

# Newsletter

1 / 2 0 1 6

mit Beiträgen zu:

Arbeitsrecht

Bau-, Architekten- und  
Ingenieurrecht

Erbrecht

Familienrecht

Handels- und Gesell-  
schaftsrecht

Insolvenzrecht

Internationales Recht

IT-Recht

Kartellrecht

Markenrecht

Medizinrecht

Mietrecht

Öffentliches Bau- und  
Planungsrecht

Versicherungsrecht

## BRP aktuell

Zum Jahresbeginn kehrte Herr Werner Gaus zurück zu BRP Renaud und Partner mbB in Frankfurt und verstärkt dort als Partner den Bereich Bank- und Kapitalmarktrecht.

Seit 01.03.2016 ist Frau Kristina Raske-Al-Hammoud in Stuttgart als Rechtsanwältin im Bereich Medizinrecht tätig.



BRP Renaud und Partner mbB  
Rechtsanwälte Patentanwälte  
Steuerberater

## Arbeitsrecht

### 1. Befristetes Arbeitsverhältnis im Profi-Fußball

Mit Urteil vom 17.02.2016 hat das Landesarbeitsgericht Mainz entschieden, dass die Befristung eines Arbeitsvertrages zwischen einem Lizenzspieler und einem Fußballverein der 1. Bundesliga zulässig ist. Zur Begründung hat das Gericht auf die Eigenart der geschuldeten Arbeitsleistung als Profi-Fußballspieler verwiesen.

### 2. Auswertung von Browser- Daten ohne Zustimmung des Arbeitnehmers möglich

Das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg hat mit Urteil vom 14.01.2016 entschieden, dass der Arbeitgeber berechtigt ist, zur Feststellung eines Kündigungssachverhalts den Browserverlauf des Dienstrechners des Arbeitnehmers auszuwerten, ohne dass hierzu eine Zustimmung des Arbeitnehmers vorliegen muss. Im streitgegenständlichen Fall war dem Arbeitnehmer eine private Nutzung des Internets über den Dienstrechner nur in Ausnahmefällen während der Arbeitspausen gestattet. Nach Hinweisen auf eine erhebliche private Nutzung des Internets wertete der Arbeitgeber ohne Zustimmung des Arbeitnehmers den Browserverlauf des Dienstrechners aus.

Dies hielt das Landesarbeitsgericht für zulässig. Es handle sich zwar um personenbezogene Daten, das Bundesdatenschutzgesetz erlaube jedoch eine Speicherung und Auswertung des Browserverlaufs zur Missbrauchskontrolle auch ohne Einwilligung des betroffenen Arbeitnehmers. Außerdem habe der Arbeitgeber keine Möglichkeit gehabt, mit anderen Mitteln den Umfang der unerlaubten Internetnutzung nachzuweisen.

Arbeitgeber sollten stets beachten, dass sich die Möglichkeiten zur Kontrolle und Überwachung der Internet- und E-Mail-Nutzung danach bemessen, ob dem Arbeitnehmer eine private Nutzung erlaubt ist. Dementsprechend ist Arbeitgebern grundsätzlich anzuraten, die private Internet- und E-Mail-Nutzung zu untersagen, in jedem Fall aber ausdrücklich schriftlich zu regeln.

### 3. „Junior Consultant“ ist al- tersunabhängiger betriebshier- archischer Begriff

Das Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg hatte die Frage zu klären, ob die Bezeichnung „Junior Consultant“ in einer Stellenanzeige eine Benachteiligung wegen des Alters darstellt. Mit Urteil vom 19.11.2015 hat das Gericht dies verneint und darauf verwiesen, dass der Begriff „Junior Consultant“ eine Hierarchieebene im Unternehmen bezeichne. Die

„Junior-Position“ bedeute allein, dass der betreffende Mitarbeiter eine niedrigere Stellung und eine geringere Entscheidungskompetenz habe, ohne dass diese Bezeichnung an das Alter des Mitarbeiters anknüpfe.

Die Rechtsprechung hat in den letzten Jahren bereits deutlich gezeigt, wie risikobehaftet scheinbar unverfängliche Formulierungen in Stellenausschreibungen sein können. Begriffe wie „Young Professionals“ oder „Berufseinsteiger“ sollten nur verwendet werden, wenn dargelegt werden kann, warum Berufseinsteiger für die Tätigkeit nachweislich besser geeignet sind als Arbeitnehmer mit Berufserfahrung. Letztlich ist Arbeitgebern jedoch zu empfehlen, jegliche Andeutung in Bezug auf das Alter in der Stellenausschreibung zu vermeiden und auf neutrale Formulierungen zurückzugreifen. Denn im Falle einer diskriminierenden Stellenanzeige drohen Entschädigungsansprüche von Bewerbern.

