

THOMSEN RECHTSANWÄLTE

NEWSLETTER

AUGUST 2017

Arbeitsrecht

Kündigungsfrist in der Probezeit

Anforderungen an die Darlegungslast bei der Abgeltung von Überstunden

Anspruch auf Vergütung während der Betriebsferien

Anzahl der Urlaubstage bei unterjähriger Veränderung der Wochenarbeitstage – Gleichwertigkeit der Urlaubsdauer von Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigten

Verwaltungsrecht

Verbot der Fahrrad-Demo auf der A 656 rechtmäßig – Versammlungen auf Bundesautobahnen nur in Ausnahmefällen zulässig

Beamtenrecht

Die Zeiten des Rechtsreferendariats sind nicht in die für das Ruhegehalt erforderliche fünfjährige Wartefrist des § 18 Absatz 1 Satz 1 LBeamtVGBW einzurechnen

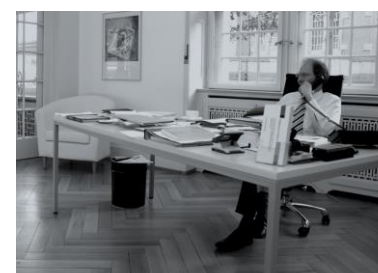
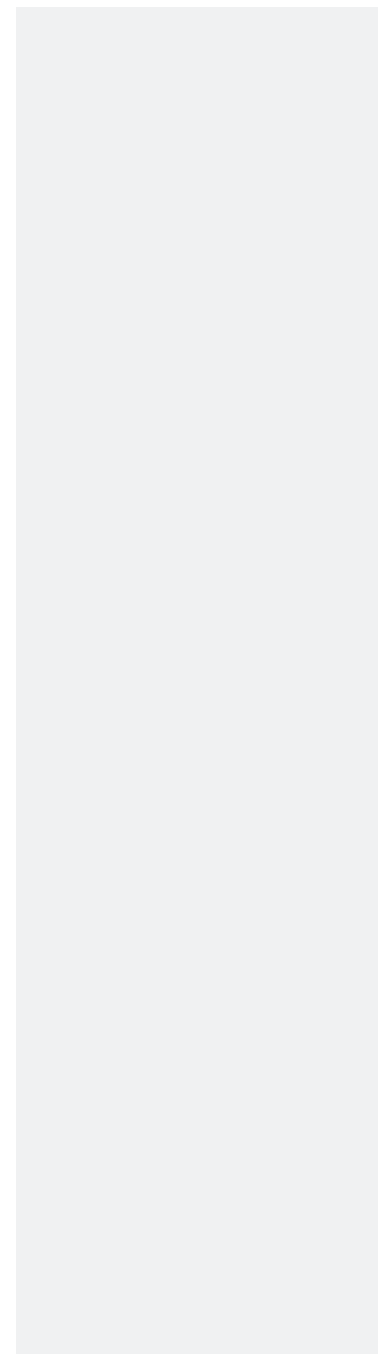
Medizinrecht

Der BGH stärkt das Selbstbestimmungsrecht der Patienten – der Chefarzt muss selbst operieren

