

MELCHERS

LAW

51

AUSGABE
SEPTEMBER/OKTOBER 2015DAS INFORMATIONSMEDIUM
VON MELCHERS FÜR MANDANTEN UND PARTNERMIT BEITRÄGEN UNSERER BÜROS IN
HEIDELBERG, FRANKFURT AM MAIN UND BERLIN

MELCHERS LAW: EDITORIAL

Liebe Leserin,
lieber Leser,

für die meisten von Ihnen dürfte die Urlaubszeit vorbei sein, der Arbeitsalltag hat wieder Einzug gehalten. Das ganze Jahr über ist das Thema Urlaub jedoch für Personalverantwortliche aktuell. Das Arbeitsrecht hält hier zahlreiche Fallstricke bereit. Über einen solchen kann man als Arbeitgeber zum Beispiel bei

der Kürzung des Urlaubsanspruchs wegen Elternzeit stolpern. Herr Rechtsanwalt Gallini erläutert in seinem Fachbeitrag dazu ein neues Urteil des BAG und die sich daraus ergebenden Konsequenzen. Ich empfehle Ihnen die Lektüre dieses Artikels genauso wie die Beiträge zur Reform des Erbschaft- und Schenkungsteuergesetzes und zum neuen Konzept zur Abwicklung von Bauverträgen, Building Information Modeling (BIM) genannt.

Rechtlich auf dem neuesten Stand halten wir sie auch mit MELCHERS Seminaren. Sie finden in diesem Heft die Ankündigung von gleich drei interessanten Veranstaltungen im Oktober und November. Wir würden uns freuen, Sie dort begrüßen zu dürfen.

Mit besten Grüßen

Ihr Martin Koller-van Delden
m.koller.v.delden@melchers-law.com



MELCHERS LAW: IN DIESER AUSGABE

ARBEITSRECHT

Urlaubskürzung wegen Elternzeit – es kommt auf den Zeitpunkt an 02

BAURECHT

Kostenobergrenzen: Haftungsrisiken für Architekten gestiegen 04

MIETRECHT

Paukenschlag aus Karlsruhe: BGH stützt Schönheitsreparatur- und Quotenabteilungsklauseln zurecht 05

STEUERRECHT

Bundeskabinett verabschiedet Reform des Erbschaft- und Schenkungsteuergesetzes 06

VERTRIEBSRECHT

Außerordentliche Kündigung wegen mehrerer und mehrfacher Verstöße des Franchisenehmers – Burger King II 07

>> MITTEILUNGEN 05

>> PERSÖNLICH 06

>> PRAXISTIPP 02

>> VERANSTALTUNGEN 04/08

MELCHERS LAW: ARBEITSRECHT

Urlaubskürzung wegen Elternzeit – es kommt auf den Zeitpunkt an

Die arbeitgeberseitige Kürzung des Erholungsurlaubs wegen Elternzeit kann nicht erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses erfolgen. Das BAG setzt damit seine Rechtsprechung zur *Aufgabe der Surrogationstheorie* konsequent fort.

Sachverhalt

Die Klägerin war ab April 2007 als Ergotherapeutin in dem von der Beklagten geführten Seniorenheim beschäftigt. Nach der Geburt ihres Kindes im Dezember 2010 befand sich die Klägerin von Mitte Februar 2011 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Ablauf des 15.05.2012 in Elternzeit. Im Anschluss verlangte sie von der Beklagten Abrechnung und Abgeltung ihrer Urlaubsansprüche aus den Jahren 2010 bis 2012. Dies lehnte die Beklagte ab und erklärte in der Folge die anteilige Kürzung des Erholungsurlaubs für die Dauer der Elternzeit.

Entscheidung

Das LAG Hamm hat der Berufung der Klägerin stattgegeben und der Klägerin Urlaubsabgeltung in Höhe von EUR 3.822,00 brutto zugesprochen (Urt. v. 27.06.2013, Az.: 16 Sa 51/13). Die hiergegen gerichtete Revision der Beklagten vor dem BAG hatte keinen Erfolg (Urt. v. 19.05.2015, Az.: 9 AZR 725/13).

Nach § 17 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes zum Elterngeld und zur Elternzeit (BEEG) kann der Arbeitgeber den Erholungsurlaub, der dem Arbeitnehmer für das Urlaubsjahr zusteht, für jeden vollen Kalendermonat der Elternzeit um ein Zwölftel kürzen. Es handelt sich dabei um eine *Kürzungsbefugnis* des Arbeitgebers, d.h. die Kürzung tritt nicht automatisch ein. Vielmehr bedarf es einer Erklärung, die dem Arbeitnehmer zugehen muss.

Der Arbeitgeber kann die Kürzung *vor Beginn der Elternzeit* erklären, nicht aber vor der Erklärung des Arbeitnehmers, Elternzeit in Anspruch nehmen zu wollen. Auch kann der Arbeitgeber die *Kürzungserklärung während und*



grundsätzlich auch nach der Elternzeit abgeben. Gemäß der neuen Rechtsprechung des BAG stellt der Zeitpunkt der *Beendigung des Arbeitsverhältnisses* aber eine *Zäsur* dar. Denn die Vorschrift des § 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG setzte voraus, dass der Anspruch auf Erholungsurlaub noch bestehe. Sei das Arbeitsverhältnis jedoch beendet, bestehe nur noch ein Anspruch auf Urlaubsabgeltung. Nach der bisherigen Rechtsprechung des BAG war der Urlaubsabgeltungsanspruch Surrogat des Urlaubsanspruchs und eine Kürzung war auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses möglich. Doch nach der neueren Rechtsprechung des BAG ist der Anspruch auf Urlaubsabgeltung ein reiner Geldanspruch und nicht mehr Surrogat des Urlaubsanspruchs. Mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses wird somit aus dem Urlaubsanspruch ein reiner Zahlungsanspruch.

