

Herausgeber:

JuCon - Personalberatung,
RA Dr. Kues, Dr. Schweinberger, RA Soltner
GbR

ZARA

Ausgabe November/15
8. Jahrgang

Zeitschrift für aktuelle Rechtsprechungsanalyse

Redaktion Zivilrecht:
RA Soltner

Redaktion Öffentliches Recht:
RA Dr. Kues

**Redaktion Strafrecht, Arbeitsrecht,
Handelsrecht, Gesellschaftsrecht:**
Assessor Dr. Schweinberger

Inhaltsverzeichnis:

Zivilrecht

OLG Hamm, 25.09.2015 – 4 U 99/14 – Zum Ausschluss von Mängelansprüchen durch AGB	S. 5
LG Hamburg, 01.10.2015 – 327 O 166/15 – Zur Beschränkung bestimmter Zahlungsarten ohne Aufpreis	S. 6
BGH, 04.11.2015 – VIII ZR 217/14 – Mietrecht: Berliner Kappungsgrenzen-Verordnung rechtmäßig	S. 7

Strafrecht

Gesetzgebung: Reform der Tötungsdelikte – Abschlussbericht Expertenkommission	S. 10
---	-------

Arbeitsrecht

BAG, 29.04.2015 – 7 AZR 310/13 – Zum Rechtsmissbrauch bei Vertretungsbefristung	S. 11
BAG, 16.07.2015 – 2 AZR 85/15 – Nutzung dienstlicher Ressourcen für „Raubkopien“	S. 12
LAG Nürnberg, 05.08.2015 – 2 Sa 132/15 – Betriebliche Übung: Ende der Bezahlung von Raucherpausen	S. 13
LAG Rheinland-Pfalz, 06.08.2015 – 5 Sa 123/15 – Kein Arbeitslohn nach enttäuschter Erwartung einer Erbschaft	S. 14
LAG Schleswig-Holstein, 13.10.2015 – 2 Sa 149/15 – Kündigungsschreiben: Kein Zugang an Sonntagen	S. 15
ArbG Kiel, 19.06.2015 – 2 Ca 165 a/15 – Kein Mindestlohn für Behinderte in Behinderten-Werkstätten	S. 16

Handels- und Gesellschaftsrecht

BGH, 14.07.2015 – „Schwindelunternehmen“: Haftung von Vorstand und Geschäftsführer	S. 17
--	-------

Erbrecht

OLG Hamm, 11.09.2015 – 15 W 142/15 – Zu Unklarheiten beim gemeinschaftlichen Ehegattentestament	S. 18
---	-------

Unsere Werbepartner in dieser Ausgabe:

- Die Kanzlei Linklaters LLP sucht bundesweit Referendarinnen und Referendare (Anzeige auf S. 2).
- Die Kanzlei Luther sucht am Standort Frankfurt Referendare (m/w) im Bereich IP/IT (Anzeige auf S. 3).
- Die Kanzlei Brettschneider & Michaelis-Hatje berät bei Examensanfechtungen. (Anzeige auf S. 9).

JuCon Personalberatung

Dr. Dirk Kues, Dr. Dirk Schweinberger, Oliver Soltner GbR

In eigener Sache

Liebe (ehemalige) Teilnehmerinnen und Teilnehmer von Jura Intensiv,

in der vorliegenden ZARA geht es erneut u.a. um ein Problem aus dem Bereich des MiLoG. Während wir in den letzten Ausgaben mehrere Entscheidungen präsentiert hatten, in welchen es um die Frage ging, ob Zulagen auf den Mindestlohn anzurechnen sind, geht es im Urteil des ArbG Kiel um die Frage, ob auch Behinderte in Behinderten-Werkstätten den Mindestlohn verlangen können. Nicht das einzige Urteil in dieser ZARA, in welchem es um dreiste Klageanträge geht.

Wir arbeiten weiter intensiv daran, Ihnen in der ZARA nicht nur aktuelle Rechtsprechung aufzubereiten, sondern Ihnen über Netzwerk und Werbekunden berufliche Perspektiven aufzuzeigen. Beachten Sie in diesem Zusammenhang in der vorliegenden Ausgabe die Anzeigen der Kanzleien **Linklaters** und **Luther**.

Sollten Sie selbst an der Platzierung einer Anzeige in der ZARA interessiert sein, finden Sie im Impressum die notwendigen Kontaktdaten unter denen Sie von uns weitere Informationen erhalten.

Über die ZARA hinaus will die JuCon GbR Arbeitgeber und Bewerber zusammenführen. Sprechen Sie uns an, wenn Sie an unseren Diensten interessiert sind. Dr. Schweinberger steht Ihnen unter info@JuCon-online.net zur Verfügung.

Wir wünschen Ihnen viel Lernerfolg bei der Lektüre der aktuellen ZARA.

Herzlich

Dr. Dirk Schweinberger

Dr. Dirk Kues

Oliver Soltner

ZARA – Zeitschrift für aktuelle Rechtsprechungsauswertung

Redaktion: RA Dr. Dirk Kues (Öffentliches Recht), Assessor Dr. Dirk Schweinberger (Strafrecht, Arbeits-, Handels- und Gesellschaftsrecht), RA Oliver Soltner (Zivilrecht)

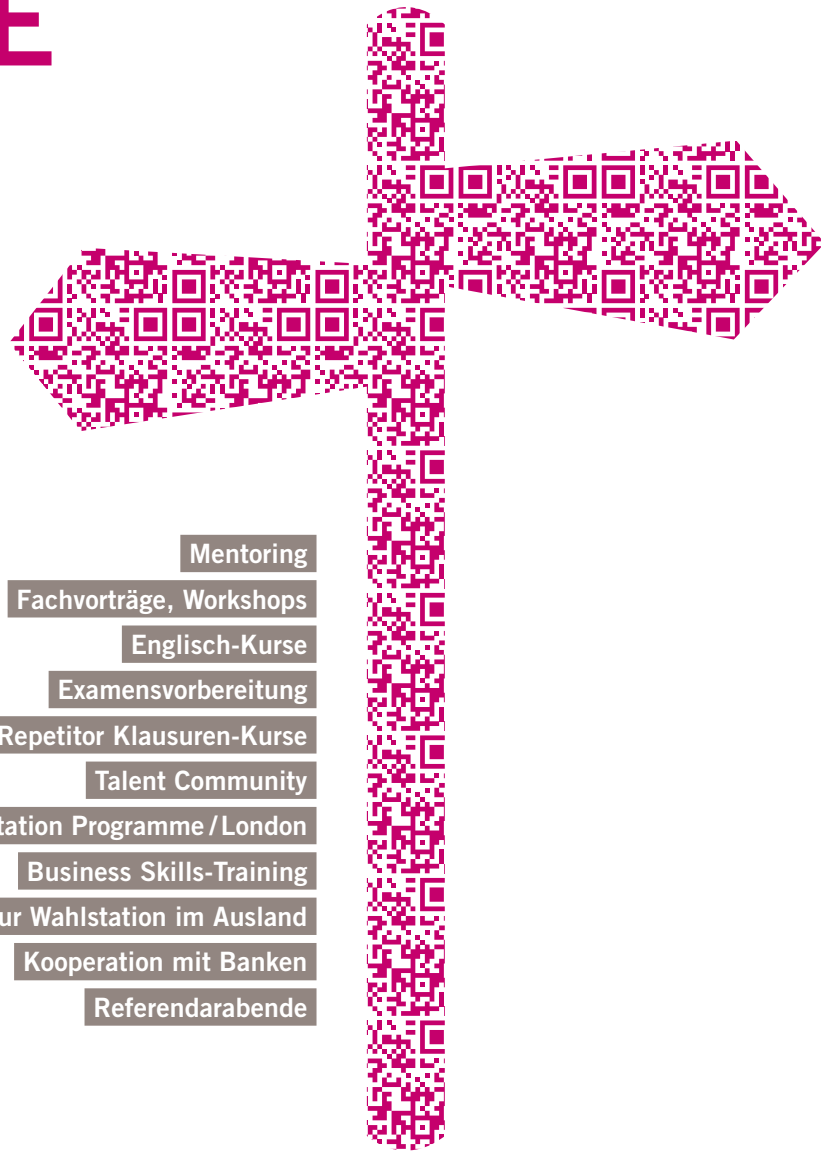
Anzeigen: JuCon Personalberatung; E-Mail: info@JuCon-online.net

Herausgegeben von der JuCon Personalberatung, Dr. Kues, Dr. Schweinberger, Soltner GbR, Am Kreuzberg 9, 63776 Mömbris; Raiffeisenbank Aschaffenburg eG, Kto.-Nr. 32 59 420, BLZ 795 625 14

Erscheinungsweise: Monatlich.

