

Mandanteninformation III/2014

Gesetzlicher Urlaubsanspruch nach unbezahltm Sonderurlaub
Entschädigung bei Diskriminierung wegen Schwangerschaft
Gesellschafter-Geschäftsführer sozialversicherungspflichtig beschäftigt
Geschäftsübernahme - Haftungsausschluss für Altverbindlichkeiten
Schwarzarbeit wird nicht bezahlt
Maklervergütung bei Preisnachlässen von 50 %
Dienstwagen zur privaten Nutzung erhöht unterhaltspflichtiges Einkommen
Rückforderung einer Zuwendung an den Lebensgefährten
Verwertung einer Mietkaution während des laufenden Mietverhältnisses
Begründung der Eigenbedarfskündigung
Nebenkostenvorauszahlung - Anpassung durch einseitige Erklärung
Basiszins / Verzugszins

Sehr geehrte Damen und Herren,

nachstehend haben wir für Sie wieder aktuelle Informationen aus dem Wirtschafts-, Arbeits- und allg. Zivilrecht aufgearbeitet. Für Fragen im Zusammenhang mit den dargestellten Informationen, Neuregelungen und aktuellen Urteilen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung. Alle Beiträge sind nach bestem Wissen zusammengestellt. Eine Haftung für deren Inhalt kann jedoch nicht übernommen werden.

Gesetzlicher Urlaubsanspruch nach unbezahltm Sonderurlaub

Jedem Arbeitnehmer steht nach dem Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) in jedem Kalenderjahr ein Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub zu. Diese Vorschrift ist unabdingbar, dies entschieden die Richter des Bundesarbeitsgerichts in ihrem Urteil vom 6.5.2014. Die Entstehung des gesetzlichen Urlaubsanspruchs erfordert nur den rechtlichen Bestand des Arbeitsverhältnisses und die einmalige Erfüllung der Wartezeit. Das BUrlG bindet den Urlaubsanspruch damit weder an die Erfüllung der Hauptpflichten aus dem Arbeitsverhältnis noch ordnet es die Kürzung des Urlaubsanspruchs für den Fall des Ruhens des Arbeitsverhältnisses an. Allerdings sehen spezialgesetzliche Regelungen für den Arbeitgeber die Möglichkeit der Kürzung des Urlaubs bei Elternzeit oder Wehrdienst vor. **Eine Kürzungsregelung beim Ruhen des Arbeitsverhältnisses während einer Pflegezeit findet sich dagegen nicht. Kommt es zum Ruhen des Arbeitsverhältnisses aufgrund einer Vereinbarung der Arbeitsvertragsparteien, hindert dies grundsätzlich weder das Entstehen des gesetzlichen Urlaubsanspruchs noch ist der Arbeitgeber zur Kürzung des gesetzlichen Urlaubs berechtigt.**

Diesem Urteil lag folgender Sachverhalt zugrunde: Eine Arbeitnehmerin war bei einer Universitätsklinik seit August 2002 als Krankenschwester beschäftigt. Vom 1.1.2011 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Ablauf des 30.9.2011 hatte sie unbezahlten Sonderurlaub und verlangte danach erfolglos von der Klinik die Abgeltung von 15 Urlaubstagen aus dem Jahr 2011.

In ihrer Begründung führten die Richter aus, dass der von den Parteien vereinbarte Sonderurlaub dem Entstehen des gesetzlichen Urlaubsanspruchs zu Beginn des Kalenderjahres 2011 nicht entgegen stand. Er berechtigte den Arbeitgeber auch nicht zur Kürzung des gesetzlichen Urlaubs.

Entschädigung bei Diskriminierung wegen Schwangerschaft

Wird unter Verstoß gegen das Mutterschutzgesetz einer schwangeren Arbeitnehmerin eine Kündigung erklärt, stellt dies eine Benachteiligung wegen des Geschlechts dar und kann einen Anspruch auf Entschädigung auslösen. Das entschieden die Richter des Bundesarbeitsgerichts (BAG) mit ihrem Urteil vom 12.12.2013.

