

## Beendigung von Arbeitsverhältnissen ab dem 01.01.2004, was ist neu?

### Kündigungsschutz

Im Rahmen der sogenannten „Agenda 2010“ ist das Kündigungsschutzgesetz (KSchG) mit Wirkung zum 01.01.2004 geändert worden. Die Änderungen beinhalten Erleichterungen für Arbeitgeber.

#### a. Anwendbarkeit des KSchG

Das KSchG wird zukünftig erst in Betrieben mit mehr als 10 Beschäftigten gelten (bisher > 5). Allerdings gilt diese Regelung nur für Neueinstellungen; für bereits angestellte Mitarbeiter gilt der bisherige Kündigungsschutz weiter.

**Folgen in der Praxis:** Kleinbetriebe, die bisher 5 oder weniger Mitarbeiter hatten, können nunmehr bis zur Grenze von 10 Mitarbeitern weiter einstellen, ohne dass diese dem KSchG unterfallen. Diese Mitarbeiter können bei Verschlechterung der Situation einfach wieder entlassen werden, ohne dass ein einklagbarer Anspruch auf den Arbeitsplatz bestünde oder eine Abfindung gezahlt werden müsste.

#### b. Sozialauswahl bei betriebsbedingter Kündigung

Ist das KSchG anwendbar, wird bei betriebsbedingten Kündigungen (z.B. Arbeitsplatzabbau) die vom Arbeitgeber vorzunehmende Sozialauswahl zukünftig auf vier Kriterien beschränkt: (1) Dauer der Betriebszugehörigkeit, (2) Lebensalter, (3) Unterhaltungspflichten gegenüber Angehörigen, (4) eine Schwerbehinderung des Arbeitnehmers. Anhand dieser vier Kriterien muss der Arbeitgeber künftig auswählen, welcher Arbeitnehmer sozial am wenigsten schutzwürdig ist und damit zu kündigen ist.

#### c. Interessenausgleich mit Betriebsrat

Wenn in einem zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat vereinbarten Interessenausgleich eine Namensliste der Arbeitnehmer festgelegt wird, die zu kündigen sind, so ist die gerichtliche Überprüfung der Sozialauswahl bei betriebsbedingten Kündigungen zukünftig nur auf grobe Fehlerhaftigkeit beschränkt; das heißt, das Prüfungsrecht des Gerichtes ist stark eingeschränkt.

**Tipps für die Praxis:** In größeren Betrieben sollte der Arbeitgeber, der die betriebsbedingte Kündigung von mehreren Mitarbeitern beabsichtigt, mit dem Betriebsrat im Interessenausgleich eine Liste der zu kündigenden Mitarbeiter festlegen. Diese Liste ist vor Gericht dann nur auf grobe Fehlerhaftigkeit überprüfbar. Es besteht dann für den Arbeitgeber eine große Sicherheit dahingehend, dass die Kündigungen der Mitarbeiter, die auf der Namensliste genannt sind, vor Gericht Bestand haben werden.

#### d. "Anspruch" des Arbeitnehmers auf Abfindung?

In das Gesetz aufgenommen wurde ein neuer „Anspruch“ des Arbeitnehmers auf Abfindung. Danach erhält der Arbeitnehmer bei einer betriebsbedingten Kündigung die Möglichkeit, sich zu entscheiden, ob er gegen die Kündigung gerichtlich vorgeht oder ob er stattdessen die gesetzliche Abfindung in Höhe von 0,5 Bruttomonatsverdiensten pro Beschäftigungsjahr beansprucht. Voraussetzung für diesen "Abfindungsanspruch" ist jedoch, dass der Arbeitgeber in der Kündigung diese Abfindung auch ausdrücklich angeboten hat. Der Arbeitgeber kann mithin auch kündigen ohne eine Abfindung anzubieten. Die Auswirkung dieser neuen Vorschrift bleibt abzuwarten.

**Praxistipp:** Wir empfehlen grundsätzlich, von der neuen Vorschrift nur zurückhaltend Gebrauch zu machen. Es sollte besser ohne das Angebot einer Abfindung gekündigt werden und gegebenenfalls dann in Verhandlungen um eine Abfindung eingetreten werden. Würde direkt mit der Kündigung die schon recht hohe Abfindung in Höhe von 0,5 Bruttomonatsgehältern angeboten, könnten darauf folgende Verhandlungen leicht zu dem Ergebnis führen, dass eine noch höhere Abfindung zu zahlen ist.

