

BURTIN & HEBESTADT
RECHTSANWÄLTE

MITTEILUNGSBLÄTTER
II/ 2008

BORIS BURTIN
RECHTSANWALT

ANKE HEBESTADT
RECHTSANWÄLTIN

BJÖRN HUSSELS
RECHTSANWALT

LOSCHWITZER STRASSE 21
01309 DRESDEN

TEL.: 0351 / 4331360
FAX : 0351 / 4331363

E-MAIL: KANZLEI@BURTIN.DE
INTERNET: WWW.BURTIN.DE

Sehr geehrte Leser!

Wie gewohnt, möchten wir Sie erneut über interessante neue Vorschriften und Urteile informieren.

Diese könnten Sie bereits heute oder später betreffen. Wir hoffen, Ihr Interesse daran zu wecken. Zum Teil sind Entscheidungen eher unterhaltsam, als praktisch relevant. Eine Gewähr für den Inhalt können wir nicht übernehmen. Zu beachten ist, dass Urteile immer einen Einzelfall entscheiden. Es besteht nie die Sicherheit, dass in einem anderen Einzelfall ebenso entschieden wird, mag dieser auch noch so ähnlich sein.

Für Rückfragen stehen wir gern zur Verfügung.

I.) Allgemeine Geschäftsbedingungen

1. Es stellt keinen Fehlgebrauch des Ermessens dar, wenn der Arzt persönlich ärztliche und medizinisch technische Leistungen durchschnittlicher Schwierigkeit mit dem jeweiligen Höchstsatz der Regelspanne, also dem 2,3-fachen, bzw. dem 1,8-fachen des Gebührensatzes abrechnet (BGH, Urteil v. 08.11.2007, III ZR 54/07).
2. Es verstößt gegen wesentliche Grundgedanken des Reisevertragsrechtes, wenn der Reiseveranstalter eine Klauselkombination in den AGBs verwendet, wonach der Reisende den vollständigen Reisepreis bis spätestens 28 Tage vor Reiseantritt zu zahlen hat, der Veranstalter seinerseits aber noch weitere 14 Tage über diesen Zeitpunkt hinaus die Reise unter Berufung auf einen Mindestteilnehmervorbehalt absagen kann (LG Hamburg, Urteil v. 23.03.2007, 324 O 858/06).

II.) Arbeitsrecht

1. Das Arbeitsgericht Frankfurt am Main entschied in seinem Urteil vom 19.11.2007 zum Az. 1 Ca 5428/07 über die Zumutbarkeit eines 40 Minuten langen einfachen Anfahrtsweges zur Arbeit, nachdem sich die Klägerin gegen eine ortsverändernde Änderungskündigung wehrte. Hierbei sah das Gericht jedoch die Zumutbarkeitsgrenze für eine einfache Fahrt bei 90 Minuten an.
2. Das Landgericht Duisburg entschied in seinem Urteil vom 18.01.2007, Az. 8 O 234/06, dass die verlängerten Kündigungsfristen des § 622 Abs. 2 Nr. 1 bis 7 BGB auf die Dienstverträge von GmbH-Geschäftsführern, die nicht am Kapital der Gesellschaft beteiligt sind, entsprechend anzuwenden sind. Etwas anderes kann nur gelten, wenn der Geschäftsführer gleichsam am Kapital der Gesellschaft beteiligt ist und so eine „Sonderstellung“ genießt.
3. Der 2. Senat des Bundesarbeitsgerichtes (BAG) entschied in seinem Urteil vom 06.09.2007 zum Az. 4 AZR 722/06, dass der formularmäßige Verzicht auf eine Kündigungsschutzklage nach Einbeziehung des Arbeitsrechtes in die AGB-Kontrolle einer Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht standhält. Ohne kompensatorische Gegenleistung des Arbeitgebers stellt ein Klageverzicht eine unangemessene Benachteiligung des Arbeitnehmers dar.
4. Der Arbeitgeber haftet nach § 278 BGB für Schäden, die einer seiner Arbeitnehmer dadurch erleidet, dass ihn sein Vorgesetzter schuldhaft in seinen Rechten verletzt. Das BAG entschied dabei, dass der Arbeitnehmer nachweisen muss, dass ein schuldhaftes dienstliches Verhalten eines Vorgesetzten dazu in der Lage ist, dass ein ihm unterstellter Mitarbeiter psychisch erkrankt, so dass dieser gegen seinen Arbeitgeber Anspruch auf eine billige Entschädigung in Geld hat (BAG, Urteil v. 25.10.2007, Az. 8 AZR 593/06).

