

# Unternehmer Rundbrief

jetzt kostenlos  
abonnieren unter:  
ur@bme-law.de

## Grundzüge der organschaftlichen Geschäftsführerhaftung

Rechtsanwalt Felix Herbord



Felix Herbord ist bei Blanke Meier Evers in den Bereichen Handels- und Gesellschaftsrecht, M&A sowie Vertragsrecht tätig.

GmbH-Geschäftsführer sind im Rahmen ihrer Tätigkeit umfassenden Haftungsrisiken ausgesetzt. Neben der sogenannten Außenhaftung gegenüber Dritten, die von geringerer praktischer Bedeutung ist, haften sie vor allem ihrer Gesellschaft im Innenverhältnis für sämtliche Verstöße gegen die ihnen im Verhältnis zur Gesellschaft obliegenden Pflichten. Wesentliche Grundlagen dieser Innenhaftung sind zum einen der Anstellungsvertrag des Geschäftsführers, zum anderen – unabhängig vom Bestehen eines Anstellungsvertrages – die sogenannte Organhaftung, die ihren Ursprung unmittelbar in der Stellung des Geschäftsführers als Leitungsorgan der Gesellschaft hat. Anders als für Arbeitnehmer gelten für Geschäftsführer dabei generell keine arbeitsrechtlichen Haftungseinschränkungen nach Grad des Verschuldens, wie sie die Rechtsprechung zur Arbeitnehmerhaftung entwickelt hat.

Voraussetzung für einen Anspruch der Gesellschaft gegen den Geschäftsführer ist, dass dieser schuldhaft gegen eine ihm obliegende Geschäftsleitungspflicht verstoßen hat und der Gesellschaft hierdurch ein Schaden entstanden ist. Der Geschäftsführer haftet dabei grundsätzlich nur für eigene Pflichtverletzungen und nicht für Dritte, wobei sich u.U. auch bei Pflichtverletzungen von Angestellten oder Mitgeschäftsführern eine Haftung des Geschäftsführers daraus ergeben kann, dass er einer Überwachungspflicht nicht genügt hat. Hinsichtlich des Verschuldens muss der Geschäftsführer die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes beachtet ha-

ben, wobei dies – wie regelmäßig auch bei vertraglichen Haftungsansprüchen – Vorsatz und Fahrlässigkeit umfasst.

Die konkrete Pflichtverletzung muss sich auf eine dem Geschäftsführer obliegende Geschäftsleitungspflicht beziehen. Diese sind vielfältig und können hier nur überblicksartig vorgestellt werden. So beinhaltet die zentrale Pflicht zur ordnungsgemäßen Unternehmensführung u.a. die Verwirklichung des Gesellschaftszweckes, die Vorbereitung und Wahrnehmung der geschäftlichen Entscheidungen im Gesellschaftsinteresse, die Unternehmensorganisations- und Überwachungspflicht. Die sogenannte Legalitätspflicht verlangt, dass Geschäftsführer wie auch Gesellschaft ihre Tätigkeit im Einklang mit gesetzlichen und vertraglichen Pflichten ausüben. Aus der Treuepflicht folgen schließlich u.a. der Vorrang des Gesellschaftsinteresses im Kollisionsfall, das Verbot, Geschäftschancen der Gesellschaft an sich zu ziehen, ein Wettbewerbsverbot sowie die Pflicht zur Verschwiegenheit über Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse. Angesichts dieser Weite des Pflichtenkreises mutet die Bandbreite der potentiellen Haftungsrisiken zunächst uferlos an.

