



KANZLEI MICHAELIS®
RECHTSANWÄLTE

Fachtagung an der Bucerius Law School
20.02.2024



Due Diligence – Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Referent Dr. Jan Freitag, Fachanwalt für Arbeitsrecht und
Sarah Kolß, Rechtsanwältin für Arbeits- und Sozialrecht,
Handelsvertreterrecht



KANZLEI MICHAELIS®
RECHTSANWÄLTE

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter stehen im Zentrum jeder Due Diligence in der Unternehmensnachfolge !



Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge



Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter können bei dieser Due Diligence ein schwieriger Teil der „Investition“ sein (eigentlich „Synergieeffekte“ im Personal geplant).

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge



Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter können in der Due Diligence ein gewünschter Wertfaktor des Unternehmens sein (es wird käuferseitig sowieso dringend Personal gesucht).

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge



Sind die vorhandenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von der Unternehmensnachfolge betroffen ?

Bei Share Deal

„Übertragung von Anteilen eines Unternehmens.“

„Unternehmen bleibt in seiner rechtlichen Substanz unberührt.“

Für alle Beschäftigungsverhältnisse keine Veränderungen („pacta sunt servanda“).

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Bei Asset Deal:

(Einzel)-Übertragung von Wirtschaftsgütern eines Maklerunternehmens: „(Makler-)Unternehmen bleibt als Hülle oder in Teilen zurück“:

Übergang von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ?

- Bestandskäufe ?
- Geschäftsstrategien ?
- Software ?
- Name und Ruf ?
- Einrichtungsgegenstände (Computer, Tische) ?
- Lage, Geschäftsräume ?

Übergang von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, WENN

„Übergang einer, ihre Identität bewahrende wirtschaftliche Einheit (EuGH, BAG)“:

In der Regel zu bejahen (z. B. auch beim Bestandskauf) ! § 613a BGB



Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Was gilt, wenn man nicht in die bisherigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter investieren möchte („Synergieeffekte“)?

Beim Asset-Deal:

Problematik des § 613a Absatz 4 Satz 1 und 2 BGB

„Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines Arbeitnehmers durch den bisherigen Arbeitgeber oder durch den neuen Inhaber wegen des Überganges eines Betriebs oder eines Betriebsteils ist unwirksam. Das Recht zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus anderen Gründen bleibt unberührt.“



Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Und: Gilt das Kündigungsschutzgesetz ?