*Dr. Jörg Fecker,  
Dr. Thomas Glöckle, LL.M.,  
Dr. Volker Nill,  
Dr. Betina Fecker,  
Dr. Susanne Jochheim,  
Nadine Crocoll, Stuttgart*

## Bau-, Architekten- und Ingenieurrecht

### Rückgabe der Bürgschaft und Zurückbehaltungsrecht am Werklohn bei verjährten Mängelansprüchen

Gemäß § 17 Abs. 8 VOB/B hat der Auftraggeber eine Sicherheit für Mängelansprüche – vorbehaltlich abweichender Vereinbarungen – nach zwei Jahren zurückzugeben, also in der Regel zwei Jahre nach der Abnahme. Hat der Auftraggeber vor

Ablauf der 2-Jahres-Frist Mängel gerügt, darf er die Sicherheit (anteilig) zurückhalten. Mit Urteil vom 09.07.2015 hat der Bundesgerichtshof zu einer als Sicherheit gestellten Bürgschaft klargestellt, dass der Auftraggeber sein Zurückbehaltungsrecht verliert, wenn der gesicherte Mängelanspruch verjährt. Im entschiedenen Fall hatte der Auftraggeber zwar Mängel vor Ablauf der 2-Jahres-Frist gerügt, später aber die fünfjährige Gewährleistungsfrist verstreichen lassen. Der Bundesgerichtshof hat den Auftraggeber deshalb verurteilt, die Bürgschaft herauszugeben.

Anders hat der Bundesgerichtshof mit Urteil vom 05.11.2015 das Zurückbehaltungsrecht des Auftraggebers am Werklohn beurteilt: Der Auftraggeber hatte den Werklohn wegen bestimmter Mängel teilweise einbehalten. Da die Mängel mit geringem Aufwand beseitigt werden konnten, hätte er den überwiegenden Teil des Werklohns auszahlen müssen. Nachdem der Unternehmer den Werklohn einklagte, stützte der Auftraggeber sein Leistungsverweigerungsrecht auf einen neuen Mangel, den er erstmals nach Ablauf der Gewährleistungsfrist geltend machte. Während das Berufungsgericht dem Auftraggeber wegen der Verjährung des Mängelanspruchs kein Leistungsverweigerungsrecht am Werklohn zubilligte, nimmt der Bundesgerichtshof eine differenzierte Betrachtung vor: Demnach steht dem Auftraggeber trotz eingetretener Verjährung dann ein Zurückbehaltungsrecht am Werklohn zu, wenn der Mangel bereits vor Ablauf der Verjährungsfrist in Erscheinung getreten ist und deshalb in unverjährter Zeit ein Leistungsverweigerungsrecht auf diesen Mangel hätte gesetzt werden können. Ob der Auftraggeber ein solches Recht

in unverjährter Zeit geltend macht oder erst später, ist nach Auffassung des Bundesgerichtshofs irrelevant.

*Dr. Rainer Laux,  
Ulrich Gentner,  
Dr. Lars Knickenberg,  
Dr. Andreas Digel,  
Dr. Nadine Holzapfel,  
Henrik Jacobsen, Stuttgart*

## Erbrecht

### Betreuerbestellung bei Widerruf der Vorsorgevollmacht

Der Bundesgerichtshof hat sich mit Entscheidung vom 19.08.2015 mit dem Widerruf einer Vorsorgevollmacht beschäftigt. In dem Fall hatte die Betroffene ihrer Schwester eine Vorsorgevollmacht erteilt, diese aber später widerrufen. Ob zum Zeitpunkt des Widerrufs die Betroffene noch geschäftsfähig war, blieb ungeklärt. Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs ist eine Betreuerbestellung auch in diesem Fall veranlasst, da die Interessen der Betroffenen durch die Verwendung der Vollmacht nicht gleich gut gewahrt werden können wie durch eine Betreuung, da im Rechtsverkehr wegen des Widerrufs Zweifel an der Wirksamkeit der Vollmacht bleiben.

In der Entscheidung wird zudem zu Recht hervorgehoben, dass die Beweisaufnahme zum Bestehen der Geschäftsfähigkeit der Betroffenen einen förmlichen Beweisbeschluss voraussetzt und eine formlose Einholung einer sachverständigen Stellungnahme einen Verfahrensfehler darstellt. Ferner betont der Bundesgerichtshof, dass grundsätzlich den geäußerten Wünschen des Betroffenen zur Auswahl des Betreuers auch dann zu entsprechen ist, wenn ihm Geschäfts- oder na-

türliche Einsichtsfähigkeit bereits fehlen, jedoch keine konkrete Gefahr für die Betreuteninteressen ersichtlich ist.

