**DASV**

Deutsche Anwalts- und

Steuerberatervereinigung

für die mittelständische

Wirtschaft e. V.

**10 Urteile, die Ihre Leser interessieren könnten**

zusammengestellt von Rechtsanwalt/Fachanwalt für Arbeitsrecht u. Fachanwalt für Erbrecht

Michael Henn, Stuttgart

**I.**

**Berücksichtigung eines fehlenden Präventionsverfahrens nach** [**§ 84 Abs. 1 SGB 9**](https://www.juris.de/jportal/portal/t/cj9/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=26&numberofresults=1408&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR104700001BJNE008402308&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint) **bei der Zustimmung zur Kündigung nach** [**§§ 85 ff. SGB 9**](https://www.juris.de/jportal/portal/t/cj9/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=26&numberofresults=1408&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR104700001BJNE008500000&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint)

VG Hannover, Beschluss vom 05. April 2017, Az. 3 A 4948/16

1. Das Integrationsamt hat auch bei einer beabsichtigten betriebsbedingten Kündigung das Fehlen eines Präventionsverfahrens nach [§ 84 Abs. 1 SGB IX](https://www.juris.de/jportal/portal/t/cj9/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=26&numberofresults=1408&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR104700001BJNE008402308&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint) (juris: SGB 9) grundsätzlich bei der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen.[(Rn.5)](https://www.juris.de/jportal/portal/t/cj9/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=26&numberofresults=1408&fromdoctodoc=yes&doc.id=MWRE170005672&doc.part=L&doc.price=0.0&doc.hl=1" \l "rd_5" \o ")

2. Unterlässt es das Integrationsamt, das Fehlen eines Präventionsverfahrens im Rahmen seiner Ermessensentscheidung zu würdigen, ist seine Entscheidung grundsätzlich ermessensfehlerhaft und damit rechtswidrig.[(Rn.6)](https://www.juris.de/jportal/portal/t/cj9/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=26&numberofresults=1408&fromdoctodoc=yes&doc.id=MWRE170005672&doc.part=L&doc.price=0.0&doc.hl=1" \l "rd_6" \o ")

3. Soll die beabsichtigte betriebsbedingte Kündigung wegen einer (vom Arbeitgeber behaupteten) Betriebsstilllegung erfolgen, führt der Umstand, dass das Integrationsamt das Fehlen eines Präventionsverfahrens im Rahmen seiner Ermessensentscheidung nicht gewürdigt hat, ausnahmsweise nicht zur Rechtswidrigkeit der erteilten Zustimmung.[(Rn.7)](https://www.juris.de/jportal/portal/t/cj9/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=26&numberofresults=1408&fromdoctodoc=yes&doc.id=MWRE170005672&doc.part=L&doc.price=0.0&doc.hl=1" \l "rd_7" \o ")

**II.**

**Wirksamkeit von Bearbeitungsentgelten in AGB in Darlehensverträgen mit Unternehmern**

Hanseatisches OLG Bremen, Urteil vom 17. Mai 2017Az. 1 U 70/16

1. Die Vereinbarung eines Bearbeitungsentgelts durch Allgemeine Geschäftsbedingungen in einem Darlehensvertrag ist auch im unternehmerischen Verkehr nach [§ 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB](https://www.juris.de/jportal/portal/t/ck0/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=1&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR001950896BJNE260101377&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint) unwirksam wegen einer entgegen den Geboten von Treu und Glauben erfolgenden unangemessenen Benachteiligung des Darlehensnehmers.

2. Die Grundsätze aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Unwirksamkeit der Vereinbarung von Bearbeitungsentgelten durch Allgemeine Geschäftsbedingungen sind auch auf Darlehensverträge im unternehmerischen Bereich übertragbar

**III.**

**Bearbeitungsgebühr im Kreditraumenvertrag**

KG Berlin, Urteil vom 06. April 2017, Az. 8 U 114/16

Die Vereinbarung einer Bearbeitungsgebühr durch allgemeine Geschäftsbedingung in einem Kreditrahmenvertrag zur Bauträgerfinanzierung verstößt nicht gegen [§ 307 Abs. 1 Satz 1 BGB](https://www.juris.de/jportal/portal/t/cko/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=14&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR001950896BJNE260101377&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint).

