

MANDANTENBRIEF RECHT

MAI 2014

Inhalt

1. Krankenschwester ist bei Verzicht auf Nachtschichten aus gesundheitlichen Gründen **nicht arbeitsunfähig krank**
2. Allein der Altersunterschied zwischen zwei unterschiedlich behandelten Bewerbern lässt noch keine **Diskriminierung wegen Alters** vermuten
3. Grundbuch kann bei Erbfall auch **ohne Erbschein berichtet** werden
4. Behaltensfrist nach § 13a Abs. 5 Nr. 4 ErbStG läuft **nach dem Tod des Erben weiter**
5. Dienstwagen zur privaten Nutzung erhöht **unterhaltspflichtiges Einkommen**
6. Vorlage **gefälschter Vorvermieterbescheinigung** durch Mieter kann Kündigung des Mietverhältnisses rechtfertigen
7. Justizministerium stellt Gesetzentwurf zu **Mietpreisbremse und Maklercourtage** vor
8. **Kein Vorkaufsrecht des Mieters** einer Wohnung bei Verkauf eines noch ungeteilten Mietshauses

1. **Arbeitsrecht: Bundesarbeitsgericht** Krankenschwester ist bei Verzicht auf Nachtschichten aus gesundheitlichen Gründen nicht arbeitsunfähig krank

Kann eine Krankenschwester aus gesundheitlichen Gründen keine Nachtschichten im Krankenhaus mehr leisten, ist sie deshalb nicht arbeitsunfähig krank. Dies hat das Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 09.04.2014 entschieden (Az.: 10 AZR 637/13). Sie habe daher einen Anspruch auf Beschäftigung, ohne für Nachtschichten eingeteilt zu werden.



Die beklagte Arbeitgeberin betreibt ein Krankenhaus, bei der die Klägerin seit 1983 als Krankenschwester im Schichtdienst tätig war. Arbeitsvertraglich ist sie im Rahmen begründeter betrieblicher Notwendigkeiten zur Leistung von Sonntags-, Feiertags-, Nacht-, Wechselschicht- und Schichtarbeit verpflichtet. Das Pflegepersonal bei der Beklagten arbeitet im Schichtdienst mit Nachtschichten von 21.45 Uhr bis 6.15 Uhr. Die Klägerin ist nach einer betriebsärztlichen Untersuchung auf Grund gesundheitlicher Gründe nicht mehr in der Lage, Nachtdienste zu leisten, weil sie medikamentös behandelt wird.

Die auf Beschäftigung und Vergütungszahlung für die Zeit der Nichtbeschäftigung gerichtete Klage war beim BAG, ebenso wie in den Vorinstanzen, erfolgreich. Die Klägerin sei weder arbeitsunfähig krank noch sei ihr die Arbeitsleistung unmöglich geworden. Sie könne alle vertraglich geschuldeten Tätigkeiten einer Krankenschwester ausführen. Die Beklagte müsse bei der Schichteinteilung auf das gesundheitliche Defizit der Klägerin Rücksicht nehmen, so die höchsten Bundesrichter.

2. Arbeitsrecht: LAG Schleswig-Holstein Allein der Altersunterschied zwischen zwei unterschiedlich behandelten Bewerbern lässt noch keine Diskriminierung wegen Alters vermuten

Die Arbeitgeberin suchte Servicetechniker im Innendienst. Der 50-jährige Kläger bewarb sich. Er verfügte über die nach der Ausschreibung notwendigen Kenntnisse. Einige der geforderten Praxiserfahrungen lagen aber bereits mehrere Jahre zurück. Der Kläger schickte zusätzlich eine Testbewerbung einer von ihm fingierten, 18 Jahre jüngeren Person ab, die auch über die nach der Ausschreibung notwendigen Kenntnisse und Erfahrungen verfügte. Dafür hatte er sich einen in Teilen ähnlichen Lebenslauf aber mit anderen Tätigkeiten ausgedacht, Briefkopfbögen von Schulen und teilweise existierenden, teilweise nicht existierenden Firmen genutzt und Zeugnisse erstellt sowie ein altes Foto von sich verwendet. Die gewünschten Praxiserfahrungen dieser Testperson waren aber wesentlich aktueller und teilweise auch spezieller. Die unbemerkt getestete Arbeitgeberin lud den fiktiven Bewerber umgehend zum Vorstellungsgespräch ein. Dieser sagte sofort ab. Dem Kläger schickte die Arbeitgeberin einige Zeit später eine allgemeine Absage. Daraufhin klagte er auf Zahlung einer Entschädigung von mindestens 10.500,00 Euro wegen Altersdiskriminierung.

