



## Das Entscheidende

Informationen aus dem Wirtschafts-, Arbeits- und Sozialrecht

Dezember 2020

### Inhalt

1. Virtuelle Hauptversammlungen bis Ende 2021 möglich
  2. Bundesrat billigt Abfallrahmenrichtlinie
  3. Unzulässige Werbung einer Influencerin
  4. Sonn- und Feiertagsschutz bei Ladenöffnungen
  5. Anhebung des Mindestlohns zum 1.1.2021
  6. Betriebsvereinbarung – Inkrafttreten nicht abhängig von der Zustimmung durch die Belegschaft
  7. Auslegung einer betrieblichen Altersversorgungsregelung
  8. Fristlose Kündigung wegen sexueller Belästigung am Arbeitsplatz
  9. Gewerbemietvertrag – fristlose Kündigung wegen Erkrankung
  10. Recht auf Akteneinsicht bei Testament des Ex-Ehegatten
- Kurz berichtet  
Aktuelle Kanzlei-News  
Kurz notiert / Impressum

## 1. Virtuelle Hauptversammlungen bis Ende 2021 möglich

Die gesetzliche Regelung, mit der die Handlungs- und Beschlussfähigkeit von GmbHs und weiteren Rechtsformen während der Pandemie sichergestellt wird, war ursprünglich bis zum Jahresende 2020 befristet. Nun wurde die Verordnung zur Verlängerung von Maßnahmen im Gesellschafts-, Genossenschafts-, Vereins- und Stiftungsrecht zur Bekämpfung der Auswirkungen der Corona-Pandemie im Bundesgesetzblatt veröffentlicht. Damit können die betroffenen Rechtsformen, also etwa GmbHs, Genossenschaften, Vereine und Aktiengesellschaften, auch bei weiterhin bestehenden Beschränkungen der Versammlungsmöglichkeiten erforderliche Beschlüsse fassen und bleiben so handlungsfähig. Die vorübergehenden Erleichterungen gelten bis zum 31.12.2021.

## 2. Bundesrat billigt Abfallrahmenrichtlinie

Der Bundesrat hat das Gesetz zur Umsetzung der EU-Abfallrahmenrichtlinie abschließend gebilligt. Hier die wichtigsten Regelungen:

- ▶ Künftig müssen Händler beim Vertrieb, auch im Zusammenhang mit Artikel-Rückgaben, dafür sorgen, dass die Erzeugnisse weiterhin genutzt werden können und nicht in den Müll wandern. Per Verordnung muss diese Grundpflicht noch konkretisiert werden.
- ▶ Bundesinstitutionen sind künftig verpflichtet, ökologisch vorteilhafte Erzeugnisse im Rahmen der öffentlichen Beschaffung zu bevorzugen.
- ▶ Nach dem neuen Gesetz müssen sich auch diejenigen an den Reinigungskosten von Parks und Straßen beteiligen, die Einwegprodukte (z. B. To-go-Becher o. Ä.) herstellen oder vertreiben.
- ▶ Das Recycling von bestimmten Abfällen, insbesondere Papier, Metall, Kunststoff und Glas, aber auch von Hausmüll, soll gestärkt werden. Die neue Regelung verschärft die Vorgaben für deren Wiederverwertung und die dazugehörige Berechnungsmethode. Die Änderung schreibt für das Jahr 2020 eine Recyclingquote von mindestens 50% vor. Ab 2025 steigt die Quotenvorgabe schrittweise an.
- ▶ Öffentlich-rechtliche Entsorger werden verpflichtet, Bioabfälle, Kunststoffe, Metall, Papier, Glas, Textilien (ab 2025), Sperrmüll sowie Sonderabfall aus privaten Haushalten getrennt zu sammeln.

### 3. Unzulässige Werbung einer Influencerin

Eine Influencerin darf im geschäftlichen Verkehr auf ihrem Instagram-Auftritt keine Bilder von sich einstellen, auf denen sie Waren präsentiert und auf die Accounts der Hersteller verlinkt, ohne dies als Werbung kenntlich zu machen.