Vorliegend konnte die Beklagte somit gemäß dem höchstrichterlichen Urteil nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses den Anspruch der Klägerin auf Erholungsurlaub für die Dauer der Elternzeit nicht mehr verringern. Im Ergebnis findet die Regelung des § 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG auf den nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses entstandenen Urlaubsabgeltungsanspruch des Arbeitnehmers deshalb keine Anwendung mehr.

Fazit: Um sich die Möglichkeit der Kürzung der Urlaubsansprüche wegen Elternzeit nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG zu erhalten, sollten Arbeitgeber darauf achten, die Kürzung des Anspruchs auf Erholungsurlaub vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu erklären. Denn vor einer Umwandlung des Urlaubsanspruchs in einen Abgeltungsanspruch ist § 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG noch anwendbar. Um zu vermeiden, dass die Vornahme der Kürzungserklärung beim Arbeitgeber in Vergessenheit gerät, empfiehlt sich die Einrichtung eines Kontrollsystems dergestalt, dass mit dem arbeitnehmerseitigen Elternzeitbegehren eine entsprechende Kürzungserklärung zumindest auf Wiedervorlage gelegt wird. <<

Dominik Gallini
d.gallini@melchers-law.com

MELCHERS LAW: PRAXISTIPP

Building Information Modeling (BIM) als neues Konzept zur Abwicklung von Bauverträgen – Chancen, Risiken und was es zu beachten gilt

Dass Bauvorhaben oftmals wesentlich teurer werden und länger andauern, als sie ursprünglich geplant waren, ist spätestens seit dem Beginn des Dramas um den BER allgemein bekannt. Die Ursachen für die Explosion von Kosten und Terminen sind vielschichtig und finden sehr oft ihren Ausgangspunkt in der Frühphase der Projektdurchführung.

Als ein Grund hierfür wird erachtet, dass die Projekt-, Bau- und Vertragspraxis den mittlerweile bestehenden technischen Möglichkeiten der Planung und Vernetzung „hinterherhinken“. So findet gerade bei mittelgroßen Bauvorhaben das vernetzte, kooperative und gemeinsame Arbeiten der am Bau Beteiligten oftmals nicht oder nur in geringem Umfang statt. Die mittlerweile bestehenden technischen Möglichkeiten lassen jedoch etwas anderes zu.

Es haben sich daher sowohl von Seiten der Bauwirtschaft als auch von Seiten der Auftraggeber und der Politik Initiativen entwickelt, die die technischen Möglichkeiten von BIM (deutsch: Gebäudedaten-Modellierung) bereits jetzt anwenden und erproben. Dass BIM längst nicht nur „theoretische Zukunftsmusik“ ist, verrät bereits ein Blick zu unseren europäischen Nachbarn. So wird BIM in Finnland bereits seit dem Jahre 2007 von staatseigenen Unternehmen als Standard gefordert. Die Gebäude für die Olympischen Spiele 2012 in London wurden ebenfalls unter Einsatz von BIM errichtet. Auch hat die Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI) in Anlage 10 BIM als besondere Leistung neu mit in den Leistungskatalog aufgenommen. Sogar namhafte deutsche Bauunternehmen werben bereits jetzt mit dem Einsatz von BIM. Diese neuen Entwicklungen legen nahe, sich mit BIM näher auseinander zu setzen.

Was ist BIM?

Die Planungstechnik BIM beruht in ihrem Kern auf der Verwendung von bereits jetzt gebräuchlichen dreidimensionalen Gebäudemodellen. Darüber hinaus kann das Gebäudemodell aber auch alle projektrelevanten Daten (bspw. Termine, Kosten, Mengen und Qualitäten) darstellen und verwalten. Weiterhin können – neben der frühzeitigen Visualisierung des späteren Bauobjekts – auch Kosten- und Terminauswirkungen bei Änderungen am Gebäudemodell – gegebenenfalls sogar automatisiert – ausgewertet und fortgeschrieben werden. So könnten beispielsweise bei Änderungen von Türen am Gebäudemodell automatisch die Änderungen in der Türliste und deren Auswirkungen auf die Kosten dargestellt werden. Anders als bisher kann und soll mit BIM erreicht werden, dass alle an der Planung Beteiligten bzw. sogar alle am Projekt Beteiligten an dem Gebäudemodell gemeinsam (gegebenenfalls parallel) arbeiten (können). Folglich stellt also BIM eine universelle Kommunikationsgrundlage für die Planung, die Ausführung und potentiell sogar für den späteren Betrieb (insbesondere im Hinblick auf das Facility Management) dar. Mit der Nutzung von BIM soll folglich durch eine steigende Transparenz und durch eine verbesserte Kommunikation ein neues Optimierungsniveau, insbesondere hinsichtlich einer höheren Planungs-, Termin- und Kostensicherheit, erreicht werden.

Auswirkungen für die Bau- und Planungspraxis

Dass die Erstellung eines Bauwerksmodells bereits von Beginn an eine eingehende Auseinandersetzung mit der Planung des Bauvorhabens und der möglichen Entwicklungen erfordert, hat technisch grundsätzlich zwei Dinge zur Folge: Erstens erhält man bereits in frühen Phasen der Planung eine höhere räumliche und planerische Klarheit und Genauigkeit. Und zweitens wird aber auch der planerische Aufwand zeitlich nach vorn verlagert, da viele Leistungen nicht mehr (wie bisher) in der Ausführungsplanung, sondern schon im Rahmen der Entwurfspla-

nung zu erbringen sind. Ferner wird durch die technische Vernetzung und Verwaltung von BIM in der Regel erforderlich werden, dass geeignete Strukturen geschaffen werden, die eine Einrichtung, Organisation und Verwaltung von BIM gewährleisten. Dies kann gegebenenfalls durch einen sogenannten BIM-Manager erfolgen. Gleichfalls muss bereits zu Beginn des Projekts entschieden werden, auf Basis welcher Software und welches BIM-Projektentwicklungsplans BIM für die Dauer des Projektes praktiziert werden soll.

