

# Aktuelle Rechtsinformationen 10/2017

## Kanzleiexemplar © Deubner Verlag Köln

### 1. Der unbekannte Liebhaber: Ein Hotelier darf Auskünfte zur Ermittlung eines Kindesvaters verweigern

Eine Affäre kann ungewollte Folgen haben: Wird ein Kind gezeugt und geboren, entstehen Unterhaltspflichten. Erst einmal muss aber klar sein, wer der Vater des Kindes ist. Was, wenn dieser nicht bekannt ist und sich auch nicht ohne weiteres ermitteln lässt?

Mit dieser Frage hatte sich das Amtsgericht München auseinanderzusetzen. Die Frau und spätere Kindesmutter stieg mit einem Mann, von dem ihr nur der Vorname Michael bekannt war, für drei Nächte in einem von ihm gemieteten Hotelzimmer ab. Danach gingen beide wieder ihrer Wege, Telefonnummern oder Ähnliches wurden nicht ausgetauscht. Als die Frau daraufhin schwanger wurde, wollte sie "Michael" nach der Geburt auf Kindesunterhalt in Anspruch nehmen und verklagte den Hotelbetreiber auf Bekanntgabe des vollständigen Namens nebst Adresse. Dieser weigerte sich. Im fraglichen Zeitraum hätten vier Hotelgäste mit dem Vornamen ein Zimmer gebucht. Es sei indiskret, die Daten aller vier Männer bekanntzugeben.

Dem Hotelbetreiber wurde Recht gegeben. Zwar hat die Frau ein berechtigtes Interesse daran, den Namen des Vaters ihres Kindes zu erfahren. Diesem Interesse steht aber das schutzwürdige Interesse der Betroffenen gegenüber, das zu wahren ist und im Zweifel den Vorrang hat. Die Betroffenen - das heißt die Hotelgäste - haben ein Recht auf informationelle Selbstbestimmung und damit allein die Befugnis, zu bestimmen, welche persönliche Daten der Hotelbetreiber an Dritte weitergeben darf. Damit verbunden ist auch das Recht auf Achtung der Privat- und Intimsphäre - das heißt hier das Recht, selber zu entscheiden, inwieweit geschlechtliche Beziehungen offenbart werden. Dieses Recht hat der Hotelbetreiber zu berücksichtigen, weshalb er Recht daran tat, die Daten seiner Hotelgäste nicht weiterzugeben.

Hinweis: Sobald eine Frau mehr als nur eine Nacht mit dem ihr sonst unbekanntem Mann verbringt, ohne mehr als nur dessen Vornamen zu kennen, hat sie im Folgefall das Nachsehen. Dritte können nicht zur Mitwirkung eingespannt werden, um das Informationsdefizit zu beseitigen.

*Quelle:* AG München, Urt. v. 28.10.2016 - 191 C 521/16

*Fundstelle:* [www.gesetze-bayern.de](http://www.gesetze-bayern.de)

*zum Thema:* Familienrecht

## 2. **Schläge und Reue: Scheitert der Versuch, dem anderen zu verzeihen, kann die Scheidung auch vorzeitig erfolgen**

In den allermeisten Fällen setzt eine Scheidung voraus, dass die Ehegatten mindestens ein Jahr getrennt leben. Erst nach dieser Wartezeit kann die notwendige Prognose erfolgen, dass eine Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft nicht zu erwarten ist. Zu einem früheren Zeitpunkt kann die Scheidung nur verlangt werden, wenn die Fortsetzung der Ehe eine unzumutbare Härte bedeuten würde.

Ab wann eine solche - in der Praxis nur selten bestätigte - unzumutbare Härte vorliegt, musste das Oberlandesgericht Karlsruhe (OLG) in diesem Fall entscheiden: Ein Mann hatte seine Gattin mehrfach geschlagen und war auch gegenüber den gemeinsamen Kindern gewalttätig geworden. Die Frau wollte deshalb vor Ablauf des Trennungsjahres geschieden werden. Der Mann trat dem entgegen und lehnte die Scheidung ab. Da die Frau kein Geld hatte, das Scheidungsverfahren zu bezahlen, beantragte sie deshalb vorab Verfahrenskostenhilfe. Das Amtsgericht lehnte diesen Antrag ab, da die Voraussetzungen für eine vorzeitige Scheidung seines Erachtens nach nicht vorlägen. Die Gewalttätigkeiten würden zwar die vorzeitige Scheidung zulassen. Im parallel geführten Verfahren zur Regelung des Umgangs des Vaters mit den Kindern habe die Frau aber erklärt, sie habe ihrem Mann verzeihen und wolle wieder mit ihm zusammenleben. Wegen dieser Verzeihung könne eine vorzeitige Scheidung deshalb nicht erfolgen.

Doch auf die daraufhin erfolgte Beschwerde sprach das OLG als nächste Instanz der Frau die Verfahrenskostenhilfe durchaus zu. Das Verzeihen ist nämlich wie ein Versöhnungsversuch anzusehen. Soweit bei einer "normalen" Scheidung während des Trennungsjahres ein solcher Versöhnungsversuch unternommen wird und dann jedoch scheitert, wird dadurch der Lauf des Trennungsjahres nicht unterbrochen. Dasselbe gilt daher auch für den Fall, dass eine Scheidung vor Ablauf des Trennungsjahres begehrt wird: Scheitert der Versuch zu verzeihen, ist die vorzeitige Scheidung dennoch auszusprechen.

Hinweis: Scheidungsanträge wegen unzumutbarer Härte bleiben die absolute Ausnahme.

*Quelle: OLG Karlsruhe, Beschl. v. 09.12.2016 - 5 WF 133/16*

*zum Thema: Familienrecht*

## 3. **Unterschied zur Ehe: Der Unterhaltsanspruch nach nichtehelichen Lebensgemeinschaften hat klare Grenzen**

Trennen sich Ehegatten, wird der zu zahlende Unterhalt nach den ehelichen Lebensverhältnissen bestimmt. Auf dieser Basis kommt der sogenannte Halbteilungsgrundsatz zur Anwendung, der dafür sorgt, dass nach Trennung und Scheidung jeder Ehegatte über die Hälfte des Familieneinkommens verfügt. Bei besonders guten wirtschaftlichen Verhältnissen wird allerdings ganz konkret bestimmt, was an Unterhalt zu zahlen ist. Ganz anders verhält sich das Ganze bei zu zahlendem Unterhalt nach Beendigung einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft.

Endet eine nichteheliche Lebensgemeinschaft, kann der ehemaligen Partner, der das gemeinsame Kind betreut, Unterhalt für sich verlangen, solange das Kind das dritte Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Die Möglichkeit, den Unterhalt auf der Basis ehelicher Lebensverhältnisse zu bestimmen, entfällt schließlich wenn die Partner gerade nicht verheiratet. Das ändert sich auch nicht, wenn das Zusammenleben viele Jahre gedauert hat: Nichteheliche Lebensverhältnisse werden nicht dadurch zu

ehelichen.

Auch besonders gute wirtschaftliche Verhältnisse ändern hieran nichts - die Möglichkeit, den Unterhalt durch diesen Umstand konkret zu bestimmen, besteht nicht. Das ist bei der Bestimmung des Unterhaltsanspruchs des nichtehelichen Partners vom Gesetzgeber einfach nicht vorgesehen, was jüngst das Oberlandesgericht Köln (OLG) bestätigt hat.

Vielmehr richtet sich der Unterhaltsanspruch des nichtehelichen Partners danach, welches Einkommen die Mutter erzielt hätte, wenn sie ihre bisherige Erwerbstätigkeit fortgesetzt hätte. Lediglich nach oben begrenzt ist der Unterhaltsanspruch durch den oben angesprochenen Halbteilungsgrundsatz, sonst stünde der ehemals gut verdienenden Mutter mehr zur Verfügung, als dem unterhaltspflichtigen ehemaligen Partner verbleibe - was laut OLG zugunsten des Unterhaltspflichtigen zu beachten sei.

Hinweis: Die Unterhaltsansprüche nichtehelicher Partner sind anders geregelt als die ehelicher. Fachkundiger Rat ist einzuholen, um Fehler zu vermeiden.

*Quelle:* OLG Köln, Beschl. v. 21.02.2017 - 25 UF 149/16

*Fundstelle:* [www.justiz.nrw.de](http://www.justiz.nrw.de)

*zum Thema:* Familienrecht

#### **4. Betreuungsleistung entfällt: Mit Eintritt in die Volljährigkeit muss der Unterhalt des Kindes neu berechnet werden**

Trennen sich Ehegatten, ist unter anderem der Kindesunterhalt zu regeln. Meist sind die Kinder zu diesem Zeitpunkt noch minderjährig. Der Elternteil, bei dem die Kinder leben, leistet seinerseits den Unterhaltsbeitrag durch die Betreuung der Kinder, der andere Teil zahlt. Was passiert, wenn die Kinder volljährig werden und der Betreuungsbedarf entfällt?