**IV.**

**Bearbeitungsentgelte in gewerblichen Darlehensverträgen: Zumutbarkeit einer Rückforderungsklage erst ab dem Jahr 2011; Allgemeine Geschäftsbedingungen**

OLG Nürnberg, Urteil vom 04. April 2017, Az. 14 U 612/15

1. Wie Verbrauchern (vergleiche [BGH, Urteile vom 28. Oktober 2014, XI ZR 348/13](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE316812014&doc.part=K&doc.price=0.0#focuspoint), juris [Rn. 44](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE316812014&doc.part=L&doc.price=0.0#rd_44) ff. und [XI ZR 17/14](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/), juris [Rn. 42](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/) ff.) ist es auch gewerblichen Darlehensnehmern erst ab dem Jahr 2011 zumutbar gewesen, eine Rückforderungsklage wegen zu Unrecht geforderter Bearbeitungsentgelte zu erheben.[(Rn.40)](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE400532017&doc.part=L&doc.price=0.0&doc.hl=1" \l "rd_40" \o ")

2. Verlangt eine Bank ein Bearbeitungsentgelt, das sie nach bestimmten Vorgaben errechnet, stellen die von ihr formulierten Vertragsklauseln auch dann Allgemeine Geschäftsbedingungen dar, wenn anstelle eines festen Prozentsatzes ein konkreter, sich in mehreren Verträgen nicht wiederholender Betrag in Euro genannt wird.[(Rn.46)](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE400532017&doc.part=L&doc.price=0.0&doc.hl=1" \l "rd_46" \o ")

3. Auch Bearbeitungsentgelte in Darlehensverträgen, die der Finanzierung des Bauträgergeschäfts dienen, stellen kontrollfähige Preisnebenabreden dar. Bei der Bearbeitung, Verwaltung und Begleitung eines Bauträgerkredits handelt die Bank im eigenen Interesse oder in Erfüllung eigener gesetzlicher bzw. nebenvertraglicher Pflichten (Abgrenzung zu [OLG Köln, Urteil vom 13. Juli 2016, 13 U 140/15](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE219042016&doc.part=K&doc.price=0.0#focuspoint), juris [Rn. 17](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE219042016&doc.part=L&doc.price=0.0#rd_17) ff.).[(Rn.55)](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE400532017&doc.part=L&doc.price=0.0&doc.hl=1" \l "rd_55" \o ")

4. Mit der Erklärung ihrer Bereitschaft, das Bearbeitungsentgelt nur bei gleichzeitiger Erhöhung des Vertragszinses zu reduzieren, stellt eine Bank das Bearbeitungsentgelt nicht in seinem Kerngehalt zur Disposition. Sie kann sich deshalb nicht auf ein Aushandeln der Vertragsbedingungen im Sinne des [§ 305 Abs. 1 Satz 3 BGB](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR001950896BJNE259501377&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint) berufen.[(Rn.58)](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE400532017&doc.part=L&doc.price=0.0&doc.hl=1" \l "rd_58" \o ")

5. Die vom Bundesgerichtshof zur Unwirksamkeit von Formularklauseln über die Erhebung von Bearbeitungsgebühren in Privatkreditverträgen entwickelte Rechtsprechung ([BGH, Urteile vom 13. Mai 2014, XI ZR 405/12](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE316082014&doc.part=K&doc.price=0.0#focuspoint), juris [Rn. 17](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE316082014&doc.part=L&doc.price=0.0#rd_17) ff. und [XI ZR 170/13](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE303672014&doc.part=K&doc.price=0.0#focuspoint), juris [Rn. 26](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE303672014&doc.part=L&doc.price=0.0#rd_26) ff.) kann zwar regelmäßig auch auf gewerbliche Kreditverträge, nicht aber auf typische Bauträgerfinanzierungen übertragen werden, bei denen der Bank die Möglichkeit, ihren mit der Darlehensgewährung verbundenen Bearbeitungsaufwand während der Vertragslaufzeit durch eine entsprechende Kalkulation des Zinses innerhalb der Grenzen des [§ 138 BGB](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR001950896BJNE013002377&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint) zu decken, nicht zur Verfügung steht.[(Rn.66)](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clf/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=21&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE400532017&doc.part=L&doc.price=0.0&doc.hl=1" \l "rd_66" \o ")

