

 **RECHT**  
AKTUELL

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

## Inhalt

### SEITE 2

- Bearbeitungsentgelt für Privatkredite unwirksam
- Rückforderung einer Zuwendung an den Lebensgefährten

### SEITE 3

- Verwertung einer Mietkaution während des laufenden Mietverhältnisses

### SEITE 4

- Begründung der Eigenbedarfskündigung
- Gesetzlicher Urlaubsanspruch nach unbezahltem Sonderurlaub

### SEITE 5

- Suche nach „Berufseinsteiger“ altersdiskriminierend
- Neue Rechte für Verbraucher – Gesetze zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie in Kraft getreten

### SEITE 6

- Reform der Verbraucherinsolvenz zum 1.7.2014 in Kraft getreten

### SEITE 7

- Reform zur Absicherung stabiler Leistungen für Lebensversicherte beschlossen

### SEITE 8

- Unterschiedliche Behandlung von gewerblichen Arbeitnehmern und Angestellten bei der Betriebsrente

### SEITE 9

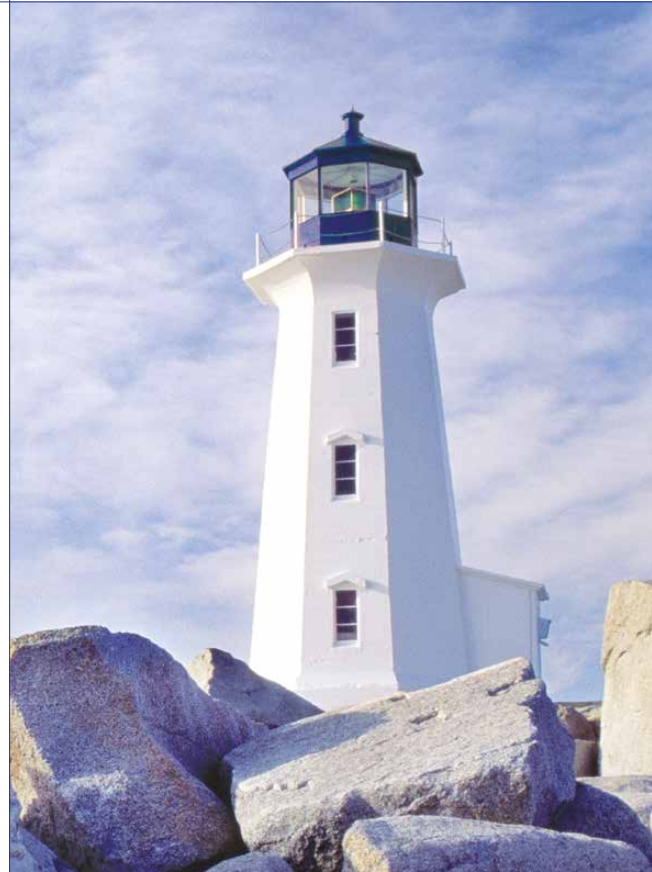
- Erstattungsfähigkeit von Privatgutachterkosten – Mängel einer Kaufsache
- Urlaubsreise – Werbung muss Gesamtpreis angeben

### SEITE 10

- Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr

### SEITE 11

- Impressumspflicht bei Werbung auf Social-Media-Plattformen



**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@conscienta.de](mailto:ra.of@conscienta.de)

#### Büro Darmstadt

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

### SEITE 12

- Verpflichtung bei Gewinnzusagen
- Fortsetzung einer GmbH nach Schlussverteilung im Insolvenzverfahren

### SEITE 13

- Unfreundliches Verhalten rechtfertigt Abmahnung

### SEITE 14

- Großeltern müssen bei der Auswahl eines Vormunds in Betracht gezogen werden

## Bearbeitungsentgelt für Privatkredite unwirksam

Der Bundesgerichtshof hat in zwei im wesentlichen Punkt parallel gelagerten Revisionsverfahren entschieden, dass vorformulierte Bestimmungen über ein Bearbeitungsentgelt in Darlehensverträgen zwischen einem Kreditinstitut und einem Verbraucher unwirksam sind.

Die beiden beanstandeten Entgeltklauseln stellen keine kontrollfreien Preisabreden, sondern vielmehr der Inhaltskontrolle zugängliche Preisnebenabreden dar. Ausgehend von der ausdrücklichen Bezeichnung als „Bearbeitungsentgelt“ kann ein rechtlich nicht gebildeter Durchschnittskunde annehmen, die Banken verlangten ein zusätzliches Entgelt zur Abgeltung ihres Bearbeitungsaufwandes im Zusammenhang mit der Kreditgewährung und der Auszahlung der Darlehensvaluta.

Gemessen hieran ist das Bearbeitungsentgelt weder kontrollfreie Preishauptabrede für die vertragliche Hauptleistung noch Entgelt für eine Sonderleistung der Banken. Beim Darlehensvertrag stellt der vom Darlehensnehmer zu zahlende Zins den laufzeitabhängigen Preis für die Kapitalnutzung dar. Aus Vorschriften des Gesetzes- und Ordnungsrechts – insbesondere soweit darin neben Zinsen von „Kosten“ die Rede ist – ergibt sich nichts Abweichendes.

Mit einem laufzeitunabhängigen Entgelt für die „Bearbeitung“ eines Darlehens wird indes gerade nicht die Gewährung der Kapitalnutzungsmöglichkeit „bepreist“. Das Bearbeitungsentgelt stellt sich auch nicht als Vergütung für eine sonstige, rechtlich selbstständige, gesondert vergütungsfähige Leistung der Banken dar. Vielmehr werden damit nur Kosten für Tätigkeiten (wie etwa die Zurverfügungstellung der Darlehenssumme, die Bearbeitung des Darlehensantrages, die Prüfung der Kundenbonität, die Erfassung der Kundenwünsche und -daten, die Führung der Vertragsgespräche oder die Abgabe des Darlehensangebotes) auf die Kunden abgewälzt, die die Banken im eigenen Interesse erbringen oder aufgrund bestehender eigener Rechtspflichten zu erbringen haben.