In dem Fall aus der Praxis galt in dem betroffenen Kleinbetrieb zwar nicht das Kündigungsschutzgesetz, für die schwangere Arbeitnehmerin bestand jedoch der besondere Kündigungsschutz des Mutterschutzgesetzes (MuSchG). Anfang Juli 2011 wurde aus medizinischen Gründen zudem ein Beschäftigungsverbot nach dem MuSchG für die Mitarbeiterin ausgesprochen. Dem Ansinnen des Arbeitgebers, dieses Beschäftigungsverbot nicht zu beachten, widersetzte sich die Schwangere. Am 14.7.2011 wurde festgestellt, dass ihre Leibesfrucht abgestorben war. Für den damit notwendig gewordenen Eingriff wurde sie auf den 15.7.2011 ins Krankenhaus einbestellt. Sie unterrichtete den Arbeitgeber von dieser Entwicklung noch am 14.7.2011 und fügte hinzu, dass sie nach der Genesung einem Beschäftigungsverbot nicht mehr unterliegen werde. Der Arbeitgeber sprach umgehend eine fristgemäße Kündigung aus und warf diese noch am 14.7. in den Briefkasten der Angestellten. Dort entnahm sie die Arbeitnehmerin nach ihrer Rückkehr aus dem Krankenhaus am 16.7.2011.

Das BAG bestätigte die Entscheidung der Vorinstanz, die der Angestellten eine Entschädigung in Höhe von 3.000 € zugesprochen hatte. Es führte in seiner Begründung aus, dass die Mitarbeiterin wegen ihrer Schwangerschaft vom Arbeitgeber ungünstiger behandelt und daher wegen ihres Geschlechtes benachteiligt wurde. Dies ergibt sich schon aus dem Verstoß des Arbeitgebers gegen das MuSchG. Da Mutter und Kind noch nicht getrennt waren, bestand noch die Schwangerschaft im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung. Auch der Versuch, die Arbeitnehmerin zum Ignorieren des Beschäftigungsverbot zu bewegen und der Ausspruch der Kündigung noch vor der künstlich einzuleitenden Fehlgeburt indizieren die ungünstigere Behandlung der Angestellten wegen ihrer Schwangerschaft. Der besondere Schutz der schwangeren Frau vor Benachteiligungen führt jedenfalls in einem Fall wie dem vorliegenden auch zu einem Entschädigungsanspruch.

Gesellschafter-Geschäftsführer sozialversicherungspflichtig beschäftigt

Ein GmbH-Geschäftsführer, der über eine "Minderheitsbeteiligung" an der Gesellschaft verfügt, ist als abhängig Beschäftigter sozialversicherungspflichtig, wenn er zwar für die Firma wesentliche Fachkenntnisse und Kundenkontakte besitzt, sich jedoch Arbeitnehmerrechte wie ein leitender Angestellter sichert.

Dies entschied das Sozialgericht Dortmund (SG) im Falle des Geschäftsführers einer Softwarefirma, der einen Gesellschafteranteil von 49,71 % besitzt, ohne über eine umfassende Sperrminorität zu verfügen. Die Deutsche Rentenversicherung Bund hatte im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens entschieden, dass der Geschäftsführer als abhängig Beschäftigter versicherungspflichtig in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung sei.

Die hiergegen von der Firma erhobene Klage hat das SG als unbegründet abgewiesen. Der Geschäftsführer hat allein auf Grund seiner Gesellschafterrechte nicht die Möglichkeit, seine Weisungsgebundenheit aufzuheben. Die Ausgestaltung seines Anstellungsvertrages mit Gehaltsvereinbarung, Urlaubsanspruch, Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall und anderen Nebenleistungen spricht für eine typische Beschäftigung als leitender Angestellter. Dies geht so weit, dass die Vertragsparteien Ansprüche des Geschäftsführers aus einem vorangegangenen Arbeitsvertrag fortschrieben.

