

Februar 2018

Liebe Leserin, lieber Leser,

Einkäufe und Bankgeschäfte werden mehr und mehr online getätigt. Das selbstfahrende Auto soll kommen. Der Computer spielt in der Wertschöpfungskette eine wesentliche Rolle und verdrängt den Menschen aus vielen Bereichen, in denen er sich bisher unersetzlich glaubte. Menschliche Arbeit erhält einen anderen Stellenwert. Wir überlassen dem Computer Entscheidungen, die wir bisher gewohnt waren, selbst zu treffen. Bei der Auswahl des nächsten Urlaubsziels macht uns das Internet schon ungefragt einen Vorschlag, weil es gelernt hat, welches unsere Vorlieben sind. Entsprechendes gilt bei der Informationsbeschaffung zu bestimmten Themen, was zu den sogenannten »Echokammern« führt, die keinen kritischen Diskurs mehr zulassen. Es wird daher darüber zu reden sein, welche Entscheidungen wir künftig dem Computer überlassen wollen und nach welchen Kriterien er diese Entscheidungen zu fällen hat. Soll der Computer etwa Personalentscheidungen treffen und dabei ausschließlich Frauen auswählen, weil er »gelernt« hat, dass in dem betreffenden Beruf ausschließlich Frauen beschäftigt sind oder nur Männer für klassische »Männerberufe« oder soll er für eine gleichmäßige Geschlechterverteilung sorgen oder das Geschlecht bei seiner Entscheidung vollkommen ausblenden? Bei derartigen wertebasierten Entscheidungen muss der Algorithmus die relevanten Werte und Prioritäten berücksichtigen. Doch wird der chinesische Programmierer den Computer mit denselben Daten füttern wie der amerikanische, der indische oder der mitteleuropäische? Wir dürfen es nicht dem Zufall und der Willkür des Programmierers überlassen, was der Computer darf, was er nicht darf, welche Werte der Gesellschaft wichtig sind und wie sie berücksichtigt und abgewogen werden müssen. Künstliche Intelligenz bedarf daher der Regulierung. Allerdings werden die Entscheidungen in verschiedenen Gesellschaften je nach ihrem kulturhistorischen Hintergrund unterschiedlich ausfallen und die künstliche Intelligenz kennt keine nationalen Grenzen. Nationale Alleingänge werden daher nicht genügen. Aber wir haben mit dieser Debatte noch nicht einmal im Kleinen begonnen und in den Koalitionsverhandlungen findet sich zu diesen Herausforderungen nichts. Es werden völlig neue Geschäftszweige entstehen, die ebenfalls der Regulierung bedürfen und Regeln zum Schutz der Verbraucher, Nutzer und des Geschäftsverkehrs, zur Gestaltung der Rechtsbeziehungen und der Rechtsdurchsetzung erfordern. Die Änderung der Arbeitswelt verlangt neue Antworten, um große soziale Konflikte zu vermeiden. Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, Gesetze zu machen, die ein friedliches Zusammenleben der Menschen miteinander ermöglichen und organisieren. Einen Wildwuchs darf es in einem sozialen und demokratischen Rechtsstaat nicht geben. Es ist höchste Zeit, diese wichtige Debatte zu führen.

Ihre Battke Grünberg Rechtsanwälte Part GmbH

## N<sup>o</sup> 1/2018

### > MANDANTENINFORMATION

Schwerpunktthema .....	02
Aktuelle Entwicklungen .....	07
Aus unserer Tätigkeit .....	10
Gesellschaftsrecht .....	13
Insolvenzrecht .....	15
Arbeitsrecht .....	16
Medizin- und Sozialrecht .....	20
Vergaberecht .....	21
Veranstaltungen & Vorträge .....	22
Impressum .....	28

## SCHWERPUNKTTHEMA

VON SEBASTIAN STÜCKER M.MEL.

FACHANWALT FÜR SOZIALRECHT

FACHANWALT FÜR MEDIZINRECHT

UND UND DR. LUDGER MEUTEN

FACHANWALT FÜR VERWALTUNGSRECHT

FACHANWALT FÜR VERGABERECHT



### SOZIALRECHT VERSUS VERGABERECHT ODER SOZIALVERGABERECHT

Immer wieder stellt sich die Frage, wann soziale Dienstleistungen in einem wettbewerblichen Verfahren ausgeschrieben werden müssen. Lange Zeit war das nationale Recht hier durch eine strikte Trennung von Sozial- und Wirtschaftsrecht geprägt. Diese wurde jedoch in den letzten Jahren mehr und mehr aufgelöst. Wachsender Kostendruck und der Ruf nach Effizienzsteigerungen haben dazu geführt, dass wirtschafts- und wettbewerbsrechtliche Elemente auch bei der Erbringung von Sozialleistungen eine zunehmend größere Rolle spielen. Damit hält allerdings auch das Vergaberecht Einzug in den Bereich des Sozialrechts.

#### 1. Die Vergaberechtsreform 2016

Durch die letzte Vergaberechtsreform hat der gesetzliche und untergesetzliche Rahmen des Sozialvergaberechts im Jahr 2016 eine strukturelle Neuordnung erfahren. Die Kernelemente des Vergabeverfahrens sind weiterhin im 4. Teil des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) geregelt, allerdings nun in einem weit größeren Umfang als zuvor. Konkretisierungen erfahren diese Bestimmungen auf Verordnungsebene. Für den Bereich der Sozialvergabe sind hier besonders die Bestimmungen der Vergabeverordnung (VgV) und der Konzessionsvergabeverordnung (KonzVgV) relevant.

#### 2. Anwendung des neuen europäischen Vergaberechts auf dem Gebiet des Sozialrechts

Das Vergaberecht kommt grundsätzlich immer dann zur Anwendung, wenn ein öffentlicher Auftraggeber einen öffentlichen Auftrag oder eine Konzession vergibt. Neu im Hinblick auf den Anwendungsbereich des Vergaberechts ist, dass auch die Vergabe von

Dienstleistungskonzessionen nunmehr dem vergaberechtlichen Regelungsregime unterfällt. Grundlegende Voraussetzung für jedes dieser Vergaberegime (Auftrag und Konzession) ist das Vorliegen einer exklusiven Auswahlentscheidung durch den Auftraggeber. Grundsätzlich findet das Vergaberecht keine Anwendung, wenn keine Auswahlentscheidung getroffen wird. Eine Auftragsvergabe liegt nur vor, wenn der beauftragte Wirtschaftsteilnehmer vom öffentlichen Auftraggeber ausgewählt wird. Das Gleiche gilt auch für Dienstleistungskonzessionen. Eine vergaberechtlich relevante Auswahlentscheidung liegt damit nur dann vor, wenn tatsächlich eine exklusive Auswahlentscheidung zwischen Konkurrenten getroffen wird.

Im Gesetzgebungsverfahren sorgte die Frage, ob damit die Zulassung von Dienstleistungserbringern im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis dem Vergaberecht unterfällt, für erhebliche Diskussionen. Mit sozialrechtlichem Dreiecksverhältnis in diesem Sinne sind grundsätzlich alle sozialrechtlich ausgestalteten Leistungsbeziehungen gemeint, in denen es um das Verhältnis von Hilfeberechtigten, Leistungserbringern und zuständigen öffentlichen Leistungs- und Kostenträgern geht. In die Beschlussempfehlung und den Bericht des Ausschusses für Wirtschaft und Energie wurden deshalb die folgenden Hinweise aufgenommen:

»Die Koalitionsfraktionen weisen [...] darauf hin, dass die Anwendung des Vergaberechts auf die Leistungserbringung im sogenannten »sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis, also beispielsweise Dienstleistungen der medizinischen oder beruflichen Rehabilitation, nicht einheitlich ist, sondern auch von der spezialgesetzlichen Ausgestaltung der konkreten Rechtsbeziehungen zwischen Leistungsträger, Leistungserbringer

und Leistungsempfänger abhängt. Auch im sogenannten ›sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis‹ kann je nach Fallkonstellation eine reine Zulassung von Dienstleistungen ohne Beschaffungscharakter vorliegen, die nicht dem Vergaberecht unterfallen, oder ein öffentlicher Auftrag, der eine Anwendung des Vergaberechts notwendig macht. Eine pauschale Ausnahme für Leistungen im ›sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis‹ vom Vergaberecht ist europarechtlich weder möglich noch in der Sache gerechtfertigt.«

Eine pauschale Ausnahme vom Vergaberecht für Leistung im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis besteht mithin nicht. Soweit das geltende Sozialrecht eine Auswahlentscheidung vorsieht oder im Einzelfall ermöglicht, ist es grundsätzlich erforderlich, ein transparentes diskriminierungsfreies Vergabeverfahren durchzuführen. Räumt etwa ein Leistungsträger einem Leistungserbringer das exklusive Recht ein, in einem bestimmten Gebiet als einziger Anbieter Leistungen zu erbringen oder sichert er durch konkrete Vereinbarung gewisse Kontingente zu, muss dies im Rahmen eines Vergabeverfahrens erfolgen. Grundsätzlich muss aber kein Vergabeverfahren durchgeführt werden, wenn ausschließlich der Leistungsempfänger den Leistungserbringer auswählt, wie das etwa im Arzt-Patienten-Verhältnis der Fall ist.

#### a) Öffentlicher Auftraggeber

Das Vergaberecht verpflichtet in erster Linie öffentliche Auftraggeber. Öffentliche Auftraggeber sind neben Gebietskörperschaften, wie etwa Bund oder Gemeinden, unter bestimmten Voraussetzungen auch juristische Personen des öffentlichen oder privaten Rechts. Unstrittig ist mittlerweile, dass auch die Träger der gesetzlichen Sozialversicherung öffentliche Auftraggeber sind.

#### b) Abgrenzung öffentlicher Auftrag und Konzession

Für die Dienstleistungskonzession fand das formalisierte europäische Vergaberecht in der Vergangenheit keine Anwendung. Daher entschied die Abgrenzung zwischen entgeltlicher Beschaffung und Dienstleistungskonzession grundsätzlich auch über die Anwendbarkeit des europäischen Vergaberechts. Ob der Leistungserbringer im Dreiecksverhältnis mangels Auswahlentscheidung oder mangels unmittelbarer finanzieller Vergütung keine vergaberechtlich relevante Beschaffung war, konnte deshalb regelmä-

ßig dahinstehen. Die Leistungen im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis wurden häufig pauschal als Dienstleistungskonzessionen eingestuft und unterfielen damit nicht dem Vergaberecht. Dies ist durch die neue Konzessionsrichtlinie nicht mehr der Fall. Fehlt es an einer unmittelbaren entgeltlichen Vergütung, kann es sich immer noch um eine Dienstleistungskonzession handeln. Für die Vergabe von Konzessionen gelten teilweise erleichterte Anforderungen insbesondere in verfahrensmäßiger Hinsicht. Bei Dienstleistungskonzessionen gilt ein deutlich höherer Schwellenwert als bei anderen Dienstleistungen. Die mitunter schwierige Abgrenzung zwischen einem entgeltlichen Rahmenbeschaffungsvertrag und einer Konzessionserteilung bleibt damit von erheblicher Bedeutung. Von der Frage, ob überhaupt eine vergaberechtlich relevante Beschaffung vorliegt, muss sie allerdings getrennt werden.

Durch die Vergaberechtsreform 2016 wurde der Begriff des öffentlichen Auftrages nicht erweitert. Öffentliche Aufträge sind entgeltliche Verträge zwischen öffentlichen Auftraggebern und Unternehmen über die Beschaffung von Leistungen. Eine Konzession ist im Gegensatz zu einem entgeltlichen Beschaffungsvertrag dadurch geprägt, dass das beauftragte Unternehmen statt einer unmittelbaren finanziellen Vergütung für seine Leistung vom Auftraggeber ein Recht zur Vermarktung der Leistungen gegenüber Dritten erhält. Weil nicht feststeht, inwiefern er durch die Inanspruchnahme der Nutzer einen Gewinn realisieren kann, trägt der Konzessionsnehmer dabei einen Teil des wirtschaftlichen Risikos.

Entscheidend wird weiterhin die konkrete Gestaltung des Vertrages zwischen Leistungserbringer und Leistungsträger sowie die tatsächliche Nachfragesituation sein. Trägt der Leistungserbringer nach Zulassung noch ein Risiko, ob sich die Einnahmen realisieren lassen oder wird ihm ein Entgelt faktisch definitiv zugewiesen? Wenn das wirtschaftliche Risiko zu vernachlässigen ist, ist davon auszugehen, dass dem Vertrag die Vereinbarung eines bestimmten oder bestimmbaren Entgeltes immanent ist.

#### aa) Anwendung Vergaberichtlinie (VgV)

Die Vergaberichtlinie findet Anwendung, wenn die Leistung unter definitiver Entgeltzuordnung

erworben wird und der Schwellenwert erreicht ist. Für soziale Leistungen liegt dieser derzeit bei EUR 750.000,00 und damit deutlich höher als für andere Dienstleistungen, bei denen der Schwellenwert aktuell EUR 221.000,00 beträgt. Für Liefer- und Dienstleistungsaufträge von obersten und oberen Bundesbehörden als öffentliche Auftraggeber beträgt der Schwellenwert bei Dienstleistungen auch bei der Vergabe sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen EUR 144.000,00. Unterhalb des Schwellenwertes findet europäisches Vergaberecht keine Anwendung. Allerdings sind hier nationale und haushaltsrechtliche Vorgaben zu beachten, nach denen sich auch im Unterschwellenbereich eine Ausschreibungspflicht ergeben kann. Im Bereich der Sozialversicherung sieht etwa die Verordnung über das Haushaltswesen in der Sozialversicherung (SVHV) in § 22 Abs. 1 vor, dass dem Abschluss von Verträgen über Lieferungen und Leistungen – allerdings mit Ausnahme der Verträge, die der Erbringung gesetzlicher oder satzungsmäßiger Versicherungsleistungen dienen – grundsätzlich eine öffentliche Ausschreibung vorausgehen muss. Beim Abschluss der Verträge ist gemäß § 22 Abs. 2 SVHV nach einheitlichen Richtlinien zu verfahren, wie sie insbesondere in den jeweils geltenden Verdingungsordnungen enthalten sind. Zukünftig wird – über entsprechende Anwendungsbefehle in haushaltsrechtlichen Bestimmungen des Bundes bzw. der Länder, insbesondere aber auch gem. § 22 Abs. 2 SVHV – in vielen Fällen die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO) gelten.