*Dr. Barbara Ackermann-Sprenger, Stuttgart*

## Familienrecht

### Aufstockungsunterhalt bei gleichzeitiger Unterhaltspflicht gegenüber minderjährigen Kindern

Bislang war es in Literatur und Rechtsprechung umstritten, ob dem barunterhaltspflichtigen Ehegatten ein Anspruch auf Aufstockungsunterhalt gegenüber dem die Kinder betreuenden Ehegatten zusteht, wenn er durch den Vorwegabzug des von ihm gezahlten Kindesunterhaltes über ein geringeres Einkommen verfügt als sein Ehegatte. Diese Frage wurde vom Bundesgerichtshof am 11. 11. 2015 bejaht. Dadurch kann ein Anspruch auf Aufstockungsunterhalt also dadurch entstehen, dass das Einkommen des für den Kindesunterhalt barunterhaltspflichtigen Ehegatten durch den Vorwegabzug des Kindesunterhalts unter das Einkommen des kinderbetreuenden Ehegatten absinkt. Verfügen demnach beide Ehegatten über in etwa gleich hohe Einkünfte und verringert sich das Einkommen eines Ehegatten dadurch, dass er Kindesunterhalt an den anderen Ehegatten zahlt, muss dies umgekehrt dazu führen, dass der den Kindesunterhalt zahlende Ehegatte aufgrund seines dadurch geringeren Einkommens selbst unterhaltsberechtigter wird.

*Dr. Barbara Ackermann-Sprenger, Anja Groeneveld, Stuttgart*

## Handels- und Gesellschaftsrecht

### 1. Unternehmenskauf: Auslegung einer sogenannten „harten“ Bilanzgarantie im Anteilskaufvertrag

In einem Urteil vom 07.05.2015 hat sich das Oberlandesgericht Frankfurt a.M. mit der Auslegung einer sogenannten „harten“ Bilanzgarantie in einem Kaufvertrag über GmbH-Geschäftsanteile auseinandergesetzt. Der notarielle Kaufvertrag enthielt verschiedene Garantieerklärungen der Verkäuferin, mit denen u.a. bestätigt wurde, dass der für die GmbH gefertigte Jahresabschluss des Geschäftsjahres 2007 mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns und unter Beachtung der gesetzlichen Vorschriften erstellt worden sei und ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft vermittele. Für den Fall der Unrichtigkeit von Garantieerklärungen war die Haftung der beklagten Verkäuferin so geregelt, dass die Käuferin so zu stellen ist, wie sie oder die Gesellschaft stehen würde, wenn die entsprechende Garantieerklärung zutreffen würde. Über die vertraglich vereinbarten Haftungsansprüche hinausgehende Rechte wurden unabhängig vom Anspruchsgrund ausgeschlossen. Im Zusammenhang mit der von der Käuferin beauftragten Erstellung des Jahresabschlusses für das Geschäftsjahr 2008 stellte sich heraus, dass die in dem Jahresabschluss für das Geschäftsjahr 2007 enthaltene Bilanz unvollständig war und gegen handelsrechtliche Ansatz- und Bewertungsvorschriften verstieß. Entgegen ursprünglicher Annahme ergab sich für das Geschäftsjahr 2007 kein Bilanzgewinn in einer Grö-

ßenordnung von 178.000,00 €, sondern ein Fehlbetrag von nahezu 30.000,00 €.

Das Oberlandesgericht Frankfurt hat die Erklärung im Vertrag als sogenannte „harte“ Bilanzgarantie gewertet, die typischerweise kein begrenzendes subjektives Element enthält. Nach Ansicht des Gerichts ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der Garantieerklärung, dass der Jahresabschluss nicht nur mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns unter Beachtung der maßgeblichen Vorschriften erstellt werden, sondern zum Stichtag die tatsächliche Lage der Zielgesellschaft auch vollständig und richtig wiedergeben muss. Die Garantieerklärung bezog sich aus Sicht des Gerichts auf sämtliche gesetzlichen Bestandteile des Jahresabschlusses, der Bilanz sowie der Gewinn- und Verlustrechnung. Vorhandene Aktiva und Passiva, die Ertragsituation und Risiken waren daher konkret auszuweisen. Insbesondere hätten auch Rückstellungen in dem erforderlichen Umfang gebildet werden müssen, so dass auch noch nicht vollständig bekannte bzw. zu erwartende Risiken, Wertminderungen sowie Verbindlichkeiten von einer solchen Bilanzgarantie abgedeckt werden. Infolge des Verstoßes gegen die Bilanzgarantie wurde eine Haftung der Verkäuferin vom Oberlandesgericht Frankfurt bejaht. Als Schaden hat die Verkäuferin dem Käufer die Differenz zwischen dem vereinbarten und dem hypothetisch erzielbaren niedrigeren Kaufpreis zu erstatten. Ein sogenannter Bilanzauffüllungsanspruch wurde der Käuferin dagegen nicht zugesprochen.

