



# RECHT AKTUELL

## Inhalt

### SEITE 2

- Grundstückserwerb durch Wohnungseigentümergeinschaft grundsätzlich möglich
- Widerruf von Fernabsatzverträgen – „Tiefpreisgarantie“

### SEITE 3

- Rückzahlung von Weiterbildungskosten – jährliche Minderung der Rückzahlungspflicht

### SEITE 4

- Schwiegersohn muss Sozialamt Einkommen und Vermögen offenlegen
- Anündigung einer Arbeitsunfähigkeit als Kündigungsgrund

### SEITE 5

- Schriftformerfordernis bei Inanspruchnahme von Elternzeit
- Vergütung von Raucherpausen keine betriebliche Übung

### SEITE 6

- Kein Ausschluss der Nachforderung bei Verkürzung der Abrechnungsfrist für die Heizkostenabrechnung
- Kündigung eines Bausparvertrages durch die Bausparkasse

### SEITE 7

- Übertragung von Wartungskosten als Betriebskosten in einem Gewerbemietvertrag
- Vereinbarung von 4%iger Bearbeitungsgebühr statt Vorfälligkeitsentschädigung ist unwirksam

### SEITE 8

- Unzulässige Bearbeitungsgebühr in AGB eines Unternehmerdarlehens
- Anrechnung von Sonderzahlungen auf den Mindestlohn

### SEITE 9

- Verjährung von Mängelansprüchen bei Auf-Dach-Photovoltaikanlagen
- Geschäftsführerhaftung bei Wertguthaben aus Altersteilzeit

### SEITE 10

- Schmerzensgeld nach augenärztlichem Behandlungsfehler
- Geplante Erhöhung des Mindestlohns auf 8,84 €

### SEITE 11

- Gesetzlicher Mindestlohn für Bereitschaftszeiten
- Versicherungspflicht eines Juweliers für Kundens Schmuck

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



**Knapp Lanio Gesser & Partner** Rechtsanwälte

#### 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 12

- Kündigung eines Bausparvertrages zur Zinsersparnis?
- Kosten der Reinigung von Hygienekleidung

### SEITE 13

- Einseitige Preiserhöhung vonseiten der Pflegeheimbetreiber
- Grober Behandlungsfehler eines Tierarztes

### SEITE 14

- Schmerzensgeld bei fehlender Aufklärung von Anästhesiemöglichkeiten
- Internettelefonie – Telefonmissbrauch durch Zugriff auf Heimrouter

## Grundstückserwerb durch Wohnungseigentümergeinschaft grundsätzlich möglich

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte mit Urteil vom 18.3.2016 eine für die Praxis interessante Frage zu entscheiden, ob eine Wohnungseigentümergeinschaft ein Grundstück – auch gegen den Willen eines Miteigentümers – erwerben darf. Im entschiedenen Fall beschlossen die Wohnungseigentümer mit Stimmenmehrheit den Erwerb des Nachbargrundstücks durch die Wohnungseigentümergeinschaft zur Nutzung als Pkw-Stellplätze. Eine Eigentümerin war mit diesem Entschluss nicht einverstanden und erhob Klage.

Der BGH gab der Wohnungseigentümergeinschaft Recht. Die Beschlüsse der Wohnungseigentümer über den Grundstückserwerb und die Kostenverteilung waren nicht zu beanstanden. In seiner Begründung führte er aus, dass den Wohnungseigentümern nicht die erforderliche Beschlusskompetenz fehlte. Sie können grundsätzlich den Erwerb eines Grundstücks durch die Wohnungseigentümergeinschaft als (teils) rechtsfähigen Verband beschließen. Der Erwerb des Nachbargrundstücks durch die Wohnungseigentümergeinschaft entspricht auch ordnungsmäßiger Verwaltung, da das Grundstück für die Wohnungseigentumsanlage von Beginn an eine dienende und auf Dauer angelegte Funktion hatte und diese mit dem Erwerb aufrechterhalten werden soll. Das gekaufte Grundstück diene seit Errichtung der Wohnungseigentumsanlage als Parkplatz. Auch der gewählte Kostenverteilungsschlüssel, der sich an dem Nutzungsvorteil für den jeweiligen Wohnungseigentümer orientierte, hatte der BGH nicht zu beanstanden.

## Widerruf von Fernabsatzverträgen – „Tiefpreisgarantie“

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte sich in seinem Urteil vom 16.3.2016 mit der Frage zu befassen, unter welchen Voraussetzungen ein Verbraucher unter dem Gesichtspunkt rechtsmissbräuchlichen Verhaltens am Widerruf eines Fernabsatzvertrages gehindert ist.

Dem Urteil des BGH lag folgender Sachverhalt zugrunde: Ein Käufer hatte bei einem Unternehmen über das Internet 2 Matratzen bestellt, die ausgeliefert und vom Besteller zunächst auch bezahlt worden waren. Unter Hinweis auf ein günstigeres Angebot eines anderen Anbieters und eine „Tiefpreisgarantie“ des Verkäufers bat der Käufer um Erstattung des Differenzbetrags, damit er von dem ihm als Verbraucher zustehenden Widerrufsrecht absehe. Zu einer entsprechenden Einigung kam es nicht. Der Käufer widerrief den Kaufvertrag daraufhin fristgerecht und sandte die Matratzen zurück.

Das Unternehmen vertrat nun die Auffassung, dass der Besteller sich rechtsmissbräuchlich verhalten habe und der Widerruf deshalb unwirksam sei. Denn das Widerrufsrecht beim Fernabsatzgeschäft bestehe, damit der Verbraucher die Ware prüfen könne. Aus diesem Grund habe der Käufer aber nicht widerrufen, sondern vielmehr um (unberechtigt) Forderungen aus der „Tiefpreisgarantie“ durchzusetzen.