Rechtlicher Handlungsbedarf

Die Folgen von BIM in der Projektabwicklung erschöpfen sich jedoch nicht allein im technischen Bereich. So schlägt der Handlungsbedarf durch die Auswirkungen auf den Projektablauf und das Zusammenwirken der Projektbeteiligten auch auf die rechtliche Ebene durch. Aus rechtlicher Sicht ergeben sich daher derzeit noch viele offene Fragen in den Bereichen Vergaberecht (Wie kann der öffentliche Auftraggeber BIM vergaberechtskonform anwenden?), HOAI (Vereinbarkeit von BIM mit der HOAI?), Urheberrecht (Wer ist Urheber an einer übergreifenden Planung?) und der Haftungsabgrenzung der unterschiedlichen Projektbeteiligten (Wer haftet für welche Mängel an dem gemeinsamen Bauwerksmodell?), die jedoch größtenteils durch eine gute und strukturierte Vertragsgestaltung geklärt werden können.

Vorteile von BIM

Durch die erwähnte zeitliche Vorverlagerung von Planungsleistungen ist es

grundsätzlich möglich, wesentliche Planungsentscheidungen schon früher auf Basis belastbarer Daten zu treffen. Ferner können durch den konsistenten Datenaustausch zwischen den Architekten und den Fachplanern Planungsfehler oder Kollisionen zwischen den Planungen frühzeitig entdeckt und beseitigt werden. Zudem werden Mengen bei Planungsänderungen oftmals automatisch angepasst werden können. Durch vorgenannte Umstände können ggf. Nachtragsforderungen/Mehrforderungen verringert und damit kann eine wesentlich höhere Kostensicherheit erreicht werden. So werden nach vorläufigen Schätzungen zwar durch Anwendung von BIM die Planungskosten um ca. 5% steigen, die Baukosten aber im Gegenzug um ca. 5% sinken.

Tip: Der Einzug von BIM in die deutsche Planungs-, Bau- und Bewirtschaftungspraxis scheint nur noch eine Frage der Zeit zu sein. Anzumerken bleibt aber, dass BIM – je nach Projekt, der konkreten technischen Mittel und letztlich auch der Einstellung der Projektverantwortlichen – in ganz unterschiedlichen Ausprägungen und Intensitäten zum Einsatz kommen wird. Neben den Chancen, die BIM bietet, bleibt aber zu beachten, dass hiermit auch neue Herausforderungen insbesondere im Hinblick auf Organisation, Koordinierung, Vertragsgestaltung und Arbeitsabläufe einhergehen, die es zu meistern gilt. Nähere Informationen zur technischen Umsetzung von BIM finden sich im Übrigen im frei verfügbaren BIM-Leitfaden für Deutschland. <<

Philipp Scharfenberg
p.scharfenberg@melchers-law.com



MELCHERS LAW: BAURECHT

Kostenobergrenzen: Haftungsrisiken für Architekten gestiegen

Die Risiken für einen Architekten, infolge der *Überschreitung einer Kostenobergrenze* bei einem Bauvorhaben zu haften, waren in der Vergangenheit beschränkt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs setze eine Haftung zunächst voraus, dass Auftraggeber und Architekt eine Kostenobergrenze überhaupt wirksam vereinbart hatten (in der Praxis finden sich mitunter für das Wort Kostenobergrenze auch die Begriffe *Kostenlimit*, *Kostenbudget* oder *Kostenrahmen*). Eine nachträgliche (einseitige) Anordnung einer Kostenobergrenze durch den Bauherrn, auf die sich die Parteien nicht vertraglich geeinigt hatten, konnte also nicht zu der notwendigen vertraglichen *Beschaffenheitsvereinbarung* führen. Weiter musste der Bauherr darauf achten, eine vereinbarte Kostenobergrenze nicht schlüssig aufzugeben. Dies konnte z. B. der Fall sein, wenn ihm der Architekt eine gestiegene Kostenermittlung übersandt hatte und der Bauherr in der Folgezeit die Planung auf der Grundlage der gestiegenen Kostenermittlung vorbehaltlos freigab.

Aber selbst dann, wenn der Architektenvertrag eine wirksame Kostenobergrenze vorsah, waren Haftungsfälle selten. Denn nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs liegt ein Schaden nur dann vor, wenn die gestiegenen Kosten nicht durch den erhöhten Wert des Bauwerks ausgeglichen werden (so genannte *Vorteilsausgleichung*). Dies führte dazu, dass sich in vielen Fällen der *Schadensersatzanspruch* des Bauherrn allein auf eine *gestiegene Zinslast* oder für die Kostensteigerung *nicht erhaltene Fördermittel* beschränkte.

Geänderte Rechtsprechung

In jüngerer Zeit gab es jedoch eine Serie von Rechtsprechung, aus der sich ergibt, dass der Architekt verstärkt in die Verantwortung genommen werden kann. Schon im Jahr 2013 hat der BGH entschieden, dass ein Architekt seine Vertragspflichten regelmäßig ver-

letzt, wenn er ohne verlässliche Kenntnis von den wirtschaftlichen Möglichkeiten des Auftraggebers die Planung vornimmt. Die vom Auftraggeber im Rahmen der Grundlagenmittlung dem Architekten gegenüber zum Ausdruck gebrachten *Kostenvorstellungen* sollen in dem Sinne verbindlich sein, dass sie vorbehaltlich einer Änderung den *Planungsrahmen* bestimmen und jedenfalls dann regelmäßig zum Vertragsinhalt werden, wenn der Architekt ihnen nicht widerspricht (Urt. v. 21.03.2013, Az.: VII ZR 230/11).

