

**AUS UNSEREN KREISEN**

**Erstmals wird Frau Präsidentin des BAG**

Erstmals in der mehr als 50-jährigen Geschichte des Bundesarbeitsgerichts (BAG) wird vom März an eine Frau die mehr als 200 ehrenamtlichen und 33 Berufsrichter leiten. Richterin Ingrid Schmidt tritt die Nachfolge von BAG-Präsident Hellmut Wißmann an, der in den Ruhestand geht. Die 49-Jährige war 1994 vom hessischen Landessozialgericht zum BAG gewechselt.

**Bundesrichterwahl findet im Frühjahr statt**

Am 17. März wird der Richterwahlausschuss über 16 neue Bundesrichter entscheiden. Beim Bundesgerichtshof sind fünf Stellen zu besetzen, beim Bundesfinanzhof vier, beim Bundessozialgericht drei und bei Bundesverwaltungs- und Bundesarbeitsgericht je zwei.

**Clifford Chance berät meistgehandelten Fonds**

Anwälte der internationalen Sozietät Clifford Chance haben den Fondsanbieter Nasdaq Financial Products bei der Notierung des weltweit meistgehandelten Fonds an der Frankfurter Börse beraten. Der Indexfonds ist seit 1999 an der US-Börse Nasdaq unter dem Namen OQQ gelistet und verwaltet derzeit 21,3 Mrd. Dollar. Als Nasdaq-100 European Tracker ist er im Januar in Frankfurt an den Start gegangen.

**White & Case mit 6 neuen Partnern in Deutschland**

Die Sozietät White & Case hat zum 1. Januar 2005 in Deutschland sechs Anwälte zu Partnern in den Büros Düsseldorf, Frankfurt und Hamburg ernannt. Auf internationaler Ebene erhielten insgesamt 15 Anwälte den Partnerstatus.

# Das Arbeitsrecht ist besser als sein Ruf

Arbeitgeber nutzen neu gewonnene Gestaltungsfreiheiten - Immer mehr Öffnungsklauseln in Tarifverträgen

**MARCUS CREUTZ**  
HANDELSBLATT, 19. 1. 2005  
GARMISCH. Siemens, Opel oder auch Karstadt/Quelle - das zähe Ringen um Standortwechsel und Personalabbau hinterlässt in der Öffentlichkeit ein düsteres Bild: das deutsche Arbeitsrecht, so die landläufige Meinung, ist starr und antiquiert, ein Investitionshindernis ersten Ranges. Doch Experten wie Michael Kliemt, Partner der Düsseldorfer Kanzlei Kliemt & Vollstädt, haben da ganz andere Erfahrungen gemacht. „Das deutsche Arbeitsrecht“, meint Kliemt, „ist gar nicht so unflexibel“.

Tatsächlich gelingt es hier zu Lande immer mehr Unternehmen, ihre Arbeitnehmer zu schlechteren Bedingungen zu beschäftigen als tariflich vereinbart. „Diese Entwicklung begann zwar schon vor vier bis fünf Jahren“, hat Rechtsanwalt Hendrik Kornbichler beobachtet, Partner im Münchener Büro der Kanzlei Lovells. „In der schlechten Wirtschaftslage hat sie sich jedoch enorm beschleunigt“. Und so senken denn auch viele Arbeitgeber sowohl auf einzelvertraglicher Ebene als auch über Öffnungsklauseln in Tarifverträgen und mittels betrieblicher Bündnisse die Beschäftigungskonditionen weiter ab.

Zu flexiblen Verhandlungslösungen kommt es vor allem dann, wenn die Arbeitgeber laut über einen Standortwechsel nachdenken. Eine Drohung, die immer häufiger an der Tagesordnung ist, weiß der Bremer Jura-Professor Wolfgang Däubler: „Solange die Verlagerung als solche keinen wesentlichen rechtlichen Schranken unterliegt, kann sie de facto nicht aus den Verhandlungen verbannt werden“, so Däubler.

