

Newsletter

3 / 2 0 1 6

mit Beiträgen zu:

Arbeitsrecht
Bau-, Architekten- und
Ingenieurrecht
Familienrecht
Gewerblicher Rechtsschutz
Handels- und Gesell-
schaftsrecht
Insolvenzrecht
Kartellrecht
Medizinrecht
Mietrecht
Öffentliches Bau- und
Planungsrecht
Vergaberecht
Versicherungsrecht

BRP aktuell

Seit 15.07.2016 ist Frau Xiao Guo, eine chinesische Muttersprachlerin, als juristische Mitarbeiterin bei BRP tätig. Frau Guo hat in China Rechtswissenschaften studiert, in Deutschland ihr Studium fortgesetzt und den Abschluss eines Masters of Law (LL.M.) erreicht. BRP verfügt damit über einen „Chinese Desk“ und kann deutsche Mandanten im Rechtsverkehr mit China und chinesische Mandanten im Rechtsverkehr mit Deutschland umfassend und auf höchstem Niveau beraten.



BRP Renaud und Partner mbB
Rechtsanwälte Patentanwälte
Steuerberater

Arbeitsrecht

1. Gesetzlicher Mindestlohn für Bereitschaftszeiten?

Mit Urteil vom 29.06.2016 hat das Bundesarbeitsgericht klargestellt, dass der gesetzliche Mindestlohn für jede geleistete Arbeitsstunde zu zahlen ist. Zur vergütungspflichtigen Arbeit zählen auch Bereitschaftszeiten, während derer sich der Arbeitnehmer an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort – innerhalb oder außerhalb des Betriebs – bereithalten müsse, um bei Bedarf die Arbeit aufzunehmen. In dem entschiedenen Fall hat das Bundesarbeitsgericht die Klage auf weitere Vergütung für die vom Kläger geleisteten Bereitschaftszeiten allerdings abgewiesen. Zwar sei Bereitschaftszeit mit dem gesetzlichen Mindestlohn zu vergüten, der Anspruch des Klägers hierauf sei aber erfüllt. Bei maximal 228 Arbeitsstunden, die der Kläger mit Vollarbeit und Bereitschaftszeiten in einem Monat tatsächlich leisten könne, erreiche das gezahlte Bruttomonatsgehalt in Höhe von 2.680,31 € den gesetzlichen Mindestlohn nicht nur, sondern übersteige ihn (228 Stunden zu 8,50 € = 1.933,00 €). Deswegen bestehe kein Anspruch auf weitere Vergütung.

2. Einsichtnahme in Personalakten

Der Arbeitnehmer hat grundsätzlich das Recht, in die über ihn geführten Personalakten

Einsicht zu nehmen und hierzu gegebenenfalls auch ein Mitglied des Betriebsrats hinzuzuziehen. Ein Anspruch des Arbeitnehmers auf Einsichtnahme unter Hinzuziehung eines Rechtsanwalts besteht hingegen nicht. Zu diesem Ergebnis ist das Bundesarbeitsgericht in einem Urteil vom 12.07.2016 gelangt. Dies gelte jedenfalls dann, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer erlaubt, für sich Kopien seiner Personalakte zu fertigen.

3. Rechtsfolge verdeckter Arbeitnehmerüberlassung

Nach den Bestimmungen des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes kommt ein Arbeitsverhältnis zwischen Leiharbeiternehmer und Entleiher zustande, wenn der Verleiher nicht über die erforderliche Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis verfügt. In einem Urteil vom 12.07.2016 hat sich das Bundesarbeitsgericht mit der Frage beschäftigt, ob zwischen einem Leiharbeiternehmer und dem Entleiher ein Arbeitsverhältnis auch entsteht, wenn der Einsatz des Leiharbeiternehmers nicht als Arbeitnehmerüberlassung, sondern als Werkvertrag bezeichnet worden ist. Eine solche verdeckte Arbeitnehmerüberlassung ist anzunehmen, wenn ein Arbeitnehmer aufgrund eines (Schein-) Werkvertrags bei einem fremden Arbeitgeber tätig wird, in Wirklichkeit aber eine Arbeitnehmerüberlassung vorliegt. Das Bundesarbeitsgericht hat klargestellt, dass dann kein Arbeitsverhältnis zum Einsatz-

unternehmen zustande kommt, wenn der Vertragsarbeitgeber eine (vorsorgliche) Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis besitzt.

Zu beachten ist, dass diese Entscheidung nur die derzeitige Rechtslage betrifft. Mit Wirkung zum 01.01.2017 ist eine Reform des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes geplant. Der Kabinettsentwurf vom 01.06.2015 sieht vor, dass ein Arbeitsverhältnis zwischen Arbeitnehmer und Entleiher auch dann begründet wird, wenn die Arbeitnehmerüberlassung nicht ausdrücklich als solche bezeichnet und die Person des Leiharbeitnehmers nicht konkretisiert worden ist.

