



- |   |   |   |  |
|---|---|---|--|
| 1 | Leitartikel   | 5 | Kein Auskunftsanspruch (mehr) über den Gewinn des Arbeitgebers                 |
| 1 | Wann ist der Handelsvertreter Arbeitnehmer?                           | 6 | BGH schützt Mieter vor fristloser Kündigung                                    |
| 2 | Keine Beweiserhebung über „doppelrelevante Tatsachen“                 | 6 | Meisterschaftsprämie ist keine Schenkung                                       |
| 2 | Bundesagentur für Arbeit muss nicht an den Insolvenzverwalter leisten | 7 | Zugunsten des Arbeitnehmers vom BetrAVG abweichende Pensionszusage ist bindend |
| 3 | Wie können Aufwendungen für Wohnbedarf ermittelt werden?              | 7 | Mindestlohn für angestellte Rechtsanwälte?                                     |
| 3 | Pkw ist unpfändbar, wenn der Ehegatte damit zur Arbeit fahren muss    | 8 | Bloße Behauptung eines Pflichtverstoßes löst Versicherungsschutz aus           |
| 4 | Vermittlungsprovision darf Wechsel des Arbeitnehmers nicht erschweren | 8 | Insolvenzverwalter kann Zahlung anfechten                                      |
| 4 | Vermittlungsprovision von „maximal 2000 Euro“ kann vereinbart werden  | 8 | Impressum  |
| 5 | Pauschalvereinbarungen mit Steuerberater nach § 627 BGB kündbar       |   |  |

## Arbeitsrecht beim BGH?

Zugegeben: Einen Newsletter zum Thema Arbeitsrecht wird man am wenigsten aus Karlsruhe erwarten, eher aus Erfurt, dem Sitz des Bundesarbeitsgerichts, womöglich noch aus Nürnberg, wo die Bundesagentur die Arbeitslosen verwaltet. Schlagzeilen im Arbeitsrecht macht Karlsruhe selten, es sei denn, das Bundesverfassungsgericht erklärt die Job-Center für verfassungswidrig und löst wieder einmal eine Verfassungsänderung aus.

Und doch – wenn man die aktuelle Rechtsprechung des BGH durchforstet, stößt man auf nicht wenige Entscheidungen mit hoher Praxisrelevanz für den Arbeitsrechtler. Diese haben wir für Sie ausgewertet. Im Mittelpunkt des aktuellen Newsletters stehen Fragen der Rechtswegabgrenzung zwischen Arbeits- und Zivilgerichtsbarkeit ebenso wie zur Pfändbarkeit von Arbeitseinkommen oder Gegenständen, die zur Ausübung der Arbeitnehmertätigkeit unerlässlich sind.

Bei der textlichen Darstellung der Entscheidungen haben wir uns bewusst für eine möglichst gute optische Wiedergabe mit komprimiertem Inhalt entschieden und hoffen so, den Informationsanspruch eines interessierten, aber oft von Termindruck geplagten Lesers erfüllen zu können. Die Leitsätze, soweit sie nicht als redaktionell gekennzeichnet sind, sind amtlich. Das mitgeteilte Entscheidungsdatum entspricht häufig nicht dem Veröffentlichungsdatum, das deutlich später liegen kann. Anregungen nehmen wir gerne entgegen. Schreiben Sie uns unter [karlsruhe@bgh-anwalt.de](mailto:karlsruhe@bgh-anwalt.de).

Rechtswegabgrenzung:

## Wann ist der Handelsvertreter Arbeitnehmer?

### BGH verlangt Gesamtbetrachtung

Ob ein Handelsvertreter selbständig oder Angestellter ist, ist bei Streitigkeiten um Ansprüche des Handelsvertreters entscheidend für den Rechtsweg: Ist der Handelsvertreter Arbeitnehmer, dann ist die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte gegeben. Der BGH lässt zur Bestimmung, ob eine Arbeitnehmertätigkeit vorliegt, weder die von den Parteien gewählte Einordnung noch die Bezeichnung im Vertrag genügen, sondern verlangt in Bekräftigung seiner bisherigen Rechtsprechung eine Gesamtbetrachtung. Entscheidend sei das Gesamtbild der Verhältnisse unter Würdigung der vertraglichen Gestaltung und der tatsächlichen Handhabung des Vertrages. Auf die Gewährung von Provisionsansprüchen könne nicht abgestellt werden. Diese setzen keine Arbeitnehmereigenschaft voraus.

**BGH, Beschluss vom 27.10.2009 - VIII ZB 45/08**

**Redaktioneller Leitsatz:** → Für die Abgrenzung zwischen selbständigem und angestelltem Handelsvertreter entscheidend ist das Gesamtbild der Verhältnisse unter Würdigung sowohl der vertraglichen Gestaltung als auch der tatsächlichen Handhabung des Vertrages.

## Post aus Karlsruhe

Sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen, vorliegend präsentieren wir Ihnen die Erstausgabe des von uns herausgegebenen BGH-Newsletters „Arbeitsrecht“, den wir in loser Reihenfolge



auch für andere Bereiche des Zivilrechts fortsetzen werden. Das Rechtsgebiet mag Sie zunächst überraschen, ist man doch gewohnt, arbeitsrechtliche Themen in der

Arbeitsgerichtsbarkeit zu suchen. Bei näherem Blick auf die höchstrichterliche Rechtsprechung des BGH zeigt sich jedoch, dass viele Entscheidungen das Arbeitsrecht mittelbar berühren.

