

## TIPPS & WISSENSWERTES

### Sehr geehrte Leserin, sehr geehrter Leser!

Unser heutiges Rundschreiben informiert Sie über aktuelle Entscheidungen aus den Bereichen Arbeits-, Sozial-, Miet-, Zivil- und Verkehrsrecht sowie zum Öffentlichen Recht. Arbeitgeber müssen ihren Arbeitnehmern keine Weiterbeschäftigung anbieten, wenn sie ihre Produktion in eine ausländische Betriebsstätte verlegen. Lesen Sie unseren ersten Beitrag zu einer aktuellen Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts. Der zweite Beitrag beschäftigt sich mit einem Urteil des Sozialgerichts Trier zum Gründungszuschuss nach der Gesetzesänderung 2011. Danach liegt eine pflichtgemäße Ermessensentscheidung nur vor, wenn ein Ablehnungsbescheid eine konkrete Begründung enthält. Unser dritter Beitrag informiert über eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes zum Mietrecht. Gewerbliche Mieter müssen Betriebskosten auch dann nachzahlen, wenn der Vermieter seine Abrechnung nachträglich zu Ungunsten des Mieters ändert. Im abschließenden Beitrag geht es um ein weiteres Urteil des Bundesgerichtshofes. Dieser entschied, dass nicht ausreichende Sicherheitsvorkehrungen bei Mäharbeiten auf Grünstreifen Schadenersatzansprüche auslösen können.

Wir wünschen Ihnen eine informative Lektüre mit unserem Rundschreiben.

### Kein Anspruch auf Änderungskündigung Arbeitgeber muss Weiterbeschäftigungsmöglichkeit im ausländischen Betrieb nicht anbieten

Arbeitgeber sind nach dem Kündigungsschutzgesetz (KSchG) verpflichtet, ihren Arbeitnehmern im Wege der Änderungskündigung eine Weiterbeschäftigung zu geänderten, möglicherweise erheblich verschlechterten Arbeitsbedingungen anzubieten, um damit eine Beendigungskündigung zu vermeiden. Doch das gilt nicht in jedem Fall. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat am 30. August 2013 (2 AZR 809/12) entschieden, dass es keine Pflicht des Arbeitgebers gibt, einen gekündigten Arbeitnehmer nach Ausspruch einer betriebsbedingten Kündigung in einem ausländischen Betrieb zu beschäftigen.

Im vom BAG entschiedenen Fall hatte ein Unternehmen beschlossen, seine gesamte Produktion in seiner tschechischen Betriebsstätte zu konzentrieren. In Deutschland sollte lediglich die Verwaltung nebst „kaufmännischem Bereich“ bestehen bleiben. Der Unternehmer erklärte daher gegenüber den bislang am deutschen Betriebsitz beschäftigten Produktionsmitarbeitern eine ordentliche Beendigungskündigung. Eine seit fast 30 Jahren als Textilarbeiterin Beschäftigte klagte dagegen. Sie empfand die Kündigung als sozial ungerechtfertigt und vertrat die Auffassung, ihr Arbeitgeber sei zu einer Änderungskündigung verpflichtet gewesen. Er hätte ihr die Möglichkeit geben müssen, über einen Umzug in die Tschechische Republik zumindest nachzudenken.

Die Kündigungsschutzklage der Arbeitnehmerin blieb auch vor dem BAG erfolglos. Die aus § 1 Abs. 2 KSchG folgende Verpflichtung des Arbeitgebers, dem Arbeitnehmer zur Vermeidung einer Beendigungskündigung eine Weiterbeschäftigung zu geänderten Arbeitsbedingungen anzubieten, bezieht sich nach Auffassung des BAG grundsätzlich nicht auf freie Arbeitsplätze in einem im Ausland gelegenen Betrieb des Arbeitgebers. Zur Begründung ziehen die Richter § 23 Abs. 1 KSchG heran, wonach der erste Abschnitt des Kündigungsschutzgesetzes nur auf Betriebe anzuwenden sei, die in der Bundesrepublik Deutschland liegen.

