

Newsletter

II. Quartal 2022

mit Beiträgen zu:

Allgemeines Vertragsrecht

Arbeitsrecht

Insolvenzrecht

Kartellrecht

Medizinrecht

Öffentliches Bau- und
Planungsrecht

Vergaberecht

Versicherungsrecht



BRP Renaud und Partner mbB
Rechtsanwälte Patentanwälte
Steuerberater

Auszeichnung: Deutschlands beste Anwälte 2022

Im aktuellen Ranking „Deutschlands beste Anwälte“, welches das Handelsblatt in Kooperation mit dem US-Fachverlag Best Lawyers® veröffentlicht, werden 24 Anwältinnen und Anwälte von BRP als besonders renommiert empfohlen. Zum ersten Mal wird BRP in der diesjährigen Ausgabe auch in der Kategorie „Best Lawyers® – Ones to Watch“ geführt: Sonja Ströhle wurde als Nachwuchstalent im Gesellschaftsrecht ausgezeichnet. Das Ranking kann unter [best-lawyers.com](https://www.best-lawyers.com) abgerufen werden.

Ein großes Dankeschön an das gesamte BRP-Team für das Engagement und an unsere Mandantinnen und Mandanten für das entgegengebrachte Vertrauen!

Auszeichnung: „Top-Kanzlei 2022“ für Kartell- und Wirtschaftsstrafrecht

Die WirtschaftsWoche zeichnet BRP als „TOP-Kanzlei 2022“ im Bereich Wirtschaftsstrafrecht und Kartellrecht aus und empfiehlt Dr. Martin Beutelmann, LL.M. (Kartellrecht) und Sonja Fingerle, LL.M. (Wirtschaftsstrafrecht) als „Top-Anwälte 2022“.

Die Auszeichnungen basieren auf Befragungen des Handelsblatt Research Institute (HRI). Das HRI hat mehrere tausend Spezialisten für Kartellrecht und Wirtschaftsstrafrecht aus 375 Kanzleien nach ihren renommiertesten Kolleginnen und Kollegen befragt.

Bei der Auswertung durch eine Fachjury mit Vertretern von Thyssenkrupp, Bosch, ZF Friedrichshafen, RWE, Organon und dem Verlag C.H. Beck konnten sich anschließend 76 Juristen aus dem Bereich Kartellrecht und 112 Juristen aus dem Bereich Wirtschaftsstrafrecht mit ihren Kanzleien durchsetzen.

Herzlichen Glückwunsch zu dieser Auszeichnung!

Allgemeines Vertragsrecht

Keine Zahlungspflicht bei coronabedingter Schließung eines Fitnessstudios

Mit Urteil vom 04.05.2022 hat der BGH entschieden, dass die Zahlungspflicht von Kunden bei coronabedingter vorübergehender Schließung ihres Fitnessstudios entfällt. Der Zweck eines Fitnessstudiovertrags

liege in der regelmäßigen sportlichen Betätigung. Diese Regelmäßigkeit sei auch entscheidend für die Erreichung bestimmter Fitnessziele oder zumindest der Erhaltung von Fitness und körperlicher Gesundheit. Ein Nachholen von monatelang pausierten Trainingszeiten sei nicht geeignet, den Vertragszweck zu erreichen. Entsprechend sei durch die coronabedingte gesetzlich angeordnete Schließung aller Fitnessstudios die geschuldete Leistung der Betreiber in Form des regelmäßigen Zugangs zu den Trainingsgeräten unmöglich geworden. Gemäß den gesetzlichen Unmöglichkeitregelungen entfalle daher für den Schließzeitraum die Zahlungspflicht der Kunden.

Abweichend hierzu hatten in den letzten Monaten mehrere Instanzgerichte entschieden, Fitnessstudio-Verträge müssten wegen Störung der Geschäftsgrundlage angepasst werden. Sie seien um die Dauer der Schließzeit zu verlängern, so dass die Kunden im Ergebnis auch das ursprünglich vereinbarte Entgelt zu zahlen hätten.

Dieser Auslegung hat der BGH eine klare Absage erteilt. Die Regelungen über die Störung der Geschäftsgrundlage seien nicht anwendbar. Die Folge der Vertragsstörung sei bereits durch die vorrangigen Vorschriften über die Unmöglichkeit geregelt. Darüber hinaus stehe einer Anwendung der Regelungen über die Störung der Geschäftsgrundlage entgegen, dass der Gesetzgeber die Interessen von Unternehmern und Kunden im Veranstaltungs- und Freizeitbereich durch seine Regelungen zur „Gutscheinlösung“ abschließend berücksichtigt habe.

Ein – aus Verbrauchersicht – erfreuliches Ergebnis, das nach einer Vielzahl von unterschiedlichen Entscheidungen der letzten Monate endlich Klarheit schafft. Sollten Sie coronabedingte Schwierigkeiten mit der Abrechnung Ihres Fitnessstudio-Vertrags haben, unterstützen wir Sie hierbei gerne.