Wir haben uns als beim Bundesgerichtshof zugelassene Rechtsanwälte im Jahre 2007 zu einer Sozietät zusammengeschlossen. Zuvor waren wir jeweils mehr als 20 Jahre singular beim Oberlandesgericht Celle bzw. beim Oberlandesgericht Hamm zugelassen und mit der Durchführung von zusammen mehr als 10.000 Berufungsmandaten betraut. Die forensische Erfahrung und die zusätzlich erworbenen Spezialkenntnisse im Revisionsrecht wollen wir für den Erfolg unserer Mandanten einsetzen. Der Zusammenschluss erlaubt uns die notwendige Spezialisierung auf verschiedene Gebiete des Zivilrechts. Weitere Informationen finden Sie auf unserer Internetseite [www.bgh-anwalt.de](http://www.bgh-anwalt.de). Wir wünschen Ihnen viel Freude bei der Lektüre dieses Newsletters.

**Dr. Siegfried Mennemeyer**

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof  
auch Fachanwalt für Arbeitsrecht

Bei Streitigkeiten über den Rechtsweg zum Arbeits- oder zum Zivilgericht:

## Keine Beweiserhebung über „doppelrelevante Tatsachen“

*Nach BGH jedoch bei allen anderen rechtswegbegründenden Umständen*

Wird eine Klage vor dem Zivil- oder Arbeitsgericht erhoben, ist die Gerichtszuständigkeit in erster Linie danach zu bestimmen, ob aus einem Arbeitsverhältnis geklagt wird. Nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a ArbGG sind die Gerichte für Arbeitssachen ausschließlich zuständig für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern aus dem Arbeitsverhältnis. Problematisch ist, ob und wann hinsichtlich der Gerichtszuständigkeit Beweis erhoben werden muss, wenn die Frage, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt, gerade im Streit steht. Nach der Rechtsprechung des BGH ist – entgegen zahlreicher Stimmen in der Literatur - bei sogenannten „doppelrelevanten Tatsachen“ eine Beweiserhebung ausgeschlossen und nur der (schlüssige) Vortrag des Klägers zugrunde zu legen. Doppelrelevante Tatsachen sind solche, die sich sowohl auf die Rechtswegzuständigkeit als auch anspruchsbegründend auswirken. Nach Auffassung des BGH bewirkt der Verzicht auf die Beweiserhebung eine Vereinfachung und beschleunigte endgültige Erledigung des Rechtsstreits.

Im konkreten Fall, in dem die Klägerin von einem Handelsvertreter, der für sich die Arbeitnehmereigenschaft reklamierte, die Rückzahlung von Provisionen und eines Darlehens gefordert hatte, hat der BGH somit eine Beweiserhebung verlangt: Das Fehlen der Arbeitnehmereigenschaft des Beklagten sei kein notwendiges Tatbestandsmerkmal der von der Klägerin geltend gemachten Rückzahlungsansprüche und damit keine doppelrelevante Tatsache. Über die Frage, ob ein Angestelltenverhältnis im Sinne des § 84 Abs. 2 HGB vorliege, müsse Beweis erhoben werden, um die Gerichtszuständigkeit bestimmen zu können.

**BGH, Beschluss vom 27. Oktober 2009 – VIII ZB 42/08**

### Leitsätze:

➔ Bei der Prüfung der Rechtswegzuständigkeit nach § 17 a GVG bedürfen die zuständigkeitsbegründenden Tatsachen dann keines Beweises, wenn sie gleichzeitig notwendige Tatbestandsmerkmale des Anspruchs selbst sind (doppelrelevante Tatsachen). Dann ist für die Zuständigkeitsfrage die Richtigkeit des Klagevortrags zu unterstellen.

➔ Handelt es sich nicht um doppelrelevante Tatsachen, so ist nicht allein der Sachvortrag der klagenden Partei Grundlage der Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtswegs. Vielmehr hat der Kläger die für die Begründung der Rechtswegzuständigkeit maßgeblichen Tatsachen zu beweisen, sofern der Beklagte diese bestreitet.

Bei Insolvenz einer Personal-Service-Agentur:

## Bundesagentur für Arbeit muss nicht an den Insolvenzverwalter leisten

*PSA hatte Lohnzahlungen an die Arbeitnehmer eingestellt*

Eine Personal-Service-Agentur (§ 37 c SGB III a.F.) hatte sich gegenüber der Bundesagentur für Arbeit zur Einstellung von zuvor arbeitslosen Arbeitnehmern in sozialversicherungspflichtige, nach einem Tarifvertrag zu vergütende Beschäftigungsverhältnisse verpflichtet. Als Gegenleistung erhielt sie für jeden Arbeitnehmer eine monatliche Pauschale von 1.400 Euro. Im Januar 2004, noch vor Insolvenzreife, stellte die Personal-Service-Agentur die monatlichen Lohnzahlungen ein. Die Bundesagentur für Arbeit zahlte daraufhin die Monatspauschalen für Februar 2004 nicht aus. Am 1. Mai 2004 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Personal-Service-Agentur eröffnet. Der Insolvenzverwalter forderte von der Bundesagentur die Monatspauschalen – vergeblich.

Die Personal-Service-Agentur sei gegenüber der Bundesagentur als Gegenleistung für die Gewährung der Fallpauschalen zur Lohnzahlung an die von ihr eingestellten Arbeitnehmer verpflichtet (§ 320 BGB). Mangels Lohnzahlung seitens der Schuldnerin könne die Bundesagentur die Entrichtung der Fallpauschalen verweigern. Im Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung habe damit ein beiderseits nicht vollständig erfüllter gegenseitiger Vertrag nach § 103 InsO vorgelegen. An dem von § 320 BGB vorausgesetzten Gegenseitigkeitsverhältnis fehle es nicht deswegen, weil die Schuldnerin die Lohnzahlung an die Arbeitnehmer und nicht an die Bundesagentur als ihre Vertragspartnerin zu erbringen habe, denn ohne die Schaffung von Personal-Service-Agenturen obläge es der Bundesagentur selbst, Arbeitslose durch die Gewährung von Entgeltersatzleistungen zu unterstützen.