Jedoch hat die Rechtsprechung einschränkend anerkannt, dass zu unternehmerischer Tätigkeit auch das bewusste Eingehen geschäftlicher Risiken sowie die Gefahr von Fehlurteilungen gehören und dem Geschäftsführer „ein weiter Handlungsspielraum zugebilligt werden muss, ohne den unternehmerisches Handeln schlechterdings nicht denkbar ist.“ (so BGH, Urteil vom 21. 4. 1997 – II ZR 175/95). Nach ständiger Rechtsprechung hat der Geschäftsführer gemäß dem Grundsatz des unternehmerischen Ermessens (sog. „business judgement rule“) einen weiten Spielraum für seine Entscheidungen. Soweit er dieses Ermessen fehlerfrei ausübt, liegt dann trotz eines Schadens keine zur Haftung führende Pflichtwidrigkeit vor (vgl. zuletzt etwa BGH, Urteil vom 18. Juni 2013 – II ZR 86/11 m.w.N.). Dies mag aus der Perspektive des Geschäftsführers zunächst vielversprechend klingen, gilt allerdings nur unter der Prämisse, dass der Geschäftsführer eine Entscheidung auf Grundlage angemessener Information zum Wohle der

## Sehr geehrte Damen und Herren,

die zweite Ausgabe unseres Unternehmerrundbriefes beschäftigt sich im Leitartikel mit der Haftung von Geschäftsführern. Der familienrechtliche Beitrag thematisiert den steuerrechtlich problematischen Güterstand der Gütertrennung, im arbeitsrechtlichen Teil wird die AÜG-Reform 2017 beleuchtet, die weitreichende Konsequenzen im gesamten Fremdpersonaleinsatz mit sich bringt.

Der Rechtsprechungsteil befasst sich mit der Berechnung des Ehegattenunterhalts, der Haftung eines Limited-Direktors sowie mit Fragen der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall.

Ihr Dr. Olaf Lampke  
(Fachanwalt für Arbeitsrecht)

Gesellschaft trifft. Dies beinhaltet die Ausschöpfung aller verfügbaren Informationsquellen, notfalls die Zuhilfenahme externer Berater und eine sorgfältige Abwägung der Vor- und Nachteile sowie der erkennbaren Risiken. Erschwerend kommt hinzu, dass in einem etwaigen späteren Prozess die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen unternehmerischen Ermessens beim Geschäftsführer liegt, dieser sich also entlasten muss. Neben diesen Grundsätzen des unternehmerischen Ermessens liegt ferner auch dann keine Pflichtwidrigkeit vor, wenn der Geschäftsführer aufgrund einer bindenden Weisung der Gesellschafter gehandelt hat, wobei es hierzu in der Regel eines ordnungsgemäß gefassten Gesellschafterbeschlusses bedarf.

Für die praktische Tätigkeit bedeutet dies, dass Geschäftsführer stets darauf bedacht sein sollten, Entscheidungen auf einer dem jeweiligen Einzelfall angemessenen, fundierten Informationsgrundlage zu treffen und notfalls Rat einzuholen. Mit Blick auf eine mögliche spätere Inanspruchnahme ist insbesondere eine sorgfältige Dokumentation der intern wie extern eingeholten Informationen und der eigenen Entscheidungsfindung unverzichtbar. Auch die vorbeugende Einholung einer Weisung durch Gesellschafterbeschluss kann in besonderen Fällen zu empfehlen sein.

# Ein Geschenk an den Fiskus – ungewollte Folgen der Gütertrennung

Fachwältin für Familienrecht Katrin Wolf



Katrin Wolf ist bei Blanke Meier Evers in den Bereichen Familienrecht, Erbrecht sowie Vertragsrecht (insbes. Pforderecht) tätig.

Die Gütertrennung ist ein familienrechtlicher Güterstand zwischen Eheleuten oder Lebenspartnern. Durch die Gütertrennung erfolgt eine vollständige Trennung der Vermögensmassen beider Ehegatten oder Lebenspartner, ohne dass nach der Scheidung von einem der beiden ein Zugewinnausgleich zu gewährt ist. Jedem Ehegatten oder Lebenspartner obliegt die Verwaltung seines Vermögens und er bleibt Eigentümer sowohl des vor der Eheschließung als auch des während aufrechter Ehe von ihm erworbenen Vermögens.