Im Gesetz ist geregelt, dass die Betreuung eines minderjährigen Kindes durch einen Elternteil den gleichen Wert hat wie die Zahlung von Unterhalt. Das bedeutet, dass es beim minderjährigen Kind zumeist nicht darauf ankommt, was der betreuende Elternteil verdient - der Unterhalt wird allein anhand der Einkünfte des unterhaltspflichtigen Elternteils bestimmt. Mit Eintritt der Volljährigkeit entfällt jedoch gemäß Gesetz der Betreuungsunterhalt. Das bedeutet, dass ab diesem Zeitpunkt beide Elternteile zur Zahlung von Unterhalt heranzuziehen sind. Etwa noch erfolgende Betreuungsleistungen sind nicht mehr zu beachten.

Aus diesem Grund hat mit Eintritt der Volljährigkeit eine Neubestimmung des Kindesunterhalts zu erfolgen. Etwa vorher erfolgte Unterhaltstitulierungen - sei es in der Form von Jugendamtsurkunden oder in der Form gerichtlicher oder sonstiger Beschlüsse - verlieren nicht ihre Gültigkeit. Es können aber deren Überprüfung sowie etwaige Änderung verlangt werden. Das hat der Bundesgerichtshof (BGH) in einer Ende 2016 verkündeten Entscheidung ausdrücklich klargestellt.

Es ist dabei laut BGH die Aufgabe des unterhaltsberechtigten und jetzt volljährigen Kindes, die Höhe des Einkommens jenes Elternteils darzulegen und zu beweisen, der bisher wegen der Betreuung keinen Unterhalt zahlen musste. Das gilt unabhängig davon, ob das Kind nach Eintritt der Volljährigkeit mehr Unterhalt für sich in Anspruch nehmen oder der bisher allein zahlungspflichtige Elternteil geltend machen

möchte, ab sofort weniger Unterhalt zahlen zu müssen.

Hinweis: Wegen weiterer Unterschiede zwischen dem für Minderjährige oder Volljährige zu zahlenden Unterhalts ist es ratsam, rechtzeitig fachkundigen Rat einzuholen.

*Quelle:* BGH, *Beschl. v. 07.12.2016 - XII ZB 422/15*

*Fundstelle:* [www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de)

*zum Thema:* *Familienrecht*

#### **5. Umgangsrecht verwirkt: Großeltern, die ihre Enkel in Loyalitätskonflikte bringen, ziehen meist den Kürzeren**

Eltern haben automatisch ein Recht auf Umgang mit ihren Kindern, ohne dass es dazu einer gerichtlichen Regelung bedarf. Seit 1998 haben Großeltern einen gesetzlich verbrieften Anspruch auf den Umgang mit ihren Enkelkindern, wenn dieser dem Wohl des Kindes dient. Unter dieser Prämisse hatte sich nun der Bundesgerichtshof (BGH) mit der Frage zu beschäftigen, was passiert, wenn Eltern den Großeltern den Kontakt zu den Enkelkindern untersagen.

Das Verhältnis zwischen den Eltern, die mit ihren minderjährigen Kindern zusammenleben, und den Großeltern mütterlicherseits war sehr angespannt. Es kam zu einer Vereinbarung, nach der die Großeltern den Eltern ein zinsloses Darlehen zur Verfügung stellten und im Gegenzug Umgang mit den Kindern erhielten. Zur Rückzahlung sollte das Darlehen fällig werden, sobald die Eltern den Umgang nicht mehr gewährten. Auf den im weiteren Verlauf schriftlich erfolgten Vorwurf der Großeltern an das Jugendamt mit dem Betreff: "Vorfälle von seelischer Misshandlung der Enkelkinder (...)" folgte zuerst ein Sachverständigengutachten, das die Vorwürfe als unberechtigt einstufte, und sodann ein Kontaktverbot zwischen den Großeltern und ihren Enkeln. Das wollten die Eltern der Mutter nicht hinnehmen, so dass sie den Kontakt schließlich gerichtlich einforderten.

Der Antrag wurde abgewiesen: Ein Recht auf Umgang zwischen Großeltern und Enkeln besteht und kann gerichtlich durchgesetzt werden, sofern dieser Umgang dem Wohl des Kindes dient. Das Recht auf Aufrechterhaltung dieser Bindung setzt jedoch voraus, dass der Fortbestand des Kontakts der Entwicklung des Kindes förderlich ist. Sind Eltern und Großeltern hingegen so stark zerstritten, dass dies die Kinder bzw. Enkelkinder in Loyalitätskonflikte bringt, fehlt es genau an diesem entscheidenden Gesichtspunkt. Und da den Eltern nun einmal der Erziehungsvorrang zukommt, haben die Großeltern in solchen Fällen das Nachsehen.

Hinweis: Der dem BGH vorliegende Fall erinnert mit der skurrilen Vereinbarung "zinsloses Darlehen gegen Enkelkontakt" eher an Serienplots als an Regelungen zwischen erwachsenen Menschen. Anschwärmende Schreiben - wie das der Großeltern an das Jugendamt - kommen hierzulande in der Realität hingegen öfter vor. Großeltern tun gut daran, solche Schreiben nicht zu verschicken, da sie damit sehr schnell den Kürzeren ziehen.

*Quelle:* BGH, Beschl. v. 12.07.2017 - XII ZB 350/16

*Fundstelle:* [www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de)

*zum Thema:* Familienrecht

#### 6. **Neues zu Ausschlussklauseln: Berührt eine Klausel den Mindestlohn nicht, entfaltet sie ihre volle Wirkung**

Seit 2015 gibt es das Mindestlohngesetz, nach dem Arbeitnehmer auf den Mindestlohn gar nicht verzichten können oder dürfen. Und entsprechende Regelungen gab es bereits Jahre zuvor in einzelnen Branchen. Was ist aber mit den Ausschlussklauseln, die dieses nicht berücksichtigen?

Arbeitnehmer und Arbeitgeber hatten im Arbeitsvertrag vereinbart, dass Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis verfallen, wenn sie nicht innerhalb von drei Monaten ab Fälligkeit gegenüber der Gegenseite geltend gemacht werden. Ebenso verfallen die Ansprüche, wenn sie nach Ablehnung der Gegenseite nicht innerhalb weiterer drei Monate eingeklagt werden. Nun machte der Arbeitnehmer nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses einen Anspruch auf eine Urlaubsabgeltung für nicht genommene Urlaubstage und auf eine Bezahlung für geleistete Überstunden geltend. Die Ausschlussfrist verpasste er jedoch. Nach seiner Ansicht musste er die Frist auch gar nicht einhalten, da die Klausel unwirksam sei, da sie Ansprüche auf den gesetzlichen Mindestlohn nicht ausgeschlossen habe. Das Gericht hielt die Ausschlussklausel jedoch für wirksam und damit die Klage für verspätet.

Die Ausschlussklausel war insbesondere nicht insgesamt unwirksam. Vereinbarungen, die den Mindestlohnanspruch beschränken oder seine Geltendmachung ausschließen, sind unwirksam. Aber diese Regelung führt nur zur Unwirksamkeit der Klausel, soweit sie Mindestlohnansprüche betrifft. Ziel des Gesetzgebers war es, die Arbeitnehmer vor niedrigen Löhnen zu schützen, aber nicht generell Ausschlussklauseln zu untersagen.

Hinweis: Ausschlussklauseln in Arbeitsverträgen sind vor allem bei Arbeitgebern sehr beliebt. In aller Regel müssen Ansprüche danach binnen drei Monaten schriftlich geltend gemacht werden, andernfalls sind sie verwirkt. Diese Frist sollten Arbeitnehmer im Blick haben.

*Quelle:* LAG Nürnberg, Urt. v. 09.05.2017 - 7 Sa 560/16

*Fundstelle:* [www.gesetze-bayern.de](http://www.gesetze-bayern.de)

*zum Thema:* Arbeitsrecht

#### 7. **Erholungsurlaub gestrichen: Bei bestehendem Arbeitsverhältnis besteht kein Schadensersatzanspruch**

Wenn einem Arbeitnehmer beantragter Urlaub verweigert wird und er diesen daraufhin auch nicht mehr nehmen kann, stellt sich die Frage, ob er dadurch einen Anspruch auf einen Geldersatz hat.

Eine Redakteurin hatte einen tariflichen Urlaubsanspruch von 31 Tagen. Dann vereinbarte sie mit ihrer Arbeitgeberin ein Altersteilzeitverhältnis im Blockmodell für den Zeitraum vom 01.04.2012 bis zum 31.03.2018. Die Arbeitsphase sollte mit dem 31.03.2015 enden. Es wurde ferner vereinbart, dass ihr

während der aktiven Altersteilzeit Erholungsurlaub in dem ihr laut Arbeitsvertrag zustehenden Umfang gewährt wird und dieser Urlaub während der passiven Freistellungszeit entfällt. Am 12.12.2014 beantragte die Redakteurin für 2015 noch 31 Urlaubstage, woraufhin ihr die Rundfunkanstalt nur acht Tage gewährte und den Antrag im Übrigen ablehnte. Daraufhin klagte sie das Geld für 23 Urlaubstage für das Jahr 2015 ein. Die Klage hatte allerdings keinen Erfolg.

Die Redakteurin hatte weder Anspruch auf Schadensersatz in Geldform noch auf Abgeltung der Urlaubstage. Denn der Ersatzurlaub für den Erholungsurlaub konnte wegen des Eintritts in die Freistellungsphase der Altersteilzeit nicht mehr realisiert werden. Und Anspruch auf eine Abgeltung - also Bezahlung des Urlaubs - hat sie frühestens mit Ende des Arbeitsverhältnisses im Jahr 2018.