Am 12.03.2015 (Az.: VII ZR 333/12) wies der BGH die Nichtzulassungsbeschwerde gegen ein Urteil des OLG Schleswig vom 22.11.2012 (Az.: 1 U 8/12) zurück. Das OLG Schleswig hatte geurteilt: „Eine Kostenobergrenze kann auch *konkludent* neben einem schriftlichen Architektenvertrag vereinbart werden. Das kann etwa dadurch geschehen, dass der Bauherr nur *begrenzte Finanzierungsmöglichkeiten* hat, dem Architekten dies *bekannt* ist und er *diesen Umstand seiner Tätigkeit zu Grunde legt*.“

Weiter führt das OLG Schleswig in seiner Entscheidung aus, dass dem Architekten bei der Überschreitung des Kostenrahmens *kein Toleranzrahmen* zuzubilligen sei. Von einem Toleranzrahmen sei nur dann auszugehen, wenn sich dies durch die Auslegung der Vereinbarung zur Kostenobergrenze ermitteln lasse.

Die verschärften Anforderungen treffen sogar einen Architekten, der erst in den Leistungsphasen 6 bis 8 der HOAI tätig wird: Der nur mit diesen Leistungsphasen beauftragte Architekt müsse sich – so kürzlich das OLG München – zur Erfüllung der von ihm als *Grundleistung geschuldeten Pflichten zur Kostenkontrolle* schon vor der Auftragserteilung des Bauherrn an ein Bauunternehmer über den vom Bauherrn gewollten Kostenrahmen von diesem informieren lassen (Urt. v. 16.12.2014, Az.: 9 U 491/14 Bau).

Fazit: Architekten müssen davon ausgehen, dass sie in der künftigen Praxis viel stärker als früher dazu angehalten sind, beim Bauherrn initiativ dessen wirtschaftliche Möglichkeiten zu erfragen. Die vom Bauherrn genannten Vorstellungen können dann, ohne dass es einer ausdrücklichen Vereinbarung bedarf, zur Beschaffenheitsvereinbarung

bezüglich der Kosten werden. Wird die sich hieraus ergebende Kostenobergrenze nicht eingehalten, ist das Architektenwerk mangelhaft. Eine Haftung des Architekten droht. Nach wie vor hat der Bauherr aber die Hürde zu nehmen, den ihm etwaig entstandenen Schaden nachzuweisen. <<

Tobias Wellensiek
t.wellensiek@melchers-law.com

MELCHERS LAW: VERANSTALTUNGEN

» Update Erbrecht 2015: Die neue Europäische Erbrechtsverordnung – leichter (ver)erben in Europa

Die neue Europäische Erbrechtsverordnung (EuErbVO) bringt einen Paradigmenwechsel in grenzüberschreitenden Erbfällen. Galt bisher das Recht des Staates, dem der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes angehörte, so findet ab dem 17. August 2015 das Recht desjenigen Staates Anwendung, in dem der Erblasser seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Die neuen Regelungen sind grundsätzlich für sämtliche Personen relevant, die in beruflicher oder privater Hinsicht internationale Berührungspunkte aufweisen, die beispielsweise Auslandsvermögen besitzen oder teilweise im Ausland leben.

Die Referenten geben einen Überblick über die wesentlichen Inhalte der EuErbVO, zeigen die Konsequenzen für die Praxis auf und veranschaulichen anhand von Fallbeispielen die einzelnen Regelungen, bestehende Probleme und denkbare Lösungen bzw. Gestaltungsmöglichkeiten. Ein kurzer Überblick über erbschaftsteuerliche Fragen in diesem Zusammenhang rundet das Programm ab.

Wir freuen uns auf Ihre Teilnahme.

Termin: **Freitag, 23.10.2015, 17.00 – 19.00 Uhr**

Ort: **Heidelberg**

Veranstalter: **MELCHERS Seminare GmbH**

Referenten: **Dr. Victoria Berger,**

Dr. Carsten Lutz, Dr. Alexander Düll

Info: **www.melchers-seminare.com**



MELCHERS LAW: MITTEILUNGEN

New York – London –
Shanghai – Frankfurt

Wie in den vergangenen Jahren hat MELCHERS auch in diesem Jahr erfolgreich an dem J. P. Morgan Corporate Challenge 2015 teilgenommen.

Es wurde geschwitzt, gelacht, gekämpft und doch oder gerade deswegen erreichten alle 70.239 Läuferinnen und Läufer das Ziel. 5,6 km auf den sonst stark befahrenen Straßen der Frankfurter Innenstadt, angefeuert von re-



gelrechten Zuschauermassen, liefen alle Teilnehmerinnen und Teilnehmer wie jedes Jahr für einen guten Zweck. Insgesamt 2.682 verschiedene Firmen stellten sich der Herausforderung. Dieses Mal gingen die durch die Laufteilnahme

generierten Spenden an junge Behindertensportler. Nach gemeisterter Strecke ließ MELCHERS den Tag gemeinsam auf der Frankfurter Firmenterrasse mit einem Grillabend ausklingen. <<

MELCHERS LAW: MIETRECHT

Paukschlag aus
Karlsruhe: BGH stützt
Schönheitsreparatur-
und Quotenabgel-
tungsklauseln zurecht

Der BGH hat erneut Klauseln in Mietverträgen zu Schönheitsreparaturen für unwirksam erklärt. Wer eine Wohnung unrenoviert übernimmt, muss keine *Schönheitsreparaturen* übernehmen – weder während der Mietzeit noch beim Auszug. Etwas anderes gilt nur, wenn dem Mieter für die vorzunehmenden Schönheitsreparaturen an anderer Stelle ein entsprechender Ausgleich gewährt wird (Urt. v. 18.03.2015, Az.: VIII ZR 185/14). Sogenannte *Quotenabgeltungsklauseln* wurden generell für unzulässig erklärt (Urt. v. 18.03.2015, Az.: VIII ZR 242/13).