Die BGH-Richter entschieden zugunsten des Käufers. Ihm steht ein Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises zu, da er den Kaufvertrag wirksam widerrufen hat. Dem steht nicht entgegen, dass es dem Besteller darum ging, einen günstigeren Preis für die Matratzen zu erzielen. Für die Wirksamkeit des Widerrufs eines im Internet geschlossenen Kaufvertrags genügt allein, dass der Widerruf fristgerecht erklärt wird. Einer Begründung des Widerrufs bedarf es nach der ausdrücklichen gesetzlichen Regelung nicht. Deshalb ist es grundsätzlich ohne Belang, aus welchen Gründen der Verbraucher von seinem Widerrufsrecht Gebrauch macht.

## Rückzahlung von Weiterbildungskosten – jährliche Minderung der Rückzahlungspflicht

In einem Fall aus der Praxis vereinbarten Arbeitgeber und Arbeitnehmer einen „Ausbildungs-Anstellungsvertrag“. Dieser sah vor, dass der Arbeitnehmer zunächst eine zehnmonatige Ausbildung zum Prüfingenieur absolviert und danach als solcher beschäftigt wird. Der Arbeitgeber übernimmt sämtliche Kosten der Ausbildung. Arbeitnehmer und Arbeitgeber waren sich einig, dass aufseiten des Arbeitgebers Kosten in Höhe von rund 35.500 € entstehen.

In dem Vertrag war geregelt, dass der Arbeitnehmer zur Rückzahlung der Ausbildungskosten verpflichtet ist, wenn er vor Ablauf von 3 Jahren seit Aufnahme der Prüftätigkeit ausscheiden sollte: 100 % der Ausbildungskosten bei Ausscheiden im ersten, 66,66 % der Ausbildungskosten bei Ausscheiden im zweiten und 33,33 % der Ausbildungskosten bei Ausscheiden im dritten Jahr. Nach Bestehen der Prüfung war ein Gehalt von 3.200 € brutto/Monat, ab dem 7. Monat 18 Monate lang 3.500 €, ab dem 19. Monat 3.700 € vereinbart. Nach Ablauf der dreijährigen Betriebszugehörigkeit sind sämtliche entstandenen Ausbildungskosten abgegolten.

Das Landesarbeitsgericht Mainz hat mit seinem Urteil vom 3.3.2015 dazu entschieden, dass die Regelung zur Rückzahlung der Ausbildungskosten den Arbeitnehmer

unangemessen benachteilige, weil sie lediglich eine jährlich gestaffelte Minderung der Rückzahlungsverpflichtung vorsieht. Darüber hinaus ist eine arbeitsvertragliche Klausel dann unangemessen, wenn sie bei einer Rückforderungssumme, die das Bruttomonats-einkommen des fortgebildeten Arbeitnehmers um ein Vielfaches übersteigt, bei einer dreijährigen Bindungsdauer nur eine grobe, jährlich gestaffelte Minderung der Rückzahlungsverpflichtung vorsieht, ohne auf eine ausdifferenzierte, etwa monatliche Staffelung abzustellen.

Fallen Fortbildungskosten an, die das Bruttomonats-einkommen des Arbeitnehmers um ein Vielfaches übersteigen, berücksichtigt eine nur jährliche Staffelung das grundgesetzlich geschützte Interesse des Arbeitnehmers an einer möglichst unbeeinträchtigten Ausübung seiner Berufsfreiheit nicht ausreichend. Eine solche Klausel ist damit unwirksam. Ein schützenswertes Interesse des Arbeitgebers daran, bei Rückzahlungsvereinbarungen durch eine Drittelung der Rückzahlungsschuld den Bleibedruck auf den Arbeitnehmer angesichts der Höhe der Rückzahlungsforderung am Anfang eines jeden Jahres genauso hoch zu halten, wie am Ende dieses Zeitabschnitts, ist jedenfalls bei Rückzahlungsforderungen in erheblicher Größenordnung nicht erkennbar.

## Schwiegersohn muss Sozialamt Einkommen und Vermögen offenlegen

Nach dem Beschluss des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz (LSG) vom 18.2.2016 muss der Schwiegersohn einer Empfängerin von Sozialhilfe dem Sozialamt auf Anfrage Auskunft über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse erteilen.

Im beschlossenen Fall hatte die Kreisverwaltung der inzwischen verstorbenen Hilfeempfängerin bis zu ihrem Tod Hilfe zur Pflege gewährt. Sie verlangte neben der Tochter auch von deren Ehemann Auskunft über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse, um zu prüfen, ob diese gegenüber der Hilfeempfängerin nach dem Zivilrecht unterhaltspflichtig war. Dabei hätte die Tochter der Mutter auch dann Unterhalt zahlen müssen, wenn sie selbst kein über den eigenen Bedarf

hinausgehendes Einkommen hatte, soweit ihr Einkommen wegen des vom Ehepartner erzielten Einkommens nicht für den gemeinsamen Familienunterhalt der Familie der Tochter benötigt wird oder so weit die Tochter von ihrem Ehemann ein Taschengeld erhält.

Nach Auffassung des LSG verstößt das Auskunftsverlangen nicht gegen das verfassungsrechtliche Gleichbehandlungsgebot, denn der nicht verheiratete Ehegatte ist nicht mit einem getrennt lebenden Ehegatten oder einem unverheirateten Lebenspartner, für die zivilrechtlich keine Unterhaltspflicht bestehe, vergleichbar. Auch das Grundrecht auf Schutz von Ehe und Familie sei durch die Unterhaltspflicht nicht verletzt.