## Rückforderung einer Zuwendung an den Lebensgefährten

In einem vom Bundesgerichtshof (BGH) am 6.5.2014 entschiedenen Fall machten die Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft im Mai 2007 eine mehrmonatige gemeinsame Europareise. Der Mann war Inhaber eines Sparbriefes in Höhe von 50.000 € mit Laufzeit bis 27.10.2009. Kurz vor dem geplanten Abreisedatum veranlasste der Mann, dass der Sparbrief über 50.000 € aufgeteilt wurde. Eines der neuen Papiere über einen Betrag von 25.000 € wurde auf den Namen der Lebenspartnerin ausgestellt. Anfang Oktober 2008 trennte sich das Paar durch Auszug der Frau aus der gemeinsamen Wohnung. Der Mann verlangte nun vom Nachlasspfleger der zwischenzeitlich verstorbenen Frau die Rückzahlung dieser Zuwendung.

Die Richter des BGH haben entschieden, dass die Ausstellung des Sparbriefes auf den Namen der Frau als eine **unbenannte Zuwendung** und nicht als Schenkung einzuordnen ist, da sie der Verwirklichung, Ausgestaltung und Erhaltung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft der Parteien dienen sollte. Hiergegen spricht nicht, dass die Zuwendung sie erst für den Fall des Todes ihres Lebenspartners finanziell absichern sollte, weil in der zugrundeliegenden Abrede gleichwohl zum Ausdruck kommt, dass die Solidarität der Parteien auch über den Tod des Mannes hinaus wirken und damit zugleich die Verbundenheit der Lebenspartner zu Lebzeiten bekräftigt werden sollte. Mit der Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft ist diese Grundlage der Zuwendung weggefallen, weshalb dem Mann ein Anspruch auf Rückzahlung zusteht.

## Verwertung einer Mietkaution während des laufenden Mietverhältnisses

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) hat der Vermieter eine ihm als Sicherheit überlassene Geldsumme (Kautionskonto) bei einem Kreditinstitut zu dem für Spareinlagen mit dreimonatiger Kündigungsfrist üblichen Zinssatz anzulegen. Die Vertragsparteien können eine andere Anlageform vereinbaren. In beiden Fällen muss die Anlage vom Vermögen des Vermieters getrennt erfolgen und stehen die Erträge dem Mieter zu. Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte sich am 07.05.2014 in einer Entscheidung mit der Wirksamkeit einer Vereinbarung zu beschäftigen, die dem Vermieter gestattet, während des laufenden Mietverhältnisses die Kautionskonto zur Befriedigung streitiger Forderungen zu verwerten.

In dem entschiedenen Fall zahlte die Mieterin 1.400 € auf ein Kautionskonto. Eine Zusatzvereinbarung der Mietparteien zum Mietvertrag bestimmt: „Der Vermieter kann sich wegen seiner fälligen Ansprüche bereits während des Mietverhältnisses aus der Kautionskonto befriedigen. Der Mieter ist in diesem Fall verpflichtet, die Kautionskonto wieder auf den ursprünglichen Betrag zu erhöhen ...“ Als die Mieterin später eine Minderung

der Miete geltend machte, ließ sich der Vermieter während des laufenden Mietverhältnisses das Kautionskonto auszahlen. Die Mieterin verlangte, den Betrag wieder dem Kautionskonto gutzuschreiben und insolvenzfest anzulegen.

Die Richter des BGH kamen zu der Entscheidung, dass der Vermieter nicht berechtigt war, die Kautionskonto während des laufenden Mietverhältnisses wegen der bestrittenen Mietforderungen in Anspruch zu nehmen. Das Vorgehen widerspricht dem im BGB zum Ausdruck gekommenen Treuhandscharakter der Mietkaution. Nach den oben beschriebenen gesetzlichen Regelungen hat der Vermieter die ihm als Sicherheit überlassene Geldsumme getrennt von seinem Vermögen anzulegen. Damit wollte der Gesetzgeber sicherstellen, dass der Mieter die Kautionskonto nach Beendigung des Mietverhältnisses auch bei Insolvenz des Vermieters ungeschmälert zurückerhält, soweit dem Vermieter keine gesicherten Ansprüche zustehen. Diese Zielsetzung würde unterlaufen, wenn der Vermieter die Mietkaution bereits während des laufenden Mietverhältnisses auch wegen streitiger Forderungen in Anspruch nehmen könnte. Die hiervon zum Nachteil der Mieterin abweichende Zusatzvereinbarung zum Mietvertrag ist deshalb unwirksam.

## Begründung der Eigenbedarfskündigung

Wie konkret muss die Begründung einer Eigenbedarfskündigung durch den Vermieter sein? Mit dieser Frage hatte sich der Bundesgerichtshof (BGH) in einer Entscheidung vom 30.04.2014 befasst.

Im entschiedenen Fall erhielten die Mieter einer 158 m<sup>2</sup> großen Wohnung ein Kündigungsschreiben ihres Vermieters. Dieser begründete die Kündigung damit, dass seine Tochter, die bisher eine 80 m<sup>2</sup> große Wohnung in der benachbarten Doppelhaushälfte bewohne, die größere Wohnung benötige, um dort mit ihrem Lebensgefährten einen gemeinsamen Hausstand zu begründen.