Was bisher galt

Nach dem *gesetzlichen Leitbild* trägt der Vermieter die Kosten für Schönheitsreparaturen. In der Praxis werden diese regelmäßig auf den Mieter umgewälzt. Inwiefern dies zulässig ist, beschäftigt seit langem die Gerichte. Der BGH hat mit den vorgenannten Entscheidungen seine mieterfreundliche Rechtsprechung fortgesetzt und Stück für Stück millionenfach verwendete Standardklauseln für unwirksam erklärt: Nachdem er bereits *starre Renovierungsfristen* und nachfolgend auch die allermeisten Quotenabgeltungsklauseln für unzulässig erklärt hat-

te, wurden die Möglichkeiten für die Vermieter, Kosten auf die Mieter abzuwälzen, weiter eingeschränkt.

In beiden Verfahren forderte ein Vermieter nach Auszug des Mieters die Vornahme von Schönheitsreparaturen bzw. Schadensersatz für die nicht erfolgte Vornahme von Schönheitsreparaturen aus einer Quotenabgeltungsklausel.

Umwälzung von
Schönheitsreparaturen: schwierig

Die Umwälzung von Schönheitsreparaturen auf den Mieter erfolgt regelmäßig durch Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB). Durch AGB darf allerdings keine unangemessene Benachteiligung der schwächeren Vertragspartei eintreten. Eine formularmäßige Schönheitsreparaturklausel, die dem Mieter einer *unrenoviert oder renovierungsbedürftig übergebenen Wohnung* die Schönheitsreparaturen auferlegt, ist – so der BGH – unwirksam. Denn eine solche Klausel verpflichte den Mieter zur Beseitigung sämtlicher Gebrauchsspuren auch des Vormieters und führe bei kundenfeindlicher Auslegung dazu, dass der Mieter die Wohnung vorzeitig renovieren oder in einem besseren Zustand zurückgeben müsse, als er diese selbst erhalten habe. Eine Trennung, welche Abnutzungen vom Vormieter und welche vom Mieter verursacht seien, sei kaum möglich.

Entscheidend ist in Zukunft der Zustand der Wohnung bei Übergabe: Wird eine renovierte Wohnung übergeben, so ist eine formularmäßige Umwälzung der Schönheitsreparaturen auf den Mieter weiterhin zulässig. Bei unrenovierten Wohnungen gilt dies nur, falls dem Mieter an anderer Stelle ein *angemessener Ausgleich* für den Renovierungsaufwand gewährt wird. Bei-

spielhaft wird hier der *zeitweise Verzicht auf einen Teil oder die gesamte Miete* genannt.

Quotenabgeltungsklauseln:
grundsätzlich unzulässig

Quotenabgeltungsklauseln wurden für den Fall entwickelt, dass ein Mieter vor Fälligkeit der Schönheitsreparaturen auszieht. Dann soll der Mieter quoten und gemessen an der ihm zuzurechnenden Abnutzung an den Kosten der Schönheitsreparaturen beteiligt werden. Quotenabgeltungsklauseln waren auch bisher lediglich unter Einschränkungen zulässig. Der BGH hält solche Klauseln nun grundsätzlich für unzulässig: Grund hierfür sei die *Unvorhersehbarkeit der Kosten*, die auf den Mieter zukommen. Der Mieter müsste seine Zahlungspflicht aufgrund eines in der Zukunft liegenden, auf mehreren Variablen beruhenden und damit fiktiven Sachverhalts einschätzen.

Fazit: In der Praxis wird nun zunächst entscheidend sein, ob eine Wohnung als renoviert oder unrenoviert einzuschätzen ist. Die Beweislast hierfür liegt beim Mieter. Der Vermieter muss beweisen, dass er eine angemessene Ausgleichsleistung für den Renovierungsaufwand gewährt hat. Probleme ergeben sich hier vor allem im Hinblick auf Altmietverträge, falls der Zustand der Wohnung bei Übergabe streitig wird. Quotenabgeltungsklauseln können nicht mehr wirksam vereinbart werden. Sie sollten in Mietverträge nicht mehr aufgenommen werden. Spannend bleibt die Frage, ob diese Rechtsprechung – wie so häufig – vom BGH auch auf das Gewerberaummietrecht übertragen werden wird. <<

Dr. Carsten Lutz, Ref. Sascha Grimm
c.lutz@melchers-law.com

MELCHERS LAW: PERSÖNLICH

Tom Götz MELCHERS Berlin



Tom Götz ist seit dem 01.03.2015 als Rechtsanwalt bei MELCHERS tätig.

Der Schwerpunkt seiner Tätigkeit liegt in der Beratung von Unternehmen und Geschäftsleitern auf den Gebieten des Handels- und Gesellschaftsrechts, insbesondere des Vertriebsrechts. Zudem ist er auch auf den Gebieten des Arbeitsrechts, Mietrechts und Ausländerrechts tätig.

Tom Götz über sich:

Ein guter Arbeitstag beginnt...

... ausgeschlafen mit einer staufreien Fahrt ins Büro und guter Musik im Radio.

Am Anwaltsberuf reizt mich...

... die Abwechslung, da kein Mandat mit einem anderen vergleichbar ist, sowie die damit einhergehende Herausforderung, den Mandanten unter Berücksichtigung der Rechtslage bestmöglich zu beraten und zu betreuen.

Wer es in meinem Job zu etwas bringen will...

... muss ehrgeizig und belastbar sein und stets bereit sein, Neues zu lernen.

Erfolge feiere ich...

... entsprechend ihrer Größe.

Es bringt mich auf die Palme...