In einem vom Oberlandesgericht Braunschweig (OLG) am 13.5.2020 entschiedenen Fall war eine Influencerin auf der Social-Media-Plattform Instagram aktiv und veröffentlichte dort regelmäßig Bilder und kurze Videosequenzen zu Sportübungen sowie Fitness- und Ernährungstipps. Klickten die Nutzer die Bilder an, erschienen Namen und Marken der Hersteller von den beim Clip getragenen Kleidungsstücken. Mit einem weiteren Klick wurden die Nutzer dann zu den Instagram-Auftritten der Hersteller geleitet. Dies, so die OLG-Richter, ist unzulässige Werbung. Durch das Einstellen der Bilder und die Verknüpfung mit den Namen und Accounts der Hersteller handelte die Influencerin zu kommerziellen Zwecken.

Auch das Oberlandesgericht Karlsruhe hat in seinem Urteil vom 9.9.2020 entschieden, dass für eine Influencerin die wettbewerbsrechtliche Pflicht besteht, Werbung für andere Unternehmen entsprechend kenntlich zu machen. Sog. „Tap Tags“ sind bei einem Instagram-Business-Account als geschäftliche Handlung anzusehen.

Die Influencerin betreibt den Instagram-Account nicht privat, sondern zugunsten der Imagepflege und zum Aufbau ihrer eigenen Marke und ihres Unternehmens. Nicht allein entscheidend sei hierbei, dass sie für bestimmte Werbung keine materielle Gegenleistung erhalten habe. Die Erwartung, das Interesse von Drittunternehmen an einem Influencer-Marketing zu wecken und auf diese Weise Umsätze zu generieren, reiche aus. Immerhin bezeichne sich die Beklagte selbst als Influencerin. Hierbei handelt es sich in der Regel um bekannte und beliebte Personen, die sich dafür bezahlen lassen, dass sie mit einem bestimmten Produkt abgebildet werden. Auch dass ihre Beiträge auf Instagram keinen redaktionellen Anlass für die Bilder und die Hersteller-nennung böten, spreche für ein kommerzielles Handeln.

## 4. Sonn- und Feiertagsschutz bei Ladenöffnungen

Regelungen, mit denen eine Öffnung von Verkaufsstellen an Sonntagen erlaubt wird, müssen das verfassungsrechtlich geforderte Mindestniveau des Sonntagsschutzes wahren. Dieses verlangt, dass der Gesetzgeber die Sonn- und Feiertage als Tage der Arbeitsruhe zur Regel erheben muss. Ausnahmen darf er nur aus zureichendem Sachgrund zur Wahrung gleich- oder höher-rangiger Rechtsgüter zulassen. Außerdem müssen die Ausnahmen als solche für die Öffentlichkeit erkennbar bleiben.

Anlassbezogene Sonntagsöffnungen müssen sich stets als Annex zur anlassgebenden Veranstaltung darstellen. Sie dürfen nur zugelassen werden, wenn die dem zuständigen Organ bei der Entscheidung über die Sonntagsöffnung vorliegenden Informationen und die ihm sonst bekannten Umstände die schlüssige und nachvollziehbare Prognose erlauben, die Zahl der von der Veranstaltung selbst angezogenen Besucher werde größer sein als die Zahl derjenigen, die allein wegen einer Ladenöffnung am selben Tag – ohne die Veranstaltung – kämen.

Ferner müssen anlassbezogene Sonntagsöffnungen i. d. R. auf das räumliche Umfeld der Anlassveranstaltung beschränkt werden. Dieses Umfeld wird durch die Ausstrahlungswirkung der Veranstaltung bestimmt und entspricht dem Gebiet, das durch das Veranstaltungsgeschehen selbst – und nicht allein durch den Ziel- und Quellverkehr oder Werbemaßnahmen für die Veranstaltung – geprägt wird.

## 5. Anhebung des Mindestlohns zum 1.1.2021

Der gesetzliche Mindestlohn wird in mehreren Schritten bis Juli 2022 auf 10,45 € brutto steigen. Seit dem 1.1.2020 liegt dieser bei 9,35 € brutto. Zum 1.1.2021 wird der Mindestlohn je Zeitstunde auf brutto 9,50 € angehoben und steigt dann in weiteren Schritten zum 1.7.2021 auf brutto 9,60 €, zum 1.1.2022 auf brutto 9,82 € und zum 1.7.2022 auf brutto 10,45 €.