Findet die Vergaberichtlinie Anwendung, ist zwischen dem regulären Regelungsregime und dem Sonderregime für soziale Dienstleistungen – das deutlich geringere Anforderungen enthält – zu unterscheiden. Die speziellen Vorschriften für soziale Dienstleistungen kommen allerdings nicht schon dann zur Anwendung, wenn es sich nach deutschem Rechtsverständnis um Leistungen im sozialen Bereich handelt. Entscheidend ist, ob die Dienstleistung einer der in Anhang XIV der Richtlinie 2014/24/EU genannten CPV-Nummer zugeordnet werden kann. Genannt sind hier etwa »Dienstleistungen des Gesundheits- und Sozialwesens und zugehörige Dienstleistungen«, »Dienstleistungen im Rahmen der gesetzlichen Sozial-

versicherung« oder »Dienstleistungen von religiösen Vereinigungen«. Die meisten im deutschen Recht gewährten Sozialleistungen dürften damit unter die Richtlinie fallen.

Im Gegensatz zum Normalregime der Auftragsvergabe besteht beim Sonderregime für soziale Dienstleistungen zwischen den Verfahrensarten ein uneingeschränktes Wahlrecht. Das verhandlungsbezogene Verfahren ist damit nicht nachrangig gegenüber dem offenen oder dem nicht offenen Verfahren. Spätere Auftragsänderungen sind bis zu einem Wert von 20 % des ursprünglichen Auftragswertes ohne weitere Voraussetzungen zulässig. Die Laufzeit für Rahmenvereinbarungen darf statt sonst vier Jahren hier maximal sechs Jahre betragen, außerdem sind Modifikationen bei den Fristen und den Bekanntmachungsvorschriften möglich. Bei der Bewertung der Zuschlagskriterien können auch der Erfolg und die Qualität bereits erbrachter Leistungen des Bieters oder des vom Bieter eingesetzten Personals berücksichtigt werden.

*bb) Anwendung Konzessionsrichtlinie (KonzVgV)*

Wird dem Anbieter das Recht eingeräumt, die Leistung Dritten gegen Entgelt anzubieten und keine unmittelbare entgeltliche Vergütung vom öffentlichen Auftraggeber gewährt, findet die Konzessionsrichtlinie Anwendung. Der Schwellenwert liegt hier mit EUR 5.548.000,00 allerdings deutlich höher. Unterhalb des Schwellenwertes findet europäisches Vergaberecht keine Anwendung. Allerdings sind auch hier dann nationale und haushaltsrechtliche Vorgaben zu beachten. Auch in der Konzessionsrichtlinie gibt es besondere Regeln für soziale Dienstleistungen.

### 3. Exemplarische Konstellationen im Sozialvergaberecht

Ausschreibungen und Vergaben spielen, wie dargestellt, im Sozialbereich zunehmend eine Rolle. Noch immer ist jedoch in einzelnen Bereichen unklar, wann Vergaberecht angewandt werden muss. Die folgende Darstellung gibt hier einen Überblick für verschiedene Bereiche des Sozialrechts.

*a) Grundsicherung für Arbeitsuchende (SGB II)*

Kann eine Maßnahme der beruflichen Weiterbildung aus objektiven oder subjektiven Gründen nicht in Form eines Bildungsgutscheins durchgeführt

werden, gibt § 16 Abs. 3 a SGB II explizit vor, dass der Leistungsträger unter Anwendung des Vergaberechts einen Träger mit der Durchführung von Maßnahmen der beruflichen Weiterbildung beauftragen kann. In diesem Fall bestünde also kein Wahlrecht für den Begünstigten. Der Zweck der Vorschrift besteht darin, dem Leistungsberechtigten eine passende Weiterbildungsmaßnahme zur Verfügung zu stellen, indem der Leistungsträger selbst tätig wird und einen Träger mit der Durchführung beauftragt. Dies gilt jedoch nur bei Erreichen des Schwellenwertes. Wird der Schwellenwert nicht erreicht, gelten (nur) die nationalen und haushaltsrechtlichen Vorgaben.

#### b) Arbeitsförderung (SGB III)

Für die Bundesagentur für Arbeit wird in § 45 Abs. 3 SGB III festgelegt, dass diese Dritte unter Anwendung des Vergaberechts mit der Durchführung von Maßnahmen zur Aktivierung beruflicher Eingliederung beauftragen kann. Das Vergaberecht findet hier Anwendung, wenn die Bundesagentur für Arbeit eine Auswahlentscheidung trifft. Abzugrenzen sind davon Verfahren, in denen die Bundesagentur für Arbeit nur Aktivierungs- und Vermittlungsgutscheine ausstellt, mit denen einem Leistungsberechtigten die Wahl des Leistungserbringers überlassen wird. Wie die Bundesagentur für Arbeit den Bedarf an Maßnahmen zur Aktivierung der beruflichen Eingliederung deckt, liegt grundsätzlich in ihrem Ermessen.

Das Vergaberecht kann auch im Bereich von berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen Anwendung finden. Dies ist – anders als früher in § 61 Abs. 4 SGB III a. F. – zwar nicht explizit vorgeschrieben, der Gesetzgeber hat jedoch im Zuge des Inkrafttretens der Neufassung des SGB III im Jahre 2012 mitgeteilt, dass diese Anordnung ohnehin nur deklaratorisch gewesen sei.

#### c) Gesetzliche Krankenversicherung (SGB V)

Für den Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung ist in § 69 Abs. 3 SGB V eine ausdrückliche Verweisung auf das Kartellvergaberecht enthalten. Dieser betrifft die Beziehung zwischen der gesetzlichen Krankenversicherung und den Leistungserbringern. Ungeachtet dieser Verweisungsnorm ist jedoch für jeden Beschaffungsvorgang im Verhältnis zwischen Leistungserbringer und gesetzlicher Krankenversicherung

separat zu prüfen, ob die kartellvergaberechtlichen Voraussetzungen für eine Ausschreibungspflicht vorliegen. Exemplarisch seien hier die folgenden häufig vorkommenden Ausschreibungen vorgestellt:

#### aa) Arzneimittelrabattverträge

Bei Arzneimittelrabattverträgen geht es im Wesentlichen um die Erzielung größtmöglicher Einsparungen durch die gesetzliche Krankenversicherung. Der Zuschlag erfolgt überwiegend auf das preisgünstigste Angebot und die Ausschreibungsbedingungen sind hierauf abgestimmt. Bei Arzneimittelrabattverträgen handelt es sich um einen in der Praxis sehr bedeutsamen Ausschreibungsgegenstand im Gesundheitswesen.

#### bb) Leistungen der Hospiz- und Palliativversorgung

Leistungen der Hospiz- und Palliativversorgung können ausgeschrieben werden. Strebt eine gesetzliche Krankenversicherung den Abschluss eines Vertrages an, nach dem derartige Leistungen im Versorgungsgebiet (nach entsprechender Verordnung durch einen Vertragsarzt bzw. Krankenhausarzt und Genehmigung durch eine gesetzliche Krankenkasse) durch den Auftragnehmer erfolgen, stellt dies eine ausschreibungspflichtige Rahmenvereinbarung im Sinne des § 21 VgV dar.

#### cc) In Apotheken hergestellte Zytostatika

Das Bundessozialgericht hat es in einer Entscheidung vom 25. November 2015 (Az.: B 3 KR 16/15 R) für statthaft gehalten, dass eine gesetzliche Krankenversicherung einen Exklusivvertrag mit einer bestimmten Apotheke unter Ausschluss des Versichertenwahlrechts abschließt. Mittlerweile hat der Gesetzgeber die Möglichkeit, Exklusivlieferverträge über Zytostatikazubereitung zur unmittelbaren ärztlichen Anwendung zu schließen, jedoch abgeschafft. Ohnehin wäre diese Entscheidung des Bundessozialgerichts mit den geltenden Vorgaben des Europäischen Gerichtshofes nur schwer vereinbar. Wenn eine Auswahlentscheidung getroffen wird, führt dies eigentlich zwingend zur Ausschreibungspflicht.

#### dd) Hilfsmittel

Krankenversicherungen können im Wege der Ausschreibung Verträge mit Leistungserbringern über eine konkrete Menge von Hilfsmitteln, die Durchführung einer bestimmten Anzahl von Versorgungen und die Versorgung für einen bestimmten Zeitraum

schließen, soweit dies zur Gewährleistung einer wirtschaftlichen und in der Qualität gesicherten Versorgung zweckmäßig ist. Eine Ausschreibung findet nach dem Willen des Gesetzgebers in diesem Bereich jedoch nicht zwingend statt, sondern vielmehr nur dann, wenn sie wegen der jeweiligen Eigenart der Hilfsmittel zweckmäßig ist. Damit eröffnet der Gesetzgeber dem öffentlichen Auftraggeber – also der gesetzlichen Krankenversicherung – die Möglichkeit, die Beschaffung von Hilfsmitteln auszuschreiben. Alternativ hat die Krankenversicherung jedoch auch die Möglichkeit, im Zuge von Verhandlungen mit Vertragspartnern Verträge abzuschließen. Außerdem bietet das SGB V bei Hilfsmitteln die Möglichkeit, dass einzelne Leistungserbringer einem Vertrag beitreten.

#### d) Kinder- und Jugendhilfe (SGB VIII)

Im Kinder- und Jugendhilferecht gilt der Grundsatz der Angebots- und Trägervielfalt. Zwischen bestehenden Einrichtungen und Diensten verschiedener Träger steht dem Leistungsberechtigten grundsätzlich ein Wunsch- und Wahlrecht zu. Hieraus darf jedoch nicht auf die Unanwendbarkeit des Vergaberechts geschlossen werden. Entscheidend ist auch hier vielmehr, ob und inwieweit der Sozialleistungsträger als öffentlicher Auftraggeber bei der Einbindung Dritter in die Leistungserbringung eine Auswahlentscheidung trifft. Haben Leistungserbringer einen Anspruch auf Abschluss einer Leistungsvereinbarung, wenn sie die Eignungsvoraussetzungen unter Berücksichtigung von Leistungsfähigkeit, Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit erfüllen, fehlt es an einer Auswahlentscheidung des öffentlichen Auftraggebers und es liegt kein vergabepflichtiger Beschaffungsvorgang vor.

Der Sozialleistungsträger hat allerdings grundsätzlich die Möglichkeit, sich eines Vergabeverfahrens zu bedienen. Ein generelles Verbot von Vergabe existiert nicht.

Auch bei Zuwendungsfinanzierungen bzw. Sozialsubventionen kann ein vergaberechtlich relevanter Beschaffungsvorgang vorliegen. Zu prüfen ist, ob eine Gegenleistung für die staatliche Förderung verlangt wird. Dies kann zum Vorliegen eines öffentlichen Auftrages und damit zu einem vergaberechtlich relevanten Beschaffungsvorgang führen.

#### e) Rehabilitation (SGB IX)

Einen Anspruch auf Leistungen zur beruflichen Rehabilitation kann der Leistungsberechtigte gegenüber verschiedenen Rehabilitationsträgern haben. In Betracht kommen hier etwa Krankenkassen, der Rentenversicherungsträger, Unfallversicherungsträger, die Bundesagentur für Arbeit sowie Träger der Sozialhilfe und auch Träger der Kinder- und Jugendhilfe. Grundsätzlich werden Leistungen des Rehabilitationsträgers gegenüber den Leistungserbringern auf Grundlage einer zwischen dem Leistungserbringer und Rehabilitationsträger abgeschlossenen Vereinbarung erbracht. Unter Berücksichtigung der Kriterien der Wirksamkeit und Wirtschaftlichkeit der Leistungen steht dem Leistungsberechtigten zwischen den Rehabilitationsträgern ein Auswahlrecht zu. Schließt der Rehabilitationsträger mit sämtlichen Diensten und Einrichtungen, die bereit und geeignet sind (unter Berücksichtigung der Grundsätze des SGB IX) Vereinbarungen, fehlt es an einer Auswahlentscheidung des Rehabilitationsträgers und das Vergaberecht ist nicht anzuwenden. Ob der Rehabilitationsträger gleichwohl berechtigt wäre, freiwillig den Abschluss von Vereinbarungen im vergaberechtlichen Wettbewerb auszusuchen, ist umstritten.

#### f) Sozialhilfe (SGB XII)

Der Abschluss von Leistungsvereinbarungen nach § 75 SGB XII unterfällt grundsätzlich nicht dem Vergaberecht. Der Sozialleistungsträger nimmt hierbei keine Selektion einzelner Wirtschaftsteilnehmer vor, weil der Abschluss von Leistungsvereinbarungen mit jedem geeigneten Unternehmen zu angemessenen Bedingungen und jederzeit zu erfolgen hat. Nur wenn es zu einer exklusiven Auswahlentscheidung kommt, etwa wenn der Sozialleistungsträger feste Leistungskontingente oder Quoten an bestimmte Leistungserbringer vergibt, kommt das Vergaberecht zur Anwendung. Es ist dem Träger der Sozialhilfe allerdings auch nicht verwehrt, Leistungen im Sozialhilferecht (freiwillig) im vergaberechtlichen Wettbewerb auszuschreiben.