Arbeitsrecht

Nichts Neues bei Überstundenprozessen

Im Mai 2019 sorgte der Europäische Gerichtshof (EuGH) mit einer Entscheidung zur Arbeitszeiterfassung für Wirbel. Die europäischen Richter hatten entschieden, dass die Zeiterfassung in EU-Mitgliedstaaten durch ein objektives, verlässliches und zugängliches System erfolgen müsse. Bislang sieht das deutsche Arbeitszeitgesetz – abgesehen von einigen Ausnahmen beispielsweise im Mindestlohn-

gesetz – in § 16 Abs. 2 lediglich die Erfassung von Überstunden vor, nicht jedoch die Erfassung sämtlicher geleisteter Arbeitszeiten. In der Folge bestand Uneinigkeit darüber, ob Arbeitgeber verpflichtet sind, nun entsprechende Zeiterfassungssysteme einzurichten oder ob es allein Sache des deutschen Gesetzgebers sei, die Grundsätze aus dem Urteil in nationales Recht umzusetzen.

In einem so genannten „Überstundenprozess“ – der Kläger verlangte Vergütung für behauptete Überstunden – hatte das Bundesarbeitsgericht (BAG) nunmehr Gelegenheit, sich zu dieser viel diskutierten Frage zumindest vage zu äußern. Mit Urteil vom 04.05.2022 blieben die Richter aus Erfurt bei ihrer bisherigen Rechtsprechung: Es obliegt (weiterhin) den Arbeitnehmern im Rahmen eines Überstundenprozesses, die Überstunden auch zu beweisen. Das EuGH-Urteil zu Zeiterfassungssystemen ändere daran nichts. Verlangt ein Arbeitnehmer Vergütung für etwaig geleistete Überstunden muss er zwei Dinge nachweisen: Zunächst, dass und wann konkret überhaupt über die regelmäßig geschuldete Arbeitszeit hinausgearbeitet wurde. Gelingt dies, muss in einem zweiten Schritt dargelegt und bewiesen werden, dass die geleisteten Überstunden vom Arbeitgeber angeordnet, geduldet oder nachträglich gebilligt wurden. Regelmäßig sind diese Nachweise für Arbeitnehmer nur schwer zu führen.

Im vom BAG entschiedenen Fall hatte das Arbeitsgericht Emden in erster Instanz vor dem Hintergrund des europäischen „Zeiterfassungs-Urteils“ entschieden, dass Arbeitgeber eine Verpflichtung treffe – hergeleitet aus einer europarechtskonformen Auslegung der Fürsorge- und Schutzpflicht des Arbeitgebers gemäß § 618 BGB –, Arbeitszeiten zu messen, aufzuzeichnen und zu kontrollieren. Geschehe dies nicht, sei dies als Beweisvereitelung zu werten, was faktisch zu einer Beweislastumkehr zu Lasten des Arbeitgebers führe.

Bereits in der Berufungsinstanz hatte sich das Landesarbeitsgericht Niedersachsen dieser Argumentation entgegengestellt und betont, dass das EuGH-Urteil ausschließlich die Mitgliedstaaten binde und keine unmittelbare Wirkung für Arbeitgeber begründe. Darüber hinaus müsse auch zwischen Fragen des Arbeitnehmerschutzrechts (Höchstleistungszeiten, zwingende Pausen- und Ruhezeiten) und Fragen der Vergütung für etwaig geleistete Arbeit unterschieden werden. Nur im ersten Fall habe der EuGH durch europäische Richtlinien eine Entscheidungskompetenz. Auf die Beweislast in einem klassischen Überstundenprozess – der auf Vergütung abzielt – könne das EuGH-Urteil auch aus diesem Grund keine Auswirkung haben.

Dies bestätigte das BAG mit dem Urteil vom 04.05.2022: Die Beweislast bleibt also weiterhin bei den Arbeitnehmern. Der EuGH befasse sich allein mit Fragen des Arbeitsschutzes und dessen effektiver Gewährleistung. Die europäische Arbeitszeitrichtlinie und das darauf beruhende Urteil aus Mai 2019 haben daher keine Auswirkungen auf das deutsche Prozessrecht oder Vergütungsfragen.

Die unveränderte und bestätigte Rechtsprechung des BAG ist für Arbeitgeber erfreulich und führt zunächst zu einem Aufatmen. Andernfalls wäre wohl in zahlreichen Prozessen ein pauschales Behaupten von Überstunden ausreichend gewesen, um Vergütungsansprüche durchzusetzen (sofern noch kein „objektives, verlässliches und zugängliches Zeiterfassungssystem“ vorliegt). Allerdings wird die Frage nach der Pflicht zur Zeiterfassung früher oder später durch den Gesetzgeber geregelt werden – spätestens dann ergeben sich neue Spielregeln wohl auch im Rahmen von Überstundenprozessen.

Rückforderung von Fortbildungskosten – BAG mit weiterer Hürde für Rückzahlungsklauseln

Die Finanzierung und Förderung von Fort- und Weiterbildungsmaßnahmen durch Arbeitgeber sind gerade in Zeiten des Fachkräftemangels beliebte Mittel, um die Mitarbeiterzufriedenheit zu steigern und stetige Weiterentwicklung zu ermöglichen. Regelmäßig werden über den Inhalt und die Umstände einer arbeitgeberfinanzierten Fort- oder Weiterbildung Zusatzvereinbarungen getroffen. Inhaltlich übernehmen Arbeitgeber hierbei die volle oder teilweise Finanzierung – oftmals zusätzlich unter bezahlter Freistellung für den Besuch der Kurse – der Qualifizierungsmaßnahmen und erhoffen sich im Gegenzug eine langfristige Bindung des Arbeitnehmer-Know-Hows an das Unternehmen.