#### Steuerfreiheit von Abfindungen

Der Steuerfreibetrag bei Abfindungen ist verringert worden. Der allgemeine Steuerfreibetrag beträgt seit dem 01.01.2004 nur noch € 7.200,- anstatt € 8.181,- noch im letzten Jahr. Bei 50-jährigen Arbeitnehmern, die mindes-

tens 15 Jahre dem Betrieb angehörten, erhöht sich der Steuerfreibetrag der Abfindung auf € 9.000,- und bei 55-jährigen Arbeitnehmern, welche mindestens 20 Jahre dem Betrieb angehörten, auf € 11.000,-.

### **Kürzungen beim Arbeitslosengeld**

Die Anspruchdauer gekündigter Arbeitnehmer auf Arbeitslosengeld wird grundsätzlich auf 12 Monate begrenzt. Allein für Arbeitnehmer ab dem 55. Lebensjahr verlängert sich die Anspruchsdauer auf 18 Monaten. Nach altem

Recht war teilweise ein Zeitraum von bis zu 32 Monaten möglich. Aufgrund des verfassungsrechtlichen Vertrauensschutzes gilt die Kürzung der Bezugsdauer von Arbeitslosengeld aber erst für Ansprüche, die ab dem 01.01.2006 entstehen. Für Personen, deren Anspruch auf Arbeitslosengeld vor diesem Datum entstanden ist, die also vor diesem Datum gekündigt worden sind, gelten zunächst die bisherigen Regelungen weiter.

Markus Schlüter, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht

## **Haftung des Geschäftsführers für Kredite der GmbH an Gesellschafter**

### **Verbot der Auszahlung von Stammkapital der GmbH**

Gem. § 30 GmbHG darf das zur Erhaltung des Stammkapitals erforderliche Vermögen der GmbH nicht an die Gesellschafter ausgezahlt werden. Sinn und Zweck dieser Vorschrift ist die Erhaltung des Haftungskapitals der Gesellschaft. Als Gesellschafter gelten gleichermaßen natürliche Personen als auch Gesellschaften. Selbst auf nur "mittelbare Gesellschafter", deren Geschäftsanteile durch einen Treuhänder gehalten werden, erstreckt sich dieses Auszahlungsverbot. Verbotenerweise erhaltene Leistungen müssen von den Gesellschaftern an die GmbH zurückerstattet werden.

Auch in "Einmanngesellschaften" oder "Familienunternehmen" droht diese Rückzahlungspflicht spätestens im Falle der Insolvenz, wenn der Insolvenzverwalter zu Gunsten der Gläubiger diesen Anspruch für die GmbH eintreiben muss.

Dieses Auszahlungsverbot kann selbst dann gelten, wenn die Leistung der Gesellschaft im Rahmen eines üblichen Austauschgeschäftes mit Gegenleistung erfolgt (z.B. im Rahmen eines Kauf-, Miet-, Arbeits- oder Darlehensvertrages). Diese "Austauschgeschäfte" waren nach bisher verbreiteter Auffassung nur dann zulässig, wenn die Gesellschaft für die gegebene Leistung eine "gleichwertige" Gegenleistung erhält. In diesem Falle handelt es sich schließlich um einen bilanztechnisch neutralen Aktivtausch: Statt der ausgezahlten Summe werde die Gegenforderung gegen den Gesellschafter eingebucht.

### **BGH setzt noch strengere Maßstäbe an Kredite**

Für Darlehen der Gesellschaft an den Gesellschafter wurde diese erforderliche "Gleichwertigkeit" bisher überwiegend dann bejaht, wenn der Kredit zu marktüblichen Bedingungen verzinst wurde und der Gesellschafter auf Dauer solvent und kreditwürdig war, der Rückzahlungsanspruch der Gesellschaft mithin vollwertig war. Dieser rein bilanztechnischen Betrachtungsweise hat der BGH (Urteil v. 24.11.04 - II ZR 171/01) nunmehr eine Absage erteilt.

Nach Ansicht des BGH stelle der Austausch liquider Haftungsmasse (Bargeld) gegen einen zukünftigen schuldrechtlichen Rückforderungsanspruch der Gesellschaft regelmäßig eine Verschlechterung der Haftungsmasse dar. Aus diesem Grund seien Kreditvergaben der Gesellschaft an einen Gesellschafter grundsätzlich unzulässig i.S. des § 30 GmbHG. Der BGH ließ allerdings offen, ob die Kreditvergabe ausnahmsweise zulässig sein kann, wenn diese auch im Interesse der Gesellschaft liege, einem "Drittvergleich" standhalte und die Rückzahlung auch bei Anlegung von strengsten Maßstäben gesichert sei.

