



### ◆ rechtsanwalts-INFO ◆

Aktuelle Informationen und Anregungen zu wirtschaftszivilrechtlichen Themen

Ausgabe **2008/10**

Telefon: 0 52 51 / 52 48 0

Telefax: 0 52 51 / 52 48 48

mailto:dialog@rechtsanwalts-TEAM.de

http://www.rechtsanwalts-TEAM.de

#### Editorial

Haben Sie Ihre Gesellschafts- oder die Arbeitsverträge Ihrer Mitarbeiter lange Zeit nicht mehr in der Hand gehabt? Entspricht Ihr Geschäftsführervertrag noch dem geänderten Unternehmens- und steuerlichen Umfeld? Entsprechen Ihre sonstigen Verträge noch Ihren Lebensverhältnissen?

-> Wir bieten Ihnen einen Review Ihrer Verträge an!

Herzliche Grüße aus Paderborn

Ihr rechtsanwalts-TEAM.de  
Warm & Kanzlspurger



Martin J. Warm  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Steuer- und  
Arbeitsrecht

Dr. jur. Sandro Kanzlspurger  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Steuerrecht

#### Arbeitsrecht

##### Elternteilzeit - dringende betriebliche Gründe

In einer neueren Entscheidung hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) Stellung genommen wie ein dem Teilzeitverlangen während der Elternzeit entgegenstehender dringender betrieblicher Grund i.S.von § 15 Abs. 7 Satz 1 Nr. 4 BErzGG (§ 15 Abs. 7 Satz 1 Nr. 4 BEEG) zu würdigender dringender betrieblicher Grund zu würdigen ist.

Der Arbeitnehmer kann gleichzeitig mit der Inanspruchnahme von Elternzeit eine Verringerung der regelmäßigen Arbeitszeit während der Elternzeit (Elternteilzeit) beantragen.

Dem Anspruch auf Elternteilzeit stehen dringende betriebliche Gründe iSv. § 15 Abs. 7 Satz 1 Nr. 4 BErzGG (nunmehr § 15 Abs. 7 Satz 1 Nr. 4 BEEG) entgegen, wenn für eine Beschäftigung des Arbeitnehmers während der Elternzeit kein Bedarf besteht.

Bei der Prüfung einer Beschäftigungsmöglichkeit für den die Elternteilzeit beantragenden Arbeitnehmer sind nur freie Arbeitsplätze zu berücksichtigen. Arbeitsplätze, die mit Arbeitnehmern besetzt werden sollen, um deren Beschäftigungsanspruch zu erfüllen, sind nicht einzubeziehen. Eine Sozialauswahl zwischen dem, der Elternzeit in Anspruch genommen hat, und anderen ist nicht zu treffen. Während der Elternzeit besteht keine Beschäftigungspflicht.

Der Arbeitgeber ist regelmäßig nicht verpflichtet, alle vergleichbaren Arbeitnehmer nach ihrer Bereitschaft zu befragen, ihre Arbeitsverträge so zu ändern, dass die Beschäftigung des Arbeitnehmers mit der gewünschten Elternteilzeit möglich wird. Eine solche Pflicht zur Nachfrage kann im Einzelfall nur dann bestehen, wenn der Arbeitgeber Anhaltspunkte für eine ent-

sprechende Bereitschaft bei einem Arbeitnehmer oder bei einer Gruppe von Arbeitnehmern hat.

(Quelle: Lexinform; BAG, 9-AZR-380/07, Urteil vom 15.04.2008; Verfahrensgang: LAG Schleswig-Holstein - 4 Sa 553/06 - 1.3.2007; ArbG Neumünster - öD 4 Ca 1361 b/06 - 16.11.2006)

#### Arbeitsrecht

##### AGG - Ungleichbehandlung wegen des Lebensalters bei Stellenausschreibungen

Das LAG Hessen hat in einer jüngeren Entscheidung festgestellt, dass dem Betriebsrat im Falle der Ungleichbehandlung wegen des Lebensalters bei Stellenausschreibungen ein Unterlassungsanspruch zusteht. In seinem Beschluss stellt das LAG Hessen fest, dass der Betriebsrat bei groben Verstößen gegen die §§ 11, 7, 1 AGG gemäß §§ 17 II AGG, 23 III BetrVG einen Unterlassungsanspruch gegen den Arbeitgeber hat.

Ein grober Verstoß kann sich wegen mittelbarer Benachteiligung älterer Bewerber/innen auf Stellenausschreibungen ergeben, in denen Mitarbeiter/innen im ersten Berufsjahr gesucht werden, wenn Mitarbeiter/innen im ersten Berufsjahr im Betrieb gegenüber Beschäftigten im zweiten Berufsjahr im Durchschnitt über sechs Jahre und im dritten Berufsjahr über 13 Jahre jünger sind und der Arbeitgeber diese Ausschreibungspraxis wegen des geringeren Tarifgehaltes von Mitarbeiter/innen im ersten Berufsjahr vornimmt.

Im vorliegenden Fall wird vom erkennenden Gericht ein grober Verstoß gegen §§ 17 Abs. 2, 11, 7 Abs. 1 AGG in den Ausschreibungen gesehen, weil diese eine mittelbare Ungleichbehandlung wegen des Lebensalters der gesuchten Bewerber/innen enthalten. § 11 verbietet jede benachteiligende Form der Stellenausschreibung. Sie darf weder unmittelbar noch mittelbar an ein in § 1 AGG genanntes Merkmal anknüpfen. Gegen § 7 AGG verstößt jede Ausschreibung, wenn sie nach einem Merkmal des § 1 AGG differenziert. Die Pflicht zur altersneutralen Stellenausschreibung wird in der Literatur als "Kardinalspflicht" des Arbeitgebers bezeichnet. Ein Verstoß gegen § 11 AGG begründet sogar die Vermutung für einen Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot selbst.