**BGH, Urteil vom 17. Dezember 2009 – IX ZR 214/08**

### Leitsatz:

➔ Verpflichtet sich eine Personal-Service-Agentur durch einen Vertrag gegenüber der Bundesagentur für Arbeit zur Einstellung von zuvor arbeitslosen Arbeitnehmern in sozialversicherungspflichtige, nach einem Tarifvertrag zu vergütende Beschäftigungsverhältnisse, so hat die Bundesagentur für Arbeit in der Insolvenz der Personal-Service-Agentur die von ihr als Gegenleistung für die Einstellung eines jeden Arbeitnehmers geschuldete Fallpauschale nicht an den Insolvenzverwalter zu entrichten, wenn die Personal-Service-Agentur keine Lohnzahlungen an die Arbeitnehmer erbracht hat.

Pfändungsfreibeträge bei Arbeitseinkommen:

## Wie können Aufwendungen für Wohnbedarf ermittelt werden?

*BGH korrigiert OLG-Rechtsprechung*

Nach § 850 f Abs. 1 a ZPO kann bei der Pfändung von Arbeitseinkommen der Pfändungsfreibetrag erhöht werden, wenn der Schuldner nachweist, dass bei Anwendung der Pfändungsfreigrenzen der notwendige Lebensunterhalt für sich und für die Personen, denen er Unterhalt zu gewähren hat, nicht gedeckt ist. Im konkreten betrieb die Gläubigerin gegen ihren geschiedenen Ehemann aus einem gerichtlichen Vergleich die Zwangsvollstreckung wegen laufenden und rückständigen Unterhalts. Es ging dabei um die Frage, nach welchen Kriterien die der Aufwendungen für den Wohnbedarf, die den Pfändungsfreibetrag erhöhen können, ermittelt werden sollen. Mehrere Oberlandesgerichte hatten hierfür grundsätzlich § 8 WoGG a.F. zugrundegelegt. Dem widersprach jetzt der BGH.

Die Angemessenheit der Aufwendungen sei nach den konkreten Umständen des Einzelfalls unter Berücksichtigung der örtlichen Gegebenheiten zu ermitteln. Dabei sei vorrangig das ortsübliche Mietpreinsniveau, wie es sich aus einem Mietspiegel (gem. § 558 c und d BGB) oder unmittelbar aus einer Mietdatenbank (§ 558 e BGB) ableiten lasse, heranzuziehen, da diese zuverlässigen Aufschluss über die aktuelle örtliche Wohnungsmarktlage gäben. Die Werte der Tabelle zu § 8 WoGG a.F. lieferten dagegen allenfalls einen Annäherungswert und dürften somit nur dann herangezogen werden, wenn alle anderen Erkenntnismöglichkeiten und Mittel zur Ermittlung der Angemessenheit der Kosten des Wohnraums ausgeschöpft seien.

**BGH, Beschluss vom 27. Juli 2009 – VII ZB 105/08**

BGH entscheidet Streitfrage:

## Pkw ist unpfändbar, wenn der Ehegatte damit zur Arbeit fahren muss

*Erweiternde Auslegung des § 811 Abs. 1 Nr. 5 ZPO*

Ein Kraftfahrzeug des Schuldners, das dessen Ehegatte zur täglichen Fahrt an seine Arbeitsstelle zwingend benötigt, ist unpfändbar. Der BGH legte in einer Rechtsbeschwerdeentscheidung § 811 Abs. 1 Nr. 5 ZPO erweiternd aus und entschied damit eine in Literatur und Rechtsprechung seit langem umstrittene Frage.

Bereits die Vorinstanz hatte betont, dass der Ehemann der Schuldnerin zu dem durch § 811 Abs. 1 Nr. 5 ZPO geschützten Personenkreis gehöre. Das Zwangsvollstreckungsrecht sei dadurch geprägt, dass dem Schuldner und seiner Familie zumindest so viel verbleiben müsse, um, wenn auch in bescheidenem Umfang, davon leben zu können. Bleibe dem Ehemann der Schuldnerin der Pkw erhalten, könne er weiterhin seine Unterhaltsverpflichtungen aus § 1360 BGB erfüllen. Eine weite Auslegung von § 811 Abs. 1 Nr. 5 ZPO sei daher auch durch Art. 6 GG geboten. Der BGH bestätigte diese Auffassung und unterstrich, dass die Abkehr vom Wortlaut der Norm verfassungsrechtlich geboten sei: Dafür spreche der Gesetzeszweck. Die Pfändungsverbote des § 811 Abs. 1 ZPO dienten dem Schutz des Schuldners aus sozialen Gründen und seien Ausfluss der in Art. 1 GG und Art. 2 GG garantierten Menschenwürde bzw. allgemeinen Handlungsfreiheit sowie eine Konkretisierung des verfassungsrechtlichen Sozialstaatsprinzips (Art. 20 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1 GG). Dem Schuldner und seinen Familienangehörigen solle die wirtschaftliche Existenz erhalten werden, um - unabhängig von Sozialhilfe - ein bescheidenes, der Würde des Menschen entsprechendes Leben führen zu können.

Allerdings ist erforderlich, dass der Ehegatte den Pkw zur Fahrt an die Arbeitsstelle auch tatsächlich benötigt: im vom BGH entschiedenen Fall war die Versorgung mit öffentlichen Verkehrsmitteln unzureichend. **BGH, Beschluss vom 28. Januar 2010 – VII ZB 16/09**

### **Redaktioneller Leitsatz:**

➔ Die Angemessenheit der Aufwendungen für den Wohnbedarf ist im Rahmen des § 850 f Abs. 1 Buchst. a ZPO nach den konkreten Umständen des Einzelfalls zu ermitteln. Dabei ist vorrangig das ortsübliche Mietpreinsniveau, wie es sich aus einem qualifizierten Mietspiegel, einem Mietspiegel oder unmittelbar aus einer Mietdatenbank ableiten lässt, heranzuziehen. Ein Rückgriff auf die Tabellenwerte in § 8 WoGG a.F. ist erst dann zulässig, wenn alle anderen Erkenntnismöglichkeiten ausgeschöpft sind.

