



RA Dr. Joachim Albertz, Fachanwalt für Arbeitsrecht

## Wichtige Änderungen im Urlaubsrecht!

Krankheit, Urlaub und dessen Übertragbarkeit sind für viele Arbeitgeber wie Arbeitnehmer ein ständiger Konflikt. Jeder Arbeitnehmer hat nach § 1 BUrlG in jedem Kalenderjahr auch dann Anspruch auf bezahlten Urlaub,

wenn er im gesamten Urlaubsjahr arbeitsunfähig krank war. Während nach bisheriger Rechtsprechung dauerhaft erkrankte Arbeitnehmer ihre Urlaubsansprüche über die Jahre ansammeln konnten und diese nicht

verfielen, hat das Bundesarbeitsgericht in einem Urteil vom 07.08.2012 nun entschieden, dass der Anspruch auf Urlaub, auch wenn er wegen Krankheit nicht genommen werden konnte, 15 Monate nach Ende des

jeweiligen Urlaubsjahres ersatzlos entfällt. Das BAG bestätigt damit eine Entscheidung des EuGH vom 22.11.2011.

**In den vergangenen Jahren kam es immer wieder vor, dass langjährig erkrankte Arbeitnehmer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses von Arbeitgebern die Auszahlung ihres nicht genommenen Urlaubs verlangten – bis zum jetzigen Urteil des BAG zu Recht. Dies ist nun anders. Für die Praxis bedeutet dies, dass Urlaubsansprüche des Jahres 2010 und der Vorjahre bereits verfallen sind. Die Urlaubsansprüche des Jahres 2011 werden zum 31.03.2013 verfallen.**

RA Dr. Eckhard Voßiek LL.M.

## Ärzte dürfen Geschenke von Pharmafirmen annehmen

Die Grundsatzentscheidung des BGH war im Gesundheitswesen seit Monaten mit Spannung erwartet worden: **Kassenärzte, die für die Verordnung von Arzneimitteln Geschenke von Pharmaunternehmen annehmen, machen sich nicht wegen Bestechlichkeit strafbar. Auch Mitarbeiter von Pharmaunternehmen, die Ärzten Vorteile gewähren,**

**können wegen dieses Sachverhalts nicht strafrechtlich verfolgt werden.**

In einem der Ausgangsfälle hatte ein Pharmahersteller einem Arzt insgesamt mehr als 10.000 Euro gezahlt, zum Teil getarnt als Honorar für Vorträge, die nie gehalten wurden. In einem zweiten Fall hatte eine Pharmareferentin Kassenärzten Schecks über einen



Gesamtbetrag von etwa 18.000 Euro übergeben. Sie war zunächst wegen Bestechung im geschäftlichen Verkehr zu einer Geldstrafe verurteilt worden. Zwar schlossen auch die Richter des

Bundesgerichtshofs „korruptives Verhalten“ beim Pharmamarketing nicht aus, dies sei jedoch nach geltendem Recht nicht strafbar. Eine Strafbarkeit

[Fortsetzung auf Seite 2](#)

RA Thomas Pliester, Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht (WEG)

## Ein offener Kamin ist kein Heizungsersatz

**Auch in Zeiten steigender Brennstoffpreise ist ein offener Kamin keine preiswerte Alternative für den Betrieb der Zentralheizung.**

Nach der Verordnung über kleine und mittlere Feuerungsanlagen (1. BImSchV) dürfen offene Kamine nur gelegentlich betrieben werden. In ihnen dürfen nur naturbelassenes, stückiges Holz oder Presslinge in Form von Holzbriketts eingesetzt werden. Offene Kamine verursachen aufgrund



Foto: Jefferson Noguera

[Fortsetzung auf Seite 2](#)

RA F. Manfred Koch

## Beleidigungen, Kritik und Bewertungen des Arbeitgebers im Internet

**„Drecksladen“, „armseliger Saftladen“, „Pfeife“ und „Menschenschinder sowie Ausbeuter“, so hatten Arbeitnehmer ihren Arbeitgeber im Internet bezeichnet. Kann der Arbeitgeber Unterlassung verlangen oder gar deswegen fristlos kündigen?**

Entscheidend ist, ob die Äußerungen noch durch das Grundrecht auf freie Meinungsäußerung gedeckt sind oder den strafrechtlichen Tatbestand der Beleidigung oder gar

