

 **RECHT**  
AKTUELL

Inhalt

SEITE 2

- Übertragung einer Direktversicherung in der Insolvenz
- Wechsel des Tarifs innerhalb eines Krankenversicherungsvertrages

SEITE 3

- Gewährleistung garantiert
- Kündigung per E-Mail ist unwirksam

SEITE 4

- Befristung eines Arbeitsvertrages aufgrund einer Krankheitsvertretung
- Entgeltfortzahlung bei Sportunfällen

SEITE 5

- Arbeitsunfähigkeit – begründete Zweifel
- Falschangabe eines Gläubigers im Insolvenzverfahren kann falsche Verdächtigung sein

SEITE 6

- Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr

SEITE 7

- Ansprüche gegen Reiseveranstalter wegen Mängeln eines Ferienhauses im Ausland

SEITE 8

- Kaufvertrag zwischen Unternehmen – Aus- und Einbaukosten bei Ersatzlieferung
- Räum- und Streudienst – keine Verpflichtung der Wohnungseigentümer durch Mehrheitsbeschluss

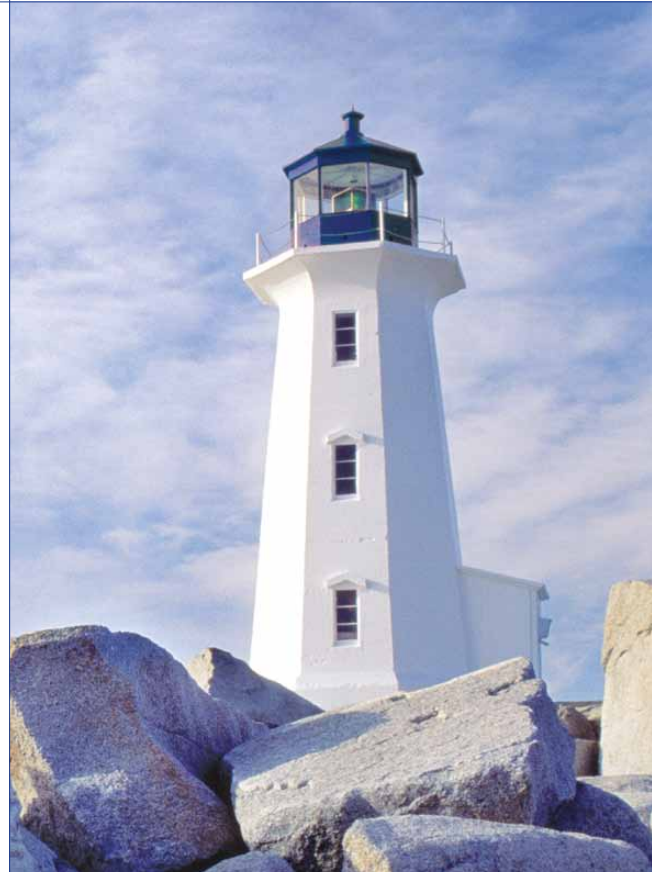
SEITE 9

- Benötigung der Mietwohnung für berufliche Zwecke als Kündigungsgrund des Vermieters
- Mieter kann Modernisierungsmaßnahmen verweigern

SEITE 10

- Übergang des Arbeitsverhältnisses eines Hausverwalters auf den Erwerber der verwalteten Immobilie
- Ansatz von Sach- und Arbeitsleistungen des Vermieters in der Betriebskostenabrechnung

[www.conscientia.de/newsletter](http://www.conscientia.de/newsletter)



**Knapp Lanio Gesser & Partner** Rechtsanwaltsgesellschaft

**Büro Offenbach**

Herrnstraße 53, 63065 Offenbach am Main  
Telefon: +49 (0) 69-45 00 34-0, Fax: +49 (0) 69-45 00 34-333  
[ra.of@conscientia.de](mailto:ra.of@conscientia.de)

**Büro Darmstadt**

Rheinstraße 40, 64283 Darmstadt  
Telefon: +49 (0) 6151-13 62-38, Fax: +49 (0) 6151-85 14-35  
[ra.da@conscientia.de](mailto:ra.da@conscientia.de)

SEITE 11

- Unterschiedliche Entscheidungen zur Haftung eines Arztes nach Behandlungsfehler für die Folgen eines Zweiteingriffs

SEITE 12

- Ladenbesitzer haftet nicht für alle Schäden bei der Kundschaft

## Übertragung einer Direktversicherung in der Insolvenz

Hat der Arbeitgeber zum Zwecke der betrieblichen Altersversorgung eine Direktversicherung abgeschlossen und dem Arbeitnehmer ein bis zum Ablauf der gesetzlichen Unverfallbarkeitsfrist widerrufliches Bezugsrecht eingeräumt, steht dem Arbeitnehmer in der Insolvenz des Arbeitgebers kein Aussonderungsrecht an der Versicherung zu, wenn der Insolvenzverwalter das Bezugsrecht wirksam widerrufen hat.