## Ankündigung einer Arbeitsunfähigkeit als Kündigungsgrund

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist bereits die Ankündigung einer zukünftigen, im Zeitpunkt der Ankündigung nicht bestehenden Erkrankung durch den Arbeitnehmer für den Fall, dass der Arbeitgeber einem Verlangen des Arbeitnehmers nicht entsprechen sollte, ohne Rücksicht auf eine später tatsächlich auftretende Krankheit an sich geeignet, einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung abzugeben. Der Arbeitnehmer darf dem Arbeitgeber keine ungerechtfertigten Nachteile androhen. Versucht er einen ihm nicht zustehenden Vorteil durch eine unzulässige Drohung zu erreichen, so verletzt er bereits hierdurch seine arbeitsvertragliche Rücksichtnahmepflicht, die es verbietet, die andere Seite unzulässig unter Druck zu setzen.

Bei Ankündigung einer Krankschreibung im Falle einer objektiv nicht bestehenden Erkrankung liegt die Pflichtwidrigkeit im Zeitpunkt der Ankündigung in erster Linie darin, dass der Arbeitnehmer mit einer solchen

Erklärung zum Ausdruck bringt, dass er notfalls bereit ist, seine Rechte aus dem Entgeltfortzahlungsrecht zu missbrauchen, um sich einen unberechtigten Vorteil zu verschaffen. Dabei braucht die Drohung mit der Erkrankung bei Verweigerung des begehrten Urlaubs nicht unmittelbar zu erfolgen. Es kann ausreichend sein, wenn der Erklärende eine solche Äußerung im Zusammenhang mit seinem Urlaubswunsch stellt und ein verständiger Dritter dies nur als einen deutlichen Hinweis werten kann, bei einer Nichtgewährung des Urlaubs werde eine Krankschreibung erfolgen.

**Durch die Pflichtverletzung wird das Vertrauen des Arbeitgebers in die Redlichkeit und Loyalität des Arbeitnehmers in schwerwiegender Weise beeinträchtigt, sodass darin regelmäßig auch ohne vorausgehende Abmahnung ein die außerordentliche Kündigung an sich rechtfertigender verhaltensbedingter Grund zur Kündigung liegt.**

## Schriftformerfordernis bei Inanspruchnahme von Elternzeit

Wer Elternzeit für den Zeitraum bis zum vollendeten 3. Lebensjahr des Kindes beanspruchen will, muss sie spätestens 7 Wochen vor Beginn der Elternzeit schriftlich vom Arbeitgeber verlangen und gleichzeitig erklären, für welche Zeiten innerhalb von 2 Jahren Elternzeit genommen werden soll.

Bei der Inanspruchnahme handelt es sich um eine rechtsgestaltende empfangsbedürftige Willenserklärung, durch die das Arbeitsverhältnis während der Elternzeit – vorbehaltlich der Vereinbarung einer Teilzeitbeschäftigung – zum Ruhen gebracht wird. Einer Zustimmung des Arbeitgebers bedarf es nicht.

**Das Elternzeitverlangen erfordert jedoch die strenge Schriftform. Es muss deshalb von der Arbeitnehmerin oder dem Arbeitnehmer eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet werden.**

Ein Telefax oder eine E-Mail wahrt die vorgeschriebene Schriftform nicht und führt zur Nichtigkeit der Erklärung. Das hat das Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 10.5.2016 entschieden.

## Vergütung von Raucherpausen keine betriebliche Übung

Hat der Arbeitgeber während sog. Raucherpausen, für die die Arbeitnehmer ihren Arbeitsplatz jederzeit verlassen durften, das Entgelt weitergezahlt, ohne die genaue Häufigkeit und Dauer der jeweiligen Pausen zu kennen, können die Arbeitnehmer nicht darauf vertrauen, dass der Arbeitgeber diese Praxis weiterführt. Ein Anspruch aus betrieblicher Übung entsteht nicht.

Das hat das Landesarbeitsgericht Nürnberg (LAG) mit Urteil vom 5.11.2015 entschieden. Diesem Urteil lag der nachfolgende Sachverhalt zugrunde:

In einem Unternehmen hatte sich schon seit vielen Jahren eingebürgert, dass die Beschäftigten zum Rauchen ihren Arbeitsplatz verlassen durften, ohne am Zeiterfassungsgerät ein- bzw. auszustempeln. Dementsprechend wurde für diese Raucherpausen auch kein Lohnabzug vorgenommen. In einer Betriebsvereinbarung wurde dann allerdings geregelt, dass beim Entfernen vom Arbeitsplatz zum Rauchen die nächstgelegenen Zeiterfassungsgeräte zum Ein- und Ausstempeln zu benutzen sind.

Einem Arbeitnehmer wurden daraufhin in mehreren Monaten einige Minuten für Raucherpausen von der Arbeitszeit abgezogen. Der Arbeitnehmer verlangte jedoch die Bezahlung der Raucherpausen, da ihm diese nach den Grundsätzen der betrieblichen Übung zustehe. Das verneinte das LAG.

## Kein Ausschluss der Nachforderung bei Verkürzung der Abrechnungsfrist für die Heizkostenabrechnung

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch können die Vertragsparteien vereinbaren, dass der Mieter Betriebskosten trägt. Sie können vorbehaltlich anderweitiger Vorschriften vereinbaren, dass Betriebskosten als Pauschale oder als Vorauszahlung ausgewiesen werden. Vorauszahlungen für Betriebskosten dürfen nur in angemessener Höhe vereinbart werden.

Über die Vorauszahlungen für Betriebskosten ist jährlich abzurechnen; dabei ist der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit zu beachten. Die Abrechnung ist dem Mieter spätestens bis zum Ablauf des 12. Monats nach Ende des Abrechnungszeitraums mitzuteilen. Nach Ablauf dieser Frist ist die Geltendmachung einer Nachforderung durch den Vermieter ausgeschlossen, es sei denn, der Vermieter hat die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten. Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.