(Quelle: LAG Hessen, 9-TaBV-251/07, Beschluss vom 06.03.2008; Verfahrensgang: ArbG Frankfurt/Main 3 BV 127/07)

#### Vertragsrecht / Geschäftsführer

##### Irrtum über Sozialversicherungspflicht eines Geschäftsführervertrages

Das OLG Düsseldorf hat in einer jüngeren Entscheidung entschieden, dass dann, wenn die Parteien beim Abschluss eines Anstellungsvertrages über die Geschäftsführung einer GmbH irrtümlich von einer Sozialversicherungspflicht des Geschäfts-





führers als Arbeitnehmer ausgehen, dieser beiderseitige Irrtum nach seiner Aufdeckung als Störung der Grundlage des Vertrages zu qualifizieren ist. Aus der Anpassung des Anstellungsvertrages folgt, dass der Geschäftsführer als nicht sozialversicherungspflichtiger Arbeitnehmer von der GmbH Herausgabe der vom Rentenversicherungsträger an sie erstatteten Arbeitgeberbeiträge verlangen kann, um so die eingetretene Versorgungslücke wieder schließen zu können.

(Quelle: Oberlandesgericht Düsseldorf, I-17-U-103/07, Urteil vom 15.02.2008)

### GmbH-Rechtsreform MoMiG

**In den letzten beiden Beiträgen hatten wir Sie bereits über die anstehenden Änderungen des GmbH-Rechts informiert. Dabei ging es um die Themen Beschleunigung von Unternehmensgründungen sowie Erhöhung der Attraktivität der GmbH als Rechtsform. In unserem heutigen Beitrag geht es um die Bekämpfung von Missbräuchen, die durch das besagte MoMiG erreicht werden soll. Diese „Bekämpfungsmaßnahmen“ möchten wir Ihnen hiermit kurz wie folgt zusammenfassen.**

Die aus der Praxis übermittelten Missbrauchsfälle im Zusammenhang mit der Rechtsform der GmbH werden durch verschiedene Maßnahmen bekämpft:

- Die Rechtsverfolgung gegenüber Gesellschaften wird beschleunigt. Das setzt voraus, dass die Gläubiger wissen, an wen sie sich wegen ihrer Ansprüche wenden können. Deshalb muss zukünftig in das Handelsregister eine inländische Geschäftsanschrift eingetragen werden. Dies gilt auch für Aktiengesellschaften, Einzelkaufleute, Personenhandelsgesellschaften sowie Zweigniederlassungen (auch von Auslandsgesellschaften). Wenn unter dieser eingetragenen Anschrift eine Zustellung (auch durch Niederlegung) faktisch unmöglich ist, wird die Möglichkeit verbessert, gegenüber juristischen Personen (also insbesondere der GmbH) eine öffentliche Zustellung im Inland zu bewirken. Dies bringt eine ganz erhebliche Vereinfachung für die Gläubiger der GmbHs, die bisher mit den Kosten und Problemen der Zustellung (insb. auch Auslandszustellungen) zu kämpfen hatten
- Die Gesellschafter werden im Falle der Führungslosigkeit der Gesellschaft verpflichtet, bei Zahlungsun-

fähigkeit und Überschuldung einen Insolvenzantrag zu stellen. Hat die Gesellschaft keinen Geschäftsführer mehr, muss jeder Gesellschafter an deren Stelle Insolvenzantrag stellen, es sei denn, er hat vom Insolvenzgrund oder von der Führungslosigkeit keine Kenntnis. Die Insolvenzantragspflicht kann durch "Abtauchen" der Geschäftsführer nicht mehr umgangen werden.

- Geschäftsführer, die Beihilfe zur Ausplünderung der Gesellschaft durch die Gesellschafter leisten und dadurch die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft herbeiführen, sollen stärker in die Pflicht genommen werden. Dazu wird das sog. Zahlungsverbot in § 64 GmbHG geringfügig erweitert.

Die bisherigen Ausschlussgründe für Geschäftsführer (§ 6 Abs. 2 Satz 3 GmbHG, § 76 Abs. 3 Satz 3 AktG) werden um Verurteilungen wegen Insolvenzverschleppung, falscher Angaben und unrichtiger Darstellung sowie Verurteilungen auf Grund allgemeiner Straftatbestände mit Unternehmensbezug (§§ 263 bis 264a und §§ 265b bis 266a StGB) erweitert. Zum Geschäftsführer kann also nicht mehr bestellt werden, wer gegen zentrale Bestimmungen des Wirtschaftsstrafrechts verstoßen hat. Das gilt auch bei Verurteilungen wegen vergleichbarer Straftaten im Ausland. Außerdem haften künftig Gesellschafter, die vorsätzlich oder grob fahrlässig einer Person, die nicht Geschäftsführer sein kann, die Führung der Geschäfte überlassen, der Gesellschaft für Schäden, die diese Person der Gesellschaft zufügen.

**Damit wird die Haftungsintensität der Geschäftsführer im Interesse einer umfassenden Missbrauchsbekämpfung wesentlich verstärkt. Für die Altfälle bis voraussichtlich zum 31. Oktober 2008 bleibt es noch bei den bisher geltenden Regeln hinsichtlich Gründung und Haftung etc. Sollten Sie in diesem Zusammenhang irgendwelche Fragen zum aktuellen oder künftigen Recht haben so stehen wir Ihnen für Rückfragen selbstverständlich gerne zur Verfügung.**