Grundsätzlich gilt der gesetzliche Mindestlohn für alle Arbeitnehmer, die das 18. Lebensjahr vollendet haben. Auch Praktikanten haben unter bestimmten Voraussetzungen Anspruch auf den Mindestlohn. Ausgenommen vom Erhalt des Mindestlohns sind jedoch z. B. Auszubildende, ehrenamtlich Tätige, Teilnehmerinnen und Teilnehmer an einer Maßnahme der Arbeitsförderung und Angestellte mit Branchentarifverträgen.

Bei geringfügig Beschäftigten, den sog. Minijobbern, sollte geprüft werden, ob die gesetzliche Verdienstgrenze von insgesamt 450 € pro Monat überschritten wird.

## 6. Betriebsvereinbarung – Inkrafttreten nicht abhängig von der Zustimmung der Belegschaft

Arbeitgeber und Betriebsrat können die Geltung einer Betriebsvereinbarung nicht davon abhängig machen, dass die betroffenen Arbeitnehmer zustimmen. Zu dieser Entscheidung kamen die Richter des Bundesarbeitsgerichts in ihrem Beschluss vom 28.7.2020.

Sie führten dazu aus, dass die normative Wirkung einer Betriebsvereinbarung nicht von einem Zustimmungsquorum der Belegschaft abhängig gemacht werden kann. Eine solche Regelung widerspricht den Strukturprinzipien der Betriebsverfassung. Danach ist der gewählte Betriebsrat Repräsentant der Belegschaft. Er wird als Organ der Betriebsverfassung im eigenen Namen kraft Amtes tätig und ist weder an Weisungen der Arbeitnehmer usw. gebunden noch bedarf sein Handeln deren Zustimmung. Eine von ihm abgeschlossene Betriebsvereinbarung gilt kraft Gesetzes unmittelbar und zwingend.

## 7. Auslegung einer betrieblichen Altersversorgungsregelung

In einem vom Bundesarbeitsgericht (BAG) am 22.9.2020 entschiedenen Fall war in einer Versorgungsordnung u. a. Folgendes geregelt: Versorgungsberechtigt ist, wer in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis mit dem Unternehmen steht und das 55. Lebensjahr bei Beginn des Arbeitsverhältnisses noch nicht vollendet hat. Nicht teilnahmeberechtigt sind befristet Beschäftigte. Außerdem ist eine schriftliche Vereinbarung über die Versorgungszusage gefordert.

Im entschiedenen Fall war ein Arbeitnehmer in dem Betrieb zunächst befristet und im unmittelbaren Anschluss unbefristet beschäftigt. Zu Beginn des Arbeitsverhältnisses hatte er das 55. Lebensjahr noch nicht vollendet. Die Richter des BAG hatten nun die Frage zu klären, ob auf den Arbeitnehmer die Versorgungsregelung zutrifft.

Sie kamen zu der Entscheidung, dass hier ein Anspruch auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung besteht. Die Versorgungsordnung war dahin auszulegen, dass das Höchstalter bei Beginn der Betriebszugehörigkeit maßgeblich ist. Das gilt unabhängig davon, ob zunächst ein befristetes Arbeitsverhältnis vorlag, sofern sich eine unbefristete Beschäftigung unmittelbar an das befristete Arbeitsverhältnis anschließt. Die Voraussetzung einer „schriftlichen Vereinbarung über die Versorgungszusage“ ist nicht konstitutiv für den Versorgungsanspruch.

## 8. Fristlose Kündigung wegen sexueller Belästigung am Arbeitsplatz

Leider kommt es in der Arbeitswelt z. B. beim Umgang mit Kolleginnen und Kollegen zu sexuellen Belästigungen am Arbeitsplatz. Das kann von anzüglichen Bemerkungen oder Belästigungen über unerwünschte sexualisierte Berührungen bis hin zu sexualisierten körperlichen Übergriffen reichen.

Nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz hat ein Arbeitgeber seine Mitarbeiter vor sexuellen Belästigungen wirksam zu schützen. Im Falle einer sexuellen Belästigung kann auch eine fristlose Kündigung ausgesprochen werden, denn einem Arbeitgeber ist u. U. der Ausspruch einer Kündigung unter Einhaltung der Kündigungsfrist nicht zuzumuten. Ferner ist eine vorherige Abmahnung nicht erforderlich, wenn der Arbeitnehmer nicht ernsthaft damit rechnen kann, dass sein Arbeitgeber sein Verhalten toleriert. Dies stellte das Landesarbeitsgericht Köln in seiner Entscheidung vom 19.6.2020 fest.