**Vorsicht:** Hier geht es nur um die Kreditvergabe an Gesellschafter. Die Kreditvergabe aus Stammkapitalmasse an Geschäftsführer, Prokuristen oder sonstigen Vertretern der Gesellschaft ist bereits gem. § 43 a GmbHG uneingeschränkt verboten.

### **Haftung der Geschäftsführer für gewährte Kredite**

Entgegen dem Verbot des § 30 GmbHG geleistete Zahlungen müssen vom Gesellschafter zurückgezahlt werden. Sollte er hierzu nicht in der Lage sein, haftet der Geschäftsführer gem. § 43 GmbHG in voller Höhe persönlich. Die Geschäftsführer sind mithin verpflichtet, die an den Gesellschafter pflichtwidrig gewährte Darlehenssumme aus eigenen Mitteln an die Gesellschaft zurückzuzahlen.

Nach Ansicht des BGH kann sich der Geschäftsführer auch nicht darauf berufen, er habe lediglich eine Weisung der Gesellschafterversammlung ausgeführt. In diesem Fall hätte der Geschäftsführer die Weisung nicht befolgen dürfen, da die Kreditvergabe verboten war.

**Tipps für die Praxis:** Aufgrund des hohen Haftungsrisikos sollte der Geschäftsführer sicherstellen, dass Kredite an Gesellschafter lediglich aus Rücklagen oder Gewinnvorträgen, nicht jedoch aus stammkapitalerhaltendem Vermögen erfolgt.

Jörg Garben, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht

## Steuervorteile für Unternehmensnachfolge noch 2004 nutzen

Die zur Zeit bestehende steuerliche Privilegierung bei der Schenkung bzw. Vererbung von Betriebsvermögen wird wahrscheinlich fallen.

### Freibeträge bereits abgesenkt

Bereits mit den Steueränderungsgesetzen, die am 01.01.2004 in Kraft getreten sind, wurden die geltenden Freibeträge für Betriebsvermögen, die der Schenkungs- bzw. Erbschaftssteuer unterliegen, von € 256.000.- auf € 225.000.- abgesenkt.

Des Weiteren wurde der Wert des anzusetzenden Betriebsvermögens erhöht. Vor der Steuerreform wurde das über den Freibetrag hinausgehende Betriebsvermögen bei der Besteuerung lediglich mit 60% angesetzt. Der verbleibende 40%ige Bewertungsabschlag des Betriebsvermögens konnte also steuerfrei auf den Unternehmensnachfolger bzw. Erben übertragen werden.

Der Bewertungsabschlag wurde nun auf 35% des Betriebsvermögens abgesenkt, so dass ab 2004 nach Berücksichtigung des Freibetrages 65% des Betriebsvermögens der Steuer unterworfen werden. Auch der unter § 19 ErbStG normierte Entlastungsbetrag für Personen mit der Steuerklasse II und III wurde auf 88% abgesenkt.

### Unternehmensnachfolge jetzt umsetzen

Unabhängig von den am 01.01.2004 eingetretenen Verschlechterung der Bedingungen im Schenkungs- und Erbschaftssteuergesetz empfehlen wir dringend, geplante Unternehmensübertragungen auf die nächste Generation unverzüglich durchzuführen. Allerdings sollte eine Übertragung nur erfolgen, wenn diese auch tatsächlich angestrebt wird. Dabei dürfen steuerliche Gründe nicht alleine ausschlaggebend sein.

### Bisherige Regelungen verfassungswidrig ?

Es besteht Handlungsbedarf, da die zur Zeit geltende Pri-

viliegierung des Betriebsvermögens mit großer Wahrscheinlichkeit gegen Ende 2004 für verfassungswidrig erklärt werden wird. Der Bundesfinanzhof hält die erb-schaftssteuerliche Regelung für verfassungswidrig und hat die Sache dem Bundesverfassungsgericht bereits vorgelegt.

Der Grund hierfür ist, dass nach den bisherigen Regelungen Betriebs- und auch Immobilienvermögen gegenüber Bar- oder Aktienvermögen bevorzugt werden. Während bei Betriebsvermögen, wie oben dargestellt, ein Abschlag von zur Zeit immerhin 35% vorgenommen wird, ist Bar- bzw. Aktienvermögen voll, d.h. zu 100%, zu versteuern. Ein sachlicher Grund für diese Ungleichbehandlung ist nicht ersichtlich.