Während heute in Eheverträgen aus gutem Grund nur noch selten von der Gütertrennung Gebrauch gemacht wird, war dies früher noch sehr häufig der Fall. Insbesondere diese „alten“ Eheverträge mit vereinbarter Gütertrennung gilt es kritisch zu betrachten. Bei der Vereinbarung der Gütertrennung haben die Ehegatten oft nicht berücksichtigt, dass die Gütertrennung für den Fall, dass ihre Ehe bis zu ihrem Lebensende hält, erhebliche steuerliche Nachteile mit sich bringt.

Durch die vereinbarte Gütertrennung ist der Zugewinnausgleich bei Beendigung

der Ehe ausgeschlossen. Dies gilt jedoch nicht nur für die Beendigung der Ehe durch Scheidung, sondern auch für die Beendigung der Ehe durch den Tod eines Ehegatten. Im Falle des vorzeitigen Versterbens eines Ehegatten hätte jedoch der Güterstand der Zugewinnngemeinschaft für den überlebenden Ehegatten erhebliche steuerliche Vorteile. Dem überlebenden Ehegatten stünde gemäß § 5 Abs. 1 Erbschaftssteuer- und Schenkungssteuergesetz (ErbStG) ein erbschaftssteuerlicher Freibetrag in Höhe des fiktiv errechneten Zugewinnausgleichsanspruchs zu. Dieser Anspruch bestünde unabhängig davon, ob der überlebende Ehegatte seinen Zugewinnausgleichanspruch tatsächlich geltend macht oder nicht.

Wenn zum Beispiel der Unternehmerehegatte verstirbt und seinem Ehegatten ein Vermögen in Höhe von insgesamt Euro 2 Mio. vererbt, welches im Zugewinnausgleich zu berücksichtigen gewesen wäre, dann hätte der hinterbliebene (vermögenslose) Ehegatte einen Zugewinnausgleichanspruch in Höhe von Euro 1 Mio.. Dieser Betrag geht aufgrund der Regelung des § 5 ErbStG auf den überlebenden Ehegatten steuerfrei über, da er nicht als Erwerb im Sinne des Erbschaftssteuergesetzes gilt. Unter Berücksichtigung des weiteren Freibetrages für Ehegatten nach § 16 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG in Höhe von 500.000,00 Euro müsste der erbbende Ehegatte lediglich noch auf einen Betrag in Höhe von Euro 500.000,00 Erbschaftsteuer zahlen. Im Falle der Gütertrennung käme auf ihn hingegen eine Erbschaftsteuerbelastung auf einen Betrag in Höhe von Euro 1,5 Mio. hinzu.

Die vereinbarte Gütertrennung führt mithin zu einer wesentlichen höheren Erbschaftssteuerbelastung als der Güterstand der Zugewinnngemeinschaft und die Ehe-

gatten „verschenken“ bares Geld für den Fall, dass ihre Ehe bis an ihr Lebensende hält.

Um die Steuerbelastung möglichst gering zu halten, sollte daher von der Gütertrennung Abstand genommen werden und stattdessen die sog. „modifizierte Zugewinnngemeinschaft“ ehevertraglich vereinbart werden. Hierbei wird ebenfalls geregelt, dass für den Fall einer Scheidung der Zugewinnausgleich nicht verlangt werden darf. Im Fall des Todes des einen Ehegatten bleibt für den überlebenden Ehegatten jedoch der Anspruch auf den steuerfreien Zugewinn erhalten. Es besteht auch die Möglichkeit, die modifizierte Zugewinnngemeinschaft nur für einzelne Vermögensgegenstände der Ehegatten, z.B. das Unternehmen, zu vereinbaren. Privates Vermögen, wie etwa die selbstgenutzte Immobilie, Aktien, Lebensversicherungen, Autos und andere Vermögensgegenstände können jedoch dem Zugewinnausgleich weiter unterworfen werden. Hier kann die modifizierte Zugewinnngemeinschaft den individuellen Bedürfnissen der Ehegatten angepasst werden.