In einem vom Bundesgerichtshof (BGH) am 20.1.2016 entschiedenen Fall hatte der Mieter laut Mietvertrag zuzüglich zur Miete einen monatlichen Heizkostenvorschuss zu bezahlen. Der Mietvertrag enthielt die Regelung: „Spätestens am 30.6. eines jeden Jahres ist über

die vorangegangene Heizperiode abzurechnen. [...]“ Die Heizperiode läuft vom 1.10. eines Jahres bis zum 30.4. des Folgejahres. Am 30.10.2012 übermittelte der Vermieter seinem Mieter die Abrechnung über die Heizkosten 2011/2012 und die Wasserkosten 2011, die eine Nachforderung enthielt. Der Mieter lehnte einen Ausgleich der Forderung mit der Begründung ab, dass die Abrechnung der Heizkosten verspätet erfolgte.

Die Richter des BGH kamen zu dem Entschluss, dass die Nachforderung des Vermieters zurecht erfolgt ist und die Vereinbarung, wonach „spätestens am 30.6. jeden Jahres über die vorangegangene Heizperiode abzurechnen“ ist, keine Ausschlussfrist für die Heizkostenabrechnung vorsieht. Bereits der Wortlaut der Klausel spricht dafür, dass dort nur Regelungen über eine Abrechnungsfrist und nicht zugleich über Sanktionen für den Fall einer verspäteten Abrechnung getroffen worden sind. Es ist allein die Rede davon, dass bis spätestens 30.6. jeden Jahres abzurechnen ist, nicht aber, dass der Vermieter, der diese Frist nicht wahrt, mit Nachforderungen ausgeschlossen sein soll.

## Kündigung eines Bausparvertrages durch die Bausparkasse

Das Oberlandesgericht Stuttgart (OLG) hatte sich mit einem Fall zu befassen, bei der eine Frau 1978 einen Bausparvertrag mit einer Bausparsumme von seinerzeit 40.000 DM (20.451,68 €) abgeschlossen hatte. Für die Laufzeit erhielt sie für von ihr eingezahlte Raten einen Guthabenzinssatz von 3 % p. a. bei einem Bauspardarlehenszinssatz von 5 % p. a. Der Vertrag wurde 1993 zuteilungsreif.

Nach Zuteilungsreife stellte die Bausparerin die regelmäßige Zahlung der Sparraten ein, ohne ein Bauspardarlehen in Anspruch zu nehmen. Im Januar 2015 kündigte die Bausparkasse den Bausparvertrag. Das Bausparguthaben belief sich zu diesem Zeitpunkt auf ca. 15.000 €. Die Bausparsumme war also nicht vollständig angespart.

Die Richter des OLG halten die Kündigung der Bausparkasse für unberechtigt. Sie kann sich nicht auf die Vorschrift berufen, wonach ein Darlehensnehmer (hier: Bausparkasse) das Darlehen 10 Jahre nach dessen vollständigem Empfang kündigen könne. Nach den Allgemeinen Bausparbedingungen sei der Bausparer verpflichtet, Regelsparbeiträge bis zur erstmaligen Auszahlung der Bausparsumme zu zahlen. Vor Ende dieser Pflicht habe die Bausparkasse das als Darlehen anzusehende Guthaben nicht vollständig empfangen. Der Zeitpunkt der Zuteilungsreife spiele nach den Vertragsbedingungen keine Rolle.

## Übertragung von Wartungskosten als Betriebskosten in einem Gewerbemietvertrag

In einem Geschäftsraummietvertrag ist die Übertragung der Verpflichtung, „sämtliche Wartungskosten“ als Betriebskosten zu tragen, auch ohne nähere Auflistung der einzelnen Kosten und ohne Begrenzung der Höhe nach in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen wirksam. Vor überhöhten Forderungen ist der Mieter durch das allgemeine Wirtschaftlichkeitsgebot ausreichend geschützt. Dies entschied das Oberlandesgerichts Frankfurt/M. in seinem Urteil vom 16.10.2015.

Der Begriff „sämtliche Wartungskosten“ umfasst auch nach dem Verständnis eines durchschnittlichen gewerblichen Mieters als objektiven Erklärungsempfängers alle, auch gegebenenfalls nicht ausdrücklich genannte oder aus den sonstigen Kostenpositionen ableitbare Wartungskosten. Diese Klausel, dass

„sämtliche Wartungskosten“ auf Gewerbemieter umlegbar sind, ist nicht „überraschend“ im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches, da ein gewerblicher Mieter mit seiner Zahlungspflicht auch für übliche Wartungskosten rechnen muss. Dabei ist eine Angabe der konkreten entstehenden Kosten im Mietvertrag nicht erforderlich. Zum Zeitpunkt des Vertragschlusses muss noch nicht feststehen, welche Kosten entstehen.

Der Vermieter hat vielmehr wie bei anderen Nebenkosten ein legitimes Interesse daran, die Kosten variabel auszuweisen, um bei einer Änderung der durchzuführenden Wartungsarbeiten oder einer Änderung der entstehenden Kosten diese ohne eine Vertragsanpassung umlegen zu können.

## Vereinbarung von 4 %iger Bearbeitungsgebühr statt Vorfälligkeitsentschädigung ist unwirksam

Die in einen Verbraucherdarlehensvertrag einbezogene formularmäßige Bestimmung einer laufzeitunabhängigen „Gebühr“ von 4 % des Darlehensbetrags für ein dem Darlehensnehmer unter Verzicht auf eine Vorfälligkeitsentschädigung eingeräumtes Sondertilgungsrecht verstößt gegen die Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuches. Zum Nachteil des Verbrauchers darf davon nicht abgewichen werden.

Dem Bundesgerichtshof lag folgender Sachverhalt zur Entscheidung vor: Eine Bank gewährte einem Kunden ein Wohnraumförderdarlehen in Höhe von 20.000 €. Finanziert wurde das Darlehen aus Mitteln der Kreditanstalt für Wiederaufbau. Im Darlehensvertrag war geregelt, dass eine vorzeitige Rückzahlung, ohne Zah-

lung einer Vorfälligkeitsentschädigung, möglich ist. Die Bank berechnete jedoch eine 4%ige Bearbeitungsgebühr und behielt 800 € bei der Darlehensauszahlung ein.

