

Newsletter

2 / 2 0 1 8

mit Beiträgen zu:

Arbeitsrecht

Bau-, Architekten- und
Ingenieurrecht

Familienrecht

Gewerblicher Rechtsschutz

Handels- und Gesell-
schaftsrecht

Kartellrecht

Medizinrecht

Mietrecht

Öffentliches Bau- und
Planungsrecht

Versicherungsrecht

BRP aktuell

Sicherlich werden Sie die Namen der Autoren unter den Beiträgen vermissen. Wir haben die Namen aus Platzgründen entfallen lassen und bitten Sie, sich bei Fragen zu den Beiträgen an Ihren persönlichen Ansprechpartner oder einen der Experten aus dem jeweiligen Rechtsgebiet zu wenden. Unter www.brp.de/anwaelte finden Sie eine Übersicht aller Anwälte bei BRP.



BRP Renaud und Partner mbB
Rechtsanwälte Patentanwälte
Steuerberater

Arbeitsrecht

1. Neue Vorgaben zum Geheimnisschutz

Am 09.06.2018 läuft die Umsetzungsfrist für die bereits 2016 in Kraft getretene EU-Richtlinie über den Schutz von vertraulichem Know-how und vertraulichen Geschäftsinformationen ab. Das bedeutet für Unternehmen, dass künftig „angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen“ getroffen werden müssen, um in den Genuss des Geheimnisschutzes zu kommen. Dies stellt gegenüber der bisherigen Rechtslage in organisatorischer, technischer und vertraglicher Hinsicht deutlich höhere Anforderungen an Strukturierung, Management und Überwachung von Geschäftsgeheimnissen. Die Spanne der erforderlichen Maßnahmen reicht dabei von der Überprüfung der bestehenden Sicherheitsstrukturen und gegebenenfalls Implementierung komplexer IT-Systeme über die Zuordnung zentraler Verantwortlichkeiten und Schulung der Mitarbeiter bis hin zur Vertrags-Compliance (Absicherung des Geheimnisschutzes in Arbeitsverträgen, Vertraulichkeits-, Kooperations- und Liefervereinbarungen).

Aus diesem Anlass laden wir Sie zu einem Sonderarbeitsrechts-Nachmittag am 21.06.2018, ab 17.00 Uhr in unsere Kanzleiräumlichkeiten ein, um Ihnen einen Überblick über die neue Rechtslage und entsprechenden Handlungsbedarf zu geben. Wir freuen uns auf Ihre Anmeldung unter event@brp.de.

2. Sozialversicherungspflicht eines GmbH-Geschäftsführers

Mit zwei Urteilen vom 15.03.2018 hat das Bundessozialgericht erneut klargestellt, dass Geschäftsführer einer GmbH regelmäßig als Beschäftigte der GmbH anzusehen sind und daher der Sozialversicherungspflicht unterliegen. Dies gilt nicht nur für den Fremd-Geschäftsführer einer GmbH: Auch der Gesellschafter-Geschäftsführer ist nur dann nicht abhängig beschäftigt, wenn er die Rechtsmacht besitzt, durch Einflussnahme auf die Gesellschafterversammlung die Geschicke der Gesellschaft zu bestimmen. Das ist regelmäßig der Fall, wenn er mehr als 50 % der Anteile am Stammkapital hält (Mehrheitsgesellschafter). Ist der Geschäftsführer kein Mehrheitsgesellschafter, ist die eine abhängige Beschäftigung ausschließende Rechtsmacht ausnahmsweise dann anzunehmen, wenn er kraft ausdrücklicher Regelungen im Gesellschaftsvertrag über eine umfassende („echte“/qualifizierte) Sperrminorität verfügt, sodass es ihm möglich ist, ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung zu verhindern. Dabei betont das Bundessozialgericht, dass es nicht auf Befugnisse im Außenverhältnis ankomme. Entscheidend sei vielmehr der Grad der rechtlich durchsetzbaren Einflussmöglichkeiten auf die Beschlüsse der Gesellschafterversammlung.

3. Stellenbeschreibung eines Arbeitgebers als „junges und dynamisches Unternehmen“

Mit Urteil vom 23.11.2017 entschied das Bundesarbeitsgericht, dass die Stellenbeschreibung eines Arbeitgebers als „junges und dynamisches Unternehmen“ nicht dazu geeignet sei, die Vermutung im Sinne von § 22 AGG für eine Altersdiskriminierung im Stellenbesetzungsverfahren zu begründen. Denn die Begriffe „jung“ und „dynamisch“ würden nicht etwa mit einem „Team“ in Verbindung gebracht, sondern mit dem Unternehmen der Beklagten.

Mit dieser Entscheidung differenziert das Bundesarbeitsgericht seine Rechtsprechung zur Indizwirkung von Stellenausschreibungen für AGG-Verstöße bei der Stellenbesetzung weiter aus und zeigt, dass insoweit für Arbeitgeber weiterhin besondere Vorsicht geboten ist. Das Bundesarbeitsgericht ließ dabei ausdrücklich offen, ob eine abweichende Beurteilung geboten ist, wenn das Unternehmen entgegen seiner Selbstbeschreibung tatsächlich nicht mehr „jung“ ist.