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) sind die Gründe für ein berechtigtes Interesse des Vermieters in dem Kündigungsschreiben anzugeben. Der BGH hat in seinem Urteil entschieden, dass es nicht erfor-

derlich war, den Lebensgefährten in dem Kündigungsschreiben namentlich zu benennen. Das Begründungserfordernis aus dem BGB soll gewährleisten, dass der Kündigungsgrund derart konkretisiert ist, dass er von anderen Kündigungsgründen unterschieden werden kann. Diese Konkretisierung ermöglicht es dem Mieter, der die Kündigung nicht hinnehmen will, seine Verteidigung auf den angegebenen Kündigungsgrund auszurichten, denn **eine Auswechslung des Kündigungsgrundes ist dem Vermieter verwehrt.**

Im Falle der Eigenbedarfskündigung genügt es, die Eigenbedarfsperson – hier die Tochter – identifizierbar zu benennen und das Interesse darzulegen, das diese an der Erlangung der Wohnung hat. Insoweit reicht die Angabe, dass die Tochter in die größere Wohnung ziehen wolle, um dort mit ihrem Lebensgefährten einen gemeinsamen Hausstand zu begründen.

## Gesetzlicher Urlaubsanspruch nach unbezahltem Sonderurlaub

Jedem Arbeitnehmer steht nach dem Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) in jedem Kalenderjahr ein Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub zu. Diese Vorschrift ist unabdingbar, dies entschieden die Richter des Bundesarbeitsgerichts in ihrem Urteil vom 06.05.2014. Die Entstehung des gesetzlichen Urlaubsanspruchs erfordert nur den rechtlichen Bestand des Arbeitsverhältnisses und die einmalige Erfüllung der Wartezeit. Das BUrlG bindet den Urlaubsanspruch damit weder an die Erfüllung der Hauptpflichten aus dem Arbeitsverhältnis noch ordnet es die Kürzung des Urlaubsanspruchs für den Fall des Ruhens des Arbeitsverhältnisses an. Allerdings sehen spezialgesetzliche Regelungen für den Arbeitgeber die Möglichkeit der Kürzung des Urlaubs bei Elternzeit oder Wehrdienst vor. **Eine Kürzungsregelung beim Ruhen des Arbeitsverhältnisses während einer Pflegezeit findet sich dagegen nicht. Kommt es zum Ruhen des Arbeitsverhältnisses aufgrund einer Vereinbarung der Arbeitsvertragsparteien,**

**hindert dies grundsätzlich weder das Entstehen des gesetzlichen Urlaubsanspruchs noch ist der Arbeitgeber zur Kürzung des gesetzlichen Urlaubs berechtigt.**

Diesem Urteil lag folgender Sachverhalt zugrunde: Eine Arbeitnehmerin war bei einer Universitätsklinik seit August 2002 als Krankenschwester beschäftigt. Vom 01.01.2011 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Ablauf des 30.09.2011 hatte sie unbezahlten Sonderurlaub und verlangte danach erfolglos von der Klinik die Abgeltung von 15 Urlaubstagen aus dem Jahr 2011.

In ihrer Begründung führten die Richter aus, dass der von den Parteien vereinbarte Sonderurlaub dem Entstehen des gesetzlichen Urlaubsanspruchs zu Beginn des Kalenderjahres 2011 nicht entgegen stand. Er berechtigte den Arbeitgeber auch nicht zur Kürzung des gesetzlichen Urlaubs.

## Suche nach „Berufseinsteiger“ altersdiskriminierend

In einem vom Landesarbeitsgericht Düsseldorf (LAG) am 30.01.2014 entschiedenen Fall war ein 60 Jahre alter promovierter Rechtsanwalt seit dem Jahr 1988 als Einzelanwalt tätig. Eine größere Rechtsanwaltspartnerschaft wies in einer Anzeige in der „Neuen Juristischen Wochenschrift“ darauf hin, dass sie Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte suche. Mit dieser Anzeige war ein Link auf die Webseite der Kanzlei mit konkreten Stellenanzeigen verbunden. Die Kanzlei suchte dort einen Rechtsanwalt für den Bereich Restrukturierung und Immobilienwirtschaft. In dem Text dieser Stellenausschreibung hieß es u. a.: „Suchen Sie nach einer realen Chance auf eine Partnerschaft in einer renommierten Anwaltskanzlei? Wir bieten eine spannende Alternative zu internationalen Großkanzleien, sowohl in beruflicher, wirtschaftlicher als auch persönlicher Hinsicht. Sie sind Berufseinsteiger oder haben bereits ein bis zwei Jahre als Rechtsanwalt in einer wirtschaftlich ausgerichteten Kanzlei gearbeitet?“

Die Bewerbung des 60-jährigen Anwalts lehnte die Kanzlei ab, weil sie sich anderweitig entschieden habe. Daraufhin begehrte der Bewerber von der Kanzlei eine Entschädigung von 10.000 € wegen Altersdiskriminierung.

Die Richter des LAG kamen zu dem Entschluss, dass bei der Stellenanzeige wohl von einem diskriminierenden Sachverhalt auszugehen sein dürfte, in dem Sinne, dass potenzielle Bewerber wegen ihres Alters ausgeschlossen würden. Sie haben jedoch in der Verhandlung zu erkennen gegeben, dass die Berufung keine Aussicht auf Erfolg haben werde, weil aufgrund der Gesamtumstände erhebliche Zweifel an der Ernsthaftigkeit der Bewerbung des Anwalts bestünden, d. h. diese wohl als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren sei.

Nachdem die Anwaltskanzlei sich auf Anregung des Gerichts verpflichtet hatte, an eine gemeinnützige Einrichtung 2.000 € zu spenden, hat der Anwalt seine Berufung zurückgenommen.