Eine solche Finanzierung ist aus Arbeitgebersicht jedoch nur sinnvoll, wenn von der Investition in die eigenen Mitarbeiter zumindest für einen gewissen Zeitraum profitiert werden kann. Daher wird in Weiterbildungsvereinbarungen üblicherweise eine Bindungsdauer vereinbart, während derer sich der Arbeitnehmer bereit erklärt, das Arbeitsverhältnis nicht zu beenden. Falls doch, soll er anteilig zur Rückzahlung der für die Fort- oder Weiterbildung aufgewendeten Kosten verpflichtet sein.

Bei Weiterbildungsvereinbarungen handelt es sich in den aller meisten Fällen um Allgemeine Geschäftsbedingungen, weshalb diese einer strengen Wirksamkeitskontrolle unterliegen. Insbesondere darf eine getroffene Vereinbarung nicht intransparent

sein oder den Arbeitnehmer unangemessen benachteiligen. Mit Urteil vom 01.03.2022 haben die BAG-Richter eine weitere Hürde aufgestellt, die es Arbeitgebern erneut schwerer macht, durch wirksame Vertragsgestaltung eigene Mitarbeiter sinnvoll zu fördern.

Im Kern geht es zum einen darum, dass Arbeitnehmer nicht unangemessen lange an ein Arbeitsverhältnis gebunden werden dürfen, da die Berufsausübungsfreiheit aus Art. 12 GG berührt ist. Zum anderen dürfen Arbeitnehmer nicht mit Kosten belastet werden, sofern der Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht aus ihrer eigenen Sphäre stammt. Allerdings erlaubt es die Interessenlage bei arbeitgeberfinanzierten Fort- und Weiterbildungen, einen angemessenen Ausgleich zu schaffen. Sofern nach Beendigungsszenarien differenziert wird (keine Rückzahlungspflicht bei Beendigungstatbeständen aus der Arbeitgebersphäre) und ein „Abschmelzen“ des Rückzahlungsbetrags im Verhältnis zum Fortbestand des Arbeitsverhältnisses vereinbart wird, waren Bindungs- und Rückzahlungsklauseln bislang von der Rechtsprechung als zulässig erachtet worden.

Im nun vom BAG entschiedenen Fall hatte eine Arbeitnehmerin innerhalb des „Rückzahlungsstafel-Zeitraums“ das Arbeitsverhältnis durch Eigenkündigung beendet. Daher nahm der Arbeitgeber diese anteilig – entsprechend der getroffenen Vereinbarung – auf Rückzahlung einer finanzierten Fortbildung in Anspruch. Obwohl die Arbeitnehmerin allein aus freier Entscheidung gekündigt hatte, scheiterte der Arbeitgeber auch in letzter Instanz mit seiner Klage, da die Rückzahlungsklausel AGB-rechtlich unwirksam war. Die zugrundeliegende Klausel lautete:

„[...] Der Arbeitnehmer verpflichtet sich, das Arbeitsverhältnis nach dem Ende der Fortbildung für mindestens 6 Monate fortzusetzen.

Scheidet der Arbeitnehmer aufgrund einer eigenen ordentlichen nicht vom Arbeitgeber zu vertretenden oder einer eigenen außerordentlichen nicht vom Arbeitgeber zu vertretenden Kündigung oder aufgrund einer vom Arbeitgeber erklärten verhaltensbedingten ordentlichen oder außerordentlichen Kündigung vor Ablauf der in Abs. 1 genannten Bindungsfrist aus den Diensten des Arbeitgebers aus, so hat der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber die vom Arbeitgeber übernommenen Gesamtkosten an diesen zurückzuzahlen. Die Rückzahlungspflicht gilt auch im Falle einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch einen vom Arbeitnehmer veranlassten Aufhebungsvertrag.

Für je einen vollen Monat der Beschäftigung nach dem Ende der Fortbildung werden 1/6 des gesamten Rückzahlungsbetrags erlassen. [...]“

Diese Klausel verstößt nach Ansicht des BAG gegen § 307 BGB, da sie zu einer unangemessenen Benachteiligung der Arbeitnehmerin führe. Die Richter begründen dies damit, dass eine weitere ausdrückliche Ausnahme von der Rückzahlungspflicht hätte konkret vorgesehen werden müssen: Die unverschuldete Eigenkündigung der Arbeitnehmerin aufgrund dauerhafter Leistungsunfähigkeit. Eine Rückzahlungsklausel sei nämlich dann unangemessen benachteiligend, wenn sie auch den Arbeitnehmer, der das Arbeitsverhältnis vor Ablauf der Bindungsdauer aufgrund dauerhaft unverschuldeter Unmöglichkeit der Leistungserbringung kündigt, zur Erstattung der Fortbildungskosten verpflichtet.

Bemerkenswert an der Entscheidung ist, dass die Arbeitnehmerin überhaupt nicht leistungsunfähig war, sondern aus anderen Gründen gekündigt hatte. Allein der Umstand, dass diese (weitere) Einschränkung der Rückzahlungspflicht nicht ausdrücklich vertraglich vereinbart war, führte zur Gesamtnunwirksamkeit der Klausel. Denn im Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist es irrelevant, ob im Einzelfall überhaupt die Voraussetzungen für einen Ausnahmetatbestand vorliegen.