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch darf die Vorfälligkeitsentschädigung 1 % des vorzeitig zurückgezahlten Betrags nicht überschreiten. Die vom Darlehensnehmer im ungünstigsten Fall zu zahlende Vorfälligkeitsentschädigung ist damit stets geringer als der von der Bank nach den Darlehensbedingungen einbehaltene Abzugsbetrag von 4 % des gesamten Darlehensnennbetrags.



## Unzulässige Bearbeitungsgebühr in AGB eines Unternehmerdarlehens

Auch einem Unternehmer gegenüber erbringt der Darlehensgeber keine sonstige, rechtliche selbstständige Leistung, für die er die Bearbeitungsgebühr als gesonderte Vergütung verlangen könnte. Die Zurverfügungstellung der Valuta, die Bearbeitung des Darlehensantrages, die Bonitätsprüfung, die Erfassung der Kundenwünsche und -daten, das Führen der Vertragsgespräche, die Abgabe des Darlehensangebots oder die Beratung des Kunden stellen keine separat vergütungsfähige Sonderleistung dar. Zu dieser Entscheidung kam das Oberlandesgericht Frankfurt a. Main (OLG) mit seinem Urteil vom 25.2.2016.

Diesem Urteil lag folgender Sachverhalt zugrunde: Zum Immobilienerwerb nahm ein Unternehmer bei seiner Bank mehrere Darlehen auf. Für die Darlehen verlangte die Bank jeweils eine Bearbeitungsgebühr. Die entsprechende Vereinbarung wurde vor jedem Vertragsabschluss mit dem Kunden mündlich erörtert. Der Darlehensnehmer zahlte für einen Kreditvertrag über 1.850.000 € Bearbeitungsgebühren in Höhe von 18.500 €.

Das OLG stellte fest, dass es sich bei der Vereinbarung über die Erhebung einer Bearbeitungsgebühr um eine Allgemeine Geschäftsbedingung handelt. Die Bank hat diese Vertragsbedingung für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert und bei Abschluss des Darlehensvertrages vorgelegt. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Vertragsbedingung zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt worden sind.

Dass die wirtschaftlichen Parameter und die Darlehenskonditionen zu Beginn der Geschäftsbeziehung „grundsätzlich verhandelt“ wurden und die Verhandlungskomponente im weiteren Verlauf der Geschäftsbeziehung für beide Parteien „zurücktrat“, genügt dafür nicht. Offen bleibt damit schon, ob und inwieweit die Bank bereit war, ihre auch in anderen Darlehensgewährungen verlangten Konditionen zur Disposition zu stellen und dem Darlehensnehmer Gestaltungsfreiheit zur Wahrung eigener Interessen einzuräumen, sodass dieser die reale Möglichkeit erhielt, die inhaltliche Ausgestaltung der Vertragsbedingungen beeinflussen zu können. Das bloße Führen von Vertragsgesprächen allein stellt kein „Verhandeln“ dar.

## Anrechnung von Sonderzahlungen auf den Mindestlohn

In einem vom Bundesarbeitsgericht (BAG) entschiedenen, für die Praxis interessanten Fall sah der Arbeitsvertrag neben einem Monatsgehalt besondere Lohnzuschläge sowie Urlaubs- und Weihnachtsgeld vor. Dazu schloss der Arbeitgeber mit dem Betriebsrat eine Betriebsvereinbarung über die Auszahlung der Jahressonderzahlungen. Das Unternehmen zahlte daraufhin allmonatlich neben dem Bruttogehalt je 1/12 des Urlaubs- und des Weihnachtsgelds.

**Wie schon zuvor das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg am 12.1.2016 entschieden hat, kam auch das BAG zu der Entscheidung, dass es sich bei den Sonderzahlungen um Arbeitsentgelt für die normale Arbeitsleistung handelt, weshalb eine Anrechnung auf den gesetzlichen Mindestlohn möglich ist.**



## Verjährung von Mängelansprüchen bei Auf-Dach-Photovoltaikanlagen

In einem vor dem Bundesgerichtshof (BGH) entschiedenen Fall ließ der Betreiber einer Tennishalle eine Photovoltaikanlage auf dem Dach der Halle installieren. Die Module wurden auf eine Unterkonstruktion montiert, die mit dem Dach fest verbunden wurde. Unterkonstruktion und Module waren so anzubringen, dass die Statik des Dachs durch das Eigengewicht der Anlage nicht beeinträchtigt wird und die Anlage sturmsicher ist.

Der Anlagenbauer verkabelte die Module, unter anderem um die Module mit im Innern der Halle angebrachten Wechselrichtern zu verbinden. Die notwendige Durchdringung des Dachs bzw. der Gebäudeaußenhaut musste dauerhaft witterungsbeständig und dicht sein.

Der Anlagenbetreiber rügte die zu geringe Leistung der Anlage und verlangte eine Minderung um 25 % der Nettovergütung. Der Erbauer der Anlage war der Auffassung, dass der Anspruch auf Nacherfüllung verjährt war, da die für Arbeiten bei Bauwerken geltende lange Verjährungsfrist von 5 Jahren keine Anwendung findet.

Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH gilt die Verjährungsfrist von 5 Jahren „bei Bauwerken“, wenn das Werk in der Errichtung oder grundlegenden Erneuerung eines Gebäudes besteht, das Werk in das Gebäude fest eingefügt wird und dem Zweck des Gebäudes dient. Diese Voraussetzungen lagen hier vor. Die Photovoltaikanlage wurde durch die Vielzahl der verbauten Komponenten so mit der Tennishalle verbunden, dass eine Trennung von dem Gebäude nur mit einem erheblichen Aufwand möglich ist. Schließlich dient die Photovoltaikanlage dem weiteren Zweck der Tennishalle, Trägerobjekt einer solchen Anlage zu sein.