## Neue Rechte für Verbraucher – Gesetze zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie in Kraft getreten

Seit dem 13.06.2014 gelten neue Regeln für Verträge von Verbrauchern. Diese ergeben sich aus dem Gesetz zur Umsetzung der europäischen Verbraucherrechterichtlinie, das am 13.06.2014 in Kraft trat. Das Gesetz enthält z. B. folgende Änderungen:

- Wie bei Fernabsatzverträgen muss auch bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen der Unternehmer den Verbraucher im Vorfeld des Vertrags in klarer und verständlicher Weise u. a. über die wesentlichen Eigenschaften der Ware, den Gesamtpreis, Zahlungs-, Liefer- und Leistungsbedingungen und ein gesetzliches Mängelhaftungsrecht informieren.
- Auch bei Verträgen im stationären Handel hat der Unternehmer den Verbraucher vor Vertragsschluss über einige grundlegende Punkte zu informieren,

sofern sich diese Informationen nicht ohnehin aus den Umständen ergeben.

- Bei Verträgen im elektronischen Geschäftsverkehr (beispielsweise beim Einkauf im Onlineshop) sind Voreinstellungen für kostenpflichtige Zusatzleistungen künftig nicht mehr zulässig. Der Verbraucher muss diese Zusatzleistungen nur dann bezahlen, wenn er sie selbst aktiv ausgewählt hat.
- Zusatzkosten für die Verwendung eines bestimmten Zahlungsmittels, wie z. B. die Zahlung mit Kreditkarte, können nur noch erhoben werden, wenn sie dem Unternehmer tatsächlich entstehen und wenn dem Verbraucher alternativ eine Zahlungsmöglichkeit angeboten wird, bei dem keine Mehrkosten anfallen.

(Fortsetzung Seite 5)

- Auch überteuerte Service-Hotlines sind nicht mehr erlaubt. Für einen Anruf bei einer Kundenhotline, an die sich Verbraucher wegen Fragen oder Erklärungen zu einem bereits bestehenden Vertrag wenden, darf kein über den Grundtarif für die Telefonverbindung an sich hinausgehendes Entgelt mehr verlangt werden.
- In Zukunft müssen Verbraucher beachten, dass bei der Rücksendung von Waren der Händler nun nicht mehr verpflichtet ist, die Kosten zu übernehmen.
- Ein Widerruf muss gegenüber dem Unternehmer „erklärt“ werden. Dies ist formfrei möglich, kann also auch mündlich, per Telefon oder per E-Mail erfolgen.

**Da der Verbraucher einen wirksamen Widerruf im Streitfall beweisen muss, sollte dieser in Textform (also schriftlich, per Telefax oder per E-Mail) erfolgen.** Die Widerrufserklärung muss keine Begründung enthalten, aber aus ihr der Entschluss des Verbrauchers zum Widerruf des Vertrags eindeutig hervorgehen. **Die bloße Rücksendung der Ware ist daher – anders als bisher – nicht mehr ausreichend.**

Weitere Informationen finden Sie auch auf der Homepage des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz unter Themen/Verbraucherschutz/Verbrauchervertragsrecht.

## Reform der Verbraucherinsolvenz zum 1.7.2014 in Kraft getreten

Mit dem Gesetz zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Stärkung der Gläubigerrechte sind zum 01.07.2014 wichtige Neuregelungen vor allem für insolvente Verbraucher in Kraft getreten. Das Gesetz enthält für Insolvenzverfahren, die ab dem 01.07.2014 beantragt werden, Regelungen zur:

■ **Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens:** Für den Fall, dass im Insolvenzverfahren eine Entschuldung nicht gelingt, kann der Schuldner eine Befreiung von den restlichen Verbindlichkeiten erhalten. Bisher war dies nur möglich, wenn neben dem Insolvenzverfahren ein sechsjähriges Restschuldbefreiungsverfahren durchlaufen wurde. Künftig ist schon nach der Hälfte der Zeit ein wirtschaftlicher Neuanfang möglich. Schafft es der Schuldner, innerhalb von 3 Jahren mindestens 35 % der Gläubigerforderungen zur Schuldentilgung bereitzustellen sowie die Verfahrenskosten zu begleichen, kann ihm bereits nach Ablauf dieses Zeitraums Restschuldbefreiung erteilt werden. Kann der Schuldner zumindest die Verfahrenskosten vollständig bezahlen, ist eine Restschuldbefreiung nach 5 Jahren möglich. Sonst bleibt es bei den

bisherigen 6 Jahren. Dem Schuldner werden durch diese Neuregelung Anreize gesetzt, möglichst viel zu bezahlen, um die frühzeitige Restschuldbefreiung zu erlangen. Dies kommt auch den Gläubigern zugute. Anstatt nach 6 Jahren leer auszugehen, erhalten sie nach 3 Jahren einen signifikanten Teil ihrer Forderungen.

■ **Öffnung des Insolvenzplanverfahrens für Verbraucherinsolvenzen:** Wer schneller schuldenfrei sein möchte, kann künftig auch im Verbraucherinsolvenzverfahren die flexible Entschuldungsmöglichkeit des Insolvenzplans in Anspruch nehmen – und zwar unabhängig von einer gesetzlich festgelegten Quote oder einer bestimmten Verfahrensdauer. Bis zum Schlusstermin eines Insolvenzverfahrens kann jeder Schuldner einen Insolvenzplan vorlegen, in dem auf seinen Einzelfall abgestimmte Regelungen zur Entschuldung getroffen werden können. Stimmt die Mehrheit der Gläubiger dem Insolvenzplan zu, ist der Weg zu einem sofortigen wirtschaftlichen Neuanfang frei.

(Fortsetzung Seite 6)

■ **Stärkung der Gläubigerrechte:** Während derzeit die Versagung der Restschuldbefreiung nur im abschließenden Termin vor dem Insolvenzgericht beantragt werden konnte, können Gläubiger zukünftig jederzeit schriftlich dem Schuldenerlass widersprechen, ohne zu diesem Termin extra anrei-

sen zu müssen. Wenn der Schuldner einen Restschuldbefreiungsantrag stellt, wird ihm bereits mit Beginn des Insolvenzverfahrens auferlegt, eine angemessene Erwerbstätigkeit auszuüben oder sich zumindest um eine solche zu bemühen.