III.) Bankrecht

Auch ein Anleger mit grundlegenden Kenntnissen, der eine „chancenorientierte“ Anlagestrategie verfolgt, darf im Rahmen einer Anlageberatung erwarten, dass er über die Risiken einer ihm bislang nicht bekannten Anlageform zutreffend unterrichtet wird (BGH, Urteil v. 06.03.2008, III ZR 298/05).

IV.) Baurecht

1. Eine Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) des Auftraggebers, die eine Verpflichtung des Auftragnehmers vorsieht, eine Vertragserfüllungsbürgschaft auf erstes Anfordern zu stellen, ist auch dann unwirksam, wenn der Auftragnehmer wahlweise die Sicherheit durch Hinterlegung leisten kann (BGH, Beschluss v. 28.02.2008, VII ZR 51/07).
2. Beruht die Kalkulation eines Einheitspreises auch darauf, dass ein bestimmtes vertraglich vorausgesetztes Leistungserschweris vorliegt (hier: Beseitigung einer Mineralwolldämmung durch eine PE-Dichtungsfolie) und stellt sich bei der Auftragsdurchführung heraus, dass dieses Leistungserschweris nicht vorliegt, findet für die Berechnung des dem Werkunternehmer zustehenden Werklohnes § 645 BGB entsprechende Anwendung, weil das Werk infolge der Eigenschaften des von der Beklagten „gelieferten“ Gebäudes teilweise unausführbar geworden ist. Die dem Werkunternehmer in diesem Fall zustehende Vergütung ist nach dem Verhältnis zu bemessen, in dem der Aufwand für die tatsächlich erbrachte Leistung zu dem – hypothetischen – Aufwand für die Gesamtleistung steht (OLG Rostock, Urteil v. 13.09.2007, 7 U 128/05).
3. Macht der Auftraggeber eines Architekten nach Beendigung des Vertrages unter Ausschöpfung der ihm zur Verfügung stehenden Quellen Überzahlung geleisteter Vorauszahlungen geltend, hat der Architekt darzulegen und zu beweisen, dass ihm eine Vergütung in Höhe der geleisteten Zahlungen endgültig zusteht. Der Auftraggeber hat einen vertraglichen Anspruch auf Auszahlung eines Überschusses (BGH, Urteil v. 22.11.2007, VII ZR 130/06).

V.) Familienrecht

1. Der unterhaltspflichtige Ehegatte hat die anlässlich des Ausscheidens aus dem Arbeitsverhältnis erhaltene Nettoabfindung zur Deckung des eheangemessenen Bedarfs einzusetzen (hier: für 110 Monate bis zum Rentenbeginn). Der nacheheliche Aufstockungsunterhalt kann auch bei langer Ehedauer nach einer Übergangszeit auf die ehebedingten Nachteile begrenzt sowie außerdem befristet werden (hier: bis zum Rentenalter) (OLG München, Urteil v. 30.10.2007, Az. 4 UF 105/07).
2. Der gesteigert unterhaltspflichtige Vater muss sich, wenn es um den Mindestunterhalt geht, auch auf die Inanspruchnahme öffentlicher Verkehrsmittel verweisen lassen. Ihm ist gegebenenfalls auch die Benutzung eines Fahrrades zumutbar (hier: 8 km Entfernung zum Arbeitsplatz für den 37jährigen Vater). Der als Koch beschäftigte gesteigert unterhaltspflichtige Vater kann dem unterhaltsbegehrenden Kind nicht die Fahrtkosten von EUR 88,00 monatlich entgegenhalten, die entstehen, damit er die 3stündige Mittagspause zu Hause verbringen kann (OLG Stuttgart, Beschluss v. 19.10.2007, Az. 15 WF 229/07).