Verleumdung erfüllen. Das Recht auf freie Meinungsäußerung deckt Kritik auch dann, wenn sie scharf und überzogen formuliert ist. Erst wenn die Kritik zur unzulässigen Schmähkritik wird, wenn also nicht mehr die sachliche Auseinandersetzung, sondern die gezielte Herabsetzung im Vordergrund steht und der Betroffene an den Pranger gestellt wird, ist sie unzulässig. In diesem Fall kann der Arbeitgeber Unterlassung verlangen oder ggf. eine fristlose Kündigung

[Fortsetzung auf Seite 2](#)

## Ein offener Kamin ist kein Heizungsersatz

Fortsetzung von Seite 1

unvollkommener Verbrennung und unzureichender Primärenergienutzung Emissionen, die nach dem Stand der Technik nicht nur vermeidbar, sondern auch für die Nachbarschaft oftmals unangenehm sind. Der Betrieb offener Kamine ist daher nicht ständig, sondern nur gelegentlich zugelassen. Was unter gelegentlich zu verstehen ist, hat die

Rechtsprechung dahingehend konkretisiert, dass ein offener Kamin an nicht mehr als acht Tagen im Monat für jeweils fünf Stunden betrieben werden darf.

**Eine Beheizung des Gebäudes oder der Wohnung durch einen offenen Kamin scheidet damit aus.**



RA Arne Kaumanns

## Keine Nutzungsausfallentschädigung für Oldtimerfahrer

**Das OLG Düsseldorf scheint nicht mit Oldtimerfahrern besetzt zu sein.**

In einem jüngeren Urteil entschied das OLG, dass der Besitzer eines Oldtimers für die Dauer der Fahrzeugreparatur keine Nutzungsausfallentschädigung verlangen kann, wenn ihm zur Aufrechterhaltung seiner Mobilität ein anderes adäquates Ersatzfahrzeug zur Verfügung steht.

In dem zu entscheidenden Fall geriet der Besitzer eines Oldtimer-Sportwagens der Marke „Morgan Modell Plus 8“ unverschuldet in einen Verkehrsunfall. Für die Reparaturdauer von August 2008 bis zum Juni 2009 machte er gegenüber dem unfallgegnerischen Haftpflichtversicherer eine Nutzungsausfallentschädigung von insgesamt 19.750,00 Euro geltend. Das OLG Düsseldorf urteilte, dass grundsätzlich zwar auch für

Oldtimer eine Nutzungsausfallentschädigung anzuerkennen sei, die entgangene Nutzung für den Geschädigten in seiner alltäglichen Lebensführung aber fühlbar gewesen sein müsse. Dem Oldtimerbesitzer habe mit seinem Zweitfahrzeug der Marke Daimler-Benz aber ein adäquater Ersatzwagen für die notwendige Aufrechterhaltung seiner Mobilität zur Verfügung gestanden. Die Entbehrung des Fahrvergnügens mit einem technisch aufwändigen sowie optisch auffälligen Oldtimer-Sportwagen sei insofern eine nicht entschädigungsfähige Beeinträchtigung immaterieller Art.

**Fazit:**

**Sofern Besitzer eines Oldtimers diesen nicht für die alltägliche Lebensführung nutzen, müssen sie unter Umständen auf entgangenes Fahrvergnügen entschädigungslos verzichten.**

RA Dr. Eckhard Voßiek LL.M.

## Bußgeldverfahren: Erhöhung des Toleranzabzuges bei unvollständigen Messunterlagen

Der betroffene Kraftfahrer befuhr außerhalb geschlossener Ortschaften eine Gefahrenstelle, an der die zuläs-

sige Höchstgeschwindigkeit auf 70 km/h begrenzt war. Bei der mittels eines Radarwagens (Messsystem

## Ärzte dürfen Geschenke von Pharmafirmen annehmen

Fortsetzung von Seite 1

wegen Bestechlichkeit oder Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr hätte vorausgesetzt, dass der Arzt entweder Amtsträger ist oder zumindest als Beauftragter der Krankenkassen tätig wird. Beides sei nicht der Fall, entschied der Große Senat für Strafsachen. Die Richter sehen

allerdings den Gesetzgeber in der Pflicht: „Darüber zu befinden, ob die Korruption im Gesundheitswesen strafwürdig ist und durch Schaffung entsprechender Straftatbestände eine effektive strafrechtliche Ahndung ermöglicht werden soll, ist Aufgabe des Gesetzgebers“, heißt es in der Mitteilung des BGH.

## Beleidigungen, Kritik und Bewertungen des Arbeitgebers im Internet

Fortsetzung von Seite 1

des Arbeitnehmers aussprechen. Dies gilt auch für Bewertungen des Arbeitgebers in entsprechenden Internetforen wie z.B. Facebook oder KUNUNU. Allerdings hat der Arbeitgeber in der Regel aus datenschutzrechtlichen Gründen keinen Anspruch auf Namensnennung bei anonymen Bewertungen, es sei denn der Webseitenbetreiber setzt die Veröffentlichung fort, obwohl eine Rechtsverletzung offenkundig ist.

