

## Newsletter Juli 2024

Sehr geehrte Damen und Herren,  
sehr geehrte Mandantinnen,  
sehr geehrte Mandanten,

anbei der Newsletter Juli 2024 mit neu veröffentlichten Entscheidungen der Gerichte. Dabei werden diesmal wegweisende Entscheidungen dargestellt, die teilweise eine Abweichung von der bisherigen Rechtsprechung darstellen. Wenn Sie zu den einzelnen Entscheidungen Fragen haben, zögern Sie nicht mich zu kontaktieren.

### Gliederung

#### I. Arbeitsrecht

1. Die Streichung des Urlaubsgeldes durch den Arbeitgeber aufgrund einer schlechten wirtschaftlichen Lage ist unzulässig,  
BAG, Ur. v. 21.02.2024 – 10 AZR 345/22
2. Bei Wechsel von Teilzeit auf Vollzeit erhöht sich auch die Zulagenleistung,  
BAG, Ur. v. 13.12.2023 – 5 AZR 168/23
3. Entstehender Urlaub beim alten und neuen Arbeitgeber: Verrechnung,  
BAG, Ur. v. 05.12.2023 – 9 AZR 230/22
4. Decken sich Krankschreibung und Ende des Arbeitsverhältnisses, ist das Attest untauglich,  
BAG, Ur. vom 13.12.2023 – 5 AZR 37/23
5. Die Beleidigung von Vorgesetzten oder Kollegen in einer privaten Chatgruppe kann zu einer fristlosen Kündigung des Arbeitsverhältnisses führen,  
BAG, Ur. v. 24.08.2023 – 2 AZR 17/23

#### II. Gesellschaftsrecht

1. Nachvertragliches Wettbewerbsverbot für einen Geschäftsführer ohne Karrenzentschädigung,  
BGH, Ur. v. 23.04.2024 – II ZR 99/22

### III. Verkehrsrecht

1. Zur Erstattungsfähigkeit überhöhter Sachverständigenkosten, BGH, Urt. v. 12.03.2024 – VI ZR 280/22
2. Alleinhaftung beim Abbremsen in der Anfahrphase bei Grünlicht, OLG Schleswig, Urt. v. 19.03.2024 – 7 U 82/23
3. Betriebsgefahr eines LKWs mit Überlänge, OLG Stuttgart, Urt. v. 11.04.2024 – 2 U 176/22

### IV. notarielle Tätigkeit

1. Die Kommerzialisierung des Umgangsrechtes mit dem gemeinsamen Kind in einem gerichtlichen Vergleich ist sittenwidrig, BGH, Beschluss v. 31.01.2024 – XII ZB 385/23
2. Unwirksame Bestellung zum GmbH-Geschäftsführer, wenn bei einem verstorbenen Gesellschafter kein Vertreter der unbekannteren Erben geladen wurde, OLG Brandenburg, Beschl. V. 02.01.2024 – 7 W 66/23
3. Werkvertragsrecht bei neu errichteten Gebäuden und Unwirksamkeit eines formelhaften Gewährleistungsausschlusses, OLG Frankfurt, Urt. v. 18.10.2023 – 15 U 228/21

### I. Arbeitsrecht

#### **1. Die Streichung des Urlaubsgeldes durch den Arbeitgeber – mit der Begründung der schlechten wirtschaftlichen Lage - ist unzulässig, BAG, Urt. v. 21.02.2024 – 10 AZR 345/22**