**Die Zulässigkeit des Widerrufs richtet sich allein nach der versicherungsrechtlichen Rechtslage**

**im Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Versicherung, nicht nach den arbeitsrechtlichen Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer.** Verstößt der Insolvenzverwalter mit dem Widerruf des Bezugsrechts gegen seine arbeitsvertragliche Verpflichtung, so kann dies grundsätzlich einen Schadensersatzanspruch des Arbeitnehmers begründen. Dieser ist jedoch weder auf Erstattung der Beiträge zur Direktversicherung noch auf Zahlung des Rückkaufswerts gerichtet, sondern auf Ausgleich des Versorgungsschadens.

## Wechsel des Tarifs innerhalb eines Krankenversicherungsvertrages

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat mit seinem Urteil vom 12.9.2012 über die Wirksamkeit eines vereinbarten Selbstbehalts beim Wechsel des Tarifs in einem Krankenversicherungsvertrag entschieden. Er hat die uneingeschränkte Vereinbarung der Fortgeltung der absoluten jährlichen Selbstbeteiligung im Zieltarif neben dem vereinbarten behandlungsbezogenen Selbstbehalt für unwirksam erachtet.

Macht der Versicherungsnehmer einer privaten Krankenversicherung von seinem Recht Gebrauch, innerhalb eines bestehenden Versicherungsverhältnisses in einen anderen Tarif mit gleichartigem Versicherungsschutz zu wechseln, so kann der Versicherer, soweit die Leistung in dem Zieltarif höher oder umfassender ist als in dem bisherigen Tarif, für die Mehrleistung einen Leistungsausschluss oder einen angemessenen Risikozuschlag und insoweit auch eine Wartezeit verlangen.

Auch der Wegfall eines absoluten Selbstbehalts im Zieltarif kann eine derartige Mehrleistung darstellen, für die der Versicherer grundsätzlich einen Leistungsausschluss verlangen kann. Einen Leistungsausschluss in Gestalt einer erneuten Vereinbarung des absoluten Selbstbehalts kann der Versicherer aber nur beanspruchen, soweit die Summe der im Zieltarif vereinbarten behandlungsbezogenen Selbstbeteiligungen pro Kalenderjahr den absoluten Selbstbehalt nicht ausschöpft.

Ein kumulativer Ansatz sowohl des absoluten als auch des behandlungsbezogenen Selbstbehalts, der zu einer Schlechterstellung des Versicherungsnehmers gegenüber anderen Versicherungsnehmern sowohl im Herkunfts- als auch im Zieltarif führt, ist demgegenüber unzulässig.

## Gewährleistung garantiert

Viele Verbraucher kennen häufig ihre Rechte in Bezug auf Umtausch oder Reparatur nicht. Und ebenso wenig den Unterschied zwischen Gewährleistung und Garantie.

Der **Gewährleistungsanspruch** ist gesetzlich klar geregelt. Will ein Kunde ein defektes Produkt innerhalb von 2 Jahren umtauschen oder reparieren lassen, muss der Verkäufer dies organisieren und bezahlen. Das gilt auch bei Waren, die reduziert oder im Sonderangebot sind. Sie müssen nicht in der Originalverpackung zurückgegeben werden. Ist der Kassenzettel nicht mehr vorhanden, reicht als Nachweis ein Kontoauszug über den Kauf. Bei Waren, die der Verkäufer als „zweite Wahl“ gekennzeichnet hat, muss der Kunde allerdings kleinere Mängel in Kauf nehmen.

Während der ersten 6 Monate nach dem Kauf geht das Gesetz davon aus, dass der Mangel von Anfang an vorhanden war; es sei denn, der Verkäufer beweist das Gegenteil. Danach kehrt sich die Beweislast um und der Käufer muss beweisen, dass die Ware schon beim Kauf beschädigt war. Die Zeit, in der ein Gerät in Reparatur ist, zählt nicht zur Gewährleistungsfrist.

**Beispiel:** Ein Kunde lässt seinen MP3-Player nach vier Monaten reparieren. Die Reparatur dauert einen Monat. Wenn er das Gerät zurück erhält, hat er noch 20 Monate Anspruch auf eine erneute Gewährleistung – und nicht

nur 19 Monate. Tauscht der Verkäufer das Gerät gegen ein neues aus, beginnt die zweijährige Frist von vorn.

Mit der Gewährleistung muss der Verkäufer sämtliche Nebenkosten wie Versand, Reparaturkosten, Ein- oder Ausbau tragen. Erwirbt ein Kunde beispielsweise eine Spülmaschine, die sich nicht reparieren lässt, muss der Verkäufer nicht nur eine neue Spülmaschine liefern, sondern auch den Ein- und Ausbau übernehmen.

Von der gesetzlichen Gewährleistung ist die sogenannte **Herstellergarantie** zu unterscheiden. Sie sichert zu, dass eine Ware über bestimmte Eigenschaften verfügt und für eine bestimmte Dauer funktionstüchtig ist. Der Verkäufer oder Hersteller kann diese Garantie freiwillig und zusätzlich zu den gesetzlichen Gewährleistungsrechten einräumen.