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

Bau-, Architekten- und Ingenieurrecht

1. Vorsicht bei Sicherungsabreden in AGB!

In einem Urteil vom 16.06.2016 hat der Bundesgerichtshof eine Regelung in vom Auftraggeber gestellten Allgemeinen Geschäftsbedingungen für unwirksam erklärt, in der sich der Auftragnehmer zur Stellung einer Vertragserfüllungsbürgschaft in Höhe von 5 % der Bruttoauftragssumme verpflichtet hat. Zwar sei die Klausel für sich betrachtet auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen für unproblematisch. Allerdings war an anderer Stelle des Vertrags vorgegeben, dass 5 % der Abrechnungssumme erst nach Übergabe der Bauleistung an die Kunden des Auftrag-

gebers – eines Bauträgers – abgerechnet werden dürften, weitere 5 % nach Beseitigung der Mängel aus den Abnahmeprotokollen und Bestätigung durch die Kunden sowie nochmals 5 % unter anderem nach Ablösung des Sicherheitseinbehalts für die Gewährleistung.

Der Auftragnehmer durfte nach dieser Abrechnungsregelung trotz eventuell bereits erfolgter Fertigstellung seiner Leistung in einem Umfang von 15 % der Abrechnungssumme keine Forderungen stellen, solange der Auftraggeber die Wohnungen nicht an seine Kunden übergeben und mit diesen eine Einigung hinsichtlich aller Mängel getroffen hatte. Damit konnte dem Auftraggeber ein Zurückbehaltungsrecht am Werklohn in Höhe von 15 % zustehen. Mit diesen einbehaltenen Geldern hätte der Auftraggeber auch Ansprüche gegen den Auftragnehmer durch Aufrechnung decken können, die durch die Vertragserfüllungsbürgschaft gesichert waren. Somit standen dem Auftraggeber bis zu 20 % (5 % Vertragserfüllungsbürgschaft und 15 % Einbehalt) des Werklohns als Sicherheit zur Verfügung. Dies stellt eine unangemessene Benachteiligung des Auftragnehmers dar. Die Vertragserfüllungsbürgschaft konnte der Auftraggeber aufgrund der Unwirksamkeit der Sicherungsabrede nicht in Anspruch nehmen.

2. Erneut: Abnahme des Gemeinschaftseigentums und „Nachzügler“

Auf der ersten Eigentümerversammlung beschlossen die Eigentümer, mit der Abnahme des Gemeinschaftseigentums ein Ingenieurbüro zu beauftragen. Das Ingenieurbüro erklärte daraufhin im November 2002 die Abnahme des Gemein-

schaftseigentums. Im Mai 2003 veräußerte der Bauträger die letzte Wohnung an einen sogenannten Nachzügler, verwies auf die im November 2002 erfolgte Abnahme und erklärte, dass die Verjährungsfrist für Ansprüche und Rechte des Nachzüglers wegen Mängel am Gemeinschaftseigentum mit der Abnahme durch das Ingenieurbüro zu laufen begonnen habe.

Diese Regelung in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Bauträgers ist nach einem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 12.05.2016 unwirksam. Denn sie nimmt dem Erwerber das Recht, selbst die Abnahme des Gemeinschaftseigentums durchzuführen. Außerdem führt sie zu einer Verkürzung der Gewährleistungsfrist. Da der Nachzügler aufgrund der (zwar unwirksamen) vertraglichen Regelung davon ausging, dass das Gemeinschaftseigentum bereits abgenommen war, hat der Bundesgerichtshof auch eine konkludente Abnahme durch den Bezug der Wohnung oder durch Zahlung des vollständigen Kaufpreises verneint.

Solange Eigentumswohnungen noch als neu gelten, sind Regelungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, durch die der Erwerber auf bereits durchgeführte Abnahmen des Gemeinschaftseigentums verwiesen wird. Deshalb wird auch der Nachzügler das Gemeinschaftseigentum abnehmen müssen, wengleich die Frist für Mängelansprüche erst mit dieser Abnahme zu laufen beginnt. Siehe zu dieser Problematik auch unseren Newsletter 2/2016.

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

Familienrecht

Patientenverfügung – was ist nach dem neuen Urteil des BGH zu beachten?