Internet: www.JuCon-online.org

LINKED WITH GUIDANCE



Bei Linklaters erwarten Referendarinnen und Referendare ähnlich anspruchsvolle Aufgaben wie einen Associate – denn genau das bedeutet für uns **„Training on the Job“**.

Für mehr Informationen zum Linklaters Referendarprogramm **„Colleagues of Tomorrow“** einfach den QR-Code scannen oder auf <http://career.linklaters.de/guidance> vorbeischaun.

Linklaters LLP
Nicola von Tschirnhaus
Recruitment Manager
+49 69 71003 495
recruitment.germany@linklaters.com

Luther.

Miteinander Großes schaffen. Wir sind stolz auf unsere kollegiale Zusammenarbeit auf Augenhöhe. Mit gegenseitigem Respekt, flachen Hierarchien und ohne Allüren ziehen wir an einem Strang.

Für unseren Standort Frankfurt a.M. suchen wir Sie als:

Referendar (m/w) im Bereich IP/IT

Bitte senden Sie uns Ihre Bewerbung über unser Online-Portal unter:
www.luther-karriere.com

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Nina Schwebler,
Telefon +49 221 9937 25573

Individuell.
Gemeinsam.
Ohne Allüren.

Auf den Punkt. Luther.



Berlin
Brüssel
Düsseldorf
Essen
Frankfurt a.M.
Hamburg
Hannover
Köln
Leipzig
London
Luxemburg
München
Shanghai
Singapur
Stuttgart
Yangon

Rechts- und Steuerberatung | www.luther-lawfirm.com

Die nächsten Kurse von *Jura Intensiv*:

Examenskurse:

Frankfurt, Gießen, Marburg und Mainz: 15. Februar 2016

Rechtzeitig Plätze sichern!

Saarbrücken: nächster Beginn August 2016

Wir freuen uns auf Sie zum Probehören !!

Heidelberg: Beginn 29. März 2016

Mindestens ein neuer Kurs! Vergleichen Sie durch Probehören.

WuV-Kurs in Frankfurt: Nächster Beginn wieder Mitte März 2016

Assessorkurse:

Frankfurt und Gießen: Beginn Mitte März 2016

Jetzt Plätze sichern! Letzten beiden Kurse waren in Frankfurt ausgebucht!

Frankfurt: Arbeits- und Wirtschaftsrecht beginnt März 2016

Top-aktuelles Material! Vollständig neu überarbeitete Skripte!

Frankfurt: Öffentliches Recht beginnt im Februar, Mai, August, November

Assex-Crash in Frankfurt (Klausurtechnik, Formalien, Prozessrecht)

Nächster vollständiger Kurs ab 03. Oktober 2015 (übernächster ab März 2016)

Mainz (Jahreskurs, ZR, SR, ÖR): Beginn April '16; nächster Beginn: Okt. '16

Unsere Assessorkurse bieten Ihnen eine systematische und strukturierte Wissensvermittlung. Machen Sie sich unsere Erfahrungen aus über 13 Jahren zu Nutze und bereiten Sie sich landesspezifisch vor.

Auszeichnungen für unsere Arbeit im Assessorkursbereich:

Allen & Overy, Linklaters, Hogan Lovells, Ashurst und **Taylor Wessing** bieten Ihren Referendaren eine Ausbildungsunterstützung im Rahmen der Assessor-Kurse an!

Wir bieten Ihnen faire Preise für erstklassige Examensvorbereitung!

Einzelunterricht:

1. Examen: 3 Stunden ab 250 €.


2. Examen: 3 Stunden ab 300 €.

Preise für 2er- und 3er-Gruppen auf der Homepage.

Anfragen bitte direkt an das Büro.

Zivilrecht

Gericht: OLG Hamm	Zum Ausschluss von Mängelansprüchen durch AGB	BGB § 307
Aktenzeichen: 4 U 99/14		
Datum: 25.09.2015		

	<p>Eine Klausel mit der Formulierung „Die Abtretung von Mängelansprüchen ist ausgeschlossen“ in den AGB eines Internetversandhändlers ist unzulässig, weil sie den privaten Käufer unangemessen benachteiligt. Das Interesse des gewerblichen Erstverkäufers durch ein Abtretungsverbot der Gefahr entgegenzuwirken, dass ihm völlig unbekannt Dritte als Gewährleistungsgläubiger aufgezwungen werden, überwiegt im Verkehr mit Verbrauchern nicht gegenüber den Käuferinteressen.</p>
---	---

Sachverhalt: Der Kläger aus Wustermark bietet - in zwischen den Parteien streitigem Umfang - Waren verschiedener Art über das Internet zum Kauf an. Die Beklagte aus Ingolstadt vertreibt u.a. gewerblich Elektro- und Elektronikgeräte, Kaffeemaschinen, Kühlschränke und Waschmaschinen über das Internet. Sie verwendete hierbei in der Vergangenheit AGB, die u.a. folgende Klauseln beinhalteten:

„Die Abtretung von Mängelansprüchen ist ausgeschlossen.“

Der Kläger hielt diese Klausel bei Verbrauchergeschäften für unzulässig. Er war der Ansicht, das Abtretungsverbot verstoße gegen § 307 Abs. 1 S. 1 BGB, der wiederum in wettbewerbsrechtlicher Hinsicht als Marktverhaltensregelung anzusehen sei und verlangte von der Beklagten im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes, den Gebrauch der Klausel gegenüber Verbrauchern zu unterlassen.

Das LG wies den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurück. Auf die Berufung des Klägers hob das OLG die erstinstanzliche Entscheidung auf und gab dem Unterlassungsbegehren im Wege der einstweiligen Verfügung statt.


Die Lösung:

Die infrage stehende AGB-Klausel verstieß im geschäftlichen Verkehr gegenüber Verbrauchern gegen die Regelung des § 307 Abs. 1 S. 1 BGB, da sie den privaten Käufer unangemessen benachteiligte. So behinderte das Abtretungsverbot den Weiterverkauf des Verbrauchers, weil es die Gewährleistung gegenüber dem gewerblichen Erstverkäufer erschwerte. Es benachteiligte neben dem Wiederkäufer auch den wiederverkaufenden privaten Erstkäufer.

Veräußert der Erstkäufer die Ware, ohne ihm zustehende Gewährleistungsansprüche gegen den Erstverkäufer abtreten zu können, wird er auch bei einer von Anfang an mangelbehafteten Sache mit einer Gewährleistung belastet, für die der gewerbliche Erstverkäufer verantwortlich ist. Das Interesse des Erstkäufers, in solchen Fällen nicht mit der Abwicklung einer möglichen Gewährleistung mit dem gewerblichen Erstverkäufer belastet zu werden, ist durchaus schützenswert.

Das Interesse des gewerblichen Erstverkäufers durch ein Abtretungsverbot der Gefahr entgegenzuwirken, dass ihm völlig unbekannt Dritte als Gewährleistungsgläubiger aufgezwungen werden, überwiegt im Verkehr mit Verbrauchern nicht gegenüber den Käuferinteressen. Die Gewährleistungshaftung wird in diesen Fällen nicht ausgedehnt, sondern lediglich verlagert. Im Internetversandhandel mit dem Verbraucher sind dem Versandhändler zudem seine Vertragspartner in der Regel nicht persönlich, sondern nur namentlich bekannt.

Gericht: LG Hamburg	Zur Beschränkung bestimmter Zahlungsarten ohne Aufpreis	BGB
Aktenzeichen: 327 O 166/15		§ 312a
Datum: 01.10.2015		

	Nach § 312a Abs. 4 Nr. 1 BGB ist eine Vereinbarung unwirksam, durch die ein Verbraucher verpflichtet wird, ein Entgelt dafür zu zahlen, dass er für die Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten ein bestimmtes Zahlungsmittel nutzt, wenn für den Verbraucher keine gängige und zumutbare unentgeltliche Zahlungsmöglichkeit besteht. Bei der Regelung handelt es sich um eine Marktverhaltensregel i.S.d. § 4 Nr. 11 UWG.
---	---

Sachverhalt: Der Kläger ist ein klagebefugter Verband. Die Beklagte ist ein bekannter Online-Reisevermittler. Der Kläger hatte eine Werbung der Beklagten für Flugreisen im Internet beanstandet, bei denen der Kunde bei Einsatz aller Zahlungsmittel ein zusätzliches Entgelt zahlen musste, sofern er nicht die sog. "Visa Entropay" Prepaid-Kreditkarte eingesetzt hatte. Jede andere Zahlungsart führte vorliegend zu einem Aufpreis, "Servicepauschale und Zahlungsentgelt" genannt, i.H.v. 32,33 €. Bei der Zahlungsform "Visa Entropay" wurde hingegen kein Zahlungsentgelt erhoben und zudem die Servicepauschale erstattet.