### **Leitsätze:**

➔ Unpfändbar sind auch die Gegenstände des Schuldners, die sein Ehegatte zur Fortsetzung einer Erwerbstätigkeit benötigt.

➔ Zur Fortsetzung der Erwerbstätigkeit im Sinne des § 811 Abs. 1 Nr. 5 ZPO erforderliche Gegenstände können auch Kraftfahrzeuge sein, die ein Arbeitnehmer für die täglichen Fahrten von seiner Wohnung zu seinem Arbeitsplatz und zurück benötigt.

Leiharbeitsverhältnisse:

## Vermittlungsprovision darf Wechsel des Arbeitnehmers nicht erschweren

*200-facher Stundensatz als Provision nach § 9 Nr. 3 AÜG unwirksam*

Ein Leiharbeitgeber hatte einem Unternehmen einen seiner Arbeitnehmer überlassen und in der Form Allgemeiner Geschäftsbedingungen mit dem Unternehmen eine Provisionsvereinbarung getroffen, in der es hieß: „Wenn der Entleiher innerhalb einer Frist von sechs Monaten nach Ablauf der Überlassungszeit mit dem Mitarbeiter von Sch. Personalservice ein Beschäftigungsverhältnis begründet, ist eine Vermittlungsprovision aufgrund des gleichzeitig mit dem Arbeitnehmerüberlassungsvertrag geschlossenen Personalvermittlungsvertrages ... zu zahlen.“ Die Höhe der Provision wurde ebenfalls AGB-mäßig auf das 200-fache des für den Arbeitnehmer zu zahlenden Stundenverrechnungssatzes festgelegt.

Der BGH hielt diese Vereinbarung wegen Verstoß gegen § 9 Abs. 3 Nr. 1 AÜG sowie gegen § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB für unwirksam und wies die Klage auf Provisionszahlung ab. Die Provisionsregelung sei aufgrund ihrer wirtschaftlichen Auswirkung geeignet, den Wechsel des Leiharbeitnehmers zum Entleiher zu verhindern oder zumindest wesentlich zu erschweren. Nach § 9 Abs. 3 Nr. 1 1. Halbsatz AÜG seien ausdrücklich zwar nur solche Regelungen unwirksam, die eine Einstellung des Arbeitnehmers durch den Entleiher untersagten. Die Provisionsregelung komme in ihren Folgen dem in § 9 Nr. 3 1. Halbsatz AÜG geregelten Einstellungsverbot jedoch so nahe, dass die Anwendung der Vorschrift hierauf gerechtfertigt sei. Angemessen sei stattdessen eine nach der Dauer des vorangegangenen Verleihs gestaffelte Regelung. In die Bewertung einzustellen seien die ersparten Kosten des übernehmenden Arbeitgebers, etwa dadurch, dass sich der Leiharbeiter in sein Arbeitsgebiet schon eingearbeitet habe und vom Arbeitgeber erprobt werden konnte. *(An dem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt)*

**BGH, Urteil vom 11. März 2010 – III ZR 240/09**

Private Arbeitsvermittlung:

## Vermittlungsprovision von „maximal 2000 Euro“ kann vereinbart werden

*Im Einzelfall jedoch Reduzierung nach § 655 S. 1 BGB möglich*

Der BGH hatte sich mit der Wirksamkeit einer Provisionsvereinbarung auseinanderzusetzen, die – aufgrund Allgemeiner Geschäftsbedingungen – ein privater Arbeitsvermittler mit einem Arbeitssuchenden abgeschlossen hatte. Die Provision betrug „ein Bruttomonatsgehalt, maximal jedoch 2.000,- EUR inkl. der gesetzlichen Mehrwertsteuer“. Die Provision machte der Arbeitsvermittler beim Arbeitssuchenden direkt geltend, da dieser keinen Vermittlungsgutschein nach § 421 g SGB III erhalten hatte. Nach Ansicht des BGH ist die Vereinbarung wirksam. Da die Höchstgrenze von 2000 Euro, für die ein Vermittlungsgutschein ausgestellt werden könne, nicht überschritten werde, liege weder ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot noch eine unangemessene Benachteiligung i.S.v. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB vor.

Auch wenn sie die gesetzliche Höchstgrenze nicht überschreite, könne die Provision, die einen Maklerlohn i.S.v. § 655 S. 1 BGB darstelle, im Einzelfall auf Antrag des Schuldners durch Urteil auf einen angemessenen Betrag herabgesetzt werden, wenn sie unverhältnismäßig hoch sei. Für das Vorliegen eines Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung komme es auf den Aufwand an, den der Makler für die Erbringung seiner Leistung zu tragen habe, sowie auf den wirtschaftlichen Nutzen, den der Arbeitnehmer aus dem vermittelten Dienstvertrag ziehen könne. Im konkreten Fall wurde über die Herabsetzung nicht entschieden, da kein entsprechender Antrag gestellt worden war.

**BGH, Urteil vom 18. März 2010 – III ZR 254/09**

### Leitsatz:

➔ Die Höhe der in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Leiharbeitgebers festgesetzten Vergütung, die der einen Leiharbeitnehmer übernehmende Entleiher dem Leiharbeitgeber zu zahlen hat, ist grundsätzlich nicht mehr angemessen im Sinne des § 9 Nr. 3 2. Halbsatz AÜG, wenn sie nicht nach der Dauer des vorangegangenen Verleihs gestaffelt ist. Eine solche Vereinbarung verstößt gegen § 9 Nr. 3 1. Halbsatz AÜG und ist unwirksam.