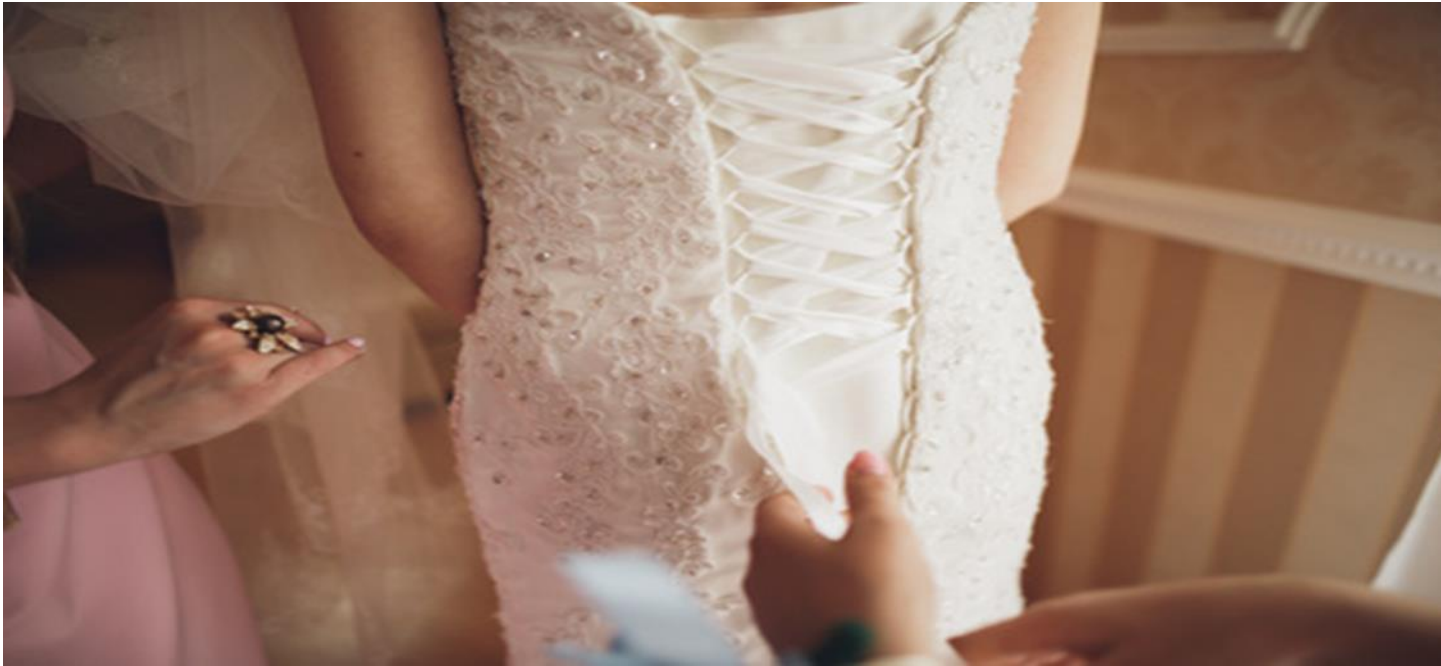
Monate



Mitarbeiterinnen und
Mitarbeiter

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Das Ziel:



„Die Braut hübsch machen ...“

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Was gilt, wenn gerade der „Wertfaktor Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter“ beim Kauf eine Rolle spielt (es wird z.B. käuferseitig dringend Personal gesucht) ?

Kündigungsfristen bei Arbeitsverhältnissen

(1) Das Arbeitsverhältnis eines Arbeiters oder eines Angestellten (Arbeitnehmers) kann mit einer Frist von vier Wochen zum Fünfzehnten oder zum Ende eines Kalendermonats gekündigt werden.

(2) Für eine Kündigung *durch den Arbeitgeber* beträgt die Kündigungsfrist, wenn das Arbeitsverhältnis in dem Betrieb oder Unternehmen

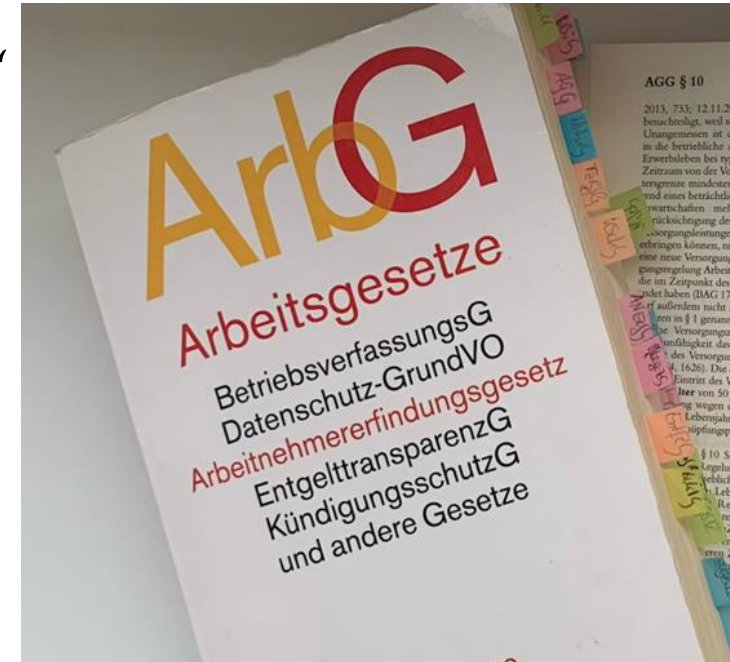
1. zwei Jahre bestanden hat, einen Monat zum Ende eines Kalendermonats

2. fünf Jahre bestanden hat, zwei Monate zum Ende eines Kalendermonats

3. acht Jahre bestanden hat, drei Monate zum Ende eines Kalendermonats

...