Der Kläger mahnte die Beklagte ohne Erfolg ab. Er war der Ansicht, die Gestaltung des Bezahlungsgangs stelle generell eine Verletzung von § 312 a Abs. 4 Nr. 1 BGB dar. Die "Visa Entropay" sei in Deutschland nur gering verbreitet. Außerdem seien selbst Kreditkarten nur gering verbreitet, weil aktuell nur etwa 32% der Bevölkerung eine Kreditkarte besäßen. Damit sei die Mehrzahl aller Verbraucher aber von einer kostenlosen Zahlung der Flugreisen bei der Beklagten ausgeschlossen.

Der Kläger nahm die Beklagte auf Unterlassung wegen Verstoßes gegen Verbraucherschutznormen und auf Kostenerstattung in Anspruch. Seinen Erstattungsanspruch stützte er auf § 12 UWG. Das LG gab der Klage statt.


Die Lösung:

Dem Kläger steht der Unterlassungsanspruch aus §§ 3, 4 Nr. 11, 8 Abs. 1 UWG i.V.m. § 312a Abs. 4 Nr. 1 BGB zu. Der Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten folgt aus § 12 Abs. 1 S. 2 UWG.

Nach § 312a Abs. 4 Nr. 1 BGB ist eine Vereinbarung unwirksam, durch die ein Verbraucher verpflichtet wird, ein Entgelt dafür zu zahlen, dass er für die Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten ein bestimmtes Zahlungsmittel nutzt, wenn für den Verbraucher keine gängige und zumutbare unentgeltliche Zahlungsmöglichkeit besteht. Gegenstand dieser Regelung ist die Vorgabe, zumindest eine gängige und zumutbare unentgeltliche Zahlungsmöglichkeit, also ohne Zusatzkosten, vorsehen zu müssen. Dies geht auf die BGH-Rechtsprechung zurück, wonach es zu den wesentlichen Grundgedanken des dispositiven Rechts gehört, dass jeder Rechtsunterworfenen seine gesetzlichen Verpflichtungen zu erfüllen hat, ohne dafür ein gesondertes Entgelt verlangen zu können, insbesondere wenn es darum geht, lediglich die geschuldete Leistung des Vertragspartners entgegen zu nehmen.

Bei der Regelung handelt es sich um eine Marktverhaltensregel i.S.d. § 4 Nr. 11 UWG. Die Vertragsgestaltung der Beklagten, dem Verbraucher bei der Buchung von Flugreisen auf ihrer Internetseite ausschließlich die Nutzung einer "Visa Entropay"-Karte als einzige unentgeltliche Zahlungsmöglichkeit anzubieten, verstößt gegen § 312a Abs. 4 Nr. 1 BGB. Die Regelung des § 312a Abs. 4 Nr. 1 BGB wiederum verstößt nicht gegen höherrangiges Recht.

Gericht: BGH	Mietrecht: Berliner Kappungsgrenzen-Verordnung rechtmäßig	BGB
Aktenzeichen: VIII ZR 217/14		§ 558
Datum: 04.11.2015		

	Die Kappungsgrenzen-Verordnung des Landes Berlin vom 7.5.2013 ist rechtmäßig, weshalb im gesamten Stadtgebiet von Berlin die in Wohnraummietverhältnissen für die Erhöhung von Bestandsmieten geltende allgemeine Kappungsgrenze von 20 % für die Dauer von fünf Jahren auf 15 % herabgesetzt ist. Es ist nicht feststellbar, dass etwa allein die Beschränkung der Gebietsbestimmung auf bestimmte Teile von Berlin sachgerecht gewesen wäre oder dass der Verordnungsgeber ungeeignete Indikatoren herangezogen hätte.
---	---

Sachverhalt: Der Beklagte ist seit 2007 Mieter einer Wohnung des Klägers in Berlin-Wedding. Anfang September 2013 hatte der Kläger vom Beklagten die Zustimmung zur Erhöhung der monatlichen Miete um 20 % gefordert. Er hält die Berliner Kappungsgrenzen-Verordnung für unwirksam, weil diese die Kappungsgrenze für das gesamte Stadtgebiet Berlins herabsetze, obwohl nicht in allen Stadtteilen die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnungen zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet sei. Der Beklagte stimmte daraufhin nur einer Erhöhung um 15 % zu.

AG und LG wiesen die weitergehende Klage ab. Auch die Revision des Klägers vor dem BGH blieb erfolglos.

Die Lösung:

Die Kappungsgrenzen-Verordnung des Landes Berlin ist rechtmäßig. Infolgedessen konnte der Kläger im Hinblick auf § 558 Abs. 3 S. 2 u. 3 BGB vom Beklagten nicht die Zustimmung zu einer 15 % übersteigenden Mieterhöhung verlangen.

Zivilgerichte sind grundsätzlich zur Prüfung verpflichtete, ob eine von der Landesregierung erlassene Kappungsgrenzen-Verordnung den mietrechtlichen Anforderungen des § 558 Abs. 3 S. 3 BGB i.V.m. S. 2 genügt und auch mit höherrangigem Recht in Einklang steht. Die Kappungsgrenzen-Verordnung des Landes Berlin beruht auf einer verfassungsmäßigen Ermächtigungsgrundlage, überschreitet nicht den gesetzlichen Rahmen und genügt ihrerseits den verfassungsrechtlichen Anforderungen. Die Ermächtigungsgrundlage für die Kappungsgrenzen-Verordnung gem. § 558 Abs. 3 S. 3 BGB verstößt insbesondere nicht gegen die in Art. 14 Abs. 1 GG verbürgte Eigentumsgarantie, sondern erweist sich als zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmung gem. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG. Sie verfolgt ein legitimes, dem öffentlichen Interesse dienendes Regelungsziel, nämlich in Gebieten mit besonderer Gefährdungslage einen zu raschen Anstieg von Mieten auf das Niveau der ortsüblichen Vergleichsmiete zu dämpfen.

Die Ermächtigungsgrundlage stellt zudem einen angemessenen, auch die Belange der Vermieter hinreichend berücksichtigenden und damit verhältnismäßigen Interessenausgleich her. Insbesondere ist zur Erreichung des Regelungszwecks ein weniger einschneidendes, aber gleich wirksames Mittel nicht eindeutig feststellbar. Schließlich hat sich der Gesetzgeber für eine geringe Eingriffsintensität entschieden. Anders als bei früheren Gesetzesänderungen ist keine flächendeckende und zeitlich unbefristete Absenkung der Kappungsgrenze vorgesehen. Da der Kernbereich des Eigentums (Bestandsgarantie) nicht berührt wird, ist die gesetzliche Maßnahme auch nicht unzumutbar. Es ist nicht erkennbar, dass die Wirtschaftlichkeit der Vermietung hierdurch ernsthaft in Frage gestellt wird.

Es ist auch nicht zu beanstanden, dass der Berliner Senat die gesamte Stadt Berlin als Gebiet ausgewiesen hat, in dem die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnungen zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet und daher die Mieterhöhungsmöglichkeit auf eine Steigerung um höchstens 15 % begrenzt ist. Der Gesetzgeber hat dem Verordnungsgeber als seinerseits demokratisch legitimiertes Rechtssetzungsorgan bei der Beurteilung und Ermittlung der für den Erlass der Verordnung nach § 558 Abs. 3 S. 3 BGB maßgeblichen Umstände einen weiten wohnungsmarkt- und sozialpolitischen Beurteilungs- und Einschätzungsspielraum eingeräumt, der anhand der örtlichen Gegebenheiten ausgefüllt werden muss. Diese Spielräume werden erst dann überschritten, wenn sich seine Erwägungen nicht mehr innerhalb der Zweckbindung der Ermächtigungsgrundlage bewegen und offensichtlich verfehlt sind.

Das ist hier nicht der Fall. Denn es ist nicht feststellbar, dass etwa allein die Beschränkung der Gebietsbestimmung auf bestimmte Teile von Berlin sachgerecht gewesen wäre oder dass der Verordnungsgeber ungeeignete

Indikatoren herangezogen hätte. Zutreffend ist der Berliner Senat bei Erlass der Verordnung vielmehr davon ausgegangen, dass in Anbetracht des mit § 558 Abs. 3 S. 2 u. 3 BGB verbundenen Regelungszwecks vom Gesetzgeber bei der Beurteilung der Mangellage eine Differenzierung nach Gemeindeteilen nicht zwingend vorgeschrieben wird. Es spricht auch nichts dafür, dass die zur Bestimmung der Wohnungsmarktsituation vom Berliner Senat herangezogenen Indikatoren ungeeignet gewesen wären. Gerichte dürfen dabei nicht ihre eigene Bewertung an die Stelle des weitreichenden Beurteilungs- und Einschätzungsspielraums des Ordnungsgebers setzen und deshalb nur überprüfen, ob das methodische Konzept des Ordnungsgebers - so wie hier - tragfähig ist.