### Leitsätze:

➔ Zur Frage der Wirksamkeit einer (formularmäßigen) Vereinbarung, wonach der Auftraggeber (Arbeitssuchende) dem privaten Arbeitsvermittler den gesamten Betrag der geschuldeten Vergütung in Höhe von einem Bruttomonatsgehalt, höchstens 2.000 €, unabhängig von der tatsächlichen Dauer des vermittelten Beschäftigungsverhältnisses zu entrichten hat.

➔ Zur Anwendung von § 655 BGB auf einen Vertrag über die Vermittlung eines Arbeitsverhältnisses im Sinne von § 296 SGB III.

„Dienste höherer Art“:

## Pauschalvereinbarungen mit Steuerberater nach § 627 BGB kündbar

*BGH geht von einheitlichem Geschäftsbesorgungsvertrag aus*

Nach § 627 Abs. 1 BGB ist bei einem Dienstverhältnis, das kein Arbeitsverhältnis im Sinne des § 622 BGB ist, die Kündigung ohne die besonderen Voraussetzungen des § 626 BGB zulässig, wenn der zur Dienstleistung Verpflichtete Dienste höherer Art zu leisten hat, die auf Grund besonderen Vertrauens übertragen zu werden pflegen, und nicht in einem dauernden Dienstverhältnis mit festen Bezügen steht. Steuerberater leisten in der Regel Dienste höherer Art im Sinne des § 627 BGB, weil der Mandant ihnen Einblick in seine Berufs-, Einkommens- und Vermögensverhältnisse gewährt.

Im vom BGH entschiedenen Fall hatte die Auftraggeberin eines Steuerberaters das Vertragsverhältnis gekündigt und Vorschussleistungen zurückgefordert. Der Steuerberater war der Auffassung, im stünden zumindest seine Forderungen aus einer pauschalierten Vergütungsabrede zu, die die Lohn- und Finanzbuchführung zum Gegenstand hatte. Dem widersprach der BGH und bestätigte eine entsprechende Entscheidung der Vorinstanz.

Die Pauschalvereinbarung dürfe nicht isoliert betrachtet werden. Vielmehr liege ein einheitlicher Dienstvertrag vor. Dieser beinhalte auch die steuerliche Geschäftsbesorgung und könne nicht in verschiedene Einzelleistungen aufgespalten werden. Somit werde er nicht dadurch der Kündigungsmöglichkeit des § 627 BGB entzogen, dass lediglich für einen Teilbereich feste Bezüge bezahlt wurden. Aufgrund der gebotenen Gesamtbeurteilung komme es demnach auch nicht darauf an, ob die Tätigkeit der Lohn- und Finanzbuchführung für sich genommen die Voraussetzungen eines „Dienstes höherer Art“ erfülle. Anderes könne allenfalls dann gelten, wenn die festen Bezüge für die gesamte Tätigkeit bezahlt würden und nicht nur einen Teilbereich abdeckten.

**BGH, Urteil vom 11. Februar 2010 – IX ZR 114/09**

Arbeitnehmererfindung:

## Kein Auskunftsanspruch (mehr) über den Gewinn des Arbeitgebers

*BGH ändert Rechtsprechung*

Nimmt der Arbeitgeber eine Erfindung des Arbeitnehmers in Anspruch, so hat dieser nach §§ 9, 12 ArbEG einen Anspruch auf angemessene Vergütung. Um diese zu berechnen, kann nach der Rechtsprechung des BGH die aus dem Urheberrecht entnommene Methode der „Lizenzanalogie“ verwendet werden. Da freie Erfindungen üblicherweise im Wege der Lizenzerteilung verwertet werden, kann durch die Lizenzanalogie als Erfindungswert der Marktpreis ermittelt werden, den der Arbeitgeber einem freien Erfinder zahlen würde. Nach der bisherigen Rechtsprechung des BGH konnte der Arbeitnehmererfinder zur Vorbereitung eines Vergütungsanspruchs auf Basis der Lizenzanalogie vom Arbeitgeber regelmäßig Auskunft über den mit der Verwertung der Erfindung erzielten Gewinn des Unternehmens verlangen. Davon ist der BGH nun abgerückt.

Die Auskunftsansprüche, die dem Arbeitnehmererfinder gegen den Arbeitgeber zustehen, hätten sich naturgemäß auf die Kriterien zu beschränken, die nach dem Gesetz für den durchzusetzenden Anspruch maßgeblich sind. Der Gewinn sei im Gesetz nicht genannt und auch als Hilfskriterium für die Ermittlung der Vergütung prinzipiell nicht erforderlich, um die Verwertbarkeit der Erfindung zur der Ermittlung einer an den Kategorien der Lizenzanalogie orientierten Erfindervergütung einzuschätzen. Informationen über Herstellungsmengen, -zeiten und Preise sowie Umsätze reichten aus. Sei der Arbeitgeber in eine Konzernstruktur eingebunden, seien auch Lieferungen innerhalb des Konzerns vom Auskunftsanspruch erfasst.

**BGH, Urteil vom 17. November 2009 – X ZR 137/07**

### **Leitsatz:**

➔ Ein einheitlicher Steuerberatervertrag kann nach § 627 BGB gekündigt werden, auch wenn für einen Teilbereich der Tätigkeit dauerhaft feste Bezüge vereinbart sind.

### **Leitsatz:**

➔ Dem Arbeitnehmererfinder stehen zur Vorbereitung seines Vergütungsanspruchs im Klagewege durchsetzbare Ansprüche auf Auskunft und Rechnungslegung über den mit dem Gegenstand der Erfindung gemachten Gewinn regelmäßig nicht zu (insoweit Aufgabe von BGH, 13. November 1997, X ZR 132/95, - Copolyester II, Leitsatz c; BGH, 13. November 1997, X ZR 6/96, - Spulkopf; BGH, 16. April 2002, X ZR 127/99 - abgestuftes Getriebe).