## 2. Geschäftsführer: Wirksamkeit einer Amtsniederlegung in der Krise der Gesellschaft

Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat sich in einem Beschluss vom 10.06.2015 mit Fragen der rechtsmissbräuchlichen Amtsniederlegung eines GmbH-Geschäftsführers befasst. An der GmbH waren zwei Gesellschafter beteiligt. Der Fremd-Geschäftsführer legte sein Amt mit Wirkung auf den Zeitpunkt der entsprechenden Eintragung ins Handelsregister nieder, stellte die Niederlegungserklärung beiden Gesellschaftern zu und meldete die Amtsniederlegung selbst zum Handelsregister der Gesellschaft an. Das zuständige Registergericht hielt die Amtsniederlegung für rechtsmissbräuchlich und unzulässig, da diese zur Unzeit erfolgt sei, nämlich zu einem Zeitpunkt, als die Gesellschaft sich bereits in einer wirtschaftlichen Krise befunden habe und in Insolvenz geraten sei. Die Gesellschaft werde durch die Amtsniederlegung faktisch führungslos. Die Entscheidung des Registergerichts wurde vom Oberlandesgericht Düsseldorf aufgehoben. Zur Begründung weist das Gericht darauf hin, dass die Niederlegung des Amtes des Geschäftsführers im Grundsatz selbst dann wirksam sei, wenn objektiv kein wichtiger Grund vorliege oder die Amtsniederlegung zur Unzeit erfolge. Eine Ausnahme werde nur für den Fall des Rechtsmissbrauchs gemacht. Von einer rechtsmissbräuchlichen Amtsniederlegung sei auszugehen, wenn es sich bei dem sein Amt niederlegenden Geschäftsführer um den einzigen Geschäftsführer handle, dieser zugleich alleiniger Gesellschafter sei und er weiter davon absehe, einen neuen Geschäftsführer für die Gesellschaft zu bestellen. In einem solchen Fall stehe das Interesse

des Rechtsverkehrs an der Handlungsfähigkeit der Gesellschaft der Amtsniederlegung entgegen. Die Sonderbehandlung des geschäftsführenden Gesellschafters in der Einpersonen-GmbH wurde vom Oberlandesgericht Düsseldorf auch damit begründet, dass es angesichts der Personenidentität von Geschäftsführungs- und Willensorgan in der Einpersonen-GmbH geboten sei, höhere Anforderungen an die Amtsniederlegung oder die Abberufung des einzigen Gesellschafter-Geschäftsführers zu stellen. Anderenfalls könne dieser nach freiem Belieben das Vermögen der Gesellschaft dem Zugriff der Gläubiger entziehen, indem er die Gesellschaft durch seine Amtsniederlegung oder seine Abberufung handlungsunfähig mache.

*Dr. Werner Renaud,  
Achim Kinzelmann,  
Dr. Ulrich-Peter Kinzl,  
Dr. Lisa Ames, Daniela Rentz,  
Johannes Gugel,  
Aljoscha Schmidberger,  
Stuttgart*

## Insolvenzrecht

### Forderungsanmeldung im Insolvenzverfahren

Der Bundesgerichtshof hat in einem Beschluss vom 12.11.2015 seine Anforderungen an die Bestimmtheit der Forderungsanmeldung reduziert. Der Gläubiger hat bei der Forderungsanmeldung den Lebenssachverhalt darzulegen, der die geltend gemachte Forderung als begründet erscheinen lässt. Er muss also den Anspruchsgrund mit einer gewissen Bestimmtheit angeben. Dies ist deswegen wichtig, da andere Gläubiger ebenso wie der Insolvenzverwalter die Gelegenheit erhalten müssen, die

angemeldete Forderung zu prüfen und gegebenenfalls zu bestreiten. Maßgebend für diese Prüfung ist der Sachverhalt der in der Forderungsanmeldung angegeben worden ist, wobei es für eine ausreichende Bestimmtheit nicht darauf ankommt, ob alle Tatsachen des Lebenssachverhalts vorgetragen worden sind oder nicht.

In dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall hatte der Kläger in seiner Forderungsanmeldung einen Rückzahlungsanspruch aus einem Darlehensvertrag geltend gemacht. Später änderte der Kläger seine Begründung und forderte die Rückzahlung des Betrages aufgrund eines unwirksamen Darlehensvertrages als Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung. Da für beide Ansprüche (vertraglicher Rückzahlungsanspruch und Bereicherungsanspruch) die Prüfung des Darlehensvertrages (wirksam oder nicht wirksam) erforderlich ist, liegt nach Ansicht des Bundesgerichtshofs derselbe Lebenssachverhalt vor, die Forderungsanmeldung war also hinreichend präzise.