Erbrecht

Auswirkungen einer Adoption auf Erbansprüche der Verwandten

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

BAG, Urteil vom 23.03.2017, Az.: 6 AZR705/15

Kündigungsfrist in der Probezeit

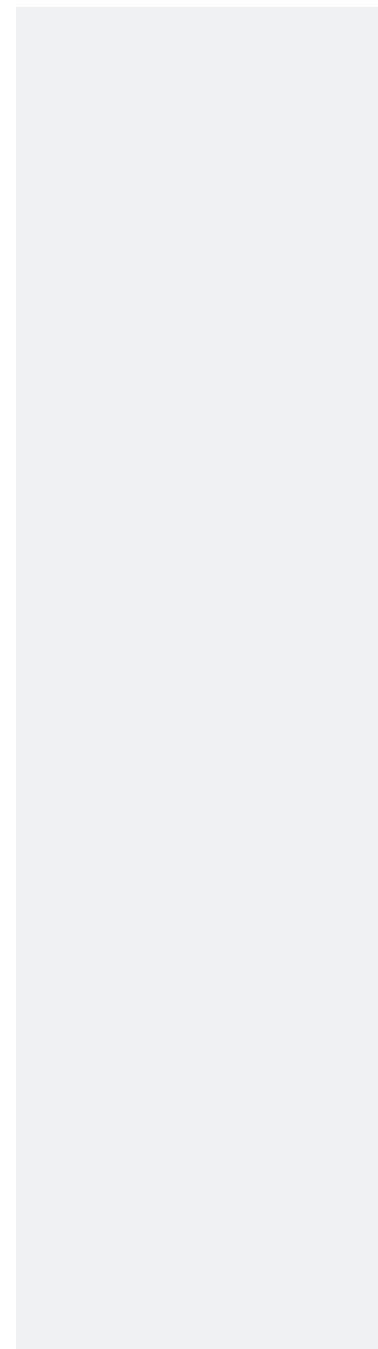
Einleitung

Die Vereinbarung einer Probezeit soll beiden Arbeitsvertragsparteien Klarheit darüber verschaffen, ob die wechselseitigen Erwartungen, die jede Seite mit der Eingehung des Arbeitsverhältnisses verbunden hat, hinreichend erfüllt werden. Der Gesetzgeber hat deshalb in § 622 Abs. 3 BGB den Arbeitsvertragsparteien die Möglichkeit verschafft, sich innerhalb einer Probezeit von längstens 6 Monaten mit einer Kündigungsfrist von zwei Wochen vom Arbeitsverhältnis zu lösen. Die gesetzliche Kündigungsfrist gemäß § 622 Abs. 2 BGB beträgt in den ersten zwei Jahren des Arbeitsverhältnisses demgegenüber einen Monat zum Ende des Kalendermonats. Arbeitsverträge sehen häufig zwar eine Probezeit vor. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist jedoch nach vielen Standardmustern in einer gesonderten Regelung enthalten. Die Anwendbarkeit der kurzen Kündigungsfrist wird dadurch in Frage gestellt.

Sachverhalt

Ein Flugbegleiter war über eine Zeitarbeitsfirma an eine Fluglinie ausgeliehen. In § 3 des Arbeitsvertrags war vereinbart, dass die ersten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses als Probezeit gelten sollen. Der Vertrag verwies im Übrigen auf den Manteltarifvertrag der Zeitarbeitsbranche. Nach diesem Tarifvertrag beträgt die Kündigungsfrist in der Probezeit zwei Wochen.

In § 8 des Arbeitsvertrags war unter der Überschrift „Beendigung des Arbeitsverhältnisses“ eine allgemeine Kündigungsfrist von sechs Wochen



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

zum Monatsende vereinbart. Die vertragliche Regelung enthielt keinen Hinweis darauf, dass innerhalb der Probezeit abweichend von der allgemeinen Frist mit einer kürzeren Frist gekündigt werden kann.