Hinweis: Gewährt ein Arbeitgeber also den beantragten Urlaub nicht, hat der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Ersatzurlaub. Einen Anspruch auf Bezahlung des Ersatzurlaubs hat er allerdings erst bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

*Quelle:* BAG, Urt. v. 16.05.2017 - 9 AZR 572/16

*Fundstelle:* [www.bundesarbeitsgericht.de](http://www.bundesarbeitsgericht.de)

*zum Thema:* Arbeitsrecht

#### **8. Kontrollierender Signalton: Berliner Taxifahrer muss seine Arbeitsbereitschaft nicht im Dreiminutentakt bestätigen**

Die Arbeitnehmerüberwachung nimmt immer krassere Formen an. Dass sie nicht zulässig sein muss und sich erfolgreich dagegen gewehrt werden kann, zeigt dieser Fall.

Den "Droschkenkutschern" der Hauptstadt sagt man im Allgemeinen eine raue Schnauze mit Herz nach. Dass diese Wesenszüge nicht auf deren Vorgesetzten zutreffen müssen, zeigte das Taxameter eines Arbeitnehmers, das nach einer Standzeit von drei Minuten ein Signal von sich gab. Der Fahrer hatte nach Ertönen dieses Tons zehn Sekunden Zeit, eine Taste zu drücken. Drückte er die Taste innerhalb dieser Frist, wurde seine Standzeit als Arbeitszeit erfasst - drückte er die Taste nicht, wurde die Standzeit nicht als Arbeitszeit, sondern als unbezahlte Pause gewertet. Der Arbeitnehmer klagte jedoch auf Zahlung seiner Arbeitsvergütung in Höhe des Mindestlohns für die Standzeit - mit Erfolg.

Der Taxifahrer hatte einen Anspruch auf Zahlung der Arbeitsvergütung in Höhe des Mindestlohns für die Standzeiten, allerdings abzüglich der gesetzlich vorgeschriebenen Pausenzeiten. Standzeiten, in denen ein Taxifahrer bereit ist, einen Auftrag zu übernehmen, gelten als Arbeitsbereitschaft oder zumindest als Bereitschaftsdienst und sind daher mindestlohnspflichtig. Außerdem verstieß die Signaltaste gegen das Bundesdatenschutzgesetz.

Hinweis: Ein Taxifahrer muss also nicht alle drei Minuten eine Taste drücken, um seine Arbeitsbereitschaft während einer Standzeit dem Arbeitgeber anzuzeigen. Und das gilt entsprechend natürlich auch für alle anderen Arbeitsplätze.

*Quelle:* ArbG Berlin, Urt. v. 10.08.2017 - 41 Ca 12115/16

*Fundstelle:* [www.berlin.de](http://www.berlin.de)

*zum Thema:* Arbeitsrecht

#### 9. Betriebsausflug und Weihnachtsfeier: Auch freigestellte Arbeitnehmer haben ein Recht auf Einladungen zu Betriebsfeiern

Hat ein freigestellter Arbeitnehmer Anspruch darauf, an Betriebsausflügen und Feierlichkeiten des Betriebs teilzunehmen?

Es ging um einen Arbeitnehmer, der bei einem Verein angestellt und unmittelbar dem Vorstand unterstellt war. Zwischen dem Arbeitnehmer und dem Vorstandsvorsitzenden gab es Streit und die Parteien einigten sich darauf, dass der Arbeitnehmer unwiderruflich seit dem 01.01.2016 bis zur Beendigung des Vertrags durch den Renteneintritt am 28.02.2018 von der Erbringung seiner Arbeitsleistung freigestellt wird. Nun veranstaltete der Arbeitgeber jedoch regelmäßig Betriebsausflüge, Weihnachtsfeiern sowie Karnevalsfeiern für die bei ihm beschäftigten Mitarbeiter. Im Jahr 2016 wurde der freigestellte Arbeitnehmer noch eingeladen, danach gab es einen Wechsel beim Vorstandsvorsitzenden und die Einladungen unterblieben. Zu einer Veranstaltung ging der Arbeitnehmer ohne Einladung, er wollte die Frage jedoch grundsätzlich geklärt haben und zog vor das Arbeitsgericht.

Das Arbeitsgericht Köln urteilte, dass der Arbeitnehmer zwar keinen Anspruch darauf hat, dass der Arbeitgeber die Veranstaltungen überhaupt durchführt. Sobald aber solche Veranstaltungen für alle Arbeitnehmer durchgeführt werden, hat der Arbeitnehmer aufgrund des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses auch ein Recht darauf, eingeladen zu werden.

Hinweis: Auch ein freigestellter Arbeitnehmer hat also grundsätzlich einen Anspruch auf Teilnahme an Betriebsausflügen sowie Weihnachts- und Karnevalsfeiern.

*Quelle:* ArbG Köln, Urt. v. 22.06.2017 - 8 Ca 5233/16

*Fundstelle:* [www.justiz.nrw.de](http://www.justiz.nrw.de)

*zum Thema:* Arbeitsrecht

#### 10. Unverbindliches Wettbewerbsverbot: Arbeitgeber dürfen den Arbeitsplatzwechsel nicht ohne stichhaltige Begründungen erschweren

Führt ein unwirksames Wettbewerbsverbot auch zur Unwirksamkeit einer Vertragsstrafe? Ein spannender Fall für diese Arbeitnehmerin.

Es ging um eine seit 16 Jahren angestellte Reiseverkehrsfräule. Im Arbeitsvertrag hatten sich die Parteien auf ein Wettbewerbsverbot für die Dauer von drei Monaten nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses und eine Vertragsstrafe in Höhe von drei Bruttomonatsgehältern bei Verstoß gegen das Verbot geeinigt. Auch eine Entschädigungszahlung durch den Arbeitgeber war für die Zeit des Verbots vereinbart worden. Als sich die Arbeitnehmerin dann nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses

nicht an das Wettbewerbsverbot hielt, klagte der Inhaber des Reisebüros die Vertragsstrafe ein. Er wollte drei Monatsgehälter von seiner Arbeitnehmerin erhalten - erfolglos.

Das Wettbewerbsverbot war unverbindlich, da es nicht dem Schutz der berechtigten geschäftlichen Interessen des Arbeitgebers diene. Denn das Interesse, allein die Konkurrenz einzudämmen, reichte nicht aus. Der Arbeitgeber hätte darlegen müssen, dass das Wettbewerbsverbot dem Schutz von Betriebsgeheimnissen dienen sollte oder dass das Verbot den Einbruch des Kundenkreises verhindern sollte. Beides war nicht geschehen. Das Gericht nahm an, dass vieles dafür sprach, dass der Arbeitgeber nur einen Arbeitsplatzwechsel erschweren wollte. Da das Wettbewerbsverbot damit unverbindlich war, hatte dies auch Auswirkung auf die Vertragsstrafenklausel. Diese war unwirksam, denn Voraussetzung eines Anspruchs auf Zahlung einer Vertragsstrafe ist, dass die Vereinbarung über das Wettbewerbsverbot eigenständig wirksam ist.

Hinweis: Nachvertragliche Wettbewerbsverbote zu vereinbaren, kann für Arbeitgeber sinnvoll sein, ist es in den meisten Fällen jedoch nicht. Dann hat der ehemalige Arbeitgeber nämlich eine teure Karenzentschädigung an seinen Ex-Arbeitnehmer zu zahlen. Außerdem sind entsprechende vertragliche Regelungen nicht ganz einfach zu formulieren, wie auch dieser Fall zeigt.

*Quelle:* ArbG Solingen, Urt. v. 20.06.2017 - 3 Ca 153/17

*Fundstelle:* [www.justiz.nrw.de](http://www.justiz.nrw.de)

*zum Thema:* Arbeitsrecht

#### 11. Helmfrage (noch) unberücksichtigt: Radlerin trägt durch ihr verbotswidriges Befahren des Radwegs Mitschuld an Kollision

Befährt ein Radfahrer einen für seine Fahrtrichtung nicht freigegebenen Radweg entlang einer Vorfahrtstraße und kollidiert dann mit einem aus der untergeordneten Straße einbiegenden Pkw, muss sich der Radler ein Mitverschulden von 1/3 zurechnen lassen.

Eine Radfahlerin befuhr den für ihre Fahrtrichtung kurz vor der links einmündenden Straße nicht mehr freigegebenen gemeinsamen Geh- und Radweg, der auf der gegenüberliegenden Straßenseite für ihre Fahrtrichtung fortgeführt wird. Sie wollte vom gemeinsamen Geh- und Radweg nach links in die Straße einbiegen. Ein Pkw-Fahrer stand mit seinem Fahrzeug vor dem quer vor ihm verlaufenden Geh- und Radweg und beabsichtigte, nach rechts in die Straße abzubiegen. Nahezu gleichzeitig mit seinem Abbiegevorgang überquerte die Radlerin die Straße, so dass es zur Kollision kam. Hierbei fiel die Radfahlerin, die keinen Fahrradhelm trug, auf die Straßenoberfläche, wodurch sie schwerste Verletzungen erlitt.