**V.**

**Bauvertrag: Wirksamkeit eines formularmäßig vereinbarten Sicherheitseinbehalts durch den Auftraggeber bei Ablösungsmöglichkeit erst nach Beseitigung festgestellter Mängel**

BGH, Urteil vom 30. März 2017, Az. VII ZR 170/16

Die Parteien vereinbaren - unabhängig von einer Ausführungsbürgschaft - den Einbehalt einer unverzinslichen Sicherheitsleistung durch den Auftraggeber in Höhe von 5 % der Brutto-Abrechnungssumme für die Sicherstellung der Gewährleistung einschließlich Schadensersatz und die Erstattung von Überzahlungen.

Der Auftragnehmer ist berechtigt, den Sicherheitseinbehalt gegen Vorlage einer unbefristeten, selbstschuldnerischen und unwiderruflichen Bürgschaft einer deutschen Großbank oder Versicherung abzulösen; frühestens jedoch nach vollständiger Beseitigung der im Abnahmeprotokoll festgestellten Mängel oder fehlender Leistungen.

Die von einem Auftraggeber in einem Bauvertrag gestellten Formularklauseln sind bei der gebotenen Gesamtbeurteilung wegen unangemessener Benachteiligung des Auftragnehmers nach [§ 307 Abs. 1 Satz 1 BGB](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clj/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=24&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR001950896BJNE260101377&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint) unwirksam (Fortführung von [BGH, Urteil vom 13. November 2003, VII ZR 57/02](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clj/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=24&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE320832003&doc.part=K&doc.price=0.0#focuspoint), [BGHZ 157, 29](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clj/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=24&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE320832003&doc.part=K&doc.price=0.0#focuspoint)).[(Rn.16)](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clj/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=24&numberofresults=463&fromdoctodoc=yes&doc.id=KORE303062017&doc.part=L&doc.price=0.0&doc.hl=1" \l "rd_16" \o ")

**VI.**

**Rechte und Pflichten des Architekten**

OLG Celle, Urteil vom 18. Mai 2017, Az. 7 U 168/16

1. Der Architekt ist nicht bereits kraft seiner Bestellung uneingeschränkt bevollmächtigt, den Auftraggeber beim Abschluss von Verträgen zu vertreten oder rechtsgeschäftliche Erklärungen abzugeben, die dem Bauherrn erhebliche Verpflichtungen auferlegen.

2. Bei der Abgrenzung zwischen mehreren Schadensverursachern (hier: planender Architekt und bauausführendes Unternehmen) ist zu berücksichtigen, dass Planungsfehler grundsätzlich in den Verantwortungsbereich des planenden Architekten, Ausführungsfehler hingegen in den Verantwortungsbereich des bauausführenden Unternehmers fallen.

3. Die Überwachungspflicht des bauleitenden Architekten dient regelmäßig nicht dem Schutz des bauausführenden Unternehmens, sondern dem Schutz des Auftraggebers.

4. Der planende Architekt kann sich im Innenverhältnis gegenüber dem Bauherrn nicht zu seiner Entlastung darauf berufen, dass der Bauunternehmer die fehlerhaft geplante Bauleistung nicht fachgerecht ausgeführt hat.

5. Der Bauherr muss sich den Planungsfehler seines Architekten im Verhältnis zum Auftraggeber gem. [§§ 254](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clt/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=1&numberofresults=1300&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR001950896BJNE024702377&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint), [278 BGB](https://www.juris.de/jportal/portal/t/clt/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=1&numberofresults=1300&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR001950896BJNE027102377&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint) zurechnen lassen.