Und diese Entwicklung könnte noch weiter zunehmen: Denn aufgrund der ersten positiven Beispiele ist es nicht ausgeschlossen, dass auch wirtschaftlich gesunde Dax-Unternehmen auf den fahrenden Zug aufspringen und den Druck



Konfrontation nicht nötig: Der Verhandlungsspielraum der Arbeitgeber ist gewachsen - und das mit Zustimmung der Betriebsräte.

des Standortwechsels nutzen, um Personalkosten massiv einzusparen. Dabei ist die Verhandlungsmethode nach dem Alles-oder-Nichts-Prinzip eigentlich gar nicht nötig. Denn sowohl auf kollektiv- wie auch auf einzelvertraglicher Ebene ist der

Verhandlungsspielraum für die Arbeitgeber gewachsen - und das mit Zustimmung der beteiligten Betriebsräte.

So hat mittlerweile schon etwa jedes vierte Unternehmen in Deutschland ein betriebliches Bündnis mit

dem Betriebsrat abgeschlossen. Das geht aus einer Studie des Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Instituts (WSI) in der Düsseldorf hervor, die auf einer repräsentativen Befragung von rund 2 500 Betriebsräten basiert. Diese Form der Absprache zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat bietet die Möglichkeit, zum Beispiel die Arbeitszeit und die Entlohnung flexibler zu gestalten. Im Gegenzug sichert der Arbeitgeber für einen bestimmten Zeitraum zu, keine betriebsbedingten Kündigungen auszusprechen oder in den Standort zu investieren.

**Eine Studie belegt: Jedes vierte deutsche Unternehmen hat ein betriebliches Bündnis mit dem Betriebsrat geschlossen.**

„Obwohl mit den betrieblichen Bündnissen die Flächentarifverträge unterlaufen werden, sehen die Gewerkschaften von an sich möglichen Unterlassungsklagen ab, da sie ansonsten gegenüber ihren Mitgliedern ihre Fälle davonschwimmen sehen“, stellt Kornbichler fest. Die Strategie der Gewerkschaften bestehe deshalb darin, sich über „Haustarifverträge auf regionaler Ebene in den Beschäftigungssektoren einzuklinken“ und der Arbeitgeberseite auf diese Weise Arbeitsplatz- oder Investitionsgarantien abzurufen.

Aktuelle Auswertungen von Tarifverträgen aus 80 Wirtschaftszweigen für rund 15 Mill. Arbeitnehmer durch das WSI ergaben zudem, dass mehrere hundert Öffnungsklauseln existieren. So ist zum Beispiel die Arbeitszeit in der Metallindustrie ohne Lohnausgleich auf 30 Stunden

kürzbar, um Beschäftigung zu sichern. „Allerdings weiß ich aus der Praxis, dass die Gewerkschaften noch zu ganz anderen Zugeständnissen bereit sind“, berichtet Rechtsanwalt Thomas Müller-Bonanni aus dem Düsseldorfer Büro der Kanzlei Freshfields Bruckhaus Deringer.

Laut Müller-Bonanni sei das im Übrigen auch nötig: Letztlich seien deutsche Arbeitnehmer bei einer im Raum stehenden Produktionsverlagerung nach China beim Lohn einfach nicht mehr konkurrenzfähig. „Es geht dann eigentlich nur noch darum, wenigstens den Handelsbereich in Deutschland zu belassen und insoweit Arbeitsplätze zu sichern“. Dass das deutsche Tarifrecht dieser Entwicklung keinen Einhalt mehr gebieten kann, ist auch Jura-Professor Däubler schon länger klar. „Die Betriebsverfassung“, so Däubler, „kann ersichtlich nicht davor schützen, dass Arbeitnehmer ihre Arbeitsplätze durch Produktionsverlagerung verlieren“.

Für Arbeitnehmer eine ernüchternde Erkenntnis - zumal Arbeitgeber neben der kollektivrechtlichen Seite immer häufiger auch Gestaltungsspielräume auf individualvertraglicher Ebene nutzen, um Kosten einzusparen. Insbesondere bei Wiederrufs- und Freiwilligkeitsvereinbarungen für Leistungen wie Weihnachts- oder Urlaubsgeld sowie gewinnabhängigen Boni setzen sie den Rotstift an.

Auf der Strecke bleiben könnten dabei aber auch die Gewerkschaften. Um den Mitgliederschwund zu stoppen, lassen die sich nämlich in den Haustarifverträgen zunehmend Sonderboni für ihre Mitglieder hineinschreiben - und provozieren damit schlechte Stimmung in der jeweiligen Belegschaft. Ein auch juristisch fragwürdiges Unterfangen: Nicht wenige Juristen halten diese Praxis für rechtswidrig - wegen eines unzulässigen Eingriffs in die negative Koalitionsfreiheit der nichtorganisierten Arbeitnehmer.