## Reform zur Absicherung stabiler Leistungen für Lebensversicherte beschlossen

Die Bundesregierung hat am 04.06.2014 ein Reformpaket beschlossen, mit dem die Leistungsfähigkeit der Lebensversicherungen in Deutschland gesichert und die Verbraucher geschützt werden sollen. Die Länder haben in ihrer Plenarsitzung vom 13.06.2014 die Reform beraten und im Kern keine Einwendungen hiergegen erhoben.

Ziel des Gesetzes ist, dass die Versicherungsnehmer auch in Zukunft die ihnen zugesagten Leistungen aus ihren Lebensversicherungsverträgen erhalten. Nachfolgend die wichtigsten Inhalte des Gesetzes:

■ **Ausschüttungen der Versicherungsunternehmen** an Aktionäre werden untersagt, solange dies erforderlich ist, um die Erfüllbarkeit der Garantiezusagen sicherzustellen. Dabei wird berücksichtigt, inwieweit die von einem Versicherungsunternehmen gebildeten Rückstellungen bei den gegenwärtig niedrigen Zinsen ausreichen, um die den Versicherten gegebenen Garantiezusagen zu finanzieren.

■ Die **Überschussbeteiligung der Versicherten** wird an das Niedrigzinsumfeld angepasst. Die Beteiligung der Versicherungsnehmer an den Risikoüber-

schüssen wird von 75 % auf 90 % angehoben. Es ist künftig einfacher möglich, garantierte Zinsleistungen aus anderen Ergebnisquellen zu finanzieren, wenn die Kapitalerträge dazu nicht ausreichen. Die Versicherer werden verpflichtet, Angaben zu veröffentlichen, mit denen die Überschussbeteiligung für ihre Kunden und für Dritte nachvollziehbarer wird.

■ Versicherer und Aufsicht müssen Risiken frühzeitiger erkennen und danach handeln. Dazu werden insbesondere **mehrfährige Prognoserechnungen** der Versicherer ausdrücklich im Gesetz verankert. Daneben werden die Regelungen für die Sanierungsplanung der Unternehmen verbessert und die Handlungsoptionen der Aufsicht gestärkt, wenn die langfristige Risikotragfähigkeit der Versicherer nicht gegeben ist.

■ Die **Kostentransparenz der Versicherungsprodukte** wird erhöht. Dafür müssen insbesondere Versicherungsvermittler die Höhe ihrer Provision gegenüber dem Versicherungsnehmer offenlegen. Die bilanzielle Anrechenbarkeit von Abschlusskosten wird herabgesetzt (Absenkung des Höchstzillmersatzes). So soll Druck auf die Versicherungsunternehmen ausgeübt werden, ihre Abschlusskosten zu senken.



(Fortsetzung Seite 7)

■ Die **Ausschüttung von Bewertungsreserven** an die ausscheidenden Versicherten kann begrenzt werden, sofern die von einem Versicherungsunternehmen gebildeten Rückstellungen bei den gegenwärtig niedrigen Zinsen nicht ausreichen, um die den verbleibenden Versicherten gegebenen Garantiezusagen zu finanzieren. Damit wird entsprechend den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts ein Ausgleich zwischen den Interessen der in einer Risikogemeinschaft verbunden Versicherten hergestellt. In der gegenwärtigen Situation bevorzugt die be-

stehende Regelung einseitig die Interessen der aktuell aus einem Versicherungsverhältnis Ausscheidenden gegenüber derjenigen, deren Versicherungsverträge erst in Zukunft fällig werden.

■ Der **Höchstzinssatz für die Berechnung der Deckungsrückstellungen** für Neuverträge wird herabgesetzt. Die Möglichkeit der Versicherer, Mittel in der Rückstellung für Beitragsrückerstattung zurückzuhalten statt sie an die Versicherten auszuschütten, wird begrenzt.

## Unterschiedliche Behandlung von gewerblichen Arbeitnehmern und Angestellten bei der Betriebsrente

In einem Fall aus der Praxis war ein gewerblicher Arbeitnehmer seit 1988 bei einem Unternehmen beschäftigt. Die Regelungen zur betrieblichen Altersversorgung in dem Betrieb sehen für vor dem 01.01.2000 eingetretene Mitarbeiter eine Gesamtversorgung vor.

Neben einer prozentualen Brutto- und Nettogesamtversorgungsobergrenze bestimmt die Versorgungsregelung, dass die Betriebsrente den Betrag nicht überschreiten darf, der sich aus der Multiplikation der ruhegeldfähigen Beschäftigungsjahre mit einem Grundbetrag ergibt. Die Grundbeträge für Angestellte sind höher als die Grundbeträge für gewerbliche Arbeitnehmer derselben Vergütungsgruppe. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hatte zu entscheiden, ob eine solche unterschiedliche Behandlung zulässig ist.

Die Richter des BAG kamen hier zu dem Entschluss, dass die unterschiedliche Behandlung von gewerb-

lichen Arbeitnehmern und Angestellten bei der Berechnung der Betriebsrente im Rahmen einer Gesamtversorgung zulässig sein kann, wenn die Vergütungsstrukturen, die sich auf die Berechnungsgrundlagen der betrieblichen Altersversorgung auswirken, unterschiedlich sind.