Die Patientenverfügung ist nicht mehr, was sie war: Mit einem heftig kritisierten Urteil vom 06.07.2016 schafft der Bundesgerichtshof Rechtsunsicherheit. Der Wunsch, dass „lebensverlängernde Maßnahmen“ unter bestimmten Umständen eingestellt werden sollen, kann zu ungenau sein, sodass nun zahllose Patientenverfügungen nicht mehr wirksam sind. Mit der Entscheidung geht ein Streit unter drei Töchtern über den richtigen Umgang mit der pflegebedürftigen Mutter weiter. Die 1941 geborene Frau wird seit einem Hirnschlag über eine Magensonde ernährt und kann nicht mehr sprechen. In gleich zwei Patientenverfügungen hatte sie sich für den Fall eines schweren Gehirnschadens gegen „lebensverlängernde Maßnahmen“ ausgesprochen und einer ihrer Töchter die Vollmacht zur Durchsetzung erteilt. Die Bevollmächtigte und die die Betroffene behandelnde Hausärztin sind übereinstimmend der Auffassung, dass der Abbruch der künstlichen Ernährung gegenwärtig nicht dem Willen der Betroffenen entspricht. Ihre beiden Schwestern sahen dies anders und klagten.

Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs lässt sich aus den Verfügungen der Betroffenen kein Sterbewunsch ableiten. Eine schriftliche Patientenverfügung entfalte nur dann unmittelbare Bindungswirkung, wenn ihr konkrete Entscheidungen des Betroffenen über die Einwilligung oder Nichteinwilligung in bestimmte, noch nicht unmittelbar bevorstehende ärztliche Maßnahmen entnommen werden könnten. Von vornherein

nicht ausreichend seien allgemeine Anweisungen, wie die Aufforderung, ein würdevolles Sterben zu ermöglichen oder zuzulassen, wenn kein Therapieerfolg mehr zu erwarten sei. Die Anforderungen an die Bestimmtheit einer Patientenverfügung dürften aber auch nicht überspannt werden. Vorausgesetzt werden könne nur, dass der Betroffene umschreibend festlege, was er in einer bestimmten Lebens- und Behandlungssituation will und was nicht. Die Äußerung, „keine lebenserhaltenden Maßnahmen“ zu wünschen, enthalte jedenfalls für sich genommen keine hinreichend konkrete Behandlungsentscheidung. Die erforderliche Konkretisierung könne gegebenenfalls durch die Benennung bestimmter ärztlicher Maßnahmen oder die Bezugnahme auf ausreichend spezifizierte Krankheiten oder Behandlungssituationen erfolgen.

Danach kommen sowohl die beiden privatschriftlichen Schriftstücke als auch die in der notariellen Vollmacht enthaltenen Äußerungen nicht als bindende, auf den Abbruch der künstlichen Ernährung gerichtete Patientenverfügungen in Betracht. Sie beziehen sich nicht auf konkrete Behandlungsmaßnahmen, sondern benennen ganz allgemein „lebensverlängernde Maßnahmen“. Auch im Zusammenspiel mit den weiteren enthaltenen Angaben ergebe sich nicht die für eine Patientenverfügung zu verlangende bestimmte Behandlungsentscheidung. Das Landgericht muss nun prüfen, ob die Betroffene in der Vergangenheit womöglich Dinge gesagt hat, die auf einen solchen Wunsch hindeuten.

Ratsam ist es, die Patientenverfügung im Zweifelsfall auch vom Hausarzt gegenlesen zu

lassen und jegliche Formulierungen, die einen Interpretationsspielraum eröffnen, entweder zu ändern oder zu streichen. Eine zusätzliche Vorsorgevollmacht ist ebenfalls ratsam. In jedem Fall sollte man sichergehen, dass die bevollmächtigte Person mit den eigenen Wünschen und Vorstellungen einverstanden ist, um Komplikationen zu vermeiden.

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

Gewerblicher Rechtsschutz

Die Unionsmarke nach dem Brexit

Am 23.06.2016 hat das Vereinigte Königreich bei der Abstimmung über den Brexit, dem Austritt des Landes aus der Europäischen Union, mehrheitlich „leave“ gewählt. Nach Austritt des Vereinigten Königreichs aus der EU wird die Unionsmarkenverordnung nicht mehr im Vereinigten Königreich gelten. Die Unionsmarken wären dann nicht mehr im Vereinigten Königreich geschützt. Beließe man es hierbei, würden Schutzrechtsinhaber einen Teil ihres territorialen Schutzbereichs verlieren. Im Nachgang würde sich ein Wettlauf um die Beantragung nationaler britischer Marken abzeichnen, bei dem es quasi vom Zufall abhinge, wer die Marke zuerst beantragt und damit das prioritätsältere Recht erwirbt. Dieses Szenario erscheint jedoch unwahrscheinlich.

Es ist davon auszugehen, dass hinsichtlich des Schicksals der Unionsmarken im Vereinigten Königreich eine besondere Regelung getroffen wird. Am wahrscheinlichsten erscheint es dabei, dass sich der Schutzbereich

von Unionsmarken nach dem Brexit nicht mehr auf das Vereinigte Königreich erstrecken wird, dass aber als Ausgleich hierfür nationale Marken im Vereinigten Königreich entstehen, die inhaltlich identisch mit den entsprechenden Unionsmarken sind und Priorität und Seniorität der Unionsmarke übernehmen. Damit wäre der bisherige Schutz inhaltlich auch in Zukunft gewährleistet. Es spricht vieles dafür, dass die Erstreckung der Unionsmarken auf das Vereinigte Königreich ausdrücklich beantragt werden muss, falls der Inhaber Interesse an einem Markenrechtsschutz im Vereinigten Königreich hat.