Durch die modifizierte Zugewinnngemeinschaft wird dem Unternehmerehegatten das Risiko genommen, im Falle der Scheidung erhebliche Ausgleichszahlungen leisten zu müssen, ohne, dass dem überlebenden Ehepartner im Falle glücklicher Ehe aber vorzeitigen Todes die erbschaftssteuerlichen Vorteile der Zugewinnngemeinschaft genommen werden.

Wir empfehlen daher dringend einen Blick in die bestehenden Eheverträge zu werfen und eine gegebenenfalls vereinbarte Gütertrennung durch eine modifizierte Zugewinnngemeinschaft abzulösen.

## Aktuelle Rechtsprechung

### Konkrete Unterhaltsberechnung beim Ehegattenunterhalt

OLG Köln, Beschluss vom 26. November 2015 – 4 UF 138/15

#### Sachverhalt/Entscheidung:

Die beteiligten Eheleute streiten über die Frage, ab welcher Unterhaltshöhe eine konkrete Unterhaltsberechnung erforderlich ist. Der Ehemann verfügte über ein einzusetzendes Nettoeinkommen von 10.300,00 Euro monatlich. Die Ehefrau forderte Unterhalt nach der Quotenmethode von 3/7 des Einkommens des Ehemannes. Dieser behauptete, einen Großteil seines Einkommens zur Vermögensmehrung gespart zu haben und ist der Auffassung, dass die Ehefrau ihren Be-

darf konkret, also unter Benennung jeder einzelnen Unterhaltsposition darzulegen habe und nicht 3/7 seines Einkommens verlangen könne. Eine quotale Berechnung sei bei der Höhe seines Einkommens unzulässig. Das OLG Köln legt in einem Hinweisbeschluss an die Beteiligten dar, dass eine konkrete Bedarfsberechnung erst dann erforderlich sei, wenn ein über die höchste Einkommensstufe der Düsseldorf-Tabelle – derzeit 5.100,00 Euro – hinausgehender Unterhaltsbedarf geltend gemacht werde.

Dies entspreche einer durchaus verbreiteten Auffassung in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte und im Schrifttum. Andere Gerichte setzen die Grenze zwar niedriger an, dies sei aber nicht sachgerecht. Durch die quotale Berechnung des Unterhalts solle eine gerechte Beteiligung

der Ehegatten am zur Verfügung stehenden Einkommen unter Berücksichtigung des Halbteilungsgrundsatzes gewährleistet werden. Hierfür bietet dieses Vorgehen eine praktisch handhabbare Methode, die in der Masse der Fälle mit überschaubarem Aufwand zu einem gerechten Ergebnis führe. Ein Grund hiervon bei besonders günstigen Einkommensverhältnissen abzuweichen bestehe deshalb, weil nach der Lebenserfahrung davon ausgegangen werden könne, dass mit steigendem Einkommen nicht nur der Konsum steige, sondern zunehmend auch aus dem Einkommen Vermögensbildung betrieben werde. Der Unterhalt solle es dem Berechtigten aber nicht ermöglichen, seinerseits auf Kosten des Verpflichteten Vermögensbildung zu betreiben. Im Jahre 2013 lag das durchschnittliche Haushaltsnettoeinkommen bei 3.132,00 Euro, sodass besonders

## Änderungen beim Fremdpersonaleinsatz – die AÜG-Reform 2017

Fachanwalt für Arbeitsrecht Dr. Olaf Lampke

Am 21. Oktober 2016 hat der Bundestag die Reform des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes beschlossen. Das Gesetz, das am 1. April 2017 in Kraft tritt, hat nicht nur erhebliche Auswirkungen auf die Leiharbeit, sondern allgemein auf den drittbezogenen Personaleinsatz (Werk- sowie Dienstverträge).