In Zukunft muss in Weiterbildungsvereinbarungen, die eine gewisse Bindungsdauer und eine (gestaffelte) Rückzahlungspflicht vorsehen noch detaillierter zwischen den Beendigungsszenarien differenziert werden. Nunmehr ist also auch eine personenbedingte, unverschuldete Eigenkündigung des Arbeitnehmers als Beendigungstatbestand aufzunehmen, bei welchem die Rückzahlungspflicht entfällt. Denkbar wäre es auch, künftig nur die Fälle positiv zu regeln, in denen eine Rückzahlungspflicht begründet wird – nämlich dann, wenn die vorzeitige Beendigung ausschließlich in die Verantwortungs- und Risikosphäre des Arbeitnehmers fällt.

Wie viele Hürden das BAG dem AGB-Hürdenlauf in arbeitsrechtlicher Vertragsgestaltung noch hinzufügen will, ist nicht vorherzusehen. Ein Großteil der bereits bestehenden Vereinbarungen wird jedenfalls an dieser Hürde scheitern und das gestalterische Vertragsziel nicht erreichen.

Insolvenzrecht

Vorsatzanfechtung: Insolvenzzrechtliche Überschuldung als Beweisanzeichen für die subjektiven Anfechtungsvoraussetzungen

In einem Urteil vom 03.03.2022 hat der Bundesgerichtshof über die Klage des Insolvenzverwalters einer GmbH gegen den Fiskus auf Rückzahlung von per Lastschrift eingezogenen Steuerverbindlichkeiten entschieden. Bei Einzug der Steuerschulden waren dem Finanzamt zwei Jahresabschlüsse mit einer anwachsenden handelsbilanziellen Überschuldung bekannt, im Übrigen gab es dagegen keine Anhaltspunkte für wirtschaftliche Schwierigkeiten der GmbH. Die Frage war daher, ob die bloße Kenntnis der bilanziellen Überschuldung ein Beweisanzeichen für das Vorliegen eines Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes bei der Schuldnerin und die Kenntnis vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz beim Fiskus war.

Der Bundesgerichtshof fasst zunächst seine bisherige Rechtsprechung zu den auf subjektive Anfechtungsvoraussetzungen hindeutende Beweisanzeichen zusammen. Dazu zählen insbesondere die erkannte drohende oder bereits eingetretene Zahlungsunfähigkeit, die Gewährung einer inkongruenten Deckung bei finanziell beengten Verhältnissen, die Übertragung des letzten werthaltigen Gegenstandes, die Gewährung von Sondervorteilen oder auch die Art und Weise der angefochtenen Rechts-handlung. Dieser Katalog ist allerdings nicht abschließend, der Bundesgerichtshof bezieht auch die Kenntnis der insolvenzrechtlichen Überschuldung in den Kreis der Beweisanzeichen ein. Der entscheidende Grund dafür ist die negative Fortführungsprognose, die den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit wahrscheinlich macht. Dennoch handelt es sich nach Auffassung des Bundesgerichtshofs bei der Überschuldung nicht nur um einen Hinweis auf eine drohende Zahlungsunfähigkeit, sondern um ein eigenständiges Beweisanzeichen für die subjektiven Voraussetzungen der Vorsatzanfechtung, dessen Stärke „weitgehend dem der drohenden Zahlungsunfähigkeit“ entspricht. Hierzu hatte der Bundesgerichtshof in 2021 entschieden, dass allein aus der erkannten drohenden Zahlungsunfähigkeit noch nicht auf die subjektiven Voraussetzungen der Vorsatzanfechtung geschlossen werden könne, sondern dass weitere Umstände, wie etwa die gezielte Befriedigung von Altgläubigern, hinzutreten müssen. Im Falle der Überschuldung müsse daher auch die Wahrscheinlichkeit und die zeitliche Nähe des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit anhand der konkreten Umstände gewürdigt werden. Hierzu reiche

es nicht aus, wenn dem Anfechtungsgegner lediglich Handelsbilanzen mit – auch ansteigenden – durch Eigenkapital nicht gedeckten Fehlbeträgen bekannt sind. Der Insolvenzverwalter muss im Anfechtungsprozess vielmehr sowohl die rechnerische Überschuldung darlegen und beweisen als auch insbesondere die negative Fortführungsprognose. Die objektiven Umstände, die die insolvenzrechtliche Überschuldung begründen, muss auch der Anfechtungsgegner gekannt haben, was vom Insolvenzverwalter zu beweisen sei. Aus der Übermittlung der Jahresabschlüsse mit negativem Eigenkapital ergab sich für den Fiskus nach Auffassung des Bundesgerichtshofs auch keine Beobachtungs- und Erkundigungspflicht hinsichtlich einer insolvenzrechtlichen Überschuldung. Für nicht institutionelle Gläubiger muss dies erst recht gelten.

Kartellrecht

Neues EU-Vertriebskartellrecht in Kraft getreten

Zum 01.06.2022 ist das neue EU-Vertriebskartellrecht in Kraft getreten. Die Neuregelung hat eine Laufzeit bis 31.05.2034, wird also die nächsten zwölf Jahre die Vertriebslandschaft in der EU prägen. Für bisher freigestellte Verträge gilt eine Übergangszeit von einem Jahr, auch wenn sie nach den neuen Regeln nicht zulässig wären.