Nach der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts liegen keine Indizien für die Vermutung vor, dass der Kläger „wegen“ seines Alters nicht zum Bewerbungsgespräch eingeladen worden ist. Allein auf das Bestehen eines Altersunterschiedes könne nicht abgestellt werden. Andere Indizien habe der Kläger nicht darlegen können. Inszenierte Testverfahren zur Klärung von Diskriminierungsfällen seien nach der Gesetzesbegrün-



dung zum Antidiskriminierungsgesetz zwar zulässig, müssten aber, so das Landesarbeitsgericht, einen Auslöser haben, die Strafgesetze beachten und dürften nicht rechtsmissbräuchlich sein. Ob all das beachtet wurde, war hier bedenklich, aber letztendlich nicht mehr entscheidend. Sei aufgrund konkreter Tatsachen, die im Arbeitsleben üblicherweise von Bedeutung sind, für den getesteten Arbeitgeber Raum für eine andere Auswahlentscheidung, bestehe keine Vermutung für eine Altersdiskriminierung. Aus Sicht des Landesarbeitsgerichts hatte die Arbeitgeberin ihre Auswahlentscheidung auf die nach der Papierform aktuelleren Erfahrungen des fiktiven Bewerbers im Bereich der elektronischen Entwicklung und von diesem jahrelang durchgeführten Kundensupport gestützt.

3. Erbrecht: OLG Hamm Grundbuch kann bei Erbfall auch ohne Erbschein berichtigt werden

Die nach einem Erbfall notwendige Grundbuchberichtigung kann ohne Erbschein erfolgen, wenn sich die Erbfolge aus einer dem Grundbuchamt vorliegenden öffentlichen Testamentsurkunde ergibt. Das Grundbuchamt habe die Testamentsurkunde auszulegen und dürfe nur bei einem weiterhin klärungsbedürftigen Sachverhalt auf der Vorlage eines - kostenpflichtigen - Erbscheins bestehen, betont das Oberlandesgericht Hamm (Az.: 15 W 248/13)

Die im Jahr 2012 und 2013 verstorbenen Eheleute hatten 1999 einen notariellen Erbvertrag errichtet, in dem sie sich wechselseitig zu Alleinerben und ihre beiden Kinder unter anderem zu Nacherben mit hälftigem Anteil eingesetzt hatten. Nach dem Tod der Eheleute haben die Kinder beim Grundbuchamt beantragt, sie aufgrund des Erbvertrages als Eigentümer im Grundbuch eines zum Nachlass gehörenden Grundstücks einzutragen. Mit einer Zwischenverfügung hat das Grundbuchamt den Antragstellern aufgegeben, ihre Erbenstellung durch einen Erbschein nachzuweisen, weil diese aufgrund des nicht widerspruchsfreien Wortlautes mit dem Erbvertrag allein nicht hinreichend belegt sei.

Die gegen die Zwischenverfügung erhobene Beschwerde der Antragsteller hatte Erfolg. Das OLG Hamm hat festgestellt, dass das Grundbuchamt die beantragte Grundbuchberichtigung zu Unrecht von der Vorlage eines Erbscheins abhängig gemacht habe. Nach der Grundbuchordnung könne ein in einer öffentlichen Urkunde enthaltenes Testament Grundlage einer Grundbuchberichtigung sein. Das gelte auch dann, wenn das Grundbuchamt die sich aus dem Testament ergebende Erbfolge erst im Wege der Auslegung und unter Berücksichtigung gesetzlicher Auslegungsvorschriften ermitteln könne. Nur bei Zweifeln tatsächlicher Art, wenn weiterer Sachverhalt aufzuklären sei, könne ein Erbschein verlangt werden. Das sei vorliegend nicht der Fall. Zwar habe der Wortlaut des Erbvertrages nicht klar erkennen lassen, ob die Kinder nur Schlusserben nach dem letztversterbenden Elternteil sein sollten. In Bezug auf die beantragte Grundbuchberichtigung müsste diese Unklarheit aber nicht weiter aufgeklärt werden. Die weitere Auslegung des Erbvertrages, der die Kinder auch als „unsere Erben“ bezeichne, führe nämlich zu dem Ergebnis, dass auch bei Annahme einer Vor- und Nacherbfolge nach dem erstversterbenden Elternteil zusätzlich eine Schlusserben einsetzen der Kinder nach dem letztversterbenden Elternteil gewollt sei. Damit stehe in jedem Fall fest, dass beide Kinder (in Erbengemeinschaft) Eigentümer des betroffenen Grundbesitzes geworden seien.