**Hinweis:** Ist eine Änderungskündigung denkbar, dann ist die auf Beendigung des Arbeitsverhältnisses abzielende Kündigung des Arbeitgebers grundsätzlich unwirksam. Das verhalf der Arbeitnehmerin im vorzitierten Fall jedoch nicht zum Erfolg, denn zum Ausspruch einer Änderungskündigung war der Arbeitgeber im konkreten Fall nicht verpflichtet.

Steffen Pasler, Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Arbeitsrecht und für Handels- und Gesellschaftsrecht  
Eisenbeis Rechtsanwalts-gesellschaft mbH, Greifswald

### Kein Rechtsanspruch auf den Gründungszuschuss Ablehnung bei Vermittelbarkeit auf dem Arbeitsmarkt möglich

Seit dem 28. November 2011 ist der Rechtsanspruch auf einen Gründungszuschuss entfallen. Durch das Gesetz zur Verbesserung der Eingliederungschancen am Arbeitsmarkt (veröffentlicht im Bundesgesetzblatt Nr. 69 vom 27. Dezember 2011, S. 2854) wurde der Rechtsanspruch in eine Ermessensleistung umgewandelt. Damit haben Antragsteller auch bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen lediglich einen Anspruch darauf, dass das Ermessen pflichtgemäß ausgeübt wird.

Mit der Gesetzesänderung wurde auch die maximale Förderung in der ersten Phase auf sechs Monate verkürzt und die zweite Förderphase auf neun Monate verlängert. Zudem müssen Antragsteller noch mindestens 150 Tage Restanspruchsdauer auf ALG I nachweisen. Ein Antragsteller mit einem ALG-I-Anspruch von insgesamt einem Jahr muss also von dem Zeitpunkt an, in dem er arbeitslos wird, innerhalb von sieben Monaten seinen Antrag stellen.

### **Ablehnung muss konkret begründet werden**

Ob der Zuschuss gewährt wird, entscheiden die Arbeitsagenturen nach eigenem Ermessen. Seit der Gesetzesänderung werden bundesweit viele Anträge auf einen Gründungszuschuss abgelehnt. Regelmäßig lautet die Begründung, dass vorrangig zu prüfen sei, ob in eine abhängige Beschäftigung vermittelt werden kann. Soweit offene Stellen auf dem Arbeitsmarkt existieren, scheidet deshalb die Förderung mittels Gründungszuschuss aus.

Das Sozialgericht Trier folgt mit seinem Urteil vom 1. Februar 2013 (Az. S 1 AL 80/12) der Auffassung, dass grundsätzlich ein Vorrang der Vermittlung in Arbeit bestehe. Das Gericht betont aber auch, dass die Bundesagentur für Arbeit konkret auf den Einzelfall bezogen begründen muss, warum eine Vermittlung des Antragstellers in eine Beschäftigung möglich sein soll. Andernfalls sei die Ablehnung rechtswidrig.

In dem zu entscheidenden Fall wurde der Gründungszuschuss abgelehnt, weil die Bundesagentur für Arbeit die Auffassung vertrat, ein bisher als Filialleiter in einem Telekommunikationsunternehmen beschäftigter Arbeitnehmer könnte ohne größere Schwierigkeiten in eine Beschäftigung als Filialleiter in einer völlig anderen Branche vermittelt werden. Das Gericht bemängelte, dass die Bundesagentur im Rahmen ihrer Ermessensentscheidung nicht näher dargelegt hat, wie der Arbeitnehmer ohne große Umstellungsschwierigkeiten in eine solche Beschäftigung hätte vermittelt werden können, obwohl ihm jegliche Branchenkenntnisse in diesem Bereich fehlte. Die Richter urteilten deshalb, dass vorliegend die Ablehnung des Gründungszuschusses nicht rechtmäßig war.

**Hinweis:** Im Bereich des Gründungszuschusses als Ermessensleistung ist die Rechtslage bislang noch nicht abschließend geklärt. Insoweit kommt es besonders darauf an, die aktuelle Rechtsprechung in den Blick zu nehmen und neue Argumentationen dem jeweiligen Sozialgericht aufzuzeigen. Fachkundiger Rat ist deshalb dringend angeraten. Die ETL-Rechtsanwälte unterstützen und beraten Sie gern!