### Steueranhebung wahrscheinlich

Für den Fall, dass die Begünstigung des Betriebsvermögens für unwirksam erklärt wird, muss der Gesetzgeber eine Neuregelung erlassen. Es ist aber nicht davon auszugehen, dass der Gesetzgeber im Rahmen einer Neuregelung neben dem Betriebs- und Immobilienvermögen auch noch das Barvermögen und Aktien steuerlich begünstigen wird. Im Gegenteil, in Anbetracht der Finanznot des Staates ist es sehr wahrscheinlich, dass eine höhere Besteuerung des Betriebs- bzw. Immobilienvermögens erfolgen wird. Wir raten daher, die Unternehmensnachfolge umgehend zu planen und zu realisieren, um die bestehenden Vorteile zu nutzen.

**Tipps für die Praxis:** Gestalten Sie umgehend Ihre Unternehmensnachfolge. Es muss eine sachgerechte Absicherung der Interessen des Übertragenden und der nachfolgenden Generation erfolgen. Steuerliche Gesichtspunkte sind bei der Entscheidung über eine Nachfolgeregelung unbedingt zu beachten.

Sven Schützler, Rechtsanwalt

## Vorzeitiger Abbruch der Elternzeit und Rückkehr als Teilzeitkraft

Nach den Bundeserziehungsgeldgesetz (BERzGG) können Arbeitnehmer/Innen (AN), um sich der Erziehung ihres Kindes zu widmen, unter bestimmten Voraussetzungen Elternzeit und/oder Reduzierung der Arbeitszeit beanspruchen. Die Voraussetzungen für diese Ansprüche haben wir ausführlich unter [www.unternehmerrundbrief.de](http://www.unternehmerrundbrief.de) (dort: Newsletter, aktueller Unternehmerrundbrief) zusammengestellt.

Die Beanspruchung von Elternzeit durch einen AN kann vor allem kleinen und mittelständischen Betrieben große Probleme bereiten. Der Arbeitgeber (AG) wird gezwungen, den Arbeitsplatz für den AN für die Dauer von bis zu

3 Jahren freizuhalten. In aller Regel wird er sich für diesen Zeitraum - sofern überhaupt möglich - eine Ersatzkraft beschaffen müssen. Die Folgen sind ein hoher Verwaltungsaufwand und eine kostenintensive Einarbeitungszeit für die Ersatzkraft. Noch schwieriger wird es, wenn der AN die Elternzeit in zwei Zeitabschnitten leisten möchte, d.h., dass die Freistellungsphase durch eine Arbeitsphase unterbrochen werden soll.

Um die Probleme überhaupt bewältigen zu können, ist für den AG vor allem eins erforderlich: Planungssicherheit. Häufiger Anlass für Streitigkeiten ist daher der nachträgliche Wunsch des Arbeitnehmers, die bereits begonnene

Elternzeit zu verkürzen, um entweder zu alten Bedingungen oder zu verringerter Arbeitszeit zu arbeiten.

### **Vorzeitige Beendigung nur ausnahmsweise möglich**

Die Elternzeit endet automatisch mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses oder bei Tod des Kindes. Im Übrigen ist eine vorzeitige Beendigung der Elternzeit gegen den Willen des AG nur möglich, wenn ein weiteres Kind geboren wird oder ein besonderer Härtefall (z.B. Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz des AN) vorliegt.

### **Vorzeitige Rückkehr als Teilzeitkraft**

Gesetzlich nicht eindeutig geregelt ist die Frage, ob der AN vorzeitig die Elternzeit beenden kann, um als Teilzeitkraft weiter zu arbeiten. Genau dies jedoch wird vielfach von AN gefordert, die möglicherweise bereits nach wenigen Monaten der Elternzeit den Wunsch hegen, vorzeitig zumindest als Teilzeitkraft zu ihrem Arbeitsplatz zurückkehren. Der AG, der sich gerade erst auf den Ausfall des AN einstellen musste und evtl. eine Ersatzkraft angelernt hat, wird eine unerwartet vorzeitige Rückkehr des AN in der Regel vermeiden wollen.