In dem vorliegenden Fall hatte der Arbeitgeber seinen Mitarbeitern über mehrere Jahre Urlaubsgeld gezahlt. Zeitweise wurden die Arbeitnehmer schriftlich darauf aufmerksam gemacht, dass es sich um eine freiwillige Sonderzahlung handele und ohne Anerkennung einer Rechtsschuld erfolge. 2008 teilte der Arbeitgeber den Mitarbeitern durch ein Schreiben mit, dass die Höhe von Jahr zu Jahr durch eine ergänzende Regelung festgelegt werde und man bedankte sich nochmals für die Betriebstreue. Eine Betriebsvereinbarung gab es nicht. Sodann zahlte der Arbeitgeber das Urlaubsgeld für das Jahr 2020 nicht mehr mit der Begründung der schlechten wirtschaftlichen Situation. Hiergegen wehrten sich die Mitarbeiter laut dem Bundesarbeitsgericht erfolgreich. Das BAG sah in dem Schreiben vom 2008 eine Gesamtzusage an die Mitarbeiter. Das BAG legte das Infoschreiben 2008 entsprechend so aus, dass dem Grunde nach ein Anspruch auf das Urlaubsgeld bestehe, die Höhe jedoch von Jahr zu Jahr neu festgelegt werde und unter welchen Voraussetzungen kein Anspruch entstehe. Der Arbeitgeber musste folglich auch für das Jahr 2020 das Urlaubsgeld bezahlen.

## **2. Bei Wechsel von Teilzeit auf Vollzeit erhöht sich auch die Zulagenleistung, BAG, Urt. v. 21.02.2024 – 10 AZR 345/22**

Das Bundesarbeitsgericht hatte über einen Fall zu entscheiden, in dem eine Angestellte in Teilzeit in die Vollzeit wechselte. Der damalige Arbeitsvertrag sah eine Zulage für die Halbtagsstelle vor. Durch den Wechsel von der Teilzeitstelle in Vollzeitstelle erhöhte sich jedoch nicht nur das Gehalt entsprechend, sondern auch die Zulagen. Dies ergebe ich nicht direkt aus § 9 TzBfG, sondern vielmehr durch eine ergänzende Auslegung des Arbeitsvertrages. Wenn sich schon die Stunden verdoppelten und damit das Gehalt, müsste auch ein entsprechender Anstieg der Zulage erfolgen.

## **3. Entstehender Urlaub beim alten und neuen Arbeitgeber: Verrechnung, BAG, Urt. v. 05.12.2023 – 9 AZR 230/22**

Ein Arbeitnehmer ging nach einer rechtswidrigen Kündigung einer anderen Beschäftigung nach. Er hatte die Kündigungsschutzklage erhoben. Im Kündigungsschutzverfahren wurde sodann festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht beendet wurde und weiter fortbestand. Sowohl beim alten Arbeitgeber als auch beim neuen Arbeitgeber ist in dieser Zeit Urlaub entstanden. Das Bundesarbeitsgericht hatte in diesem Fall jedoch entschieden, dass in entsprechender Anwendung der § 11 Nr. 1 KSchG und § 615 S. 2 BGB der Urlaub, der beim neuen Arbeitgeber genommen wurde, auf den entstandenen Urlaubsanspruch beim alten Arbeitgeber anzurechnen sei. Es gelte laut dem Bundesarbeitsgericht doppelte Urlaubsansprüche zu vermeiden.

## **4. Decken sich Krankschreibung und Ende des Arbeitsverhältnisses, ist das Attest untauglich, BAG, Urt. v. 13.12.2023 – 5 AZR 37/23**

Im vorliegenden Fall ließ sich ein Arbeitnehmer mit Erhalt einer Kündigung arbeitsunfähig krankschreiben. Mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses ließ er sich sodann nicht mehr krankschreiben und fing bei einem neuen Arbeitgeber an. Für den vorgenannten Zeitraum verlangte der Arbeitnehmer vom alten Arbeitgeber die Entgeltfortzahlung. Bei Vorliegen einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung wird grundsätzlich vermutet, dass der Arbeitnehmer arbeitsunfähig krank war. Der Arbeitgeber muss den Beweiswert dieser Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung „erschüttern“, also Umstände vortragen und beweisen, die den Schluss zulassen, dass der Arbeitnehmer gerade nicht arbeitsunfähig krank war. Dann muss der Arbeitnehmer beweisen, dass er tatsächlich arbeitsunfähig krank war. Das Bundesarbeitsgericht sah den Beweiswert eines solchen Attestes, welche die Arbeitsunfähigkeit ab Erhalt der Kündigung bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses bestätigte, als erschüttert an. Der Arbeitnehmer trug vorliegend die Darlegungs- und Beweislast für die Arbeitsunfähigkeit.