Raik Pentzek, Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Sozialrecht  
Eisenbeis Rechtsanwalts-Gesellschaft mbH, Rostock und Greifswald

### **Betriebskostenabrechnung bei gewerblichen Mietern kann korrigiert werden** Erstattung von Guthaben ist kein deklaratorisches Schuldanerkenntnis

Betriebskostenabrechnungen weisen nicht selten Fehler auf und werden korrigiert, zu Gunsten oder zu Ungunsten des Mieters. Das ist durchaus üblich und es spielt dabei grundsätzlich auch keine Rolle, ob ein ausgewiesener Nachzahlungsbetrag bereits vom Mieter ausgeglichen wurde oder der Vermieter ein Guthaben bereits ausgezahlt hat. Doch Vorsicht, es gibt einen wesentlichen Unterschied zwischen gewerblichen Objekten und privatem Wohnraum.

#### **Bei Wohnraumvermietung sind Abrechnungsfristen zu beachten**

Bei der Abrechnung der Betriebskosten sind Fristen zu beachten. So muss der Vermieter von Wohnraum innerhalb von 12 Monaten nach Ende des Abrechnungszeitraums, meist ein Kalenderjahr, über die Betriebskosten abrechnen. Wird diese Frist nicht eingehalten, kann der Vermieter vom Mieter grundsätzlich keine Nachzahlung mehr verlangen. Nur wenn er ohne eigenes Verschulden nicht fristgemäß abrechnet, z. B. weil ein Versorgungsunternehmen die Endabrechnung für den Abrechnungszeitraum noch nicht fertiggestellt hat, ist dies zulässig. Ist eine Abrechnung fehlerhaft, kann der Mieter auch dann noch Einwendungen erheben, wenn er eine ausgewiesene Nachzahlung bereits gezahlt hat. Allerdings muss auch er Fristen beachten. So sind nach § 556 Abs. 3 BGB Einwendungen des Mieters gegen eine Betriebskostenabrechnung innerhalb von 12 Monaten nach deren Zugang zu erheben. Danach gilt die Abrechnung als akzeptiert.

#### **Fristen des BGB gelten nicht bei gewerblicher Vermietung**

Bei der Vermietung gewerblicher Objekte können Betriebskostenabrechnungen auch später korrigiert werden. So hat auch der Bundesgerichtshof (BGH) mit Urteil vom 10. Juni 2013 (Az. XII ZR 62/12) entschieden, dass weder die vorbehaltlose Zahlung einer Betriebskostennachforderung durch einen gewerblichen Mieter, noch die vorbehaltlose Erstattung eines sich aus der Betriebskostenabrechnung ergebenden Guthabens durch den Vermieter für sich genommen ein deklaratorisches Schuldanerkenntnis ist, welches einer späteren Korrektur der Betriebskostenabrechnung entgegensteht.

Im zu entscheidenden Fall hatte der Vermieter eines Ladengeschäfts mit Stellplatz vertragsgemäß innerhalb von 12 Monaten eine Betriebskostenabrechnung erstellt, die zunächst einen Erstattungsbetrag auswies. Diesen überwies der Vermieter auch sofort. Nachdem der Mieter Einwendungen gegen die Betriebskostenabrechnung erhoben hatte, erstellte der Vermieter einen Monat später eine neue Betriebskostenabrechnung, welche nunmehr einen Nachzahlungsbetrag auswies. Mit der Klage verlangte der Vermieter den sich aus der geänderten Betriebskostenabrechnung ergebenden Betrag sowie die Rückzahlung des bereits an den Mieter ausbezahlten Guthabensbetrags der ursprünglichen Betriebskostenabrechnung sowie vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten. Der BGH entschied, dass der Vermieter die Abrechnung korrigieren durfte und seine Ansprüche zu Recht bestehen.