CRASH-KURS materielles Recht JAN./FEB. 2016

Top-aktuelle Schnell-Wiederholung
vor dem Ersten und Zweiten Examen!

Termine:

Frankfurt:

ArbeitsR/HGB 09.01. und 10.01.2016,
Dozent Dr. D. Schweinberger

ZivilR: 15.01./16.01. und 22.01./23.01.2016,
Dozent RA O. Soltner

Öffentliches Recht: 29.01.-31.01.2016
Dozent RA Dr. M. Aul

StrafR: 05.02. und 06.02.2016
Dozent RA Th. Krauß

Heidelberg:

Öffentliches Recht: 29.01.-31.01.2016
Dozent RA Dr. D. Kues

Achtung: Mindest-Teilnehmerzahl 20

WIR SCHAUEN IHREN PRÜFERN AUF DIE FINGER!

Kompetente Hilfe bei allen Fragen des Hochschul- und Prüfungsrechts

*Professionelle Überprüfung Ihrer Examensergebnisse! Optimieren Sie Ihre Erfolgchancen!
Minimieren Sie Ihr Prüfungsrisiko!*



Rechtsanwalt **Lars Brettschneider** ist seit vielen Jahren als Repetitor und AG-Leiter im Öffentlichen Recht tätig. Er und sein Team von Korrektoren kennen daher den Prüfungsstoff und die Probleme der juristischen Staatsexamina aus langjähriger Praxis.

Im Rahmen seiner anwaltlichen Tätigkeit beschäftigt er sich mit dem Hochschul- und Prüfungsrecht und ist bundesweit tätig.

Wir geben Ihnen Recht!



Anwalts- und Notarkanzlei BRETTSCHEIDER & MICHAELIS-HATJE
Lange Str. 55 ■ 27232 Sulingen ■
Tel. 04271/2087 ■ Fax 04271/6408 info@bmb-recht.de ■ www.bmb-recht.de

WULF BRETTSCHEIDER
Rechtsanwalt und Notar a.D.

KARIN MICHAELIS-HATJE
Rechtsanwältin und Mediatorin
Fachanwältin für Familienrecht

LARS BRETTSCHEIDER
Rechtsanwalt und Notar
Fachanwalt für Sozialrecht

Strafrecht

Gesetzgebung	Reform der Tötungsdelikte	StGB
Abschlussbericht		§§ 211 f.
Expertenkommission		

	<p>Es spricht regelmäßig der Beweis des ersten Anscheins dafür, dass der Karteninhaber die PIN auf der EC-Karte notiert oder gemeinsam mit dieser verwahrt hat, wenn zeitnah nach dem Diebstahl der Karte und Eingabe der PIN an Geldausgabeautomaten Bargeld abgehoben wird. Es kann ausgeschlossen werden, dass Dritte das PIN-Verschlüsselungssystem "knacken" können.</p>
---	--

Die vom Bundesjustizministerium eingesetzte Expertenkommission zur Reform der Tötungsdelikte hat ihren Abschlussbericht vorgelegt.

Im Mai 2014 war durch den Bundesjustizminister eine Expertengruppe eingesetzt worden, die Empfehlungen zu einer möglichst noch in der aktuellen Legislaturperiode umzusetzenden Reform der Tötungsdelikte abgeben sollte. Die Expertengruppe, der Vertreter aus Strafrecht, Anwaltschaft und Wissenschaft angehören, hat jetzt ihren Abschlussbericht vorgelegt. Dem erteilten Auftrag entsprechend hat die Gruppe keine konkreten Formulierungsvorschläge für eine Neuregelung erarbeitet, sondern sich darauf beschränkt, über konkrete Einzelfragen, die bei einer Reform der Tötungsdelikte anstehen, zu beraten. Dabei kam sie unter anderem zu den folgenden Ergebnissen


(http://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/pdfs/20150708_Abschlussbericht_Expertengruppe_Toetungsdelikte.html):

Eine klare Mehrheit innerhalb der Expertengruppe spricht sich für die Beibehaltung der lebenslangen Freiheitsstrafe aus. Allerdings wurde auch ein erheblicher Reformbedarf im Hinblick auf den derzeitigen Exklusivitäts-Absolutheits-Mechanismus konstatiert, nach dem bei einer Verurteilung wegen Mordes stets eine lebenslange Freiheitsstrafe zu verhängen ist. Uneinigkeit besteht jedoch darüber, was an die Stelle dieses Mechanismus treten soll. Die Mehrheit der Experten hat sich dafür ausgesprochen, dass in Fällen erheblich herabgesetzten Unrechts oder erheblich herabgesetzter Schuld eine zeitige Freiheitsstrafe angedroht werden sollte. Für einen noch weitergehenden Vorschlag, den Mordparagrafen in einen besonders schweren Fall des Totschlags und entsprechend die Mordmerkmale in Regelbeispiele umzuwandeln, fand sich hingegen keine Mehrheit. Für überarbeitungsbedürftig halten die Experten auch die auf einen Tätertyp abzielende Terminologie des § 211 StGB („Mörder ist, wer ...“). Die Formulierung stammt aus dem Jahr 1941 und resultiert aus der damals unter nationalsozialistischen Einflüssen formulierten Tätertypenlehre. Hinsichtlich der einzelnen Mordmerkmale sieht die Kommission vor allem beim Merkmal „Heimtücke“ Änderungsbedarf. Dieses Merkmal soll zwar grundsätzlich beibehalten werden. Die Experten sprechen sich jedoch dafür aus, es einerseits auf Fälle eines „hinterhältigen Angriffs“ zu begrenzen, andererseits seine Anwendbarkeit auch auf die Ausnutzung einer „besonderen Schutzbedürftigkeit“ (neben der „Arg- und Wehrlosigkeit“) auszudehnen. Weiterer Gegenstand der Diskussion war die Motivgeneralklausel der „sonstigen niedrigen Beweggründe“. Auch hier spricht sich die Mehrheit für eine Beibehaltung aus. Allerdings sollen zusätzlich noch die Abgrenzungsmerkmale der Tötung auf Grund des Geschlechts, der Herkunft und auf Grund rassistischer Beweggründe in den Gesetzestext aufgenommen werden. Befürworter fanden sich auch für die ausdrückliche Erwähnung einer Tötungsmotivation auf Grund des Glaubens oder der sexuellen Identität bzw. Orientierung des Tatopfers. Hinsichtlich der Schuldschwereklausel in § 57a StGB § 57A Absatz I 1 Nr. 2 StGB votieren die Experten mehrheitlich für eine Beibehaltung. Allerdings sollen die Faktoren, die eine besondere Schuldschwere begründen können, ausdrücklich in das Gesetz aufgenommen werden.

Mehrheitlich befürworten die Kommission zudem Folgeänderungen für das Verfahren bei Schwurgerichtssachen. So wird etwa eine Pflicht zur audio-visuellen Dokumentation der Beschuldigtenvernehmung gefordert sowie eine stärkere Partizipation des Verteidigers, unter anderem durch Bestellung eines Pflichtverteidigers bereits vor der ersten Beschuldigtenvernehmung. In der Vergangenheit gab es bereits etliche Anläufe zu einer Reform der §§ 211 ff. StGB, denen regelmäßig wenig Erfolg beschieden war. Es bleibt abzuwarten, wie sich die Vorschläge der Expertenkommission halten, wenn das Thema in einer breiten politischen Öffentlichkeit diskutiert wird.