Die neuen Regeln bestehen weiterhin aus einer Gruppenfreistellungsverordnung (Nr. 2022/720) sowie ergänzenden Leitlinien. Zur Interpretation ist zudem eine sogenannte Explanatory Note der EU Kommission hilfreich. Die Neuregelung sieht eine Vielzahl an Ergänzungen, Verschärfungen und Erleichterungen vor. Die aus unserer Sicht wichtigsten haben wir in einem eigenen Newsletter zusammengefasst, der über unsere Website

<https://bit.ly/3yqyYJH>

abrufbar ist. Folgende generelle Trends gibt es:

- Das Regelungskonzept bleibt im Kern unverändert. Die Gruppenfreistellungsverordnung schafft weiter einen sicheren Hafen für Vertriebs- und Liefervereinbarungen zwischen Nicht-Wettbewerbern, wenn die Parteien Marktanteile von nicht mehr als 30 % haben und wenn die Vereinbarungen keine sogenannten schwarzen oder grauen Klauseln vorsehen. Die Vertikalleitlinien enthalten neben vielen bekannten Passagen auch eine ganze Reihe neuer Erläuterungen, so dass der Umfang der Leitlinien sich fast verdoppelt hat.

- Beim Verhältnis zwischen Online- und Offline-Vertrieb deutet sich ein Paradigmenwechsel an: Den alten Regeln lag der Gedanke zugrunde, dass der Online-Handel grundsätzlich schutzbedürftig sei und Beschränkungen des Herstellers nur in engen Grenzen zulässig seien. Nunmehr scheint die Kommission berechtigten Interessen von Herstellern und stationären Händlern einen höheren Stellenwert einzuräumen als bisher. Dies kommt etwa darin zum Ausdruck, dass sogenannte Doppelpreisysteme nun in Grenzen zulässig sind oder dass bestimmte Online-Vertriebsmaßnahmen als aktiver Vertrieb eingestuft werden, so dass sie in Alleinvertriebssystemen beschränkt werden können.

- Die traditionellen Vertriebsformen Alleinvertrieb und Selektivvertrieb erhalten mehr Flexibilität und dürften für Hersteller künftig attraktiver werden. Alleinvertriebssysteme profitieren etwa davon, dass eine sogenannte „geteilte Exklusivität“ ermöglicht wird. Das bedeutet, dass ein Gebiet oder eine Kundengruppe bis zu fünf Händlern exklusiv zugewiesen werden kann, anstatt wie bisher nur einem. Solche Gebiete oder Kundengruppen können dann vor aktiven Verkäufen anderer Händler geschützt werden. Das war bisher nicht möglich. In Selektivvertriebssystemen werden die Anforderungen für die Auswahl der zugelassenen Händler abgesenkt. Außerdem wird es Herstellern erleichtert, in verschiedenen Gebieten unterschiedliche Absatzformen zu verwenden, ohne auf den Schutz dieser Systeme an den geografischen Schnittstellen verzichten zu müssen. Das verbessert die Effektivität solcher Systeme erheblich.

- Für den Online-Handel und insbesondere für Online-Plattformen gibt es viel detailliertere Regeln als das bisher der Fall war. Hybride Plattformen, die auch selbst als Händler der fraglichen Waren auftreten, werden relativ strengen Schranken unterworfen. Zudem werden bestimmte praxisrelevante Konstellationen, die bisher nicht explizit geregelt waren, nun in der Gruppenfreistellungsverordnung thematisiert. Dies betrifft etwa Beschränkungen des Online-Handels zulasten von Händlern oder den Informationsaustausch zwischen einem Hersteller und seinen Händlern in Fällen des parallelen Direktvertriebs des Herstellers. Auffällig ist, dass diese Regeln erhebliche Auslegungsspielräume vorsehen. Die Erläuterungen mit Beispielen in den Leitlinien werden deshalb voraussichtlich in der Praxis große Bedeutung haben.

Medizinrecht

Anstellung des Gründers in seinem medizinischen Versorgungszentrum

In einem Urteil vom 26.01.2022 hat das Bundessozialgericht über den Antrag einer MVZ-GmbH auf Genehmigung zur Anstellung ihrer beiden Gründer (Gesellschafter) im medizinischen Versorgungszentrum entschieden. Die Gründer wollten auf ihre Vertragsarztzulassung mit vollem Versorgungsauftrag zugunsten einer Anstellung in dem medizinischen Versorgungszentrum verzichten. Sie waren jeweils zu 50 % Inhaber der Geschäftsanteile der GmbH, die Beschlüsse als Gesellschafter mussten einstimmig getroffen werden. Die Geschäftsführung erfolgte, abgesehen von laufenden Geschäften, durch gemeinsames Handeln beider Gesellschafter-Geschäftsführer.