Unter Umständen kann es für den Kunden günstiger sein, nach Ablauf der 6 Monatsfrist die Herstellergarantie in Anspruch zu nehmen. Dabei ist zu beachten, dass die Garantie oftmals keine Nebenkosten umfasst.

Davon zu unterscheiden ist der Umtausch einwandfreier Ware, die dem Käufer beispielsweise nicht mehr gefällt. Kein Händler ist zum Umtausch verpflichtet – dies ist eine freiwillige Leistung. Viele Händler gewähren sie aber aus Kulanzgründen.

## Kündigung per E-Mail ist unwirksam

Die Beendigung eines Arbeitsverhältnisses durch Kündigung oder Auflösungsvertrag bedarf zu ihrer Wirksamkeit grundsätzlich der Schriftform. Die elektronische Form ist ausgeschlossen.

Nach einem Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf gilt dies auch, wenn bei der elektronischen

Übermittlung per E-Mail eine unterzeichnete PDF-Datei angefügt wird. Auch die Tatsache, dass beide Parteien von der Formunwirksamkeit wussten, ist unerheblich. Vor diesem Hintergrund ist es u. U. ratsam, das Kündigungsschreiben mit einem höheren Aufwand – z. B. durch Boten – zuzustellen.

## Befristung eines Arbeitsvertrages aufgrund einer Krankheitsvertretung

Nach dem Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge ist die Befristung eines Arbeitsvertrages zulässig, wenn sie durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist. So liegt z. B. ein sachlicher Grund vor, wenn der Arbeitnehmer zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers beschäftigt wird.

In einem vom Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz (LAG) entschiedenen Fall ist eine Arbeitnehmerin seit dem 1.8.2008 in Teilzeit bei ihrem Arbeitgeber beschäftigt. Seit Arbeitsbeginn haben die Parteien 10 befristete Arbeitsverträge vereinbart. Der letzte befristete Vertrag, datiert vom 22.12.2010, beinhaltet eine Befristung ab dem 1.1.2011 „für die Zeit der Vertretung der erkrankten Arbeitnehmerin A., längstens bis 30.6.2011“.

Nach Auffassung der vertretenden Arbeitnehmerin lag für die Befristung des letzten Änderungsvertrags kein sachlicher Grund vor, da der Arbeitgeberin, angesichts der langen Erkrankungsdauer, hätte klar sein müssen, dass Frau A. ihren Dienst nicht wieder aufnehmen würde.

Das LAG kam jedoch zu dem Entschluss, dass für die Befristung der sachliche Grund der Vertretung bestand. In den Fällen der Vertretung besteht der sachliche Grund für die Befristung darin, dass der Arbeitgeber seinen Arbeitskräftebedarf bereits durch den Arbeitsvertrag mit dem erkrankten Arbeitnehmer abgedeckt hat und deshalb an der Arbeitskraft des Vertreters von vornherein nur ein vorübergehender, zeitlich durch die Rückkehr des Vertretenen begrenzter Bedarf besteht, so die Richter in ihrer Begründung.

## Entgeltfortzahlung bei Sportunfällen

Im Entgeltfortzahlungsgesetz ist geregelt, dass ein Arbeitnehmer Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall durch den Arbeitgeber für die Zeit der Arbeitsunfähigkeit bis zur Dauer von 6 Wochen hat, wenn er durch Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit an seiner Arbeitsleistung verhindert ist, ohne dass ihn ein Verschulden trifft.

Bei dem zunehmenden Angebot außergewöhnlicher und oftmals gefährlicher Sportarten stellt sich für den Arbeitgeber häufig die Frage: Besteht dieser Anspruch auch, wenn die Arbeitsunfähigkeit aufgrund eines Sportunfalls eintritt?

Wenn die Verletzung als selbstverschuldet eingeordnet werden kann, besteht kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung. Dafür ist mindestens grob fahrlässiges Verhalten erforderlich. Das heißt, dass der Arbeitnehmer in erheblichem Maße gegen die von einem verständigen Menschen im eigenen Interesse zu erwartenden Verhaltensweisen verstoßen haben muss, um dies anzunehmen. Das kann zum Beispiel auch der Fall sein, wenn sich eine ungeübte Person mit einer Sportart übernimmt oder wenn ein Verstoß gegen die anerkannten Regeln einer Sportart vorliegt. Leichte Fahrlässigkeit reicht nicht für ein Selbstverschulden aus. Eine grundsätzliche Einordnung, welche Sportarten gefährlich sind, gibt es nicht.

## Arbeitsunfähigkeit – begründete Zweifel

Der Arbeitnehmer, der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall begehrt, hat darzulegen und zu beweisen, dass er arbeitsunfähig krank war. Diesen Beweis führt der Arbeitnehmer in der Regel durch Vorlage einer ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung.