Arbeitsrecht

Gericht: BAG	Zum Rechtsmissbrauch bei langer Vertretungsbefristung	TzBfG § 14
Aktenzeichen: 7 AZR 310/13		
Datum: 29.04.2015		

	<p>1. Ein Gestaltungsmissbrauch ist indiziert, wenn die in § TZBFG § 14 Absatz II 1 TzBfG für die sachgrundlose Befristung bestimmte Befristungshöchstdauer und Anzahl der Vertragsverlängerungen um ein Vielfaches überschritten werden. In einem solchen Fall kann der Arbeitgeber durch Darlegung besonderer Umstände die Annahme des Gestaltungsmissbrauchs widerlegen.</p> <p>2. Ein Gestaltungsmissbrauch kann widerlegt sein, wenn ein Arbeitnehmer 15 Jahre lang aufgrund von zehn Arbeitsverträgen befristet beschäftigt wurde zur unmittelbaren Vertretung einer durch Mutterschutz, Elternzeit und Sonderurlaub zur Kinderbetreuung verhinderten Arbeitnehmerin auf deren Arbeitsplatz, der bei dem Arbeitgeber nur einmal vorhanden ist.</p>
---	--

Sachverhalt: Der Kläger war bei der Beklagten vom 1.11.1998 bis 31.8.2013 aufgrund von zehn befristeten Verträgen als stellvertretender Küchenleiter in einem Altenheim beschäftigt. Insgesamt verrichteten in der Küche 5,2 Vollzeitkräfte ihren Dienst. Der Kläger vertrat jeweils die stellvertretende Küchenleiterin S, die infolge der Geburt von drei Kindern, Mutterschutz, Erziehungsurlaubs und Elternzeit ausfiel. Der letzte Arbeitsvertrag des Klägers war vom 4.5.2011 bis 31.8.2013 aufgrund Inanspruchnahme tarifvertraglichen Sonderurlaubs der S zur Kinderbetreuung abgeschlossen. Die vom Kläger erhobene Entfristungsklage war vor ArbG und LAG erfolglos.


Die Lösung:

Die Revision war erfolglos, da sich die Befristungsabrede durch den Sachgrund der Vertretung gem. §§ 14 I 2 Nr. 3, § 21 BEEG als gerechtfertigt erweise. Von vornherein habe nur ein zeitlich begrenztes Einsatzbedürfnis des Klägers bestanden, der unmittelbar zur Vertretung der abwesenden S eingesetzt worden sei. Unerheblich sei, ob S ein tarifvertraglicher Anspruch auf Sonderurlaub zugestanden habe, da andernfalls deren Abwesenheit auf einer einzelvertraglichen Freistellung beruht habe, was ebenso eine Vertretungsbefristung rechtfertige. Die Befristung sei auch nicht rechtsmissbräuchlich. Hierzu sei eine Würdigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls vorzunehmen, wobei der Gesamtdauer der befristeten Verträge und der Anzahl der Vertragsverlängerungen besonderes Gewicht zukomme. Ebenfalls sei zu berücksichtigen, ob der Arbeitnehmer stets auf demselben Arbeitsplatz eingesetzt und mit denselben Aufgaben betraut war. Mit zunehmender Dauer der Befristung könne es sich als rechtsmissbräuchlich herausstellen, wenn der Arbeitgeber trotz dauerhafter Einstellungsmöglichkeit nur befristete Verträge abschließe. Zwar indiziere die erhebliche Länge der Befristung einen Rechtsmissbrauch, allerdings habe der Arbeitgeber erfolgreich dies widerlegende Umstände dargelegt: Der Kläger war unmittelbar zur Vertretung der abwesenden S eingesetzt gewesen, deren Position es nur einmal bei der Beklagten gegeben habe, die in einer einzigen Küche insgesamt nur 5,2 Vollzeitkräfte beschäftigt habe.

Anm.: Die Entscheidung konkretisiert die Anforderungen an den Rechtsmissbrauch bei langandauernden Sachgrundbefristungen gem. § 14 I TzBfG (vgl. insoweit die Kücük-Entscheidung des EuGH (NZA 2012, 135) und BAG (NZA 2012, 1351, 1359):

Ein Rechtsmissbrauch ist hiernach indiziert, wenn der Zwei-Jahres-Zeitraum des § 14 II TzBfG um ein „Vielfaches“ überschritten wird. Was genau unter der unbestimmten Zahl „vielfach“ zu verstehen ist, bleibt offen. Das BAG (NZA 2012 1359) hat bei einer Gesamtdauer von knapp acht Jahren und vier Befristungen einen Gestaltungsmissbrauch abgelehnt, bei elf Jahren und 13 Befristungen (BAG NZA 2012, 1351) hingegen als indiziert angesehen. Allerdings ist nicht nur die Gesamtbefristungsdauer, sondern auch die Anzahl der einzelnen Verlängerungen zu beachten, so dass diese zusammen mit weiteren Einzelfallumständen in eine Wechselwirkung mit der Gesamtdauer für die Beurteilung tritt. Werden diese Grenzen überschritten, kann der Arbeitgeber ein rechtsmissbräuchliches Vorgehen noch widerlegen: Hierzu muss er darlegen – und ist durch diese Beweislastumkehr prozessual insoweit beweisbelastet –, dass es sachliche Gründe für eine lange Kettenbefristungszeit gab, die eine Festanstellung nicht zuließen. Nach der aktuellen Entscheidung ist dies etwa der Fall, wenn eine Position in einem Unternehmen nur einmal vorhanden ist und dessen Stelleninhaber vertreten wird, was insbesondere kleinen und mittelständischen Unternehmen zu Gute kommt.

Gericht: BAG	Nutzung dienstlicher Ressourcen für „Raubkopien“	BGB
Aktenzeichen: 2 AZR 85/15		§ 626
Datum: 16.07.2015		

	Nutzt ein Arbeitnehmer seinen dienstlichen Computer privat, indem er Bild- oder Tonträger auf dienstliche DVD- und CD-Rohlinge kopiert, kann dies unabhängig davon, ob darin zugleich ein strafbewehrter Verstoß gegen das Urheberrechtsgesetz liegt, eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen.
---	---

Sachverhalt: Der Kläger war seit Februar 1992 bei dem beklagten Land beschäftigt. Er nahm die Funktion des "IT-Verantwortlichen" beim Oberlandesgericht Naumburg wahr. Zu seinen Aufgaben gehörte unter anderem die Verwaltung des "ADV-Depots". Mit ihr war die Bestellung des für die Datenverarbeitung benötigten Zubehörs – etwa von Datensicherungsbändern, CDs und DVDs – verbunden. Anfang März 2013 räumte der Leiter der Wachtmeisterei in einem Personalgespräch ein, den dienstlichen Farbdrucker seit längerer Zeit zur Herstellung von CD-Covern genutzt zu haben. Bei einer Mitte März 2013 erfolgten Geschäftsprüfung wurden auf den Festplatten eines vom Kläger genutzten Rechners mehr als 6.400 E-Book-, Bild-, Audio- und Videodateien vorgefunden. Zudem war ein Programm installiert, das geeignet war, den Kopierschutz der Hersteller zu umgehen.

Es stellte sich heraus, dass in der Zeit von Oktober 2010 bis März 2013 über 1.100 DVDs bearbeitet worden waren. Im gleichen Zeitraum waren etwa gleich viele DVD-Rohlinge von Seiten des Gerichts bestellt und geliefert worden. Bei näherer Untersuchung und Auswertung der vom Kläger benutzten Festplatten wurden Anfang April 2013 weitere (Audio-)Dateien aufgefunden. Der Kläger ließ sich im Verlauf der Ermittlungen dahin ein, alles, was auf dem Rechner bezüglich der DVDs sei, habe er "gemacht". Er habe für andere Mitarbeiter "natürlich auch kopiert". Die Äußerungen nahm er einige Tage später "ausdrücklich zurück". Das beklagte Land kündigte ihm das Arbeitsverhältnis fristlos, hilfsweise ordentlich.

Die Vorinstanzen gaben der Kündigungsschutzklage des Klägers statt. Das LAG hielt die Kündigungen schon deshalb für unwirksam, weil unklar sei, welchen Tatbeitrag gerade der Kläger zu den in Rede stehenden Kopier- und Brennvorgängen geleistet habe. Zudem habe das beklagte Land durch lediglich eigene Ermittlungen – ohne Einschaltung der Strafverfolgungsbehörden – weder eine umfassende, den Kläger möglicherweise entlastende Aufklärung leisten noch den Beginn der zweiwöchigen Frist für die Erklärung einer außerordentlichen Kündigung hemmen können. Das Land legte Revision ein.

Die Lösung:


Die Revision hatte Erfolg. Das BAG hat das LAG-Urteil aufgehoben und die Sache zur weiteren Aufklärung zurückverwiesen. Eine (fristlose) Kündigung kommt auch dann in Betracht, wenn der Kläger nicht alle fraglichen Handlungen selbst vorgenommen, sondern dabei mit anderen Bediensteten zusammengewirkt oder das Herstellen von "Raubkopien" durch diese bewusst ermöglicht hat. Aus der möglichen Erlaubnis, seinen dienstlichen Rechner für bestimmte andere private Zwecke zu nutzen, hat er nicht schließen können, ihm seien die behaupteten Kopier- und Brennvorgänge gestattet.