*Dr. Christian Wittmann,  
Stuttgart*

## Internationales Recht

### 1. Haager Gerichtsstandsübereinkommen in Kraft

Am 01.10.2015 ist das Haager Übereinkommen über Gerichtsstandsvereinbarungen (HGÜ) mit Wirkung für die EU und Mexiko in Kraft getreten. Das HGÜ findet Anwendung, wenn bei internationalen Sachverhalten zwischen Unternehmern eine ausschließliche Gerichtsstandsvereinbarung geschlossen wird. Ausgenommen sind unter anderem Beförderungsverträge. Das

Übereinkommen bestimmt, dass innerhalb der Vertragsstaaten die Vereinbarung der Zuständigkeit eines anderen Gerichts zu respektieren ist und Entscheidungen anzuerkennen und zu vollstrecken sind. Außer der EU und Mexiko haben auch Singapur und die USA das neue Übereinkommen unterzeichnet, bislang jedoch noch nicht ratifiziert.

Haben beide Vertragsparteien ihren Sitz in der EU und vereinbaren sie die ausschließliche Zuständigkeit des Gerichts eines EU-Mitgliedsstaates, richtet sich die gerichtliche Zuständigkeit sowie die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen weiterhin nach der Brüssel Ia-VO.

Die Durchsetzung von Entscheidungen staatlicher Gerichte im Ausland ist häufig problematisch, weswegen das HGÜ trotz des beschränkten Anwendungsbereichs zu begrüßen ist. Sonst ist bei internationalen Fällen aufgrund des in sehr vielen Staaten anerkannten New Yorker Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche bei einem Vertragsschluss mit Unternehmen, die ihren Sitz nicht in der EU oder nunmehr Mexiko haben, stets die Aufnahme einer Schiedsklausel in den Vertrag zu erwägen.

## 2. Überprüfung eines Europäischen Zahlungsbefehls nach Ablauf der Einspruchsfrist

Der EuGH hat mit Urteil vom 22.10.2015 entschieden, dass ein sogenannter Europäischer Zahlungsbefehl nach Ablauf der 30-tägigen Einspruchsfrist nur noch sehr eingeschränkt überprüft werden kann. Das Europäische Mahnverfahren ist ein schneller und kostengünstiger Weg, um einen europaweit voll-

streckbaren Titel zu erlangen. Nach Zustellung des Europäischen Zahlungsbefehls hat der Antragsgegner 30 Tage Zeit, Einspruch einzulegen. Nach Auffassung des EuGH ist es nach Ablauf der Einspruchsfrist nicht mehr möglich, die gerichtliche Überprüfung des Zahlungsbefehls mit der Begründung zu verlangen, dass das Ursprungsgericht nicht zuständig gewesen sei.

Ebenso wie bei der Zustellung eines Mahnbescheides ist beim Erhalt eines Europäischen Zahlungsbefehls schnelles Handeln ratsam. Möchte sich der Empfänger gegen die geltend gemachte Forderung verteidigen, sollte er umgehend Einspruch einlegen. Eine Begründung braucht der Einspruch nicht zu enthalten.

*Dr. Thomas Weimann,  
Dr. Daniel Nagel,  
Manuel Kastner, Stuttgart*

## IT-Recht

### 1. „EU-US Privacy Shield“

Nachdem das „Safe Harbor“-Abkommen im Oktober 2015 vom EuGH für ungültig erklärt wurde, hat sich die EU-Kommission mit den USA am 02.02.2016 auf neue Regeln für den transatlantischen Datenaustausch geeinigt, das sogenannte „EU-US Privacy Shield“. Dieses „Schutzschild“ sieht im Wesentlichen strengere Regeln für US-amerikanische Unternehmen vor, die Daten europäischer Bürger verarbeiten, Einschränkung der Überwachungs- und Zugriffsmöglichkeiten für US-Behörden sowie die Einrichtung einer Schlichtungsstelle und einer unabhängigen Ombudsperson. Ein konkreter Vertragstext wird erst in den kommenden Wochen ausgearbeitet werden.

Die „Artikel-29-Datenschutzgruppe“, die u.a. aus Vertretern der nationalen Datenschutzbehörden besteht, hat am 03.02.2016 bekräftigt, dass die bestehenden Übermittlungsmechanismen wie Standardvertragsklauseln und „Binding Corporate Rules“ für die Übergangszeit weiterhin genutzt werden können, um personenbezogene Daten an die USA zu übermitteln.

### 2. Datenschutzrechtliche Verstöße können abgemahnt werden

Am 24.02.2016 ist das „Gesetz zur Verbesserung der zivilrechtlichen Durchsetzung von Verbraucherschützenden Vorschriften des Datenschutzrechts“ in Kraft getreten. Durch das Gesetz wird u.a. das Unterlassungsklagengesetz dahingehend ergänzt, dass Verbraucherschutzverbände künftig auch Verstöße gegen datenschutzrechtliche Vorschriften abmahnen und auf Unterlassung klagen können, sofern die Daten zu Zwecken der Werbung, der Markt- und Meinungsforschung, des Betriebs einer Auskunftsfrei, des Erstellens von Persönlichkeits- und Nutzungsprofilen, des Adresshandels oder zu vergleichbaren kommerziellen Zwecken erhoben, verarbeitet oder genutzt werden. Datenverarbeitung, die lediglich der Begründung oder Durchführung eines Vertragsverhältnisses dient, ist hiervon ausgenommen. Unternehmen, die Daten zu den genannten Zwecken erheben, verarbeiten oder nutzen, sollten erhöhte Aufmerksamkeit auf die Einhaltung der Datenschutzvorschriften legen, da anderenfalls teure Abmahnungen drohen können.