Wenn das Jobcenter die Miete zu spät zahlt:

## BGH schützt Mieter vor fristloser Kündigung

### *Jobcenter kein Erfüllungsgehilfe des Mieters*

Für nicht leistungsfähige Mieter eines Reihenhauses hatte ein Jobcenter (Sozialamt) die Zahlung des monatlichen Mietzinses übernommen, der entsprechend der Bestimmungen des Mietvertrages bis zum dritten Werktag eines Monats im Voraus zu zahlen war (Ankunft des Geldes beim Vermieter). Das Jobcenter zahlte die Mieten zwar monatlich regelmäßig, jedoch gingen die Beträge nie bis zum dritten Werktag des Monats beim Vermieter ein, obwohl die Mieter auf das Jobcenter auf die Einhaltung der Frist gedrängt hatten und der Vermieter das Jobcenter abgemahnt hatte. Der Vermieter nutzte die weiterhin verspätet eingehenden Mietzahlungen, um eine fristlose Kündigung auszusprechen.

Nach Ansicht des BGH ist die Kündigung nicht gerechtfertigt. Die Wirksamkeit der auf § 543 Abs. 1 BGB gestützten Kündigung hänge davon ab, ob die Fortsetzung des Mietverhältnisses dem Vermieter bei umfassender Interessenabwägung nicht mehr zugemutet werden könne. Bei der Interessenabwägung sei zu Gunsten der Mieter zu berücksichtigen, dass diese wegen der eingetretenen Änderungen ihrer persönlichen und finanziellen Verhältnisse auf Leistungen des Jobcenters angewiesen seien und dass die Zahlungsverzögerungen von jeweils einigen Tagen darauf beruhten, dass das Jobcenter trotz Kenntnis von den Abmahnungen nicht zu einer rechtzeitigen Zahlungsanweisung bereit sei.

Ein etwaiges Verschulden des Jobcenters müssten sich die Mieter nicht anrechnen lassen. Erfüllungsgehilfe gem. § 278 BGB sei, wer nach den tatsächlichen Gegebenheiten des Falles mit dem Willen des Schuldners bei der Erfüllung einer diesem obliegenden Verbindlichkeit als seine Hilfsperson tätig werde. Das Jobcenter erbringe jedoch im Rahmen der Daseinsvorsorge an einen Bürger staatliche Transferleistungen. Der Anspruchsberechtigte schalte das Jobcenter nicht als Hilfsperson zur Erfüllung seiner Zahlungsverpflichtungen gegenüber seinem Vermieter ein, sondern er wende sich an die staatliche Stelle, um selbst die notwendigen Mittel für den eigenen Lebensunterhalt zu erhalten. Es mache keinen Unterschied, ob das Jobcenter die Kosten der Unterkunft an den Hilfebedürftigen selbst zahle oder direkt an den Vermieter überweise.

**BGH, Urteil vom 21. Oktober 2009 – VIII ZR 64/09**

Am Rande des Arbeitsrechts:

## Meisterschaftsprämie ist keine Schenkung

### *Mündliche Vereinbarung zulässig - keine notarielle Form erforderlich*

Eine für den Fall der Erringung eines Meistertitels versprochene Prämie ist kein Schenkungsversprechen, das der notariellen Beurkundung bedarf, sondern eine entgeltliche Zuwendung, die formfrei wirksam ist. Im entschiedenen Fall hatte der Hauptsponsor und Aufsichtsratsvorsitzende eines Klubs der Ringer-Bundesliga dem Kläger eine Prämie von 5.000 Euro versprochen, wenn der Klub deutscher Meister werde. Unter Berufung auf die notarielle Formbedürftigkeit des Schenkungsversprechens weigerte sich der Sponsor, die Prämie zu bezahlen. Nach Ansicht des BGH wird er nun zur Kasse gebeten: Es liege kein formbedürftiges Schenkungsversprechen, sondern eine entgeltliche Leistung vor. Die Leistung sei nicht unmittelbar der Gewinn des Meistertitels; vielmehr würden durch das Entgelt die besonderen Bemühungen des Zuwendungsempfängers hierfür entlohnt. Es handele sich also um einen entgeltlichen Vertrag über die Entlohnung einer noch zu erbringenden Leistung; § 516 Abs. 1 BGB finde keine Anwendung. Die Sache wurde zur Klärung der in der Revisionsinstanz noch offenen Frage, ob der Beklagte dem Kläger die Prämie auch tatsächlich versprochen hat, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

**BGH, Urteil vom 28. Mai 2009 – Xa ZR 9/08**

### **Leitsatz:**

➔ Das Jobcenter (Sozialamt), das für einen hilfebedürftigen Wohnungsmieter die Kosten der Unterkunft in der Weise übernimmt, dass es die Miete direkt an den Vermieter des Hilfebedürftigen überweist, ist nicht Erfüllungsgehilfe des Mieters.

### **Leitsatz:**

➔ Wer eine Zuwendung für den Fall zusagt, dass ein bestimmtes Ereignis eintritt, auf das der Zuwendungsempfänger hinarbeiten soll (hier: Gewinn einer Meisterschaft durch die von dem Zuwendungsempfänger trainierte Mannschaft), verspricht keine belohnende Schenkung, sondern eine Gegenleistung für das Bemühen des Zuwendungsempfängers um die Herbeiführung des Ereignisses.

Betriebliche Altersversorgung:

## Zugunsten des Arbeitnehmers vom BetrAVG abweichende Pensionszusage ist bindend

### Ansprüche mit Entstehen unverfallbar

Der BGH hatte sich mit dem Anspruch auf ein lebenslanges betriebliches Ruhegeld zu befassen. Streitig war, ob durch spätere Vereinbarungen der Anspruch in bestimmtem Umfang entfallen war. Der BGH legte die Verträge aus und verneinte einen Verzicht für die Zeit nach Vollendung des 62. Lebensjahres. Der Arbeitnehmer sei gegenüber den Bestimmungen des BetrAVG in der Weise besser gestellt worden, dass seine Versorgungsansprüche schon mit ihrem Entstehen unverfallbar gewesen seien.