## **5. Die Beleidigung von Vorgesetzten oder Kollegen in einer privaten Chatgruppe kann zu einer fristlosen Kündigung des Arbeitsverhältnisses führen,**

**BAG, Urt. v. 24.08.2023 – 2 AZR 17/23**

Wenn ein Arbeitnehmer in einer privaten Chatgruppe Vorgesetzte oder Kollegen in stark beleidigender, rassistischer oder sexistischer Weise beleidigt, kann er fristlos gekündigt werden. Grundsätzlich gilt es zu beachten, dass jedem Teilnehmer einer privaten Chatgruppe sich auf den Vertraulichkeitsgrundsatz berufen kann. Eine Vertraulichkeitserwartung ist nur dann berechtigt, wenn die Mitglieder der Chatgruppe den besonderen persönlichkeitsrechtlichen Schutz einer Sphäre vertraulicher Kommunikation in Anspruch nehmen können. Dies sei jedoch bei stark beleidigenden, rassistischer sowie sexistischer Äußerung jedoch nicht mehr der Fall. Hier sind die Grenzen gesetzt, so dass eine entsprechende Äußerung eine fristlose Kündigung rechtfertigen kann.

## **II. Gesellschaftsrecht**

### **1. Nachvertragliches Wettbewerbsverbot für einen Geschäftsführer ohne Karenzenschädigung, BGH, Urt. v. 23.04.2024 – II ZR 99/22**

Ob auf ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot bei einem Geschäftsführer die Bestimmungen der §§ 74 ff. HGB anwendbar sind, wird seit langem in der Rechtsprechung diskutiert. Der BGH wendet diese Vorschriften nicht unmittelbar an, sondern nimmt lediglich eine Sittenwidrigkeitsprüfung nach § 138 BGB vor, wobei die Vorschriften der §§ 74 ff. HGB mittelbar einwirken. Bereits 1984 hatte der BGH entschieden und dies bestätigt er nochmals mit diesem Urteil, dass ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot mit einem Geschäftsführer auch ohne eine Karenzenschädigung vereinbart werden kann. Ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot sieht in der Regel vor, dass der Verpflichtete, nachdem das Vertragsverhältnis mit seinem Dienstherrn endete, bis maximal zwei Jahre nicht zum damaligen Dienstherrn in Konkurrenz treten darf, auch nicht mittelbar, in dem er bei einem Konkurrenzunternehmen anfängt. Die Karenzenschädigung sieht dann jedoch vor, dass der Verpflichtete für diese Zeit einen finanziellen Ausgleich erhält, der in der Regel bei der halben monatlichen Vergütung liegt. Während im Arbeitsrecht ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot ohne eine Karenzenschädigung unwirksam ist, hat der BGH im Falle eines Geschäftsführers entschieden, dass ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot bei einem Geschäftsführer ohne Karenzenschädigung zulässig ist. Im vorliegenden Fall hatte der BGH zudem entschieden, dass für den Fall, dass eine Karenzenschädigung vereinbart wurde, diese nachträglich wegfallen kann, wenn der Geschäftsführer später gegen dieses nachvertragliche Wettbewerbsverbot verstößt.