Für eingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster gilt Entsprechendes. Für europäische Patente hat der Brexit jedoch keine Konsequenzen, da die Europäische Patentorganisation keine Organisation der EU ist. Der Brexit macht es darüber hinaus notwendig, Lizenzverträge danach zu überprüfen, ob Anpassungen (z.B. hinsichtlich deren räumlichen Geltungsbereichs) erforderlich sind. Solange also die Zukunft von Unionsmarken und Gemeinschaftsgeschmacksmustern nicht klar ist, sollte bei der Anmeldung neuer Unionsmarken und Gemeinschaftsgeschmacksmustern überprüft werden, ob die Anmeldung einer britischen nationalen Marke bzw. eines britischen nationalen Designs sinnvoll ist.

*Thomas Janssen,
Dr. Mark Wiume,
Philip Kohl, Stuttgart*

Handels- und Gesellschaftsrecht

Persönliche Haftung von GmbH-Gesellschaftern für den Abfindungsanspruch des ausgeschiedenen Gesellschafters nach Einziehung seines Geschäftsanteils

Bereits im Jahr 2012 hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass ein Beschluss über die Einziehung eines Geschäftsanteils bereits mit Mitteilung an den betroffenen Gesellschafter und nicht erst mit Leistung der Abfindung wirksam wird und dass die Gesellschafter, die den Einziehungsbeschluss fassen, dem ausgeschiedenen Gesellschafter anteilig persönlich haften, wenn sie nicht dafür sorgen, dass die Abfindung aus dem ungebundenen Vermögen der Gesellschaft geleistet werden kann oder sie – falls die Unterdeckung nicht ausgeglichen werden kann – die Gesellschaft nicht auflösen, um die Gesellschaft in die Lage zu versetzen, den Abfindungsanspruch so weit wie möglich zu erfüllen. Mit Urteil vom 10.05.2016 hat der Bundesgerichtshof die Voraussetzungen dieser persönlichen Haftung der Gesellschafter konkretisiert und entschieden, dass die persönliche Haftung auf anteilige Zahlung der Abfindung nicht allein aufgrund finanziellen Unvermögens bzw. Zahlungsverweigerung der Gesellschaft entsteht, sondern nur dann, wenn die Fortsetzung der Gesellschaft unter Verzicht auf Maßnahmen zur Befriedigung des Abfindungsanspruchs als treuwidrig anzusehen ist.

Im konkreten Fall hatten die Gesellschafter einer GmbH mit Zustimmung des ausscheidenden Gesellschafters die Einziehung dessen Geschäftsanteils gegen Zahlung einer Abfindung,

die in drei Raten erfolgen sollte, beschlossen. Nach Zahlung der ersten beiden Raten verweigerte die Gesellschaft die Zahlung der dritten Rate unter Hinweis auf eine bestehende bilanzielle Überschuldung. Auf Eigenantrag der Gesellschaft wurde später das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Gesellschaft eröffnet. Der ausgeschiedene Gesellschafter verklagte daraufhin die verbliebenen Gesellschafter auf Zahlung der dritten Rate. Das Berufungsgericht gab ihm teilweise recht. Diese Entscheidung hat der Bundesgerichtshof nun aufgehoben und klargestellt, dass eine persönliche Haftung der Gesellschafter nur dann in Betracht kommt, wenn die verbleibenden Gesellschafter sich dem Ausgeschiedenen gegenüber treuwidrig verhalten und die Gesellschaft unter Verzicht auf Maßnahmen zur Sicherstellung der Befriedigung des Abfindungsanspruches fortsetzen. Die persönliche Haftung der Gesellschafter entsteht somit nicht bereits durch die Fassung des Einziehungsbeschlusses oder zum Zeitpunkt der Fälligkeit einer Abfindungszahlung, wenn die Gesellschaft nicht mehr in der Lage ist, die Abfindung zu leisten. Es bedarf vielmehr stets eines treuwidrigen Verhaltens, was der Bundesgerichtshof im vorliegenden Fall nicht feststellen konnte. Liegt dagegen eine Treuwidrigkeit vor, kommt es nicht darauf an, ob der ausscheidende Gesellschafter der Ausschließung zustimmt. Wird zum Zeitpunkt der Fälligkeit der Abfindung oder danach über das Vermögen der Gesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet, so haften die verbleibenden Gesellschafter nicht persönlich, wenn die Antragsstellung nicht treuwidrig verzögert wurde. Bei einer vereinbarten Stundung der Abfindung hat das Risiko der Verschlechterung der wirt-

schaftlichen Lage der Gesellschaft grundsätzlich der unterschiedlichen Gesellschafter zu tragen.