VI.) Insolvenzrecht

1. Ein Verbraucher- oder Kleininsolvenzverfahren wird nach dem Tod des Schuldners ohne Unterbrechung als allgemeines Nachlassinsolvenzverfahren fortgesetzt. Wird der Treuhänder von dem Insolvenzgericht nach dem Tod des Schuldners nicht zum Nachlassinsolvenzverwalter ernannt, kann er lediglich die Vergütung eines Treuhänders beanspruchen. Eine den Regelsatz übersteigende Vergütung des Treuhänders kommt in Betracht, während er nach dem Tod des Schuldners Tätigkeit entfaltet, die typischerweise in den Aufgabenbereich eines Nachlassinsolvenzverwalters fallen (BGH, Urteil v. 21.02.2008, IX ZB 62/05).
2. Tritt der Schuldner zur Tilgung einer Forderung dem Gläubiger eine Forderung ab, die dieser nicht zu beanspruchen hatte, liegt auch dann eine unmittelbare Gläubigerbenachteiligung vor, wenn der Empfänger sich statt dessen durch Aufrechnung gegenüber dieser Forderung des Schuldners hätte befriedigen können. Die unmittelbare Gläubigerbenachteiligung wird nicht dadurch beseitigt, dass der Gläubiger später eine Forderung des Schuldners durch Zahlung berichtigt, die erloschen wäre, wenn er von der Aufrechnungsmöglichkeit Gebrauch gemacht hätte (BGH, Urteil v. 12.07.2007, IX ZR 235/03).

VII.) Kaufrecht

1. Erhält der Maklerkunde vom Verkäufer während der Vertragsverhandlungen und während der notariellen Beurkundung des Kaufvertrages die unzutreffende Auskunft, das Grundstück sei nicht restitutionsbefähigt und schließt er deshalb den Kaufvertrag ab, steht ihm wegen der Verletzung von Pflichten des durch die Aufnahme von Vertragsverhandlungen entstandenen Schuldverhältnisses ein Schadensersatzanspruch zu, der den Verkäufer verpflichtet, den Käufer so zu stellen, als habe er den Kaufvertrag nicht geschlossen (BGH, Urteil v. 17.01.2008, III ZR 224/06).
2. Beim Vertrieb von Elektroflachspeicherheizungen für den Betrieb mit Tagstrom als Ersatz für zuvor betriebene Nachtspeicherheizungen bedeutet es eine die Rückgängigmachung des Kaufs rechtfertigende Aufklärungspflichtverletzung, wenn der Kunde nicht deutlich darauf hingewiesen wird, dass er mit der neuen Heizung den günstigen Nachtтарif nicht mehr in Anspruch nehmen kann. Die Angabe im Verkaufsprospekt, dass es sich um Nachtspeicheröfen handelt, genügt insoweit nicht. Nicht ohne Weiteres kann der Kunde dagegen darauf vertrauen, dass eine zur Berechnung der Heizkörpergrößen erstellte Wärmebedarfsberechnung den tatsächlichen Stromverbrauch wiedergibt (OLG Koblenz, Urteil v. 12.10.2007, Az. 10 U 304/07).
3. Beurkundet der Notar einen Bauträgervertrag, in dem der Veräußerer die Erschließungs- u. Anschlusskosten übernimmt und in dem – ungeachtet des Umstandes, dass diese von der Gemeinde noch nicht festgesetzt worden sind – diese Kosten Bestandteil der nach Herstellung des 1. Bauabschnittes fällige Abschlagszahlung sein sollen, so enthält diese Vertragsgestaltung eine ungesicherte Vorleistung, die die doppelte Belehrungspflicht des Notars auslöst (BGH, Urteil v. 17.01.2008, III ZR 136/07).