UND: Das Kündigungsschutzgesetz gilt bei Kündigungen von Arbeitnehmern nicht !



Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Auch hier das Ziel:



„Die Braut hübsch machen ...“

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Checkliste - Inhalt der Due Diligence Prüfung

- Arbeitnehmervvertretungen (Betriebsrat)
- Tarifverträge
- Betriebsvereinbarungen
- Standardarbeitsverträge
- Arbeitnehmerdaten/Personalstruktur
- Betriebliche Altersversorgungen
- Sozialversicherungsrecht/Scheinselbstständigkeit
- Arbeitnehmerüberlassung
- Rechtsstreitigkeiten
- ...

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Nachweisgesetz

- Zum 1.8.2022 wurden umfangreiche Änderungen des Nachweisgesetzes vorgenommen
- § 2 Nachweisgesetz regelt Nachweispflicht über die wesentlichen Vertragsbedingungen des Arbeitsverhältnisses, z.B. Name und Anschrift der Vertragsparteien, Zeitpunkt des Beginns des Arbeitsverhältnisses, ...
- Jetzt: Bußgeld bis € 2.000,00 möglich (§ 4 Nachweisgesetz)
- Jetzt: Katalog der nachzuweisenden wesentlichen Vertragsbedingungen wurde erweitert
- **Schriftform** des Arbeitsvertrages

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Nachweisgesetz – neue Anforderungen sind:

- das Enddatum bei befristeten Arbeitsverhältnissen;
- die Möglichkeit, dass die Mitarbeitenden ihren jeweiligen Arbeitsort frei wählen können, sofern vereinbart;
- die Dauer der Probezeit, sofern vereinbart;
- die Vergütung von Überstunden;
- die Fälligkeit des Arbeitsentgelts und die Form, in der das Arbeitsentgelt ausgezahlt wird;
- die vereinbarten Ruhepausen und Ruhezeiten sowie bei vereinbarter Schichtarbeit das Schichtsystem, der Schichtrhythmus und Voraussetzungen für die Schichtänderungen;

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Nachweisgesetz - neue Anforderungen sind:

- Einzelheiten zur Arbeit auf Abruf, falls diese vereinbart ist;
- die Möglichkeit der Anordnung von Überstunden und deren Voraussetzungen;
- ein etwaiger Anspruch auf vom Arbeitgeber bereitgestellte Fortbildung;
- **Name und Anschrift des Versorgungsträgers der betrieblichen Altersversorgung, falls eine solche gewährt wird;** die Nachweispflicht entfällt, wenn der Versorgungsträger zu dieser Information verpflichtet ist
- **das bei der Kündigung des Arbeitsverhältnisses von Arbeitgeber und Mitarbeitenden einzuhaltende Verfahren, mindestens das Schriftformerfordernis und die Fristen für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses sowie die Frist zur Erhebung einer Kündigungsschutzklage**
- ein Hinweis auf die anwendbaren Tarifverträge, Betriebs- oder Dienstvereinbarungen sowie Regelungen paritätisch besetzter Kommissionen, die auf der Grundlage kirchlichen Rechts Arbeitsbedingungen für den Bereich kirchlicher Arbeitgeber festlegen.

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Könnte dem Unternehmen etwas „drohen“ ?

Compliance ?

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Beispiel: Wird im Unternehmen die Arbeitszeit erfasst ?



- Generell BAG vom 13.09.2022, 1 ABR 22/21, Frage der Ausgestaltung in den Arbeitsverträgen
- Bei Überstunden (§ 16 Absatz 2 ArbZG)
- Bei geringfügiger Beschäftigung („538-Euro-Jobs“)

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Beispiel: Datenschutz



- Datenschutz in den Arbeitsverträgen?
- Qualität und Sicherheit der IT ?