In ihrer Begründung führten sie aus, dass gewerbliche Arbeitnehmer des Unternehmens Zulagen und Zuschläge erhalten, die Angestellten derselben Vergütungsgruppe nicht oder in wesentlich geringerem Umfang zustehen. Gewerbliche Arbeitnehmer erreichen daher ein höheres pensionsfähiges Gehalt und erwerben Anspruch auf eine höhere gesetzliche Rente als Angestellte derselben Vergütungsgruppe. Es ist deshalb im Hinblick auf die zugesagte Gesamtversorgung zulässig, für gewerbliche Arbeitnehmer geringere Grundbeträge festzulegen als für Angestellte derselben Vergütungsgruppe.



## Erstattungsfähigkeit von Privatgutachterkosten – Mängel einer Kaufsache

Entsprechend der Regelungen im Bürgerlichen Gesetzbuch kann der Käufer als Nacherfüllung nach seiner Wahl die Beseitigung des Mangels oder die Lieferung einer mangelfreien Sache verlangen. Der Verkäufer hat die zum Zwecke der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen, insbesondere Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten zu tragen.

In einem Fall aus der Praxis kaufte ein Hausbesitzer Bodenbeläge und ließ diese durch einen Schreiner in seinem Wohnhaus verlegen. Der Schreiner ging nach einer vom Hersteller mitgelieferten Verlegeanleitung vor. Nach der Verlegung traten am Parkett Mängel (u. a. Verwölbungen) auf. Der Holzhändler sah die Ursache nach Rücksprache mit dem Hersteller in einer zu geringen Raumfeuchtigkeit und wies die Mängelrüge des Hausbesitzers zurück. Dieser holte daraufhin ein „Privatgutachten“ ein. Dieses kam zu dem Ergebnis, dass die Veränderungen des Parketts auf eine in diesem Fall ungeeignete, in der Verlegeanleitung aber als zulässige Art der Verlegung zurückzuführen seien.

Hierauf gestützt, begehrte der Käufer eine Minderung des Kaufpreises um 30 % sowie Erstattung der Privatgutachterkosten.

Die Richter des Bundesgerichtshofs entschieden zu diesem Sachverhalt in ihrem Urteil vom 30.4.2014, dass dem Käufer aufgrund der Regelung im BGB auch die Erstattung der Kosten des Privatgutachtens zusteht.

## Urlaubsreise – Werbung muss Gesamtpreis angeben

Reiseveranstalter, die im Paket eine Schiffsreise und einen Hotelaufenthalt anbieten, müssen bei der Bewerbung ihres Angebotes den jeweiligen Endpreis der Reise benennen. Zum Endpreis gehören auch Entgelte für Leistungen Dritter, die von Reisenden zwangsläufig in Anspruch genommen werden müssen – insbesondere das an Bord täglich zu entrichtende sogenannte „Serviceentgelt“. Derartige Kosten sind bezifferbar und müssen in den ausgewiesenen Endpreis der Reise eingerechnet werden. Der Verweis auf die Serviceentgelte mittels „Sternchen“ unterhalb des beworbenen Reisepreises widerspricht den wettbewerbsrechtlichen Vorschriften. Dies haben die Richter des Oberlandesgerichts Koblenz (OLG) entschieden.

Im vorliegenden Fall wurde in einer Zeitschrift für eine „Mittelmeer-Kreuzfahrt & Badeurlaub“ geworben und dort als im Schriftbild hervorgehobenen Preis „ab 999,- € p. P. in der 2er-Innenkabine\* zzgl. Serviceentgelt an Bord“ angegeben. Im „Sternchenhinweis“ an anderer Stelle der Anzeige wird zu den Zusatzkosten pro Person und Tag auf „\*Serviceentgelt an Bord ca. 7,- € (wird automatisch dem Bordkonto belastet)“ hingewiesen.

In ihrer Begründung führten die OLG-Richter aus, dass durch die Werbeanzeige der Reiseveranstalter gegenüber Verbrauchern unter Angabe von Preisen geworben habe, ohne den Endpreis anzugeben. Er habe damit gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb und die Preisangabenverordnung verstoßen. Serviceentgelte sind Preisbestandteile, da es sich nicht um freiwillige Trinkgelder, sondern um ohne Weiteres zu berechnende Entgelte für den während der Reise erbrachten und geschuldeten Service handle. Die Kenntlichmachung des Serviceentgelts durch den „Sternchenhinweis“ ist nicht zulässig. Zweck der Preisangabenverordnung ist es, durch eine vollständige Verbraucherinformation Preiswahrheit und Preisklarheit zu gewährleisten.

## Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr

Das Bundeskabinett hat am 1.4.2014 den Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr beschlossen. Nachdem dieses nun im Bundesgesetzblatt verkündet wurde, ist es zum 29.7.2014 in Kraft getreten. Danach sind Vereinbarungen, in denen sich Unternehmen oder die öffentliche Hand Zahlungsfristen oder Überprüfungs- oder Abnahmefristen einräumen lassen, künftig einer verschärften Wirksamkeitskontrolle unterworfen, wenn die vereinbarten Fristen eine bestimmte Länge überschreiten.

- Der gesetzliche Verzugszins wird um einen Prozentpunkt auf 9 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz angehoben.
- Dem Zahlungsgläubiger wird bei Verzug des Schuldners ein Anspruch auf eine Pauschale in Höhe von 40 € eingeräumt.

Darüber hinaus schränkt das Gesetz die Möglichkeit ein, durch eine Vereinbarung von Zahlungs-, Abnahme- oder Überprüfungsfristen die an sich bestehende Pflicht zur sofortigen Begleichung einer Forderung beliebig hinauszuschieben. So ist eine Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen im Zweifel unangemessen und daher unwirksam, wenn sie eine Zahlungsfrist von mehr als 30 Tagen oder eine Überprüfungs- oder Abnahmefrist von mehr als 15 Tagen vorsieht. Anderes gilt dann, wenn der Zahlungsschuldner besondere Gründe darlegt, aus denen sich ergibt, dass die Frist angemessen ist.