4. Entgeltumwandlung: Kündigung einer Direktversicherung im bestehenden Arbeitsverhältnis

Der bloße Geldbedarf eines Arbeitnehmers, für den der Arbeitgeber eine Direktversicherung zur Durchführung der betrieblichen Altersversorgung im Wege der Entgeltumwandlung abgeschlossen hat, begründet für sich genommen keinen Anspruch gegen den Arbeitgeber, den Versicherungsvertrag gegenüber der Versicherungsgesellschaft zu kündigen, damit der Arbeitnehmer den Rückkaufswert erhält. Zu diesem Ergebnis kam das Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 26.04.2018. Die im Betriebsrentengesetz geregelte Entgeltumwandlung diene dazu, den Lebensstandard des Arbeitnehmers im Alter zumindest teilweise abzusichern. Mit dieser Zwecksetzung sei es nicht vereinbar, wenn der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber verlangen könnte, die Direktversicherung zu kündigen, um dem versicherten Arbeitnehmer die Möglichkeit zu verschaffen, das für den Versorgungsfall bereits angesparte Kapital für den Ausgleich von Schulden zu verwenden.

Bau-, Architekten- und Ingenieurrecht

1. Guter Preis bleibt guter Preis – aber nicht immer!

Nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B können Auftraggeber und Auftragnehmer einen neuen Einheitspreis für die über 10 % hinausgehende Überschreitung des im Leistungsverzeichnis vorgegebenen Mengenansatzes verlangen. Der neue Preis orientiert sich an dem für die Leistung vereinbarten Einheitspreis und berücksichtigt die auf die Mehrmengen zurückzuführenden Mehr- und Minderkosten. Diese Grundsätze der Preisbildung hat das Oberlandesgericht Celle in einem Urteil vom 21.12.2017 bestätigt, gleichzeitig aber eine Ausnahme statuiert: Danach ist – losgelöst von der Kalkulation des Auftragnehmers – ein „fairer“ neuer Preis zu vereinbaren, wenn sich der kalkulierte Preis als „unrealistisch“ darstellt.

In dem entschiedenen Fall war die Entsorgung von Bauschutt mit einer Menge von 1 t ausgeschrieben, angefallen sind über 80 t. Angeboten hatte der Auftragnehmer einen Einheitspreis von 462 €/t, der Auftraggeber reduzierte den Einheitspreis für die Mehrmengen auf 109,88 €/t, über die Differenz stritten die Parteien. Zunächst stellt das Oberlandesgericht Celle in seinem Urteil klar, dass der Auftragnehmer dem Auftraggeber seine Kalkulation für die streitige Position offenlegen muss, damit der Auftraggeber die Anpassung des Einheitspreises durchführen bzw. kontrollieren kann. Obwohl der Auftragnehmer unter anderem einen seiner Kalkulation zugrunde gelegten Nachunternehmer-Preis von rund 350 €/t nachweisen konnte, hat das Gericht diesen Preis im Ergebnis für die Mehrmengen nicht in Ansatz gebracht. Grund hierfür war, dass der Nachunternehmer weniger als 30 €/t für die Entsorgung abrechnete. Dieser, deutlich unter dem Nachunternehmer-Angebot liegende Abrechnungspreis ging nach Ansicht des Gerichts ausschließlich auf die Mehrmengen zurück. In Kenntnis der tatsächlichen Mengen hätte der Nachunternehmer dem Auftraggeber und dieser dem Auftraggeber einen deutlich niedrigeren Einheitspreis angeboten. Nach Treu und Glauben müsse der Auftragnehmer den ursprünglichen „unrealistischen“ Preis für die Mehrmengen anpassen und einen „fairen“ Preis bilden. Diesen „fairen“ Preis sah das Gericht unter Berücksichtigung des Nachunternehmer-Preises, eigener Kosten des Auftragnehmers und eines GU-Zuschlags bei 150 €/t.

Das Gericht schränkt die Möglichkeit des Auftragnehmers, einen großzügig kalkulierten Preis fortzuschreiben, über die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu sittenwidrigen Einheitspreisen hinaus, deutlich ein. Denn obwohl das Gericht eine Sittenwidrigkeit des Einheitspreises ausdrücklich verneint, nimmt es dem Auftragnehmer die Möglichkeit der Preisfortschreibung auf Basis der Kalkulation und verlangt nach einem „fairen“ Preis. Die Entscheidung – gegen die Revision zum Bundesgerichtshof eingelegt wurde – benachteiligt den Auftragnehmer, zumal sie keinen Ansatz für eine Preisanpassung „nach oben“ in Fällen bietet, in denen der angebotene Einheitspreis unrealistisch niedrig ist.

