvertrages der Nachweis, dass die Kündigung rechtmäßig gewesen wäre, vorbehalten.

3. Strategische Überlegungen



Arbeitnehmersicht: Wesentliche Gesichtspunkte für die Vertretung des Arbeitnehmers

- Rechtsfolge der Sperrzeit:
 - Ruhen des Anspruches für zwölf Wochen (§ 159 Abs. 3 SGB III),
 - Verkürzung des Anspruches auf Arbeitslosengeld für die Dauer von zwölf Wochen, mindestens jedoch für ein Viertel der Anspruchsdauer, d.h. beispielsweise bei einem 59-jährigen Arbeitnehmer, der die Wartezeit erfüllt hat, sechs Monate Anspruchsverkürzung,
 - Lebensältere Arbeitnehmer; Rentenauskunft einholen.

3. Strategische Überlegungen



Arbeitnehmersicht: Wesentliche Gesichtspunkte für die Vertretung des Arbeitnehmers

- Rechtsschutzversicherung
 - Voraussetzung für den Deckungsschutz:
 - Vorliegen eines Versicherungsfalls.
 - Ein Versicherungsfall liegt vor, wenn der Versicherte, der Gegner oder ein Dritter begonnen hat oder begonnen haben soll, gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften zu verstoßen.
 - BGH vom 19.11.2008, VersR 2009, 109: auch im Falle der rechtswidrigen Drohung mit einer Kündigung.

3. Strategische Überlegungen



Arbeitnehmersicht: Wesentliche Gesichtspunkte für die Vertretung des Arbeitnehmers

- Reichweite der Entscheidung ist streitig bzw. wird unterschiedlich beurteilt
 - Anwälte Arbeitnehmer: Im Falle der Drohung mit einer Kündigung liegt in jedem Falle ein Versicherungsfall vor, als Streitwert ist ein Vierteljahresgehalt zugrunde zu legen.
 - Versicherung: Nicht jede Drohung bzw. jede Andeutung einer Kündigung löst den Versicherungsfall aus, zunehmend wird die Ernsthaftigkeit der Drohung in Frage gestellt, zudem verlangen die Rechtsschutzversicherungen eine Spezifizierung des Vortrages zur Drohung, als Streitwert soll im Falle der Drohung mit der Kündigung nur ein Monatsgehalt anzusetzen sein.



4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag



Präambel

- Hält für Dritte sofort erkennbar die Ausscheidensgründe fest.
- Typische Formulierung:
„Die Parteien schließen zur Vermeidung einer sonst unausweichlichen betriebsbedingten Kündigung den folgenden Aufhebungsvertrag“
(dient der Vermeidung einer Sperrzeit beim Bezug von Arbeitslosengeld).

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag



Beendigungstermin

- Regelmäßig wird auch im Aufhebungsvertrag die ordentliche Kündigungsfrist eingehalten.
- Grund: Bei Nichteinhaltung ruht der Anspruch nach Maßgabe der komplizierten Berechnungsformel des § 158 SGB III.
- Sofortige Beendigung oder zu einem nahen, „geraden“ Austrittstermin nur im Sonderfall der Aufhebung zur Vermeidung einer fristlosen Kündigung bzw. wenn der Arbeitnehmer unmittelbar zu einem neuen Arbeitgeber wechseln will.

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag



„Turbo-Klausel“

„Der Arbeitnehmer ist berechtigt, unter Einhaltung einer Ankündigungsfrist von zwei Wochen das Arbeitsverhältnis vorzeitig zu beenden. In diesem Falle erhöht sich die Abfindung gem. Ziffer 4 um 50% der Bruttovergütung, die der Arbeitnehmer andernfalls bis zum Beendigungstermin gem. Ziffer 2 erhalten hätte. Die vorzeitige Beendigung ist im Interesse und entspricht dem Wunsch des Arbeitgebers.“

- Setzt Anreiz für möglichst schnelles Ausscheiden.
- Prozentsatz verhandelbar; üblich sind 50%-100%; auch bei 100% spart Arbeitgeber noch die Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung.
- „Interesse & Wunsch“-Zusatz wichtig wegen § 3 Nr. 9 EStG.

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag



Freistellung/Urlaub

„Der Arbeitnehmer wird mit sofortiger Wirkung / ab dem 01.01.2012 unwiderruflich von seiner Arbeitspflicht freigestellt. Die Freistellung erfolgt unter Anrechnung auf seinen Erholungsurlaub und etwaige Arbeitszeitguthaben. Die Parteien stimmen überein, dass hierdurch der gesamte Erholungsurlaub in natura gewährt wurde.“

- Nur wenn sicher feststeht, dass der Arbeitgeber auf die Arbeitskraft nicht mehr zugreifen muss!