Einigen sich die Vertragsparteien im Rahmen einer Individualvereinbarung auf Zahlungs-, Überprüfungs- oder Abnahmefristen, gilt Folgendes:

- Hat sich ein Unternehmen eine Zahlungsfrist von mehr als 60 Tagen einräumen lassen, so ist die Vereinbarung nur wirksam, wenn das Unternehmen nachweisen kann, dass die Vereinbarung ausdrücklich getroffen wurde und für den Gläubiger nicht grob unbillig ist.
- Hat sich ein öffentlicher Auftraggeber eine solche Zahlungsfrist einräumen lassen, ist die Vereinbarung unwirksam. Hat er sich eine Zahlungsfrist von mehr als 30 Tagen einräumen lassen, so ist diese Vereinbarung nur dann wirksam, wenn er nachweist, dass die Vereinbarung ausdrücklich getroffen wurde und sachlich gerechtfertigt ist.
- Hat sich ein Unternehmen oder ein öffentlicher Auftraggeber eine Prüfungs- oder Abnahmefrist von mehr als 30 Tagen einräumen lassen, so ist auch diese Vereinbarung nur dann wirksam, wenn das Unternehmen oder der öffentliche Auftraggeber nachweisen kann, dass die Vereinbarung ausdrücklich getroffen wurde und für den Gläubiger nicht grob unbillig ist.

Diese Neuregelungen sind auf alle nach dem 28.7.2014 entstandenen Schuldverhältnisse anzuwenden. Darüber hinaus sind sie auch auf ein vorher entstandenes Dauerschuldverhältnis anzuwenden, soweit die Gegenleistung nach dem 30.6.2016 erbracht wird.

## Impressumpflicht bei Werbung auf Social-Media-Plattformen

Nach dem Telemediengesetz (TMG) haben Diensteanbieter für geschäftsmäßige, in der Regel gegen Entgelt angebotene Telemedien u. a. folgende Informationen leicht erkennbar, unmittelbar erreichbar und ständig verfügbar zu halten:

- den Namen und die Anschrift, unter der sie niedergelassen sind, bei juristischen Personen zusätzlich die Rechtsform, den Vertretungsberechtigten und, sofern Angaben über das Kapital der Gesellschaft gemacht werden, das Stamm- oder Grundkapital sowie, wenn nicht alle in Geld zu leistenden Einlagen eingezahlt sind, der Gesamtbetrag der ausstehenden Einlagen,
- Angaben, die eine schnelle elektronische Kontaktaufnahme und unmittelbare Kommunikation mit ihnen ermöglichen, einschließlich der Adresse der elektronischen Post,
- soweit der Dienst im Rahmen einer Tätigkeit angeboten oder erbracht wird, die der behördlichen Zulassung bedarf, Angaben zur zuständigen Aufsichtsbehörde,
- das Handelsregister, Vereinsregister, Partnerschaftsregister oder Genossenschaftsregister, in das sie eingetragen sind, und die entsprechende Registernummer,

- in Fällen, in denen sie eine Umsatzsteueridentifikationsnummer oder eine Wirtschaftsidentifikationsnummer besitzen, die Angabe dieser Nummer.

Dieses geschieht i. d. R. über eine Impressumseite.

Mittlerweile unterhalten viele Unternehmen auf sog. Social-Media-Plattformen wie z. B. Facebook eine werbende Seite. Auch hier gilt die o. g. Impressumspflicht nach dem TMG. Dabei reicht es aus, wenn über einen mit der Bezeichnung „Kontakt“ oder „Impressum“ bezeichneten Link das Impressum auf der Firmenhomepage aufgerufen werden kann. In einem vom Oberlandesgericht Düsseldorf (OLG) entschiedenen Fall hatte ein Schlüsselunternehmen auf Facebook eine Seite eingerichtet. Ein Impressum war nicht hinterlegt. Über einen Link mit der Bezeichnung „Info“ erreichte der Nutzer die Anbieterkennung des Unternehmens. Das ist unzureichend, entschieden die OLG-Richter, da die Bezeichnung „Info“ dem durchschnittlichen Nutzer nicht ausreichend verdeutlicht, dass hierüber – auch – Anbieterinformationen abgerufen werden können.

## Verpflichtung bei Gewinnzusagen

In einem vom Oberlandesgericht Oldenburg (OLG) entschiedenen Fall aus der Praxis erhielt eine Frau ein Schreiben mit der Überschrift „Großes Deutschland Rätsel“. Absender war die Firma „Buchungszentrumwest“ mit einer Postfachanschrift. In dem Schreiben heißt es auszugsweise: „Sie sind ein Gewinner Frau ...“. Neben dem Namen befindet sich unter der Kategorie „Preise“ der Satz „3. Preis: 20 x 1.000,- € Bargeld“. Tatsächlich existierte die Firma „Buchungszentrumwest“ nicht. Das Postfach wurde durch eine dritte Person betrieben.

Die Frau wendete sich zunächst an den Betreiber des Postfachs und seine Tochter, die das Postfach regelmäßig geleert hatte. Nachdem bei diesen Personen aber eine Vollstreckung aussichtslos erschien, richtete sie ihre Forderung gegen den Geschäftspartner des Betreibers. Dieser verweigerte eine Auszahlung des Geldes.

In ihrem rechtskräftigen Urteil vom 27.6.2014 verpflichteten die Richter des OLG den Geschäftspartner des Postfachbetreibers zur Zahlung von 20.000 €.