Nach einer für den BKK Bundesverband durchgeführten Studie lassen sich 43 % der Männer und 38 % der Frauen von einem Arzt krankschreiben, obwohl sie gesund sind. Da ist es nicht verwunderlich, dass manchen Arbeitgebern an einer bestehenden Arbeitsunfähigkeit Zweifel kommen. Diese können sich beispielsweise daraus ergeben, dass

sich ein Arbeitnehmer auffällig häufig nur für kurze Dauer „krank meldet“, die Arbeitsunfähigkeit oft den Wochenbeginn bzw. die Tage am Ende einer Woche betrifft oder eine Krankmeldung nach innerbetrieblichen Differenzen vorgelegt wird.

Hat der Arbeitgeber Zweifel am Vorliegen der Arbeitsunfähigkeit, muss er den Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung erschüttern. Dazu kann sich der Arbeitgeber an die Krankenkasse des Arbeitnehmers wenden und diese bitten, eine Begutachtung des Arbeitnehmers beim Medizinischen Dienst der Krankenversicherung anzuordnen.

## Falschangabe eines Gläubigers im Insolvenzverfahren kann falsche Verdächtigung sein

Nach dem Strafgesetzbuch macht sich strafbar, wer über einen anderen wider besseres Wissen eine Behauptung aufstellt, die geeignet ist, ein behördliches Verfahren oder eine andere behördliche Maßnahme gegen ihn herbeizuführen oder fort dauern zu lassen.

Wer als Gläubiger gegenüber einem Insolvenzgericht wider besseres Wissen behauptet, sein Schuldner sei zahlungsunfähig, kann sich wegen falscher Verdächtigung strafbar machen. Denunzierter Betroffener eines Insolvenzverfahrens kann dabei nicht nur eine natürliche Person, sondern auch eine juristische Person (z. B. eine Gesellschaft) sein. Dies hat das Oberlandesgericht Koblenz (OLG) in seinem Urteil vom 15.10.2012 entschieden.

Folgender Sachverhalt lag dieser Entscheidung zugrunde: Ein Gläubiger stellte vor dem zuständigen

Amtsgericht einen Insolvenzantrag gegen eine Gesellschaft. Dabei soll er wider besseres Wissen behauptet haben, die Gesellschaft könne seiner Firma ein Darlehen nicht zurückzahlen und sei zahlungsunfähig.

Nach Ansicht des OLG hat der Gläubiger mit seiner schriftlichen Mitteilung, die Gesellschaft könne das Darlehen nicht zurückzahlen und sei damit zahlungsunfähig, bewusst eine falsche Behauptung gegenüber einem Gericht aufgestellt. Diese Behauptung sei geeignet gewesen, ein Insolvenzverfahren gegen die Gesellschaft herbeizuführen. Die Einleitung eines Insolvenzverfahrens gegen eine Gesellschaft könne mit erheblichen, wirtschaftlich nachteiligen Auswirkungen verbunden sein.

## Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr

Die Bundesregierung hat einen Gesetzentwurf „zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr“ in den Bundestag eingebracht und möchte damit eine EU-Richtlinie in deutsches Recht umsetzen. Der Gesetzentwurf sieht unter anderem die Anhebung des gesetzlichen Verzugszinses und Höchstgrenzen für vertraglich festgelegte Zahlungsfristen vor. Hier die wichtigsten geplanten Änderungen:

■ **Verzugszins:** Der Verzugszinssatz soll von derzeit 8 Prozentpunkten auf 9 Prozentpunkte angehoben werden.

■ **Zahlungsfristen:** Um die Schuldner noch stärker zur unverzüglichen Zahlung anzuhalten, schränkt die Neufassung jedoch die Vertragsfreiheit der Parteien ein, Zahlungsfristen zu vereinbaren. So müssen vertraglich vereinbarte Zahlungsfristen zwischen Unternehmen grundsätzlich auf 60 Tage beschränkt sein, wenn die Parteien nicht ausdrücklich etwas anderes vereinbart haben und dies für den Gläubiger nicht grob nachteilig ist. Ist der Schuldner ein öffentlicher Auftraggeber, darf die Vereinbarung über eine Zahlungsfrist 30 Tage nicht übersteigen. Das gilt nicht, wenn im Vertrag ausdrücklich etwas anderes vereinbart wurde und das Abweichen aufgrund der besonderen Natur oder der besonde-

ren Merkmale des Vertrags objektiv begründet ist. In keinem Fall darf die Vereinbarung der Zahlungsfrist mit einem öffentlichen Auftraggeber als Schuldner 60 Tage überschreiten.

■ **Abnahme- und Überprüfungsfristen:** Ist ein Abnahme- oder Überprüfungsverfahren vorgesehen, durch das die Übereinstimmung der Waren und Dienstleistungen mit dem Vertrag festgestellt werden soll, darf die Höchstdauer dieses Verfahrens nicht mehr als 30 Tage ab Empfang der Waren oder Dienstleistungen betragen. Etwas anderes müssen die Parteien ausdrücklich vereinbaren. Die Vereinbarung darf aber für den Gläubiger nicht grob fahrlässig nachteilig sein.

■ **Entschädigung für Beitreibung:** Neu ist hier, dass der Gläubiger einer Entgeltforderung bei Verzug des Schuldners grundsätzlich einen Anspruch von 40 € hat.