2. Grundlegend saniert = Neubaustandard

Ein Bauträger veräußerte an den späteren Kläger eine Eigentumswohnung in einem von ihm grundlegend zu sanierenden Objekt aus dem Jahr 1900. Da der Schallschutz nicht den heute anerkannten Regeln der Technik entsprach, verklagte der Erwerber den Bauträger auf Nachbesserung. Mit Erfolg: Das Oberlandesgericht Köln verpflichtete den Bauträger mit Urteil vom 02.03.2018 zur Herstellung eines Schallschutzes, der für den aktuellen Standard und Wohnkomfort erforderlich ist. Dies sei der erhöhte Schallschutz nach Beiblatt 2 zur DIN 4109:1989-11 oder den Schallschutzstufen II und III der VDI-Richtlinie 4100. Dass es sich um eine Wohnung in einem Altbau handelte, war aus Sicht des Gerichts nicht erheblich, da der Erwerber einer sanierten Wohnung die Einhaltung der aktuell maßgeblichen anerkannten Regeln der Technik erwarten dürfe. Wolle der Bauträger/Veräußerer hinter diesem Standard zurückbleiben, müsse er den Käufer hierauf hinweisen.

3. Keine (gesamtschuldnerische) Haftung des Architekten bei Unkenntnis von Schwarzarbeit

Die Beschäftigung von Unternehmern ohne Rechnung verstößt gegen das SchwarzArbG. Entsprechende Bauverträge sind deshalb nichtig. Der Bauunternehmer hat aus solchen Verträgen keine Werklohnansprüche gegen den Besteller. Umgekehrt hat der Besteller keine Mängelansprüche gegen den schwarz arbeitenden Unternehmer. Die Beschäftigung von Schwarzarbeitern kann allerdings auch den Architekten berühren. Denn der Architekt haftet in bestimmten Konstellationen mit dem Unternehmer gesamtschuldnerisch für ein mangelfreies Werk. Er läuft damit Gefahr, für Män-

gel am Bauwerk in Haftung genommen zu werden, ohne dass er seinerseits beim Unternehmer Regress nehmen kann. Letzterer ist wegen des unwirksamen Werkvertrags mit dem Besteller kein Gesamtschuldner für die mangelfreie Herstellung des Werks. Wird der Architekt dennoch vom Besteller für Mängel am Werk eines schwarz arbeitenden Unternehmers herangezogen, kann er sich auf eine unzulässige Rechtsausübung des Bestellers berufen. Dies hat das Oberlandesgericht Schleswig in einer Entscheidung vom 22.03.2018 klargestellt. Voraussetzung hierfür ist, dass der Architekt seinerseits keine Kenntnis von der Schwarzarbeit hatte. Die Inanspruchnahme des gutgläubigen bauleitenden Architekten durch den Besteller wäre dann nach Ansicht des Senats nicht mit dem generalpräventiven Zweck des Schwarzarbeit-Verbots vereinbar.

Familienrecht

Sittenwidrigkeit eines Ehevertrags mit einem von der Ausweisung bedrohten Ausländer

In einem vom Bundesgerichtshof am 17.01.2018 entschiedenen Fall stritten die beteiligten Eheleute um den Zugewinnausgleich und insbesondere um die Wirksamkeit eines Ehevertrags. Die Beteiligten schlossen im Februar 1997 die Ehe. In einem im Januar 1997 geschlossenen, notariell beurkundeten Ehevertrag vereinbarten sie Gütertrennung, schlossen den Versorgungsausgleich aus und verzichteten für den Fall der Scheidung gegenseitig und vollständig auf nachehelichen Unterhalt. Die Ehe wurde 2014 geschieden, dem Antrag der Ehefrau über Auskunft des End- und Trennungsvermögens des Ehemanns wurde vom Beschwerdegericht stattgegeben; der Bundesgerichtshof hat die Entscheidung bestätigt. Der Auskunftsanspruch bestehe, da der Ehevertrag wegen Verstoßes gegen die guten Sitten insgesamt unwirksam sei.

Der Bundesgerichtshof führt aus, dass die gesetzlichen Regelungen über nachehelichen Unterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich grundsätzlich der vertraglichen Disposition der Ehegatten unterliegen. Dies dürfe aber nicht dazu führen, dass der Schutzzweck der gesetzlichen Regelungen durch vertragliche Vereinbarungen unterlaufen werden könne. Dies sei dann der Fall, wenn eine evident einseitige nicht gerechtfertigte Lastenverteilung entstünde, die unzumutbar erschei-

ne. Erforderlich sei dabei eine Gesamtwürdigung, die auf die individuellen Verhältnisse bei Vertragsabschluss abstelle. Ergebe die Wirksamkeitskontrolle, dass einzelne ehevertragliche Regelungen sittenwidrig und damit nichtig seien, so sei im Zweifel der gesamte Ehevertrag nichtig. Aber auch eine Gesamtschau von an sich nicht sittenwidrigen Regelungen könne dazu führen, dass der Ehevertrag im Ganzen sittenwidrig und damit nichtig sei, wenn er erkennbar auf die einseitige Benachteiligung eines Ehegatten abziele. In diesem Fall müssen verstärkende Umstände wie etwa die Ausnutzung einer Zwangslage, soziale oder wirtschaftliche Abhängigkeit oder intellektuelle Unterlegenheit hinzukommen.