4. **Erbrecht: FG Münster** Behaltensfrist nach § 13a Abs. 5 Nr. 4 ErbStG läuft nach dem Tod des Erben weiter

FG Münster, Urt. v. 12.6.2013, 3 K 204/11 Erb, rkr., BeckRS 2013, 96136



Im vom FG Münster zu entscheidenden Fall hatte die Rechtsvorgängerin der Kläger GmbH-Anteile als Alleinerbin von Todes wegen erworben. Einige Monate nach dem Erbanfall verstarb diese und wurde von den Klägern beerbt. Zwei Jahre später veräußerten die Kläger diese GmbH-Anteile. Das FA versagte im Rahmen der Erbschaftsteuerfestsetzung bezüglich des Erwerbs der GmbH-Anteile durch die Rechtsvorgängerin gegenüber den Klägern als Gesamtrechtsnachfolger die Steuerbefreiung für Betriebsvermögen nach § 13a Abs. 5 Nr. 4 ErbStG, weil die Behaltensfrist nicht eingehalten worden sei. Die Kläger vertraten dagegen die Ansicht, dass die Behaltensfrist allein den Erben als Erwerber und damit die inzwischen verstorbene Rechtsvorgängerin treffe. Das FG Münster sah dies anders und schloss sich der Auffassung des FA an.

5. **Familienrecht: OLG Hamm** Dienstwagen zur privaten Nutzung erhöht unterhaltspflichtiges Einkommen

Wird einem unterhaltspflichtigen Arbeitnehmer ein Dienstwagen auch zur privaten Nutzung zu Verfügung gestellt, erhöht sich sein unterhaltspflichtiges Einkommen in dem Umfang, in dem er eigene Aufwendungen für die Unterhaltung eines Pkw erspart. Das hat das Oberlandesgericht Hamm entschieden (Az.: 2 UF 216/12).

Die Beteiligten, getrennt lebende Eheleute, streiten über Trennungunterhalt. Dem unterhaltspflichtigen Ehemann steht ein von seinem Arbeitgeber finanziertes Firmenfahrzeug auch zur privaten Nutzung zur Verfügung. Dieses setzt der Ehemann unter anderem bei Besuchen der gemeinsamen, bei der Ehefrau lebenden Tochter ein. Das Fahrzeug wird mit einem Betrag von 236 Euro brutto auf den monatlichen Gehaltsabrechnungen des Ehemanns einkommenserhöhend aufgeführt und sodann als Nettobetrag vom Gesamtbruttoeinkommen abgezogen.

Der Ehemann ist der Auffassung, dass ein Pkw-Vorteil in Höhe von 236 Euro bei der Berechnung des ihm monatlich zur Verfügung stehenden, der Unterhaltsberechnung zugrunde zu legenden Einkommens nicht zu berücksichtigen sei. Dieser sei kein anzurechnender Privatvorteil, weil er den Pkw privat nur für die Besuche seiner Tochter einsetze und private Fahrten im Übrigen mit seinem Motorrad erledige.

Das OLG Hamm hat es abgelehnt, den Nettobetrag als einkommensmindernden Abzug anzuerkennen. Der Ehemann habe insoweit einen monatlichen Nutzungsvorteil, der beim unterhaltspflichtigen Einkommen zu berücksichtigen sei. Dieses erhöhe sich um den Betrag ersparter eigener Aufwendungen für die Unterhaltung eines Pkw, wenn einem Arbeitnehmer ein Dienstwagen auch zur privaten Nutzung zur Verfügung gestellt werde. Hiervon sei im vorliegenden Fall mangels beachtlichen gegenteiligen Vortrags auszugehen. Der Ehemann nutze den Pkw privat für das Abholen und Zurückbringen der gemeinsamen Tochter, so dass neben der beruflichen Nutzung eine anteilige Privatnutzung vorliege. Ihr Vorteil könne mit dem in der Gehaltsabrechnung angegebenen Betrag bewertet werden. Einen geringeren Umfang der Privatnutzung im Verhältnis zur gesamten Nutzung habe der Ehemann nicht dargelegt.



6. Mietrecht: BGH Vorlage gefälschter Vorvermieterbescheinigung durch Mieter kann Kündigung des Mietverhältnisses rechtfertigen

Wer seinem künftigen Vermieter eine gefälschte Vorvermieterbescheinigung vorlegt, begeht damit eine erhebliche (vor-)vertragliche Pflichtverletzung, die die Kündigung des Mietverhältnisses rechtfertigen kann (Az.: VIII ZR 107/13).