Das Oberlandesgericht Hamm (OLG) hat ein Mitverschulden der Radfahlerin in Höhe von 1/3 angenommen. Die Radfahlerin hat das ihr grundsätzlich zustehende Vorfahrtsrecht nicht dadurch verloren, dass sie den kombinierten Geh- und Radweg entgegen der Fahrtrichtung befahren hat. Sie muss sich allerdings deshalb ein Mitverschulden anrechnen lassen, weil sie verbotswidrig den nicht freigegebenen Radweg befahren hatte. Dass die Radfahlerin keinen Fahrradhelm getragen hatte, begründet kein darüber hinausgehendes Mitverschulden. Das Gericht verweist insofern auf eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom Juni 2014, in der ausgeführt wurde, dass sich für das Jahr 2011 keine Feststellung treffen lässt, wonach es dem allgemeinen Verkehrsbewusstsein entspricht, dass Fahrradfahrer



einen Helm tragen. Das OLG nimmt dies auch für das Jahr 2013 an.

Hinweis: Ob ein Unfall im Jahr 2017 ebenso beurteilt werden würde, ist fraglich, da nach einer Statistik der Bundesanstalt für Straßenwesen ab 2015 eine gesteigerte Bereitschaft, einen Fahrradhelm zu tragen, festzustellen ist, insbesondere bei Kindern im Alter von sechs bis zehn Jahren, die zu 76 % einen Fahrradhelm tragen.

*Quelle:* OLG Hamm, Urt. v. 04.08.2017 - I-9 U 173/16

*Fundstelle:* [www.justiz.nrw.de](http://www.justiz.nrw.de)

*zum Thema:* Verkehrsrecht

## 12. Irrtum im Schilderwald: Nur Augenblicksversagen oder Nachvollziehbarkeit verhindern im Normalfall das Fahrverbot

Wenn ein Autofahrer ein Verkehrszeichen zur Höchstgeschwindigkeit wahrnimmt, wegen eines darunter befindlichen Überholverbotszeichens und hierzu angebrachter Zusatzschilder dann aber der Meinung ist, dies beziehe sich nicht auf ihn, unterliegt er einem Verbotsirrtum. Ein (vermeidbarer) Verbotsirrtum führt nicht zwangsläufig zum Wegfall des an sich verwirkten Regelfahrverbots.

Wegen einer außerorts begangenen Geschwindigkeitsüberschreitung um 44 km/h verhängte das Amtsgericht gegen den Betroffenen eine Geldbuße von 500 EUR. Von der Verhängung eines Fahrverbots wurde abgesehen, weil der Betroffene nach Auffassung des Amtsgerichts einem vermeidbaren Verbotsirrtum unterlag. Er war nämlich der Meinung, die Geschwindigkeitsbeschränkung würde nicht für ihn, sondern nur für Fahrzeuge über 2,8 t sowie für Pkw mit Anhänger und für Omnibusse gelten.

Es entspricht allgemeiner Ansicht, dass derjenige, der sich über den Bedeutungsgehalt verkehrsrechtlicher Anordnungen irrt, einem Verbotsirrtum unterliegt. Hieraus ergibt sich aber nicht zwangsläufig, dass von einem Fahrverbot abzusehen ist. Dies ist nur bei einem sogenannten Augenblicksversagen möglich. Kennzeichnend hierfür ist, dass es sich um eine spontane Fehlreaktion innerhalb eines Verkehrsgeschehens handelt. Eine derartige Situation lag in diesem Fall aber nicht vor. Der Beschränkung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit auf 60 km/h gingen Geschwindigkeitsbeschränkungen auf zunächst 100 km/h und anschließend auf 80 km/h bei gleicher Wechselbeschilderung voraus. Schon deshalb kann hier von einer lediglich spontanen Fehleinschätzung nicht die Rede sein.

Hinweis: Die obergerichtliche Rechtsprechung stellt auf den Grad der Vermeidbarkeit ab und geht von einem Absehen vom Regelfahrverbot aufgrund eines vermeidbaren Verbotsirrtums nur dann als gerechtfertigt aus, wenn es sich um einen naheliegenden Irrtum handelt.

*Quelle:* OLG Bamberg, Beschl. v. 27.01.2017 - 3 Ss Owi 50/17

*Fundstelle:* [www.gesetze-bayern.de](http://www.gesetze-bayern.de)

*zum Thema:* Verkehrsrecht

### 13. **Trotz Handynummer abgeschleppt: Grundstückseigentümer ist nicht verpflichtet, telefonisch nach dem Falschparker zu forschen**

Abschleppkosten sind auch dann zu erstatten, wenn die Handynummer hinter der Windschutzscheibe hinterlegt wird.

Ein Pkw-Fahrer hatte gegen 22:30 Uhr seinen Pkw auf einem als solchen deutlich gekennzeichneten Privatparkplatz abgestellt. Als er am nächsten Morgen zu dem Parkplatz zurückkam, war das Fahrzeug abgeschleppt.

Nach Auffassung des Amtsgerichts München (AG) müssen die Abschleppkosten bezahlt werden. Durch das Abstellen seines Fahrzeugs auf einem nicht der Öffentlichkeit gewidmeten Grundstück beging der Fahrer eine Eigentumsverletzung. Der Grundstückseigentümer ist daher auch berechtigt, das Fahrzeug auf Kosten des Halters bzw. Fahrers abschleppen zu lassen. Dass dieser seine Handynummer hinter der Windschutzscheibe hinterlegt hatte, lässt nach Auffassung des Gerichts einen Schadensersatzanspruch nicht entfallen. Der Berechtigte war nicht verpflichtet, nachzuforschen, wo sich der Fahrer aufhält. Dadurch, dass er den Zettel hinter der Windschutzscheibe hinterlassen hatte, suggerierte der Fahrzeugführer zugleich, dass er sein Auto nicht nur kurzfristig abgestellt hatte. Zudem konnte dem Zettel nicht entnommen werden, dass sich der Falschparker nach einem Anruf sofort wieder einfänden werde.

Hinweis: Ob die Entscheidung des AG einer obergerichtlichen Überprüfung standhalten würde, erscheint zumindest zweifelhaft. Der geschädigte Eigentümer ist verpflichtet, den Schaden so gering wie möglich zu halten. Auch wenn auf dem Zettel nicht vermerkt war, wo sich der Fahrer aufhält, hätte dies ebenso wie die Frage, wann das Fahrzeug weggefahren werden könne, durch einen einfachen Anruf geklärt werden können.

*Quelle:* AG München, Urt. v. 02.05.2016 - 122 C 31597/15

*Fundstelle:* [www.gesetze-bayern.de](http://www.gesetze-bayern.de)

*zum Thema:* Verkehrsrecht

### 14. **Nachgewiesene Manipulation: Sämtliche Ansprüche gegen den Haftpflichtversicherer des Verursachers verfallen**

Manche Besonderheiten sprechen beim Unfallhergang stark für Indizien eines gestellten Unfalls. Wird eine solche Manipulation nachgewiesen, verfallen sämtliche Ansprüche gegen den Kfz-Haftpflichtversicherer des Verursachers.

Unter Missachtung der Vorfahrt fuhr ein schrottreifes Fahrzeug bei der Einfahrt in einen Kreisverkehr in ein mit rotem Kennzeichen versehenes Auto. Die Beteiligten riefen die Polizei, um die Vorfahrtsverletzung dokumentieren zu lassen. Doch das Oberlandesgericht München ging hier von einem gestellten Unfall aus, so dass es Schadensersatzansprüche gegen die Haftpflichtversicherung des Unfallverursachers abwies.

Von Bedeutung war, dass ein vom Gericht beauftragter Sachverständiger festgestellt hatte, dass beide Fahrzeuge mit einer Geschwindigkeit von etwa 20 km/h fuhren, bevor es zur Kollision kam. Weiterhin stellte der Sachverständige fest, dass das "Schrottfahrzeug" in einem Kollisionswinkel von 65° bis 70° mit

dem BMW kollidierte. Bei einer normalen Einfahrt in den Kreisverkehr hätte der Kollisionswinkel aber maximal bei 20° liegen müssen. Hieraus schloss der Sachverständige, dass der Fahrer des "Schrottfahrzeugs" nahezu frontal in den Kreisverkehr hineingefahren ist. Weiterhin war für das Gericht von Bedeutung, dass das Schrottfahrzeug kurz nach dem Unfall entsorgt wurde und das Fahrzeug des Geschädigten lediglich mit einem roten Kennzeichen versehen war, das nur zu Prüfungs-, Probe- und Überführungsfahrten hätte verwendet werden dürfen. Insgesamt ging das Gericht daher von einem vorsätzlich herbeigeführten Unfall aus.

Hinweis: Die Entscheidung des Gerichts entspricht obergerichtlicher Rechtsprechung, wonach anhand einer lebensnahen Gesamtschau von Indizien auf ein abgesprochenes Zusammenwirken zwischen den Unfallbeteiligten geschlossen werden darf. Obwohl der Unfallhergang zwischen den Unfallbeteiligten unstrittig war, widerlegte das eingeholte Sachverständigengutachten mehr als deutlich die Behauptung des Geschädigten, er sei mit 60 km/h im Kreisverkehr gefahren.