Dies hat der Bundesgerichtshof im entschiedenen Fall bejaht. Die Ehegatten hatten eine evident einseitige und nicht gerechtfertigte Lastenverteilung zum Nachteil der Ehefrau vereinbart. Dabei beruhte der einseitige Vertragsinhalt auf einseitigen Verhandlungspositionen. Die Ehefrau kam im Jahre 1994 als Bürgerkriegsflüchtling nach Deutschland. Bei Abschluss des Ehevertrags befand sie sich in einer besonderen Notsituation, da sie sich zum damaligen Zeitpunkt mit einem Flüchtlingsstatus in Deutschland aufhielt und bereits einen Abschiebescheid erhalten hatte. Sie war deshalb in besonderem Maße auf die Eheschließung angewiesen. Erschwerend kam hinzu, dass sie nicht der deutschen Sprache mächtig war und den Vertragsinhalt in deutscher Sprache nicht richtig erfassen konnte. Auch erhielt sie vor Vertragsschluss keinen Entwurf, den sie sich hätte übersetzen lassen können.

Gewerblicher Rechtsschutz

Unionsmarken und Gemeinschaftsgeschmacksmuster haben auch nach Brexit Bestand im Vereinigten Königreich

Gemäß des Entwurfs eines Brexit-Vertrags zwischen dem Vereinigten Königreich und der Europäischen Union werden Unionsmarken und Gemeinschaftsgeschmacksmuster, deren Schicksal in post-Brexit-UK ungewiss schien, nach dem Brexit automatisch in entsprechende UK-Schutzrechte umgewandelt. Über die Bestimmungen bezüglich des Schicksals der genannten gewerblichen Schutzrechte wurde auf Verhandlungsebene bereits eine Einigung erzielt. Näheres finden Sie in unserem Blog unter brp.de/blog.

Die nun gefundene Lösung, bei der davon auszugehen ist, dass sie – sofern der Brexit-Vertrag insgesamt in Kraft tritt – inhaltlich bestehen bleibt, ist zu begrüßen, da sie Inhabern von Unionschutzrechten eine Bestandsgarantie auch für das Gebiet des Vereinigten Königreichs gewährt. Da die Umwandlung ohne Antrag und ohne nochmalige Prüfung geschieht, entsteht kein zusätzlicher Verwaltungsaufwand und Inhaber gewerblicher Schutzrechte müssen nicht befürchten, etwa aufgrund des Versäumens einer Antragsfrist ihre gewerblichen Schutzrechte für das Gebiet des Vereinigten Königreichs zu verlieren. Wenn die Schutzdauer von Unionschutzrechten nach dem 31.12.2020 ausläuft, ist nun daran zu denken, dass diese – bei Bedarf – nicht nur in der Europäischen Union sondern auch im Vereinigten Königreich verlängert werden müssen. Ansonsten erlischt der Schutz im Vereinigten Königreich.

Handels- und Gesellschaftsrecht

1. GmbH & Co. KG: Kein Durchgriff der Kommanditisten auf den Geschäftsführer der Komplementärin im Wege der actio pro socio

Gegenstand eines Urteils des Bundesgerichtshofs vom 19.12.2017 waren Schadenersatzansprüche gegen den Fremdgeschäftsführer einer Komplementär-GmbH. Im entschiedenen Fall ging es um eine GmbH & Co. KG, deren zwischenzeitlich verstorbene alleinige Kommanditistin auch die einzige Gesellschafterin der Komplementär-GmbH war. Von den Erben der verstorbenen Alleingesellschafterin wurde zunächst der angestellte Geschäftsführer der Komplementärin, der zudem als Steuerberater, Vermögensverwalter und Generalbevollmächtigter umfassend mit der Wahrung der wirtschaftlichen Belange der Erblasserin betraut war, auf Bezahlung von Schadenersatz wegen der Verletzung seiner Geschäftsführerpflichten in der Komplementär-GmbH verklagt. Dem Geschäftsführer wurde der Kauf eines Grundstücks für die GmbH & Co. KG zu einem wesentlich weit überhöhten Kaufpreis vorgeworfen, der noch zu Lebzeiten der Erblasserin erfolgt war. Die klagenden Erben waren zunächst mit der Situation konfrontiert, dass die Erblasserin testamentarisch Dauertestamentsvollstreckung für zehn Jahre verfügt und den Geschäftsführer der Komplementärin auch zu ihrem Testamentsvollstrecker bestimmt hatte. Nach dem Tod des Geschäftsführers und

Testamentsvollstreckers sowie der Einsetzung eines neuen Testamentsvollstreckers durch das Nachlassgericht ermächtigte der neue Testamentsvollstrecker die klagenden Erben, alle Ansprüche des Nachlasses und der GmbH & Co. KG im Zusammenhang mit dem überkauften Immobilienkauf im eigenen Namen und auf eigene Kosten gegen die Erben des verstorbenen Geschäftsführers geltend zu machen, jedoch nur auf Leistung an den Nachlass.