*Dr. Thomas Weimann,  
Dr. Daniel Nagel,  
Manuel Kastner, Stuttgart*

## Kartellrecht

### 1. EuGH: Stillschweigen als Kartellverstoß

Die Schwelle eines kartellrechtswidrigen, abgestimmten Verhaltens ist schnell erreicht. Dies verdeutlicht ein aktuelles Urteil des EuGH vom 21.01.2016, nach dem bereits bloßes Schweigen zu einem wettbewerbswidrigen Vorschlag für die Annahme einer abgestimmten Verhaltensweise genügen kann. In dem zugrunde liegenden Fall hatte der Systemadministrator eines Online-Reisebuchungssystems den angeschlossenen Reisebüros in einer elektronischen Mitteilung empfohlen, nur noch Online-Rabatte von maximal 3% anzubieten. Nach Ansicht des EuGH besteht ab dem Zeitpunkt, zu dem die Reisebüros Kenntnis von dieser Mitteilung hatten, eine Vermutung dafür, dass sie die Abstimmung der Rabattobergrenze stillschweigend gebilligt und sich damit an dem wettbewerbswidrigen Verhalten beteiligt haben. Um das zu vermeiden, hätten sie sich von der Empfehlung ausdrücklich distanzieren oder systematisch höhere Preisnachlässe gewähren müssen.

### 2. OLG Frankfurt: Plattformverbote in selektiven Vertriebssystemen

Das OLG Frankfurt hat mit Urteil vom 22. 12. 2015 das von einem Hersteller von Markenrucksäcken im Rahmen eines selektiven Vertriebssystems gegenüber einem Sportartikel-fachhändler ausgesprochene Verbot des Vertriebs über „Amazon Marketplace“ als zulässig, das Verbot der Nutzung von Vergleichsportalen bzw. Preissuchmaschinen dagegen als unzulässig beurteilt. Nach Auffassung des Gerichts rechtfertigt das Interesse des Herstellers an einer hochwertigen

Beratung und der Signalisierung einer hohen Produktqualität das Verbot des Vertriebs über Amazon. Das Interesse kleinerer und mittlerer Händler an einer aktiven Förderung des Wettbewerbs durch Zulassung des Plattformverkaufs tritt dahinter zurück. Damit setzt sich das Oberlandesgericht Frankfurt in Widerspruch zum Bundeskartellamt, das diese Beschränkung bisher kritisch bewertete. Demgegenüber stuft das Gericht – insofern übereinstimmend mit dem Bundeskartellamt – den Ausschluss von Vergleichsportalen und/oder Preissuchmaschinen als unzulässig ein, da diese nicht dem unmittelbaren Verkauf dienen. Vielmehr werde der interessierte Verbraucher auf die Website des Fachhändlers weitergeleitet, so dass die Qualität der Beratung und der Schutz des Markenimages des Herstellers gewährleistet seien.

*Dr. Martin Beutelmann, LL.M.,  
Christine Kläger, Stuttgart*

## Markenrecht

### Reform des Markenrechts in der EU

Zum 23. 03. 2016 tritt eine Reform des europäischen Markenrechts in Kraft, die zahlreiche Änderungen mit sich bringt. So ändern sich einige Begriffe, aus der Gemeinschaftsmarke wird die „Unionsmarke“ und aus dem Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (HABM) in Alicante das „Amt der Europäischen Union für Geistiges Eigentum“ (EUIPO). Darüber hinaus kommt es zu inhaltlichen Änderungen. Beispielsweise muss die Unionsmarke nicht grafisch darstellbar sein. Dies war bislang Voraussetzung für die Eintragung einer Marke. Es soll in Zukunft ausrei-

chend sein, dass das Zeichen geeignet ist, im Register derart dargestellt zu werden, dass die zuständigen Behörden und das Publikum den Schutzgegenstand der Marke eindeutig bestimmen können. Auch müssen Waren- und Dienstleistungen, für die eine Marke Schutz begehrt, künftig deutlicher als bislang angegeben werden.