Im Einzelfall ist bei einer Kritik oder Bewertung des Arbeitgebers durch Arbeitnehmer im Social-Media-Bereich vor der Einleitung rechtlicher Schritte dringend rechtlicher Rat einzuholen: insbesondere vor dem Ausspruch einer Kündigung, da die Rechtsprechung immer Einzelfall bezogen ausfällt. Durch vorzeitig ergriffene Maßnahmen kann für den Arbeitgeber nicht nur ein erhebliches rechtliches Risiko, sondern auch ein Imagerisiko entstehen.



RA F. Manfred Koch

TRAFFIPAX Speedophot) durchgeführten Geschwindigkeitskontrolle wurde die Geschwindigkeit seines Fahrzeuges mit 101 km/h gemessen (120,00 € Bußgeld, 3 Punkte).

Der Toleranzabzug war nach Überzeugung des zuständigen Amtsgerichtes jedoch um 10 % zu er-

höhen, da dem Verteidiger von der Bußgeldbehörde keine Einsicht in die Dokumentation der baulichen Veränderungen, Software-Updates und Reparaturen an dem Gerät, der sog. „Lebensakte“ des Messgerätes, gewährt worden war. Dementsprechend konnte auch das Gericht keine genauen Erkenntnisse darüber



RA Thomas Pliester

## Die Mietrechtsänderung kommt (nun doch)!

Am 23.05.2012 ist der Gesetzentwurf der Bundesregierung zur energetischen Modernisierung von vermietetem Wohnraum beschlossen worden.

Auch wenn der Bundesrat das Gesetz abgelehnt hat, rechnet das Bundesjustizministerium damit, dass mit dem Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens zum Jahreswechsel gerechnet werden kann, so dass ein Inkrafttreten 2013 derzeit realistisch erscheint.

**Kernpunkte des Änderungsgesetzes sind die Vereinfachung der energetischen Modernisierung, der Kampf gegen Mietnomaden sowie die Erhöhung des Mieterschutzes im Falle der Umwandlung von Miet- in Eigentumswohnungen.**

Zur Erreichung des gesellschaftspolitischen Zieles der Energiewende und des Klimaschutzes soll die energetische Modernisierung von Immobili-

en für den Vermieter attraktiver und einfacher werden. So wird beispielsweise das Mietminderungsrecht der Mieter während der Bauphase ausgeschlossen. Auch das Wärmecontracting (gewerbliche Wärmelieferung durch Dritte) wird für den Vermieter vereinfacht. Der Vermieter kann von der Eigenversorgung mit Wärme auf das Contracting umstellen.

Abgesehen davon, dass damit keine Kostensteigerung für den Mieter verbunden sein darf, hängt die Umlagemöglichkeit von Wärmeliefer-Contracting-Kosten nicht mehr - wie bisher - von der nachhaltigen Einsparung von Endenergie oder nicht erneuerbarer Primärenergie ab, sondern nur noch davon, dass die Wärme aus einer vom Wärmelieferanten errichteten neuen Anlage oder aus einem Wärmenetz geliefert wird.

**Im Kampf gegen die Mietnomaden wird die bisher in der Praxis entwickelte „Berliner Räumung“ jetzt in das Gesetz aufgenommen.** Dies bedeutet, dass das Modell der

Berliner Räumung nicht nur dann umgesetzt werden kann, wenn Mietrückstände bestehen, die ein Vermieterpfandrecht auslösen, sondern auch in allen anderen Fällen der Räumung, beispielsweise bei verhaltensbedingten Kündigungen. Die bisherige Praxis zur Berliner Räumung hat bereits gezeigt, dass sich dadurch erhebliche Kosteneinsparungen für den Vermieter ergeben, da der Kostenvorschuss für Transport- und Lagerkosten des Räumungsgutes entfällt.

**Die „Berliner Räumung“ bedeutet, nur die Mieter werden aus der Wohnung gesetzt, die Möbel aber verbleiben in der Wohnung. Der Vermieter muss dann nicht den hohen Vorschuss an den Gerichtsvollzieher leisten.**

Zugunsten der Mieter wird hingegen der Kündigungsschutz bei Umwandlung in Eigentumswohnungen erhöht. Ab 2013 wird etwa die Umgehung des Kündigungsschutzes durch eine Eigentümer-GbR nicht mehr möglich sein.