VIII.) Mietrecht

1. Eine Abgeltungsklausel im Mietvertrag, die den Mieter für den Fall, dass die Schönheitsreparaturen bei seinem Auszug noch nicht fällig sind, dazu verpflichtet, „angelaufene Renovierungsintervalle zeitanteilig zu entschädigen“ ist wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot unwirksam. Dem Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen, die sich aufgrund einer Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung als unwirksam erweisen, ist grundsätzlich kein Vertrauensschutz zuzubilligen (BGH, Urteil v. 05.03.2008, VIII ZR 95/07).
2. Der Mieter hat gegen den Vermieter keinen Anspruch auf Beseitigung oder Unterlassung einer von ihm als unberechtigt erachteten Abmahnung. Eine Klage auf Feststellung, dass eine vom Vermieter erteilte Abmahnung aus tatsächlichen Gründen unberechtigt war, ist unzulässig. Hierbei war dem Mieter zur Last gelegt worden, er habe sich bei den Ruhezeiten nicht an die Hausordnung gehalten, durch ein häufig überlaut eingestelltes Fernstehgerät Mieter und Nachbarn erheblich gestört zu haben, wobei der Vermieter ihm für den Fall erneuter Beschwerden die fristlose Kündigung androhte (BGH, Urteil v. 20.02.2008, VIII ZR 139/07).
3. Allein aus dem Umstand, dass der Vermieter von Mietbeginn an zwei Jahrzehnte lang nicht über Betriebskostenvorauszahlungen abrechnet, folgt noch keine auf Vertragsänderung gerichtete Willensbetätigung des Vermieters mit der Folge, dass eine erstmalige Abrechnung nach so langer Zeit ausgeschlossen wäre. Der Vermieter kann daher auch nach einer derart langen Zeit der Nichtabrechnung über Betriebskosten erstmalig eine Betriebskostenabrechnung erstellen und dan sich daraus ergebenden Saldo zur Zahlung verlangen (BGH, Urteil v. 13.02.2008, VIII ZR 14/06).

IX.) Unternehmensrecht

1. Haben nach der Satzung eines gemeinnützigen Vereins die Vorstandsmitglieder ihre Vorstandstätigkeit ehrenamtlich auszuüben und sieht die Satzung die Möglichkeit einer Vergütung für die aufgewendete Arbeitszeit und Arbeitskraft nicht ausdrücklich vor, sind die an ein Vorstandsmitglied als Entschädigung für aufgewendete Arbeitszeiten und Arbeitskraft geleisteten Zahlungen satzungswidrig und dementsprechend vom Verein zur Rückzahlung zu beanspruchen (BGH, Beschluss v. 03.12.2007, II ZR 22/07).
2. Das für die Anwendung der Grundsätze für die verdeckte Sacheinlage grundsätzlich bestehende Erfordernis einer den wirtschaftlichen Erfolg einer Sacheinbringung umfassenden Abrede ist für die Errichtung einer Ein-Mann-GmbH und der Natur der Sache nicht einschlägig, weil es an einer Mehrzahl von Gesellschaftern fehlt. Bei dieser Sonderkonstellation der Ein-Personen-Gründung reicht ein entsprechendes Vorhaben des alleinigen Gründungsgesellschafters aus (BGH, Urteil v. 11.02.2008, II ZR 171/06).

X.) Verkehrsrecht

1. § 61 VVG setzt voraus, dass das vorsätzliche oder grob fahrlässige Verhalten des Versicherungsnehmers für den Eintritt des Versicherungsfalls kausal gewesen ist. Die Beweislast für die Kausalität obliegt dem Versicherer. Hierbei stellt das dauerhafte Verwahren des Kfz-Scheins im Fahrzeug eine grobe Fahrlässigkeit im Sinne einer Gefahrerhöhung dar, so dass die Versicherung von der Leistung befreit ist, sofern dem Halter des Fahrzeuges nicht der Gegenbeweis gelingt (OLG Celle, Urteil v. 09.08.2007, Az. 8 U 62/07).
2. Hat das Fahrzeug des Klägers vor dem streitgegenständlichen Ereignis mehrere Unfälle erlitten, obliegt es dem Kläger, die Ursächlichkeit zwischen dem neuen Unfall und dem daraus entstandenen Schaden zu beweisen, wofür er ausschließen muss, dass Schäden gleicher Art schon früher vorhanden waren. Erst anschließend kommt eine Schadensschätzung nach § 287 ZPO in Betracht, wenn der Kläger dargelegt und bewiesen hat, welcher eingrenzbarer Vorschaden durch welche konkreten Reparaturmaßnahmen fachgerecht beseitigt worden ist (Kammergericht, Beschluss v. 11.10.2007, Az. 12 U 46/07).