Neu ist die sogenannte Unionsgewährleistungsmarke. Sie muss geeignet sein, Waren oder Dienstleistungen, für die der Inhaber der Marke das Material, die Art und Weise der Herstellung der Waren oder eine andere bedeutende Eigenschaft der Waren gewährleistet, von solchen zu unterscheiden, für die keine derartige Gewährleistung besteht. Für eine solche Unionsgewährleistungsmarke muss der Anmelder eine Satzung vorlegen, die neben den zur Benutzung befugten Personen auch die durch die Marke zu gewährleistenden Eigenschaften sowie die Überprüfungs- und Überwachungskonditionen enthält. Auch bei den Gebühren kommt es zu Änderungen. Beispielsweise ist in der Grundgebühr künftig nur noch eine Klasse enthalten; ab der zweiten Klasse werden separate Klassengebühren erhoben.

*Thomas Janssen,  
Dr. Mark Wiume, Philip Kohl,  
Marco Jurešić,  
Sandra Monterosso,  
Stuttgart*

## Medizinrecht

### 1. Drittwiderspruch gegen Dialysezweigpraxisgenehmigung

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts vermittelt die Genehmigung einer Zweigpraxis grundsätzlich keinen Drittschutz. Etwas anderes gilt wegen der konkurrenzschützenden Sonderregelungen des Anhangs 9.1.5 der Anlage 9.1 zum BMV-Ä bei der Genehmigung einer Dialysezweigpraxis. Sofern die bestehenden Dialysepraxen noch Kapazitäten haben, darf eine Zweigpraxis nur genehmigt werden, wenn dies nach einvernehmlicher Feststellung der Kassenärztlichen Vereinigung und der Krankenkassen aus Gründen der Sicherstellung der Dialyseversorgung notwendig ist. Vor diesem Hintergrund kann die Erteilung einer Zweigpraxisgenehmigung für Dialyseleistungen mit einem Drittwiderspruch angefochten werden.

### 2. Facharztfilter bei der Ermächtigung von Sozialpädiatrischen Zentren

Die Ermächtigung eines Sozialpädiatrischen Zentrums gemäß § 119 Absatz 1 SGB V ist durch eine Nebenbestimmung an die Überweisung durch geeignete Ärzte zu binden (Facharztfilter), um den Überweiserkreis einzuschränken. Nach einem Urteil des Bundessozialgerichts vom 17.02.2016 ist es nicht zu beanstanden, wenn der Facharztfilter auf bestimmte Arztgruppen beschränkt wird, die nach ihrer Weiterbildung und Ausrichtung ihrer Tätigkeit besonders gut beurteilen können, ob die fachärztliche Behandlung ausreichend oder ob eine Behandlung im Sozialpädiatrischen Zentrum erforderlich ist (Fachärzte für Kinder- und Jugendmedizin, Fachärzte für Neurologie und

Psychiatrie sowie für Kinder- und Jugendpsychiatrie). Dabei kommt es nicht darauf an, ob in Einzelfällen auch andere Arztgruppen, wie z.B. Hausärzte, über entsprechende Kenntnisse verfügen, sondern es ist ausreichend, dass diese bei den genannten Arztgruppen nach ihrer Weiterbildung unterstellt werden können und dass eine flächendeckende Versorgung mit Angehörigen dieser Arztgruppen gewährleistet ist.

*Dr. Ralf Kremer,  
Dr. Christian Wittmann,  
Prof. Dr. Hinner Schütze,  
Kristina Raske-Al-Hammoud,  
Stuttgart*

## Mietrecht

### Schriftform von Mietverträgen: Änderung der Miethöhe

Für Mietverträge gilt ein gesetzliches Schriftformerfordernis, wenn sie auf eine längere Laufzeit als ein Jahr geschlossen sind. Wird diese Schriftform nicht eingehalten, geht die Festlaufzeit des Mietvertrages „verloren“. Der Vertrag gilt als auf unbestimmte Dauer geschlossen und kann jederzeit unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist gekündigt werden. Bei langfristig geschlossenen gewerblichen Mietverhältnissen kann ein solcher Schriftformverstoß daher zu einer Kündigung des Vertrages führen und damit zu einem Ergebnis, das jedenfalls von einer der beiden Vertragsparteien regelmäßig nicht gewollt sein wird. Dieses Schriftformerfordernis gilt nicht nur für den Abschluss des ursprünglichen Mietvertrages, sondern auch für nachträglich getroffene Änderungsvereinbarungen. Bislang ungeklärt war die Frage, ob eine nachträgliche dauerhafte Änderung der Miete in jedem Fall dem Schrift-

formerfordernis unterliegt oder nur dann, wenn es sich um eine wesentliche Änderung handelt. Diese Streitfrage hat der Bundesgerichtshof nun dahingehend entschieden, dass jede dauerhafte nachträgliche Änderung der Miethöhe eine wesentliche Vertragsänderung darstellt und daher dem Formzwang unterfällt.