**BGH, Urteil vom 16. März 2009 – II ZR 68/08**

### Leitsätze:

- ➔ Zeitlich nach einem Vertragsschluss liegende Umstände können zwar den objektiven Inhalt der Willenserklärungen nicht mehr beeinflussen. Sie sind jedoch für die Ermittlung des tatsächlichen Willens und das tatsächliche Verständnis der an dem Rechtsgeschäft Beteiligten von Bedeutung.
- ➔ Eine Pensionszusage kann von den zwingenden Vorschriften des BetrAVG nicht zu Lasten des Versorgungsberechtigten abweichen, hingegen ist dessen Besserstellung ohne weiteres möglich (vgl. z.B. Sen. Urt. v. 17. Dezember 2001, II ZR 222/99, ZIP 2002, 364 f.)

BGH rügt Stellenanzeige:

## Mindestlohn für angestellte Rechtsanwälte?

### Monatliche Vergütung knapp über dem Referendarsgehalt ist sittenwidrig

Ein Rechtsanwalt und Notar aus Nordrhein-Westfalen, tätig in einer aus vier Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten bestehenden Sozietät, war offensichtlich auf der Suche nach einer billigen juristischen Arbeitskraft. Auf der Homepage der Bundesanstalt für Arbeit inserierte er eine – auf zwei Jahre befristete – „Traineeestelle für junge Anwältinnen/Anwälte“. In der Anzeige hieß es u.a.: „Wir zahlen als Grundvergütung ein Gehalt, welches ein wenig über dem Referendargehalt liegt. Zusätzlich wird eine Umsatzbeteiligung an denjenigen Mandaten gewährt, die der Trainee selbst akquiriert.“ Weitere Gehaltszahlungen gab es nicht.

Die zuständige Anwaltskammer erteilte dem Rechtsanwalt einen „belehrenden Hinweis“, weil sie in der Anzeige einen Verstoß gegen § 26 BORA erblickte, wonach Anwälte nur zu angemessenen Bedingungen beschäftigt werden dürfen. Angesichts der zum Zeitpunkt der Anzeigenveröffentlichung maßgeblichen Höhe des Referendarsgehalts von 894,75 Euro dürfte das Gehalt des Berufsanfängers unter 1.000 Euro gelegen haben; dies sei ein Verstoß gegen § 138 BGB.

Der Anwalt wollte sich mit der Belehrung nicht zufrieden geben, ging gegen den Hinweis anwaltsgerichtlich vor und versuchte weiter, sich das vermeintliche Recht auf eine billige Arbeitskraft zu erstreiten – vergeblich. Auch seine nachgeschobene Behauptung, er habe monatlich 1.500 Euro zahlen wollen, half dem Anwalt nicht. Maßgeblich, so der BGH, sei, wie der Durchschnittsempfänger die Anzeige habe verstehen müssen. Die weiteren Zusatzleistungen (Sozialversicherung, Berufshaftpflicht), die der Arbeitgeber übernehmen wollte, eingerechnet, komme man auf einen Wert des Gehalts von nicht mehr als 1.250 Euro. Das durchschnittliche Einstiegsgehalt eines angestellten Rechtsanwalts ohne besondere Spezialisierung, ohne besondere Zusatzqualifikation und ohne Prädikatsexamen habe aber, wie gutachtlich festgestellt worden war, im maßgeblichen Jahr 2006 rund 2.300 Euro brutto betragen. Es liege ein auffälliges Missverhältnis i.S. v. § 138 BGB vor, weil der Anwalt nicht einmal zwei Drittel des allgemeinen Lohnniveaus in dem betreffenden Wirtschaftsgebiet habe bezahlen wollen. Das Missverhältnis ergebe sich auch daraus, dass das in Aussicht gestellte Gehalt sich sogar im untersten Bereich der Vergütung bewege, die ein Rechtsanwalts- und RENO-Fachangestellter erhalte, zumal der Stellenanzeige eine baldige Erhöhung des Gehalts nicht zu entnehmen gewesen sei.

**BGH, Beschluss vom 30. November 2009 – AnwZ (B) 11/08**

### Leitsätze:

- ➔ Bei Gehältern angestellter Rechtsanwälte ist ein auffälliges Missverhältnis zwischen der erbrachten Arbeitsleistung und der hierfür vereinbarten Vergütung dann anzunehmen, wenn diese nicht einmal zwei Drittel des allgemeinen Gehaltsniveaus in dem betreffenden Wirtschaftsgebiet erreicht.
- ➔ Ein monatliches Gehalt eines angestellten Rechtsanwalts oder einer angestellten Rechtsanwältin von nicht mehr als 1.250 Euro ist unangemessen i.S.v. § 26 BORA.

Rechtsschutzversicherung im Arbeitsrecht:

## Bloße Behauptung eines Pflichtverstoßes löst Versicherungsschutz aus

*Auf Nachweislichkeit und Schlüssigkeit kommt es nicht an*

Ob die Rechtsschutzversicherung eines Arbeitnehmers für die Anwaltskosten eintreten muss, wenn dem Arbeitnehmer für den Fall der Nichtunterzeichnung eines Aufhebungsvertrages eine Kündigung angedroht wird, ist in der Literatur umstritten. Der BGH hat nun die Einstandspflicht der Rechtsschutzversicherung bejaht und gleichzeitig die Voraussetzungen, unter denen im Arbeitsrecht Rechtsschutz gewährt werden muss, erleichtert.