RA Arne Kaumanns

## QUO VADIS – Steuerpflichtiger?

**Der Bundesfinanzhof (BFH) hält in einem Urteil vom 01.03.2012 an den strengen Anforderungen für ein ordnungsgemäß geführtes Fahrtenbuch fest.**

Dem Urteil lag ein Fall zugrunde, in dem eine GmbH für ihren geschäftsführenden Gesellschafter negative Lohnsteuerabzugsbeträge anmeldete. Die Fahrtenbücher des Geschäftsführers wiesen neben dem jeweiligen Datum zumeist Straßennamen auf. Außerdem waren der Kilometerstand des Fahrzeugs nach Beendigung der jeweiligen Fahrten sowie die jeweils gefahrenen Tageskilometer aufgeführt. Nach Ansicht des BFH sei in diesem

Fall der geldwerte Vorteil für die private Nutzung des Firmenfahrzeuges der Höhe nach mit der 1 %-Regelung zu bewerten, da das Verhältnis der privaten Fahrten zu den übrigen Fahrten nicht durch ein ordnungsgemäßes Fahrtenbuch nachgewiesen sei. Ein Fahrtenbuch sei nur dann ordnungsgemäß, wenn neben dem Datum auch das Ziel der jeweiligen Fahrten hinreichend konkret ausgewiesen sei. Hierfür genüge es nicht, wenn als Fahrtziele jeweils nur Straßennamen angegeben seien. Vielmehr müsse neben dem Straßennamen auch die Hausnummer und der Name des besuchten Kunden oder Unternehmens angegeben werden. Zudem sei das

geführte Fahrtenbuch auch deshalb nicht ordnungsgemäß, weil es lediglich den Kilometerstand des Fahrzeuges nach Beendigung der jeweiligen Fahrt und die jeweiligen gefahrenen Tageskilometer aufführe. Ein Fahrtenbuch gebe jedoch erst dann im gebotenen Umfang ohne die Möglichkeit nachträglicher Manipulationen hinreichend Aufschluss über die Fahrten, wenn nicht nur die Anzahl der gefahrenen Kilometer in Form der zurückgelegten Strecke selbst, sondern neben den Endpunkten vor allem auch die Anfahrtspunkte der einzelnen Fahrten hinreichend konkret benannt seien.

**Fazit:** Die ordnungsgemäße Führung eines Fahrtenbuches kostet Arbeit und Zeit, ist aber wirtschaftlich



**durchaus lohnenswert. Dem Urteil ist allerdings kritisch entgegenzuhalten, dass ein Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes preisgegeben wird, will man sich an die rigiden Anforderungen des BFH halten. Sollten Sie in diesem Sinne einmal Ihren Regenschirm irgendwo vergessen haben, fragen Sie doch das Finanzamt. Vielleicht kann es Ihnen weiterhelfen.**

gewinnen, ob an dem Messgerät zwischen der letzten Eichung und dem Zeitpunkt der Messung Reparaturen oder sonstige Eingriffe stattgefunden hatten. Nach Auffassung des Gerichts rechtfertigte dieser Umstand eine Erhöhung des Toleranzabzugs um 10 % auf nur noch gerundet 91 km/h (70,00 € Bußgeld, 1 Punkt).

**Fazit: In Bußgeldverfahren empfiehlt es sich stets, gegenüber der Bußgeldstelle auf der Vorlage sämtlicher verfahrensrelevanter Messunterlagen zu bestehen. Werden die Messunterlagen nur unvollständig vorgelegt, kann sich dies nur zugunsten des Betroffenen auswirken.**

RA Thomas Pliester (li) in einer Fallanalyse mit RA Dr. Eckhard Voßiek LL.M.



RA Dr. Eckhard Voßiek LL.M.

## Der Denunziant im Betrieb – „Whistleblowing“

**Der europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat sich mit der rechtlichen Problematik sog. Hinweisgeber (Whistleblowing) in Unternehmen beschäftigt.**

Zugrunde lag ein Fall, bei dem eine Angestellte angebliche Missstände im Betrieb öffentlich gemacht und Strafanzeige erstattet hatte. Die Geschäftsleitung wies alle Anschuldigungen zurück und kündigte der Arbeitnehmerin fristlos wegen groben Verstoßes gegen ihre Loyalitätspflichten. Hiergegen hatte sich die Mitarbeiterin erfolglos vor den Arbeitsgerichten sowie vor dem Bundesverfassungsgericht gewehrt. Der europäische Gerichtshof für Menschenrechte urteilte nun, dass

die Anzeige betriebsinterner Vorgänge mit strafrechtlicher Relevanz grundsätzlich berechtigt sei, wenn ein öffentliches Interesse an der Offenlegung der Missstände besteht. In dem konkreten Fall habe die fristlose Kündigung der Mitarbeiterin das Recht auf Meinungsfreiheit und damit Artikel 10 der europäischen Menschenrechtskonvention verletzt. Das Recht des Unternehmens, seinen Ruf und seine Geschäftsinteressen zu schützen, müsse dahinter zurücktreten. Wäre die Kündigung rechtmäßig gewesen, hätte dieses auf andere Mitarbeiter eine abschreckende Wirkung gehabt, Kritik zu äußern.