Entscheidung

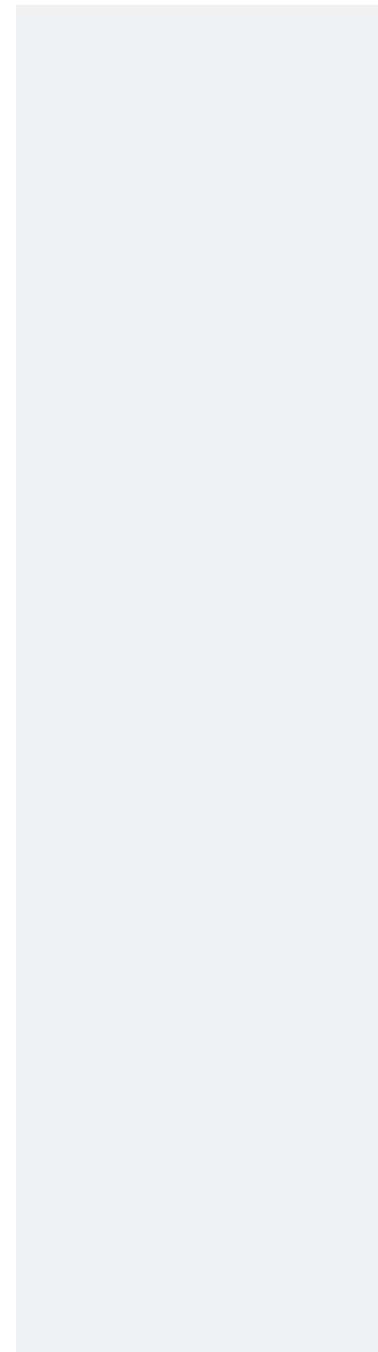
Das BAG hat abweichend von der bisher herrschenden Auffassung in derartigen Fällen entschieden, dass eine arbeitsvertraglich vereinbarte Kündigungsfrist von sechs Wochen einer Probezeitklausel mit pauschalem Verweis auf einen Tarifvertrag vorgehe.

Der von einem Arbeitgeber vorformulierte Arbeitsvertrag enthalte allgemeine Geschäftsbedingungen, die nach §§ 305 ff. BGB richterlich zu überprüfen seien. Verwende der Arbeitgeber eine Klausel zur Vereinbarung einer Probezeit und in einer anderen Klausel die Festlegung einer Kündigungsfrist, dann sei dies von einem durchschnittlichen Arbeitnehmer regelmäßig dahin zu verstehen, dass der Arbeitgeber schon von Beginn des Arbeitsverhältnisses an nur mit dieser Kündigungsfrist, nicht aber mit einer zweiwöchigen Kündigungsfrist des § 622 Abs. 3 BGB kündigen könne. Etwas anderes gelte nur dann, wenn der Arbeitgeber im Arbeitsvertrag unmissverständlich deutlich gemacht habe, dass die ausdrücklich genannte Kündigungsfrist erst nach dem Ende der Probezeit geltend soll.

Fazit

Die Entscheidung lässt es dringend angeraten sein, die im Falle einer Neueinstellung eingesetzten Arbeitsvertragsmuster darauf zu überprüfen, ob die verkürzte Kündigungsfrist in der Probezeit hinreichend klar formuliert ist.