Die herausgestellte besondere Rolle des Geschäftsführers bei der Entwicklung von Softwareprodukten und der Pflege von Kundenkontakten führt zu keiner anderen Beurteilung. Die branchenspezifischen Kenntnisse und Kundenkontakte hat der Geschäftsführer während seiner vorangegangenen langjährigen abhängigen Beschäftigung bei der GmbH als Entwickler erworben. Von daher leuchtet es nicht ein, diesen Aspekt nunmehr zur Begründung seiner Selbstständigkeit heranzuziehen. Auch sei es nicht unüblich, dass kleinere Firmen von dem Fachwissen und den Kundenkontakten leitender Angestellter abhängig sind.

Geschäftsübernahme - Haftungsausschluss für Altverbindlichkeiten

Wer ein unter Lebenden erworbenes Handelsgeschäft unter der bisherigen Firma mit oder ohne Beifügung eines das Nachfolgeverhältnis andeutenden Zusatzes fortführt, haftet für alle im Betrieb des Geschäfts begründeten Verbindlichkeiten des früheren Inhabers. Die in dem Betrieb begründeten Forderungen gelten den Schuldnern gegenüber als auf den Erwerber übergegangen, falls der bisherige Inhaber oder seine Erben in die Fortführung der Firma eingewilligt haben.

Eine abweichende Vereinbarung ist einem Dritten gegenüber nur wirksam, wenn sie in das Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht oder von dem Erwerber oder dem Veräußerer dem Dritten mitgeteilt worden ist.

Wird die Firma nicht fortgeführt, so haftet der Erwerber eines Handelsgeschäfts für die früheren Geschäftsverbindlichkeiten nur, wenn ein besonderer Verpflichtungsgrund vorliegt, insbesondere wenn die Übernahme der Verbindlichkeiten in handelsüblicher Weise von dem Erwerber bekanntgemacht worden ist.

Zur Annahme einer Firmenfortführung genügt es, dass der prägende Teil der alten Firma in der neuen beibehalten wird. **Der Haftungsausschluss kann nur dann Außenwirkung haben, wenn die Bekanntmachung unverzüglich nach dem Wechsel des Unternehmensträgers vorgenommen wird. Die Handelsregistereintragung und die Bekanntmachung müssen daher alsbald nach diesem Wechsel bewirkt werden. Das Risiko einer verzögerten Eintragung und Bekanntmachung trifft den neuen Unternehmensträger.** Es kommt dabei weder auf dessen Verschulden, insbesondere nicht auf die Frage einer rechtzeitigen Anmeldung, noch auf ein solches des Registergerichts an. In der älteren Rechtsprechung sind die Wirkungen eines Haftungsausschlusses verneint worden, wenn zwischen dem Wechsel des Unternehmensträgers und der Eintragung 6 oder 10 Wochen verstrichen sind. Der BGH hat eine Eintragung des Haftungsausschlusses 9 Monate nach der Geschäftsübernahme keinesfalls für ausreichend erachtet.

Grundsätzlich hat das Registergericht nicht nachzuprüfen, ob der Haftungsausschluss rechtzeitig genug eingetragen werden kann. Ist jedoch offensichtlich, dass wegen der langen Zeit zwischen dem Wechsel des Unternehmensträgers und der Eintragung und Bekanntmachung ein nach außen wirkender Haftungsausschluss nicht mehr herbeigeführt werden kann, so ist nach einem Beschluss des Oberlandesgerichts Hamm vom 27.2.2014 die Eintragung zu versagen.

Schwarzarbeit wird nicht bezahlt

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat in seinem Urteil vom 10.4.2014 entschieden, dass ein Unternehmer, der bewusst gegen das Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz (SchwarzArbG) verstoßen hat, für seine Werkleistung keinerlei Bezahlung verlangen kann.

Im entschiedenen Fall beauftragte ein Auftraggeber einen Unternehmer mit der Ausführung von Elektroinstallationsarbeiten. Vereinbart wurde ein Werklohn von 13.800 € einschließlich Umsatzsteuer sowie eine weitere Barzahlung von 5.000 €, für die keine Rechnung gestellt werden sollte. Der Unternehmer hat die Arbeiten ausgeführt, der Auftraggeber entrichtete jedoch die vereinbarten Beträge nur teilweise.