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Zum Beispiel:

- Datenschutzbeauftragter des Unternehmens ?
- Arbeitszeiterfassung, Form ?
- Bestellung eines Sicherheitsbeauftragten ?
- Bestellung eines Brandschutz Helfers
- Bestellung eines Ersthelfers
- Gefährdungsbeauftragten des Unternehmens (§5 ArbSchG)
- Vorliegen einer Durchführungsanweisung (§5 ArbSchG)
- Gibt es Nachweise für Einzelunterweisungen ?
- Wartung Feuerlöscher
- Kontrolle Defibrillator
- Elektrische Geräte von Fachfirma geprüft ?
- Liegen Protokolle des Arbeitssicherheitsausschusses ("Asa-Sitzungsprotokoll") vor ?

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Das Ziel:



Due Diligence - Sozialversicherungsrechtliche Einordnung

- Abgrenzung von Selbstständigkeit und Beschäftigung
- Beschäftigungsverhältnis → Sozialversicherungspflicht

§ 7 SGB IV Beschäftigung

(1) Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Due Diligence - Sozialversicherungsrechtliche Einordnung

- Dienst- und Werkverträge
- Handelsvertreter
- Freie Mitarbeiter
- Berater
- Mitarbeitende Gesellschafter

→ Honorarvolumen der letzten fünf Jahre prüfen

→ Unterlagen der letzten Betriebsprüfungen

Due Diligence - Sozialversicherungsrechtliche Einordnung

Pro Beschäftigung

- Eingliederung in Betrieb (Organisation, Informationen, Datenverarbeitung)
- Arbeiten am Firmensitz
- Stellen von Arbeitsmittel/Kapital
- Urlaub
- Feste Vergütung
- Höhe der Vergütung
- Auftreten im Namen des Auftraggebers
- Zahlung von Leistungen zur Betriebstreue (Urlaubs-, Weihnachtsgeld)

Due Diligence - Sozialversicherungsrechtliche Einordnung

Contra Beschäftigung

- Tragung des unternehmerischen und Vergütungsrisiko
- Haftung
- Vertragsstrafenregelungen
- Eigener Kapitaleinsatz
- Ordnungsgemäße Buchführung und laufende Entrichtung von Umsatzsteuer
- Eigenes Personal
- Gewerbeanmeldung, Beantragung einer Betriebsnummer

Due Diligence - Sozialversicherungsrechtliche Einordnung

Beispiele für Haftungsrisiken

- Haftung des Erwerbers für Steuern und Steuerabzugsbeträge → Lohnsteuerabzugsbeträge
- Nachzahlung von Sozialversicherungsbeiträgen

Due Diligence - Umsetzung und Risikominimierung

- Garantien (§ 311 BGB) und vertraglich geregelten Rechtsfolgen
 - Begrenzung möglicher Schadensersatzansprüche nach oben und unten
 - Verjährungsregelungen und Ausschlussfristen
- Freistellungsklauseln
 - Schuldrechtliche Wirkung zwischen den Parteien des Kaufvertrages
 - Freistellung von Steuer- und Sozialversicherungsbeitragsnachzahlungen

Due Diligence - Umsetzung und Risikominimierung

Beispiel für Garantieklausel:

- Anlage X enthält eine vollständige und zutreffende Aufstellung der am Unterzeichnungstichtag bei der ... bestehenden Arbeitsverhältnisse. Am Stichtag wird die Zahl der aktiven Vollkräfte bei der 9 Mitarbeiter nicht übersteigen. Alle bis zum Stichtag fälligen Ansprüche der Mitarbeiter wurden von der Gesellschaft vollständig erfüllt.

Due Diligence - Umsetzung und Risikominimierung

Beispiel für Garantieklausel:

Soweit bei der Gesellschaft freie Mitarbeiter tätig sind oder waren, handelt(e) es sich nach Kenntnis der Verkäufer nicht um sozialversicherungsrechtliche Beschäftigungsverhältnisse.

Due Diligence - Umsetzung und Risikominimierung

Beispiel für Haftungsfreistellung:

Die Verkäuferin stellt die Käuferin und die Gesellschaft von allen Zahlungsverpflichtungen frei, die Steuern, steuerliche Nebenleistungen iSv. § 3 Abs. 4 AO und sonstige öffentlich-rechtliche Abgaben, einschließlich Sozialversicherungsbeiträgen betreffen.