Unberührt bleibt die Möglichkeit, eine persönliche Haftung der verbleibenden Gesellschafter für die Abfindung vertraglich zu vereinbaren. Im Hinblick auf das Urteil des Bundesgerichtshofes, mit dem dieser die persönliche Haftung begrenzt hat, sollte eine solche Gestaltungsmöglichkeit berücksichtigt werden.

*Dr. Werner Renaud,
Achim Kinzelmann,
Dr. Ulrich-Peter Kinzl,
Dr. Lisa Ames, Daniela Rentz,
Johannes Gugel,
Aljoscha Schmidberger,
Stuttgart
Werner Gaus, LL.M.,
Max Kleissler, Frankfurt*

Insolvenzrecht

Beweislastumkehr im Anfechtungsprozess

In einem Urteil vom 12.05.2016 hat der Bundesgerichtshof die Voraussetzungen eines schlüssigen Sanierungskonzepts konkretisiert und dabei erneut die hohen Anforderungen an den Beweis des Gegenteils gegen die Vermutung des § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO verdeutlicht. In dieser Entscheidung ging es um die Klage eines Insolvenzverwalters gegen einen Spediteur, der gegenüber dem Insolvenzschuldner über fällige Forderungen von etwa 60.000,00 € verfügte, von denen etwa 25.000,00 € rechtskräftig tituliert waren. Im Rahmen des Zwangsvollstreckungsverfahrens hatte die Bank als Drittschuldner dem Gläubiger mitgeteilt, dass keine pfändbaren Guthaben vorhanden waren

und Vorpfändungen in Höhe von 16.000,00 € bestanden. Schließlich wandte sich die vom Insolvenzschuldner beauftragte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft an den Gläubiger und teilte mit, dass eine buchmäßige Überschuldung in Höhe von 3,5 Mio. € bestehe, Kreditlinien eingefroren seien und in Kürze Zahlungsunfähigkeit drohe. Zur Vermeidung der Insolvenz wurde ein Vergleichsvorschlag unterbreitet. Aufgrund des Vergleichs erhielt der Gläubiger Zahlungen, deren Rückzahlung der Insolvenzverwalter mit der Klage forderte.

Der Bundesgerichtshof hatte sich mit zwei Fragen zu beschäftigen, nämlich ob dieser Vergleichsvorschlag ein die Vorsatzanfechtung ausschließendes schlüssiges Sanierungskonzept beinhaltete und – damit zusammenhängend – ob der Gläubiger die wegen des Schreibens der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft von Gesetzes wegen zu vermutende Kenntnis des Schuldners und der Gläubigerbenachteiligung widerlegen konnte. Auszugehen war davon, dass aufgrund der Mitteilung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bei dem Gläubiger faktisch Kenntnis der (drohenden) Zahlungsunfähigkeit vorlag. Die Kenntnis der (drohenden) Zahlungsunfähigkeit kann aber nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ihre Bedeutung als Beweisanzeichen für die Kenntnis des Gläubigers vom Benachteiligungsvorsatz des Schuldners verlieren, wenn die angefochtene Rechtshandlung Bestandteil eines ernsthaften und schlüssigen, letztlich aber fehlgeschlagenen Sanierungsversuchs ist. Hierfür muss ein geschlossenes Konzept zur Bereinigung sämtlicher Verbindlichkeiten des Schuldners und zur Sanierung seines Geschäfts-

betriebs erkennbar sein. Was darunter zu verstehen ist, führt der Bundesgerichtshof im Einzelnen aus. Bestimmte formale Erfordernisse muss der Sanierungsplan für die anfechtungsrechtliche Beurteilung nicht erfüllen.

Um sich auf das Vorliegen eines schlüssigen Sanierungskonzepts berufen zu können, muss der Gläubiger aber bestimmte Prüfungsanforderungen erfüllen. Er muss vom Schuldner ausreichende Informationen anfordern. Verzichtet der Gläubiger auf ausreichende Informationen, handelt er mit Anfechtungsrisiko. Welche Informationen anzufordern sind, führt der Bundesgerichtshof im Einzelnen aus. Aus diesen Informationen muss sich – zusammengefasst – eine dauerhafte finanzwirtschaftliche und betriebliche Sanierung des Schuldners ergeben.