## Strohmann schützt nicht vorm Fiskus

HANDELSBLATT, 19. 1. 2005  
mkm MÜNCHEN. Wer im Rahmen eines Anstellungsvertrages die von seiner Ehefrau begründete Handelsvertretung betreibt, kann infolge der Bedeutung der persönlichen Arbeitsleistung gleichwohl steuerlich als Unternehmer anzusehen sein. Das hat jetzt der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden. Die Folge: Die Gewinne werden nicht der Ehefrau als „Strohmann“ zugerechnet, sondern dem angestellten Ehemann.

Die Frau eines Beamten hatte mit einer Gesellschaft für Vermögensberatung und Vermittlung einen Vertrag geschlossen, nach dem sie hauptberuflich als Handelsvertreterin tätig werden sollte. Die entsprechende Tätigkeit übte der Ehemann (BFH) entschieden. Die Folge: Die Gewinne werden nicht der Ehefrau als „Strohmann“ zugerechnet, sondern dem angestellten Ehemann.

Der BFH stellte klar, dass zwar regelmäßig derjenige, der - wie hier die Ehefrau - nach außen hin ein Geschäft betreibt, als Unternehmer anzusehen sei. Hiervon gelte jedoch eine Ausnahme, wenn das Unternehmen - wie bei einer Handelsvertretung - wesentlich durch die persönliche Arbeitsleistung geprägt werde, ein geringer Kapitaleinsatz erforderlich sei und die Geschäftsabschlüsse kein nennenswertes wirtschaftliches Risiko beinhalteten. So verhalte es sich im Streitfall. Die Ehefrau habe nur als Strohfrau fungiert, weil ihr Mann als Beamter keine Gewerbetätigkeit habe ausüben dürfen. Alle wesentlichen Arbeiten habe der Mann durchgeführt. Er habe die Gewinne entnommen und auch unter seinem Namen angelegt.

Aktenzeichen  
BFH: III R 21/02

## Eigentümer haben Recht auf neue Kostenquote

Dach- und Kellerausbau rechtfertigt neue Verteilung

HANDELSBLATT, 19. 1. 2005  
crz GARMISCH. Baut ein Wohnungseigentümer seine Wohnung im Dachgeschoss aus, haben die übrigen Wohnungseigentümer einen Anspruch darauf, dass der Kostenverteilungsschlüssel entsprechend der neuen Wohnflächen geändert wird. Das gilt nach einem aktuellen Beschluss des Bundesgerichtshofs (BGH) selbst dann, wenn die Teilungserklärung hierzu keine Regelung enthält.

Der entschiedene Fall betraf eine Gemeinschaft von vier Wohnungseigentümern. Als zwei der Eigentümer die zu ihrem Sondereigentum gehörenden Räume im Dachgeschoss und im Keller ausbauten und sich dadurch ihre Wohnflächen um 157 und 32 Quadratmeter erhöhten, verlangten die beiden anderen eine Änderung der Kostenverteilung. Diese sah bisher eine Aufteilung der Nebenkosten ausschließlich nach dem Verhältnis der Miteigentumsanteile vor. Eine künftige Quotelung nach der Wohn-

fläche lehnten die durch den Umbau begünstigten Eigentümer ab.

Der BGH urteilte: Die durch den Umbau begünstigten Eigentümer müssen einer Änderung der Kostenverteilung zustimmen. Danach sind die Nebenkosten nach dem Verhältnis der Wohn- und Nutzflächen umzulegen und nicht nach dem Grundbuch eingetragenen Verhältnis ihrer Miteigentumsanteile. Das sei zwar grundsätzlich nur möglich, wenn alle Wohnungseigentümer zustimmen. Die benachteiligten Eigentümer können aber laut Richterspruch gleichwohl die Zustimmung zur Änderung des Kostenschlüssels verlangen, weil die geltende Regelung zu grob unbilligen Ergebnissen führt. Nach dem Verhältnis der Miteigentumsanteile hätten die Eigentümer mit den beiden kleineren Einheiten sonst 58 % mehr Kosten tragen müssen.