XI.) Verbraucherschutzrecht

1. Eine Krankenkasse ist nicht verpflichtet, die Kosten der künstlichen Befruchtung einer Versicherungsnehmerin zu tragen, wenn die Versicherungsnehmerin nicht in der Lage ist, Eizellen zu bilden und ihr deshalb die befruchtete Eizelle einer anderen Frau eingesetzt wurde. Die Krankheit der Versicherungsnehmerin, keine eigenen Eizellen zu bilden, um genetische Nachkommen zu haben, wird durch eine solche Behandlung nicht beeinflusst. Die Befruchtung einer menschlichen Eizelle zu einem anderen Zweck, als eine Schwangerschaft derjenigen Frau herbeizuführen, von der diese Zelle stammt, ist nach deutschem Recht verboten. Wird diese Behandlung im Ausland durchgeführt, dann ist ein solcher Behandlungsvertrag nach § 134 BGB in Deutschland nichtig und eine deutsche Krankenkasse ist nicht verpflichtet, die Kosten einer solchen Behandlung zu übernehmen (LG Köln, Urteil v. 04.07.2007, Az. 23 O 347/06).
2. Im Wege einer ergänzenden Vertragsauslegung kann dem Herausgeber von nicht mit einem Gültigkeitsvermerk versehenen Telefonkarten das Recht eingeräumt werden, diese nachträglich zu sperren. Bei der Ausübung dieses Leistungsbestimmungsrechtes muss er im Interesse von Telefonkartensammlern an einer unbeschränkten Gültigkeit der Telefonkarten nicht Rechnung tragen. Der Telefonkartensammler, der in den Jahren 1992 bis 1994 Telefonkarten mit besonderen Motiven im Wert von DM 3.960,00 erwarb, um sie ungebraucht in seine Sammlung aufzunehmen, konnte daher von der Deutschen Telekom AG im Jahr 2002, nach der Sperrung der Telefonkarten, keine Erstattung der unverbrauchten Guthaben sowie Ersatz des verloren gegangenen Sammlerwertes seiner Telefonkarten verlangen (BGH-Urteil v. 24.01.2008, III ZR 79/07).

XII.) Sonstiges

1. Auf den in Deutschland per Internet geschlossenen Vertrag eines ausländischen Lufttransportunternehmers zur Beförderung deutscher Passagiere mit Abflugort in Deutschland ist nach Art. 28 V EGBGB Deutsches Rechts als das Recht des Staates mit der engsten Vertragsbindung anzuwenden. Die Beförderung darf nicht verweigert werden, wenn der Passagier ein von der Bundespolizei ausgestelltes Ersatzdokument vorlegt, das im Einreisestaats als Ausweispapier akzeptiert wird. Gegenteilige AGB des Transportunternehmers verstoßen gegen § 307 Abs. 1 BGB. Für Streitigkeiten mit einer Airline mit Hauptsitz in Irland gebuchtem Flug Lübeck – Stockholm sind gem. Art. 5 EuGVO die Deutschen Gerichte örtlich zuständig, als die Gerichte desjenigen Ortes, an dem die Transportverpflichtung zu erfüllen war. Der Passagier hatte sich einen Ersatzausweis von der Bundespolizei ausstellen lassen, da ihm sein Reisepass unmittelbar vor dem Einchecken gestohlen worden war (Amtsgericht Lübeck, Urteil v. 13.09.2007, Az. 28 C 331/07).
2. Ein früherer Schwiegersohn, der in großem Umfang Arbeitsleistungen erbracht hat, um in dem Haus seiner Schwiegereltern eine Ehwohnung zu errichten und dadurch den Wert des Hauses erheblich gesteigert hat, kann von diesen den Wert seiner Leistungen als ungerechtfertigte Bereicherung herausverlangen, wenn kurz darauf die Ehe scheitert, die Ehwohnung verlassen wird und die früheren Schwiegereltern die Wertsteigerung durch Verkauf des Hauses realisiert haben (OLG Oldenburg, Urteil v. 05.11.2007, 15 U 19/07).

BURTIN & HEBESTADT
RECHTSANWÄLTE

MITTEILUNGSBLÄTTER
II/ 2008

Es würde uns freuen, unsere regelmäßigen Mitteilungen mit Ihrer Hilfe verbessern zu können. Für etwaige Kritik und Anregungen danken wir Ihnen.

Dresden, Mai 2008

Boris Burtin
Rechtsanwalt

(auch Fachanwalt für Bau- u. Architektenrecht)

Anke Hebestadt
Rechtsanwältin

(auch Fachanwältin für Arbeitsrecht)

Björn Hussels
Rechtsanwalt