Die Erben verfolgten hierauf die Zahlung von Schadenersatz an die GmbH & Co. KG wegen der Verletzung der Pflichten des verstorbenen Geschäftsführers in der Komplementär-GmbH. Maßgeblich in der Revisionsinstanz war die Frage der Zulässigkeit der durch die Erben – diese nunmehr als Kommanditisten der GmbH & Co. KG – im eigenen Namen geltend gemachten Schadenersatzansprüche. Die Zulässigkeit der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen durch die Erben wurde vom Bundesgerichtshof wegen fehlender Prozessführungsbefugnis mit dem Argument verneint, dass der verstorbene Fremdgeschäftsführer der GmbH & Co. KG als Dritter gegenüber stehe und nicht zu deren Gesellschaftern gehöre. Nach allgemeinen Grundsätzen könnten Ansprüche gegen Dritte von den Kommanditisten nicht im Wege der actio pro socio geltend gemacht werden. Für die Geltendmachung von solchen Ansprüchen sei über die Geschäftsführungsbefugnis allein die Komplementärin zuständig. In der Entscheidung wird zwar durchaus gesehen, dass ein solches Tätigwerden der Komplementärin vom Willen ihres einzigen Fremdgeschäftsführers abhängig ist, von dem aber kaum erwartet werden könne, dass er als Vertreter der GmbH & Co. KG Ansprüche der Gesellschaft wiederum gegen sich selbst geltend macht. Eine Notwendigkeit für einen Durchgriff der Kommanditisten auf den Geschäftsführer bestehe jedoch auch vor diesem Hintergrund nicht, da die Kommanditisten stattdessen im Wege der actio pro socio gegen die Komplementärin selbst vorgehen könnten. Im Verhältnis zur GmbH & Co. KG müsse sich die Komplementär-GmbH Pflichtverletzungen ihres Geschäftsführers zurechnen lassen, sodass die Komplementär-GmbH gegebenenfalls gegenüber der GmbH & Co. KG schadenersatzpflichtig sei. Die der Komplementär-GmbH gemäß § 43 Abs. 2 GmbHG wiederum gegen ihren Geschäftsführer zustehenden Schadenersatzansprüche könnten die Kommanditisten dann auf der Grundlage eines Titels gegen die Komplementär-GmbH verwerten.

Mit der actio pro socio kann ein einzelner Gesellschafter Ansprüche aus dem Gesellschaftsverhältnis, etwa Ansprüche auf Zahlung von Beitragsleistungen oder Schadenersatzansprüche, im eigenen Namen für die Gesellschaft geltend machen, wenn dies durch die dazu eigentlich zuständigen Gesellschaftsorgane aus sachwidrigen Gründen unterbleibt. Betont wird in diesem Zusammenhang vom Bundesgerichtshof, dass mit der actio pro socio nur Ansprüche gegen Mitgesellschafter, nicht aber Ansprüche gegen Dritte verfolgt werden können.

2. Auslandsbeurkundung: Handelsregistereintragung einer deutschen GmbH nach Beurkundung der Gründung durch einen Schweizer Notar aus dem Kanton Bern

Mit Beschluss vom 24.01.2018 hat das Kammergericht Berlin die Errichtung einer deutschen GmbH durch die Beurkundung eines Notars aus dem Kanton Bern zugelassen. Nach § 2 Abs. 1 GmbHG bedarf der Gesellschaftsvertrag einer GmbH der notariellen Form. In der Entscheidung führt das Kammergericht in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung zunächst aus, dass die Einhaltung der sogenannten Ortsform im Sinne des Art. 11 Abs. 1 Alt. 2 EGBGB bei statusrelevanten gesellschaftsrechtlichen Vorgängen, die die Verfassung der Gesellschaft betreffen, nicht ausreicht, um den jeweiligen Vorgang formwirksam umzusetzen. Das Kammergericht kam ungeachtet dessen zu dem Ergebnis, dass das notarielle Formerfordernis im fraglichen Fall eingehalten wurde, weil die von dem Schweizer Notar mit Sitz im Kanton Bern vorgenommene Beurkundung mit der Beurkundung durch einen deutschen Notar gleichwertig sei (Art. 11 Abs. 1 Alt. 1 EGBGB).