## Geschäftsführerhaftung bei Wertguthaben aus Altersteilzeit

Im GmbH-Gesetz ist geregelt, dass für die Verbindlichkeiten einer GmbH den Gläubigern derselben nur das Gesellschaftsvermögen haftet. Ein Geschäftsführer einer GmbH haftet für deren Verbindlichkeiten deshalb nur dann persönlich, wenn ein besonderer Haftungsgrund gegeben ist.

Außenstehenden Dritten haften Geschäftsführer einer GmbH grundsätzlich nicht persönlich. Vielmehr ist die Außenhaftung für Verbindlichkeiten der Gesellschaft auf das Gesellschaftsvermögen beschränkt.

In diesem Zusammenhang hatte das Bundesarbeitsgericht sich mit der Insolvenzsicherung von Wertguthaben aus Altersteilzeit im Blockmodell und der Haftung des Geschäftsführers nach der Insolvenz der GmbH zu befassen. Danach ist der Arbeitgeber nach dem Altersteilzeitgesetz grundsätzlich verpflichtet, das Wertguthaben einschließlich des darauf entfallenden Arbeitgeberanteils am Gesamtsozialversicherungsbeitrag in geeigneter Weise gegen das Risiko seiner Zahlungsunfähigkeit abzusichern.

Diese Schutzregelung trifft jedoch nur auf das Verhältnis zum Arbeitgeber – also der GmbH – zu. Die Vorschrift begründet keine sog. Durchgriffshaftung von gesetzlichen Vertretern juristischer Personen. Zwar hat der Gesetzgeber u. a. mit dem Vierten Buch Sozialgesetzbuch für den Insolvenzschutz zu erkennen gegeben, dass eine Durchgriffshaftung von gesetzlichen Vertretern juristischer Personen wegen unzureichender Insolvenzsicherung von Wertguthaben grundsätzlich in Betracht kommt. Er hat jedoch die Anwendbarkeit für Altersteilzeitwertguthaben ausdrücklich ausgeschlossen.

## Schmerzensgeld nach augenärztlichem Behandlungsfehler

In einem Fall aus der Praxis litt eine 1997 geborene Frau seit ihrem 10. Lebensjahr an Diabetes mellitus. Von 2007 bis 2009 befand sie sich in der augenärztlichen Behandlung. Nach den Sommerferien 2008 suchte sie den Arzt mehrfach wegen fortschreitender Verschlechterung ihrer Sehleistung auf, ohne dass dieser bis zur letzten Behandlung im Februar 2009 eine Augeninnendruckmessung veranlasste.

Nach einer notfallmäßigen Aufnahme der Patientin wegen eines erhöhten Augendruckes diagnostizierte die Augenklinik im März 2009 einen fortgeschrittenen sog. grünen Star. In der Folgezeit musste sie sich operativen Eingriffen am rechten und linken Auge unterziehen, die jedoch eine hochgradige Verschlechterung ihrer Sehfähigkeit von zuvor noch über 60 % auf Werte unterhalb von 30 % nicht mehr verhindern konnten. Sie verlangte von dem Augenarzt u. a. ein Schmerzensgeld von zunächst 45.000 €. Nach Bekanntwerden der Möglichkeit, dass sie noch zu Lebzeiten erblinden könne, erhöhte sie die Forderung auf 80.000 €.

Das Oberlandesgericht Hamm hat dazu entschieden, dass der Augenarzt aufgrund eines groben Befunderhebungsfehlers haftet. Bei der letzten Behandlung im Februar 2009 wurde versäumt, eine Augeninnendruck- und eine Gesichtsfeldmessung durchzuführen und so der Ursache der sich verschlechternden Sehfähigkeit weiter nachzugehen. Wäre der erhöhte Augeninnendruck seinerzeit medikamentös behandelt und die Frau als Notfall in eine Augenklinik eingewiesen worden, hätten die später eingetretene Gesichtsfeldeinschränkung und der weitere Verlust der Sehfähigkeit möglicherweise erheblich geringer ausfallen können. Der Patientin sei ein Schmerzensgeld von 80.000 € zuzusprechen.

## Geplante Erhöhung des Mindestlohns auf 8,84 €

Die Mindestlohn-Kommission hat einstimmig beschlossen, den gesetzlichen Mindestlohn ab dem 1.1.2017 auf 8,84 € brutto je Zeitzunde festzulegen. Die Mindestlohn-Kommission hat sich bei ihrer Entscheidung am Tarifindex des Statistischen Bundesamtes orientiert. Der Index berücksichtigt, welche Tarifierhöhungen von Januar 2015 bis einschließlich Juni 2016 erstmals gezahlt werden. Der Beschluss wird der Bundesregierung vorgelegt, damit er als Rechtsverordnung ab 1.1.2017 verbindlich werden kann.

Bis zum 31.12.2016 läuft die Übergangsregelung aus, die erlaubt, tarifvertraglich vom Mindestlohn abzuweichen. Übergangsweise gelten noch in der Land- und Forstwirtschaft, im Gartenbau und in der ostdeutschen Textil- und Bekleidungsindustrie niedrigere Mindestlöhne. Spätestens zum 1.1.2017 müssen die Beschäftigten auch hier mindestens 8,50 € bekommen. Ab dem 1.1.2018 soll der von der Mindestlohnkommission neu festgesetzte Mindestlohn gelten.

Zwei Sonderregelungen gelten für Zeitungsausträger und Saisonkräfte: Zeitungsausträger müssen 2016 mindestens 7,23 € brutto pro Stunde bekommen (85 % des gesetzlichen Mindestlohns). Ab dem 1.1.2017 haben sie Anspruch auf brutto 8,50 €. Ab dem 1.1.2018 gilt auch für Zeitungsausträger dann der neu festgesetzte Mindestlohn. Für Saisonarbeitskräfte, z. B. Erntehelfer, gilt der gesetzliche Mindestlohn. Allerdings können Saisonarbeiter kurzfristig statt 50 bis zu 70 Tage pro Jahr sozialabgabenfrei arbeiten. Diese Regelung gilt noch bis Ende 2018.