Aktenzeichen  
BGH: V ZB 22/04

## Wettbewerber übernommen und ruiniert - Gesellschafter muss zahlen

BGH: Unbeschränkte Haftung greift nicht, wenn Konkurrent Ausgleich erhalten hat

HANDELSBLATT, 19. 1. 2005  
lg KARLSRUHE. GmbH-Gesellschafter müssen zwar grundsätzlich nicht persönlich für Verbindlichkeiten der Gesellschaft einstehen - das liegt in der Logik der „beschränkten Haftung“. In seiner jüngeren Rechtsprechung hat der Bundesgerichtshof (BGH) allerdings Ausnahmen zugelassen: Entzieht ein Gesellschafter der GmbH ohne angemessenen Ausgleich Vermögenswerte und treibt sie damit in die Insolvenz, dann können ihn die Gläubiger auch direkt in Anspruch nehmen. In einem neuen Urteil hat der BGH jetzt seine Judikatur zum „existenzvernichtenden Eingriff“ präzisiert: Selbst wenn der Betreffende nicht unmittelbar, sondern über eine zwischengeschaltete Gesellschaft maßgeblichen Einfluss auf die GmbH hat, ist eine persönliche und damit unbeschränkte Haftung möglich.

Im Urteilsfall hatte das als GmbH geführte Autohaus E das Konkurrenz-

unternehmen FZ übernommen und dessen Vertrag mit einem Autohersteller beendet - woraufhin FZ pleite ging. Die FZ-Gläubiger verklagten daraufhin den Geschäftsführer und 50-prozentigen Anteilseigner der E-GmbH. Begründung: Das Ende der Vertragsbeziehungen zu dem Autohersteller habe der FZ die Existenzgrundlage entzogen.

Der BGH stellte klar: Wer über einen Strohmann an einer GmbH beteiligt ist, hat ebenso wie ein Gesellschafter für die Aufbringung und Erhaltung des Stammkapitals einzustehen. „Er ist jedenfalls dann wie ein unmittelbarer Gesellschafter zu behandeln, wenn er über die zwischengeschaltete Holding einen beherrschenden Einfluss auf die Gesellschaft ausüben kann“. Entscheidend sei nicht die formaljuristische Konstruktion, sondern die tatsächliche Einflussmöglichkeit.

Eine direkte Gesellschafterhaftung wegen eines „existenzvernich-

tenden Eingriffs“ greift laut BGH allerdings nicht bereits dann, wenn der Gesellschafter den Geschäftsbetrieb einstellt. Nur wenn er der GmbH ohne „marktgerechte Gegenleistung“ Vermögenswerte entzieht, haftet er unbeschränkt.

Das war in diesem Fall von der Vorinstanz nicht ausreichend geklärt worden, weshalb der BGH den Fall zur neuerlichen Prüfung an das Oberlandesgericht (OLG) zurückverwies. Ganz fern liegend erschien dem BGH hier die Annahme eines existenzvernichtenden Eingriffs freilich nicht. Die E-GmbH hatte die Kundenanteile der FZ übernommen und besaß damit die Möglichkeit, sich als deren Nachfolgerin zu positionieren. Zwar erhielt die FZ im Gegenzug für jedes verkaufte Auto eine Provision von 2 % - ob die allerdings angemessen war, muss nun das OLG prüfen.

Aktenzeichen  
BGH: II ZR 206/02

## Getränkesteuer droht das Aus in Luxemburg

EuGH-Generalanwalt sieht Verstoß gegen EG-Recht

HANDELSBLATT, 19. 1. 2005  
alb BERLIN. Eine Entscheidung des Generalanwalts am Europäischen Gerichtshof (EuGH) droht erneut die deutschen Finanzen durcheinander zu bringen. In Vorbereitung eines Urteils des EuGH kommt der Generalanwalt zu dem Ergebnis, dass die kommunal erhobene Getränkesteuer in Deutschland mit einer Richtlinie über die Verbrauchssteuern unvereinbar ist. Drastische Folge: Die Steuer wäre ersatzlos zu streichen. In der Regel folgt der EuGH dem Votum seiner Generalanwälte.