Die Höchstdauer der Überlassung wird fortan auf 18 Monate begrenzt. Die Höchstdauer gilt arbeitnehmerbezogen und nicht arbeitsplatzbezogen, d. h. derselbe Arbeitsplatz kann über einen längeren Zeitraum von 18 Monaten mit wechselnden Leiharbeitnehmern besetzt werden, so dass eine Leiharbeitnehmerrotation zulässig ist. Auch ist es möglich, dass derselbe Leiharbeitnehmer nach einer Mindestunterbrechungszeit von drei Monaten erneut beim Entleiher tätig wird – dies führt dann zu einem Neubeginn der 18 Monatsfrist. Von dieser gesetzlichen Höchstüberlassungsdauer kann durch einen Tarifvertrag im Entleiherbetrieb (nicht im Verleiherbetrieb!) abgewichen werden. Besteht ein solcher Tarifvertrag, können auch Entleiher dieser Branche, die nicht tarifgebunden sind, die tarifliche Regelung mittels Betriebsvereinbarung übernehmen.

Im Falle der Überschreitung der Höchstüberlassungsdauer kommt es kraft Gesetzes zu einem Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer. Diese Rechtsfolge tritt nur dann nicht ein, wenn der Leiharbeitnehmer dem Übergang des Arbeitsverhältnisses innerhalb eines Monats nach dem Überschreiten der Überlassungshöchstdauer widerspricht und erklärt, dass er an dem Arbeitsvertrag mit dem Verleiher festhält. Um zu verhindern, dass sich die Unternehmen vom Leiharbeitnehmer bereits vorab formularmäßige Widersprüche unterschreiben lassen, die

erst im Bedarfsfall datiert und eingereicht werden, gelten hohe Hürden für die „Festhaltungserklärung“. Der Leiharbeitnehmer muss diese persönlich bei der zuständigen Bundesagentur für Arbeit vorlegen, sie muss überdies dem Verleiher oder Entleiher spätestens am 3. Tag nach der Vorlage bei der Agentur für Arbeit zugehen. Wird die Überlassungshöchstdauer überschritten, so stellt dies eine Ordnungswidrigkeit dar, die mit einem Bußgeld von bis zu Euro 30.000,00 geahndet werden kann.

Eine weitere wesentliche Änderung der AÜG-Reform besteht darin, dass die Leiharbeitnehmer künftig grundsätzlich nach spätestens neun Monaten hinsichtlich des Arbeitsentgelts im Vergleich mit einem Stammarbeitnehmer beim Entleiher gleichgestellt werden müssen (Equal-Pay). Zum Arbeitsentgelt zählen sämtliche Vergütungsbestandteile, so etwa Zulagen, Sonderzahlungen, Urlaubsentgelt oder vermögenswirksame Leistungen. In der Praxis besteht für die Verleiher das Problem, herauszufinden, welche Leistungen der Entleiher konkret seinen Stammarbeitnehmern gewährt. Durch Tarifvertrag kann bis zu einer Dauer von maximal 15 Monaten vom Equal Pay abgewichen werden. Dies setzt allerdings voraus, dass nach einer Einarbeitungszeit von längstens sechs Wochen eine stufenweise Heranführung an das Entgelt der Stammbesellschaft erfolgt.

Für den gesamten Bereich des Fremdpersonaleinsatzes ist die sogenannte Offenlegungspflicht von Bedeutung. Hiernach haben die Parteien den Vertrag ausdrücklich als Arbeitnehmerüberlassungsvertrag zu bezeichnen, sie haben weiterhin vor der Überlassung die auszuleihenden Arbeitnehmer namentlich zu benennen. Der Verstoß gegen die Offenlegungspflicht führt zu einer Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages zwischen Verleiher und Arbeitnehmer und zur Fiktion eines Arbeitsverhältnisses zum

günstige Einkommensverhältnisse erst bei einem deutlich höheren Einkommen angenommen werden könnten. Ein Einkommen von ca. 2.550,00 Euro, das bei einer hälftigen Teilung eines Einkommens von 5.100,00 Euro verbliebe, wäre dagegen unterdurchschnittlich und müsse zwingend zu deutlichen Abstrichen im Lebensstil führen. Dies gelte insbesondere in Ballungsgebieten mit hohen Wohnkosten, denn diese stiegen im Falle der Trennung/Scheidung für die Ehegatten, wenn sie nicht jeder über lastenfreies Wohneigentum verfügten, deutlich an. Nur etwa 14% der privaten Haushalte verfügen aber über ein Haushaltseinkommen von über 5.000,00 Euro und gehören damit in das oberste Einkommensdezil.