... wenn Computerprogramme abstürzen.

Zur Zeit beschäftigt mich....

... beruflich unter anderem ein Gesellschafterstreit und privat die Planung meines Sommerurlaubs. <<

MELCHERS LAW: STEUERRECHT

Bundeskabinett verabschiedet Reform des Erbschaft- und Schenkungsteuergesetzes

Nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) zur teilweisen Verfassungswidrigkeit des geltenden Erbschaft- und Schenkungsteuergesetzes (ErbStG) vom Dezember 2014 (siehe hierzu MELCHERS LAW 48) muss der Bundestag bis zum 30.06.2016 ein neues Gesetz beschließen. Am 08.07.2015 hat das Bundeskabinett den Entwurf des Bundesfinanzministeriums zur Anpassung des ErbStG verabschiedet, dieser Entwurf unterscheidet sich in einigen Punkten vom Referentenentwurf vom 02.06.2015, behält jedoch dessen Grundlinie bei.

Der vorliegende Gesetzentwurf hält grundsätzlich an der Verschonung betrieblichen Vermögens zur Sicherung von Arbeitsplätzen fest. Die Vorgaben des BVerfG machen jedoch einige einschneidende Änderungen erforderlich, die im Folgenden kurz dargestellt werden.

Begünstigtes Vermögen

Galt in der alten Fassung des ErbStG noch das „Alles-oder-Nichts-Prinzip“, nach dem bei Unternehmen mit bis zu 50% Verwaltungsvermögen das gesamte Vermögen in den Genuss der Steuerprivilegierung kam und es bei Unternehmen mit mehr als 50% Verwaltungsvermögen gar keine Verschonung gab, so findet im vorliegenden Gesetzentwurf ein Paradigmenwechsel statt. Es wird nun zwischen dem **begünstigten Betriebsvermögen** unterschieden, das in den Genuss eines **Verschonungsabschlags** kommen kann, und dem nicht begünstigten Betriebsvermögen, das grundsätzlich der vollen Besteuerung unterliegt.

Begünstigtes Vermögen sind alle Vermögenswerte, die dem **Hauptzweck** des Unternehmens dienen, d.h. die nicht aus dem Betriebsvermögen herausgelöst werden können, ohne die eigentliche betriebliche Tätigkeit zu beeinträchtigen. So gehört das Grundstück, auf dem sich die Produktionsanlagen eines Unternehmens befinden, beispielsweise zum begünstigten Vermögen. Das Nachbargrundstück, das für

eventuell noch nicht konkrete Erweiterungspläne vorgesehen und aktuell verpachtet ist, ist dagegen kein begünstigtes Vermögen.

Weiterführung des Betriebs

Wie schon nach der alten Gesetzeslage können nur diejenigen Erwerber in den Genuss der Verschonungsregeln kommen, die den Betrieb mindestens 5 Jahre (**Behaltensfrist**) weiterführen und die Zahl der Beschäftigten konstant halten (**Lohnsummenregelung**). Auch die Höhe der möglichen Steuerverschonung (5 Jahre: 85%, 7 Jahre: 100%) bleibt gleich.

Geändert hat sich jedoch, dass künftig Beschäftigte, die sich in Ausbildung, Mutterschutz oder Elternzeit befinden oder Krankengeld beziehen, weder bei der Beschäftigtenzahl noch bei der Lohnsumme berücksichtigt werden.

Kleine Betriebe

Kleinbetriebe mit bis zu 20 Beschäftigten waren bisher von der Lohnsummenregelung ausgenommen. Der Gesetzentwurf sieht jetzt eine differenziertere Regelung vor. Nur noch Betriebe mit bis zu 3 Beschäftigten werden von der Lohnsummenregelung komplett ausgenommen. Für Betriebe mit 4-15 Beschäftigten gelten **abgestufte geringere Mindestlohnsummenanforderungen**. Bei über 15 Beschäftigten greifen die allgemeinen Regeln.

Verschonungsregelungen für Erwerber von Großvermögen

Für die Verschonungsregelungen ist neuerdings eine **Prüfchwelle** vorgesehen. Beim Erwerb von begünstigtem Vermögen über EUR 26 Mio. (bzw. EUR 52 Mio. bei besonderen Entnahme-, Verfügungs- und Abfindungsbeschränkungen im Gesellschaftsvertrag) pro Erwerber sieht der Gesetzentwurf ein **Wahlrecht** vor. Der Erwerber kann entweder das **Verschonungsabschmelzmodell** wählen, bei dem der Verschonungsabschlag von 85% (100% bei 7 Jahren) für jede zusätzliche EUR 1,5 Mio. über der Prüfschwelle um jeweils 1% bis auf 20% (35% bei 7 Jahren) bei EUR 116 Mio. (EUR 142 Mio.) sinkt. Oder er entscheidet sich für die **Verschonungsbedarfsprüfung**. Dann wird geprüft, ob verfügbares Vermögen vorliegt, mit dem die Steuer beglichen werden kann. Als verfügbares Vermögen gelten 50% des übertragenen nicht begünstigten Vermögens und 50% des bereits vorhandenen Vermögens, das bei einer Übertragung nicht begünstigt

wäre. Wenn dieses Vermögen nicht (ganz) ausreicht, die Steuer zu begleichen, wird diese (teilweise) erlassen.

Mehrstufige Unternehmensstrukturen

Anders als bisher soll bei mehrstufigen Unternehmensstrukturen nicht mehr eine Einzelbetrachtung der Gesellschaften einer Beteiligungskette erfolgen, sondern die Ermittlung des begünstigten Vermögens wird im Rahmen einer **konsolidierten Verbundvermögensaufstellung** geschehen. Die Gestaltungsmöglichkeiten mittels des Kaskadeneffekts in Beteiligungsgesellschaften wird es künftig nicht mehr geben.