Gegen ihren Steuerbescheid hatte eine insolvente Apfelwein-Schänke in Frankfurt geklagt. Die Getränkesteuer sei mit EU-Recht unvereinbar, argumentierte der Insolvenzverwalter, und die Verwaltungsrichter gaben ihm in erster Instanz sofort Recht. Auf die Berufung der Finanzbehörden hin, legte der Hessische Verwaltungsgerichtshof die Sache dann den Luxemburger Kollegen vor.

Die Getränkesteuer ist eine der wenigen Steuern, die direkt von den Kommunen erhoben werden kann. Zwar belasten nicht alle Städte und Gemeinden ihre Wirte und Gäste mit dieser Abgabe. Nach Auskunft der Bundesfinanzministerien nahmen Deutsche Städte und Gemeinden aber 2002 die stolze Summe von rund 1,2 Mrd. Euro am Tresen ein. Besteuert wird der Genuss von Alkohol in einer Gaststätte oder Restaurant.

Damit könnte nun aber bald Schluss sein: Denn nur dann, wenn die Abgabe ein anderes Ziel als die Drosselung des Alkoholkonsums beinhaltet, könnte noch einmal über ihren Erhalt nachgedacht werden, verlaublich es dazu jetzt aus Luxemburg. Haushaltspolitische Erwägungen werden vom EuGH in ständiger Rechtsprechung nicht als ausreichende Rechtfertigung betrachtet.

Aktenzeichen  
EuGH: C-491/03

**Ja, ich will DER BETRIEB 6 Wochen für nur 21,- € kennen lernen.** Ich spare jetzt 50% und erhalte die Bergmann Quartzuhr als Geschenk. Wenn Ihr Angebot mich überzeugt, beziehe ich DER BETRIEB zum Vorzugspreis von € 276,- inkl. MwSt. u. Porto (Studenten gegen Bescheinigung € 98,-). Andernfalls melde ich mich nach Erhalt des 5. Heftes bei: Verlagsgruppe Handelsblatt GmbH, Abo-Service, Postf. 10 27 16, 40018 Düsseldorf. **Mein Geschenk darf ich in jedem Fall behalten!!**

Anschrift privat     Anschrift geschäftlich

Vorname, Name \_\_\_\_\_

Firma, Abteilung \_\_\_\_\_

Straße / Haus-Nr. / Postfach \_\_\_\_\_

PLZ / Ort \_\_\_\_\_

Datum / Unterschrift (Bestellung) \_\_\_\_\_

Widerrufgarantie: Mir ist bekannt, dass ich diese Bestellung innerhalb der folgenden 2 Wochen ohne Begründung bei der Verlagsgruppe Handelsblatt GmbH, Vertrieb, Kasernenstr. 67, 40213 Düsseldorf, schriftlich per Datenträger (Postkarte, Brief etc.) widerrufen kann. Zur Fristwahrung genügt die rechtzeitige Absendung. Dies bestätige ich mit meiner 2. Unterschrift.

Datum / Z. Unterschrift (Bestätigung Widerruf) \_\_\_\_\_    PA-DBN0231

**Werden Sie 6 x so erfolgreich wie Ihre Kollegen!**

**Das Entscheidende bleibt haften: DER BETRIEB**

**Wissen ist Ihr wichtigstes Kapital:** Aktuelle Urteile, Gesetze, Kommentare, Verwaltungsanweisungen - um auf Dauer erfolgreich zu sein, muss Ihr Fachwissen auf dem neuesten Stand sein.

Betriebswirtschaft, Steuer-, Wirtschafts- und Arbeitsrecht: DER BETRIEB wählt aus, was neu und wichtig ist. Fachredakteure und Top-Autoren aus Praxis und Lehre kommentieren neue Gesetze, Urteile und Entwicklungen. Als Spezialist haben Sie jeden Freitag die Sicherheit, mit einem Blick in DER BETRIEB alles Entscheidende zu wissen.

**Testen Sie jetzt sechs Wochen lang alle Vorteile von DER BETRIEB mit 50% Rabatt** für nur 21,- €. Faxen Sie einfach den ausgefüllten Kupon und sichern Sie sich die hochwertige Bergmann Quartzuhr im klassischen Retro-Design als Dankeschön.



**Diese Uhr liegt für Sie bereit!**

**Das Entscheidende wissen.**