Ein Rechtsschutzfall i.S. von § 14 (3) Satz 1 ARB 75 (§ 4 Abs. 1 S. 1 Buchst. c ARB 94) sei anzunehmen, wenn das Vorbringen des Versicherungsnehmers einen objektiven Tatsachenkern - im Gegensatz zu einem bloßen Werturteil - enthalte, mit dem er den Vorwurf eines Rechtsverstoßes verbinde und worauf er dann seine Interessenverfolgung stütze. Dabei sei auf die für den Verstoß gegebene Begründung abzustellen. Auf die Schlüssigkeit, Substantiiiertheit oder Entscheidungserheblichkeit dieser Behauptung in den jeweiligen Auseinandersetzungen komme es dagegen nicht an.

Entscheidend sei vielmehr, ob eine behauptete Pflichtverletzung zur Grundlage einer rechtlichen Streitigkeit werde. Das sei der Fall, wenn eine der streitenden Parteien den so umschriebenen - angeblichen - Verstoß der Gegenseite zur Stützung ihrer Position heranziehe. (*An dem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.*)

**BGH, Urteil vom 19. November 2008 – IV ZR 305/07**

Sozialversicherungsbeiträge und Insolvenzverfahren:

## Insolvenzverwalter kann Zahlung anfechten

*Keine Änderung aufgrund gesetzlicher Neuregelung*

Nach § 28 e Abs. 1 SGB IV hat der Arbeitgeber den Gesamtsozialversicherungsbeitrag an die Sozialversicherungsträger abzuführen. In Satz 2 der Vorschrift heißt es: „Die Zahlung des vom Beschäftigten zu tragenden Teils des Gesamtsozialversicherungsbeitrags gilt als aus dem Vermögen des Beschäftigten erbracht.“

Die insolvenzrechtliche Bedeutung dieser Vorschrift beschäftigte nun den BGH. Die beklagte gesetzliche Krankenkasse hatte wegen rückständiger Gesamtsozialversicherungsbeiträge gegen den Arbeitgeber eine Pfändungs- und Einziehungsverfügung erlassen, woraufhin ihr die Beträge vom Konto des Arbeitgebers gutgeschrieben wurden. Nur kurze Zeit später wurde über das Vermögen des Arbeitgebers das Insolvenzverfahren eröffnet. Der Insolvenzverwalter focht die Rechtshandlung der Beklagten unter Berufung auf § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO an. Vor dem BGH im Streit stand die Frage, ob die Anfechtung angesichts des Wortlauts von § 28 e Abs. 1 S. 2 SGB IV auch den Teil des Gesamtsozialversicherungsbeitrags erfasst, der als aus dem Vermögen des Beschäftigten erbracht gilt.

Dies wurde vom BGH bejaht. Der Wortlaut der Vorschrift lasse offen, ob die Zahlung des vom Beschäftigten zu tragenden Teils des Gesamtsozialversicherungsbeitrags als unmittelbar oder mittelbar aus dem Vermögen des Beschäftigten erbracht gelten und welche Rechtshandlung hierfür maßgeblich sein solle. Um eine unmittelbare Zahlung aus dem Vermögen des Beschäftigten handele es sich aber nicht, weil eine eigene Rechtshandlung des Arbeitnehmers fehle. Vielmehr erbringe der Arbeitgeber durch die Erfüllung des Bruttolohnanspruchs gegenüber dem Arbeitnehmer ein eigenes Vermögensopfer, welches zur Benachteiligung seiner Gläubiger gemäß § 129 Abs. 1 InsO führe. Auch nach der Neuregelung des § 28 e Abs. 1 SGB IV könne die Zahlung des Gesamtsozialversicherungsbeitrags in der Insolvenz des Arbeitgebers - zur Hälfte als mittelbare Zuwendung - gegenüber den Einzugsstellen im Ergebnis so angefochten werden wie bisher.

**BGH, Urteil vom 5. November 2009 – IX ZR 233/08**

### Leitsätze:

➔ Die Festlegung eines verstoßabhängigen Rechtsschutzfalles i.S.v. § 14 Abs. 3 S. 1 ARB 75 (entsprechend für § 4 Abs. 1 S. 1 Buchst. c ARB 94) richtet sich allein nach den vom Versicherungsnehmer behaupteten Pflichtverletzungen.

➔ Dieses Vorbringen muss (erstens) einen objektiven Tatsachenkern - im Gegensatz zu einem bloßen Werturteil - enthalten, mit dem er (zweitens) den Vorwurf eines Rechtsverstoßes verbindet, der den Keim für eine rechtliche Auseinandersetzung enthält, und worauf er (drittens) seine Interessenverfolgung stützt.

➔ Auf die Schlüssigkeit, Substantiiiertheit und Entscheidungserheblichkeit dieser Behauptungen kommt es nicht an.

➔ Nach diesen Grundsätzen kann die Androhung einer betriebsbedingten Kündigung, wenn ein unterbreitetes Angebot zum Abschluss eines Aufhebungsvertrages abgelehnt wird, einen Rechtsschutzfall auslösen.

### Leitsatz:

➔ Die Zahlung der Arbeitnehmeranteile zu den Gesamtsozialversicherungsbeiträgen kann als Rechtshandlung des Arbeitgebers im Insolvenzverfahren über dessen Vermögen als mittelbare Zuwendung an die Einzugsstellen angefochten werden.

### Impressum

Herausgeber:  
Dr. Siegfried Mennemeyer  
Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof  
Herrenstraße 23, 76133 Karlsruhe  
Telefon: +49 721 18058-49  
Telefax: +49 721 18058-57  
E-Mail: karlsruhe@bgh-anwalt.de

Texte und Redaktion:  
Dr. Siegfried Mennemeyer  
Dr. Jan-Dirk Rausch

Herstellung:  
Matthias Meier  
www.remame.de