T



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

BAG, Urteil vom 21.12.2016, 5 AZR 363/16

Anforderung an die Darlegungslast bei der Abgeltung von Überstunden

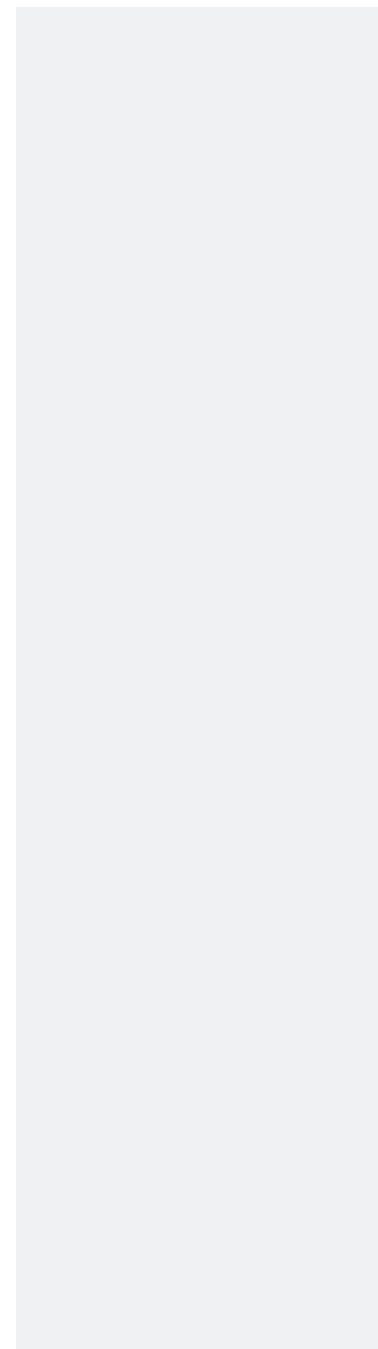
Einleitung

In Betrieben, in denen Beginn und Ende der Arbeitszeit nicht durch ein Arbeitszeiterfassungssystem dokumentiert wird, entstehen häufig anlässlich einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses Meinungsverschiedenheiten über die Frage, ob Überstunden geleistet wurden und dem Arbeitnehmer hierfür ein Entgelt zusteht. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts trägt der Arbeitnehmer die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass er über die vereinbarte normale Arbeitszeit hinaus Überstunden geleistet hat und dass diese Überstunden vom Arbeitgeber veranlasst wurden oder ihm zumindest zuzurechnen sind (BAG, Urteil vom 10.04.2013 – 5 AZR 122/12).

In der jetzt mit Gründen vorliegenden Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 21.12.2016 hat es das BAG genügen lassen, dass der Arbeitnehmer vorträgt, an welchem Tage er von wann bis wann Arbeit geleistet hat. Der Arbeitgeber müsse sodann im Einzelnen vortragen, welche Arbeiten er dem Arbeitnehmer zugewiesen hat und an welchen Tagen der Arbeitnehmer von wann bis wann diesen Weisungen nicht Folge geleistet haben soll.

Sachverhalt

Ein Berufskraftfahrer klagte auf die Vergütung von Überstunden für einen Zeitraum der zurückliegenden drei Jahren. Die regelmäßige Arbeitszeit betrug nach Arbeitsvertrag 48 Stunden in der Woche. Im Prozess über die Abgeltung von Überstunden legte der Arbeitnehmer dar, welche Touren er



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

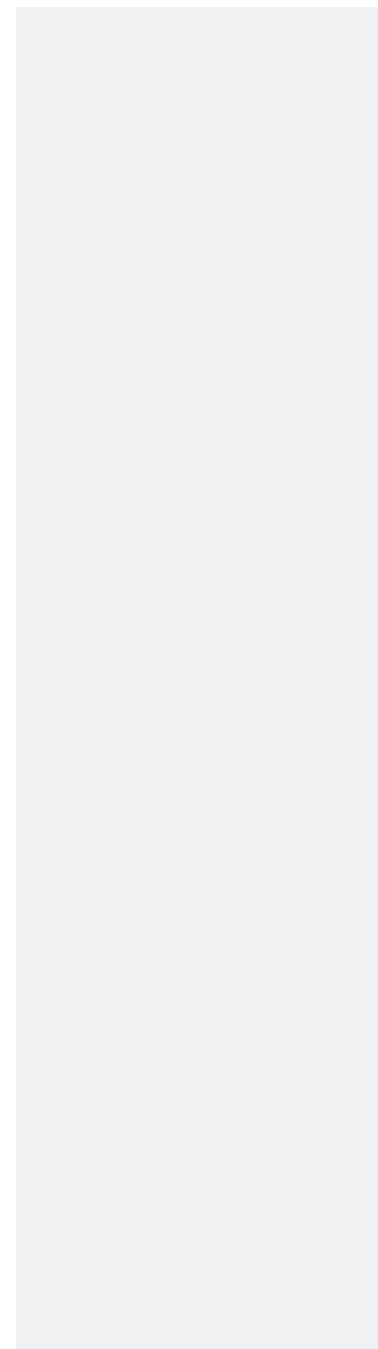
als Busfahrer an welchen Tagen gefahren war und machte die Vergütung zuzüglich eines Überstundenzuschlags von 25 % für alle Zeiten geltend, die über 48 Wochenstunden lagen.