*Dr. Christian Wittmann,
Stuttgart*

Kartellrecht

1. Rekordgeldbuße gegen Lkw-Kartell

Die Europäische Kommission hat am 19.07.2016 eine Geldbuße gegen Hersteller von mittelschweren und schweren Lastkraftwagen in Höhe von insgesamt 2,9 Milliarden € verhängt. Dies ist die bisher höchste Geldbuße gegen ein einzelnes Kartell. Einige Kartellanten erhielten als Kronzeugen Immunität bzw. eine Reduzierung des Bußgeldes, weil sie das Kartell aufgedeckt oder weil sie im Rahmen der Ermittlungen kooperiert haben. Dem Kartell liegt der Vorwurf zugrunde, dass die beteiligten Hersteller im Zeitraum 1997 bis 2011 ihre Brutto-

listenpreise im Europäischen Wirtschaftsraum abgestimmt haben sollen. Daneben sollen Absprachen zum Zeitplan und zur Kostenweitergabe im Zusammenhang mit der Einführung von Emissionssenkungstechnologien getroffen worden sein.

Viele Abnehmer der Fahrzeuge haben bereits damit begonnen, Schadensersatzansprüche gegen die Hersteller geltend zu machen, weil sie befürchten, überhöhte Einkaufspreise oder Leasinggebühren bezahlt zu haben. Sie werden dabei auch von weiteren gesetzgeberischen Maßnahmen profitieren, die zum Jahreswechsel erwartet werden. In Umsetzung einer EU-Richtlinie wird der deutsche Gesetzgeber dann vor allem Erleichterungen zugunsten kartellgeschädigter Unternehmen vorsehen.

2. Rabattgestaltung: Keine Diskriminierung des Online-Händlers

Nachdem das Bundeskartellamt bereits Rabattsysteme für Haushaltsgeräte, Badarmaturen und Gartengeräte kritisch bewertet hat, musste nun auch ein bekannter Spielzeughersteller sein Rabattsystem anpassen, nachdem Händler sich beim Bundeskartellamt beschwert hatten. Das bisherige Rabattsystem hatte vorgesehen, dass Händler allein durch Verkäufe im stationären Handel in den Genuss der höchstmöglichen Rabatts kommen konnten, da eine Reihe von Kriterien allein auf den stationären Handel zugeschnitten waren, wie zum Beispiel eine Orientierung an den zur Verfügung stehenden Regalmeter. Dies führte dazu, dass selbst im Online-Vertrieb vorbildlich agierende Händler in vielen Fällen niedrigere Rabatte erhielten als aus-

schließlich im stationären Vertrieb tätige Händler.

Nach Intervention des Bundeskartellamts sagte der Hersteller nun zu, sein Rabattsystem so zu ändern, dass Händler auch über den Online-Vertrieb die gleiche Rabatthöhe erreichen können wie im stationären Vertrieb. Hierzu werden auf den Online-Vertrieb zugeschnittene alternative oder ergänzende Rabattkriterien eingeführt, die den Besonderheiten dieser Vertriebsform angepasst sind.

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

Medizinrecht

Verlegung eines Vertragsarztesitzes

Vom Bundessozialgericht wurde durch Urteil vom 03.08.2016 klargestellt, dass Vertragsärzte Rechtsanspruch auf Genehmigung der Sitzverlegung haben, wenn dem keine Gründe der vertragsärztlichen Versorgung entgegenstehen; es besteht nicht nur ein Anspruch auf ermessenfehlerfreie Entscheidung. Bei der Beurteilung der Frage, ob der Sitzverlegung Gründe der vertragsärztlichen Versorgung entgegenstehen, hätten die Zulassungsgremien einen gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbaren Beurteilungsspielraum. Die Zulassungsgremien hätten hinreichend zu berücksichtigen, dass nach dem Willen des Gesetzgebers verhindert werden soll, dass sich die Versorgung in Teilen von eigentlich gut versorgten großen Planungsbereichen durch Praxissitzverlegungen verschlechtert. Der Verlegung des Praxissitzes vom schlechter zum deutlich besser versorgten

Bezirk stünden in aller Regel Versorgungsgesichtspunkte entgegen.

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

Mietrecht

Neues aus dem Betriebskostenrecht

In einem aktuellen Urteil hat der Bundesgerichtshof Neues zur Umlage von Betriebskosten auf den Wohnraummietler festgeschrieben. Bislang war es für die Umlage von Betriebskosten grundsätzlich erforderlich, dass die Betriebskosten im Mietvertrag einzeln bezeichnet wurden oder zumindest z. B. auf die Betriebskostenverordnung Bezug genommen wurde (bzw. auf die Anlage 3 zu § 27 der II. BerechnungsVO). Eine solche Bezugnahme auf die Betriebskostenverordnung reichte aus, jedenfalls soweit es nicht um sonstige (zusätzliche) Betriebskosten im Sinne von § 2 Nr. 17 der Betriebskostenverordnung ging. In einem Urteil vom 10.02.2016 stellte der Bundesgerichtshof nun fest, dass der Begriff der Betriebskosten seit vielen Jahrzehnten durch Rechtsverordnung bzw. Gesetz definiert sei. Seit dem Jahr 2007 sei in § 556 BGB eine Definition der Betriebskosten enthalten und werde außerdem ausdrücklich auf die Betriebskostenverordnung verwiesen. Daher bedürfe der Begriff der Betriebskosten auch in Formularverträgen, d. h. Allgemeinen Geschäftsbedingungen, grundsätzlich keiner weiteren Erläuterung oder Aufschlüsselung mehr, da er sowohl als bekannt vorausgesetzt werden könne, als auch für den durchschnittlichen Mieter hinreichend

klar und verständlich sei. Auch eine Bezugnahme z. B. auf die Betriebskosten sei daher in Wohnraummietverträgen entbehrlich.