#### FAZIT

► Das Vergaberecht wurde im Jahr 2016 reformiert und modernisiert. Bis auf die Einbeziehung von

Dienstleistungskonzessionen hat sich der sachliche Anwendungsbereich dabei nicht erweitert. Die Auswahlentscheidung des öffentlichen Auftraggebers bleibt wesentliches Merkmal eines öffentlichen Auftrags. Besonderheiten des Sozialrechts wurden aufgenommen und für die Beauftragung von sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen ein gesondertes

verfahrensrechtliches Regime geschaffen. Die Zusammenführung von vergabe- und sozialrechtlichen Bestimmungen verläuft nicht immer spannungsfrei; vergaberechtliche Instrumente und Prinzipien lassen sich mit den Spezifika des Sozialrechts jedoch durchaus zusammenbringen.

Sebastian Stücker und Dr. Ludger Meuten

## Aktuelle Entwicklungen 2018

### DAS NEUE MUTTERSCHUTZGESETZ UND ANDERE GESETZE

1. Zum 1. Januar 2018 sind wesentliche Regelungen des neuen **Mutterschutzgesetzes** in Kraft getreten.

Der Personenkreis, der dem Mutterschutzgesetz unterfällt, ist erweitert. So gilt das Mutterschutzgesetz grundsätzlich auch für Frauen, die in Heimarbeit beschäftigt sind, für Frauen, die wegen ihrer wirtschaftlichen Unselbstständigkeit als arbeitnehmerähnliche Person anzusehen sind, und auch für Schülerinnen und Studenten, soweit die Ausbildungsstelle, Ort, Zeit und Ablauf der Ausbildungsveranstaltung verpflichtend vorgibt oder sie ein verpflichtend vorgegebenes Praktikum ableisten.

Das mutterschutzrechtliche Kündigungsverbot, das nunmehr in § 17 MuSchG geregelt ist, gilt entsprechend für Vorbereitungsmaßnahmen einer Kündigung. Danach wird die Kündigung einer geschützten Frau grundsätzlich unwirksam sein, die der Arbeitgeber während des Bestehens des Kündigungsschutzes z. B. durch Anhörung des Betriebsrates oder einen Antrag an das Integrationsamt vorbereitet hat. Seit der Verkündung des neuen Mutterschutzgesetzes am 30. Mai 2017 gelten bereits die Regelungen über einen längeren Mutterschutz bei der Geburt eines behinderten Kindes (zwölf Wochen) sowie über den Kündigungsschutz für Frauen, die nach der zwölften Schwangerschaftswoche eine Fehlgeburt erleiden.

Der zentrale Begriff für den arbeitsrechtlichen und betrieblichen Gesundheitsschutz für schwangere und stillende Frauen ist im neuen Mutterschutzgesetz der der unverantwortbaren Gefährdung. Unverantwortbar ist eine Gefährdung, wenn die Eintrittswahrscheinlichkeit einer Gesundheitsbeeinträchtigung für die Mitarbeiterin oder ihr Kind

angesichts der zu erwartenden Schwere des möglichen Gesundheitsschadens nicht hinnehmbar ist (§ 9 Abs. 2 Satz 2 MuSchG). Das Mutterschutzgesetz sieht eine Rangfolge möglicher Maßnahmen bei einer Gefährdung vor, nämlich Umgestaltung des Arbeitsplatzes durch Schutzmaßnahmen, Beschäftigung an einem anderen geeigneten Arbeitsplatz, und – als letztes Mittel – ein Beschäftigungsverbot.

Die Regelungen zur Mehr- und Nachtarbeit sind im neuen Mutterschutzgesetz im Wesentlichen unverändert geblieben. Es besteht allerdings die Möglichkeit, unter bestimmten Voraussetzungen – nämlich insbesondere der Einwilligung der geschützten Frau, der Vorlage eines entsprechenden ärztlichen Attestes und eines einfachen behördlichen Genehmigungsverfahrens – diese auch in der Zeit von 20 bis 22 Uhr einzusetzen. Eine Beschränkung dieser Möglichkeit auf bestimmte Branchen ist nicht vorgesehen.

Eine erhebliche Belastung stellt die neue Pflicht des Arbeitgebers dar, bei jeder Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG die Tätigkeit auch daraufhin zu überprüfen, ob und gegebenenfalls unter welchen Schutzmaßnahmen auch eine Schwangere oder stillende Frau an diesem Arbeitsplatz beschäftigt werden kann. Die Gefährdungsbeurteilung hat dabei unabhängig davon zu erfolgen, ob der Arbeitsplatz mit einem Mann oder einer – geschützten – Frau besetzt ist oder zukünftig besetzt werden soll. Die Verletzung dieser Pflicht stellt sich nach dem 1. Januar 2019 als Ordnungswidrigkeit dar, die mit einem Bußgeld bis zu EUR 1.000,00 geahndet werden kann (§ 32 Abs. 1 Nr. 6 MuSchG).

2. Ziel des **Entgelttransparenzgesetzes** vom 30. Juni 2017 ist es, das Gebot des gleichen Entgelts für Frauen und Männer bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit durchzusetzen. Seit dem 6. Januar 2018 haben Beschäftigte in Betrieben mit mehr als 200 Beschäftigten deswegen einen individuellen Auskunftsanspruch zur Überprüfung der Einhaltung des Entgeltgleichheitsgebotes, der sich auf die Angabe zu den Kriterien und Verfahren der Entgeltfindung des eigenen Entgelts sowie des Entgelts für die Vergleichstätigkeit (und bis zu zwei einzelnen Entgeltbestandteilen) erstreckt. Ein Vergleichsentgelt ist allerdings nicht anzugeben, wenn die Vergleichstätigkeit von weniger als sechs Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts ausgeübt wird.

Beschäftigte, die in tarifgebundenen oder tarifanwendenden Unternehmen tätig sind, sollen sich für ihr Auskunftsverlangen grundsätzlich an den Betriebsrat wenden. In Betrieben ohne Betriebsrat können sich die Arbeitnehmer unmittelbar an den Arbeitgeber wenden. Auskunft ist innerhalb von drei Monaten in Textform zu erteilen.

Arbeitgeber mit in der Regel mehr als 500 Beschäftigten, die zur Erstellung eines Lageberichts verpflichtet sind, haben einen Bericht zur Gleichstellung und Entgeltgleichheit zu erstellen. Zudem sind private Arbeitgeber mit in der Regel mehr als 500 Beschäftigten aufgefordert, mithilfe betrieblicher Prüfverfahren die Einhaltung des Entgeltgleichheitsgebots zu überprüfen.

3. Zum 1. Januar 2018 ist auch das **Betriebsrentenstärkungsgesetz** in Kraft getreten. Danach sind auf der Grundlage eines entsprechenden Tarifvertrages auch reine Beitragszusagen des Arbeitgebers möglich. Der Arbeitgeber schuldet bei einer reinen Beitragszusage, die nur über einen Pensionsfonds, eine Pensionskasse oder eine Direktversicherung durchgeführt werden kann, lediglich die Zahlung des Versorgungsbeitrages. Anlagerisiken trägt der Arbeitnehmer. Nicht tarifgebundene Arbeitgeber können mit ihren Arbeitnehmern die Anwendung der einschlägigen tariflichen Regelung vereinbaren.

Nach dem Betriebsrentenstärkungsgesetz hat der Arbeitgeber bei einer Entgeltumwandlung zugunsten einer Versorgungszusage pauschal 15% an den Versorgungsträger zu zahlen, sofern er durch die Entgeltumwandlung Sozialversicherungsbeiträge einspart. Für Entgeltumwandlungsvereinbarungen, die vor dem 1. Januar 2019 geschlossen werden, gilt diese Regelung erst ab dem 1. Januar 2022.

4. Schließlich ist zu beachten, dass sich durch das **Bundesteilhabegesetz** seit dem 1. Januar 2018 die Reihenfolge der Vorschriften im SGB IX verändert hat. Das Schwerbehindertenrecht befindet sich danach ab §§ 151 ff im SGB IX. Hervorzuheben ist, dass eine ohne Anhörung der Schwerbehindertenvertretung erfolgende Kündigung eines schwerbehinderten Menschen nach § 178 Abs. 2 SGB IX unwirksam ist.

Frank Martin Thomsen

## REFORM DES BAUVERTRAGSRECHTS UND DER KAUFRECHTLICHEN MÄNGELHAFTUNG

Am 1. Januar 2018 ist das Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung in Kraft getreten. Ziel der Novellierung ist es, vor allem das Baurecht – parallel zur stetigen Weiterentwicklung der Bautechnik – transparenter zu gestalten und damit in erster Linie auch den Verbraucherschutz zu verbessern. Das bisherige Werkvertragsrecht ist mit Blick auf die unterschiedlichen Vertragsgegenstände sehr allgemein gehalten. Zudem beinhaltete es bislang nur wenige Verbraucherschutzvorschriften. Wesentliche Fragen des

Bauvertragsrechts waren damit der Vereinbarung durch die Parteien und der Rechtsprechung überlassen. Mit der Gesetzesnovellierung werden die Regelungen des Werkvertragsrechts im Bürgerlichen Gesetzbuch nunmehr um spezifische Regelungen zum

- ▶ Bauvertrag (§§ 650 a – 650 h BGB)
- ▶ Verbraucherbauvertrag (§§ 650 i – 650 n BGB)
- ▶ Architekten- und Ingenieurvertrag (§§ 650 p – 650 t BGB)

ergänzt.

Der Beitrag gibt einen Überblick darüber, was sich

für Bauunternehmer, Verbraucher, Architekten und Ingenieure geändert hat.

### 1. Bauunternehmer

Gänzlich neu in das Gesetz aufgenommen wurde der »Bauvertrag« in den §§ 650 a ff. BGB. Er wird definiert als Vertrag über die Herstellung, die Wiederherstellung, die Beseitigung oder den Umbau eines Bauwerks, einer Außenanlage oder eines Teils davon. Mit seiner Einführung wurde auch das in der Praxis bereits aus der VOB/B bekannte Anordnungsrecht des Bestellers normiert. Der Gesetzgeber vergrößert dadurch die Mitwirkungsmöglichkeiten des Bestellers und verlangt von den Unternehmern eine erhöhte Flexibilität. Dies findet allerdings seine Grenzen in der Zumutbarkeit der angeordneten Änderung, sodass diese ohnehin nicht gänzlich neue Regelung einen überschaubaren Einfluss auf die Praxis haben dürfte.

Mit der Einführung des Anordnungsrechtes geht die Möglichkeit einer Vergütungsanpassung einher. Der Unternehmer ist fortan nicht mehr an seine ursprüngliche Kalkulation gebunden. Er kann im Falle einer Änderungsanordnung eine angemessene Anpassung des Preises verlangen.

Zwei weitere Neuerungen betreffen die Abnahme. Von nun an wird es Unternehmern möglich sein, deren Rechtswirkungen schneller und einfacher herbeizuführen. Dazu wurden die Mittel der Zustandsfeststellung und der Abnahmefiktion eingeführt. Die Zustandsfeststellung wird protokolliert und bewirkt eine gesetzliche Vermutung bezüglich nicht protokollierter offenkundiger Mängel. Solche gelten erst als nach der Zustandsfeststellung entstanden und vom Besteller zu vertreten. Neu ist auch die Abnahmefiktion, die in § 640 Abs. 2 BGB aufgeführt wird. Sie greift, wenn der Unternehmer das Werk fertiggestellt und dem Besteller eine angemessene Frist zur Abnahme gesetzt hat, dieser die Abnahme aber ohne Rüge eines Mangels verweigert. Dies sollte in Zukunft bisherige Beweisprobleme vermeiden und ist aus Sicht der Bauunternehmer zu begrüßen.

Bislang musste der Werkunternehmer die Aufwendungen für Aus- und Einbau eines von dem Lieferanten fehlerhaft gelieferten und anschließend durch den Werkunternehmer beim Besteller eingebauten

Produktes selbst tragen. Gegen den Lieferanten hatte der Werkunternehmer nur einen Anspruch auf Lieferung einer neuen mangelfreien Sache sowie einen verschuldensabhängigen Schadensersatzanspruch.

Künftig ist in § 439 Abs.3 BGB geregelt, dass der Anspruch des Käufers/Werkunternehmers auf Nacherfüllung auch die Aus- und Einbaukosten mangelhaften Materials umfasst. Diese Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung entspricht der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und war europarechtlich geboten. Der Gesetzgeber hat zusätzlich die Normen des AGB-Rechts entsprechend reformiert, um eine Umgehung der neuen Regelung durch anderslautende Lieferantenklauseln zu verhindern.

### 2. Verbraucher

Im Verhältnis zu Verbrauchern können für Bauunternehmer künftig Verbraucherschutzrechtliche Sonderregelungen relevant werden. Sie finden auf die nunmehr in §§ 650 i ff. BGB geregelten »Verbraucherbauverträge« Anwendung. Dies sind Verträge, durch die ein Unternehmer von einem Verbraucher zum Bau eines neuen Gebäudes oder zu erheblichen Umbaumaßnahmen an einem bestehenden Gebäude verpflichtet wird. Ein solcher Vertrag muss gemäß § 650 k BGB verbindliche Angaben zum Fertigstellungszeitpunkt oder zur Dauer der Bauausführung und eine Baubeschreibung in Textform, die den Anforderungen des Art. 249 § 2 EGBGB entspricht, enthalten. Außerdem wird den Verbrauchern ein 14-tägiges Widerrufsrecht eingeräumt. Praktisch relevant werden diese Regelungen vor allem für Generalunternehmer. Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Verbraucherschützenden Vorschriften ist nämlich die wesentliche Planungstätigkeit des Unternehmers. Greift der Verbraucher in diesen Bereich maßgeblich ein, etwa durch Einschaltung eines Architekten, gelten die Schutzvorschriften nicht. Vor allem Generalunternehmer sollten aus diesem Grund ihr internes Vertragsmanagement an die neuen Regelungen anpassen. So können Konflikte mit dem Verbraucherschutz vermieden werden.