Insbesondere bei langfristig geschlossenen gewerblichen Mietverhältnissen, bei denen eine Vertragspartei z.B. im Hinblick auf die lange Laufzeit des Vertrages durchaus erhebliche Investitionen in den Mietgegenstand vornimmt, ist größtmögliche Sorgfalt bei der Einhaltung der Schriftform zu beachten. Alle nachträglichen Änderungen müssen darauf geprüft werden, ob es sich um wesentliche Änderungen handelt. Ist dies der Fall, muss sie zwingend in Form eines schriftformgemäßen Nachtrags vereinbart werden. Bei einer dauerhaften Änderung der Miethöhe ist dies immer der Fall.

*Verena Gahn, Stuttgart*

## Öffentliches Bau- und Planungsrecht

### Legalisierungswirkung einer Baugenehmigung

Voraussetzung für den behördlich erzwungenen (auch teilweisen) Rückbau einer baulichen Anlage ist, dass diese im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften errichtet wurde. Das setzt voraus, dass die Anlage nicht durch eine Baugenehmigung gedeckt ist und fortdauernd gegen materielles Baurecht verstößt.

Der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg hat mit Urteil vom 29.09.2015 über die

Rechtmäßigkeit einer Abbruchverfügung für einen Balkon befunden, der unstreitig gegen die Abstandsflächenvorschriften der Landesbauordnung verstieß und damit materiell baurechtswidrig war. Das Gericht hat die Rückbauanordnung in seinem Urteil gleichwohl aufgehoben, weil es den Balkon, so wie er errichtet worden ist, als von der erteilten Baugenehmigung gedeckt ansah.

Inhalt und Umfang einer Baugenehmigung wird durch den Bauantrag und die mit ihm eingereichten Bauvorlagen bestimmt. Im vorliegenden Fall war der beanstandete Balkon im Grundrissplan für das Dachgeschoss genau so dargestellt, wie er später ausgeführt wurde. Zwar war in diesem Grundrissplan der Abstand zum Nachbargrundstück nicht vermerkt, dieser ergab sich aber jedenfalls mittelbar aus dem Abstandsflächenplan, welcher die Entfernung der Außenwand des Gebäudes zur Grenze angab. Dies hat das Gericht als ausreichend erachtet, um von einer Legalisierungswirkung der Baugenehmigung auszugehen. Diese Legalisierungswirkung schließt es aus, die Errichtung der genehmigten Anlage als baurechtswidrigen Zustand zu werten und infolgedessen deren Beseitigung anzuordnen.

*Dr. Nadine Holzapfel, Stuttgart*

## Versicherungsrecht

### 1. Fristen bei Unfallversicherungen

Bei privaten Unfallversicherungsverträgen sind im Schadensfall Fristen zu beachten, die sich aus den Versicherungsbedingungen ergeben. So muss ein dauerhafter Körperschaden infolge eines Unfalls innerhalb

einer bestimmten Frist - häufig ein Jahr - nach dem Unfall eingetreten sein. Weiter verlangen die üblichen Bedingungen u.a. die schriftliche ärztliche Feststellung der Unfallfolgen innerhalb eines bestimmten Zeitraums nach dem Unfall, der häufig 15 Monate beträgt. Werden die Fristen versäumt, führt dies im Regelfall zum kompletten Verlust der Ansprüche gegen den Versicherer.

Der Bundesgerichtshof hat mit Urteil vom 18.11.2015 entschieden, dass auch bei einer gerichtlichen Geltendmachung von Ansprüchen gegen den Versicherer, für den Schadenseintritt der Zeitpunkt maßgeblich ist, bis zu dem nach den Versicherungsbedingungen die unfallbedingten Dauerschäden eingetreten sein müssen, somit in der Regel ein Jahr nach dem Unfall. Es kommt also nicht auf den Termin der letzten mündlichen Verhandlung im Gerichtsverfahren an.

### 2. Kostenerstattung für markengebundene Fachwerkstatt bei Kfz-Kaskoschäden

In der Voll- und der Teilkaskoversicherung sind die „erforderlichen Kosten“ für die Wiederinstandsetzung des Fahrzeugs versichert. Lässt man den Schaden nicht reparieren, besteht ein Anspruch in gleicher Höhe. Lediglich die Mehrwertsteuer wird dann nicht erstattet. Mit Urteil vom 11.11.2015 hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass diese erforderlichen Kosten unter bestimmten Voraussetzungen auch die höheren Stundenverrechnungssätze einer markengebundenen Fachwerkstatt umfassen. Dies soll gelten, wenn eine sachgerechte Instandsetzung nur in einer markengebundenen Fachwerkstatt möglich ist. Gleiches gilt für neuere Fahrzeuge, für die herstellereitig noch Garantie

besteht, sowie für ältere Fahrzeuge, die bisher ausschließlich in einer markengebundenen Fachwerkstatt gewartet und repariert wurden („scheckheftgepflegt“).

*Dr. Volker Nill,  
Carsten Gnewikow, Stuttgart*

## Impressum

BRP Renaud und Partner mbB

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

info@brp.de  
www.brp.de

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