Sowohl der Zulassungs- als auch der Berufungsausschuss lehnten die Anstellungsgenehmigungsanträge mit der Begründung ab, dass bei der gegebenen Sachlage kein Anstellungsverhältnis im arbeits- bzw. sozialversicherungsrechtlichen Sinne begründet werden könne. Das Sozialgericht hob die Entscheidung des Berufungsausschusses auf. Das Urteil des Sozialgerichts wurde vom Bundessozialgericht seinerseits kassiert, so dass die Entscheidung des Berufungsausschusses bestätigt wurde. Nach Auffassung des Bundessozialgerichts ergibt sich aus den Regelungen über die Zulassung medizinischer Versorgungszentren, die Teilnahme von medizinischen Versorgungszentren am Nachbesetzungsverfahren und über die Nachbesetzung von dem medizinischen Versorgungszentrum genehmigten Arztstellen kein eigenständiger Begriff des „Angestellten im medizinischen Versorgungszentrum“ bzw. der „Anstellung im medizinischen Versorgungszentrum“. Vielmehr setzen die vertragsarztrechtlichen Regelungen die Teilnahme des Vertragsarztes voraus. Soll der Arzt, für den eine Anstellungsgenehmigung beantragt wird, nach der konkreten Ausgestaltung seines Rechtsverhältnisses zum Rechtsträger des medizinischen Versorgungszentrums nicht abhängig beschäftigt, sondern selbstständig tätig werden, sei keine Anstellungsgenehmigung zu erteilen, auch wenn die Voraussetzungen im Übrigen erfüllt sind. Das folgt nach Auffassung des Bundessozialgerichts zwar nicht eindeutig aus dem Wortlaut, jedoch aus Regelungssystem und Entstehungsgeschichte sowie Regelungszweck der Vorschriften zur Anstellung von Ärzten im medizinischen Versorgungszentrum. Grundlage dieser ausführlich begründeten Ent-

scheidung ist die sozialversicherungsrechtliche Abgrenzung zwischen den Begriffen der (abhängigen) Beschäftigung und der selbstständigen Tätigkeit gemäß § 7 SGB IV. Wer als Gesellschafter und Geschäftsführer einer MVZ-GmbH die Rechtsmacht besitzt, durch Einflussnahme auf die Gesellschafterversammlung die Geschicke der Gesellschaft bestimmen zu können, ist in diesem Sinne auch dann selbstständig tätig, wenn zivilrechtlich ein Anstellungsvertrag vorliegt. Eine solche Rechtsmacht ist bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer gegeben, der mindestens 50 % der Anteile am Stammkapital hält oder, bei einer geringeren Kapitalbeteiligung, über eine umfassende, die gesamte Unternehmenstätigkeit umfassende Sperrminorität verfügt. Dagegen ist ein GmbH-Gesellschafter, der in der Gesellschaft angestellt und nicht zugleich zum Geschäftsführer bestellt ist, regelmäßig abhängig beschäftigt. Erst wenn Gesellschafter kraft ihrer gesellschaftsrechtlichen Position letztlich auch die Leitungsmacht gegenüber der Geschäftsführung haben, unterliegen sie nicht mehr deren Weisungsrecht.

Im Ergebnis bleibt das Urteil etwas unklar. Als gesichert kann gelten, dass die gleichzeitige Stellung als Geschäftsführer einer GmbH einem genehmigten Anstellungsverhältnis eines MVZ-Gründers entgegensteht, wenn der Gründer mit mindestens 50 % am Stammkapital der Gesellschaft beteiligt ist. Offen ist aus unserer Sicht, ob auch die bloße Anteilsmehrheit eines MVZ-Gründers, die diesem bei der GmbH von Gesetzes wegen die Rechtsmacht verschafft, alle Entscheidungen der Geschäftsführung an sich zu ziehen und der Geschäftsführung verbindliche Weisungen zu erteilen, einer genehmigten Anstellung entgegensteht. Im konkreten Fall stellt das Bundessozialgericht auf die laut des Gesellschaftsvertrags für Beschlussfassungen der Gesellschafter notwendige Einstimmigkeit ab und leitet hieraus – zurecht – die Rechtsmacht der Gesellschaft gegen die eigene Person zu verhindern. Dabei bleibt allerdings offen, ob allein schon dies maßgeblich ist oder nur in Kombination mit der Stellung als Geschäftsführer.

Verkauf nur des Patientenstammes (Goodwill) einer Arztpraxis ist unzulässig

Der Bundesgerichtshof hat in einem Beschluss vom 09.11.2021 entschieden, dass die bloße Veräußerung des Patientenstammes einer (Zahn-) Arztpraxis wegen des Verstoßes gegen das in der Berufsordnung für Ärzte und Zahnärzte enthaltene Verbot der Zuweisung von Patienten gegen Entgelt rechtlich unzulässig ist. Eine gleichwohl geschlossene

Vereinbarung im Praxiskaufvertrag ist nichtig im Sinne des § 134 BGB. Im entschiedenen Fall waren die Parteien übereingekommen, mit Blick auf die vom Praxisabgeber beabsichtigte Aufgabe seiner Praxis lediglich einen Kaufvertrag über den Patientenstamm zu schließen. Das Praxisinventar und die Räumlichkeiten sollten nicht übernommen werden. Neben der Übergabe der Patientenkartei verpflichtete sich der Praxisabgeber im Praxiskaufvertrag zur Umleitung sowohl der Anrufe auf dem Telefonanschluss als auch der Aufrufe der Internetseite auf den Telefonanschluss und die Domain des Käufers. Ferner verpflichtete sich der Praxisabgeber dazu, seine Patienten von der Übernahme der Praxis durch den Käufer in einem Rundschreiben zu informieren, und seinen Patienten darin die Fortsetzung der Behandlung durch den Käufer zu empfehlen sowie sie zu bitten, dem Käufer künftig ihr Vertrauen zu schenken.