Die fristlose Kündigung ist ebenso wenig deshalb unwirksam, weil das beklagte Land Ermittlungen zunächst selbst angestellt und nicht sofort die Strafverfolgungsbehörden eingeschaltet hat. Ein solches Vorgehen ist dem Arbeitgeber grundsätzlich unbenommen. Solange er die Ermittlungen zügig durchführe, wird auch dadurch der Beginn der Frist des § 626 Abs. 2 BGB gehemmt.

Nicht entscheidend ist, welche Maßnahmen das beklagte Land gegenüber den anderen Bediensteten ergriffen hat. Der Gleichbehandlungsgrundsatz findet im Rahmen verhaltensbedingter Kündigungen grundsätzlich keine Anwendung.

Anm.: Das Urteil des BAG ist zutreffend und „nötig“ gewesen! Das LAG-Urteil war ein weiteres bedauerliches Beispiel dafür, dass manchem Gericht selbst bei gravierendsten Pflichtverletzungen jedes noch so fernliegende Argument recht ist, die Kündigung eines langjährigen und schon rentennahen Mitarbeiters für unwirksam zu erklären, insbesondere im öffentlichen Dienst. Bei Lektüre des LAG-Urteils kommen einem schon fast die sprichwörtlichen Krähen in den Sinn: Eine Hand wusch hier anscheinend die andere und selbst Richter des OLG nahmen wohl die Dienste des Klägers in Anspruch! „Die Justiz“ revanchierte sich mit einem – fast skandalösen – Gefälligkeitsurteil. An das BAG: Danke für die Aufhebung dieses Urteils nach weniger als sechs Monaten!!!

Gericht: LAG Nürnberg	Betriebliche Übung: Ende der Bezahlung von Raucherpausen	BGB
Aktenzeichen: 2 Sa 132/15		§ 151
Datum: 05.08.2015		

	Arbeitnehmer, die bislang jederzeit eine bezahlte Raucherpause einlegen konnten, haben regelmäßig keinen Anspruch aus betrieblicher Übung auf Fortsetzung dieser Praxis. Das gilt jedenfalls dann, wenn der Arbeitgeber in der Vergangenheit weder die genaue Häufigkeit noch die Dauer dieser Pausen kannte. Denn in diesem Fall fehlt es bereits an einem hinreichend bestimmten Angebot einer Leistung durch den Arbeitgeber.
---	--

Sachverhalt: Der Kläger ist seit 1995 als Lagerarbeiter bei der Beklagten beschäftigt. In dem Betrieb hatte es sich eingebürgert, dass die Beschäftigten Raucherpausen einlegen, ohne das Zeiterfassungsgerät zu bedienen. Dementsprechend wurde für diese Raucherpausen auch kein Lohnabzug vorgenommen. Anfang 2013 trat eine Betriebsvereinbarung in Kraft, wonach das Rauchen nur noch in speziell ausgewiesenen Raucherzonen zulässig ist und die Beschäftigten sich für die Dauer der Raucherpausen ausstempeln müssen.

Im Januar 2013 wurden dem Kläger 210 Minuten für Raucherpausen von der Arbeitszeit abgezogen; im Februar 96 Minuten und im März 572 Minuten. Der Kläger war der Auffassung, dass der entsprechende Gehaltsabzug zu Unrecht erfolgt war, und verlangte daher die Bezahlung der Raucherpausen. Ein entsprechender Anspruch ergebe sich aus betrieblicher Übung.

Die Lösung:

Der Kläger hat keinen Anspruch gegen die Beklagte auf Bezahlung der in den Monaten Januar bis März 2013 genommenen Raucherpausen. Ein solcher Anspruch ergibt sich insbesondere nicht aus betrieblicher Übung. Unter den gegebenen Umständen konnte der Kläger aus dem Verhalten der Beklagten nicht auf einen Verpflichtungswillen schließen, über den 1.1.2013 hinaus Raucherpausen unter Fortzahlung der Vergütung zu gewähren.

Es fehlt schon an einer gleichförmigen Gewährung bezahlter Raucherpausen mit bestimmter Dauer, da jeder Mitarbeiter jeden Tag in unterschiedlichem Umfang von der Fortzahlung des Entgelts für Raucherpausen profitiert hat. Des Weiteren hatte die Beklagte bis zum Inkrafttreten der Betriebsvereinbarung keinen Überblick über die Häufigkeit und die Dauer der von den Beschäftigten genommenen Raucherpausen, was für die Arbeitnehmer auch ohne weiteres erkennbar war. In einem solchen Fall fehlt es an einem hinreichend bestimmten Angebot einer Leistung durch den Arbeitgeber.

Im Übrigen können Arbeitnehmer nicht ohne zusätzliche besondere Anhaltspunkte davon ausgehen, dass der Arbeitgeber ohne Kenntnis über Umfang und Dauer der Raucherpausen täglich auf 60 bis 80 Minuten Arbeitszeit verzichtet, gleichzeitig die Dauer und Häufigkeit der Pausen frei den Arbeitnehmern überlässt und sich für die Zukunft auch noch entsprechend binden will. Ein Vertrauen in den Fortbestand der alten Praxis konnte zudem auch deshalb nicht entstehen, weil die alte Regelung Nichtraucher benachteiligt hat; diese mussten für die gleiche Bezahlung im Schnitt über 10 Prozent mehr Arbeitsleistung erbringen als die Raucher.

Anm.: Es ist immer wieder erstaunlich, mit welcher Dreistigkeit manche rauchenden Arbeitnehmer davon ausgehen, dass der Arbeitgeber ihre Zusatzpausen (hier 60 – 80 Minuten am Tag !!) vergüten müsse und mit welcher Selbstverständlichkeit erwartet wird, die nicht süchtigen Kollegen würden in der Zwischenzeit „die Stellung halten“. Dreistigkeit siegt auch vor Gericht zum Glück nicht immer.




Einfache Bewerbungswege !

Jobs für Studenten, Referendare und Berufseinsteiger !

50 € - Willkommensgutschein für den JI-Verlag!

Gericht: LAG Rheinland-Pfalz	Kein Arbeitslohn nach enttäuschter Erwartung einer Erbschaft	BGB
Aktenzeichen: 5 Sa 123/15		§ 611
Datum: 06.08.2015		

	<p>Wer nur deshalb Zeit mit einem Angehörigen verbringt oder Besorgungen für diesen erledigt, weil ihm als Gegenleistung eine Erbschaft versprochen wurde, hat bei Nichtberücksichtigung im Testament nicht ohne weiteres einen Anspruch auf Arbeitslohn. Das gilt jedenfalls für Leistungen wie "Kaffeeklatsch", "Einladung zu Weihnachten" und "Telefonate", da diese unter allgemeinen moralischen und sittlichen Gesichtspunkten üblicherweise nicht entlohnt oder vergütet werden. Auf die Motivlage des Leistenden kommt es insoweit nicht an.</p>
---	--

Sachverhalt: Die Beklagte ist eine Tante des Ehemannes der Klägerin. Im November 2010 hatte sie die Klägerin gemeinsam mit ihrem Mann als Erben eingesetzt. Dieses Testament zerriss sie im Oktober 2013 bei einem Streit über die Erteilung einer Vollmacht.

Daraufhin verlangte die Klägerin von der Beklagten die Vergütung von ca. 350 Arbeitsstunden mit einem Stundensatz von 20 Euro, mithin die Zahlung von 7.000 Euro. Zur Begründung machte sie geltend, sie habe sich ausschließlich wegen der versprochenen Erbschaft um die Beklagte gekümmert; das sei zwischen ihnen auch so abgesprochen gewesen. Zur Substantiierung ihrer Forderung listete sie neben Telefonaten, gemeinsam verbrachten Weihnachtstagen u.Ä. folgende Leistungen auf:

- 1.11.10, 14:00-16:00 Uhr: Gespräch zum Thema "Hilfe gegen Erbe" (...)
- 18.11.10, 60 Minuten: Rosen geschnitten
- 25. bis 27.11.10, 15 Minuten: Kurze Gespräche (...)
- 26.1.11, 14:00-15:45 Uhr: Kaffeeklatsch
- 1.3. bis 30.11.11, jeweils mittwochs von 14:00-15:45 Uhr: Besorgungen (...)
- 2.10.12, 15:00-18:30 Uhr, Geburtstag (Käsekuchen gebacken) (...)
- (...)

Das Arbeitsgericht wies die Klage ab. Die hiergegen gerichtete Berufung hatte vor dem LAG keinen Erfolg.

Die Lösung:

Die Klägerin hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Zahlung von 7.000 Euro. Ein Anspruch aus § 611 BGB scheidet daran, dass die Parteien unstreitig keinen Arbeitsvertrag geschlossen haben, der einen festgelegten Stundenlohn für bestimmte Tätigkeiten der Klägerin vorsah. Ein Anspruch auf Vergütung folgt auch nicht in entsprechender Anwendung des § 612 Abs. 1 BGB nach den Grundsätzen der von der Rechtsprechung entwickelten Rechtsfigur der fehlgeschlagenen Vergütungserwartung.