Gleichwertigkeit sei nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs dann gegeben, wenn der ausländische Notar nach Vorbildung und Stellung im Rechtsleben eine der Tätigkeit eines deutschen Notars entsprechende Funktion ausübe und weiter für die Errichtung der Urkunde ein Verfahrensrecht zu beachten sei, das den tragenden Grundsätzen des deutschen Beurkundungsrechts entspreche. Die persönlichen Anforderungen hinsichtlich Vorbildung und Stellung im Rechtsleben wurden bezüglich des Notars aus dem Kanton Bern bejaht. Auch das Verfahren erfülle die erforderlichen Voraussetzungen, da die Niederschrift über die GmbH-Gründung den Beteiligten in Gegenwart des Notars vorgelesen, von ihnen genehmigt und eigenhändig unterschrieben wurde. Insoweit sei im Kanton

Bern für die Errichtung von notariellen Urkunden ein Verfahrensrecht zu beachten, das den tragenden Grundsätzen des deutschen Beurkundungsrechts entspreche.

Für die Praxis ist die Entscheidung des Kammergerichts gleichwohl mit Vorsicht zu genießen, nachdem eine höchstrichterliche Entscheidung zur Auslandsbeurkundung einer GmbH-Gründung bislang nicht vorliegt. Weiter kann die in dem Beschluss niedergelegte Rechtsauffassung, dass die Beurkundung in der Schweiz dem notariellen Formerfordernis des § 2 Abs. 1 GmbHG genüge, mit guten Argumenten auch anders gesehen werden. Im Übrigen blieb offen, welche Motive die Beteiligten zu der Beurkundung in der Schweiz bewogen hatten. Vorteile bei den Beurkundungskosten dürften sich nur bei einem sehr hohen Gegenstandswert ergeben. Schließlich sind bei einer Beurkundung in der Schweiz keine Vorteile in zeitlicher Hinsicht zu erwarten, wenn es sich um einen Gründungsvorgang mit Zeitdruck handelt.

Kartellrecht

1. Sportverbände vs. Sportveranstalter

Die EU-Kommission hat mit Entscheidung vom 08.12.2017 festgestellt, dass das Regelwerk der ISU (Internationale Eislauunion) gegen EU-Kartellrecht (Art. 101 AEUV) verstößt, weil es harte Strafen für Athleten vorsieht, die an nicht von der ISU genehmigten Eisschnelllaufveranstaltungen teilnehmen.

Zwar bestätigte die EU-Kommission, dass (wettbewerbsbeschränkende) Regelungen in Sportverbandsregelwerken unter Umständen nicht unter Art. 101 AEUV fallen, wenn sie legitime Ziele verfolgen, die wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen notwendig mit der Verfolgung dieser Ziele zusammenhängen und sie im Hinblick auf diese Ziele verhältnismäßig sind. Diese Voraussetzungen waren für die EU-Kommission im konkreten Fall jedoch nicht erfüllt. Die streitgegenständlichen Regelungen zielten – auch aus wirtschaftlichen Interessen der ISU – vor allem darauf ab, konkurrierende Sportveranstalter vom Markt fernzuhalten. Dies stelle eine bezweckte Wettbewerbsbeschränkung dar. Die EU-Kommission stellte heraus, dass wirtschaftliche Eigeninteressen des Sportverbands keine legitime Zielsetzung darstellen, um

derartige Wettbewerbsbeschränkungen zu rechtfertigen.

Bemerkenswert ist, dass die EU-Kommission eine sehr detaillierte Prüfung vornahm, welche legitimen Ziele zur Rechtfertigung von Sportverbandsregelwerken aner kennenswert sind und ob im konkreten Fall diesen Zielen innewohnende und verhältnismäßige Maßnahmen ergriffen wurden. Den von Sportverbänden häufig für sich reklamierten Beurteilungsspielraum bei der Aufstellung von Regelwerken erkennt die EU-Kommission offenbar nicht an. Sportverbände sollten sich also darauf einstellen, dass Regelungen, denen (auch) wirtschaftliche Interessen zugrunde liegen, von Behörden und Gerichten im Detail geprüft werden.

2. 50+1-Regel der Deutschen Fußball Liga

Im März 2018 hat die DFL (Deutsche Fußball Liga GmbH) durch Mehrheitsbeschluss ihrer Mitglieder den Erhalt der sogenannten 50+1-Regel bestätigt. Gleichzeitig wurde lediglich beschlossen, dass von der DFL ein „Prozess zur Verbesserung der Rechtssicherheit“ angestoßen wird. Die Debatte um die Zulässigkeit der 50+1-Regel der DFL hatte zuvor wieder an Fahrt aufgenommen, u. a. durch die Beschwerde des Minderheitsgesellschafters von 1860 München beim Bundeskartellamt und die nicht erteilte Ausnahmegenehmigung für den Gesellschafter von Hannover 96.