Entscheidung

Das Landesarbeitsgericht hatte die Klage abgewiesen, weil nicht feststehe, ob Überstunden geleistet wurden. Das Bundesarbeitsgericht führt in seinen Entscheidungsgründen aus, dass das Landesarbeitsgericht auf der ersten Stufe der Darlegung zu Unrecht Angaben darüber verlangt habe, welche geschuldete Tätigkeit der Arbeitnehmer erbracht habe. In der Vorinstanz habe das Gericht Fragen der Darlegungslast mit solchen der Schlüssigkeit und Glaubwürdigkeit des Tatsachenvortrages vermischt.

Die Vergütung von Überstunden setze voraus, dass entweder eine arbeitsvertragliche Vereinbarung bestehe oder sich die Vergütungspflicht des Arbeitgebers aus § 612 Abs. 1 BGB ergebe. Finde sich keine ausdrückliche Vereinbarung im Arbeitsvertrag, gelte eine Überstundenvergütung nach § 612 Abs. 1 BGB als stillschweigend vereinbart, wenn die Arbeitsleistung nur gegen eine Vergütung zu erwarten sei.

Der Arbeitgeber sei nach § 611 Abs. 1 BGB zur Gewährung der gegebenenfalls auch stillschweigend nach § 612 Abs. 1 BGB vereinbarten Vergütung für die erbrachte Arbeitsleistung verpflichtet. Verlange der Arbeitnehmer gestützt auf § 612 Abs. 1 BGB für über die normale Arbeitszeit hinaus erbrachte Arbeitsleistungen Vergütung, treffe ihn die Darlegungs- und Beweislast dafür, über die vereinbarte Normalarbeitszeit hinaus gearbeitet zu haben. Dafür sei jedoch ausreichend, dass der Arbeitnehmer vorträgt, an welchen Tagen er von

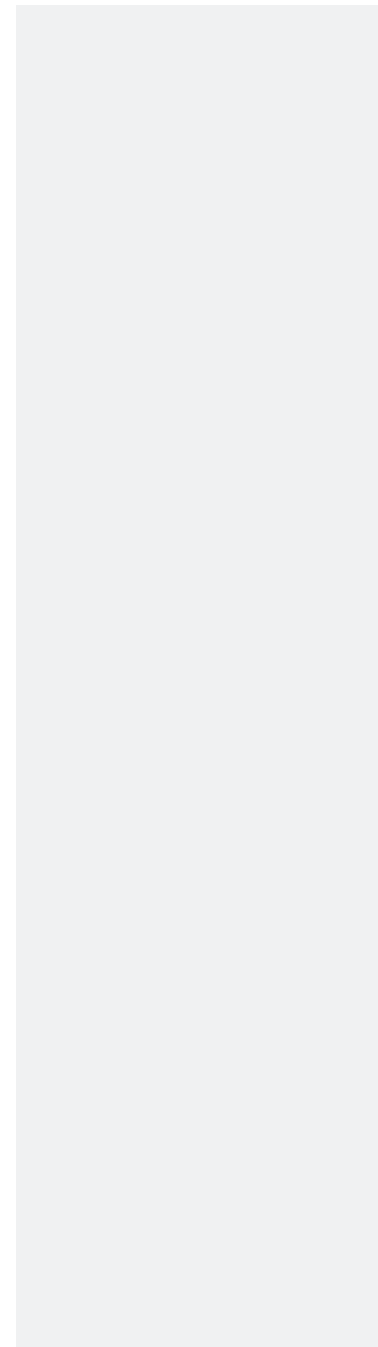


THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

wann bis wann Arbeit geleistet oder sich auf Weisung des Arbeitgebers zur Arbeit bereitgehalten habe. Lasse sich der Arbeitgeber auf diese Darlegungen des Arbeitnehmers nicht substantiiert ein, in dem er selbst angebe, welche Arbeiten er dem Arbeitnehmer konkret zugewiesen habe und an welchen Tagen der Arbeitnehmer von bis wann diesen Weisungen nicht nachgekommen sei, gelte der Sachvortrag des Arbeitnehmers als zugestanden. Diese Grundsätze dürften allerdings nicht schematisch angewandt werden, sondern bedürften stets der Berücksichtigung der im jeweiligen Streitfall zu verrichtenden Tätigkeit und der konkreten betrieblichen Abläufe. Im Falle eines Kraftfahrers, dem vom Arbeitgeber bestimmte Touren zugewiesen seien, genüge es, wenn der Arbeitnehmer angebe, wann er jeweils eine Tour begonnen und wann er diese beendet habe.