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Unternehmensnachfolge ist ein komplexes Thema für Sie !

Unternehmensnachfolge ist ein komplexes Thema für Berater !



Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Das Angebot: Verband für Unternehmensnachfolge e.V.

**VERBAND FÜR
UNTERNEHMENS
NACHFOLGE E.V.**

[Home](#) [Unternehmensnachfolge](#) [Antrag](#) [Ansprechpartner](#) [Vorträge](#) [Veröffentlichungen](#)



<https://www.vun-online.de>


KANZLEI MICHAELIS®
RECHTSANWÄLTE

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge



VUN
VERBAND FÜR
UNTERNEHMENS
NACHFOLGE E.V.

Für die perfekte Hilfe in der
Unternehmensnachfolge:
Alles aus einer Hand!



VERBAND FÜR
UNTERNEHMENS
NACHFOLGE E.V.

Home Unternehmensnachfolge Mitgliedsantrag Ansprechpartner Vorträge

Herzlich Willkommen beim Verband für Unternehmensnachfolge e.V.

Unternehmensnachfolge
Ein für den wirtschaftlichen Erfolg herausragend wichtiges Beratungsthema!
[mehr erfahren](#)

Der „VUN“
Ein handverlesenes Netzwerk für die Unternehmensnachfolge stellt sich vor
[mehr erfahren](#)

Nutzen, Ablauf einer Mitgliedschaft im „VUN“
Beispiel „Versicherungsmälder“
[mehr erfahren](#)

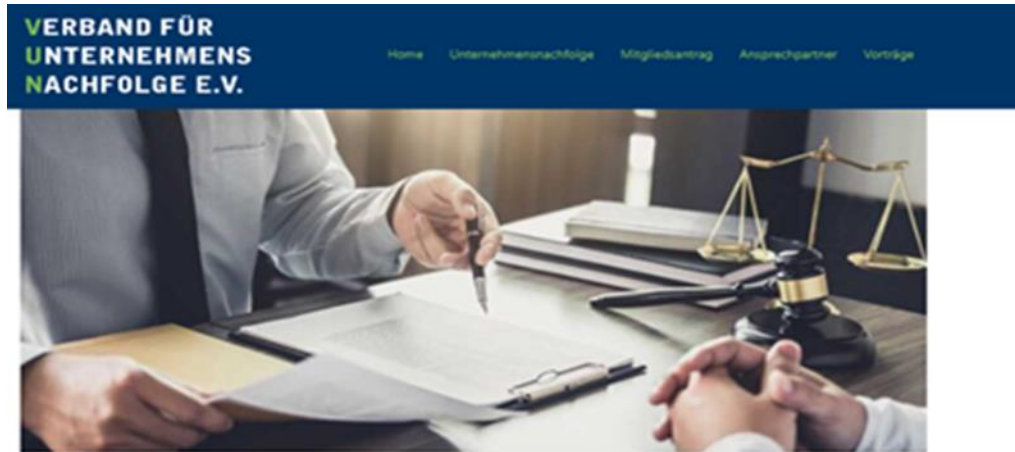
„ALLES AUS EINER HAND“
Das handverlesene Beratersteam des „VUN“, werden auch Sie Mitglied!
[mehr erfahren](#)

Vorträge, Veröffentlichungen etc. über und vom „VUN“
[mehr erfahren](#)

Dr. Jan Freitag, Rechtsanwalt

Kontakt Datenschutzerklärung Impressum
Disclaimer

Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge



Vorträge und Veröffentlichungen

VUN – Unternehmensnachfolge Beratung geschenkt!


Vortrag auf der Fachtagung 2021 der Kanzlei Michaelis Rechtsanwälte, Hamburg am 25. Februar 2021.
Dr. Jan Freitag, Rechtsanwalt



VUN: Verband für Unternehmensnachfolge e.V.