Aus der Auffassung, dass erst bei einem Bedarf oberhalb von 5.100,00 Euro eine

konkrete Bedarfsberechnung erforderlich sei, folge aber nicht, dass bis zu einem Bedarf von 5.100,00 Euro das verfügbare Einkommen zwingend nach Quote zu verteilen wäre. Entscheidend seien nämlich immer die konkreten Umstände des Einzelfalls.

### Fazit:

Die Unterhaltsberechnung nach Quoten ist in der Praxis die übliche Methode, während die konkrete Bedarfsermittlung immer noch den Ausnahmefall darstellt. Umstritten bleibt auch nach diesem Urteil weiterhin, ab welchem Einkommen eine konkrete Bedarfsermittlung vorzunehmen ist. Die vorhandene Rechtsprechung bleibt uneinheitlich und ist vielfach auch vom Einzelfall bestimmt. Nach der Rechtsprechung des OLG Bremen (Beschluss vom 6.2.2015 – Az. 4 UF 38/14) liegen derarti-



Dr. Olaf Lampke ist bei Blanke Meier Evers für die Bereiche Kollektives und Individuelles Arbeitsrecht sowie Vertragsrecht zuständig.

Entleiher. Auch hier ist eine Geldbuße in Höhe von bis zu Euro 30.000,00 vorgesehen. Die Offenlegungspflicht führt dazu, dass die gelebte Praxis, auch im Falle des Abschlusses von Dienst- bzw. Werkverträgen vorsorglich eine Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis vorzuhalten, nicht mehr vor den Konsequenzen einer verdeckten Arbeitnehmerüberlassung schützt!

Weiterhin enthält das neue Gesetz ein sog. Streikbrecherverbot, d.h. künftig darf der Entleiher Leiharbeitnehmer während eines Streiks nicht mit Tätigkeiten von streikenden Stammarbeitnehmern beschäftigen. Schließlich werden Leiharbeitnehmer im Entleiherbetrieb im Rahmen der betrieblichen Mitbestimmung und der Unternehmensmitbestimmung fortan mitgezählt, wenn deren Einsatzdauer im Betrieb 6 Monate übersteigt. Dies wird zu einer Vergrößerung der Betriebsratsgremien sowie zu einer vermehrten Freistellung von Betriebsräten führen.

Die Neuregelungen des AÜG treten zum 1. April 2017 in Kraft, Überlassungszeiten vor diesem Zeitpunkt werden weder bei der Berechnung der Überlassungshöchstdauer noch bei der Dauer der zulässigen Abweichung vom Equal-Pay berücksichtigt, so dass die Unternehmen eine Übergangsfrist erhalten, um sich auf die Neuregelungen einzustellen.

ge Einkommensverhältnisse vor, wenn der Verpflichtete bereits ohne Berücksichtigung seines Wohnvorteils über ein monatliches, bereinigtes Nettoeinkommen von ca. 8.000,00 Euro verfügt.

**Haftung eines Limited-Direktors nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit**  
BGH, Urteil vom 15. März 2016 – II ZR 119/14 (OLG Jena)