### 3. Architekten und Ingenieure

Auch für Architekten und Ingenieure bringt die Reform wesentliche Neuerungen. Als Sonderfall

des Werkvertrages wurde nun in § 650 p BGB der »Architekten- und Ingenieurvertrag« definiert. Eine Besonderheit dieses Vertrages sind Sonderkündigungsrechte, die sowohl dem Besteller, als auch dem Unternehmer zustehen. Im Kern geht es um die Kommunikation der Planungsgrundlage. Anfänglich obliegt es dem Unternehmer, Planungsziele zu formulieren, die Vertragsgrundlage werden. Hat er diese Ziele definiert, legt er sie dem Besteller vor. Der Besteller kann nun entweder zustimmen oder binnen zwei Wochen sein Sonderkündigungsrecht ausüben. Bleibt der Besteller während dieser Frist untätig oder verweigert er die Zustimmung, steht auch dem Unternehmer ein Sonderkündigungsrecht zu. Er kann dann zwar eine Vergütung für die bereits erbrachten Leistungen verlangen. Die Bewertung dieser Leistungen dürfte aber im Einzelfall kompliziert sein, da diesbezüglich noch keine Vereinbarung getroffen wurde und keine Referenzleistung vorliegt. Insbesondere entspricht die Planungs- und Zielfindungsphase nicht der Leistungsphase 1 der HOAI. Es empfiehlt sich daher, frühzeitig konkrete Planungs- und Überwachungsziele zu vereinbaren und eine Vergütungsabrede für die Planungsphase zu treffen.

Neu ist außerdem die Normierung eines Anspruchs des Unternehmers auf Teilabnahme in § 650 s BGB. Dieser besteht ab der Abnahme der letzten Leistung des bauausführenden Unternehmers und

erfordert, dass der Unternehmer die Teilabnahme verlangt. Die Regelung soll einen Gleichlauf der Verjährungsfristen für Mängelansprüche des Bauherrn gegen die Bauunternehmer und gegen die Architekten bzw. Ingenieure bewirken. Architekten und Ingenieure haben durch diese Neuerung künftig eine bessere Chance, rechtzeitig Regress bei den Bauunternehmern zu nehmen.

Schließlich wurde zugunsten der Architekten und Ingenieure die gesamtschuldnerische Mängelhaftung mit den Bauunternehmern beschränkt. Eine Inanspruchnahme durch den Besteller ist nunmehr erst möglich, wenn der Besteller dem Bauunternehmer zuvor erfolglos eine Frist zur Nacherfüllung gesetzt hat.

#### FAZIT

► Die Reform des Bauvertragsrechts sorgt für Klarheit und begegnet Problemen, denen die Rechtsprechung bisher mit zunehmendem Einfallsreichtum begegnen musste.

► Es bleibt abzuwarten, wie sich die neuen Regelungen in der Praxis bewähren. Mit Blick auf die stetige Weiterentwicklung der Bautechnik und den Einfluss der europäischen Rechtsprechung muss sich erst zeigen, wie lange die Neuerungen zeitgemäß sind und mit den Entwicklungen Schritt halten können.

Juliane Pethke

#### Aus unserer Tätigkeit

### WAS IST NEU BEI BATTKE GRÜNBERG IM JAHR 2018?

Interview der Battke-Brief-Redaktion mit dem Partner Jörg-Dieter Battke

Herr Battke, welche neuen Entwicklungen zeichnen sich für das Jahr 2018 innerhalb der Kanzlei Battke Grünberg ab?

Wir haben den Umzug in unsere neuen Kanzleiräumlichkeiten gut bewältigt und haben uns mittlerweile sehr gut eingelebt. Im letzten Jahr ist uns außerdem die technische Umstellung auf eine neue Kanzleisoftware und die elektronische Akte gelungen. In diesem Jahr arbeiten wir nun an weiteren technischen Neuerungen, wie zum Beispiel die elektronische Spracherkennung als Entlastung für unsere Anwälte und Assistentinnen.

Technische Innovationen werden uns damit auch im Jahr 2018 beschäftigen. Ferner wird mit Frau Rechtsanwältin Manuela Leinung unser stark gewachsenes und von Dr. Schöneich geführtes Referat Urheberrecht und gewerblicher Rechtsschutz in naher Zukunft personelle Unterstützung erfahren. Außerdem werden wir für unser Zivil- und Gesellschaftsrechtsteam ab Frühjahr 2018 Unterstützung von einer neuen jungen Rechtsanwältin erhalten, mit der wir unser schlagkräftiges Team um einen weiteren Kopf verstärken werden.

Stehen im Jahr 2018 auch in Sachen Rechtsberatung die Zeichen auf Innovation?

Ja, natürlich! Wir haben neben den bewährten Angeboten für unsere Mandanten unter der Überschrift »LAW IN HOUSE« verschiedene Module rechtlicher Beratung und Unterstützung direkt beim Mandanten vor Ort entwickelt. Außerdem werden wir in 2018 erstmals ein neues Workshop-Format in unseren Kanzleiräumlichkeiten testen.

Können Sie hierzu näher ausführen? Um welche Produkte handelt es sich?

Wir haben zum einen für unsere Mandanten einen Wirtschaftsrechts-Check entwickelt. Wenn unsere Mandanten das Gefühl haben, dass sie in bestimmten rechtlichen Bereichen ihres Unternehmens nicht auf dem aktuellen Stand sind bzw. Handlungsbedarf bestehen könnte, bieten wir unseren Mandanten vor Ort im Unternehmen einen Check typischer Fehlerquellen im jeweiligen Rechtsgebiet an. Inhalt dieses Angebots ist, für die Mandanten bestehenden Handlungsbedarfs für ihr Unternehmen aufzudecken. Sie erhalten einen Bericht über Schwachstellen und wir erarbeiten gemeinsam mit den im Unternehmen für die jeweiligen Bereiche zuständigen Mitarbeitern eine Strategie zum weiteren Vorgehen. Die komplette rechtliche Prüfung und Überarbeitung ihrer Formulare, Vertragsmuster und internen Abläufe kann dann später erfolgen.

Haben Sie mit diesem Wirtschaftsrechts-Check schon praktische Erfahrungen gemacht?

Unsere Partnerin Frau Dr. Benkendorff hat einen entsprechenden Arbeitsrecht-Check in einem größeren Unternehmen bereits durchgeführt, um typische Fehlerquellen in der Personalabteilung eines unserer Mandanten zu identifizieren. Hier wurden ihr zunächst die zu prüfenden Informationen und Dokumente zur Verfügung gestellt. Anschließend hat unsere Kollegin diese auf Handlungsbedarf überprüft und dies mit den Mandanten besprochen. So war das Unternehmen in der Lage, eine Strategie zum weiteren Vorgehen zu erarbeiten und seine Arbeitsverträge, Arbeitszeitregelungen, kollektivrechtlichen Vereinbarungen und auch seine internen Abläufe zu optimieren.

Gibt es weitere Produkte, die Sie im Jahr 2018 neu für Ihre Mandanten im Portfolio haben?

Ja, unter dem Dach unseres Angebotes »LAW IN HOUSE« können wir für den Fall, dass bei unseren Mandanten größere Projekte wie z.B. ein Unternehmenskauf, eine Ausgründung, eine größere Personalreduzierung oder ein ähnliches Projekt anstehen und unsere Mandanten für einen bestimmten Zeitraum rechtliche Unterstützung vor Ort benötigen, unsere Mandanten mit einem unserer Rechtsanwältinnen oder Rechtsanwälte vor Ort unterstützen. Der Kollege bzw. die Kollegin kommt dann in einem bestimmten Zeitumfang regelmäßig (z.B. ein Tag pro Woche, zwei Wochen am Stück oder ähnliches) ins Unternehmen und bearbeitet die sich ergebenden Rechtsfragen vor Ort. Dies ist auch möglich, wenn in der Personal- oder Rechtsabteilung unserer Mandanten ein Mitarbeiter längerfristig ausfällt und aus diesem Grund für bestimmte Zeiten Unterstützung bei der Bearbeitung von Rechtsfragen vor Ort benötigt wird.

Ist bereits eine solche Unterstützung eines Unternehmens durch einen Rechtsanwalt vor Ort erfolgt?

Ja, Rechtsanwalt Sebastian Stücker hat wegen eines Krankheitsausfalls in der Rechtsabteilung eines Mandanten diesen im sozialrechtlich-strategischen Bereich längerfristig unterstützt und mit der Zusammenarbeit Hand in Hand mit den übrigen Mitarbeitern vor Ort gute Erfahrungen gemacht.

Sie sprachen eingangs noch von neuen Workshop-Angeboten?

Unter der Überschrift »LAW IN HOUSE« können wir für den Mandanten innovative Führungskräfteworkshops durchführen. Beispielsweise gibt es Führungskräfteworkshops mit arbeitsrechtlichen Themen für Mitarbeiter, die als Vorgesetzte zwar Mitarbeiter anleiten und führen, aber nicht gleichzeitig die Befugnis zur Kündigung oder Einstellung von Mitarbeitern haben. Diese Workshops vermitteln diesen Vorgesetzten das Wissen, um sich zu einem arbeitsrechtlich korrekt zu verhalten und zum anderen arbeitsrechtliche Maßnahmen (bis hin zur Kündigung) so optimal vorzubereiten und zu begleiten, dass diese erfolgreich umgesetzt werden können.

Und kommen die Führungskräfteworkshops auch in der Unternehmenspraxis gut an?

Durchaus: Beispielsweise hat Frau Rechtsanwältin Dr. Lorenz Führungskräfte bei unseren Mandanten im Betriebsverfassungsrecht und vor allem auch in der Zusammenarbeit mit dem Betriebsrat geschult. Dies hat den Führungskräften Sicherheit im Umgang mit den Betriebsräten vermittelt und dem Unternehmen sehr weitergeholfen. Auch Frau Dr. Benken-dorff bietet regelmäßig arbeitsrechtliche Führungskräfteworkshops im Unternehmen an. Entsprechende Führungskräfteworkshops sind jedoch auch außerhalb des Arbeitsrechts denkbar, beispielsweise im Gesellschaftsrecht.

Gibt es auch noch andere neue Workshop-Angebote?

Ja, wir bieten in 2018 erstmals in unseren Kanzleiräumlichkeiten in Dresden ein ganz neues Workshopformat an. In diesen individuellen Workshops, welche die aktuellen rechtlichen Probleme aufgreifen, wird den

Teilnehmern in einem kleinen Kreis von sechs bis acht Personen die Möglichkeit geboten, Lösungen zu diskutieren und in einen Erfahrungsaustausch zu kommen. Anders als bei üblichen Seminarveranstaltungen kann die konkrete Situation der teilnehmenden Unternehmen Berücksichtigung finden. Gemeinsam gehen wir die Beantwortung offener Fragen an. Dabei steht vor allem der Erfahrungsaustausch im Vordergrund. Konkrete Angebote sind hier ein Battke-Workshop mit dem Titel »Heimvertragsrecht – Was in den Leitungsebenen stationärer Einrichtungen bekannt sein muss« am 10. April 2018, den Herr Rechtsanwalt Stücker durchführen wird, und ein Battke-Workshop mit dem Titel »Dienstplangestaltungen Auswärtszeitenmanagement« am 24. April 2018 mit Frau Rechtsanwältin Dr. Tina Lorenz.

Vielen Dank für die interessanten Einblicke in die Kanzlei. Wir wünschen Ihnen für Ihre Vorhaben im Jahr 2018 viel Erfolg!

## BATTKÉ GRÜNBERG HILFT UNTERNEHMEN BEI DER ABWEHR VON HASS-VIDEOS IM INTERNET

Anonyme Hassbotschaften in sozialen Netzwerken stellen ein zunehmendes Ärgernis dar. Betroffene standen dem bisher hilflos gegenüber. Der Gesetzgeber hat darauf reagiert: Am 1. Oktober 2017 ist das – allerdings umstrittene – Netzwerkdurchsetzungsgesetz in Kraft getreten. Dieses Gesetz verpflichtet nicht nur Betreiber sozialer Netzwerke, offensichtlich rechtswidrige Inhalte umgehend zu löschen, sondern auch Betroffenen deren Autoren mitzuteilen. In ihrer online-Ausgabe FAZ.net vom 12. Januar 2018 berichtete die Frankfurter Allgemeine Zeitung von einem allerersten Erfolg, den Battke Grünberg schon wenige Tage nach Inkrafttreten des Gesetzes für einen Mandanten erzielen konnte. Anonyme Verfasser hatten versucht, ein Unternehmen durch ein widerwärtiges Video in Misskredit zu bringen, das sich binnen kürzester Zeit auf Youtube verbreitete.

Mit Hilfe des neuen Gesetzes gelang es Battke Grünberg, die Verfasser ausfindig zu machen. Das Gesetz verpflichtet nun die Anbieter, im Inland

einen Ansprechpartner zu benennen, bei dem nicht nur rechtswidrige Inhalte gemeldet werden können, sondern der auch verpflichtet ist, dem Betroffenen Ross und Reiter zu nennen. So gelang es, von den Urhebern umgehend Unterlassungserklärungen einzuholen. Außerdem müssen sie als Schadensersatz ihre Tantiemen abliefern, die aufgrund der hohen Klick-Zahlen beträchtlich waren, und die ebenfalls nicht unerheblichen Anwaltskosten übernehmen.

### FAZIT

- Für Betroffene ist es künftig leichter, sich gegen Hassbotschaften im Internet zu wehren, da die Urheber identifiziert werden müssen.
- Für Verfasser von Hassbotschaften wird es hingegen künftig teuer; außerdem verfolgen die Staatsanwaltschaften damit verbundene Straftaten
- Der Mandant wurde in dieser Sache von Rechtsanwalt Dr. Daniel Schöneich aus der Kanzlei Battke Grünberg vertreten.