*Quelle:* OLG München, Urt. v. 07.07.2017 - 10 U 4341/16

*Fundstelle:* [www.gesetze-bayern.de](http://www.gesetze-bayern.de)

*zum Thema:* Verkehrsrecht

#### 15. **Geschwindigkeitsüberwachung: Das Unterschreiten der vorgeschriebenen Regelentfernung muss immer begründet werden**

Von einem an sich verwirkten Regelfahrverbot wegen einer innerorts begangenen Geschwindigkeitsüberschreitung kann mit der Begründung abgesehen werden, dass die Messung entgegen den polizeilichen Verkehrsüberwachungsrichtlinien in einem zu geringen Abstand vor einer markierten Ortstafel durchgeführt wurde. In einem solchen Fall ist jedoch in den Urteilsgründen darzulegen, ob sachliche Gründe für die Wahl und Einrichtung der konkreten Messstelle bestanden haben.

Wegen einer innerörtlichen Geschwindigkeitsüberschreitung um 31 km/h wurde gegen den Betroffenen eine Geldbuße von 160 EUR festgesetzt sowie ein einmonatiges Fahrverbot verhängt. Auf den Einspruch des Betroffenen hin verurteilte ihn das Amtsgericht zu einer Geldbuße von 320 EUR - von der Verhängung eines Fahrverbots wurde abgesehen. Das Oberlandesgericht Bamberg hat das Urteil des Amtsgerichts aufgehoben und zur erneuten Entscheidung zurückverwiesen.

Zur Begründung führt das Gericht aus, dass die Entscheidung des Amtsgerichts, mit der es ein Absehen von der Verhängung eines Fahrverbots begründet hat, lückenhaft sei. Die Argumentation, dass sich die Messstelle weniger als 200 m vor dem Ortsausgangsschild und die Bebauung an der Messstelle "weiter weg" befunden habe, reiche nicht aus. Zwar kann eine Geschwindigkeitsmessung, die unter Verletzung des in internen Verwaltungsanweisungen vorgegebenen Mindestabstands zu einem die Geschwindigkeit regelnden Verkehrszeichen vorgenommen wird, die Aufhebung eines Fahrverbots rechtfertigen. Allerdings gilt dies nicht ausnahmslos. Am Beginn oder am Ende einer geschlossenen Ortschaft kann bei besonderen Verkehrsverhältnissen die Regelentfernung unterschritten werden - zum Beispiel beim Fehlen von Fußwegen bei spürbarem Fußgängerverkehr, bei einmündenden Straßen, Firmenzufahrten, Schulen oder Kindergärten. Zum Vorliegen einer solchen Fallkonstellation hat das Amtsgericht hier aber keine Feststellungen getroffen.

Hinweis: Die Richtlinien der Bundesländer zur Geschwindigkeitsüberwachung sind nach allgemeiner Ansicht sogenanntes Verwaltungsinnenrecht und entfalten keine unmittelbare Außenwirkung.

*Quelle:* OLG Bamberg, Beschl. v. 22.02.2017 - 3 Ss Owi 178/17

*Fundstelle:* [www.gesetze-bayern.de](http://www.gesetze-bayern.de)

*zum Thema:* Verkehrsrecht

#### 16. **Säureattacke auf Vermieterhund: Durch Auszug ohne Gegenwehr auf unbewiesenen Verdacht sind Ersatzansprüche verwirkt**

Sobald Mieter und Vermieter dicht nebeneinander wohnen, entstehen häufig Streitigkeiten - wie auch in diesem Fall.

Die Mieter wohnten auf einem Grundstück, das direkt an das Haus der Vermieterin angrenzte. Diese hatte mehrere Hunde, über die sich die Nachbarn mehrfach beschwerten. Schließlich fiel einer der Hunde einem Säureangriff zum Opfer. In Verdacht geriet der Mieter, dem jedoch nichts nachgewiesen werden konnte. Trotzdem erhielt der Mieter die fristlose Kündigung wegen des Säureangriffs. Dieser wies die Kündigung und den Vorwurf bezüglich des Hundes in mehreren Schreiben zurück. Trotzdem zog der Mieter aus mit dem Hinweis darauf, dass die Kündigung ungerechtfertigt gewesen sei. Er verlangte deshalb Schadensersatz und die Rückzahlung einer halben Monatsmiete. Das Gericht sah das anders.

Wenn die Kündigung aus Mietersicht völlig unzutreffend gewesen sei, hätte man sich dagegen auch wehren können und nicht einfach die Wohnung räumen müssen. Im Wege der Schadensvermeidung wäre es dem Mieter zuzumuten gewesen, gegen die Kündigung vorzugehen. Stattdessen ist der Mieter letztendlich freiwillig ausgezogen und der Kausalverlauf zwischen der Kündigung und dem Schadenseintritt wurde daher unterbrochen. Der Mieter hat kein Geld erhalten.

Hinweis: Tiere im Mietshaus können etwas sehr Schönes sein. Es kann aber auch zu Streitigkeiten führen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein Verbot von Haustieren mittlerweile durch Vermieter ohnehin nur sehr schwer durchzusetzen.

*Quelle:* AG München, Urt. v. 16.12.2016 - 411 C 45/16

*Fundstelle:* [www.justiz.bayern.de](http://www.justiz.bayern.de)

*zum Thema:* Mietrecht

#### 17. **Haustürgeschäft des Vermieters: Zwischen Tür und Angel getroffene Modernisierungsvereinbarungen können widerrufen werden**

Haustürgeschäfte können genauso wie Verträge im Internet von Verbrauchern innerhalb bestimmter Fristen widerrufen werden. Doch gilt das auch für eine Vereinbarung über die Modernisierung der Wohnung?

Ein Vermieter kündigte die Modernisierung einer Wohnung an, die auf eine zentrale Heizung- und Warmwasserversorgung umgestellt werden sollte. Dann erschien der Vermieter bei den Mietern und dort vereinbarten die Parteien, dass sich die Miete um 60 EUR pro Monat erhöhen und die Arbeiten auf Wunsch des Mieters zwischen April und Juli abgeschlossen sein sollten. So wurde auch verfahren. Doch zwei Jahre nach den Arbeiten widerrief der Mieter sein Einverständnis zu der Mieterhöhung und verlangte die Rückzahlung der bereits bezahlten Erhöhungsbeträge, die sich mittlerweile immerhin auf 1.680 EUR beliefen. Schließlich klagte der Mieter das Geld ein.

Tatsächlich stand dem Mieter als Verbraucher ein Widerrufsrecht zu, da der Vermieter in Ausübung seiner gewerblichen Tätigkeit und damit als Unternehmer gehandelt hatte. Hierbei handelte es sich nämlich um einen sogenannten Haustürvertrag, da der Vermieter den Mieter zu Hause aufgesucht hatte. Somit bekam der Mieter sein Geld zurück.

Hinweis: Wichtige Verträge sollten niemals zwischen Tür und Angel abgeschlossen werden. Und auch der überraschende Besuch des Vermieters kann zu einem Widerrufsrecht des Mieters führen.

*Quelle:* BGH, Urt. v. 17.05.2017 - VIII ZR 29/16

*Fundstelle:* [www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de)

*zum Thema:* Mietrecht

#### 18. **Der Wannenduscher: Ein Mieter haftet ohne Minderungsansprüche für selbst verursachte Schimmelbildung**

Gibt es Schimmel in der Wohnung, können Mieter die Beseitigung verlangen und zudem die Miete mindern. Doch was, wenn sie den Schimmel unter Umständen selbst verursacht haben?

Es ging um eine Mietwohnung mit einer Badewanne im Badezimmer. Dort duschte der Mieter, obwohl nur bis zur halben Stehhöhe Fliesen angebracht waren. Im darüber liegenden Wandbereich zeigte sich alsbald ein Schimmelbefall. Der Mieter minderte die Miete und verlangte die Entfernung des Schimmels durch den Vermieter. Ein gerichtlich eingeholtes Sachverständigengutachten ergab dann jedoch, dass das Duschen des Mieters im Stehen die Schimmelbildung eindeutig verursacht hatte. Zwar war der Schimmelbefall ein Mangel, diesen hatte der Mieter jedoch selbst hervorgerufen. Daher hatte er weder einen Mängelbeseitigungsanspruch noch das Recht auf eine Mietminderung.

Hinweis: Minderungsansprüche scheiden immer dann aus, wenn der Mangel selbst verschuldet wurde oder bereits bei Vertragsabschluss vorgelegen hat. Auch das sollten Mieter stets beachten!

*Quelle:* LG Köln, Urt. v. 24.02.2017 - 1 S 32/15

*Fundstelle:* [www.justiz.nrw.de](http://www.justiz.nrw.de)

*zum Thema:* Mietrecht

**19. Anforderung an Nebenkostenabrechnung: Ein siebenseitiger Umfang widerspricht nicht der ordnungsgemäßen Nachvollziehbarkeit**

Wenn der Vermieter die Frist zur Stellung der Betriebskostenabrechnung nicht einhält, hat er schlechte Karten.

In diesem Fall ging es um die Nebenkostennachforderung eines Vermieters von ca. 1.000 EUR. Die Abrechnung für das Jahr 2014 hatte der Vermieter am 03.12.2015 vorgenommen, grundsätzlich also rechtmäßig innerhalb der Jahresfrist. Der Mieter vertrat jedoch die Auffassung, die aus sieben Seiten bestehende Nebenkostenabrechnung genüge nicht den Mindestanforderungen an eine zweckmäßige, rechnerisch und gedanklich übersichtliche und nachprüfbar Form. Somit liege keine formal ordnungsgemäße Abrechnung vor und die Abrechnungsfrist sei nicht gewahrt worden. Das Gericht stellte sich jedoch auf die Seite des Vermieters.