## 9. Gewerbemietvertrag – fristlose Kündigung wegen Erkrankung

Den Richtern des Oberlandesgericht Rostock (OLG) lag am 9.7.2020 folgender Sachverhalt zur Entscheidung vor: Der Mieter kündigte im März 2017 einen geschlossenen Gewerberaum-Mietvertrag aufgrund seiner schweren Erkrankung. Diese würde ihm die Nutzung der Mieträume unmöglich machen.

Nach den Regelungen im Bürgerlichen Gesetzbuch kann eine Vertragspartei das Mietverhältnis aus wichtigem Grund außerordentlich fristlos kündigen. Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere eines Verschuldens der Vertragsparteien, und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Mietverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zur sonstigen Beendigung des Mietverhältnisses nicht zugemutet werden kann.

Das OLG kam in dem o. g. Urteil zu dem Entschluss, dass die Erkrankung des Mieters nicht die fristlose Kündigung eines Gewerberaum-Mietverhältnisses rechtfertigt. So wird der Mieter von der Entrichtung der Miete nicht dadurch befreit, dass er durch einen in seiner Person liegenden Grund an der Ausübung seines Gebrauchsrechts gehindert wird. Ein solcher in der Person des Mieters liegender Grund, der das Vertragsrisiko auf der Seite des Mieters ansiedelt, ist auch dessen Gesundheitszustand, so die OLG-Richter.

## 10. Recht auf Akteneinsicht bei Testament des Ex-Ehegatten

In der Regel errichten Ehegatten ein gemeinschaftliches Testament. Jetzt hatten die Richter des Oberlandesgerichts Schleswig-Holstein (OLG) zu klären, ob ein geschiedener Ehegatte einen Anspruch auf die Einsicht in ein neues Testament hat, welches der Ex-Ehegatte mit dem neuen Ehepartner verfasste.

Sie bejahten das berechtigte Interesse des Ex-Ehegatten, da es sich aus der Erbenstellung aufgrund des gemeinschaftlichen ersten Testaments ergibt. Dieses Testament könnte mit der Scheidung zwar unwirksam geworden sein. Zwingend ist dies aber nicht. Das Akteneinsichtsgesuch des ersten Ehegatten dient dazu, sich Klarheit über Inhalt und Wirksamkeit des Testaments zu verschaffen, um so Klarheit darüber zu gewinnen, ob z. B. ein Erbscheinantrag gestellt werden soll.

## Kurz berichtet

**Vorsicht beim Betreten eines Geh-/Radweges als Fußgänger:** Das Oberlandesgericht Celle hat in seiner Entscheidung vom 20.11.2018 noch einmal betont, dass einen Fußgänger beim Überschreiten eines Geh- und Radweges dieselben Sorgfaltspflichten treffen wie beim Überschreiten einer Fahrbahn. Dazu gehört es, sich zu vergewissern, ob der Weg gefahrlos für sich und andere betreten werden kann.

### **EHM mit Klage gegen Justizministerium NRW erfolgreich**

Das Justizministerium in Nordrhein-Westfalen muss Stellenbesetzungen rechtmäßig und fair gestalten.

Das Verwaltungsgericht Köln hat in seiner Entscheidung (19 L 1132/20), die unser Kollege Rechtsanwalt Wolfgang Albers erstritten hat, die Besetzung der Leitung einer Justizvollzugsanstalt durch das Justizministerium NRW für rechtswidrig erklärt.

Das Justizministerium hatte bei der Auswahl zwischen zwei Konkurrentinnen auf Beurteilungen zurückgegriffen, die aus Sicht des Verwaltungsgerichts nicht vergleichbar waren. Die Beurteilungen der unterlegenen Beamtin, die im verwaltungsgerichtlichen Verfahren von EHM vertreten wurde, waren vom Ministerium abgewertet worden. Eine derartige Abwertung war bei ihrer Konkurrentin nicht vorgenommen worden. Damit hat das Verwaltungsgericht Köln festgestellt, dass bei den Beurteilungen jeweils unterschiedliche Maßstäbe angelegt wurden. Insofern hätte es keine vergleichbare Grundlage für das Auswahlverfahren gegeben.