### Sachverhalt/Entscheidung:

Der Kläger, ein Insolvenzverwalter über das Vermögen einer insolventen private limited by shares (nachfolgend „Limited“), die in dem für England und Wales eingetragenen Handelsregister in Cardiff eingetragen ist, macht gegen die Direktorin der Limited Ersatzansprüche nach § 64 Abs. 2 Satz 1 GmbHG a.F. (nunmehr geregelt in § 64 Satz 1 GmbHG) wegen von der Direk-

torin vorgenommener Zahlungen geltend. Die Limited hat eine im deutschen Handelsregister eingetragene Zweigniederlassung und war überwiegend in Deutschland geschäftlich tätig. Das Insolvenzverfahren war zulässigerweise in Deutschland nach Art. 3 Abs. 1 EulnsVO eröffnet worden. Nach § 64 Abs. 2 Satz 1 GmbHG a.F. ist ein Geschäftsführer der Gesellschaft oder nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens dem Insolvenzverwalter zum Ersatz von Zahlungen verpflichtet, die nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft oder nach Feststellung der Überschuldung der Gesellschaft geleistet werden.

Der BGH hat entschieden, dass die Vorschrift des § 64 Abs. 2 Satz 1 GmbHG a.F. auch auf die Direktorin einer Limited angewendet werden kann. Der Zweck der Vorschrift, Masseverkürzungen im Vorfeld eines Insolvenzverfahrens zu verhindern und für den Fall, dass der Geschäftsführer seiner Massesicherungspflicht nicht nachkommt, sicherzustellen, dass das Gesellschaftsvermögen wieder aufgefüllt wird, damit es im Insolvenzverfahren zur ranggerechten und gleichmäßigen Befriedigung aller Gesellschaftsgläubiger zur Verfügung steht, gelte auch für die Limited. Der Gesetzeszweck der Norm treffe sowohl auf eine deutsche GmbH wie auch auf eine Limited zu. Sowohl in der GmbH wie auch in der Limited haften die Gesellschafter grundsätzlich nicht mit ihrem persönlichen Vermögen für die Gesellschaftsschulden. In beiden Gesellschaften werden die Geschäfte von dem Geschäftsführer bzw. dem Direktor als den verantwortlichen Personen geführt. Ebenso bestehe nach Ansicht des BGH bei beiden Gesellschaftsformen die Gefahr, dass der Geschäftsführer oder Direktor nach Insolvenzureife Zahlungen zu Lasten der späteren Insolvenzgläubiger leiste und damit die Insolvenzmasse verkürze. Diese Umstände rechtfertigen es nach Ansicht des BGH, den Geschäftsführer des deutschen Rechts und den Direktor des englischen oder walisischen Rechts in Bezug auf die Haftung bei derartigen Zahlungen gleich zu behandeln.

#### Fazit:

Auch auf einen Direktor einer englischen Limited, die über eine Zweigniederlassung in Deutschland geschäftlich tätig ist, kann in einem Insolvenzverfahren über das Vermögen der Limited in Deutschland die Vorschrift des § 64 Abs. 2 Satz 1 GmbH-Gesetz a.F. bzw. § 64 Satz 1 GmbH-Gesetz in der aktuellen Fassung Anwendung finden. Dies begründet für den Direktor ein nicht unerhebliches Haftungsrisiko, wenn er Zahlungen nach Insolvenzureife vornimmt.

**Arbeitnehmer trägt Beweislast für Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall**  
*BAG, Urteil vom 25. Mai 2016 – 5 AZR 318/15*

#### Sachverhalt/Entscheidung:

Der Kläger war bei der Beklagten als Arbeiter beschäftigt. In der Zeit vom 9.9.2013 bis zum 20.10.2013 war der Kläger wegen eines lumbalen Facettensyndroms (Rückenbeschwerden) von seinem Hausarzt arbeitsunfähig krankgeschrieben worden. Am 17.10.2013, also in der letzten Woche dieses Sechswochenzeitraums, ging er wegen Schmerzen in der Schulter zum selben Arzt, wurde deshalb aber nicht krankgeschrieben. Eine Krankschreibung wegen der Schulterbeschwerden bekam der Arbeitnehmer vielmehr erst am 21.10.2013 und zwar als Erstbescheinigung, zunächst bis zum 5.11.2013, dann als Folgebescheinigung bis zum 1.12.2013. Die Beklagte leistete für die Zeit vom 21. bis zum 31.10.2013 keine Entgeltfortzahlung, da nach ihrem Dafürhalten die zweite Arbeitsunfähigkeit wegen der Schulterbeschwerden bereits am 17.10.2013 vorgelegen habe. Nach dem Grunds. der Einheit des Verhinderungsfalls habe ihre Entgeltfortzahlungspflicht nämlich mit Ablauf von sechs Wochen und somit am 20.10.2013 geendet. Der Kläger behauptete hingegen, er sei ab dem 21.10.2013 aufgrund einer neuen Krankheit arbeitsunfähig gewesen, weil er sich an eben diesem Tage beim Anziehen die Schulter gestoßen habe. Das ArbG Herne hat den behandelnden Arzt als Zeugen vernommen. Dieser konnte aber nicht sicher sagen, ob eine Arbeitsunfähigkeit wegen der Schulterbeschwerden schon am 17.10.2013 vorgelegen hatte.