Die Entscheidung aus Straßburg ist für Unternehmen und ihre Mitarbei-



ter von erheblicher Bedeutung. Das Urteil macht es Arbeitgebern künftig sehr viel schwerer, Angestellten zu kündigen, wenn diese Strafanzeigen gegen das eigene Unternehmen erstatten. Arbeitsrichter werden in solchen Whistleblowing-Fällen künftig das öffentliche Interesse an der Aufdeckung von Missständen aufklä-

ren müssen. Tatsächlich kann Whistleblowing jedoch auch durchaus im Interesse des Unternehmens sein, um betriebsinterne Probleme aufzudecken, wie etwa die Vorgänge bei der Ergo Versicherung oder bei Siemens zeigen, um nur einige prominente Beispiele des „Verpfeifens“ zu nennen.

RA Dr. Joachim Albertz, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

## Kein Handelsbrauch bei den Einheitsbedingungen der Textilwirtschaft

Das Landgericht Düsseldorf hatte in einem aktuellen Rechtsstreit die Rechtsfrage zu klären, ob die Einheitsbedingungen der Deutschen Textilwirtschaft, insbesondere hier die Bestimmungen über die Nachlieferungsfrist auch dann auf Kaufverträge über Textilien Anwendung finden, wenn die Einheitsbedingungen nicht ausdrücklich zum Vertragsgegenstand gemacht wurden.

In § 5 Ziffer 1 der Einheitsbedingungen ist bestimmt, dass nach Ablauf einer Lieferfrist ohne Erklärung eine Nachlieferungsfrist von zwölf Tagen in Lauf gesetzt wird. Nach Ablauf der Nachlieferungsfrist gilt der Rücktritt vom Vertrag unter Ausschluss von Schadensersatzansprüchen als erfolgt. Der Käufer machte in dem

Rechtsstreit geltend, dass die Verkäuferin, die wegen Zahlungsverzuges des Käufers nicht geliefert hatte, nach Ablauf der Nachlieferungsfrist von zwölf Tagen keine Kaufpreisanprüche Zug um Zug gegen Lieferung mehr habe, da nach § 5 Ziffer 1 der Einheitsbedingungen der Rücktritt vom Vertrag als erfolgt gelte.

Die Einheitsbedingungen der Textilwirtschaft sind allgemeine Geschäftsbedingungen, die in der Textil- und Modebranche auch bei den Mönchengladbacher Textilunternehmen weite Verbreitung gefunden haben. Sie stellen Zahlungs- und Lieferungsbedingungen des Verkäufers dar. Ohne die Einbeziehung in den Kaufvertrag werden hiernach die Einheitsbedingungen nicht Vertrags-



bestandteil. In diesen Fällen existiert kein Handelsbrauch des Inhaltes, dass automatisch nach Ablauf einer Nachlieferungsfrist von zwölf Tagen der Vertrag als aufgehoben gilt. Das beklagte Einzelunternehmen verlor daher das Prozessverfahren und musste den vereinbarten Kaufpreis Zug um Zug gegen Lieferung zahlen.

**Einbeziehung der Einheitsbedingungen der Deutschen Textilwirtschaft in die Lieferverträge sinnvoll ist. Nicht in allen Fällen sind die Einheitsbedingungen auf die Bedürfnisse des einzelnen Unternehmers abgestimmt. Häufig ist es ratsam, von den Einheitsbedingungen abzuweichen und auf das einzelne Unternehmen zugeschnittene allgemeine Geschäftsbedingungen zu verwenden.**

**Unternehmen der Textil- und Bekleidungsbranche ist zu empfehlen, sorgfältig zu prüfen, ob die**



RA Arne Kaumanns (li) im Gespräch mit seinem Kollegen RA Dr. Joachim Albertz

## Impressum

**Verantwortlich:** MBK Rechtsanwälte  
Dr. Eckhard Voßiek LL.M., Hohenzollernstr. 140,  
41061 Mönchengladbach, info@mbk-rechtsanwealte.de  
**Redaktion und Layout:** Ruth Witteler-Koch, pr-buero.de