## Gesetzlicher Mindestlohn für Bereitschaftszeiten

Der gesetzliche Mindestlohn ist für jede geleistete Arbeitsstunde zu zahlen. Zur vergütungspflichtigen Arbeit rechnen auch Bereitschaftszeiten, während derer sich der Arbeitnehmer an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort – innerhalb oder außerhalb des Betriebs – bereithalten muss, um bei Bedarf die Arbeit aufzunehmen.

In einem vom Bundesarbeitsgericht (BAG) entschiedenen Fall war ein Rettungsassistent im Rahmen einer Vier-Tage-Woche in Zwölfstundenschichten durchschnittlich 48 Stunden wöchentlich beschäftigt. Es fielen regelmäßig Bereitschaftszeiten an. Das Bruttomonatsgehalt beläuft sich auf ca. 2.680 € nebst Zulagen.

Der Rettungsassistent machte vor Gericht geltend, dass sein Arbeitgeber die Bereitschaftszeit nicht mit dem gesetzlichen Mindestlohn vergütet. Durch das Inkrafttreten des Mindestlohngesetzes sei die

arbeitsvertraglich einbezogene tarifliche Vergütungsregelung unwirksam geworden. Deshalb stehe ihm die übliche Vergütung von 15,81 € brutto je Arbeitsstunde zu.

Das BAG kam zu der Entscheidung, dass ihm für seine geleisteten Bereitschaftszeiten keine weitere Vergütung zusteht. **Die Bereitschaftszeit ist mit dem gesetzlichen Mindestlohn zu vergüten**, sein Anspruch hierauf war aber erfüllt. Bei maximal 228 Arbeitsstunden, die der Assistent mit Vollarbeit und Bereitschaftszeiten in einem Monat tatsächlich leisten kann, erreicht die gezahlte Monatsvergütung den gesetzlichen Mindestlohn (228 Stunden zu 8,50 € = 1.938,00 € brutto monatlich) nicht nur, sondern übersteigt ihn. Ein Anspruch auf weitere Vergütung besteht nicht. Die arbeitsvertraglich einbezogene tarifliche Vergütungsregelung ist wegen des Inkrafttretens des Mindestlohngesetzes nicht unwirksam geworden.

## Versicherungspflicht eines Juweliers für Kundens Schmuck

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte sich mit der Frage zu befassen, ob ein Juwelier verpflichtet ist, zur Reparatur oder zum Ankauf entgegengenommenen Kundens Schmuck gegen das Risiko des Verlustes durch Diebstahl oder Raub zu versichern, und – falls kein Versicherungsschutz besteht – hierüber den Kunden aufzuklären.

Die Richter kamen zu dem Entschluss, dass ein Juwelier zwar generell nicht verpflichtet ist, zur Reparatur oder Abgabe eines Ankaufsangebots entgegengenommenen Kundens Schmuck gegen das Risiko des Verlustes durch Diebstahl oder Raub zu versichern.

Aufklärungspflichtig über den nicht bestehenden Versicherungsschutz ist der Juwelier allerdings dann, wenn es sich um Kundens Schmuck von außergewöhnlich hohem Wert handelt oder der Kunde infolge Branchenüblichkeit des Versicherungsschutzes eine Aufklärung erwarten darf.

In dem entschiedenen Fall handelte es sich um zur Reparatur abgegebenen Schmuck im Wert von ca. 2.900 €, der bei einem Raubüberfall entwendet wurde. Einen außergewöhnlich hohen Wert hat der BGH hier verneint.

## Kündigung eines Bausparvertrages zur Zinersparnis?

In drei vom Oberlandesgericht Hamm (OLG) am 22.6.2016 entschiedenen Sachverhalten hatte eine Bausparkasse die Bausparverträge gekündigt, weil die Bausparer auch 10 Jahre nach der Zuteilungsreife der Verträge keine Darlehen in Anspruch genommen hatten und für die angesparten Gelder weiterhin den jeweils vereinbarten Sparzins von 2,5 % bzw. 3 % erhielten. Nach Auffassung der Richter waren die Kündigungen gerechtfertigt, weil sich die Bausparkasse auf das im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelte Kündigungsrecht des Darlehensnehmers berufen konnte.

**Anmerkung:** Das OLG Hamm hat damit an seiner früheren Rechtsprechung festgehalten und sich der hiervon abweichenden aktuellen Rechtsprechung des OLG Stuttgart – siehe hierzu auch den Beitrag in der Juni-Ausgabe – nicht angeschlossen. Wegen der derzeit unterschiedlichen obergerichtlichen Rechtsprechung haben die Richter des OLG Hamm in allen 3 Fällen die Revision zugelassen, sodass die Bausparer eine höchstrichterliche Entscheidung durch den Bundesgerichtshof herbeiführen können.

## Kosten der Reinigung von Hygienekleidung

In lebensmittelverarbeitenden Betrieben hat der Arbeitgeber dafür zu sorgen, dass seine Arbeitnehmer saubere und geeignete Hygienekleidung tragen. Zu seinen Pflichten gehört auch die Reinigung dieser Kleidung auf eigene Kosten.

In einem vom Bundesarbeitsgericht (BAG) am 14.6.2016 entschiedenen Fall lag der nachfolgende Sachverhalt zugrunde: Ein Arbeitnehmer war in einem Schlachthof im Bereich der Schlachtung beschäftigt. Der Arbeitgeber stellte ihm für seine Tätigkeit weiße Hygienekleidung zur Verfügung. Für die Reinigung dieser Kleidung zog er ihm monatlich 10,23 € vom

Nettolohn ab. Dem widersetzte sich der Arbeitnehmer erfolgreich. Das BAG gab ihm recht.

