**DASV**

Deutsche Anwalts- und

Steuerberatervereinigung

für die mittelständische

Wirtschaft e. V.

**Altersdiskriminierung!?**

ein Artikel von Rechtsanwalt Stefan Engelhardt, Hamburg

Nach einer Entscheidung des Oberlandesgerichtes Hamm vom 19.06.2017, 8 U 18/17,ist es rechtlich nicht zu beanstanden, wenn in einem Dienstvertrag mit einem GmbH-Geschäftsführer das Erreichen des 60. Lebensjahres als Altersgrenze vereinbart wird, die eine ordentliche Kündigung rechtfertigt.

Dies soll jedenfalls dann gelten, wenn dem Geschäftsführer nach seinem Ausscheiden aus dem Unternehmen eine betriebliche Altersversorgung zusteht.

Im entschiedenen Fall sah der Dienstvertrag eine Befristung bis zum 31.08.2018 vor. Geregelt war auch, dass beide Parteien den Vertrag beim Eintritt des Klägers in das 61. Lebensjahr mit einer sechsmonatigen Frist zum Jahresende ordentlich kündigen können.

2015 rief die Gesellschafterversammlung den Kläger als Geschäftsführer ab und sprach im Juni 2016 die Kündigung des Dienstvertrages zum 31.12.2016 aus.

Dagegen wendete sich nun der Kläger, weil er eine Altersdiskriminierung annahm, die gegen das AGG verstößt.

Vor dem Landgericht hatte er damit jedoch keinen Erfolg, auch die Berufung blieb ohne Erfolg.

Das Oberlandesgericht hat allerdings die Revision zum Bundesgerichtshof zugelassen, sodass abzuwarten bleibt, wie dort entschieden wird.

Das Oberlandesgericht war jedenfalls der Auffassung, dass ein Verstoß gegen das AGG nicht vorliegt.

Es hat dabei offengelassen, ob das AGG im Fall einer Vertragsbeendigung auf einen GmbH-Fremdgeschäftsführer anzuwenden ist, hat jedoch gleichzeitig angemerkt, dass wenn man eine Anwendung vorsehen würde, dennoch diese Klausel wirksam wäre.

Diese Klausel benachteiligt zwar den Kläger, eine solche Regelung ist aber gemäß § 10 Satz 1 und 2 AGG zulässig, weil der entschiedene Senat angenommen hat, dass die Vereinbarung einer Altersgrenze unterhalb des gesetzlichen Renteneintrittsalters für GmbH-Geschäftsführer dann grundsätzlich zulässig ist, wenn gewährleistet ist, dass dem Geschäftsführer ab dem Zeitpunkt seines Ausscheidens eine betriebliche Altersversorgung zusteht.

Ein Unternehmen kann ein legitimes Interesse daran haben, frühzeitig einen Nachfolger in der Unternehmensleitung zu installieren, zumal das Anforderungsprofil für Unternehmens-leiter regelmäßig besonders hoch ist.

Im hier entschiedenen Fall stand dem Kläger ab dem Zeitpunkt seines vorzeitigen Ausscheidens eine betriebliche Altersversorgung zu, er wird hinsichtlich seiner Altersversorgung durch die Beklagte so gestellt, als wenn er erst zum Ablauf der regulären Vertragslaufzeit ausgeschieden wäre.

Die im Verhältnis zur ursprünglichen Vergütung geringere Höhe der betrieblichen Altersversorgung muss der Kläger hinnehmen, sie gewährleistet eine hinreichende soziale Absicherung.

Der Autor ist Landesregionalleiter „Hamburg“ der Deutschen Anwalts- und Steuerberatervereinigung für die mittelständische Wirtschaft e.V.

Für Rückfragen steht Ihnen der Autor gerne zur Verfügung

Stefan Engelhardt

Roggelin & Partner

Wirtschaftsprüfer Steuerberater Rechtsanwälte

Partnerschaft (AG Hamburg PR 632)

Alte Rabenstraße 32

20148 Hamburg

Telefon: +49 (0)40.76 99 99-31 Telefax: +49 (0)40.76 99 99-36

stefan.engelhardt@roggelin.de www.roggelin.de