## BATCKE GRÜNBERG ERFOLGREICH: FEHLERHAFTE BESETZUNG DER SGB XII-SCHIEDSSTELLE UND KEINE FESTE »OBERGRENZE« FÜR INVESTITIONSKOSTEN VON PFLEGEHEIMEN

Das Sächsische Landessozialgericht hat sich kritisch zur aktuellen Besetzung der Schiedsstelle für Vergütungen in der Sozialhilfe im Freistaat Sachsen geäußert. Battke Grünberg hatte in dem von der Kanzlei betreuten Verfahren beanstandet, dass auf Seiten der Einrichtungsträger der Bedienstete eines Sozialamtes bestellt worden war. Das Sächsische Landessozialgericht hat in der Niederschrift zur mündlichen Verhandlung festgehalten, dass es mit der im Gesetz vorgesehenen paritätischen Besetzung der Schiedsstelle mit Vertretern der Einrichtungsträger und der Sozialhilfeträger nicht vereinbar sei, wenn als Vertreter der Einrichtungsträger der Mitarbeiter eines Sozialhilfeträgers mitwirke und in einem solchen Fall ein Ablehnungsgrund vorliege. Die Ablehnung muss allerdings umgehend geltend gemacht werden. Wer sich zunächst in die Verhandlung einlässt oder Anträge stellt, obwohl ihm der Ablehnungsgrund bekannt ist, verliert sein Ablehnungsrecht.

Auch zur »Obergrenze« für die Übernahme der Investitionskosten von Pflegeheimen hat sich das Sächsische Landessozialgericht positioniert und festgehalten, dass Ergebnis eines externen Vergleichs nicht sein könne, dass die Einrichtungsträger bei den gesondert berechneten Investitionskosten in einem bestimmten räumlichen Bereich dauerhaft auf EUR 14,50 im Sinne einer festen »Obergrenze« festgelegt sind, sondern es durchaus denkbar sei, nach oben abzuweichen.

### FAZIT

- Die Besetzung der Schiedsstelle ist sorgsam zu prüfen; gegebenenfalls ist ein Ablehnungsgrund geltend zu machen.
- Vorgegebene feste »Obergrenzen« in Vergütungsverhandlungen sind kritisch zu hinterfragen.
- Das Verfahren wurde bei Battke Grünberg von Rechtsanwalt Sebastian Stücker betreut.

### Gesellschaftsrecht

## SONDERPRÜFUNG BEI DER GMBH

Der GmbH-Geschäftsführer unterliegt den Weisungen der Gesellschafterversammlung und die Gesellschafter können Maßregeln zur Prüfung und Überwachung der Geschäftsführung treffen. Zu letzterem gehört die Sonderprüfung. Sie ist – anders als bei der Aktiengesellschaft – im GmbH-Gesetz zwar nicht ausdrücklich geregelt; gleichwohl ist sie als Instrument zur Prüfung der Geschäftsführung anerkannt. Über die Sonderprüfung und Bestellung des Sonderprüfers entscheidet die Gesellschafterversammlung durch Beschluss, bei dem ein betroffener Gesellschafter-Geschäftsführer vom Stimmrecht ausgeschlossen ist.

Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit eines solchen Beschlusses ist nach einer Entscheidung des Oberlandesgerichts München vom 14. Dezember 2017 (Az.: 23 U 1481/16), dass der Gesellschafterversammlung ein konkreter, auf Tatsachen gestützter Anlass vorgetragen wird, der den Verdacht einer

Pflichtverletzung rechtfertigt. Dieser Anlass muss die Überprüfung in ihrer konkret beantragten Form als zweckdienlich erscheinen lassen. Die Sonderprüfung ist nur dann unzulässig, wenn die Beantragung rechtsmissbräuchlich ist und eine Treupflichtverletzung des beantragenden Gesellschafters darstellt.

### FAZIT

- Die Sonderprüfung ist ein sinnvolles und effektives Mittel der Überwachung der Geschäftsführung.
- Der Antrag auf Sonderprüfung muss mit konkreten Tatsachen begründet werden, die den Verdacht einer Pflichtverletzung der Geschäftsführung rechtfertigen.
- Der Antrag muss die Form und den Gegenstand der Prüfung konkret bezeichnen und die Form muss zur Aufklärung des vermuteten Pflichtverstoßes zweckdienlich sein.

Dr. Ekkehard Nolting

## EUROPÄISCHER GERICHTSHOF LÄSST GRENZÜBERSCHREITENDEN FORMWECHSEL VON GESELLSCHAFTEN OHNE VERLEGUNG DES VERWALTUNGSSITZES ZU (RECHTSSACHE POLBUD)

Nach einer aktuellen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs können Gesellschaften, die nach dem Recht eines Mitgliedsstaates der EU gegründet worden sind, ihren Satzungssitz in ein anderes Mitgliedsland verlegen, ohne zugleich ihren tatsächlichen Sitz, den Schwerpunkt ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit, verlegen zu müssen. Die Gesellschafter der nach polnischem Recht gegründeten, in Polen registrierten und dort tatsächlich wirtschaftlich tätigen Polbud Wykonawstwo sp. z o.o. beschlossen, ihre Gesellschaft in eine Rechtsform nach luxemburgischem Recht umzuwandeln und meldeten sie, nachdem sie die dafür geltenden Gründungsvoraussetzungen des luxemburgischen Rechts erfüllt hatten, zur Eintragung in Luxemburg an; ihre Tätigkeit wollten sie unverändert in Polen fortsetzen. Polen hingegen verweigerte die Eintragung des Formwechsels im polnischen Handelsregister und verlangte zuvor die Liquidation der polnischen Gesellschaft. Der Europäische Gerichtshof (Urteil vom 25. Oktober 2017 – Az.: C 106/16) meinte, dass Polen aufgrund der nach Art. 54 AEUV verbürgten Niederlassungsfreiheit verpflichtet sei, die Umwandlung ihrer Gesellschaft in eine Gesellschaft luxemburgischen Rechts zuzulassen und die Löschung vorzunehmen. Im Ergebnis bedeutet dies völlige Rechtswahlfreiheit für europäische Unternehmen. Sie können nach Belieben die Rechtsform eines anderen Mitgliedsstaats annehmen, wenn sie die entsprechenden Gründungsvoraussetzungen erfüllen und sich im Aufnahmestaat registrieren lassen.

Da keimt Hoffnung für die vom Brexit erschütterten Gründer englischer Limiteds mit tatsächlichem Sitz außerhalb Großbritanniens in einem anderen EU-Mitgliedsland – namentlich in Deutschland – auf: Schon bisher war es nach allgemeiner Auffassung möglich, die englische Limited einfach in eine deutsche GmbH umzuwandeln, indem die Voraussetzungen des deutschen GmbH-Rechts – dazu gehört insbesondere die Aufbringung des Mindeststammkapitals – erfüllt werden, und die Gesellschaft bei einem deutschen Registergericht als GmbH anzumelden. Allerdings müssen die Briten dabei mitspielen und die Limited im Register des Companies House auch löschen – und daran bestehen jedoch erhebliche Zweifel. Großbritannien verweigert bisher die Eintragung grenzüberschreitender Umwandlungen. Nach den bisherigen Erfahrungen ist davon auszugehen, dass sie sich auch durch den Europäischen Gerichtshof auf die letzten Tage nicht mehr dazu bewegen lassen werden, sich dem ungeliebten EU-Recht noch zu beugen.

### FAZIT

- ▶ Innerhalb Europas ist ein grenzüberschreitender Formwechsel zulässig, ohne dass dazu der tatsächliche Sitz geändert werden muss.
- ▶ Für englische Limiteds gilt im Prinzip dasselbe, nur ist äußerst zweifelhaft, ob Großbritannien seine Limiteds kurz vor dem Brexit-Vollzug noch entlassen wird.

Dr. Ekkehard Nolting

## EFFEKTIVER RECHTSSCHUTZ BEI EINZIEHUNG VON GESCHÄFTSANTEILEN

Die Einziehung von Geschäftsanteilen ist bei Gesellschafterstreitigkeiten ein häufig genutztes Mittel, um einen unliebsamen Gesellschafter loszuwerden. Es wird noch dadurch verschärft, dass der Bundesgerichtshof vor ein paar Jahren klargestellt hat, dass der Beschluss sofort wirksam wird, auch wenn er noch angefochten werden kann. Der Betroffene scheidet

also mit Bekanntgabe des Beschlusses aus der Gesellschaft aus und verliert sämtliche Gesellschafterrechte.

Im Fall einer erfolgreichen Anfechtung des Beschlusses leben diese zwar rückwirkend wieder auf; zwischenzeitlich von den übrigen Gesellschaftern ohne ihn gefasste Beschlüsse bleiben aber wirksam. Für den betroffenen Gesellschafter stellt sich daher

die Frage, wie er sich möglichst effektiv gegen diese Folgen wehren kann.

Ein Weg, der häufig empfohlen wird, ist die Untersagung der Einreichung einer geänderten Gesellschafterliste durch einstweilige Verfügung. Solange die geänderte Liste nicht eingereicht ist und der Gesellschafter auf der im Handelsregister geführten Liste noch eingetragen ist, gilt er der Gesellschaft gegenüber als Gesellschafter und ist auch als solcher zu behandeln.

Was aber gilt, wenn sich die Gesellschaft nicht daran hält und der Geschäftsführer dennoch eine Liste einreicht? Darüber hatte das Kammergericht Berlin (Urteil vom 9. November 2017 – Az.: 2346/15) zu befinden. Es meint, dass in diesem Fall einer bewussten Zuwiderhandlung gegen die Untersagungsverfügung die Gesellschaft sich so behandeln lassen müsse, als hätte sie sich an das Verbot der Einreichung einer Liste gehalten.

Die Folgen: Die Gesellschaft hat den Betroffenen unbeschadet der verbotswidrig eingereichten Liste wie einen Gesellschafter zu behandeln und ihn insbesondere zu den Gesellschafterversammlungen zu laden. Tut sie das nicht, leiden die Beschlüsse an Ladungsmängeln, die sie nichtig machen.

#### FAZIT

- ▶ Reicht die Gesellschaft entgegen einer einstweiligen Verfügung gleichwohl eine geänderte Gesellschafterliste ein, hat sie damit nichts gewonnen, weil sie den eliminierten Gesellschafter gleichwohl weiterhin als Gesellschafter behandeln muss
- ▶ Dem betroffenen Gesellschafter ist hingegen zu empfehlen, sich nicht nur darauf zu beschränken, der Gesellschaft die Einreichung der Liste zu untersagen, sondern zugleich der Gesellschaft aufzugeben, ihn wie einen Gesellschafter zu behandeln.

Dr. Ekkehard Nolting

## VORSICHT BEI RATENZAHLUNGSVEREINBARUNGEN DURCH DEN GERICHTSVOLLZIEHER IN DER ZWANGSVOLLSTRECKUNG

Die Insolvenzanfechtung löst bei Gläubigern immer wieder ungläubiges Staunen aus. Mit ihr holt sich in der Insolvenz eines Schuldners der Insolvenzverwalter Zahlungen von Gläubigern zurück, die diese lange vor der Stellung des Insolvenzantrags vom Schuldner berechtigterweise erhalten haben. So geschah es einem Kraftfahrer, der seinen Arbeitgeber auf Zahlung des Arbeitslohnes erst verklagen und anschließend aus dem Urteil auch noch vollstrecken musste. Nachdem der Arbeitgeber später schließlich Insolvenzantrag gestellt hatte, forderte der Insolvenzverwalter das mühsam beigetriebene Geld zurück und erhielt vom Bundesarbeitsgericht Recht (Urteil vom 20. September 2017 – Az: 6 AZR 58/16). Für den Kraftfahrer war dies wohl kaum zu verstehen, der seinen redlich verdienten Arbeitslohn wieder zurückzahlen und seinen Anspruch nun zur Insolvenztabelle mit einer vagen Aussicht auf eine schmale Quote anmelden musste. Was war geschehen?

Zunächst: Die Insolvenzanfechtung ist ein Mittel,

die Gleichbehandlung aller Gläubiger in der Insolvenz des Schuldners herzustellen. Sie soll verhindern, dass der bereits zahlungsunfähige Schuldner vor der Stellung des Insolvenzantrags schnell noch einzelne besonders verbundene oder besonders lästige Gläubiger bezahlt und so die Masse, die zur Befriedigung der übrigen Gläubiger in der Insolvenz noch zur Verfügung steht, schmälert. Deswegen sieht die Insolvenzordnung – vereinfacht ausgedrückt – vor, dass der Insolvenzverwalter Zahlungen, die der Schuldner innerhalb eines bestimmten Zeitraums vor der Antragstellung in der Krise leistet, vom Empfänger zurückverlangen kann. Zwar verlangt das Gesetz die Absicht des Schuldners, mit der (bevorzugten) Zahlung seine übrigen Gläubiger zu benachteiligen und vom Empfänger, dass er diese Absicht kennt; die Rechtsprechung nimmt diese Voraussetzungen jedoch zu Lasten der Gläubiger aufgrund von Indizien sehr schnell an und ein Gegenbeweis gelingt in den wenigsten Fällen.

Im Fall des Kraftfahrers hatte der Arbeitgeber im Rahmen der Zwangsvollstreckung mit dem Gerichtsvollzieher einen Ratenzahlungsvergleich geschlossen, weil er die gesamte Urteilssumme nicht sofort bezahlen konnte. In der besonders kritischen Frist von 3 Monaten vor Insolvenzantragstellung hatte der Gerichtsvollzieher einzelne Raten entgegengenommen und an den Arbeitnehmer weitergeleitet, die nun zurückzuzahlen sind.

Was hätte der Gläubiger anders machen können? Er hätte den Gerichtsvollzieher anweisen müssen, die Gelder ausschließlich zwangsweise beizutreiben und keinen Ratenzahlungsvergleich zu schließen. Zwar gestattet das Gesetz dem Gerichtsvollzieher ausdrücklich den Abschluss solcher Vergleiche und hält ihn sogar dazu an; der Gläubiger kann ihn aber anweisen, davon abzusehen. Anfechtbar sind nämlich

nur sogenannte »Rechtshandlungen« des Schuldners, der Schuldner muss selbst aktiv tätig werden und sein Vermögen mindern. Das ist nicht der Fall, wenn er sich dem staatlichen Zwang einer Vollstreckungshandlung lediglich beugt und der Gerichtsvollzieher kraft seines Amtes dem Schuldner Vermögen zur Verwertung entzieht. Schließt er hingegen mit dem Schuldner einen Vergleich, liegt es wieder in der Hand des Schuldners, diesen Vergleich zu erfüllen.