### **III. Verkehrsrecht**

#### **1. Zur Erstattungsfähigkeit überhöhter Sachverständigenkosten, BGH, Urt. v. 12.03.2024 – VI ZR 280/22**

In seiner Entscheidung vom 12.03.2024 stellt der Bundesgerichtshof klar, dass die Grundsätze zum Werkstatttrisiko in seiner Entscheidung vom 16.01.2024 – VI ZR 253/22 für überhöhte Kostenansätze einer Werkstatt für die Reparatur des beschädigten Fahrzeugs auch für überhöhte Kostenansätze eines Kfz-Sachverständigen gelten, den der Geschädigte mit der Begutachtung zur Ermittlung des unfallbedingten Schadens an seinem Fahrzeug beauftrag hat.

In seiner Entscheidung zum Werkstatttrisiko vom 16.01.2024 – VI ZR 253/22 hatte der BGH ausgeführt, dass der Geschädigte auch überhöhte Reparaturkosten erstattet bekommt, wenn er sein Fahrzeug an eine Fachwerkstatt zur Reparatur gegeben hat und ihn kein Verschulden (insbesondere ein Auswahl- und Überwachungsverschulden) trifft. Die Reparaturkosten sind dann seitens des Schädigers voll zu erstatten, auch wenn sie etwa wegen überhöhter Ansätze von Material oder Arbeitszeit oder wegen unsachgemäßer oder unwirtschaftlicher Arbeitsweise der Werkstatt unangemessen ist. Der Schädiger kann jedoch eventuell die Abtretung etwaiger Erstattungsansprüche des Geschädigten gegen die Werkstatt dann verlangen.

Diese Grundsätze hat der BGH nunmehr auch auf die Erstattung von überhöhten Sachverständigenkosten übertragen. Den Geschädigten trifft hier dann eine Obliegenheit zu einer gewissen Plausibilitätskontrolle der vom Sachverständigen bei Vertragsschluss geforderten bzw. später berechneten Preise.

#### **2. Alleinhaftung beim Abbremsen in der Anfahrphase bei Grünlicht, OLG Schleswig, Urt. v. 19.03.2024 – 7 U 82/23**

In einem Fall musste sich das Oberlandesgericht Schleswig mit der Frage auseinandersetzen, ob der Anscheinsbeweis zu Lasten des von hinten Auffahrenden erschüttert ist, wenn der Voranfahrende in der Anfahrphase bei Grünlicht abgebremst hat. Ebenfalls musste das Gericht entscheiden, ob das unerwartete Abbremsen in der Anfahrphase ein „starkes Abbremsen“ i. S. v. § 4 Abs. 1 Satz 2 StVO darstellt.

Im vorliegenden Fall ging es darum, dass bei vor einer Ampel die „grün“ angezeigte losfuhr, dann jedoch abbremste. Es kam zu einem Auffahrunfall. Der Vorausfahrende erhob den Einwand, dass der Auffahrende den abstand nicht eingehalten hat. Der Auffahrende warf dem Vorausfahrenden vor, er habe ohne Grund stark abgebremst, was nach § 4 Abs. 1 Satz 2 StVO nicht zulässig sei. Es liege hier eine Haftungsquote von 50 zu 50 vor.

Das OLG Schleswig ging vorliegend von einer alleinigen Haftung des Auffahrenden aus. Zunächst einmal spreche der Anscheinsbeweis zu Lasten des Auffahrenden. Der Anschein spreche dafür, dass der Auffahrende den Unfall verschuldet habe, weil er entweder gemäß § 4 Abs. 1 StVO den erforderlichen Sicherheitsabstand nicht eingehalten habe, gem. § 1 StVO unaufmerksam gewesen sei oder aber gem. § 3 Abs. 1 StVO mit einer den Straßen- und Sichtverhältnissen unangepassten Geschwindigkeit gefahren sei. Der Auffahrende müsste hier einen atypischen Verlauf

darlegen und beweisen um diesen Anscheinsbeweis zu „erschüttern“, was ihm jedoch nicht gelungen sei. Dies sei nicht gelungen. Zwar dürfte der nachfolgende Fahrer hier mit einem geringeren Sicherheitsabstand hinterherfahren um die Grünphase auszunutzen und den Verkehr nicht zu behindern. Dann treffe den Auffahrenden hier jedoch eine erhöhte Aufmerksamkeit und eine erhöhte Bremsbereitschaft. Hierzu hatte der Auffahrende jedoch nicht näheres vorgetragen und bewiesen.