Der Bundesgerichtshof wertete diese Vereinbarung als einen Verstoß gegen das berufsrechtliche Zuweisungsverbot, demgemäß es einem (Zahn-) Arzt nicht gestattet ist, für die Zuweisung von Patienten oder Untersuchungsmaterial ein Entgelt oder eine sonstige wirtschaftliche Vergünstigung zu fordern, sich versprechen oder gewähren zu lassen oder selbst zu versprechen oder zu gewähren. Der Bundesgerichtshof hat in der vereinbarten Rufumleitung und des Rundschreibens, in dem der Praxisabgeber seinen Patienten die Fortsetzung ihrer Behandlung durch den Erwerber ausdrücklich empfohlen und sie zudem gebeten hat, ihm künftig ihr Vertrauen zu schenken, eine verbotene Patientenzuweisung gesehen, die durch die vereinbarte Übergabe der Patientenkartei verstärkt wurde. Der Verkauf eines Patientenstamms ist nach Ansicht des Bundesgerichtshofs – anders als der Verkauf einer Arztpraxis im Ganzen – somit rechtlich nicht möglich.

Öffentliches Bau- und Planungsrecht

Bestimmtheit einer Baugenehmigung und Nachbarschutz

Baugenehmigungen sind nicht selten Gegenstand verwaltungsgerichtlicher Streitigkeiten. Oftmals unterziehen Nachbarn ein Bauvorhaben der gerichtlichen Kontrolle; in der Regel in einem Eilverfahren, da von der kraft Gesetzes sofort vollziehbaren Baugenehmigung auch bei Vorliegen eines Nachbarwiderspruchs unmittelbar Gebrauch gemacht werden darf. Ein solcher Eilantrag eines Nachbarn gegen eine Baugenehmigung hat nur unter zwei Voraus-

setzungen Erfolg: Zum einen muss die Baugenehmigung rechtswidrig sein, zum anderen ist es erforderlich, dass der zur Rechtswidrigkeit führende Verstoß eine nachbarschützende Vorschrift betrifft, was keinesfalls der Regelfall, sondern eher die Ausnahme ist.

Der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg hatte jüngst ein von einem Nachbarn eingeleitetes Eilverfahren zu entscheiden, dessen Gegenstand die Baugenehmigung für den Neubau eines Apartment-Hotels mit 14 Stellplätzen war. In der Betriebsbeschreibung, die Bestandteil der Baugenehmigung war, ist ein Betriebszeitraum zwischen 9.00 und 17.00 Uhr nur an Werktagen angegeben.

In einem Beschluss vom 04.04.2022 hat das Gericht entschieden, dass die Baugenehmigung nicht hinreichend bestimmt sei. Der Grundsatz der Bestimmtheit fordere von einer Baugenehmigung, dass diese klar erkennen lasse, was genau genehmigt sei und welchen Umfang die gestattende Wirkung habe. Daran fehle es der streitgegenständlichen Baugenehmigung, da diese insofern widersprüchlich sei, als dort ein Apartment-Hotel mit hotelähnlichen Dienstleistungen einschließlich der Frühstücksverpflegung zugelassen wurde, was mit den angegebenen ausschließlich werktäglichen Betriebszeiten nicht in Einklang zu bringen ist.

Allein die Rechtswidrigkeit der Baugenehmigung infolge des Verstoßes gegen den Grundsatz der Bestimmtheit hätte dem Nachbarn noch nicht zum Erfolg verholfen. Letztlich gab das Gericht seinem Antrag aus dem Grund statt, weil sich diese fehlende Bestimmtheit zu den Nutzungszeiten insoweit nachteilig auf seine Rechte auswirke, als für diesen der Umfang der zu erwartenden Geräuscheinwirkungen durch die mitgenehmigten Stellplätze nicht beurteilt werden könne. Da sich die Mehrzahl der vorgesehenen Stellplätze in einer immissionsrechtlich kritischen Nähe zur Wohnung des Nachbarn befinde, stelle die Baugenehmigung nicht sicher, dass von der Nutzung der Stellplätze die Ruhe und Erholung in der Umgebung durch Lärm nicht erheblich gestört werde. Weder hatte der Genehmigungsinhaber im Genehmigungsverfahren durch eine Schallimmissionsprognose nachgewiesen, dass die Zumutbarkeitsgrenze nicht überschritten werde, noch wurde der Baugenehmigung durch eine Inhalts- oder Nebenbestimmung ein Grenzwert für die zulässigen Lärmimmissionen beigefügt.

Vergaberecht

Öffentliche Auftraggeber sind nicht nur bei der „Erstvergabe“ eines Auftrags an das EU-Vergaberecht gebunden, sondern können auch bei beabsichtigten wesentlichen Änderungen eines geschlossenen Vertrags gezwungen sein, ein neues Vergabeverfahren durchzuführen. Eine wesentliche Änderung kann etwa in der Ersetzung des ursprünglichen Auftragnehmers durch einen anderen Auftragnehmer liegen. Zulässig ist eine solche Ersetzung nach § 132 GWB ausnahmsweise dann, wenn die Ersetzung auf eine Unternehmensumstrukturierung zurückgeht.