Von dieser Rechtsfigur werden zwar grds. Fallgestaltungen erfasst, in denen jemand in Erwartung künftiger Vermögenszuwendungen - z.B. durch eine Erbeinsetzung - Arbeit leistet, ohne dass diese während des Bestands des Arbeitsverhältnisses überhaupt oder nur deutlich unzureichend vergütet wird. Dabei muss aber u.a. eine objektive Vergütungserwartung i.S.v. § 612 Abs. 1 BGB bestehen.

Diese Voraussetzung ist hier zumindest bei einem Großteil der von der Klägerin aufgeführten Leistungen, wie z.B. "Kaffeeklatsch", "Telefonate" und "kurze Gespräche" nicht erfüllt. Dem steht nicht entgegen, dass die Klägerin sich nach eigenen Angaben nur wegen der versprochenen Erbschaft und nicht etwa auch aus sozialen Motiven oder aufgrund verwandtschaftlicher Verbundenheit um die Beklagte gekümmert hat. Denn auf die Motivlage der Klägerin kommt es nicht an. Vielmehr ist ein objektiver Maßstab unter Berücksichtigung der Verkehrssitte anzulegen. Danach werden die oben angeführten Leistungen unter allgemeinen moralischen und sittlichen Gesichtspunkten üblicherweise nicht entlohnt oder vergütet.

Soweit die Klägerin i.Ü. Vergütung wegen regelmäßiger Besorgungen geltend gemacht hat, ist ihr Vortrag zu unsubstantiiert. Selbst für eine Schätzung des Aufwands liegen keine ausreichenden Anknüpfungstatsachen vor.

Anm.: Es ist durchaus interessant zu lesen, wie selbstverständlich sich die Klägerin als schäbige Erbschleicherin demaskiert. Schämen tut sie sich augenscheinlich nicht.

Gericht: LAG Schleswig-Holstein	Kündigungsschreiben: Kein Zugang an Sonntagen	BGB
Aktenzeichen: 2 Sa 149/15		§ 130 I
Datum: 13.10.2015		

	Ein Kündigungsschreiben, das der Arbeitgeber an einem Sonntag in den Briefkasten des Arbeitnehmers einwirft, geht diesem grds. nicht mehr am selben Tag zu. Mit einer Kenntnisnahme des Schreibens kann nicht gerechnet werden, da Arbeitnehmer ihre Briefkästen sonntags nicht überprüfen müssen. Dies gilt auch, wenn die Probezeit an einem Sonntag abläuft.
---	---

Sachverhalt: Die beklagte Arbeitgeberin kündigte der Klägerin nach § 622 Abs. 3 BGB mit einer Frist von zwei Wochen. Die Parteien hatten eine Probezeit vereinbart. Das Kündigungsschreiben legte die Beklagte am letzten Tag der Probezeit in den Hausbriefkasten der Klägerin ein. Dieser Tag war ein Sonntag. Die Klägerin leerte ihren Briefkasten erst in den Folgetagen.

Mit ihrer Klage machte die Klägerin geltend, das Arbeitsverhältnis sei erst zu einem späteren Zeitpunkt, nämlich mit Ablauf einer vierwöchigen Kündigungsfrist beendet worden. Die Beklagte habe ihr nicht mehr innerhalb der Probezeit gekündigt. Die Klage hatte vor dem Arbeitsgericht und dem LAG Erfolg.

Die Lösung:

Das Arbeitsverhältnis wurde unter Einhaltung der längeren Kündigungsfrist erst außerhalb der Probezeit beendet. Die Kündigung ging der Klägerin frühestens am folgenden Werktag zu den üblichen Postleerungszeiten und damit nach Ablauf der Probezeit zu.

Ein Kündigungsschreiben muss dem Arbeitnehmer zugehen. Dies setzt voraus, dass unter gewöhnlichen Umständen mit der Kenntnisnahme des Schreibens zu rechnen ist. Arbeitnehmer sind jedoch nicht verpflichtet, ihre Briefkästen an Sonntagen zu überprüfen. Dies gilt selbst dann, wenn die Probezeit an einem Sonntag endet und bekannt ist, dass der Arbeitgeber auch sonntags arbeitet.

Die nächsten Termine für unseren Assessor-Schnupper-Kurs:

12. Januar 2016 18 Uhr

08. März 2016 18 Uhr

10. Mai 2016 18 Uhr


18 – 21 Uhr, Zeil 65 in Frankfurt

3 h kostenloser Unterricht; Skript mit Vorlagen zur Erledigung der wichtigsten „Arbeitsaufträge“ Ihres Ausbilders in der Zivilstation

Zielgruppe: Teilnehmer der Einführungs-AGs

Bitte per Mail an info@ji-ssk.de anmelden, damit wir genügend Skripte vorrätig haben.

Gericht: ArbG Kiel	Kein Mindestlohn für Behinderte in Behinderten-Werkstätten	MiLoG
Aktenzeichen: 2 Ca 165 a/15		§ 1
Datum: 19.06.2015		

	Schwerbehinderte Menschen, die in entsprechenden Werkstätten tätig sind, fallen grds. nicht unter das MiLoG. Da in derartigen Rechtsverhältnissen kein Austauschverhältnis zwischen Arbeitsleistung und Entgelt besteht, ist der persönliche Anwendungsbereich des MiLoG nicht eröffnet.
---	--

Sachverhalt: Der schwerbehinderte Kläger ist in einer Werkstatt für behinderte Menschen tätig. Sein monatlicher Nettolohn beträgt 216,75 Euro; dies entspricht einem Stundenlohn von 1,49 Euro.

Mit seiner Klage begehrte der Kläger eine höhere Vergütung. Er sei Arbeitnehmer und habe folglich einen Anspruch auf Mindestlohn i.S.v. § 1 MiLoG. Das beklagte Hilfswerk machte dagegen geltend, dass lediglich ein arbeitnehmerähnliches Vertragsverhältnis bestehe und sich der Anspruch des Klägers nach § 138 Abs. 2 SGB IX bestimme. Das Arbeitsgericht wies die Klage ab.

Die Lösung:

Der Kläger hat keinen Anspruch nach § 1 Abs. 1 MiLoG auf Zahlung des gesetzlichen Mindestlohns, da er kein Arbeitnehmer i.S.v. § 22 Abs. 1 Satz 1 MiLoG ist.

Der Arbeitnehmerbegriff setzt ein Austauschverhältnis zwischen Arbeitsleistung und Entgelt voraus. In Werkstattverhältnissen steht jedoch die soziale Betreuung der Beschäftigten im Vordergrund, die auch für die Berechnung einer angemessenen Vergütung entscheidend ist. Es besteht vielmehr ein arbeitnehmerähnliches Rechtsverhältnis i.S.v. § 138 SGB IX, das jedoch nicht unter das MiLoG fällt. Die eigenständige Vergütungsregelung des § 138 Abs. 2 SGB IX für in Werkstätten tätige behinderte Menschen beinhaltet eine spezielle Regelung und liefert sonst leer.

Dem Kläger steht auch kein Anspruch gem. § 612 Abs. 2 BGB zu, da die Parteien eine Vergütungsvereinbarung auf der Grundlage des hier einschlägigen § 138 Abs. 2 SGB IX getroffen haben.

++ Top-aktuell +++ Erste Prüfung +++ 2. Examen +++ Mündliche ++

Die Crash-Kurs-Skripte zum materiellen Recht.

Zivilrecht, Ö-Recht, Strafrecht und Handelsrecht

Fakten ++ Examenstipps ++ aktuelle Rechtsprechung


++ Neuauflage +++ Die großen Skripte +++ Neuauflage ++

Strafrecht AT II, Grundrechte und Individualarbeitsrecht

Im JI-Shop und in der Buchhandlung.