■ **Nachteilige Vertragsklauseln und Praktiken:** Vertragsklauseln oder Praktiken, die für den Gläubiger hinsichtlich des Zahlungstermins, der Zahlungsfrist, des Verzugszinses oder der Erstattung von Beitreibungskosten grob nachteilig sind, sollen entweder nicht durchsetzbar sein oder einen Schadensersatzanspruch begründen.

## Ansprüche gegen Reiseveranstalter wegen Mängeln eines Ferienhauses im Ausland

In einem vom Bundesgerichtshof (BGH) entschiedenen Fall buchte eine Familie bei einem dänischen Reiseveranstalter ein Ferienhaus in Belgien, das dieser in seinem Katalog angeboten hatte. Bei Anreise stellten die Urlauber erhebliche Mängel fest, die der Reiseveranstalter trotz mehrerer Aufforderungen nicht beseitigte. Daraufhin reiste die Familie nach entsprechender Ankündigung ab und machte gegen den Veranstalter Ansprüche u. a. auf Rückzahlung des Reisepreises und Entschädigung wegen nutzlos aufgewendeter Urlaubszeit bei ihrem zuständigen Amtsgericht geltend. Der Reiseveranstalter hat daraufhin die fehlende internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte gerügt. Da der Rechtsstreit unmittelbar an einen Mietvertrag über eine unbewegliche Sache anknüpfe, sei das Gericht ausschließlich zuständig, in dessen Bezirk das Ferienhaus liegt, damit das Gericht in Lüttich (Belgien).

Der BGH hat jedoch dazu entschieden, dass die deutschen Gerichte für die Klage international zuständig sind. **Ein Verbraucher, der von einem gewerblichen Reiseveranstalter ein einem Dritten gehörendes Ferienhaus gemietet hat, kann Ansprüche aus dem Mietverhältnis gegen den Reiseveranstalter bei dem Gericht seines Wohn-**

**sitzes geltend machen. Die ausschließliche Zuständigkeit des Gerichts des Ortes, an dem sich das Ferienhaus befindet, greift in diesem Fall nicht.**

Diese Vorschrift, die die Parteien zur Klage vor einem Gericht verpflichten kann, das von dem Sitz bzw. Wohnsitz beider Parteien abweicht, ist nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union eng auszulegen. Hat ein Reiseveranstalter ein Ferienhaus an einen Verbraucher vermietet und stehen sich damit bei einem Rechtsstreit aus dem Mietverhältnis nicht Mieter und Eigentümer der Immobilie gegenüber, kann der Verbraucher an seinem Wohnsitz gegen den Reiseveranstalter klagen.

Der Bundesgerichtshof hat ferner seine Rechtsprechung bestätigt, nach der der Verbraucher von dem Reiseveranstalter bei Mängeln seiner Leistung eine Entschädigung wegen nutzlos aufgewendeter Urlaubszeit auch dann verlangen kann, wenn der Reiseveranstalter keine Gesamtheit von Reiseleistungen erbringt, sondern seine vertragliche Leistung wie hier nur in der Überlassung eines Ferienhauses besteht.

## Kaufvertrag zwischen Unternehmen – Aus- und Einbaukosten bei Ersatzlieferung

In einem Fall aus der Praxis kaufte eine im Sportplatzbau tätige Firma bei einem anderen Unternehmen EPDM-Granulat eines polnischen Produzenten zur Herstellung von Kunstrasenplätzen in zwei Gemeinden. Nach dem Einbau stellte sich heraus, dass das gelieferte Granulat mangelhaft war. Es wurde zwar kostenlos Ersatzgranulat geliefert, aber das Unternehmen lehnte es ab, das mangelhafte Granulat auszubauen und das Ersatzgranulat einzubauen. Daraufhin ließ die Baufirma diese Arbeiten durch ein anderes Unternehmen durchführen und verlangte unter anderem die Zahlung der ihr für den Aus- und Einbau entstandenen Kosten.

Nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs hat ein Verbraucher bei einer Ersatzlieferung gegenüber dem Unternehmen Anspruch darauf, dass der Unternehmer

die mangelhafte Sache, die vom Verbraucher vor Auftreten des Mangels bestimmungsgemäß eingebaut worden war, ausbaut und die als Ersatz gelieferte Sache einbaut oder die hierfür anfallenden Kosten trägt.

Der Bundesgerichtshof hatte nun zu entscheiden, ob dies auch für Kaufverträge zwischen Unternehmen zutrifft. Die Richter kamen zu dem Entschluss, dass diese Regelung nur für den zwischen einem Verbraucher und einem Unternehmer geschlossenen Kaufvertrag gilt. Bei Kaufverträgen zwischen Unternehmern oder zwischen Verbrauchern wird dagegen der Ausbau der mangelhaften Sache und der Einbau der Ersatzsache von der Nacherfüllungsvariante „Lieferung einer mangelfreien Sache“ nicht erfasst. Daher musste die Baufirma für die entstandenen Ein- und Ausbaukosten selbst aufkommen.