Die 50+1-Regel sieht – abgesehen von einer Ausnahmeregelung – vor, dass bei als Kapitalgesellschaft organisierten Fußballbundesligisten der jeweilige „Mutterverein“ mehr als 50 % der Stimmrechte halten muss. Einer gerichtlichen oder behördlichen kartellrechtlichen Prüfung würde diese Regelung aller Voraussicht nach nicht standhalten. Sie beschränkt zweifellos jedenfalls den Wettbewerb auf dem Markt für Beteiligungen an Sportkapitalgesellschaften. Die von der DFL zur Rechtfertigung angeführten Zwecke sind zwar (teilweise) legitim. In Anbetracht der konkreten Ausgestaltung der 50+1-Regel und der wirtschaftlichen Realität in der Bundesliga, die von einer weit fortgeschrittenen Kommerzialisierung auf allen Ebenen, mehreren rechtlich oder faktisch extern kontrollierten Clubs und erheblichen wirtschaftlichen Ungleichgewichten geprägt ist, ist die Regel aber nicht geeignet, um die angestrebten sportlichen Ziele zu verwirklichen. Dies verdeutlicht auch die oben dargestellte Entscheidung der EU-Kommission in Sachen ISU, die in mehrfacher Hinsicht Par-

allelen zur Argumentation bei der 50+1-Regel aufweist.

Auch wenn das Bundeskartellamt nicht aktiv werden sollte, heißt das nicht zwingend, dass die Regelung kartellrechtlich unbedenklich ist. Vielmehr schwebt das Damoklesschwert der Unwirksamkeit über der 50+1-Regel. Den betroffenen Clubs und Investoren stehen verschiedene Handlungsoptionen offen, mit denen sie die 50+1-Regel zu Fall bringen könnten. Es scheint nur eine Frage der Zeit, bis dies geschieht. Schaffen es die DFL und die Clubs nicht, zeitnah ein alternatives Konzept zu erarbeiten, droht der ersatzlose Wegfall der Regel.

Medizinrecht

Berechnung der Job-Sharing-Obergrenze bei Eintritt in eine bestehende Berufsausübungsgemeinschaft

Das Bundessozialgericht hat in einem Urteil vom 24.01.2018 klargestellt, dass sich die Job-Sharing-Obergrenze bezogen auf die ganze Berufsausübungsgemeinschaft berechnet und nicht – mit Blick auf den Eintritt eines Job-Sharing-Partners in eine bereits aus mehreren Ärzten bestehende Berufsausübungsgemeinschaft – lediglich bezogen auf das „Job-Sharing-Pärchen“. Mit dem Begriff des Gesamtpunktvolumens sei die Zahl der Punkte gemeint, die von der Praxis insgesamt abgerechnet werden. Im Falle einer Berufsausübungsgemeinschaft beträfe das Gesamtpunktvolumen (Punktzahlvolumen zuzüglich Überschreitungs-volumen) also nicht das von dem einzelnen Mitglied der Berufsausübungsgemeinschaft abgerechnete Punktzahlvolumen, sondern das Volumen der von allen Ärzten der Berufsausübungsgemeinschaft abgerechneten Punkte. Zur Begründung führt das Gericht an, dass die mit dem Job-Sharing angestrebte und in § 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB V niedergelegte Begrenzung des „Praxisumfangs“ nicht gewährleistet werden könne, wenn das Gesamtpunktvolumen nur auf das „Job-Sharing-Pärchen“ bezogen würde.

Mietrecht

Mieterhöhungsverlangen im Wohnraummietrecht

Im Wohnraummietrecht kann der Vermieter, wenn nichts anderes vereinbart wurde, eine Mieterhöhung bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete verlangen, wenn die hierfür erforderlichen gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Liegen diese Voraussetzungen vor, muss der Vermieter sein Mieterhöhungsverlangen gegenüber dem Mieter in Textform erklären und begründen. In einem vom Bundesgerichtshof am 30.01.2018 entschiedenen Fall ging es nun um die Frage, ob für die Zustimmung des Mieters zu einem solchen Mieterhöhungsverlangen des Vermieters eine bestimmte Form erforderlich ist.

Für die Zustimmungserklärung des Mieters hingegen schreibt das Gesetz keine bestimmte Form vor. Für die Zustimmung gelten daher nach Ansicht des Bundesgerichtshofs die allgemeinen Regelungen über Willenserklärungen und Verträge mit der Folge, dass auch eine konkludente Zustimmung des Mieters zu dem Mieterhöhungsverlangen des Vermieters ausreicht. Im zu entscheidenden Fall hatte der Vermieter den Mieter zwar aufgefordert, seine Zustimmung zum Mieterhöhungsverlangen auf einem „Erklärungsvordruck“ schriftlich zu erteilen, der dem Zustimmungsverlangen beigelegt war. Der Mieter unterzeichnete diesen „Erklärungsvordruck“ aber nicht, sondern zahlte infolge des Mieterhöhungsverlangens stillschweigend einfach in den folgenden drei Monaten und auch danach die erhöhte Miete. Dies reicht nach dem Beschluss des Bundesgerichtshofs für die Annahme einer konkludenten Zustimmung zur Mieterhöhung aus mit der Folge, dass die neue erhöhte Miete wirksam vereinbart ist. Einen weitergehenden Anspruch des Vermieters auf schriftliche Bestätigung des Mieters lehnte der Bundesgerichtshof ab.