**VII.**

**Kündigung eines Internet-Forennutzungsvertrages**

AG Kerpen, Urteil vom 10. April 2017, Az. 102 C 297/16

Die Frist der ordentlichen Kündigung eines Internet-Forennutzungsvertrags beträgt in entsprechender Anwendung von [§ 624 S. 2 BGB](https://www.juris.de/jportal/portal/t/cnk/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=20&numberofresults=830&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR001950896BJNE064002377&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint) sechs Monate.

**VIII.**

**Haftung SB-Portalwaschanlage-Betreibers**

LG Nürnberg-Fürth, Urteil vom 18. Mai 2017, Az. 2 O 8988/16

1. Der Betreiber einer SB-Portalwaschanlage muss mit einem falschen Positionieren eines Fahrzeugs durch einen Benutzer rechnen und dem durch entsprechende Ausgestaltung des Anlagenbetriebes Rechnung tragen.

2. Fehlt ein klarer Hinweis auf das Fehlen einer Kontrolleinrichtung für die richtige Querausrichtung des Fahrzeugs kann bei dessen Beschädigung durch Starten des Waschvorgangs den Betreiber eine Haftung - unter Berücksichtigung eines Mitverschuldens des Benutzers - von 1/3 treffen.

**IX.**

**Verspätete Abgabe der Drittschuldnererklärung - Beweiskraft der Zustellungsurkunde**

LAG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 11. Mai 2017, Az. 5 Sa 110/16

1. Die Auskunftspflicht nach [§ 840 Abs. 1 ZPO](https://www.juris.de/jportal/portal/t/csv/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=1&numberofresults=1408&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR005330950BJNE104604160&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint) hängt nicht davon ab, ob dem Hauptschuldner die gepfändeten Forderungen tatsächlich zustehen. Die Auskunftspflicht besteht auch dann, wenn die Pfändung ins Leere geht.

2. Die Zustellungsurkunde begründet vollen Beweis der darin bezeugten Tatsachen; der Beweis der Unrichtigkeit der bezeugten Tatsachen ist zulässig ([§ 418 Abs. 1 und 2 ZPO](https://www.juris.de/jportal/portal/t/csv/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=1&numberofresults=1408&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR005330950BJNE048902301&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint)). Für den Beweis der Unrichtigkeit genügt es nicht, wenn der Adressat der Zustellung schlicht behauptet, das Schriftstück nicht erhalten zu haben. Für den Gegenbeweis ist es vielmehr erforderlich, einen anderen als den beurkundeten Geschehensablauf zu beweisen und somit ein Fehlverhalten des Zustellers und eine objektive Falschbeurkundung zu belegen. Notwendig ist der volle Beweis in der Weise, dass die Beweiswirkung der Zustellungsurkunde vollständig entkräftet und jede Möglichkeit der Richtigkeit der in ihr niedergelegten Tatsachen ausgeschlossen ist.

**X.**

**Aussetzung eines Kündigungsschutzverfahrens wegen Anfechtung der Zustimmung des Integrationsamtes**

LAG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 17. März 2017, Az. 5 Ta 8/17

Es ist regelmäßig ermessensfehlerhaft, ein Kündigungsschutzverfahren bis zum rechtskräftigen Abschluss des Widerspruchs- bzw. Klageverfahrens gegen die vom Integrationsamt erteilte Zustimmung zur Kündigung nach [§ 148 ZPO](https://www.juris.de/jportal/portal/t/cv1/page/jurisw.psml?pid=Dokumentanzeige&showdoccase=1&js_peid=Trefferliste&documentnumber=90&numberofresults=1408&fromdoctodoc=yes&doc.id=BJNR005330950BJNE017802301&doc.part=S&doc.price=0.0#focuspoint) auszusetzen.

Für Rückfragen stehe ich Ihnen gerne zur Verfügung.

Michael Henn

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Erbrecht

Fachanwalt für Arbeitsrecht

Schriftleiter mittelstandsdepesche

Rechtsanwälte Dr. Gaupp & Coll.

Kronprinzstr. 14

70173 Stuttgart

Tel.: 0711/ 30 58 93-0 Fax: 0711/ 30 58 93-11

e-Mail: henn@drgaupp.de [www.drgaupp.de](http://www.drgaupp.de)