Für die formelle Ordnungsgemäßheit einer Betriebskostenabrechnung ist allein entscheidend, ob die darin gemachten Angaben es dem Mieter ermöglichen, die zur Verteilung anstehenden Kostenpositionen zu erkennen und den auf ihn entfallenden Anteil an diesen Kosten gedanklich und rechnerisch nachzuprüfen. Hieran sind keine strengen Anforderungen zu stellen. Notwendig, aber auch ausreichend ist es, dass der Mieter die ihm angelasteten Kosten bereits aus der Abrechnung klar ersehen und überprüfen kann, so dass die Einsichtnahme in dafür vorgesehene Belege nur noch zur Kontrolle und zur Beseitigung von bestehenden Zweifeln erforderlich ist.

Hinweis: Betriebskostenabrechnungen sind dem Mieter spätestens zwölf Monate nach Ende des Abrechnungszeitraums vorzulegen. Diese Frist ist eine Ausschlussfrist. Liegt eine formell ordnungsgemäße Abrechnung nicht vor, kann vom Mieter auch nichts nachgefordert werden.

*Quelle:* BGH, Urt. v. 19.07.2017 - VIII ZR 3/17

*Fundstelle:* [www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de)

*zum Thema:* Mietrecht

**20. Wurzeln im Abwasserkanal: Eigentümer baumbestandener Grundstücke tragen Rückstauschäden nur in Ausnahmefällen**

Wenn die Wurzeln eines Baums in den Abwasserkanal dringen und dadurch ein Schaden entsteht, haftet dann der Eigentümer des Grundstücks, auf dem der Baum steht?

Auf einem Gelände, das sich in städtischem Eigentum befand, stand ein Kastanienbaum. Dieser Kastanienbaum hatte Wurzeln, die in den öffentlichen Kanal hineingewachsen waren. Nach einem starken Regen kam es wegen der Wurzeln zu einem Rückstau im öffentlichen Kanalsystem und in einem Haus trat das Wasser aus dem Bodenablauf des Kellers heraus. Den Schaden von rund 30.000 EUR wollte die Eigentümerin nun von der Stadt ersetzt verlangen. Die Richter des Bundesgerichtshofs (BGH) entschieden, dass Eigentümer von Grundstücken mit Bäumen nur unter besonderen Umständen für Rückstauschäden haften, die durch Wurzeleinwuchs in Abwasserkanäle entstehen.

Es hängt von den konkreten Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab, ob und in welchem Umfang ein Grundstückseigentümer für einen auf seinem Grundstück stehenden Baum Kontroll- und Überprüfungsmaßnahmen auch in Bezug auf die mögliche Verwurzelung eines Abwasserkanals durchführen muss. Dabei muss der Eigentümer allerdings nicht den Kanal selbst überprüfen, zu dem er zumeist keinen Zugang hat.

Hier gab es allerdings eine Besonderheit, da die Stadt als Eigentümerin des Grundstücks mit der Kastanie auch die Betreiberin des öffentlichen Abwassersystems war und unmittelbaren Zugang zum Kanalsystem hatte. Deshalb hätte sie bei ohnehin gebotenen Inspektionen des Kanals die Wurzeln erkennen können und gegebenenfalls dann auch rechtzeitig beseitigen können. Ob das möglich gewesen wäre, muss nun die Vorinstanz noch aufklären, an die der Fall zurückverwiesen wurde.

Hinweis: Grundstückseigentümer haften für Rückstauschäden durch Baumwurzeln in Abwasserkanälen also in aller Regel nicht, da eine Prüfungspflicht für sie nach dem BGH nicht besteht.

*Quelle:* BGH, Urt. v. 24.08.2017 - III ZR 574/16

*Fundstelle:* [www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de)

*zum Thema:* Mietrecht

## 21. **Streng geregeltes Nottestament: Der Sohn der beabsichtigten Alleinerbin darf keiner der drei notwendigen Zeugen sein**

Befindet sich jemand in so naher Todesgefahr, dass er ein Testament nicht mehr eigenhändig oder vor einem Notar errichten kann, ist es auch möglich, das Testament durch mündliche Erklärung vor drei Zeugen aufzusetzen. Für dieses sogenannte Nottestament gelten jedoch strenge Regeln, die dazu führen, dass dies in der Praxis häufig unwirksam ist.

Ein kinderloser Mann setzte kurz vor seinem Tod im Krankenhaus seine Lebensgefährtin zur Alleinerbin ein. Da er nicht mehr in der Lage war, selbst zu schreiben, wurde eine entsprechende Niederschrift vor drei Zeugen verfasst. Unter den Zeugen befand sich auch der Sohn der Lebensgefährtin, also der künftigen Erbin. Als diese dann schließlich einen Erbschein beantragte, wehrten sich die Nichten und Neffen des Verstorbenen dagegen vor Gericht.

Das Gericht entschied, dass das Nottestament unwirksam war. Als Zeuge eines solchen Testaments können nicht die Kinder oder bestimmte andere Verwandte der Person mitwirken, die durch das Testament einen rechtlichen Vorteil erhält. Da der Sohn der Lebensgefährtin einer der drei Zeugen war, war das gesamte Testament ungültig - und die Nichten und Neffen wurden aufgrund der gesetzlichen Erbfolge zu Erben.

Hinweis: Das Nottestament ist nur für Notfälle gedacht. Es ist daher unwirksam, wenn der Erblasser nicht wirklich in akuter Todesgefahr schwebt oder noch ein Notar für die Testamentserrichtung erreichbar ist. Darüber hinaus müssen die formalen Voraussetzungen beachtet werden: Die mündliche Erklärung muss vor drei Zeugen bekundet, und es muss darüber eine Niederschrift verfasst werden. Dabei sind die Vorschriften des Beurkundungsgesetzes zu beachten, die unter anderem regeln, wer Zeuge sein kann. Das Testament verliert zudem seine Gültigkeit, wenn der Erblasser sein eigenes Nottestament drei Monate überlebt. Es empfiehlt sich daher stets, erbrechtliche Angelegenheiten rechtzeitig zu regeln.

*Quelle:* OLG Köln, Beschl. v. 05.07.2017 - 2 Wx 86/17

*Fundstelle:* [www.justiz.nrw.de](http://www.justiz.nrw.de)

*zum Thema:* Erbrecht

## **22. Erbausschlagung zugunsten der Mutter: Der Irrtum über die Rechtsfolgen kann einen berechtigten Anfechtungsgrund darstellen**

Die Ausschlagung einer Erbschaft kann nicht nur finanzielle, sondern auch taktische Gründe haben. Tritt der durch die Ausschlagung beabsichtigte Erfolg jedoch nicht ein, stellt sich die Frage, ob die Ausschlagung angefochten werden kann.

Ein Mann hinterließ eine Ehefrau und einen Sohn, der seinerseits die Erbschaft ausschlug. Als ihn das Gericht darüber informierte, dass nun an seiner Stelle seine Kinder erben würden, focht er die Ausschlagung jedoch an. Er erklärte, dass er davon ausgegangen sei, dass durch seine Ausschlagung seine Mutter zur Alleinerbin werde und er sich somit über die Rechtsfolgen geirrt habe.

Das Gericht gab ihm Recht. Zwar liegt grundsätzlich kein wirksamer Anfechtungsgrund vor, wenn der Ausschlagende sich im Hinblick auf die Person irrt, die in der gesetzlichen Erbfolge an seine Stelle tritt. Dies gilt jedoch nur, wenn der Irrtum die konkrete Person betrifft. Verkennt der Ausschlagende hingegen wie in diesem Fall die Rechtsfolgen seines Handelns, liegt ein beachtlicher Irrtum vor.

Hinweis: Welche Irrtümer als beachtlich angesehen werden, wird von der Rechtsprechung teilweise unterschiedlich beurteilt. Höchstrichterlich entschieden wurde, dass ein wirksamer Anfechtungsgrund vorliegt, wenn der Erbe irrig annimmt, er dürfe die Erbschaft nicht ausschlagen, um seinen Pflichtteilsanspruch nicht zu verlieren. Auch der Irrtum über Überschuldung des Nachlasses oder über die Erbquote wurde als beachtlich angesehen, nicht jedoch zum Beispiel der Irrtum über die zu zahlende Erbschaftsteuer. Bevor ein Erbe ausgeschlagen wird, sollte man sich daher genau über die Konsequenzen informieren, da die Entscheidung unter Umständen nicht mehr rückgängig gemacht werden kann.

*Quelle:* OLG Frankfurt am Main, Beschl. v. 04.05.2017 - 20 W 197/16

*Fundstelle:* [www.lareda.hessenrecht.hessen.de](http://www.lareda.hessenrecht.hessen.de)

*zum Thema:* Erbrecht

## **23. Auskunftsanspruch des Pflichtteilsberechtigten: Notarielles Nachlassverzeichnis kann auch bei behaupteter Überschuldung verlangt werden**

Um Pflichtteilsansprüche geltend machen zu können, muss der Berechtigte den Wert des Nachlasses kennen. Daher steht ihm gegen den Erben ein Auskunftsanspruch zu, der auch die Erstellung eines Nachlassverzeichnisses umfasst. Er muss sich dabei nicht auf ein durch den Erben selbsterstelltes Nachlassverzeichnis verlassen, sondern kann fordern, dass ein notarielles Nachlassverzeichnis durch einen Notar erstellt wird. Der Erbe kann dies nur verweigern, wenn eine solche Forderung rechtsmissbräuchlich wäre.