Eine Pflichtverletzung des Vorausfahrenden wegen eines „starken Abbremsens“ nach § 4 Abs. 1 S. 2 StVO liege auch nicht vor. Hier müsste ein „plötzliches Abbremsen“ deutlich über das Maß eines „normalen“ Bremsvorganges hinausgehen. Dies könne vorliegend jedoch nicht der Fall sein, da derjenige, der erst angefahren sei, könne schon gar keine Geschwindigkeit aufgenommen haben, in der ein starkes Abbremsen überhaupt möglich sei.

### **3. Betriebsgefahr eines LKWs mit Überlänge, OLG Stuttgart, Urt. v. 11.04.2024 – 2 U 176/22**

Das OLG Stuttgart hatte in seinem Urt. vom 11.04.2024 – 2 U 176/22 festgehalten, dass den Führer eines überlangen LKWs besondere Pflichten treffen: Schwenkt beim Rechtsabbiegen eines Lang-Lkws die linke vordere Ecke seines Anhängers um ca. einen Meter nach links in die fremde Fahrbahn aus und kann der Fahrer den hierdurch gefährdeten Verkehrsraum nicht beobachten, muss sich der Fahrer von einer anderen Person einweisen lassen.

## **IV. Notarielle Tätigkeiten**

### **1. Die Kommerzialisierung des Umgangsrechtes mit dem gemeinsamen Kind in einem gerichtlichen Vergleich ist sittenwidrig, BGH, Beschluss v. 31.01.2024 – XII ZB 385/23**

Die Regelung in einem zwischen geschiedenen Ehegatten geschlossenen gerichtlichen Vergleich, welche die Fälligkeit einer ratenweise zu zahlenden Zugewinnausgleichsforderung mit der tatsächlichen Gewährung von Umgang mit den gemeinsamen Kindern verknüpft, ist jedenfalls dann sittenwidrig, wenn sie dazu bestimmt ist, die vereinbarte Umgangsregelung unter Ausschluss einer gerichtlichen Kontrolle am Maßstab des Kindeswohls erzwingbar zu machen.

### **2. Unwirksame Bestellung zum GmbH-Geschäftsführer, wenn bei einem verstorbenen Gesellschafter kein Vertreter der unbekanntenen Erben geladen wurde, OLG Brandenburg, Beschl. V. 02.01.2024 – 7 W 66/23**

Die Bestellung eines Geschäftsführer kann nicht ohne Ladung eines Vertreters der unbekanntenen Erben zur Gesellschafterversammlung wirksam beschlossen werden.

**3. Werkvertragsrecht bei neu errichteten Gebäuden und Unwirksamkeit eines formelhaften Gewährleistungsausschlusses,  
OLG Frankfurt, Urt. v. 18.10.2023 – 15 U 228/21**

Wenn die Errichtung eines Gebäudes nicht lange zurückliegt, richten sich die Ansprüchen aus Gewährleistungsrecht nicht nach Kaufrecht, sondern nach Werkvertragsrecht. Hierzu wäre zum Anlauf der Verjährungsvorschriften dann jedoch die Abnahme erforderlich. Fehlt diese, beginnt die Verjährungsfrist nicht an zu laufen.

Auch die in einem notariellen Individualvertrag formelhafte Einschränkung der Gewährleistung für Sachmängel ist nach § 242 BGB unwirksam, wenn die einschneidenden Folgenden dieses Gewährleistungsausschlusses nicht ausführlich mit dem Erwerber erörtert wurden.

Sollten Sie Fragen zu den einzelnen Entscheidungen haben, können Sie sich gerne an mich wenden.

Mit freundlichen Grüßen

Stephan Niehaus  
Rechtsanwalt