Handels- und Gesellschaftsrecht

Gericht: BGH	„Schwindelunternehmen“: Haftung von Vorstand und Geschäftsführer	BGB
Aktenzeichen: VI ZR 463/14		§ 826
Datum: 14.07.2015		

	Nach BGH-Rechtsprechung haften Geschäftsführer, (faktische) Geschäftsleiter oder Vorstandsmitglieder einer Gesellschaft nach § 826 BGB auf Schadensersatz, wenn das von ihnen ins Werk gesetzte Geschäftsmodell der Gesellschaft von vornherein auf Täuschung und Schädigung der Kunden angelegt ist, es sich mithin um ein sog. "Schwindelunternehmen" handelt. Die Würdigung der Beweise ist grundsätzlich dem Tatrichter vorbehalten.
---	--

Sachverhalt: Der Beklagte zu 1) war seit der Gründung der S-AG, einer nicht börsennotierten Schweizer AG mit Sitz in der Schweiz, im Jahr 2004 bis Februar 2010 Mitglied des Verwaltungsrates und Geschäftsführer. Der Beklagte zu 2) war von 2004 bis 2008 Präsident des Verwaltungsrates. Geschäftsgegenstand der AG war das Factoring. Den Großteil ihrer Umsätze erzielte sie indes durch den Verkauf ihrer eigenen Aktien sowie der Aktien einiger ihrer Altaktionäre mit Sitz auf den Bahamas. Die Aktien wurden von Telefonverkäufern der S-AG u.a. über eine Zweigniederlassung in Düsseldorf an Privatanleger veräußert. Auf der Internetseite der Gesellschaft war ein von der BaFin gebilligter Wertpapierprospekt veröffentlicht. Dieser wurde potentiellen Anlegern gedruckt nur auf Anforderung übersandt.

Der Ehemann der Klägerin erwarb jeweils nach Telefonaten mit der Zweigniederlassung zwischen 2007 und 2009 etwa 20.000 Namensaktien zu einem Preis von insgesamt 62.500 €. Der Verkaufspreis der Aktien überstieg deren Nennwert um das 160- bis 520-fache. Die Zahlungen leistete der Ehemann von seinem in Deutschland geführten Konto auf ein ebenfalls in Deutschland geführtes Konto der AG. Im Juni 2010 wurde über das Vermögen der Gesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet. Die vom Ehemann erworbenen Aktien waren inzwischen wertlos.

Die Klägerin war der Ansicht, die S-AG habe ihr operatives Geschäft – bei dem es sich um ein Minimalgeschäft mit Alibifunktion gehandelt habe – nicht ernsthaft betrieben. Es habe lediglich dazu gedient, den Anlegern ein florierendes Unternehmen vorzutäuschen und sie damit zum Kauf von Aktien zu bewegen. Die Beklagten hätten diese Information den Anlegern in sittenwidrigem Missbrauch ihrer geschäftlichen Überlegenheit vorenthalten, und sie durch unrichtige und verharmlosende Angaben in den Veröffentlichungen der AG systematisch getäuscht. Sie begehrte aus abgetretenem Recht gegenüber den Beklagten die Zahlung von Schadensersatz.

Das LG verurteilte den Beklagten zu 1) antragsgemäß und wies die Klage gegen den Beklagten zu 2) ab. Das OLG wies auch die gegen den Beklagten zu 1) gerichtete Klage ab. Auf die Revision der Klägerin hob der BGH das Berufungsurteil auf und wies die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das OLG zurück.

Die Lösung:


Zu Unrecht hatte das OLG auf der Grundlage der bisher getroffenen Feststellungen einen Schadensersatzanspruch gem. § 826 BGB verneint.

Nach BGH-Rechtsprechung haften Geschäftsführer, (faktische) Geschäftsleiter oder Vorstandsmitglieder einer Gesellschaft nach § 826 BGB auf Schadensersatz, wenn das von ihnen ins Werk gesetzte Geschäftsmodell von vornherein auf Täuschung und Schädigung der Kunden angelegt ist, es sich mithin um ein "Schwindelunternehmen" handelt.

Der Verkaufspreis der Aktien überstieg deren Nennwert um das 160- bis 520-fache. Umstände, die ein Aufgeld in dieser Höhe bei einem jungen Unternehmen als gerechtfertigt erscheinen lassen könnten, waren nicht ansatzweise erkennbar. Die Gesellschaft erzielte aus dem Factoring nur geringe Einnahmen, denen Ausgaben gegenüberstanden. Die Anleger erhielten den Wertpapierprospekt grundsätzlich nicht übersandt. Die Telefonverkäufer machten in den Verkaufsgesprächen – nach dem Vortrag der Klägerin auch gegenüber ihrem Ehemann – unrichtige, nämlich zu günstige Angaben in Bezug auf die Umsatzzuwächse. Diese und noch weitere nicht berücksichtigten Umstände könnten in einer Gesamtbetrachtung geeignet erscheinen, darauf hinzudeuten, der nach dem Vortrag der Klägerin von den Beklagten initiierte Vertrieb der Aktien der S-AG sei auf Täuschung der Anlageinteressenten ausgerichtet gewesen.

Erbrecht

Gericht: OLG Hamm	Zu Unklarheiten beim gemeinschaftlichen Ehegattentestament	BGB
Aktenzeichen: 15 W 142/15		§ 812
Datum: 11.09.2015		

	Enthält ein gemeinschaftliches Ehegattentestament die Formulierung „Nach dem Tod des Letztversterbenden soll die gesetzliche Erbfolge eintreten.“ kann unklar bleiben, ob hiermit die gesetzlichen Erben verbindlich als Schlusserben eingesetzt werden sollen, so dass der überlebende Ehegatte eine abweichende testamentarische Bestimmung treffen darf.
---	---

Sachverhalt: Die im August 2014 im Alter von 93 Jahren verstorbene Erblasserin hatte 1987 mit ihrem vorverstorbenen Ehemann ein gemeinschaftliches Ehegattentestament errichtet. In diesem hatten sich die Ehegatten wechselseitig zu Erben des Erstversterbenden eingesetzt und in Bezug auf den Tod des Letztversterbenden die Formulierung „Nach dem Tod des Letztversterbenden soll die gesetzliche Erbfolge eintreten.“ aufgenommen.

Aus ihrer Ehe gingen zwei Töchter hervor, die heute in Essen und in Spanien leben. Nach dem Tode ihres Mannes errichtete die Erblasserin 2013 ein weiteres Testament, in dem sie u.a. eine Testamentsvollstreckung nach Maßgabe einer vom AG – Nachlassgericht – zu ernennenden Person anordnete. Nach dem Tode der Erblasserin ernannte das Nachlassgericht einen Rechtsanwalt aus Essen zum Testamentsvollstrecker.

Gegen diese Bestimmung wandte sich eine der Töchter mit der Begründung, die Testamentsvollstreckung beeinträchtigte ihre Rechtsstellung als Schlusserbin, die in dem gemeinschaftlichen Testament mit bindender Wirkung verfügt worden sei und deshalb durch ein weiteres Testament des überlebenden Ehegatten nicht mehr wirksam habe eingeschränkt werden können.

Die Lösung:

Dem gemeinschaftlichen Ehegattentestament ist bereits nicht zu entnehmen, dass die Töchter zu Schlusserben eingesetzt werden sollten. In dem Testament fehlt eine ausdrückliche Bestimmung der Töchter zu Schlusserben. Eine solche Bestimmung lässt sich auch nicht im Wege der Auslegung der Formulierung „Nach dem Tod des Letztversterbenden soll die gesetzliche Erbfolge eintreten.“ entnehmen. Diese ist nach ihrem Wortsinn unklar, weil sie unterschiedlich verstanden werden kann.

So kann eine Einsetzung der gesetzlichen Erben als Schlusserben gemeint sein, aber auch nur eine Anerkennung des gesetzlichen Erbrechts oder eine Abstandnahme von der Einsetzung eines testamentarischen Erben. In den zuletzt genannten Fällen enthält das Ehegattentestament keine verbindliche Erbeneinsetzung nach dem Tode des letztversterbenden Ehegatten, so dass der Überlebende eine anderweitige testamentarische Bestimmung treffen kann.

Die bestehende Unklarheit lässt sich im vorliegenden Fall auch nicht durch weitere, bei der Auslegung der Testamentsurkunde zu berücksichtigende Umstände beseitigen, so dass eine testamentarische Schlusserbeneinsetzung nicht festzustellen war.



Einfache Bewerbungswege !

Jobs für Studenten, Referendare und Berufseinsteiger !

50 € - Willkommensgutschein für den JI-Verlag!

Die Wiederholungshilfe zum Buch Digitale Karteikarten

**Schnell gemerkt – Die wichtigsten
Definitionen und Prüfungsschemata**

6,99 €



**Vom 1. Semester bis zum
2. Staatsexamen immer aktuell**



**Lernen in verschiedenen
Abfragemodi**

**Beobachten des persönlichen
Lernfortschritts**

**Zeit sparen durch automatische
Wiedervorlage der Karteikarten**

online, offline und mobil lernen

Aus unserem Crashkurskript:

**alle Prüfungsschemata
(aktuell 56 Karteikarten)**

**Definitionstrainer aus AT und BT
(aktuell 135 Karteikarten)**

**inkl. auflagenunabhängiger
Updates**