Die Richter des BGH führten in ihrer Begründung aus, dass sowohl der Unternehmer als auch der Auftraggeber bewusst gegen das SchwarzArbG verstoßen haben, indem sie vereinbarten, dass für die über den schriftlich festgelegten Werklohn hinaus vereinbarte Barzahlung von 5.000 € keine Rechnung gestellt und keine Umsatzsteuer gezahlt werden sollte. **Der gesamte Werkvertrag ist damit wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nichtig, so dass ein vertraglicher Werklohnanspruch nicht gegeben ist.**

Des Weiteren führte der BGH aus, dass dem Unternehmer auch kein Anspruch auf Ausgleich der Bereicherung des Auftraggebers zusteht, die darin besteht, dass er die Werkleistung erhalten hat. Zwar kann ein Unternehmer, der aufgrund eines nichtigen Vertrags Leistungen erbracht hat, von dem Besteller grundsätzlich die Herausgabe dieser Leistungen, und wenn dies nicht möglich ist, Wertersatz verlangen. Dies gilt jedoch nicht, wenn der Unternehmer mit seiner Leistung gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen hat.

Der Anwendung dieser Regelung stehen die Grundsätze von Treu und Glauben nicht entgegen. Die Durchsetzung der vom Gesetzgeber mit dem SchwarzArbG verfolgten Ziele, die Schwarzarbeit effektiv einzudämmen, erfordert nach Auffassung des BGH eine strikte Anwendung dieser Vorschrift.

Maklervergütung bei Preisnachlässen von 50 %

Nach dem Gesetz steht dem Makler eine Vergütung nur zu, wenn der beabsichtigte Vertrag tatsächlich zustande kommt. Führt die Tätigkeit des Maklers zum Abschluss eines Vertrags mit anderem Inhalt, so entsteht kein Anspruch auf Maklerlohn. Eine Ausnahme kommt aber dann in Betracht, wenn der Kunde mit dem tatsächlich abgeschlossenen Vertrag wirtschaftlich denselben Erfolg erzielt. Dies ist bei Preisnachlässen von 50 % nicht der Fall.

Der Bundesgerichtshof hat zur wirtschaftlichen Gleichwertigkeit des abgeschlossenen Vertrags im Verhältnis zu dem im Maklervertrag zugrunde gelegten ausgeführt, dass es bei Grundstücksgeschäften häufig vorkomme, dass Vertragsschließende ihre Vorstellungen nicht voll verwirklichen könnten, die sie bei Beginn der Vertragsverhandlungen und bei Beauftragung des Maklers gehabt hätten. Das erforderliche (gegenseitige) Nachgeben, um den Vertragsschluss herbeizuführen, könne sich dabei nicht nur auf die Höhe des Kaufpreises und die Nebenbestimmungen, sondern auch auf den Umfang der Sachleistung beziehen. Soweit sich die Abweichungen im Rahmen dessen hielten, womit der Maklerkunde bei der Beauftragung des Maklers gerechnet habe, könnten sie den Provisionsanspruch nicht ausschließen. Entscheidend ist, ob sich unter Würdigung aller besonderen Umstände der abgeschlossene Vertrag als ein wirtschaftlich anderer darstellt, als der nach dem Maklervertrag nachzuweisende.

Dienstwagen zur privaten Nutzung erhöht unterhaltspflichtiges Einkommen

Wird einem unterhaltspflichtigen Arbeitnehmer ein Dienstwagen auch zur privaten Nutzung zu Verfügung gestellt, erhöht sich sein unterhaltspflichtiges Einkommen in dem Umfang, in dem er eigene Aufwendungen für die Unterhaltung eines Pkw erspart. Das haben die Richter des Oberlandesgerichts Hamm am 10.12.2013 entschieden.

Die Richter führten in ihrer Begründung aus, dass der Unterhaltspflichtige (hier Ehemann) insoweit einen monatlichen Nutzungsvorteil habe, der beim unterhaltspflichtigen Einkommen zu berücksichtigen sei. Dieses erhöht sich um den Betrag ersparter eigener Aufwendungen für die Unterhaltung eines Pkw, wenn einem Arbeitnehmer ein Dienstwagen auch zur privaten Nutzung zur Verfügung gestellt wird.