## Räum- und Streudienst – keine Verpflichtung der Wohnungseigentümer durch Mehrheitsbeschluss

Eine Verpflichtung der einzelnen Wohnungseigentümer, die Räum- und Streupflicht im Wechsel zu erfüllen, kann nicht durch Mehrheitsbeschluss, sondern nur durch Vereinbarung begründet werden.

Die Mehrheitsbeschlüsse einer Wohnungseigentümergeinschaft sind nur gültig, wenn sie sich aus dem Gesetz oder aus einer Vereinbarung ergeben. Auch soweit eine Angelegenheit durch Mehrheitsbeschluss festlegbar ist, umfasst dies nicht die Befugnis, dem einzelnen Wohnungseigentümer außerhalb der gemeinschaftlichen Kosten und Lasten Leistungspflichten aufzuerlegen. Fehlt die Beschlusskompetenz, ist ein dennoch gefasster Beschluss nicht nur anfechtbar, sondern nichtig.

So hat der Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 9.3.2012 entschieden, dass Wohnungseigentümer nicht zu einer turnusmäßigen Übernahme der Räum- und Streupflicht durch Mehrheitsbeschluss verpflichtet werden dürfen. Soll deren Erfüllung auf öffentlichen Gehwegen sichergestellt werden, dient dies nicht dem Zweck einer Hausordnung, weil die Pflicht insoweit nicht auf das Gemeinschaftseigentum bezogen ist. Sie ist nur aufgrund von öffentlich-rechtlichen Vorschriften von der Wohnungseigentümergeinschaft zu erfüllen. Aber auch die Räum- und Streupflicht hinsichtlich des Gemeinschaftseigentums, wie etwa der Zuwegung, geht über eine Regelung des Zusammenlebens der Wohnungseigentümer hinaus, weil sie auch die Verkehrssicherungspflichten gegenüber Dritten betrifft.



## Benötigung der Mietwohnung für berufliche Zwecke als Kündigungsgrund des Vermieters

Der Vermieter kann dem Mieter nur kündigen, wenn er ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses hat. Ein berechtigtes Interesse des Vermieters liegt u. a. vor, wenn er die Räume als Wohnung für sich, seine Familienangehörigen oder Angehörige seines Haushalts benötigt.

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte sich am 26.9.2012 mit der Frage zu befassen, ob die Absicht des Vermieters, die Mietwohnung zu rein beruflichen Zwecken zu nutzen, auch ein solches berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses darstellen kann. In dem zur Entscheidung vorliegenden Fall wurde ein Mietverhältnis mit der Begründung gekündigt, dass die Ehefrau des Vermieters beabsichtige, ihre Anwaltskanzlei in die gemietete Wohnung zu verlegen.

Der BGH hat dazu entschieden, dass auch dann, wenn der Vermieter die vermietete Wohnung ausschließlich für seine berufliche Tätigkeit oder die eines Familienangehörigen nutzen will, ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses vorliegen kann. Dieses ist aufgrund der verfassungsrechtlich geschützten Berufsfreiheit nicht geringer zu bewerten als der gesetzlich geregelte Eigenbedarf des Vermieters zu Wohnzwecken. Das gilt umso mehr, wenn sich – wie hier – die selbst genutzte Wohnung des Vermieters und die vermietete Wohnung in demselben Haus befinden.

## Mieter kann Modernisierungsmaßnahmen verweigern

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch hat der Mieter Maßnahmen zur Verbesserung der Mietsache, zur Einsparung von Energie oder Wasser oder zur Schaffung neuen Wohnraums zu dulden. Dies gilt nicht, wenn die Maßnahme für ihn, seine Familie oder einen anderen Angehörigen seines Haushalts eine Härte bedeuten würde, die auch unter Würdigung der berechtigten Interessen des Vermieters und anderer Mieter in dem Gebäude nicht zu rechtfertigen ist. Dabei sind insbesondere die vorzunehmenden Arbeiten, die baulichen Folgen, vorausgegangene Aufwendungen des Mieters und die zu erwartende Mieterhöhung zu berücksichtigen. Die zu erwartende Mieterhöhung ist nicht als Härte anzusehen, wenn die Mietsache lediglich in einen Zustand versetzt wird, wie er allgemein üblich ist.

In einem vom Bundesgerichtshof (BGH) entschiedenen Fall hatte der Vormieter mit Zustimmung des Vermieters eine Gastagenheizung installiert. Einige Jahre später wollte der neue Eigentümer modernisieren und die Mietwohnung an die im Haus befindliche Gaszentralheizung anschließen. Dazu verweigerte der Mieter jedoch die Zustimmung.

Die Richter des BGH kamen hier zu dem Entschluss, dass bei der Frage, ob die vom Vermieter beabsichtigte Maßnahme eine Verbesserung der Mietsache darstellt, grundsätzlich auf den gegenwärtigen Zustand der Wohnung abzustellen ist. Vor diesem Hintergrund kann der Mieter u.U. eine Zustimmung zur Modernisierung der Wohnung verweigern, wenn bereits vom Mieter (hier Vormieter) mit Zustimmung des Vermieters Sanierungsarbeiten durchgeführt wurden.