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag



Freistellung/Urlaub

- Alternative 1:

„Der Arbeitnehmer wird mit sofortiger Wirkung / ab dem 01.01.2012 widerruflich von seiner Arbeitspflicht freigestellt. Der Erholungsurlaub wird gewährt und genommen im Zeitraum vom ... bis ...

- Alternative 2:

„Der Arbeitnehmer wird ... unwiderruflich ... freigestellt. Er steht jedoch im Freistellungszeitraum und auch nach Beendigungstermin dem Arbeitgeber für Rückfragen und Auskünfte zur Verfügung.“

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag



Variable Vergütung

- Eine klare Regelung über die noch geschuldete variable Vergütung ist äußerst empfehlenswert, um künftigen Streit zu vermeiden.
- Verzichtbar nur, wenn Bemessungskriterien eindeutig sind (z. B. Tantieme).
- Vorzugswürdig: Pauschalbetrag.

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag

Dienstwagen

- Rechtslage: BAG, Urteil vom 21.03.2012, NJW 2012, 1756:

- „1. Eine Allgemeine Geschäftsbedingung, nach der ein Arbeitnehmer einen auch privat nutzbaren Dienstwagen im Falle der Freistellung an den Arbeitgeber zurückgeben muss, ist wirksam.
2. Neben der Inhaltskontrolle steht die Ausübungskontrolle im Einzelfall gemäß § 315 BGB.
3. Die Interessenabwägung im Einzelfall kann dazu führen, dass der Arbeitgeber einen Dienstwagen nur unter Einräumung einer Auslaufrist zurückfordern darf. In die gebotene Interessenabwägung sind das Interesse des Arbeitgebers an einer unverzüglichen Rückgabe und das Interesse des Arbeitnehmers an einer weiteren privaten Nutzung einzustellen. Zu berücksichtigen ist unter anderem, dass die private Nutzung eines Dienstwagens bei gewährter Pauschalversteuerung gemäß § 6 Abs. 1 Nr. 4 EStG auch dann mit der vollen Monatspauschale zu versteuern ist, wenn der Arbeitnehmer das Fahrzeug nicht im gesamten Kalendermonat nutzen kann.
4. Kommt der Arbeitgeber seiner Vertragspflicht, dem Arbeitnehmer einen Dienstwagen zur Verfügung zu stellen, nicht nach, schuldet er Schadensersatz auf der Grundlage der steuerlichen Bewertung der privaten Nutzungsmöglichkeit mit monatlich 1% des Listenpreises im Zeitpunkt der Erstzulassung. [...]“

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag



Dienstwagen

- Klauseln zu Rückgabeort und -zeit

„Der Arbeitnehmer wird den Dienstwagen nebst allen Schlüsseln, Zubehör, Fahrzeugpapieren, Tankkarte ... spätestens mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses am Betriebsitz an einen vom Arbeitgeber benannten Vertreter zurückgeben.“

- Klauseln zur Regelung der Nutzung in der Freistellungsphase

„Der Arbeitnehmer wird den Dienstwagen ... am ... um ... Uhr in ... zurückgeben. Für den Zeitraum danach bis zum Beendigungstermin erhält er als Entschädigung für den Wegfall der Möglichkeit zur Privatnutzung eine monatliche Pauschale von ... € brutto.“

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag



Nachvertragliches Wettbewerbsverbot

- ggf. Aufhebung des Wettbewerbsverbot
 - mit sofortiger Wirkung;
 - mit sofortiger Wirkung, jedoch Fortfall der Karenzentschädigung erst zu einem späteren Zeitpunkt.
 - Hintergrund: § 75a HGB:

„Der Prinzipal kann vor der Beendigung des Dienstverhältnisses durch schriftliche Erklärung auf das Wettbewerbsverbot mit der Wirkung verzichten, dass er mit dem Ablauf eines Jahres seit der Erklärung von der Verpflichtung zur Zahlung der Entschädigung frei wird.“



4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag

Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen

- Formulierungsbeispiel:

„Der Arbeitnehmer ist auch über das Beendigungsdatum hinaus verpflichtet, alle ihm anvertrauten oder sonst bekannt gewordenen geschäftlichen, technischen oder sonstigen Informationen, die sich auf die Gesellschaft beziehen und vertraulich sind, Dritten nicht zu offenbaren.