Das Justizministerium ist nun aufgerufen, ein Auswahlverfahren zur Besetzung der Leitung der Justizvollzugsanstalt insofern rechtmäßig zu gestalten, als es Beurteilungen zu Grunde legen muss, die auch vergleichbar sind.

Da das Justizministerium keine Beschwerde beim Oberverwaltungsgericht in Münster eingelegt hat, ist die Entscheidung rechtskräftig.

Nach Art. 33 Absatz 3 unseres Grundgesetzes dürfen öffentliche Ämter, darunter sind auch die von Beamtinnen und Beamten bekleideten Positionen zu verstehen, nur nach Eignung, Befähigung und Leistung, also nach dem Leistungsprinzip vergeben werden. Dies gilt auch für die Spitzenfunktionen innerhalb der Justizverwaltung, so auch für Leiterinnen und Leiter der Justizvollzugsanstalten. Das Verwaltungsgericht Köln hat deutlich gemacht, dass im Zuständigkeitsbereich des Justizministeriums nicht mit unterschiedlichen Maßstäben beurteilt werden darf. Insofern hat diese Entscheidung eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung.

Die Beamtin, der das Verwaltungsgericht Köln zu einem fairen und rechtmäßigen Auswahlverfahren verholfen hat, wurde durch unseren Kollegen Rechtsanwalt Wolfgang Albers erfolgreich vertreten.



**Wolfgang Albers**

Rechtsanwalt

Polizeipräsident a.D.

Tel.: +49 228 62092-38

E-Mail: [albers@ehm-kanzlei.de](mailto:albers@ehm-kanzlei.de)

## Kurz notiert

### **Basiszinssatz (§ 247 Abs. 1 BGB):**

seit 1.7.2016 = -0,88 %;

1.1.2015 – 30.6.2016 = -0,83 %;

1.7.2014 – 31.12.2014 = -0,73 %

1.1.2014 – 30.6.2014 = -0,63 %

Ältere Basiszinssätze finden Sie im Internet unter: [www.bundesbank.de](http://www.bundesbank.de) und dort unter „Basiszinssatz“.

### **Verzugszinssatz (§ 288 BGB seit 1.1.2002):**

Rechtsgeschäfte mit Verbrauchern: Basiszinssatz +5 Prozentpunkte;

Rechtsgeschäfte mit Nichtverbrauchern

(abgeschlossen bis 28.7.2014): Basiszinssatz +8 Prozentpunkte;

Rechtsgeschäfte mit Nichtverbrauchern

(abgeschlossen ab 29.7.2014): Basiszinssatz +9 Prozentpunkte;

zzgl. 40 € Pauschale

### **Verbraucherpreisindex (2015 = 100):**

2020: Oktober = 105,9; September = 105,8; August = 106,0; Juli = 106,1; Juni = 106,6; Mai = 106,0; April = 106,1; März = 105,7;

Februar = 105,6; Januar = 105,2

2019: Dezember = 105,8; November = 105,3

Bitte beachten Sie, dass ab Januar der Index von 2010 = 100 auf 2015 = 100 geändert wurde!

Ältere Verbraucherpreisindizes finden Sie im Internet unter: [www.destatis.de](http://www.destatis.de) – Zahlen und Fakten – Konjunkturindikatoren

Bitte beachten Sie, dass dieses Informationsschreiben eine individuelle Beratung nicht ersetzen kann! Eventuelle Änderungen, die nach Ausarbeitung dieses Schreibens erfolgen, werden erst in der nächsten Ausgabe berücksichtigt. Trotz sorgfältiger und gewissenhafter Bearbeitung aller Beiträge übernehmen wir keine Haftung für den Inhalt.

**Besten Dank für das uns im Jahr 2020 entgegen gebrachte Vertrauen,  
frohe Weihnachten und ein gesundes und erfolgreiches neues Jahr!**

## Impressum

**Eimer Heuschmid Mehle**  
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB  
Friedrich-Breuer-Straße 112  
53225 Bonn  
Telefon +49 228 62092-0  
Fax +49 228 460708  
[kontakt@ehm-kanzlei.de](mailto:kontakt@ehm-kanzlei.de)  
[www.ehm-kanzlei.de](http://www.ehm-kanzlei.de)