Der BGH führt dazu aus, dass die Betriebskostenabrechnung eine Erklärung ohne rechtsgeschäftlichen Bindungswillen ist und die Auszahlung des Guthabens eine reine Erfüllungshandlung ohne rechtsgeschäftlichen Erklärungswert darstellt. Somit

wird dadurch auch kein wirksamer Vertrag geschlossen. Insbesondere erklärt der Vermieter nicht, dass er den sich aus der Abrechnung ergebenden Saldo unstreitig stellen möchte. Der BGH stellt letztlich fest, dass ein stillschweigend abgeschlossenes Schuldanerkenntnis dazu führen würde, dass der Mieter seinerseits durch die bloße Entgegennahme der Zahlung die Möglichkeit verlieren würde, noch Einwendungen gegen die Abrechnung zu erheben. Der BGH betont: Der fehlende Verweis in § 578 Abs. 2 auf § 556 Abs. 3 BGB zeigt, dass der Gesetzgeber nur im Bereich der Wohnraummiete ein Bedürfnis dafür gesehen hat, durch die Schaffung von kurzen Fristen für die Erstellung der Betriebskostenabrechnung und hiergegen gerichtete Einwendungen des Mieters alsbald eine Verbindlichkeit des errechneten Betriebskostensaldos herbeizuführen.

**Hinweis:** „Wie gewonnen, so zerronnen!“ Das Urteil des BGH wird auf Seiten des Mieters für Ernüchterung gesorgt haben. Im Nachhinein betrachtet wäre es sicherlich besser gewesen, wenn sich der Mieter mit der Erstattung hätte zufrieden gegeben. Allerdings wäre auch das keine Garantie dafür gewesen, dass der Vermieter keine Nachforderung stellt.

Holger Knorr, Rechtsanwalt  
Eisenbeis Rechtsanwalts-Gesellschaft mbH, Eisenach

## **Kraftfahrer haben Schadenersatzanspruch Bei Mäharbeiten auf Grünstreifen ist Amtshaftung zu beachten**

Steinschlag ist meist die Ursache für beschädigte Frontscheiben. Muss eine neue Scheibe eingesetzt werden, wird es zumindest ohne Teilkaskoversicherung teuer. Diese deckt in der Regel auch Glasschäden ab, so dass nur noch Kosten in Höhe der gewählten Selbstbeteiligung zu tragen sind, die oft bei 150 EUR liegt.

Doch haftet eigentlich auch jemand für Steinschlagschäden? Es passiert ja oft, dass der Steinschlag durch das vorausfahrende Fahrzeug verursacht wird. Hat beispielsweise ein vorausfahrender Lkw-Fahrer den Steinschlag verursacht, so muss dieser nur dann haften, wenn ein Stein nachweisbar von einer nicht ausreichend gesicherten Ladefläche gefallen ist. Wurde der Stein hingegen vom Lkw aufgewirbelt, liegt ein „unabwendbares Ereignis“ vor. Dann besteht auch kein Schadenersatzanspruch – zumindest nicht gegen den Lkw-Fahrer.

### **Schutzvorkehrungen gegen Steinschlag sind erforderlich**

Bei Mäharbeiten am Grünstreifen von Bundesstraßen können Steine aufgewirbelt werden. Insbesondere bei der Verwendung von Handmotorsensen (Freischneider), die über keine Auffangkörbe verfügen, besteht die Gefahr der Beschädigung durch wegschleudernde Steine. Daher sind Schutzvorkehrungen zu treffen, damit Schäden durch Steinschlag vermieden werden. Diese sind unter Berücksichtigung des Gefahrenpotentials und des vertretbaren Aufwands durchzuführen.

Beim Einsatz von Handmotorsensen müssen die Mitarbeiter der Straßenmeisterei mobile Absperrvorrichtungen, wie z. B. mobile Planen einsetzen. Unterbleiben derartige Schutzmaßnahmen, liegt eine Amtspflichtverletzung des zuständigen Trägers der Straßenbauarbeiten vor. Der Bundesgerichtshof (BGH) entschied daher mit Urteil vom 4. Juli 2013 (Az. III ZR 250/12) zugunsten eines Pkw-Fahrers. Dessen Fahrzeug war durch beim Mähen aufgewirbelte Steine beschädigt worden. Der BGH sprach dem Fahrer Schadensersatz i. H. v. 978 EUR nebst Zinsen und vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten zu.

Silvio Groth, Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Strafrecht, Fachanwalt für Verkehrsrecht  
Eisenbeis Rechtsanwalts-Gesellschaft mbH, Greifswald

**Haben Sie Fragen zu den Themen dieses Rundschreibens? Dann sprechen Sie uns an!**