In seiner Begründung führte der BGH aus, dass sich der Vermieter widersprüchlich verhielte, wenn er einerseits dem Mieter erlaubte, die Mietsache auf eigene Kosten zu modernisieren, und andererseits bei einer späteren eigenen Modernisierung den auf diese Weise vom Mieter geschaffenen rechtmäßigen Zustand unberücksichtigt lassen wollte.

## Übergang des Arbeitsverhältnisses eines Hausverwalters auf den Erwerber der verwalteten Immobilie

In einem vom Bundesarbeitsgericht (BAG) entschiedenen Fall war ein Arbeitnehmer bei der A. KG als technisch-kaufmännischer Sachbearbeiter beschäftigt. Einziges Betätigungsfeld der KG war die Verwaltung eines ihr gehörenden Büro- und Geschäftshauses. Die Stadt M. war Hauptmieterin des Gebäudes. Im Jahr 2010 erwarb sie diese Immobilie, welche den einzigen Grundbesitz der A. KG darstellte. Nach dieser Grundstücksveräußerung wurde die A. KG liquidiert. Der Arbeitnehmer macht geltend, dass sein Arbeitsverhältnis im Wege eines Betriebsübergangs auf die Stadt M. übergegangen ist.

Die Richter des BAG kamen jedoch zu dem Entschluss, dass das von einer Hausverwaltung betreute Grund-

stück kein Betriebsmittel darstellt, sondern das Objekt der Verwaltungstätigkeit ist. Die Arbeitsverhältnisse der mit der Grundstücksverwaltung betrauten Arbeitnehmer der Hausverwaltungsgesellschaft gehen deshalb nicht auf den Erwerber der verwalteten Immobilie über.

Betriebszweck der A. KG war einzig die Verwaltung der in ihrem Eigentum stehenden Immobilie in M. Sie war demnach ein Dienstleistungsbetrieb. Diesen hat die Stadt M. nicht dadurch übernommen, dass sie lediglich das von der A. KG verwaltete Grundstück erworben hat.

## Ansatz von Sach- und Arbeitsleistungen des Vermieters in der Betriebskostenabrechnung

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat sich am 14.11.2012 in einer Entscheidung mit der Frage befasst, mit welchem Betrag der Vermieter eigene Sach- und Arbeitsleistungen in der Betriebskostenabrechnung ansetzen darf.

In dem vorliegenden Fall stritten sich der Mieter und der Vermieter über die Positionen „Gartenpflege“ und „Hausmeister“ in der Abrechnung der Betriebskosten. Darin sind nicht die vom Vermieter durch den Einsatz eigenen Personals tatsächlich entstandenen Kosten eingesetzt, sondern fiktive Kosten eines Drittunternehmens (ohne Mehrwertsteuer).

Die Richter des BGH entschieden dazu, dass **der Vermieter die von ihrem Personal erbrachten Hausmeister- und Gartenpflegearbeiten nach den fiktiven Kosten abrechnen durfte, die bei Erbringung der Leistungen durch einen Dritten entstanden wären**. Die Regelung soll die Abrechnung für den Vermieter vereinfachen und gilt für natürliche und juristische Personen. **Der Vermieter hatte die angesetzten fiktiven Kosten ausreichend dargelegt, indem er ein detailliertes Leistungsverzeichnis über die anfallenden Arbeiten sowie das darauf beruhende Angebot eines Unternehmens vorlegte.**

## Unterschiedliche Entscheidungen zur Haftung eines Arztes nach Behandlungsfehler für die Folgen eines Zweiteingriffs

Ein Arzt haftet auch für die Folgen eines Zweiteingriffs durch einen nachbehandelnden Arzt, der erforderlich wird, weil ihm beim Ersteingriff ein Behandlungsfehler unterlaufen ist. Dies entschieden die Richter des Bundesgerichtshofs mit ihrem Urteil vom 22.5.2012.

Im entschiedenen Fall war bei einem Patienten ein Tumor diagnostiziert und eine Probe des Tumors entnommen worden. Die Entfernung des Tumors erfolgte jedoch nicht. Bei einer Kontrolluntersuchung 7 Monate später fiel auf, dass der Tumor nicht entfernt worden war. Das wurde in einem anderen Krankenhaus nachgeholt. Nach dieser Operation kam es zu Komplikationen. Der für den Ersteingriff verantwortliche Arzt wurde von dem Patienten auf Schadensersatz und Schmerzensgeld verklagt. Der Bundesgerichtshof stellt in seinem Urteil fest, dass sich die Haftung des Arztes nicht nur auf die unmittelbar mit der zweiten Operation in Zusammenhang stehenden gesundheitlichen Belastungen erstreckt, sondern auch auf die in dem Zusammenhang auftretenden Komplikationen.