Der Kläger ist Mieter einer Wohnung der Beklagten in Hamburg. Vor Abschluss des Mietvertrages erhielt der Kläger von der Verwalterin der Beklagten das Formular einer Vorvermieterbescheinigung. Darin sollte der bisherige Vermieter des Klägers bestätigen, wie lange das Mietverhältnis gedauert und ob der Kläger die Kautions- und die Miete pünktlich gezahlt hat und seinen sonstigen Verpflichtungen aus dem Mietvertrag nachgekommen ist. Der Kläger gab die Formulare vor Vertragsschluss ausgefüllt zurück. Danach hatte er von einem Dritten eine Wohnung zu einer Miete von 695 Euro gemietet und seine Pflichten aus dem Mietvertrag stets pünktlich erfüllt.

Später stellte sich heraus, dass der Kläger nicht an der in der Vorvermieterbescheinigung angegebenen Adresse gewohnt und mit dem genannten Vermieter in dem genannten Zeitraum überhaupt einen Mietvertrag abgeschlossen hatte. Die Beklagte erklärte aus diesem Grund die Kündigung des Mietverhältnisses.

Inhaltlich bestätigte der Bundesgerichtshof, dass in der Vorlage einer gefälschten Vorvermieterbescheinigung eine erhebliche Verletzung (vor-)vertraglicher Pflichten gesehen werde, die die fristlose Kündigung des Mietverhältnisses rechtfertigen könne. Das Berufungsgericht habe allerdings das Vorbringen des Klägers, die Beklagten hätten bereits zu einem früheren Zeitpunkt Kenntnis von der Fälschung erlangt, so dass die später ausgesprochene fristlose Kündigung wegen Verspätung unwirksam sei, rechtsfehlerhaft übergangen. Der Rechtsstreit wurde deshalb zur weiteren Sachaufklärung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

7. Mietrecht Justizministerium stellt Gesetzentwurf zu Mietpreisbremse und Maklercourtage vor

Die Bundesregierung hat einen Referentenentwurf über Neuregelungen zur Mietpreisbremse und zum Bestellerprinzip bei der Wohnungsvermittlung auf den Weg gebracht. Dies teilte das Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz am 20.03.2014 mit.

Mit der neuen Mietpreisbremse soll der Preisanstieg bei der Wiedervermietung von Bestandswohnungen gedämpft werden. Die Mietpreisbremse soll dafür sorgen, dass künftig grundsätzlich in den betroffenen Gebieten nur noch Mietsteigerungen bis höchstens 10% über der ortsüblichen Vergleichsmiete zulässig sind, erläutert das Justizministerium. Das wirke der Verdrängung der angestammten Wohnbevölkerung und der Gentrifizierung von stark nachgefragten Wohnquartieren entgegen. Die Mietpreisbremse solle dort gelten, wo ein angespannter Wohnungsmarkt bestehe. Welche Gebiete das sind, legen die insoweit sachnäheren Bundesländer durch Rechtsverordnung fest. Sie sollen durch das neue Gesetz ermächtigt werden, diese Gebiete jeweils für die Dauer von höchstens 5 Jahren auszuweisen. Die Mietpreisbremse gilt nicht für die Erstvermietungen von Neubauten und auch nicht nach einer umfassenden Modernisierung.

Außerdem soll durch die Einführung des Bestellerprinzips bei der Wohnungsvermittlung künftig der Grundsatz gelten: Wer bestellt, der zahlt. Bislang sei es so, dass gerade in Ballungsgebieten, wo Mietwohnungen knapp sind, freie Mietobjekte häufig nur noch über Wohnungsmakler angeboten werden. Die Kosten würden auf die Mieter abgewälzt. Wohnungssuchende hätten oftmals keine realistische Chance auf Wohnungen ohne Makler auszuweichen. Wenn also der Vermieter einen Makler einschaltete, müsse er diesen künftig auch bezahlen. Eine hiervon abweichende Vereinbarung sei unwirksam.



Der Gesetzentwurf befindet sich laut Ministerium derzeit in der Abstimmung innerhalb der Bundesregierung und muss noch das Gesetzgebungsverfahren mit Bundestag und Bundesrat durchlaufen. Wenn alles planmäßig läuft, könnten die Mietpreisbremse und die Änderungen im Maklerrecht im Jahr 2015 in Kraft treten. Wirksam könnten die Regelungen zur Dämpfung des Mietanstiegs aber erst dann werden, wenn die Länder die zugehörigen Rechtsverordnungen zur Ausweisung der entsprechenden Gebiete erlassen haben.