Ein Ehepaar setzte sich in einem Erbvertrag gegenseitig als Erben ein. Nach dem Tod des Mannes verlangte der Sohn des Ehepaars seinen Pflichtteil und Auskunft über den Wert des Nachlasses. Die Ehefrau des Erblassers übersandte ihm ein von ihr erstelltes Nachlassverzeichnis mit Belegen, das ihr Sohn jedoch für lückenhaft hielt. Er forderte daraufhin ein notarielles Verzeichnis und bot an, die Kosten dafür zu tragen. Dies verweigerte seine Mutter jedoch mit der Begründung, dass der Nachlass überschuldet und die Forderung eines weiteren Nachlassverzeichnisses rechtsmissbräuchlich sei.

Das Gericht entschied, dass es nicht rechtsmissbräuchlich ist, wenn neben dem privatschriftlichen auch ein notarielles Verzeichnis gefordert wird. Der Erbe kann die Erstellung eines notariellen Nachlassverzeichnisses zwar verweigern, wenn im Nachlass nicht genügend Geld vorhanden ist, um die Notarkosten zu decken. Diese Dürftigkeitseinrede darf der Erbe jedoch nicht vorbringen, wenn der Pflichtteilsberechtigte bereit ist, die Kosten für das Verzeichnis selbst zu tragen und im Voraus direkt an den Notar zu entrichten.

Hinweis: Der Auskunftsanspruch des Pflichtteilsberechtigten ist ein wichtiges Recht, das nur in Ausnahmefällen verwehrt werden darf - zum Beispiel in denen Rechtsmissbrauch oder Schikane vorliegt. Die Dürftigkeitseinrede kann der Betroffene zudem aushebeln, indem er die Notarkosten übernimmt. Ist also zu erwarten, dass durch die Beteiligung eines Notars bislang unbekannte Vermögenswerte im Nachlass auftauchen, kann es lohnenswert sein, die Kosten für die Erstellung des Verzeichnisses zu übernehmen.

*Quelle:* OLG München, Urt. v. 01.06.2017 - 23 U 3956/16

*Fundstelle:* [www.gesetze-bayern.de](http://www.gesetze-bayern.de)

*zum Thema:* Erbrecht

#### **24. Anfechtung der Erbschaftsannahme: Der Irrtum über die Nachlassüberschuldung ist ein berechtigter Anfechtungsgrund**

Die Entscheidung, ob es sich finanziell lohnt, eine Erbschaft anzunehmen, kann häufig schwierig zu treffen sein. Denn nicht immer ist ohne weiteres ersichtlich, ob der Nachlass überschuldet ist. Doch auch nach Verstreichen der sechswöchigen Ausschlagungsfrist kann die Annahme der Erbschaft in Ausnahmefällen angefochten werden.

Eine Frau verstarb ohne Testament, so dass aufgrund der gesetzlichen Erbfolge ihr Ehemann und ihre beiden Geschwister als Erben berufen waren. Die Schwester schlug die Erbschaft aus, der Bruder ließ hingegen die Ausschlagungsfrist verstreichen. Als er als Erbe eine Krankenhausrechnung für die Behandlung seiner Schwester bekam, erklärte er dann aber die Anfechtung seiner Erbschaftsannahme wegen eines Irrtums. Er trug vor, nicht gewusst zu haben, dass der Nachlass überschuldet war. Dagegen wehrte sich der Witwer der Erblasserin vor Gericht.

Das Gericht entschied jedoch, dass die Anfechtung wirksam war. Der Bruder der Verstorbenen hatte falsche Vorstellungen hinsichtlich der Zusammensetzung des Nachlasses, die zu dem Irrtum über die Überschuldung geführt hatten. Er wusste nämlich, dass die Erblasserin ein Jahr vor ihrem Tod eine Abfindung von ca. 100.000 EUR erhalten hatte. Ihm lag zudem ein Kontoauszug vor, der einige Monate vor dem Tod ein Kontoguthaben von ca. 60.000 EUR aufwies. Aufgrund dieser konkreten Anhaltspunkte durfte er davon ausgehen, dass der Nachlass nicht überschuldet war.

Hinweis: Sowohl die Annahme als auch die Ausschlagung einer Erbschaft können angefochten werden. Ein Anfechtungsgrund ist gegeben, wenn der Erbe über die Zusammensetzung des Nachlasses als Ganzes irrt - also etwa nicht wusste, dass bestimmte Verbindlichkeiten bestehen. Fehlvorstellungen über den Wert einzelner Nachlassgegenstände oder Berechnungsfehler bei Schulden und Guthaben könnten hingegen keine Anfechtung rechtfertigen. Zu beachten ist dabei auch, dass die Anfechtung innerhalb von sechs Wochen erklärt werden muss, nachdem der Erbe von dem Anfechtungsgrund Kenntnis erlangt hat.

*Quelle:* OLG Köln, Beschl. v. 15.05.2017 - 2 Wx 109/17

*Fundstelle:* [www.justiz.nrw.de](http://www.justiz.nrw.de)

*zum Thema:* Erbrecht

## 25. Verjährung des Pflichtteilsanspruchs: Eine Stundungsvereinbarung verhindert die Verjährung

Engen Verwandten, die im Testament nicht bedacht werden, steht ein Pflichtteil zu. Häufig ist die Auszahlung des Pflichtteils für den Erben jedoch mit finanziellen Schwierigkeiten verbunden - etwa wenn er Immobilien verkaufen muss, um den Pflichtteil auszubezahlen. Daher werden von den Beteiligten in solchen Fällen häufig Absprachen über eine Ratenzahlung oder einen Aufschub der Zahlung getroffen. Dabei ist jedoch Vorsicht geboten, da der Pflichtteilsanspruch innerhalb von drei Jahren verjährt.

Eine Frau hatte eine Tochter und einen Sohn, der bereits verstorben war. Sie setzte in ihrem Testament ihre Tochter als Alleinerbin ein. Die Tochter des Sohns machte als Enkelin der Erblasserin daraufhin den Pflichtteil aus dem Erbteil ihres Vaters geltend. Ihre Tante bat als Tochter der Erblasserin jedoch, davon abzusehen, da sie sonst die Eigentumswohnung, in der sie lebte, verkaufen müsse. Sie sicherte ihrer Nichte zu, dass diese nach ihrem Tod sowieso alles erben würde, was auch in einem Brief festgehalten war. Die Nichte stimmte diesem Vorgehen zu. 13 Jahre nach dem Tod der Großmutter wollte sie dann aber doch ihren Pflichtteil geltend machen und verlangte Auskunft über den entsprechenden Nachlass. Die Tante lehnte dies jedoch ab und trug vor, dass der Anspruch verjährt sei.

Das Gericht sah dies jedoch anders. Es ging davon aus, dass die Vereinbarung zwischen Tante und Nichte rechtlich eine Stundungsvereinbarung über den Pflichtteil darstellt und nicht etwa einen Verzicht. Die Stundung einer Forderung hemmt gleichzeitig auch die Verjährung. Somit war weder der Auskunfts- noch der Auszahlungsanspruch nach Auffassung des Gerichts verjährt.

Hinweis: Grundsätzlich muss der Erbe den Pflichtteil sofort auszahlen. In der Praxis kommt es jedoch häufig zu Verzögerungen, etwa weil der Erbe keine genaue Auskunft über den Wert des Nachlasses gibt oder einzelne Nachlassgegenstände erst bewertet werden müssen. Sofern sich die Parteien einig sind, gibt es mehrere Möglichkeiten, während dieser Zeit die Verjährung des Anspruchs zu verhindern (z.B. eine Vereinbarung zum Verzicht auf die Einrede der Verjährung oder eine Stundung). Kann jedoch keine Einigung erzielt werden, kann der Pflichtteilsberechtigte die Verjährung dadurch verhindern, dass er Klage erhebt. Der Erbe wiederum kann nicht einseitig die Auszahlung des Pflichtteils verweigern oder verzögern. Nur in Ausnahmefällen, in denen die sofortige Erfüllung des Pflichtteilsanspruchs für den Erben eine unbillige Härte darstellen würde, kann er beim Nachlassgericht die Stundung des Anspruchs beantragen.

*Quelle:* OLG Karlsruhe, Urt. v. 15.10.2015 - 9 U 149/14

*Fundstelle:* lrbw.juris.de

*zum Thema:* Erbrecht

## 26. **Der Fall Grönemeyer: Die Berichterstattung über den Sänger wurde als rechtswidrig untersagt**

Sorgfältiges Recherchieren sollte für Journalisten eigentlich eine Selbstverständlichkeit sein. Dass dies aber nicht immer so ist, zeigt dieser Fall.