Rückforderung einer Zuwendung an den Lebensgefährten

In einem vom Bundesgerichtshof (BGH) am 6.5.2014 entschiedenen Fall machten die Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft im Mai 2007 eine mehrmonatige gemeinsame Europareise. Der Mann war Inhaber eines Sparbriefes in Höhe von 50.000 € mit Laufzeit bis 27.10.2009. Kurz vor dem geplanten Abreisedatum veranlasste der Mann, dass der Sparbrief über 50.000 € aufgeteilt wurde. Eines der neuen Papiere über einen Betrag von 25.000 € wurde auf den Namen der Lebenspartnerin ausgestellt. Anfang Oktober 2008 trennte sich das Paar durch Auszug der Frau aus der gemeinsamen Wohnung. Der Mann verlangte nun vom Nachlasspfleger der zwischenzeitlich verstorbenen Frau die Rückzahlung dieser Zuwendung.

Die Richter des BGH haben entschieden, dass die Ausstellung des Sparbriefes auf den Namen der Frau als eine **unbenannte Zuwendung** und nicht als Schenkung einzuordnen ist, da sie der Verwirklichung, Ausgestaltung und Erhaltung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft der Parteien dienen sollte. Hiergegen spricht nicht, dass die Zuwendung sie erst für den Fall des Todes ihres Lebenspartners finanziell absichern sollte, weil in der zugrundeliegenden Abrede gleichwohl zum Ausdruck kommt, dass die Solidarität der Parteien auch über den Tod des Mannes hinaus wirken und damit zugleich die Verbundenheit der Lebenspartner zu Lebzeiten bekräftigt werden sollte. Mit der Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft ist diese Grundlage der Zuwendung weggefallen, weshalb dem Mann ein Anspruch auf Rückzahlung zusteht.

Verwertung einer Mietkaution während des laufenden Mietverhältnisses

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) hat der Vermieter eine ihm als Sicherheit überlassene Geldsumme (Kautions) bei einem Kreditinstitut zu dem für Spareinlagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist üblichen Zinssatz anzulegen. Die Vertragsparteien können eine andere Anlageform vereinbaren. In beiden Fällen muss die Anlage vom Vermögen des Vermieters getrennt erfolgen und stehen die Erträge dem Mieter zu. Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte sich am 7.5.2014 in einer Entscheidung mit der Wirksamkeit einer Vereinbarung zu beschäftigen, die dem Vermieter gestattet, während des laufenden Mietverhältnisses die Kautions zur Befriedigung streitiger Forderungen zu verwerten.

In dem entschiedenen Fall zahlte die Mieterin 1.400 € auf ein Kautionskonto. Eine Zusatzvereinbarung der Mietparteien zum Mietvertrag bestimmt: "Der Vermieter kann sich wegen seiner fälligen Ansprüche bereits während des Mietverhältnisses aus der Kautions befriedigen. Der Mieter ist in diesem Fall verpflichtet, die Kautionssumme wieder auf den ursprünglichen Betrag zu erhöhen ..." Als die Mieterin später eine Minderung der Miete geltend machte, ließ sich der Vermieter während des laufenden Mietverhältnisses das Kautionsguthaben auszahlen. Die Mieterin verlangte, den Betrag wieder dem Kautionskonto gutzuschreiben und insolvenzfest anzulegen.

Die Richter des BGH kamen zu der Entscheidung, dass der Vermieter nicht berechtigt war, die Kautions während des laufenden Mietverhältnisses wegen der bestrittenen Mietforderungen in Anspruch zu nehmen. Das Vorgehen widerspricht dem im BGB zum Ausdruck gekommenen Treuhandcharakter der Mietkaution. Nach den oben beschriebenen gesetzlichen Regelungen hat der Vermieter die ihm als Sicherheit überlassene Geldsumme getrennt von seinem Vermögen anzulegen. Damit wollte der Gesetzgeber sicherstellen, dass der Mieter die Kautions nach Beendigung des Mietverhältnisses auch bei Insolvenz des Vermieters ungeschmälert zurückerhält, soweit dem Vermieter keine gesicherten Ansprüche zustehen. Diese Zielsetzung würde unterlaufen, wenn der Vermieter die Mietkaution bereits während des laufenden Mietverhältnisses auch wegen streitiger Forderungen in Anspruch nehmen könnte. Die hiervon zum Nachteil der Mieterin abweichende Zusatzvereinbarung zum Mietvertrag ist deshalb unwirksam.