Der EuGH hat mit einem Urteil vom 03.02.2022 über die Übernahme eines mehrjährigen Rahmenvertrags entschieden, den der insolvent gewordene Auftragnehmer an einen Konkurrenten „verkauft“ hatte. Gegen diese Übernahme hat sich ein weiterer Konkurrent mit dem Argument gewehrt, die Vertragsübernahme stelle eine wesentliche Vertragsänderung dar, weshalb der (restliche) Rahmenvertrag in einem neuen Vergabeverfahren ausgeschrieben werden müsse. Dem ist der EuGH nicht gefolgt: Eine „Umstrukturierung“ liege auch bei einer vollständigen Abwicklung eines zahlungsunfähigen Unternehmens und einer Übertragung des mit dem öffentlichen Auftraggeber geschlossenen Vertrags auf einen Dritten vor. Dabei sei es nicht erforderlich, dass der neue Auftragnehmer ganze Betriebs- oder Geschäftsteile des insolventen Auftragnehmers übernehme.

Das Urteil erleichtert die Fortführung bestehender Verträge im Falle einer Insolvenz des beauftragten Auftragnehmers. Kann der insolvente Unternehmer die Rechte und Pflichten aus dem mit dem öffentlichen Auftraggeber geschlossenen Vertrag auf einen Dritten übertragen und erfüllt der Dritte die ursprünglich vorgegebenen Eignungskriterien, spricht grundsätzlich nichts gegen diese Übertragung und die Fortführung des Vertrags zwischen Auftraggeber und Drittem. Gerade bei langfristigen Verträgen wie Rahmenverträgen, aber ebenso bei Bauverträgen oder Verträgen zur Unterhaltsreinigung kann der öffentliche Auftraggeber ein erheb-

liches Interesse an einer Vertragsfortführung haben, also daran, den bestehenden Vertrag nicht kündigen und kein neues Vergabeverfahren durchführen zu müssen.

Versicherungsrecht

Berufsunfähigkeitsversicherung

Eine Besonderheit der Berufsunfähigkeitsversicherung besteht darin, dass der Versicherer verpflichtet ist, ein Anerkenntnis über seine Leistungspflicht abzugeben, wenn er die Überprüfung eines Versicherungsfalls mit positivem Ergebnis abgeschlossen hat. Das Anerkenntnis führt zu einer rechtlichen Bindung des Versicherers, so dass dieser beispielsweise eine Berufsunfähigkeitsrente nicht ohne Weiteres einstellen kann, wenn sich der Gesundheitszustand des Versicherten bessert. Der Versicherer muss vielmehr in diesem Fall ausführlich und schlüssig begründen, warum die Berufsunfähigkeit weggefallen ist. Ist die Begründung des Versicherers unzureichend, scheidet die Leistungseinstellung schon aus formalen Gründen.

Nach den üblichen Versicherungsbedingungen ist der Versicherer jedoch auch berechtigt, ein befristetes Anerkenntnis abzugeben, wenn beispielsweise Anzeichen dafür bestehen, dass die Berufsunfähigkeit in naher Zukunft wegfallen wird. Von diesem Recht kann er nur einmalig Gebrauch machen, d. h. eine Verlängerung der Befristung ist nicht möglich. Nicht selten gibt es Fälle, in denen die Berufsunfähigkeit nur kurze Zeit besteht, so dass sie bei Abschluss der Leistungsprüfung des Versicherers schon wieder weggefallen ist. In diesen Fällen war bislang umstritten, ob der Versicherer mit Wirkung für die Vergangenheit ein befristetes Anerkenntnis erklären kann. Der Bundesgerichtshof hat nun mit Urteil vom 23.02.2022 entschieden, dass dies nicht zulässig ist. Der Versicherer müsse vielmehr die oben dargestellten Regeln für das Anerkenntnis einhalten. Er muss somit ausführlich und schlüssig begründen, warum die Berufsunfähigkeit bereits in der Vergangenheit wieder weggefallen ist. Gelingt ihm dies nicht, besteht ein unbefristeter Leistungsanspruch des Versicherten.

Impressum
BRP Renaud und Partner mbB
info@brp.de · www.brp.de
Stand Juli 2022

Königstraße 28
70173 Stuttgart
T +49 711 16445-0
F +49 711 16445-100

Beethovenstraße 12-16
60325 Frankfurt
T +49 69 133734-0
F +49 69 133734-34

Verantwortlicher Redakteur
Dr. Lars Knickenberg
Königstraße 28
70173 Stuttgart

Briem-Druck
GmbH & Co. KG
Hintere Gasse 70
70794 Filderstadt

Sie können sich jederzeit mit Wirkung für die Zukunft von einem Newsletter abmelden, indem Sie sich über die E-Mail-Adresse newsletter-cancel@brp.de an uns wenden. Wenn Sie künftig einen unserer Newsletter per E-Mail beziehen möchten, melden Sie sich bitte unter www.brp.de/newsletter-anmeldung an. Dieser Newsletter dient lediglich der allgemeinen Information und kann eine Rechtsberatung im Einzelfall nicht ersetzen.