Für die Praxis bedeutet dies, dass für den Vermieter jedenfalls nach mehrmaligem Zahlen der erhöhten Miete Sicherheit darüber besteht, dass sein Mieterhöhungsverlangen erfolgreich war und der Mieter diesem jedenfalls konkludent zugestimmt hat. Ein Anspruch auf schriftliche Bestätigung besteht grundsätzlich nicht. Offen gelassen hat der Bundesgerichtshof, ob auch bereits in einer einmaligen Zahlung der erhöhten Miete auf ein Zustimmungsverlangen eine konkludente Zustimmung gesehen werden kann. Die mehrmalige vorbehaltlose Zahlung reicht aber jedenfalls aus.

Öffentliches Bau- und Planungsrecht

Abgrenzung einer Nebenanlage von Teilen der Hauptanlage

Das Bauplanungsrecht sieht für Anlagen, die nicht als Hauptanlagen zu qualifizieren sind, gewisse Erleichterungen vor. So sind Nebenanlagen hinsichtlich der Art der baulichen Nutzung dadurch privilegiert, dass sie in allen Baugebieten zugelassen werden können, sofern sie untergeordnet sind und dem Nutzungszweck des Baugebiets bzw. der dortigen Grundstücke dienen und ihrer Eigenart nicht widersprechen. Auch in räumlicher Hinsicht gibt es eine Privilegierung dahingehend, dass untergeordnete Nebenanlagen auf den nicht überbaubaren Grundstücksflächen zugelassen werden können, soweit im Bebauungsplan nichts anderes festgesetzt ist.

Das Bundesverwaltungsgericht hat am 14.12.2017 eine Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts aufgehoben. Die Vorinstanz war von einer Nebenanlage ausgegangen und hatte dies hauptsächlich mit optischen Gesichtspunkten begründet. Konkret ging es um eine Dachterrasse auf einem eingeschossigen und nicht unterkellerten ca. 15 m² großen Anbau zu einem dreigeschossigen Mehrfamilienhaus, der, so das Oberverwaltungsgericht, lediglich wie ein „Anhängsel“ wirke.

Die zur Begründung herangezogenen optischen Kriterien genügten dem Bundesverwaltungsgericht nicht, da sie ausschließlich die Frage der Unterordnung beantworten. Zu den Wesensmerkmalen einer untergeordneten Nebenanlage gehört aber auch, dass diese Anlage sowohl in ihrer Funktion als auch räumlich-gegenständlich dem primären Nutzungszweck der vorhandenen Bebauung dienend zu- und untergeordnet ist. Bevor allerdings die Frage der Unterordnung relevant wird, ist zu klären, ob es sich überhaupt um eine Nebenanlage handelt oder ob nicht vielmehr von einem Teil der Hauptanlage auszugehen ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat den Anbau als Teil der Haupt-

anlage eingestuft, weil dieser kein eigenständiges Gebäude, sondern konstruktiv mit der Hauptanlage verbunden ist und als angebauter Raum eine Erweiterung der Hauptanlage darstellt. Auf die Frage der Unterordnung und damit verbunden den Rückgriff auf optische Kriterien kam es daher nicht mehr an, weil bereits nicht von einer Nebenanlage auszugehen war. Der Anbau und die darauf befindliche Terrasse kommen als Teil der Hauptanlage daher nicht in den Genuss der oben dargestellten Privilegien, sind also beispielsweise außerhalb des Baufensters in den nicht überbaubaren Grundstücksflächen nicht zulässig.

Versicherungsrecht

Widerruf von Lebensversicherungsverträgen

Lebens- und Rentenversicherungsverträge können unter bestimmten Voraussetzungen auch Jahre nach ihrem Abschluss widerrufen werden, wenn der Versicherer bestimmte vorgeschriebene Belehrungen und Informationen im Versicherungsschein nicht erteilt hat. Dies gilt sogar dann, wenn der Versicherungsvertrag zwischenzeitlich gekündigt und ausbezahlt wurde. Durch den Widerruf ergibt sich für den Versicherungsnehmer häufig ein höherer Anspruch als bei der vorzeitigen Kündigung des Versicherungsvertrags. Der Bundesgerichtshof hat mit zwei Urteilen vom 21.02.2018 jedoch entschieden, dass die dreijährige Verjährungsfrist der Ansprüche des Versicherungsnehmers infolge eines Widerrufs nicht wegen einer unzureichend geklärten Rechtslage hinausgeschoben werde. Wer schon vor mehr als drei Jahren einen Widerruf erklärt und nach dessen Ablehnung durch den Versicherer nicht geklagt hat, kann somit keine Ansprüche mehr geltend machen. Weiter hat der Bundesgerichtshof am 21.03.2018 entschieden, dass sich der Versicherungsnehmer bei fondsgebundenen Versicherungen etwaige Verluste der Fonds von seinem Anspruch abziehen lassen muss.

Impressum

BRP Renaud und Partner mbB
info@brp.de · www.brp.de

Königstraße 28
70173 Stuttgart

T +49 711 16445-0
F +49 711 16445-100

Savignystraße 43
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