Das Oberlandesgericht Koblenz (OLG) entschied in einem weiteren Fall jedoch, dass trotz einer fehlerhaften medizinischen Behandlung die Haftung des Arztes ausgeschlossen sein kann, wenn der Patient im Anschluss die dringend empfohlene fachgerechte Behandlung durch einen anderen Arzt verweigert. Wäre der gesundheitliche Schaden durch die richtige Zweitbehandlung verhindert worden, kann dies dazu führen, dass der erste Arzt auch bei grobem Behandlungsfehler keinen Schadensersatz leisten muss.

In dem entschiedenen Fall erlitt ein Berufsfußballer in einem Spiel eine Bissverletzung, die im weiteren Verlauf zu einer Kniegelenksinfektion führte. Bei einem heftigen Zweikampf hatten die Schneidezähne seines Gegenspielers eine Rissverletzung am rechten Knie verursacht. Der Arzt nähte die Verletzung und überwies den Fußballspieler zur weiteren Untersuchung ins Krankenhaus. Der dort behandelnde Arzt empfahl ihm dringend die Öffnung der Naht und die Durchführung einer antibiotischen Therapie.

Das lehnte der Spieler ab. In der Folge wurde diese (richtige) Empfehlung nicht umgesetzt. Letztlich stellte sich ein irreparabler Knieschaden ein, er kann seinen Beruf als Fußballspieler nicht mehr ausüben. Daraufhin warf er dem erstbehandelnden Arzt u. a. vor, ihn nicht fachgerecht behandelt zu haben. Die Erstversorgung der Wunde durch Vernähen sei grob fehlerhaft gewesen. Wegen des bleibenden Schadens verlangte er Schmerzensgeld in Höhe von 75.000 €, eine monatliche Rente von 200 € und Verdienstausschluss in Höhe von ca. 1,33 Mio. €.

Die Richter des OLG sahen in der medizinischen Erstbehandlung einen groben Behandlungsfehler des ersten Arztes. Eine menschliche Bissverletzung könne eine Wundinfizierung durch Bakterien auslösen, was ein Vernähen der Wunde verbiete. Allerdings scheiterte die Haftung des erstbehandelnden Arztes daran, dass der Fußballspieler die dringende Empfehlung des zweitbehandelnden Arztes nicht befolgt habe, die Wunde zu öffnen und antibiotisch zu therapieren.

## Ladenbesitzer haftet nicht für alle Schäden bei der Kundschaft

Zwar hat der Betreiber eines Ladens eine Verkehrssicherungspflicht. Dabei muss er aber nicht für alle denkbaren, entfernten Möglichkeiten eines Schadenseintritts Vorsorge treffen, sondern nur für die, die ein umsichtiger, verständiger, in vernünftigen Grenzen vorsichtiger Betreiber für notwendig und ausreichend erachtet. Eine Gefährdungshaftung existiert nicht.

In einem vom Amtsgericht München rechtskräftig entschiedenen Fall begab sich eine Kundin in einen Supermarkt, um Einkäufe zu erledigen. In einem Flur des Geschäftes befand sich eine Flaschenpyramide. Als die Kundin hieraus eine Flasche Rum entnahm, schnitt sie sich in den Mittelfinger der rechten Hand. Der Flaschenhals war nämlich, was sie vorher nicht bemerkt hatte, zerbrochen.

Die Kundin wandte sich an den Supermarktbetreiber und verlangte Schadenersatz und Schmerzensgeld. Schließlich habe die Wunde die ganze Nacht geblutet und 2 bis 3 Wochen zur Heilung gebraucht. Sie habe unter starken Schmerzen gelitten und keine Hausarbeiten erledigen können, weshalb sie eine Haushaltshilfe beschäftigt habe. Für diese seien Kosten in Höhe von 860 € angefallen. Außerdem sei

ein Schmerzensgeld von mindestens 1.000 € angemessen. Schließlich habe der Ladenbesitzer seine Verkehrssicherungspflicht verletzt. Seine Angestellten hätten den Schaden entweder beim Aufstellen der Pyramide nicht bemerkt oder deren Kontrolle unterlassen.

Das Amtsgericht München hat entschieden, dass hier keine Verkehrssicherungsverletzung vorliegt. Zwar obliege demjenigen, der ein Geschäftslokal eröffne, eine allgemeine Rechtspflicht, diejenigen Vorkehrungen zu treffen, die erforderlich und zumutbar sind, um eine Schädigung der Kunden zu verhindern.

**Dabei müsse dieser aber nicht für alle denkbaren, entfernten Möglichkeiten eines Schadenseintritts Vorsorge treffen.** Es genügten diejenigen Vorkehrungen, die nach den konkreten Umständen zur Beseitigung der Gefahr erforderlich und zumutbar waren. Erforderlich seien dabei die Maßnahmen, die ein umsichtiger und verständiger, in vernünftigen Grenzen vorsichtiger Angehöriger des betroffenen Verkehrskreises für notwendig und ausreichend halten darf, um andere Personen vor Schäden zu bewahren. Dabei sei auch immer die wirtschaftliche Zumutbarkeit zu berücksichtigen.