Zeitlicher Geltungsbereich

Das Gesetz soll für Erbfälle/Schenkungen ab dem Tag nach der Verkündung des Gesetzes gelten.

Fazit: Auch wenn am Grundsatz der Verschönerung von Betriebsvermögen festgehalten werden soll, so sieht der Gesetzentwurf doch erhebliche Veränderungen vor. Für alle Unternehmen gilt, dass nur noch das begünstigte Vermögen in den Genuss der steuerlichen Privilegierung kommt. Fast alle Kleinbetriebe müssen künftig die Lohnsummenregelungen einhalten. Beim Erwerb großer Vermögen wird in der Option Bedürftigkeitsprüfung zum ersten Mal Privatvermögen in die Beurteilung mit einbezogen. Ob im weiteren Gesetzgebungsverfahren noch gravierende Veränderungen am Entwurf vorgenommen werden, bleibt abzuwarten. Wir werden Sie gegebenenfalls darüber informieren. <<

Dr. Andreas Masuch
a.masuch@melchers-law.com

MELCHERS LAW: VERTRIEBSRECHT

Außerordentliche Kündigung wegen mehrerer und mehrfacher Verstöße des Franchisenehmers – Burger King II

Das OLG München hat sich mit der **außerordentlichen Kündigung eines langfristigen Franchisevertrages** durch den Franchisegeber befasst (Urt. v. 14.10.2014, Az.: 7 U 2604/13). Anders

als das Kammergericht in seinem damaligen Burger King I – Urteil (KG Berlin, Urt. v. 21.11.1997, Az.: 5 U 5398/97) gelangt es zur Wirksamkeit der Kündigung.

Sachverhalt

Der Franchisenehmer klagte gegen den Franchisegeber wegen einer (angeblich) unberechtigten außerordentlichen Kündigung des Franchisevertrages auf **Schadensersatz**.

Der Franchisevertrag sah eine **Laufzeit von 20 Jahren** und als Regelbeispiele („**insbesondere**“) diverse Gründe für eine außerordentliche Kündigung vor. Räumlichkeiten und Inventar waren vom Franchisegeber gepachtet, was mit erheblichen, im Urteil nicht bezifferten **Anfangsinvestitionen** des Franchisenehmers verbunden war.

Der Franchisegeber führte am 14.12.2011, 05.01.2012 und 07.02.2012 **Betriebsprüfungen** durch, die unter anderem folgende Verstöße gegen den Franchisevertrag bzw. das Franchise-Handbuch bei der Restaurantführung ergaben:

- » teilweise keine Dienstkleidung
- » Lebensmittel mit abgelaufenem Mindesthaltbarkeitsdatum
- » ungenaue Temperaturmessung der Hackfleischbrätlinge
- » fehlende Reinigung der Hände bei Wechsel zwischen Kassenbereich und Küche
- » keine Vorlage eines Schichtführerzertifikates
- » Mängel bei der Reinigung der Eismaschine
- » Nichtvorhandensein von stillem Wasser im Sortiment
- » Nichteinhaltung der Standards beim Belegen der Burger
- » Bewerben von Sommer-Desserts im Winter

Nach **zwei Abmahnungen** kündigte der Franchisegeber den Franchisevertrag außerordentlich.

Entscheidung

Das OLG München bestätigte die erstinstanzliche Klageabweisung, da die **Kündigung wirksam** sei.

Die vertraglichen Kündigungsgründe seien nicht abschließend, auf die gesetzlichen Kündigungsregeln nach §§ 89a HGB, 314 BGB sei zurückzu-

greifen. Isoliert betrachtet rechtfertigten die einzelnen Pflichtverletzungen keine außerordentliche Kündigung, da sie einzeln nicht die **Wesentlichkeitsschwelle** überschritten.

In der **Gesamtschau sämtlicher Pflichtverletzungen** über einen längeren Zeitraum und unter **Abwägung der beiderseitigen Interessen** sei dem Franchisegeber die Fortsetzung des Vertrages allerdings **nicht mehr zumutbar**. Vor allem die Pflichtverletzungen im Bereich Hygiene und Lebensmittel seien geeignet, das öffentliche Ansehen der Marke und aller Systempartner nachhaltig zu beeinträchtigen.

Auch wenn der Franchisebetrieb die alleinige Erwerbsquelle des Franchisenehmers sei, rechtfertige dies nicht die **Gefährdung des Markenimages**. Dass sich **Investitionen nicht mehr amortisieren** könnten, sei **unerheblich**, da der Franchisenehmer nicht Eigentümer, sondern nur Pächter gewesen sei. Irrelevant sei auch, dass lebensmittel- bzw. gaststättenrechtliche Kontrollen keine oder nur geringfügige Beanstandungen ergeben hätten. Sie hätten vor den Betriebsprüfungen stattgefunden, zudem seien öffentlich-rechtliche Pflichten gegenüber der Allgemeinheit geprüft worden, nicht jedoch die Einhaltung von Pflichten aus dem Franchisevertrag.

Fazit: Die Entscheidung ist für das Vertriebsrecht von erheblicher Bedeutung. Sie gibt Vertriebsunternehmen mehr Druckmittel, die genaue Einhaltung ihrer Vertriebsvorgaben sicherzustellen.

Einzelne Verstöße, die für sich keinen Kündigungsgrund darstellen, können in der **Zusammenschau eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen**. Die Gefahr der Rufschädigung für das Vertriebssystem und seine einzelnen Partner in der Öffentlichkeit, z. B. wegen der Verletzung lebensmittelrechtlicher Vorschriften durch den Vertriebspartner, ist bei der Prüfung einer Kündigung zu beachten. Damit werden das Markenimage und die **Außendarstellung des Vertriebssystems** insgesamt als Abwägungskriterien anerkannt.