Begründung der Eigenbedarfskündigung

Wie konkret muss die Begründung einer Eigenbedarfskündigung durch den Vermieter sein? Mit dieser Frage hatte sich der Bundesgerichtshof (BGH) in einer Entscheidung vom 30.4.2014 befasst.

Im entschiedenen Fall erhielten die Mieter einer 158 m² großen Wohnung ein Kündigungsschreiben ihres Vermieters. Dieser begründete die Kündigung damit, dass seine Tochter, die bisher eine 80 m² große Wohnung in der benachbarten Doppelhaushälfte bewohne, die größere Wohnung benötige, um dort mit ihrem Lebensgefährten einen gemeinsamen Hausstand zu begründen.

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) sind die Gründe für ein berechtigtes Interesse des Vermieters in dem Kündigungsschreiben anzugeben. Der BGH hat in seinem Urteil entschieden, dass es nicht erforderlich war, den Lebensgefährten in dem Kündigungsschreiben namentlich zu benennen. Das Begründungserfordernis aus dem BGB soll gewährleisten, dass der Kündigungsgrund derart konkretisiert ist, dass er von anderen Kündigungsgründen unterschieden werden kann. Diese Konkretisierung ermöglicht es dem Mieter, der die Kündigung nicht hinnehmen will, seine Verteidigung auf den angegebenen Kündigungsgrund auszurichten, denn **eine Auswechslung des Kündigungsgrundes ist dem Vermieter verwehrt.**

Im Falle der Eigenbedarfskündigung genügt es, die Eigenbedarfsperson - hier die Tochter - identifizierbar zu benennen und das Interesse darzulegen, das diese an der Erlangung der Wohnung hat. Insoweit reicht die Angabe, dass die Tochter in die größere Wohnung ziehen wolle, um dort mit ihrem Lebensgefährten einen gemeinsamen Hausstand zu begründen.

Nebenkostenvorauszahlung - Anpassung durch einseitige Erklärung

Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs in seiner Entscheidung vom 5.2.2014 begegnet es keinen rechtlichen Bedenken, wenn die Vertragsparteien bei der Gewerberaummieta in "Allgemeinen Geschäftsbedingungen" vereinbaren, dass der Vermieter im Anschluss an Nebenkostenabrechnungen die Höhe der Nebenkostenvorauszahlungen durch einseitige Erklärung anpassen darf.

Die Ausübung dieses Anpassungsrechts unterliegt nicht dem Schriftformerfordernis des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB), sodass sie nicht dazu führen kann, dass ein wirksam auf längere Zeit als ein Jahr geschlossener Mietvertrag über Gewerberaum ab der Anpassung der Vorauszahlungshöhe wegen Verstoßes gegen die Formvorschriften aus dem BGB für unbestimmte Zeit gilt.

Basiszins / Verzugszins

Basiszins / Verzugszins

"Verzugszinssatz ab 1.1.2002: (§ 288 BGB)

Rechtsgeschäfte mit Verbrauchern:

Basiszinssatz + 5%-Punkte

Rechtsgeschäfte mit Nichtverbrauchern:

Basiszinssatz + 8%-Punkte

Basiszinssatz nach § 247 Abs. 1 BGB

maßgeblich für die Berechnung von Verzugszinsen

seit 01.07.2014 = - 0,73 %

01.01.2014 - 30.06.2014 = - 0,63 %

01.07.2013 - 31.12.2013 = - 0,38 %

01.01.2013 - 30.06.2013 = - 0,13 %

Thomas Staib

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht
tst@staib-partner.de

Heike Diehl-Staib

Rechtsanwältin
hds@staib-partner.de