#### FAZIT

► Bei Zwangsvollstreckungsaufträgen an den Gerichtsvollzieher gegen wirtschaftlich angeschlagene Schuldner sollte der Gerichtsvollzieher angewiesen werden, Gelder zwangsweise einzutreiben und auf Vergleiche zu verzichten.

Dr. Ekkehard Nolting

#### Arbeitsrecht

### ACHTUNG RECHTSPRECHUNGSÄNDERUNG: ARBEITNEHMER IST AN UNBILLIGE WEISUNG NICHT – AUCH NICHT VORLÄUFIG – GEBUNDEN

Nach der bisherigen Rechtsprechung des 5. Senats des Bundesarbeitsgerichts (Urteil vom 22. Februar 2012 – Az.: 5 AZR 249/11) war der Arbeitgeber bei der Erteilung von Weisungen an den Arbeitnehmer (z. B. Versetzung) auf der sicheren Seite: Selbst bei Unbilligkeit der Weisung hielt der 5. Senat den Arbeitnehmer für verpflichtet, sich zumindest vorerst bis zur rechtskräftigen Feststellung der Unverbindlichkeit der Weisung durch das Arbeitsgericht nach § 315 Abs. 3 S. 2 BGB an die unbillige Weisung zu halten. Arbeitnehmer, die unbillige Weisungen des Arbeitgebers nicht beachtetten, liefen durch diese Rechtsprechung in Gefahr, wegen Arbeitsverweigerung abgemahnt bzw. sogar gekündigt zu werden. Außerdem riskierten die sich weigernden Arbeitnehmer trotz der Unbilligkeit und damit Gesetzeswidrigkeit der Arbeitgeberweisung ihren Vergütungsanspruch. Dies machte es dem Arbeitgeber relativ einfach: Er musste sich mit der Frage der Billigkeit einer Weisung zumindest vorerst nicht näher befassen, sondern konnte die Anweisung einfach erteilen und der Arbeitnehmer musste das Arbeitsgericht anrufen und

sich zumindest bis zur rechtskräftigen gerichtlichen Klärung an die unbillige Weisung halten. Diese Entscheidung wurde heftig kritisiert, insbesondere mit dem Argument, dass auf Grundlage der Rechtsprechung des 5. BAG-Senats trennungswillige Arbeitgeber gerade dazu eingeladen würden, Weisungen zu erteilen, die die persönliche Lebensführung der Arbeitnehmer maximal negativ tangieren könnten.

Der 10. Senat des Bundesarbeitsgerichts (Urteil vom 18. Oktober 2017 – Az.: 10 AZR 330/16) hatte nun den Fall zu entscheiden, dass der Arbeitnehmer eine Versetzungsanweisung von Dortmund nach Berlin bei gleichzeitiger Zusage einer 24monatigen Kostenerstattung für eine doppelte Haushaltsführung erhalten hatte. Als der Kläger die Anweisung nicht befolgte, kündigte die Beklagte nach dem Ausspruch zweier Abmahnungen das Arbeitsverhältnis. Im entschiedenen Fall ging es um den Anspruch des Arbeitnehmers auf Entfernung der beiden Abmahnungen aus der Personalakte, den das Bundesarbeitsgericht nun bejahte: Das Gericht beurteilte die Weisung zwar im Einklang mit den arbeits- und tarifvertraglichen

Regelungen stehend und sah auch keinen Verstoß gegen das Maßregelungsverbot. Allerdings entsprach die Weisung nicht billigem Ermessen i. S. v. § 106 S. 1 GewO, § 315 BGB, denn es lag zwar ein betrieblicher Grund für die Versetzung vor, aber der Arbeitgeber hatte die entgegenstehenden Interessen des Arbeitnehmers nicht ausreichend berücksichtigt. Das Risiko der Unwirksamkeit einer Weisung soll aber nun nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts denje-

nigen treffen, der die unbillige Weisung erteilt habe.

#### FAZIT

► Der Arbeitnehmer muss sich auch nicht vorläufig an unbillige Weisungen halten. Arbeitgeber sollten vor Ausspruch einer Weisung daher unbedingt prüfen, ob diese Weisung billigem Ermessen entspricht. Nur dann sind Sanktionen bei Nichtbefolgung möglich.

Dr. Tina Lorenz

## VORSICHT: SCHRIFTFORM BEI DER ABLEHNUNG VON TEILZEITANTRÄGEN

Mitarbeiter können gemäß § 8 TzBfG einen Anspruch auf Reduzierung ihrer regelmäßigen Arbeitszeit haben. Nach Verhandlungen mit dem Arbeitnehmer kann ein Arbeitgeber den Antrag auf Verringerung der Arbeitszeit bei Vorliegen betrieblicher Gründe schriftlich ablehnen. Das Bundesarbeitsgericht hat mit Urteil vom 27. Juni 2017 (Az.: 9 AZR 368/16) klargestellt, dass für diese Ablehnung das Schriftformerfordernis des § 126 Abs. 1 BGB gilt. Das heißt, dass die Ablehnung des Teilzeitantrags schriftlich und eigenhändig unterzeichnet sein muss. Ein maschinell durch eine Software erstelltes Schreiben reicht ebenso wenig wie eine E-Mail. Das Bundesarbeitsgericht hielt die Ablehnung »in Textform« (§ 126 b BGB)

für nicht ausreichend, da die gesetzlichen Regelungen eine solche einschränkende Auslegung nicht stützten.

#### FAZIT

► Ablehnungsschreiben sollten immer durch Schreiben im Original mit eigenhändiger Unterschrift erfolgen. Dies gilt z.B. auch für Anträge auf Teilzeit während der Elternzeit, die zusätzlich schriftlich zu begründen sind.  
 ► Arbeitgeber sollten den rechtzeitigen Zugang der Ablehnung beim Arbeitnehmer beweisen können.  
 ► Bei Nichteinhaltung greift die gesetzliche Zustimmungsfiktion: Der Antrag des Arbeitnehmers gilt dann im beantragten Umfang als genehmigt.

Dr. Andrea Benkendorff

## BAG: VERLÄNGERTE KÜNDIGUNGSFRISTEN FÜR ARBEITNEHMER EIN VORTEIL?

Dass verlängerte Kündigungsfristen für einen Arbeitnehmer nicht immer ein Vorteil sind, hat das Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 26. Oktober 2017 (Az.: 6 AZR 158/16) in einem Fall entschieden, in dem Arbeitgeber und Arbeitnehmer eine beidseitige Kündigungsfrist von drei Jahren zum Monatsende vereinbart hatten.

Das Bundesarbeitsgericht hielt diese Verlängerung der Kündigungsfrist für nachteilig für den Arbeitnehmer. Sie sei deshalb nach § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam. Auch wenn die vom Arbeitgeber vorformulierte Kündigungsfrist die Grenzen des § 622 Abs. 6 BGB (die Kündigungsfrist für den Arbeitnehmer ist nicht länger als diejenige für den Arbeitgeber) und des

§ 15 Abs. 4 TzBfG (ein Arbeitsverhältnis kann einzelvertraglich höchstens für einen Zeitraum von fünf Jahren als ordentlich unkündbar vereinbart werden) einhalte, sei nach Abwägung aller Umstände des Einzelfalls unter Beachtung von Art. 12 Abs. 1 GG zu prüfen, ob die verlängerte Frist eine unangemessene Beschränkung der beruflichen Bewegungsfreiheit darstelle. Längere Kündigungsfristen seien für den Arbeitnehmer nicht in jedem Fall vorteilhaft.

Die Möglichkeiten für die Arbeitgeberseite, Mitarbeiter durch verlängerte Kündigungsfristen an das Unternehmen zu binden, sind damit eingeschränkt. Unwirksame Klauseln bergen zudem die Gefahr für den Arbeitgeber, selbst an die verlängerten Kündi-

gungsfristen gebunden zu sein, während für den Arbeitnehmer die kurzen gesetzlichen Fristen gelten.

### FAZIT

- ▶ Kündigungsfristen können nur für beide Vertragsparteien einheitlich vertraglich verlängert werden.
- ▶ Die Verlängerung von Kündigungsfristen, die sich

aufgrund Gesetzes oder Tarifvertrages für die Arbeitgeberseite verlängern, können auch gleichermaßen für den Arbeitnehmer vereinbart werden.

- ▶ Darüber hinausgehende Verlängerungsvereinbarungen bedürfen besonderer Umstände für die längere Bindung und damit der besonderen Prüfung.

Dr. Andrea Benkendorff

## SONDERZAHLUNG NACH BILLIGEM ERMESSEN

Arbeitgeber können mit Arbeitnehmern vereinbaren, dass eine Sonderzahlung/ein Bonus/eine Tantieme gezahlt wird, deren Höhe durch den Arbeitgeber jeweils festgesetzt wird. Solche Vereinbarungen hat das Bundesarbeitsgericht grundlegend akzeptiert. Anders als bei Freiwilligkeits- und Widerrufsvorbehalten sind die rechtlichen Anforderungen an eine solche Klausel nicht hoch. Allerdings wird die Prüfung durch die Gerichte intensiver, ob die konkrete Festsetzung im Einzelfall den Umständen angemessen war, also billigem Ermessen entsprach. Hierüber hatten wir im Detail im Schwerpunktthema des Battke-Briefs 2/2014 berichtet.

Das Bundesarbeitsgericht hat mit Urteil vom 23. August 2017 (Az.: 10 AZR 376/16) an dieser Linie festgehalten. Auch in dieser Entscheidung wurde die Wirksamkeit einer Klausel bestätigt, die eine jährliche Sonderzahlung vorsah, deren Höhe vom Arbeitgeber jeweils festgelegt wird. Darüber hinaus macht das Bundesarbeitsgericht in dieser Entscheidung klar, dass selbst nach gleichbleibender Bestimmung der Sonderzahlung in den vorherigen Jahren ohne ausdrücklichen Hinweis darauf, dass die Festsetzung künftig auch anders erfolgen könne, der Mitarbeiter keinen Anspruch erwirbt, dass die Sonderzahlung auch künftig in gleicher Höhe gezahlt wird.

Es entsteht keine »betriebliche Übung« dahingehend, dass die Festsetzung der Sonderzahlung in Zukunft immer gleich erfolgt. Vielmehr bleibt es bei der arbeitsvertraglich vereinbarten Kompetenz des Arbeitgebers, die Höhe der Sonderzahlung in jedem Jahr einzeln festzusetzen. D.h. auch wenn bei einer solchen Vertragsgestaltung die Sonderzahlung vom Arbeitgeber über mehrere Jahre in Höhe eines Monatsgehalts festgesetzt wird, kann der Arbeitgeber bei geänderten Umständen – beispielsweise einem wirtschaftlichen Verlust – die Sonderzahlung niedriger festsetzen.

### FAZIT

- ▶ Das Bundesarbeitsgericht führt seine Rechtsprechung fort, dass eine Sonderzahlung in ihrer Höhe nicht abschließend im Arbeitsvertrag geregelt werden muss. Es kann vorgesehen werden, dass der Arbeitgeber die Höhe der Sonderzahlung nach billigem Ermessen festsetzt.
- ▶ Räumt sich der Arbeitgeber ein solches Leistungsbestimmungsrecht ein, entsteht auch nach mehrmaliger gleicher Leistungsbestimmung kein Anspruch des Mitarbeiters darauf, dass die Sonderzahlung in Zukunft weiter in der gleichen Höhe geleistet wird.

Karsten Mattheiß

## FÖRDERUNG DER BETRIEBSRENTE – GESETZESÄNDERUNG ZUM 1. JANUAR 2018

Zum 1. Januar 2018 traten gesetzliche Änderungen im Hinblick auf Betriebsrenten in Kraft. Bis Ende 2017 konnte das Betriebsrentenrecht keine reinen Beitragszusagen des Arbeitgebers. Das heißt, der Arbeitgeber

hat im Hinblick auf eine Betriebsrente in der Vergangenheit nicht nur zugesagt, einen gewissen Beitrag zur Altersversorgung der Mitarbeiter zu zahlen, sondern auch, dass sich aus den Beiträgen eine gewisse

Mindestrente entsteht. Daraus ergaben sich für die Arbeitgeber Haftungsrisiken. Sollte der Versorgungsträger ausfallen oder die Rente nicht in der zugesagten Mindesthöhe zahlen können, haftet der Arbeitgeber für die garantierte Rentenleistung.

Zum 1. Januar 2018 ist das Betriebsrentengesetz geändert worden. Seit dem 1. Januar 2018 kennt das Gesetz auch eine reine Beitragszusage. Der Arbeitgeber sagt damit nur noch zu, einen gewissen Beitrag zur betrieblichen Altersversorgung zu leisten. Er muss nicht mehr für eine garantierte Mindestrente haften. Arbeitgeber werden in diesem Modell von den

bisherigen Haftungsrisiken im Rahmen von Betriebsrenten entlastet. Des Weiteren besteht die Möglichkeit, in ertragsstärkere Kapitalanlagen zu investieren.

#### FAZIT

- ▶ Das Betriebsrentengesetz ist zum 1. Januar 2018 geändert worden.
- ▶ Nunmehr ist es für Arbeitgeber auch möglich, reine Beitragszusagen an die Mitarbeiter zu geben.
- ▶ Arbeitgeber werden mit diesem Modell von Haftungsrisiken entlastet.

Karsten Matthieß

## HEINZ MÜLLER ./ 1. FSV MAINZ 05 – DEUTSCHER PROFIFUSSBALL AUCH WEITERHIN OHNE ROLLATOR

Die große Überraschung blieb am 16. Januar 2018 vor dem Bundesarbeitsgericht aus. Für eine solche hatte am 19. März 2015 noch das Arbeitsgericht Mainz gesorgt, als es die Befristung des Arbeitsvertrages des Torwarts Heinz Müller vom FSV Mainz 05 als nicht gerechtfertigt ansah. Das System mit Zeitverträgen – auch in vielen anderen Sportarten gang und gäbe – schien zu wanken, da es offensichtlich bis zum vorliegenden Fall noch nie wirklich hinterfragt worden war.