Die Wirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung ist jedoch auch im Vertriebsrecht immer eine Frage des Einzelfalls. <<

Dr. Roger Ebert, Tom Götz
r.ebert@melchers-law.com
t.goetz@melchers-law.com

MELCHERS LAW: VERANSTALTUNGEN

» Jahrestagung Gesellschaftsrecht 2015

Aktuelle Themen, hochkarätige Referenten und zwei besondere Highlights – das Programm unserer diesjährigen Jahrestagung Gesellschaftsrecht ist wieder sehr attraktiv:

- » Gastvortrag Stefan Kuntz
- » Verantwortlichkeit von Unternehmensleitern bei Ressortbildung
- » Sozialversicherungspflicht von Unternehmensleitern
- » Verdeckte Sacheinlagen – Status Quo im Jahre 7 nach dem MoMiG
- » Rangrücktrittsvereinbarungen
- » Kulinarischer Abschluss mit Spitzensommelier Markus Del Monego

Termin: Freitag, 02.10.2015, 13.30 Uhr

Ort: Heidelberg

Veranstalter: MELCHERS Seminare GmbH
Referenten: Stefan Kuntz, Dr. Carsten Lutz, Dominik Gallini, Patrick Senger, Dr. Bodo Vinnen, Markus Del Monego
Info: www.melchers-seminare.com

» Facebook, XING und Twitter
Rechtliche Rahmenbedingungen des Social-Media-Marketings

Social Media Plattformen wie Facebook, XING und Twitter haben sich zwischenzeitlich als ein neben den klassischen Kommunikationskanälen des Direktmarketings stehendes Kommunikationsmedium im Bereich

der Werbung fest etabliert. Die Nutzung dieser Plattformen ist geprägt von ständig neuen Möglichkeiten zur Direktansprache und sich fortlaufend ändernden Nutzungsbedingungen der Anbieter. Entsprechend dynamisch entwickelt sich der rechtliche Rahmen ihrer Einbindung in die Unternehmenskommunikation. Die Referenten stellen die für die Kontaktaufnahme geltenden gesetzlichen Vorschriften sowie die einschlägigen Nutzungsbedingungen von Facebook, XING und Twitter dar.

Termin: Freitag, 06.11.2015, 9.30 – 13.00 Uhr

Ort: Frankfurt am Main

Veranstalter: IHK Frankfurt am Main
Referenten: Markus Faust, Rafael Rus
Info: www.frankfurt-main.ihk.de

MELCHERS LAW: AUTOREN DIESER AUSGABE

Nähere Informationen zu den Autoren finden Sie im Internet unter www.melchers-law.com.



DOMINIK GALLINI

ist als Fachanwalt für Arbeitsrecht im individuellen und kollektiven Arbeitsrecht einschließlich des Rechts der betrieblichen Altersversorgung tätig. Daneben berät er im Handels- und allgemeinen Vertragsrecht.



DR. ROGER EBERT

ist Fachanwalt für Arbeits- und für Handels- und Gesellschaftsrecht. In diesen Bereichen berät und vertritt Dr. Ebert Unternehmen, vor allem solche der Vertriebsbranche, und übernimmt im Konfliktfalle auch ihre gerichtliche Vertretung im gesamten Bundesgebiet.



TOM GÖTZ

ist schwerpunktmäßig auf dem Gebiet des Handels- und Gesellschaftsrechts, des Vertriebsrechts sowie im Arbeitsrecht und gewerblichen Mietrecht tätig. Im Vertriebsrecht berät er insbesondere Franchiseunternehmen und deren Geschäftsleiter zu allen vertriebs- und gesellschaftsrechtlichen Fragen.



DR. CARSTEN LUTZ

berät deutsche und ausländische Mandanten im gesamten Wirtschaftsrecht, insbesondere auf den Gebieten des Handels-, Gesellschafts- und Vertragsrechts.



DR. ANDREAS MASUCH

ist Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht. Die Beratung im Gesellschaftsrecht und Erbrecht gehört seit vielen Jahren zu den Schwerpunkten seiner Tätigkeit. Herr Dr. Masuch ist ausgewiesen durch zahlreiche Publikationen und lehrt an der Universität Heidelberg.



PHILIPP SCHARFENBERG

ist insbesondere für Unternehmen und öffentliche Auftraggeber im privaten Bau- und Architektenrecht sowie im Bau-trägerrecht tätig.



TOBIAS WELLENSIEK

berät im Bau- und Architektenrecht, Vergaberecht und gewerblichen Mietrecht. Er veröffentlicht ständig in der Zeitschrift für Immobilien- und Baurecht (IBR) und ist Lehrbeauftragter an der Universität Marburg.

MELCHERS LAW: IMPRESSUM

HERAUSGEBER

Melchers Rechtsanwälte
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Sitz Heidelberg
Amtsgericht Mannheim
PR 700195

CHEFREDAKTION

Dr. Ilona Renke
i.renke@melchers-law.com

KONZEPTION UND GESTALTUNG

www.fischerziegler.com

ERSCHEINUNGSWEISE

6 Ausgaben pro Jahr

NACHBESTELLUNGEN

newsletter@melchers-law.com

STANDORTE UND KONTAKT

HEIDELBERG

Im Breitspiel 21
69126 Heidelberg, Deutschland
T +49-(0)6221-1850-0
F +49-(0)6221-1850-100
E heidelberg@melchers-law.com

BERLIN

Katharinenstraße 8
10711 Berlin, Deutschland
T +49-(0)30-3 1013 99-0
F +49-(0)30-3 1013 99-10
E berlin@melchers-law.com

FRANKFURT AM MAIN

Darmstädter Landstraße 108
60598 Frankfurt/Main, Deutschland
T +49-(0)69-6 53 00 06-0
F +49-(0)69-6 53 00 06-40
E frankfurt@melchers-law.com

www.melchers-law.com