Diese Verpflichtung gilt nicht, soweit der Arbeitnehmer zur Offenbarung gesetzlich verpflichtet ist. Sollte die Geheimhaltungsverpflichtung den Arbeitnehmer in seinem beruflichen Fortkommen unangemessen behindern, kann er von der Gesellschaft unter Angabe der Gründe die Entbindung verlangen.“



4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag

Betriebliche Altersversorgung

- Regelung eigentlich nicht notwendig; Rechtsfolgen bei Ausscheiden ergeben sich aus dem Betriebsrentengesetz
- Anwartschaft auf Altersversorgung bleibt nach § 1b BetrAVG aufrechterhalten, wenn die Zusage im Zeitpunkt des Ausscheidens bereits 5 Jahre bestand und der Arbeitnehmer nach Vollendung des 30. Lebensjahres ausscheidet.
- Die Anwartschaft auf Altersversorgung bleibt auch dann aufrecht erhalten, wenn es sich um eine arbeitnehmerfinanzierte Altersversorgung (Entgeltumwandlung) handelt.
- Typische Regelung:

„Der Arbeitnehmer wird die bei der ... Versicherung abgeschlossene Direktversicherung fortführen. Die hierfür notwendigen Erklärungen geben die Parteien auf eigene Kosten ab.“



4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag

Zeugnis

- Expliziter, ausformulierter Entwurf, der dem Aufhebungsvertrag beigelegt ist (empfehlenswert, da streitvermeidend).
- Festlegung einer bestimmten Note:

„Arbeitgeber erteilt dem Arbeitnehmer ein Endzeugnis mit der abschließenden Leistungsbeurteilung „stets zu unserer vollsten Zufriedenheit“ und der abschließenden Führungsbeurteilung „stets einwandfrei“. **[Optional:]** Der Arbeitnehmer ist berechtigt, einen eigenen Entwurf vorzulegen, von dem der Arbeitgeber nur aus wichtigem Grund abweichen darf.“

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag



Sprachregelung

- Formulierungsbeispiel:

„Presseveröffentlichungen und andere Verlautbarungen an einen unbestimmten Personenkreis werden die Parteien jeweils nur in einer miteinander abgestimmten Form abgeben. Die Parteien vereinbaren als Richtschnur folgenden Wortlaut:

Frau X scheidet im besten Einvernehmen aus dem Unternehmen aus und wird dem Unternehmen auch künftig als Berater zur Verfügung stehen.“

4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag



Sonderfall:

- Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch „Beförderung“ zum Geschäftsführer / Vorstand
 - Rechtsprechung: Mit Abschluss eines GF-Anstellungsvertrag wird im Zweifel ein bisheriges Arbeitsverhältnis zur Gesellschaft aufgehoben (BAG NJW 2009, 2078).
 - Schriftform nach § 623 BGB wird gewahrt durch schriftlichen GF-Anstellungsvertrag (BAG aaO.):

„Vielmehr liegt in dem Abschluss eines Geschäftsführer-Dienstvertrags durch einen angestellten Mitarbeiter im Zweifel die konkludente Aufhebung des bisherigen Arbeitsverhältnisses. Nach dem Willen der vertragschließenden Parteien soll regelmäßig neben dem Dienstverhältnis nicht noch ein Arbeitsverhältnis ruhend fortbestehen. Dem Arbeitnehmer muss im Regelfall klar sein, dass er, wenn nicht anderes vereinbart wird, mit dem Abschluss eines Geschäftsführer-Dienstvertrags seinen Status als Arbeitnehmer aufgibt.“



4. Typische Regelungen im Aufhebungsvertrag

Sonderfall:

- Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch „Beförderung“ zum Geschäftsführer / Vorstand.

Konsequenz:

- Parteien sollte entweder das Arbeitsverhältnis explizit ruhend stellen für die Dauer des GF-Anstellungsverhältnisses; in diesem Fall lebt das Arbeitsverhältnis automatisch zu den zuletzt geltenden Bedingungen.
- Alternative: Die Parteien sehen eine angemessene Abfindung für den aufgegebenen Bestandschutz vor.
 - z.B. Zahlung einer Abfindung
 - lange Laufzeit / höhere Vergütung im GF-Anstellungsvertrag

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!



Mütze Korsch Rechtsanwalts-gesellschaft mbH
Erftstraße 19a (Am Mediapark)
50672 Köln
Telefon: 0221 / 5 00 03-603
Fax: 0221 / 5 00 03-636

Dr. Marcus Michels, Köln
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht
michels@mkrq.com

www.mkrq.com