Sicherung des unternehmerischen Lebenswerkes (nicht nur für Versicherungsmakler): Erhalt, Kauf und Verkauf von Unternehmen, Hamburg am 02.12.2020

Herr Dr. Jan Freitag, Rechtsanwalt, Herr Rechtsanwalt Dr. Robert Boels, Herr Steuerberater Matthias Göcke, Unternehmensberater Michael Wöhrle, Herr Insolvenzverwalter Dr. Dietmar Penzlin und Notar Herr Dr. Jan Hugka



Was ist der Tod des Bestandsverkaufes? Lösungen durch den VUN!

Rechtsanwälte Alexander Meyers, Dr. Jan Freitag und Michael Wöhrle vom Verband für Unternehmensnachfolge e.V. auf der Jahresveranstaltung der Kanzlei Michaelis am 25.2.2016 im Audimax der Universität Hamburg
Dr. Jan Freitag, Rechtsanwalt, Michael Wöhrle, Alexander Meyers



Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Hier können Sie unsere Ansprechpartner kennenlernen

Dr. Jan Freitag

Kanzlei Michaelis Rechtsanwälte, Hamburg

Kontakt:

Telefon: +49 40 – 888 88 – 778
Mail: [mail\[at\]vun-online.de](mailto:mail[at]vun-online.de)
Homepage: vun-online.de
Postadresse: Glockengießerwall 2, 20095 Hamburg



Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski

Rechtsanwalt, Berlin

Kontakt:

Telefon: +49 40 – 888 88 – 778
Mail: [mail\[at\]vun-online.de](mailto:mail[at]vun-online.de)
Homepage: vun-online.de
Postadresse: Glockengießerwall 2, 20095 Hamburg



Prof. Dr. Zeidler

Zeidler Consulting GmbH, Berlin

Kontakt:

Telefon: +49 (0) 4183-7978084
Mail: s.mehl@zeidler-consulting.com
Homepage: www.zeidler-consulting.com
Postadresse: Auguste-Viktoria-Straße 18, 19143 Berlin



Dr. Jan Hupka

Notar, Hamburg

Kontakt:

Telefon: +49 40 – 30 37 38 60
Mail: hupka@rathausmarkt.de
Homepage: www.rathausmarkt.de
Postadresse: Mönckebergstraße 22, 20095 Hamburg



Stephan Michaelis

Kanzlei Michaelis Rechtsanwälte, Hamburg

Kontakt:

Telefon: +49 40 – 888 88 – 778
Mail: [mail\[at\]vun-online.de](mailto:mail[at]vun-online.de)
Homepage: vun-online.de
Postadresse: Glockengießerwall 2, 20095 Hamburg



Dr. Robert Boels

Kanzlei Michaelis Rechtsanwälte, Hamburg

Kontakt:

Telefon: +49 40 – 888 88 – 778
Mail: [mail\[at\]vun-online.de](mailto:mail[at]vun-online.de)
Homepage: vun-online.de
Postadresse: Glockengießerwall 2, 20095 Hamburg



Matthias Göcke

Scheller & Partner PartG mbB, Hamburg

Kontakt:

Telefon: +49 40 – 30 99 748 – 0
Mail: m.goetze@scheller-partner.de
Homepage: www.scheller-partner.de
Postadresse: Bleichenbrücke 11, 20354 Hamburg



Michael Wörle

NWUnternehmensentwicklung GmbH

Kontakt:

Telefon: 040 84 87-84
Mail: info@nwunternehmensentwicklung.de
Homepage: www.nwunternehmensentwicklung.de/
Postadresse: Lindenallee 3, 22869 Schenefeld



Christoff Spahl

accaris consulting GmbH

Kontakt:

Telefon: 040 53933-120
Mail: c.spahl@accaris.de
Homepage: www.erbenundvererben.de
Postadresse: Elbchaussee 24, 22765 Hamburg



Due Diligence - Analysen und Rechtsfragen am Beispiel der Arbeitsverträge

Das Ziel: Eine erfolgreiche Unternehmensnachfolge !



Sarah Kolß



Dr. Jan Freitag

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Ihr,
Dr. Jan Freitag

&

Ihre,
Sarah Kolß



KANZLEI MICHAELIS®
RECHTSANWÄLTE

Fragen?



KANZLEI MICHAELIS®
RECHTSANWÄLTE