Höchstrichterliche Rechtsprechung zu dieser Frage steht noch aus. Die herrschende Fachliteratur lehnt eine vorzeitige Rückkehr zu Teilzeitarbeit während der Elternzeit gegen den Willen des AG ab. Hauptargument ist die hierdurch entstehende Planungsunsicherheit für den AG, der sich auf die Abwesenheit des AN während der Elternzeit eingestellt hat. Eine solche vorzeitige Rückkehr als Teilzeitkraft käme einer Beendigung der Elternzeit gleich. Mit

dieser Ungewissheit sei es für den AG kaum möglich, eine qualifizierte Ersatzkraft anzuwerben.

Dem gegenüber vertritt u.a. das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BmFSFJ) die Auffassung, die vorzeitige Rückkehr zur Aufnahme einer Teilzeitarbeit sei jederzeit möglich und könne vom AG nur aus dringenden betrieblichen Gründen abgelehnt werden. Das BmFSFJ beruft sich bei seiner Auffassung auf einen entsprechenden Willen des Gesetzgebers bei der Entstehung des Gesetzes (die Broschüre "Erziehungsgeld, Elternzeit" des BmFSFJ kann unter [www.bmfsfj.de](http://www.bmfsfj.de), "Publikationen" im Internet heruntergeladen oder bestellt werden).

**Tipps für die Praxis:** Die derzeitige Ungewissheit ist für Arbeitnehmer und Arbeitgeber sehr unbefriedigend. Aus Sicht des Arbeitgebers sollte darauf geachtet werden, dass mit Beantragung von Elternzeit durch einen Arbeitnehmer das Thema Teilzeitarbeit ausdrücklich angesprochen und geregelt wird. Genau dies liegt auch im Sinne des Arbeitnehmers, der sich anderenfalls nicht darauf verlassen kann, dass eine vorzeitige Rückkehr zum Arbeitsplatz als Teilzeitkraft während der Elternzeit möglich ist. Unabhängig von der Frage, ob eine solche vorzeitige Rückkehr überhaupt möglich ist, kann der Arbeitgeber diese schließlich auch ablehnen, wenn dringende betriebliche Gründe diese Ablehnung rechtfertigen.

**Achtung:** Die Ablehnung muss mit Begründung schriftlich binnen 4 Wochen ab Antragstellung erfolgen!

Jörg Garben, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht

## **Gewerbemietrecht: Kündigung wegen zu hoher Raumtemperaturen im Sommer**

Bei großer Hitze leidet die Leistungsfähigkeit. Viele Unternehmen werden sich im Rekordsommer 2003 Maßnahmen überlegt haben, um ein produktives Arbeiten in den Büros zu gewährleisten. Hierzu hat sich auch das OLG Naumburg Gedanken gemacht und dem gewerblichen Mieter den Auszug ermöglicht. In seinem Berufungsurteil vom 17.6.2003 (Az.: 9 U 82/01) hatte es die "außerordentliche Kündigung wegen Gesundheitsgefährdung" eines gewerblichen Mieters wegen Überhitzung der Mieträume für wirksam erklärt. Ein die Kündigung rechtfertigender Mangel sei dann gegeben, wenn die Innentemperatur in

einem Standortsommer lang andauernd 26 Grad Celsius übersteige. In diesem Fall sei die Gesundheit der Mitarbeiter gefährdet und der Mieter könne fristlos kündigen.

**Ergebnis:** Die vorzeitige Kündigung und der Umzug in kühlere Räumlichkeiten stellt insoweit vielleicht eine günstigere Alternative dar, als die eigene Nachrüstung der Mieträume mit einer Klimaanlage. Die Kündigungsgründe, wie auch eine eventuelle Mietminderung sind hingegen immer sorgfältig im Einzelfall zu prüfen.

Jörg Garben, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht

► besuchen Sie auch unser Archiv unter "Newsletter" in:

[www.unternehmerrundbrief.de](http://www.unternehmerrundbrief.de)

Herausgeber: **Garben, Schlüter, Schützler & Reiss, Partnerschaftsgesellschaft**  
Rechtsanwälte, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer

Stolberger Str. 108, 50933 Köln

Homepage: [www.gssr-recht.de](http://www.gssr-recht.de)

Email: [info@gssr-recht.de](mailto:info@gssr-recht.de)

Bürozeiten: Mo.-Fr.: 9 -19 Uhr, Sa. n. Vereinbarung

Tel.: (0221) 399 24 - 0

Fax.: (0221) 399 24 - 10

Informationen aus diesem Rundbrief erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit und können ein individuelles Beratungsgespräch nicht ersetzen. Individuelle Besonderheiten eines rechtlichen Sachverhaltes können naturgemäß nicht berücksichtigt werden. Eine Haftung für den Inhalt kann daher nicht übernommen werden.