Dies bedeutet, dass es im Bereich der Wohnraummiete zur Übertragung der Betriebskosten auf den Mieter genügt, dass der Mietvertrag (auch der Formularvertrag) die Vereinbarung enthält, dass der Mieter „die Betriebskosten“ zu tragen hat. Weder muss der Betriebskostenkatalog beigefügt noch ausdrücklich auf die Betriebskostenverordnung verwiesen werden. Dies gilt allerdings nur für die „normalen“ Betriebskosten, nicht jedoch für zusätzliche sonstige Betriebskosten im Sinne des § 2 Nr. 17 Betriebskostenverordnung, die nach wie vor einer ausdrücklichen Umlagevereinbarung bedürfen.

Für die Praxis bedeutet dies Klarheit und möglicherweise auch Hilfestellung im Rahmen von Verträgen, in denen entsprechende Definitionen der Betriebskosten bzw. die Bezugnahme auf die Betriebskostenverordnung fehlen. Es ist jedoch Vorsicht geboten. Das Urteil des Bundesgerichtshofes dürfte eben nur die „normalen“ Betriebskosten umfassen, nicht jedoch sonstige Kosten, die der Vermieter außerdem über den Betriebskostenkatalog des § 2 Nr. 1 bis 16 Betriebskostenverordnung hinaus umlegen möchte. Diese müssen nach wie vor spezifiziert werden. Auch insoweit gilt daher bei der Vertragsgestaltung, dass nicht „weniger mehr“ ist, sondern vielmehr nach wie vor im Zweifel alle Kosten aufgezählt werden sollten, um ganz sicher zu gehen. Geschieht dies aber einmal nicht, hilft das Urteil des Bundesgerichtshofes dem Vermieter jedenfalls insoweit, als dass jederdings dann die üblichen

Betriebskosten im Sinne von § 2 Nr. 1 bis 16 Betriebskostenverordnung dennoch auf den Mieter umgelegt werden können.

*Verena Gahn,
Stuttgart*

Öffentliches Bau- und Planungsrecht

1. Öffentlichkeitsbeteiligung im Planaufstellungsverfahren

Ein Kernstück des Verfahrens zur Aufstellung eines Bauleitplans ist die Öffentlichkeitsbeteiligung. Das Baugesetzbuch schreibt im Rahmen der förmlichen Öffentlichkeitsbeteiligung zwingend vor, dass die Entwürfe für die Dauer eines Monats auszulegen sind und hierzu Stellungnahmen abgegeben werden können. Werden die Planentwürfe geändert oder ergänzt, so sind sie erneut öffentlich auszulegen, Stellungnahmen sind erneut einzuholen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in einer Entscheidung vom 18.04.2016 zum wiederholten Male betont, dass im Grundsatz jede Änderung oder Ergänzung des Entwurfs die Pflicht zur Wiederholung der Auslegung auslöst. Das gilt ausdrücklich auch dann, wenn ein Plan nach der Durchführung der zwingend vorgeschriebenen Öffentlichkeitsbeteiligung den Inhalt erhält, den er bereits während der frühzeitigen freiwilligen Bürgerbeteiligung hatte. Dies wird mit der gesetzlichen Garantie begründet, dass ein Bürger einmal die Gelegenheit haben muss, zum Planentwurf in seiner letzten Fassung Stellung zu beziehen.

Werden die Anforderungen nicht eingehalten, liegt ein be-

achtlicher Verfahrensfehler vor. Dieser muss allerdings, will man sich auf eine Unwirksamkeit des Bauleitplans berufen, binnen eines Jahres bei der planaufstellenden Gemeinde gerügt werden. Unterbleibt eine rechtzeitige Rüge, führt dies zur Unbeachtlichkeit des Mangels.