In ihrer Urteilsbegründung führten die Richter aus, dass der Arbeitnehmer nicht verpflichtet ist, die Kosten der Reinigung der Hygienekleidung zu tragen und diese seinem Arbeitgeber zu erstatten. Die Kosten sind von demjenigen zu tragen, in dessen Interesse das Geschäft oder die Handlung vorgenommen wurde. Das Unternehmen hat die Reinigungskosten nicht im Interesse des Arbeitnehmers, sondern im Eigeninteresse aufgewendet.

## Einseitige Preiserhöhung vonseiten der Pflegeheimbetreiber

Nach dem Gesetz zur Regelung von Verträgen über Wohnraum mit Pflege- oder Betreuungsleistungen (WBG) kann der Unternehmer, wenn sich die bisherige Berechnungsgrundlage verändert, eine Erhöhung des Entgelts „verlangen“. Eine Entgelterhöhung des Unternehmers (Heimträger) bei Änderung der Berechnungsgrundlage bedarf zu ihrer Wirksamkeit jedoch der Zustimmung des Verbrauchers (Heimbewohner). Eine davon abweichende Vereinbarung, die ein einseitiges Entgelterhöhungsrecht des Heimträgers vorsieht, ist unwirksam.

Das WBG bringt zum Ausdruck, dass dem Unternehmer kein einseitiges Gestaltungsrecht, sondern lediglich ein Anspruch zusteht, den er gegenüber dem Heimbewohner geltend machen muss. Der Gesetzeswortlaut orientiert sich unter anderem an den Regelungen des Mietrechts, welche eine Mieterhöhung von der Zustimmung des Mieters abhängig machen. Dort ist ausdrücklich geregelt, dass der Mieter dem „Mieterhöhungsverlangen“ des Vermieters zustimmen muss.

Der Verbraucher schuldet das erhöhte Entgelt frühestens 4 Wochen nach Zugang des hinreichend begründeten Erhöhungsverlangens. Die Mindestfrist von 4 Wochen soll ihm eine ausreichende Bedenkzeit für seine Entscheidung verschaffen, ob er mit der vom Unternehmer beabsichtigten Entgelterhöhung einverstanden ist.

## Grober Behandlungsfehler eines Tierarztes

In einem vom Bundesgerichtshof (BGH) entschiedenen Fall stellte eine Pferdebesitzerin ihr Pferd einem Tierarzt wegen einer Verletzung am rechten hinteren Bein zur Behandlung vor. Der Arzt verschloss die Wunde, unternahm aber keine weiteren Untersuchungen. Später wurde eine Fraktur des verletzten Beines diagnostiziert. Die Operation der Fraktur gelang nicht, das Pferd wurde noch am selben Tag getötet. Es hatte durch den Tritt eines anderen Pferdes eine Fissur des Knochens erlitten, die sich zu einer vollständigen Fraktur entwickelt hatte.

Das Gericht kam zu dem Ergebnis, dass der Tierarzt der Tierhalterin Schadensersatz wegen der fehlerhaften Behandlung ihres Pferdes zu zahlen hat. Er habe einen groben Behandlungsfehler in Form eines Befunderhebungsfehlers begangen. Er hätte erkennen müssen, dass die Möglichkeit einer Fissur bestand und dazu weitere Untersuchungen vornehmen müssen, die diese bestätigt hätten.

**Anmerkung:** Die BGH-Richter führten in der Entscheidung weiterhin aus, dass die in der Humanmedizin entwickelten Rechtsgrundsätze hinsichtlich der „**Beweislastumkehr**“ bei groben Behandlungsfehlern, insbesondere auch bei Befunderhebungsfehlern, auch im Bereich der tierärztlichen Behandlung anzuwenden sind. Beide Tätigkeiten beziehen sich auf einen lebenden Organismus.

## Schmerzensgeld bei fehlender Aufklärung von Anästhesiemöglichkeiten

Ein Zahnarzt kann für eine Behandlung mittels Infiltrations- oder Leitungsanästhesie haften, wenn er den Patienten über die als echte Alternative mögliche Behandlung mittels intraligamentärer Anästhesie nicht aufgeklärt hat und die vom Patienten für den zahnärztlichen Eingriff erteilte Einwilligung deswegen unwirksam gewesen ist.

Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist die Wahl der Behandlungsmethode zwar primär Sache des Arztes. Gibt es allerdings mehrere medizinisch gleichermaßen indizierte und übliche Behandlungsmethoden, die wesentliche unterschiedliche Risiken und Erfolgchancen aufweisen, besteht mithin eine echte Wahlmöglichkeit für den Patienten. Dann muss diesem nach entsprechend vollständiger ärztlicher Aufklärung die Entscheidung überlassen bleiben, auf welchem Wege die Behandlung erfolgen soll und auf welches Risiko er sich einlassen will.

**So ist bei der Aufklärung auf Alternativen zur Maßnahme hinzuweisen, wenn mehrere medizinisch gleichermaßen indizierte und übliche Methoden zu wesentlich unterschiedlichen Belastungen, Risiken oder Heilungschancen führen können.**

## Internettelefonie – Telefonmissbrauch durch Zugriff auf Heimrouter

Das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) weist in einer Kurzmitteilung auf eine mögliche Bedrohung von IP-Telefonen und Apps hin, mit denen auch von unterwegs über das Internet über den eigenen Heimrouter mit der eigenen Festnetzrufnummer telefoniert werden kann. Die dafür notwendige Funktion sollte am Router deaktiviert werden, wenn sie nicht benötigt wird. Wird sie verwendet, sollte ein neues, sicheres Passwort vergeben werden.

Ferner empfiehlt das BSI Nutzern, bei allen internettelefoniefähigen Routern abgehende Auslands- und Sonderrufnummern sowie Mehrwertdienste zu sperren und nur die Ausnahmen zuzulassen, die tatsächlich benötigt werden.