Folgendes Szenario versetzte die Vertreter der Branche in Unruhe: Fehlt die Möglichkeit einer Befristung des Arbeitsverhältnisses, so müssten – abgesehen von der Möglichkeit einer sachgrundlosen Befristung (maximal für die Dauer von zwei Jahren) – unbefristete Verträge mit den Spielern geschlossen werden. Diese könnten die unbefristeten Arbeitsverhältnisse unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist (während der laufenden Saison) beenden. Dem bisherigen Transfersystem mit Ablössummen für vertraglich gebundene Spieler wäre damit die Grundlage entzogen. Zudem wären mit Spielern höheren Alters grundsätzlich Aufhebungsverträge samt Abfindungsvereinbarung als letzte Möglichkeit der Trennung auszuhandeln. Mit einem Augenzwinkern warfen einige Journalisten die Frage auf, ob König Fußball zukünftig von rentitenten Rentnern unterwandert werde.

Das Bundesarbeitsgericht sah eine Befristung letztlich jedoch als wirksam an. Sie ist wegen der Eigenart der Arbeitsleistung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) gerechtfertigt. Im kommerzialisierten und öffentlichkeitsgeprägten Spitzenfußball werden von einem Lizenzspieler im Zusammenspiel mit der Mannschaft sportliche Höchstleistungen erwartet und geschuldet, die dieser nur für eine begrenzte Zeit erbringen kann. Dies ist eine Besonderheit, die in aller Regel ein berechtigtes Interesse an der Befristung des Arbeitsverhältnisses begründet. (vgl. BAG, Urteil vom 16. Januar 2018 – Az.: 7 AZR 312/16, Pressemitteilung Nr. 2/18)

#### FAZIT

- ▶ Im Fall des Heinz Müller, der bei Unterzeichnung seines Zweijahresvertrags 30 Jahre alt war, ist diese Begründung noch nachvollziehbar. Bei jüngeren Spielern oder Trainern der Nachwuchsleistungszentren überzeugt sie jedoch nicht, da in diesen Fällen kaum mit »Verschleißerscheinungen« argumentiert werden kann.
- ▶ Die Stimmen, welche im professionellen Sportbereich einen klaren arbeitsgesetzlichen Rahmen fordern, werden damit wohl auch nach diesem Urteil nicht verstummen. Endgültige Klarheit wird nicht die vorliegende Entscheidung, sondern nur der Gesetzgeber selbst schaffen können.

Jan-Mathias Pflöging

## KEINE VERZUGSPAUSCHALE IN HÖHE VON EUR 40,00 IM ARBEITSRECHT

Nach § 288 Abs. 5 BGB fällt bei Entgeltschulden eine Verzugs pauschale in Höhe von EUR 40,00 an, wenn der Zahlungspflichtige in Verzug kommt. Diese Vorschrift war mit Wirkung vom 29. Juli 2014 in das Gesetz gelangt. Seitdem wird auch an vielen Arbeitsgerichten den Arbeitnehmern die Verzugs pauschale in Höhe von EUR 40,00 zugesprochen, wenn der Arbeitgeber mit der Lohnzahlung in Verzug kommt.

Nach einer Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Köln vom 4. Oktober 2017 (Az.: 5 Sa 229/17) greift die Verzugs pauschale im Arbeitsrecht jedoch nicht. Das Landesarbeitsgericht Köln begründet seine Entscheidung mit einer speziellen Vorschrift im Arbeitsgerichtsgesetz und folgt einer Entscheidung des Arbeitsgerichtes Düsseldorf vom 12. Mai 2016 (Az.: 2 Ca 5416/15). Anders entschieden haben bisher das Landesarbeitsgericht Niedersachsen (Urteil vom 20. April 2017 – Az.: 5 Sa 1283/16) und das Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg (Urteil vom 13. Oktober 2016 – Az.: 3 Sa 34/16). Diese beiden Gerichte haben Arbeitnehmern die Verzugs pauschale in Höhe von

EUR 40,00 zugesprochen. Eine abschließende Entscheidung durch das Bundesarbeitsgericht bleibt abzuwarten.

### FAZIT

- ▶ Das Gesetz kennt eine Verzugs pauschale in Höhe von EUR 40,00, wenn der Verpflichtende einer Entgeltschuld mit der Zahlung in Verzug kommt.
- ▶ Bisher haben die Arbeitsgerichte weitgehend überwiegend Arbeitnehmern die Verzugs pauschale zugesprochen, wenn der Arbeitgeber mit einer Lohnzahlung in Verzug geriet. Nunmehr liegt eine Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Köln vor, die nahelegt, dass ein Arbeitgeber die Verzugs pauschale nicht zu zahlen hat.
- ▶ Bis zu einer endgültigen Erklärung der Rechtsfrage durch das Bundesarbeitsgericht können Arbeitgeber mit Verweis auf die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Köln einer Forderung eines Arbeitnehmers auf Verzugs pauschale zunächst entgegnetreten.

Karsten Matthieß

### Medizin- und Sozialrecht

## KEINE KOSTEN FÜR WIEDERKEHRENDE BEHÖRDLICHE ÜBERWACHUNGSMASSNAHMEN IN GEMEINNÜTZIGEN PFLEGE-EINRICHTUNGEN

Von gemeinnützigen Trägern von Altenpflegeeinrichtungen und Einrichtungen für Menschen mit Behinderungen dürfen für wiederkehrende behördliche Überwachungsmaßnahmen nach § 9 des Sächsischen Betreuungs- und Wohnqualitätsgesetzes (SächsBeWoG) keine Kosten erhoben werden. Dies hat das Sächsische Obergericht in Bautzen in Urteilen vom 8. November 2017 klargestellt. Der Kommunale Sozialverband Sachsen nimmt in stationären Einrichtung zur Pflege alter Menschen und für Menschen mit Behinderungen im Jahr nach § 9 SächsBeWoG grundsätzlich mindestens eine Prüfung vor. Für die Durchführung dieser Prüfung erhebt der Kommunale Sozialverband Sachsen nach einer entsprechenden Beanstandung des Sächsischen Rechnungshofes im Jahre 2012 Kosten

auf der Grundlage des Sächsischen Verwaltungskostengesetzes.

Hiergegen hatten mehrere gemeinnützige Träger von Altenpflegeeinrichtungen und Einrichtungen für Menschen mit Behinderung geklagt. Der 5. Senat des Sächsischen Obergerichts hat nun entschieden, dass von gemeinnützigen Trägern von stationären Altenpflegeeinrichtungen und Einrichtungen für Menschen mit Behinderungen für wiederkehrende behördliche Überwachungsmaßnahmen nach § 9 des SächsBeWoG keine Kosten erhoben werden dürfen. Zwar seien die Betreiber der Einrichtungen kostenrechtliche Veranlasser gemäß § 2 des Sächsischen Verwaltungskostengesetzes, die Erhebung von Kosten für wiederkehrende Überwachungsmaßnahmen gegenüber Trägern gemeinnütziger Einrichtungen sei jedoch

unter Berücksichtigung der sich aus Artikel 110 der Sächsischen Verfassung abzuleitenden Wertentscheidung unbillig im Sinne des § 3 Nr. 3 des Sächsischen Verwaltungskostengesetzes und deshalb rechtswidrig.

Die Revision hat das Oberverwaltungsgericht Bautzen nicht zugelassen. Abzuwarten bleibt, ob von Seiten eines Beteiligten Nichtzulassungsbeschwerde erhoben wird.

## FAZIT

► Gemeinnützige Träger von Altenpflegeeinrichtungen und Einrichtungen für Menschen mit Behinderungen sollten prüfen, ob von ihnen für die Durchführung der Prüfung nach § 9 SächsBeWoG Kosten erhoben werden und gegebenenfalls dagegen vorgehen.

Sebastian Stücker, M.Mel.

## FEHLERHAFTER VERGABEUNTERLAGEN – SCHADENSERSATZPFLICHT?

§ 160 Abs. 3 GWB verpflichtet die Unternehmen, die an einem Ausschreibungsverfahren teilnehmen dazu, die erkannten bzw. erkennbaren Verstöße gegen das Vergaberecht gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber zu rügen. Zum Teil bedienen sich die Unternehmen hierfür, auch wenn dies rechtlich nicht zwingend geboten ist, anwaltlicher Hilfe.

In einem vom Landgericht Köln zu entscheidenden Sachverhalt hatte ein Unternehmen gegenüber dem Auftraggeber verschiedene vergaberechtliche Mängel der Ausschreibungsunterlagen durch eine von ihm beauftragte Rechtsanwaltskanzlei rügen lassen. Insbesondere wurde geltend gemacht, dass die Ausschreibungsunterlagen nicht hinreichend bestimmt und präzise seien. Der Sache nach wurde mithin ein Verstoß gegen § 121 GWB gerügt. § 121 GWB verpflichtet den Auftraggeber, in der Leistungsbeschreibung den Auftragsgegenstand so eindeutig und erschöpfend wie möglich zu beschreiben, sodass die Beschreibung für alle Unternehmen im gleichen Sinne verständlich ist und die Angebote miteinander verglichen werden können.

Der Auftraggeber half den Rügen im weiteren Verfahrensablauf ab und präziserte die Ausschreibungsunterlagen. Infolge dessen reichte das Unternehmen ein Angebot ein. Auf das Angebot wurde der Zuschlag jedoch nicht erteilt. Vielmehr wurde das Angebot gemäß § 57 Abs. 1 Nr. 4 VgV ausgeschlossen, da das Unternehmen Änderungen an den Vergabeunterlagen vorgenommen hatte. Das Angebot des Unternehmens enthielt, entgegen den Ausschreibungsunterlagen, eine Vertragsstrafe zulasten des

Auftragsgebers. Gegen den Ausschluss des Angebotes legte das Unternehmen keine Rechtsmittel ein. Es verlangte jedoch die Erstattung der Kosten für das Tätigwerden der von ihm beauftragten Rechtsanwaltskanzlei. Mit Urteil vom 7. November 2017 hat das Landgericht Köln die Klage abgewiesen (vgl. LG Köln, Urteil vom 7. November 2017 – Az.: 33 O 192/16). Einen Schadensersatzanspruch nach § 181 GWB lehnte das Landgericht Köln ab. Zwar kann nach § 181 GWB ein Unternehmen die Kosten für die Vorbereitung des Angebotes oder der Teilnahme an einem Vergabeverfahren erstattet verlangen, wenn der Auftraggeber gegen eine dem Schutz von Unternehmen bezweckende Vorschrift des Vergaberechts verstoßen hat und das Unternehmen ohne diesen Verstoß bei der Wertung der Angebote eine echte Chance gehabt hätte, den Zuschlag zu erhalten. Das Angebot des klagenden Unternehmens hatte jedoch keine »echte Chance« auf die Erteilung des Zuschlages, da dieses die Vergabeunterlagen geändert hatte und daher zurecht von der Angebotswertung ausgeschlossen war.

Weiterhin komme – so das Landgericht Köln – neben dem Schadensersatzanspruch nach § 181 GWB grundsätzlich auch ein Schadensersatzanspruch nach den allgemeinen zivilrechtlichen Bestimmungen der §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB wegen der Verletzung vorvertraglicher Pflichten durch den Auftraggeber in Betracht. Zu diesen Pflichten zählt auch die ordnungsgemäße Erstellung von Vergabeunterlagen, da mit der Veröffentlichung einer Auftragsbekanntmachung das vorvertragliche Schuldverhältnis zwischen dem Auftraggeber und dem potentiell

interessierten Unternehmen begründet wird. Aber auch diesen Schadensersatzanspruch lässt das Landgericht Köln daran scheitern, dass das klagende Unternehmen nicht zum geschützten Personenkreis des vorvertraglichen Schuldverhältnisses gehört.

Schadensersatzansprüche wegen der Verletzung vorvertraglicher Pflichten kann nur der Bieter geltend machen, der bei ordnungsgemäßer Durchführung des Vergabeverfahrens den Zuschlag erhalten hätte. Sowohl der ausgeschlossene als auch der nachrangige Bieter trägt bei der Teilnahme an einem Vergabeverfahren das allgemeine Risiko, dass ihr Angebot nicht berücksichtigt wird und sie mithin ihre Kosten für die Erstellung des Angebotes damit nutzlos aufgewendet haben. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz sei – so das Landgericht Köln – nur dann gerechtfertigt, wenn die Ausschreibung von Anfang an fehlerhaft war und deshalb aufgehoben wird oder wenn die Aufhebung einer Ausschreibung rechtswidrig war. In diesen Konstellationen wird den interessierten Unternehmen bereits von vornherein die Möglichkeit genommen, ein chancenreiches Angebot einzureichen. Daher

sei es im Ergebnis auch gerechtfertigt, ihnen in diesen Fällen einen Anspruch auf Erstattung der Kosten für die Erstellung des Angebotes zuzubilligen.

#### FAZIT

- ▶ Änderungen an den Vergabeunterlagen führen zwingend zum Ausschluss des Angebotes. Ändert ein Bieter die Vergabeunterlagen, indem er beispielsweise in seinem Angebot eine Vertragsstrafe vorsieht, handelt es sich um unzulässige Änderungen der Vergabeunterlagen.
- ▶ Kosten für berechtigte Rügen können nur dann vom Auftraggeber erstattet verlangt werden, wenn das Unternehmen eine echte Chance auf den Zuschlag gehabt hätte. Eine echte Chance auf den Zuschlag hat ein Unternehmen nicht, wenn sein Angebot zwingend vom Verfahren auszuschließen ist.
- ▶ Schadensersatzansprüche können jedoch grundsätzlich dann von allen Unternehmern geltend gemacht werden, wenn der Auftraggeber die Ausschreibung wegen der Vergaberechtsverstöße aufhebt oder die Aufhebung rechtswidrig erfolgt.