2. Erschließungsbeitrag bei wirtschaftlicher Grundstückseinheit

Zur Zahlung des Erschließungsbeitrags herangezogen werden Grundstücke, die bebaut oder gewerblich genutzt werden können. Keiner Erschließungsbeitragspflicht unterliegen Grundstücke, für welche diese Voraussetzung beispielsweise wegen einer zu geringen Größe oder eines ungeeigneten Zuschnitts nicht vorliegen. Zur Beantwortung der Frage, was ein Grundstück ist, wird maßgeblich auf den Begriff des Buchgrundstücks, also des im Grundbuch unter einer eigenen Nummer eingetragenen Grundstücks abgestellt. Hiervon ist eine Abweichung bei Buchgrundstücken vorzunehmen, die isoliert zwar nicht im vorgenannten Sinne nutzbar sind, jedoch zusammen mit einem oder mehreren anderen Buchgrundstücken desselben Eigentümers ein Baugrundstück bilden. In einer Entscheidung vom 21.12.2015 hat das Bundesverwaltungsgericht unter Verweis auf seine bisherige Rechtsprechung festgestellt, dass in einem solchen Fall das Festhalten am Buchgrundstücksbegriff grob unangemessen wäre. Hier ist deshalb die wirtschaftliche Grundstückseinheit maßgeblich, auf welcher die Erschließungsbeitragslast ungeteilt ruht.

*Dr. Nadine Holzapfel,
Stuttgart*

Vergaberecht

Keine Nachforderung nachträglich vorzulegender Unterlagen

In einem Beschluss vom 17.02.2016 hat das Oberlandesgericht Düsseldorf klargestellt, dass Erklärungen oder Nachweise, die erst nach Abgabe des Angebots auf gesonderte Aufforderung des Auftraggebers von den Bietern vorzulegen sind, nicht nachgefordert werden dürfen, falls sie vom Bieter nicht oder nicht rechtzeitig eingereicht werden. In dem entschiedenen Fall hatte der Auftraggeber von dem für den Zuschlag vorgesehenen Bieter die Vorlage von Referenzen verlangt, wie es in den Vergabeunterlagen vorbehalten war.

Als der Bieter nachgeforderte Referenzen innerhalb der Nachfrist vorlegte, wollte der Auftraggeber ihn beauftragen. Zu Unrecht, wie das Oberlandesgericht Düsseldorf entschieden hat. Denn eine Nachforderung erst nach Angebotsabgabe angeforderter Unterlagen ist nicht zulässig. Zwar erging die Entscheidung zu § 16 EG Abs. 1 Nr. 3 VOB/A, sie gilt aber in gleicher Weise für den seit April 2016 maßgeblichen § 16a EU VOB/A.

Dr. Lars Knickenberg, Stuttgart

Versicherungsrecht

1. Krankentagegeldversicherung: Klausel über Herabsetzung des Krankentagegeldes unwirksam

Private Krankentagegeldversicherungen enthalten Klauseln, nach denen der Versicherer das vereinbarte Krankentagegeld herabsetzen darf, wenn sich das Nettoeinkommen des Versicherten reduziert. Nicht selten haben die Versicherer davon

Gebrauch gemacht, wenn der Leistungsfall bereits eingetreten war. Dies stellte für die Versicherten, die mit einem höheren Versicherungsschutz gerechnet und für diesen auch bezahlt hatten, eine unangenehme Überraschung dar.

Der Bundesgerichtshof hat am 06.07.2016 geurteilt, dass eine weit verbreitete Klausel über die Herabsetzung des Krankentagegeldes wegen Intransparenz unwirksam ist. Die Richter haben bemängelt, dass die Klausel nicht erkennen lasse, für welchen Zeitraum eine Einkommensreduzierung eingetreten sein müsse, um das Herabsetzungsrecht auszulösen. Die Unwirksamkeit der Klausel führt dazu, dass das Recht des Versicherers zur einseitigen Reduzierung des Krankentagegeldes ersatzlos entfällt.

2. Private Krankenversicherung: Kostenerstattung auch bei vorhersehbaren Risiken

Der Bundesgerichtshof hat am 17.02.2016 entschieden, dass ein privater Krankenversicherer auch dann die Kosten für einen beidseitigen Implantatwechsel zu tragen hat, wenn sich die Versicherte Jahre zuvor lediglich aus kosmetischen Gründen für eine Brustoperation entschieden hatte und über die Risiken aufgeklärt worden war, die zum späteren Implantatwechsel geführt haben. Der Versicherer argumentierte, diese Komplikationen seien bereits bei der ersten Operation als erwartbar bekannt gewesen und von der Versicherten zumindest billigend in Kauf genommen worden. Daher greife der Leistungsausschluss hinsichtlich auf Vorsatz beruhender Krankheiten.

Der Bundesgerichtshof stellte dagegen fest, dass es keinen allgemeinen Erfahrungssatz ge-

be, wonach sich die versicherte Person mit allen ihr durch ärztliche Aufklärung bekannt gewordenen möglichen Krankheitsfolgen eines ärztlichen Eingriffs, die mit einer gewissen Häufigkeit beobachtet werden, im Sinne einer billigenden Inkaufnahme abfinde. Es komme hierbei stets auf die Umstände des Einzelfalls an.

*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