Das ArbGt sah die Beweislast bei der Beklagten und verurteilte diese zu weiterer Lohnfortzahlung. Das LAG Hamm gab der Berufung der Beklagten hingegen statt, da aus seiner Sicht der Kläger beweispflichtig dafür sei, wann genau die zweite Arbeitsunfähigkeit begonnen hatte. Das BAG bestätigte das LAG. Nach dem Grunds. der Einheit des Verhinderungsfalls sei der Anspruch auf Entgeltfortzahlung nach § 3 Abs. 1 EntgeltFGZ auch dann auf die Dauer von sechs Wochen seit Beginn der Arbeitsunfähigkeit beschränkt, wenn während bestehender Arbeitsunfähigkeit eine neue Arbeitsunfähigkeit auftrete. Der Arbeitnehmer habe erst dann einen neuen Anspruch auf Entgeltfortzahlung, wenn die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit bereits zu dem Zeitpunkt beendet war, zu dem die weitere Krankheit aufgetreten ist. Hiervon sei regelmäßig dann auszugehen, wenn der Arbeitnehmer zwischen den Krankheiten – wenn auch nur für wenige Stunden – tatsächlich gearbeitet hat oder zumindest außerhalb der Arbeitszeit arbeitsfähig war. Den Arbeitnehmer trifft also die objektive Beweislast für Beginn und Ende einer Arbeitsunfähigkeit.

#### Fazit:

Das BAG bestätigt seine bisherige Rspr. zur Einheit des Verhinderungsfalls. Maßgeblich ist hierbei der Verhinderungszeitraum und nicht die konkrete Krankheit. Bei gleichzeitig auftretenden, sich überlappenden Krankheiten kann der sechswöchige Entgeltfortzahlungsanspruch also nur einmal in Anspruch genommen werden, es sei denn der Arbeitnehmer kann beweisen, dass diejenige Krankheit, wegen derer die weitere, über den Sechswochenzeitraum hinausgehende Entgeltfortzahlung begehrt wird, nicht ursächlich für die erste Arbeitsverhinderung gewesen ist. Legt der Arbeitnehmer nach Ablauf eines Sechswochenzeitraums eine neue Erstbescheinigung vor, muss er zudem im Streitfall beweisen, dass er zwischen diesen beiden Zeiträumen arbeitsfähig gewesen ist. Dies wird regelmäßig nur schwer gelingen. Es lohnt sich also für Arbeitgeber, zukünftig Entgeltfortzahlungsansprüche kritischer zu prüfen und zu hinterfragen.

Verlag und Herausgeber:	Blanke Meier Evers Rechtsanwälte in Partnerschaft mbB Stephanitorsbollwerk 1 (Haus LEE) 28217 Bremen	Redaktion:	Rechtsanwalt Dr. Olaf Lampke (Verantwortlicher)
	Tel: 0421 - 94 94 6 - 0 Fax: 0421 - 94 94 6 - 66 Internet: www.bme-law.de E-Mail: info@bme-law.de	Druck:	Girzig+Gottschalk GmbH, Bremen
		Layout und DTP:	Stefanie Schürle