8. Wohnungseigentumsrecht: BGH Kein Vorkaufsrecht des Mieters einer Wohnung bei Verkauf eines noch ungeteilten Mietshauses

Auch Verwalter von Wohnungseigentümergeinschaften müssen die Heizkosten in den Jahreseinzelaufrechnungen nach dem tatsächlichen Verbrauch der Wohnungseigentümer festsetzen. Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass das Vorkaufsrecht des Mieters gemäß § 577 Abs. 1 BGB grundsätzlich nicht entsteht, wenn ein mit einem Mehrfamilienhaus bebautes Grundstück verkauft wird und erst die Erwerber durch Teilungsvereinbarung gemäß § 3 WEG Wohnungseigentum begründen. Das gilt in der Regel auch dann, wenn die Erwerber beabsichtigen, die neu geschaffenen Einheiten jeweils selbst zu nutzen, es sich also um ein sogenanntes Erwerbermodell handelt (Az.: V ZR 96/12).

In dem zugrunde liegenden Verfahren war die Beklagte Eigentümerin eines mit einem Mehrfamilienhaus bebauten Grundstücks. Eine der vier in dem Gebäude vorhandenen Wohnungen vermietete sie an die Klägerin. Nachdem das zuständige Landratsamt die Abgeschlossenheitsbescheinigung erteilt hatte, verkaufte die Beklagte den ungeteilten Grundbesitz am 11.03.2009 an drei Erwerber. Diese ließen noch am gleichen Tag und bei demselben Notar eine Teilungsvereinbarung gemäß § 3 WEG beurkunden. Mit Erklärung vom 14.03.2011 übte die Klägerin gegenüber der Beklagten das auf § 577 Abs. 1 Satz 1 BGB gestützte Vorkaufsrecht aus. Mit ihrer Klage will sie feststellen lassen, dass

zwischen ihr und der Beklagten ein Kaufvertrag über die von ihr gemietete Wohnung zum Preis von 30.000 Euro zustande gekommen ist.

Der BGH hat in der Sache entschieden, dass ein Vorkaufsrecht bei dem Verkauf eines ungeteilten Grundstücks vor Begründung des Wohnungseigentums nur dann entstehe, wenn sich der Veräußerer gegenüber den Erwerbern vertraglich verpflichtet, seinerseits die Aufteilung gemäß § 8 WEG durchzuführen. Darüber hinaus müsse die von dem Vorkaufsrecht erfasste zukünftige Wohnungseigentumseinheit in dem Vertrag bereits hinreichend bestimmt oder zumindest bestimmbar sein. Dagegen sei es nicht ausreichend, wenn die Erwerber die Teilung durchführen.

Im Einzelfall könne das Vorkaufsrecht allerdings entstehen, wenn ein Rechtsmissbrauch festzustellen ist. Dies setze voraus, dass die Parteien des Kaufvertrags nur zur Ausschaltung des Vorkaufsrechts bewusst auf eine an sich beabsichtigte Teilung durch den Veräußerer verzichten und die Teilung den Erwerbern überlassen. Hier habe das Berufungsgericht jedoch festgestellt, dass die Verkäuferin über die bloße Kenntnis von der Absicht der Erwerber hinaus kein eigenes Interesse an der Aufteilung hatte; ihre Kenntnis – so nun der Bundesgerichtshof – reiche als solche nicht aus, um einen Rechtsmissbrauch anzunehmen.



WILLITZER BAUMANN SCHWED
VIKTORIASTR. 16
65189 WIESBADEN

TELEFON: 0611/94 91 03-0
TELEFAX: 0611/94 91 03-25
E-MAIL: INFO@WILLITZER.DE
WWW.WILLITZER.DE

ALLE ANGABEN OHNE GEWÄHR

KONZEPT, LAYOUT, SATZ:
A PRIORI WERBEAGENTUR, WIESBADEN
WWW.APRIORI.BIZ

Hinweis: Die in diesem Mandantenbrief enthaltenen Beiträge sind nach bestem Wissen und Kenntnisstand verfasst worden. Sie dienen nur der allgemeinen Information und ersetzen keine qualifizierte Beratung in konkreten Fällen. Eine Haftung für den Inhalt dieses Informationsschreibens kann daher nicht übernommen werden.