Es ging um eine Berichterstattung dreier Zeitungsverlage, die über Herbert Grönemeyer, einen der erfolgreichsten deutschen Sänger, etwas Falsches berichtet hatten. Zwischen dem Sänger und Fotografen war es zu einer Auseinandersetzung auf dem Flughafen Köln/Bonn gekommen. Nun wurde es den Verlagen verboten, zu behaupten, dass der Sänger einem der Fotografen den Finger umgebogen und auf dessen Kamera eingeschlagen hätte. Auch wurde untersagt, zu verbreiten, der Sänger habe dem einen Fotografen die Kamera aus der Hand geschlagen und den anderen gewürgt. Teilweise sind die Berichte sogar richtigzustellen. Es gab eine Beweisaufnahme, nach dessen Ergebnis die untersagten Aussagen sich als unwahr herausgestellt hatten. Durch die Aussagen wurde der Sänger in seinem Persönlichkeitsrecht verletzt. Die Zeitschriftenverlage dürfen nicht mehr über den Vorfall am Flughafen Köln/Bonn berichten.

Hinweis: Eine unwahre Berichterstattung ist verboten und verletzt den Betroffenen in seinem Persönlichkeitsrecht. Kommt das dennoch vor, sollten Betroffene auch nicht davor zurückschrecken, ihre Rechte einzufordern und durchzusetzen.

*Quelle:* LG Köln, Urt. v. 05.07.2017 - 28 O 177/15, 28 O 178/15 und 28 O 225/15

*Fundstelle:* www.lg-koeln.nrw.de

*zum Thema:* Sonstiges

## 27. **Verklagter Ex-Geschäftsführer: Gerichtliche Zuständigkeiten sollten vor der Klageerhebung sorgfältig geprüft werden**

Wer von einem ehemaligen Geschäftsführer satte 191 Mio. EUR Schadensersatz verlangt, der muss auch den ordentlichen Rechtsweg einhalten.

Das Bundeskartellamt ordnete gegen ein Unternehmen Geldbußen über 191 Mio. EUR wegen wettbewerbswidriger Kartellabsprachen beim Vertrieb von Schienen und anderen Oberbaumaterialien an. Daraufhin wollte das Unternehmen seinerseits von seinem Ex-Geschäftsführer Schadensersatz in Höhe der gezahlten Geldbußen erhalten. Das damit betraute Landesarbeitsgericht war jedoch nach § 87 Satz 2 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen gar nicht für die Entscheidung in der Sache zuständig, sondern die ordentlichen Gerichte. Die ausschließliche Zuständigkeit lag bei deren Kartellspruchkörpern. Es hätte eine Verweisung an die Zivilgerichtsbarkeit erfolgen müssen.

Hinweis: Stellen sich in einem Verfahren vor dem Arbeitsgericht zu entscheidende kartellrechtliche Vorfragen, ist das Arbeitsgericht für diese Entscheidung also nicht zuständig. Es bleibt spannend, wie sich dieser Fall weiterentwickelt.

Quelle: BAG, Urt. v. 29.06.2017 - 8 AZR 198/15

*Quelle:* BAG, Urt. v. 29.06.2017 - 8 AZR 198/15

*Fundstelle:* [www.bundesarbeitsgericht.de](http://www.bundesarbeitsgericht.de)

*zum Thema:* Sonstiges

## 28. **Höchstgrenze im Versicherungsfall: Der Verlust ungesicherter Wertgegenstände und Schmuckstücke kann doppelt schmerzen**

Der folgende Fall zeigt auf, wie wichtig es sein kann, die eigene Hausratversicherung zu überprüfen und gegebenenfalls zu aktualisieren.

Ein Mann wurde in seinem Haus von zwei Tätern beraubt. Dabei erbeuteten die Täter unter anderem eine Rolex-Uhr sowie eine mit Brillanten besetzte Damenarmbanduhr. Beide Uhren waren aus Gold bzw. Platin, deren Wiederbeschaffungswert belief sich auf ca. 80.000 EUR. Die Hausratversicherung des Mannes zahlte allerdings nur 20.000 EUR. Die Begründung der Versicherung: Es gab im Versicherungsvertrag eine Höchstgrenze für die Entschädigung von Wertsachen pro Versicherungsfall. Wertsachen waren nach den Geschäftsbedingungen insbesondere Schmucksachen sowie "alle Sachen aus Gold oder Platin". Sofern sich die Sachen nicht in einem Stahlschrank befinden, sollte die Entschädigungssumme nur 20.000 EUR betragen. Trotzdem zog der Mann vor das Gericht.

Die Versicherungsklausel für Wertgrenzen von Wertsachen war jedoch wirksam und dabei weder überraschend noch intransparent. Da beide Uhren aus Gold hergestellt worden sind, fielen sie unter die entsprechende Vertragsklausel. Daher musste das Gericht nicht entscheiden, ob es sich bei den Uhren auch um Schmuckstücke gehandelt hatte - es handelte sich bei beiden Stücken unbestritten um Wertsachen. Und damit hatte der beraubte Mann seinen Rechtsstreit verloren.

Hinweis: Vorsicht! Eine Versicherungsklausel in einer Hausratversicherung kann durchaus eine (für den Versicherungsnehmer oftmals unbeabsichtigte) Höchstgrenze als Entschädigungssumme festlegen.

*Quelle:* OLG Frankfurt am Main, Urt. v. 26.07.2017 - 7 U 119/16

*Fundstelle:* [www.lareda.hessenrecht.hessen.de](http://www.lareda.hessenrecht.hessen.de)

*zum Thema:* Sonstiges

## 29. **Arbeitswillig trotz Beschwerden: Arbeitslose können nicht zum Bezug von Krankengeld gezwungen werden**

Selbst bei festgestellten gesundheitlichen Einschränkungen steht es Arbeitslosen frei, sich für den Arbeitsmarkt zur Verfügung zu stellen. Sie dürfen dabei nicht angehalten werden, Kranken- statt Arbeitslosengeld zu beziehen.

Die Bundesagentur für Arbeit wollte von einer gesetzlichen Krankenkasse die Erstattung von gezahltem Arbeitslosengeld erhalten. Ein Bestatter, der als Arbeitnehmer tätig war, hatte orthopädische Beschwerden. Er konnte seiner eigentlichen Tätigkeit als Bestatter nicht mehr nachkommen und erhielt

daraufhin Krankengeld. Schließlich wurde das Arbeitsverhältnis beendet, der Bestatter meldete sich arbeitslos, beantragte Arbeitslosengeld und meldete sich bei seiner Krankenkasse fristgemäß ab. Die Arbeitsagentur wollte nun aber das Arbeitslosengeld von der Krankenkasse erstattet bekommen. Sie war der Auffassung, dass der ehemalige Bestatter länger Krankengeld hätte beziehen können und dementsprechend auch müssen. Die Klage der Bundesagentur für Arbeit war aber erfolglos.

Der Arbeitnehmer war nicht verpflichtet, weiterhin Krankengeld zu beantragen. Er konnte sich arbeitslos melden, sich der Arbeitsvermittlung zur Verfügung stellen und somit Arbeitslosengeld beantragen.

Hinweis: Wer also auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt arbeiten kann und möchte, ist nicht verpflichtet, Krankengeld zu beziehen, und darf sich arbeitslos melden. Jeder entscheidet selbst, ob er gesundheitlich in der Lage ist, einer Arbeit nachzugehen.

*Quelle:* LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 27.06.2017 - L 11 KR 3513/15

*Fundstelle:* [www.lsg-baden-wuerttemberg.de](http://www.lsg-baden-wuerttemberg.de)

*zum Thema:* Sonstiges

### 30. **Altersgrenze für Geschäftsführer: Eine betriebliche Altersversorgung legitimiert das Ausscheiden vor dem Renteneintrittsalter**

Für Geschäftsführer gelten andere Regelungen als für "normale" Arbeitnehmer. Trotzdem verwundert das eine oder andere Urteil schon.

Zwischen einer GmbH und ihrem Geschäftsführer war vertraglich vereinbart worden, dass beide Parteien den Vertrag beim Eintritt des Geschäftsführers in das 61. Lebensjahr kündigen dürfen. So ging die GmbH dann auch vor. Der ehemalige Geschäftsführer sah diese Kündigung als unberechtigt an und war der Auffassung, dass die Regelung im Arbeitsvertrag ihn aus Altersgründen diskriminieren würde. Das sah der Bundesgerichtshof allerdings anders. Die Regelung im Arbeitsvertrag war zulässig. Das Gericht vertrat die Auffassung, dass die Vereinbarung einer Altersgrenze unterhalb des gesetzlichen Renteneintrittsalters für GmbH-Geschäftsführer dann zulässig ist, wenn gewährleistet ist, dass dem Geschäftsführer ab dem Zeitpunkt seines Ausscheidens eine betriebliche Altersversorgung zusteht. Und das war hier der Fall, denn dem ehemaligen Geschäftsführer stand ab dem Zeitpunkt seines vorzeitigen Ausscheidens eine betriebliche Altersversorgung zu.

Hinweis: Eine Altersgrenze von 60 Jahren kann also mit einem GmbH-Geschäftsführer vereinbart werden, sofern dem Geschäftsführer eine betriebliche Altersversorgung zusteht.

*Quelle:* OLG Hamm, Urt. v. 19.06.2017 - 8 U 18/17

*Fundstelle:* [www.justiz.nrw.de](http://www.justiz.nrw.de)

*zum Thema:* Sonstiges