Bei dem der Frau zugesandten Schreiben handele es sich um eine Gewinnzusage im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches. Die Mitteilung ist geeignet beim Empfänger den Eindruck zu erwecken, er werde einen – bereits gewonnenen – Preis erhalten. **Dabei ist nicht auf einen besonders misstrauischen, aufgeklärten Verbraucher abzustellen, sondern darauf, wie ein durchschnittlich informierter Verbraucher die Mitteilung versteht.**

Der Geschäftspartner des Postfachbetreibers ist auch der vom Gesetz verpflichtete „Sender“ der Gewinnmitteilung. Dabei können, so die Richter, Sender einer Gewinnzusage auch solche Unternehmer sein, die Verbrauchern unter nicht existierenden Firmen Gewinnmitteilungen zukommen lassen. Nach der Vernehmung von Zeugen stand fest, dass der Versender mit dem Betreiber des Postfachs zusammengearbeitet hat. Er hat die Adressen geliefert, die Gewinnzusagen und Einladungsschreiben eingetütet und versandt und die Touren organisiert. Dies reicht aus, um ihn als Handelnden neben dem Postfachbetreiber aus der Gewinnzusage zu verpflichten.

## Fortsetzung einer GmbH nach Schlussverteilung im Insolvenzverfahren

Ist eine GmbH durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens gemäß dem GmbH-Gesetz (GmbHG) aufgelöst, können die Gesellschafter die Fortsetzung der Gesellschaft nur beschließen, wenn das Verfahren auf Antrag des Schuldners eingestellt oder nach der Bestätigung eines Insolvenzplans, der den Fortbestand der Gesellschaft vorsieht, aufgehoben wird. Diese Fortsetzungsmöglichkeiten sind abschließend.

**Nach der Schlussverteilung ist eine Fortsetzung der nach dem GmbHG aufgelösten Gesellschaft ausgeschlossen.** Das gilt auch, wenn sämtliche Gläubiger der Gesellschaft, deren Forderungen zur Insolvenztabelle festgestellt wurden, vollständig befriedigt worden sind und das Stammkapital zur freien Verfügung des Geschäftsführers steht.

## Unfreundliches Verhalten rechtfertigt Abmahnung

Verhält sich ein Arbeitnehmer gegenüber Kunden unfreundlich und damit arbeitsvertragswidrig und mahnt ihn der Arbeitgeber deshalb ab, kann in der Regel eine Entfernung der Abmahnung nicht verlangt werden. Das hat das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein (LAG) in seinem Urteil v. 20.5.2014 entschieden.

Im Urteilsfall war der Arbeitnehmer als Ausbildungsberater eingesetzt. Als ein Lehrgangsteilnehmer per E-Mail nach Einzelheiten einer mündlichen Ergänzungsprüfung fragte, teilte er ihm mit, es dürfe „eigentlich selbstverständlich sein, dass man sich dort anmeldet, wo man sich auch zur schriftlichen Prüfung angemeldet hat. Dass Anmeldungen nicht auf Zuruf erfolgen können, sollte ebenfalls klar sein.“ Als der Kunde die Antwort als unfreundlich beanstandete, antwortete der Arbeitnehmer ihm unter anderem: „Nach heute mittlerweile ca. 20 Anrufen von angehenden Meistern bleibt die Freundlichkeit einfach aus.“ Wegen dieser Korrespondenz erteilte der Arbeitgeber eine Abmahnung. Der Arbeitnehmer hält den Leistungsmangel für nicht schwerwiegend genug, als dass eine Abmahnung gerechtfertigt wäre.

Die Richter des LAG kamen zu dem Entschluss, dass Arbeitnehmer die Entfernung einer Abmahnung aus

ihrer Personalakte nur verlangen können, wenn die Abmahnung

- entweder inhaltlich unbestimmt ist,
- unrichtige Tatsachenbehauptungen enthält,
- auf einer unzutreffenden rechtlichen Bewertung des Verhaltens des Arbeitnehmers beruht oder
- den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verletzt bzw.
- wenn bei einer zu Recht erteilten Abmahnung ein schutzwürdiges Interesse des Arbeitgebers an deren Verbleib in der Personalakte nicht mehr besteht.

Im entschiedenen Fall war keine dieser Voraussetzungen erfüllt. Insbesondere ist die Abmahnung nicht unverhältnismäßig. Die abgemahnte Pflichtverletzung des Arbeitnehmers stellt keine Nichtigkeit dar. Aufgabe des Arbeitnehmers ist die Kommunikation mit den Kunden. Wenn der Arbeitnehmer nicht nur einmal unfreundlich antwortet, sondern dies im Lauf der E-Mail-Kommunikation wiederholt, ist die Abmahnung berechtigt.

## Großeltern müssen bei der Auswahl eines Vormunds in Betracht gezogen werden

Der Schutz der Familie nach dem Grundgesetz schließt auch familiäre Bindungen zwischen nahen Verwandten ein, insbesondere zwischen Großeltern und ihrem Enkelkind. Dies hat das Bundesverfassungsgericht mit seinem Beschluss vom 24.6.2014 festgestellt. Soweit tatsächlich eine engere familiäre Bindung besteht, haben Großeltern daher ein Recht darauf, bei der Auswahl eines Vormunds für ihr Enkelkind in Betracht gezogen zu werden. Ihnen kommt der Vorrang gegenüber nicht verwandten Personen zu, sofern nicht im Einzelfall konkrete Erkenntnisse darüber bestehen, dass dem Wohl des Kindes anderweitig besser gedient ist.

**Die Vormundschaft oder Ergänzungspflegschaft ermöglicht es den Verwandten, das Kind zu sich zu nehmen und in eigener Verantwortung zu betreuen und zu erziehen. Auf diese Weise können sie ihre familiäre Bindung zum Kind fortführen und verwandtschaftlicher Verantwortung gerecht werden. Familiäre Bindungen sind im Selbstverständnis des Individuums regelmäßig von hoher Bedeutung und haben im Lebensalltag der Familienmitglieder häufig besondere praktische Relevanz.**