Dr. Ludger Meuten

## Veranstaltungen & Vorträge

### I. FRÜHSTÜCKE

#### Arbeitsrechtsfrühstück 2018

Das Arbeitsrechtsfrühstück der Battke Grünberg Rechtsanwälte PartGmbH findet

- ▶ am 13. April 2018, 8.30 Uhr bis 12.00 Uhr
- ▶ im Hotel Taschenbergpalais Kempinski Dresden statt.

Informationen zur Anmeldung erhalten Sie demnächst unter [www.battke-gruenberg.de](http://www.battke-gruenberg.de).

#### Grünes Frühstück 2018

Das Frühstück »Gewerblicher Rechtsschutz« der Battke Grünberg Rechtsanwälte PartGmbH findet

- ▶ am 22. Juni 2018, 8.30 Uhr bis 12.00 Uhr
- ▶ im Hotel Taschenbergpalais Kempinski Dresden statt.

Informationen zur Anmeldung erhalten Sie demnächst unter [www.battke-gruenberg.de](http://www.battke-gruenberg.de).

## II. ARBEITSRECHT

### Thema: Ausfallmanagement in Zeiten des Fachkräftemangels

Veranstalter: Krankenhausgesellschaft Sachsen e.V.

Ort: Leipzig

Datum: 27. Februar 2018

Referentin: Frau Rechtsanwältin Dr. Andrea Benkendorff

Anmeldungen sind unter [www.kgs-online.de](http://www.kgs-online.de) möglich.

### Thema: Aktuelle Entwicklungen im Arbeitsrecht

Veranstalter: Diakonische Akademie für Fort- und Weiterbildung e.V.

Ort: Moritzburg

Datum: 5. März 2018

Referentin: Frau Rechtsanwältin Dr. Andrea Benkendorff

Anmeldungen sind unter [www.diakademie.de](http://www.diakademie.de) möglich.

### Thema: Gesundes Unternehmen – Wege zum Gesundheitsmanagement

Veranstalter: Diakonische Akademie für Fort- und Weiterbildung e.V.

Ort: Moritzburg

Datum: 7. Mai 2018

Referentin: Frau Rechtsanwältin Dr. Andrea Benkendorff

Anmeldungen sind unter [www.diakademie.de](http://www.diakademie.de) möglich.

### Thema: Gesundes Unternehmen – Wege zum Gesundheitsmanagement

Veranstalter: Deutscher Paritätischer Wohlfahrtsverband Landesverband Sachsen e. V.

Ort: Dresden

Datum: 14. März 2018

Referentin: Frau Rechtsanwältin Dr. Tina Lorenz

Anmeldungen sind unter [www.parisax.de](http://www.parisax.de) möglich.

### Thema: Arbeitsrecht für Führungskräfte

Veranstalter: RKW Sachsen GmbH

Ort: Dresden

Datum: 21. März 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Frank Martin Thomsen

Anmeldungen sind unter [www.rkw-sachsen.de](http://www.rkw-sachsen.de) möglich.

### Thema: Arbeitsrecht

Veranstalter: Industrie- und Handelskammer Dresden

Ort: Dresden

Datum: 18. April 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Frank Martin Thomsen

Anmeldungen sind unter [www.dresden.ihk.de](http://www.dresden.ihk.de) möglich.

**Thema: Dienstplangestaltung und Ausfallzeitenmanagement**

Veranstalter: Battke Grünberg Rechtsanwälte PartGmbH

Ort: Kanzleiräume Battke Grünberg Rechtsanwälte PartGmbH, Kleine Brüdergasse 3-5, 01067 Dresden (oder nach individueller Vereinbarung)

Datum: 24. April 2018, 9:00 Uhr bis 13:15 Uhr (4 Stunden zuzüglich 15 Minuten Pause)

Referentin: Frau Rechtsanwältin Dr. Tina Lorenz

Kosten: EUR 350,00 netto pro Person (gegebenenfalls zuzüglich Fahrtkosten bei abweichendem Ort)

Anmeldungen sind per E-Mail unter [info@battke-gruenberg.de](mailto:info@battke-gruenberg.de) möglich.

**Thema: 3, 2, 1.....wirklich nicht meins? Fremdpersonaleinsatz im Unternehmen rechtssicher gestalten**

Veranstalter: Deutscher Paritätischer Wohlfahrtsverband Landesverband Sachsen e. V.

Ort: Dresden

Datum: 15. Mai 2018

Referentin: Frau Rechtsanwältin Dr. Tina Lorenz

Anmeldungen sind unter [www.parisax.de](http://www.parisax.de) möglich.

**Thema: Betriebsverfassungsrecht für Arbeitgeber**

Veranstalter: vdw Sachsen Verband der Wohnungs- und Immobilienwirtschaft e. V.

Ort: Dresden

Datum: 28. Mai 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Frank Martin Thomsen

Anmeldungen sind unter [www.vdw-sachsen.de](http://www.vdw-sachsen.de) möglich.

**Thema: Mitarbeiterbeurteilungen, Zielvereinbarungen und Arbeitszeugnisse richtig gestalten**

Veranstalter: vdw Sachsen Verband der Wohnungs- und Immobilienwirtschaft e. V.

Ort: Dresden

Datum: 6. Juni 2018

Referentin: Frau Rechtsanwältin Daniela Guhl

Anmeldungen sind unter [www.vdw-sachsen.de](http://www.vdw-sachsen.de) möglich.

**Thema: Arbeitsrecht für Führungskräfte**

Veranstalter: RKW Sachsen GmbH

Ort: Chemnitz

Datum: 14. Juni 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Frank Martin Thomsen

Anmeldungen sind unter [www.rkw-sachsen.de](http://www.rkw-sachsen.de) möglich.

**Thema: Dienst- und Schichtplangestaltung: effizient, flexibel und rechtssicher**

Veranstalter: Deutscher Paritätischer Wohlfahrtsverband Landesverband Sachsen e. V.

Ort: Dresden

Datum: 14. Juni 2018

Referentin: Frau Rechtsanwältin Dr. Tina Lorenz

Anmeldungen sind unter [www.parisax.de](http://www.parisax.de) möglich.

**Thema: Dienst- und Schichtplangestaltung: effizient, flexibel und rechtssicher**

Veranstalter: Krankenhausgesellschaft Sachsen e.V.

Ort: Leipzig

Datum: 18. Juni 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Karsten Matthieß

Anmeldungen sind unter [www.kgs-online.de](http://www.kgs-online.de) möglich.

**Thema: Personal- und Personalentwicklungsrecht**

Veranstalter: Diakonische Akademie für Fort- und Weiterbildung e.V.

Ort: Moritzburg

Datum: Jahreskurs ab August 2018

Referentin: Frau Rechtsanwältin Dr. Andrea Benkendorff

Anmeldungen sind unter [www.diakademie.de](http://www.diakademie.de) möglich.

### III. GESELLSCHAFTSRECHT

**Thema: Der Prokurist - Risiken und Nebenwirkungen**

Veranstalter: vdw Sachsen Verband d. Wohnungs- & Immobilienwirtschaft

Ort: Dresden

Datum: 12. März 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Jörg-Dieter Battke

Anmeldungen sind unter [www.vdw-sachsen.de](http://www.vdw-sachsen.de) möglich.

Veranstaltungen  
Gesellschaftsrecht

**Thema: Aufsichtsrat und Geschäftsführer der kommunalen GmbH - Rechte, Pflichten und Verhalten**

Veranstalter: vhw - Bundesverband für Wohnen und Stadtentwicklung e. V.

Ort: Berlin

Datum: 15. März 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Jörg-Dieter Battke

Anmeldungen sind unter [www.vhw.de](http://www.vhw.de) möglich.

**Thema: Aufsichtsrat und Geschäftsführer der kommunalen GmbH - Rechte, Pflichten und Verhalten**

Veranstalter: vhw - Bundesverband für Wohnen und Stadtentwicklung e. V.

Ort: Leipzig

Datum: 18. April 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Jörg-Dieter Battke

Anmeldungen sind unter [www.vhw.de](http://www.vhw.de) möglich.

**Thema: Der Prokurist - Risiken und Nebenwirkungen**

Veranstalter: Krankenhausgesellschaft Sachsen e. V.

Ort: Leipzig

Datum: 28. August 2018

Referenten: Herr Rechtsanwalt Jörg-Dieter Battke und Herr Rechtsanwalt Jan Rolla, LL.M. (Eur. Integration)

Anmeldungen sind unter [www.kgs-online.de](http://www.kgs-online.de) möglich.

## IV. VERGABERECHT

Veranstaltungen  
Vergaberecht

Thema: VgV – Die rechtssichere Vergabe von Lieferungen und Leistungen – europaweit und national (inkl. Entwurf der Unterschwellenvergabeverordnung)

Veranstalter: SDV Vergabe GmbH

Ort: Dresden

Datum: 6. Februar 2018, 8. Mai 2018, 21. August 2018, 13. November 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Dr. Ludger Meuten

Informationen zur Anmeldung erhalten Sie unter [www.evergabe.de](http://www.evergabe.de).

Thema: Vergaberecht 2018 – Das neue Vergaberecht in seiner Struktur und praxisgerechter Anwendung

Veranstalter: SDV Vergabe GmbH

Ort: Dresden

Datum: 27. Februar 2018, 10. April 2018, 26. Juni 2018, 11. September 2018, 23. Oktober 2018, 27. November 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Dr. Ludger Meuten

Informationen zur Anmeldung erhalten Sie unter [www.evergabe.de](http://www.evergabe.de).

Thema: Brennpunkt Vergaberecht: Aktuelle Anwendungsfragen in der Praxis

Veranstalter: vhw-Bundesverband für Wohnen und Stadtentwicklung e. V.

Ort: Dresden

Datum: 7. März 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Dr. Ludger Meuten

Informationen zur Anmeldung erhalten Sie unter [www.vhw.de](http://www.vhw.de).

## V. GEWERBLICHER RECHTSSCHUTZ UND WETTBEWERBSRECHT

Veranstaltungen  
Gewerblicher  
Rechtsschutz

Thema: »EU-Datenschutz-Grundverordnung (EU-DSGVO) und die persönliche Haftung der Geschäftsführer«

Veranstalter: Dresden International University

Ort: Dresden

Datum: 18. April 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Dr. Daniel Schöneich

Anmeldungen sind unter [www.di-uni.de](http://www.di-uni.de) möglich.

Thema: »Rechtliche Anforderungen an die Gestaltung von Webauftritten.«

Veranstalter: parikom – Paritätisches Kompetenzzentrum für soziale Innovationen GmbH

Ort: Dresden

Datum: 24. April 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Dr. Daniel Schöneich

Anmeldungen sind unter [www.parisax.de](http://www.parisax.de) möglich.

**Thema: »Geistige Schöpfungen unter Konkurrenzdruck – Bestandsaufnahme zum Urheberrecht des Architekten.«**

Veranstalter: vdw Sachsen

Ort: Dresden

Datum: 14. Mai 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Dr. Daniel Schöneich

Anmeldungen sind unter [www.vdw-sachsen.de](http://www.vdw-sachsen.de) möglich.

## VI. MEDIZIN- UND SOZIALRECHT

**Thema: Reden ist Silber ... oder strafbar? Schweigepflichten in sozialen Berufen**

Veranstalter: Diakonische Akademie für Fort- und Weiterbildung

Ort: Moritzburg

Datum: 19. März 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Sebastian Stücker, M.mel.

Anmeldungen sind unter [www.diakademie.de](http://www.diakademie.de) möglich.

Veranstaltungen  
Medizin- und  
Sozialrecht

**Thema: Heimvertragsrecht – Was in den Leitungsebenen stationärer Einrichtungen bekannt sein muss**

Veranstalter: Battke Grünberg Rechtsanwälte PartGmbB

Ort: Kanzleiräume Battke Grünberg Rechtsanwälte PartGmbB, Kleine Brüdergasse 3-5, 01067 Dresden (oder nach individueller Vereinbarung)

Datum: 10. April 2018, 9:00 Uhr bis 13:15 Uhr (4 Stunden zuzüglich 15 Minuten Pause)

Referent: Herr Rechtsanwalt Sebastian Stücker, M.mel.

Kosten: EUR 350,00 netto pro Person (gegebenenfalls zuzüglich Fahrtkosten bei abweichendem Ort)

Anmeldungen sind per E-Mail unter [info@battke-gruenberg.de](mailto:info@battke-gruenberg.de) möglich.

**Thema: Der neue Pflegebedürftigkeitsbegriff**

Veranstalter: parikom – Paritätisches Kompetenzzentrum für soziale Innovation GmbH

Ort: Dresden

Datum: 8. Mai 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Sebastian Stücker, M.mel.

Anmeldungen sind unter [www.parisax.de](http://www.parisax.de) möglich.

**Thema: Unwissenheit schützt vor Strafe nicht – die neuen Straftatbestände Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen**

Veranstalter: Diakonische Akademie für Fort- und Weiterbildung

Ort: Moritzburg

Datum: 29. Mai 2018

Referent: Herr Rechtsanwalt Sebastian Stücker, M.mel.

Anmeldungen sind unter [www.diakademie.de](http://www.diakademie.de) möglich.



Herausgeber: Battke Grünberg Rechtsanwälte PartGmbH (AG Dresden, PR 216)

Verantwortlich: Dr. Ekkehard Nolting

Fotos: Christian Lorenz, Dresden

Gestaltung: Franziska Neubert, Leipzig

## **BATTKE GRÜNBERG**

Rechtsanwälte PartGmbH

Kleine Brüdergasse 3-5

01067 Dresden

T: + 49 351 563 90 0

F: + 49 351 563 90 99

E: [info@battke-gruenberg.de](mailto:info@battke-gruenberg.de)

W: [www.battke-gruenberg.de](http://www.battke-gruenberg.de)