Es reiche nicht aus, wenn sich der Arbeitgeber in Erwiderung auf den Vortrag des Arbeitnehmers darauf zurückziehe, dass er keine Kontrollmöglichkeiten habe, um festzustellen, ob der Arbeitnehmer tatsächlich in den angegebenen Zeiten gearbeitet habe. Im konkreten Fall habe die Arbeitgeberin gewusst, welche Tätigkeiten sie dem Busfahrer in Ausübung ihres Direktionsrechtes zugewiesen habe. Die Arbeitgeberin habe damit Kenntnis davon, mit welchen Touren sie den Arbeitnehmer an welchen Tagen beauftragt und welche Arbeiten dabei angefallen seien. Die Arbeitgeberin könne sich dann nicht auf Nichtwissen zurückziehen. Es sei Sache der Arbeitgeberin, allgemein oder im konkreten Einzelfall den Zeitaufwand für die Erledigung der zugewiesenen Arbeiten zu ermitteln. Im Falle eines Kraftfahrers könne der Arbeitgeber auf die nach § 21 a Abs. 7 ArbZG zu erstellenden Aufzeichnungen zurückgreifen. Reichten diese Aufzeichnungen zur substantiierten Erwiderung nicht aus oder misstraue der Arbeitgeber der Redlichkeit des Arbeitnehmers, obliege es ihm, durch geeignete organisatorische Maßnahmen oder Erkundigungen in Erfahrung zu bringen, ob und in welchem Umfang



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

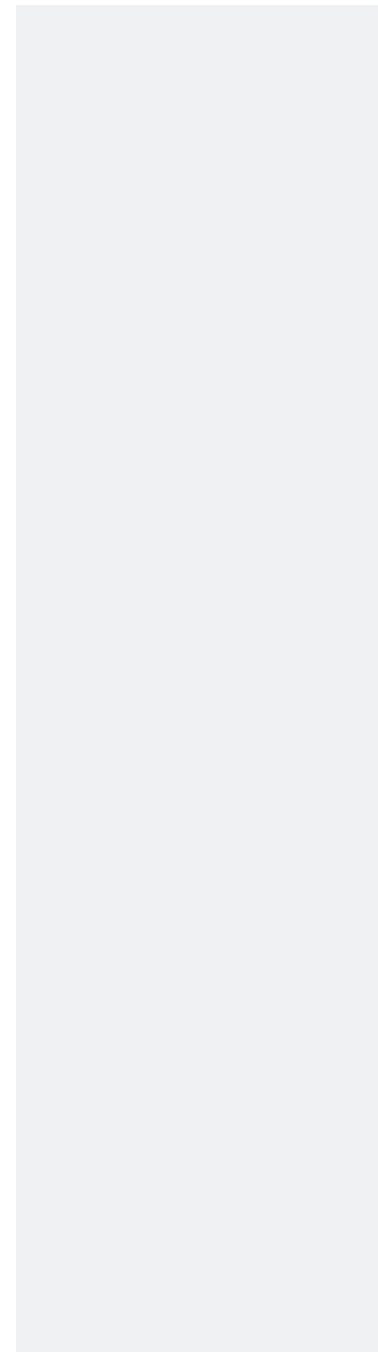
Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

Wartezeiten beim Be- und Entladen angefallen seien. Es sei Sache des Arbeitgebers allgemein oder im konkreten Einzelfall den Zeitaufwand für die Erledigung der zugewiesenen Arbeiten zu ermitteln. Es hätte dem Arbeitgeber obliegen, darzulegen und zu beweisen, dass der Kraftfahrer die ihm angewiesenen Touren innerhalb der Normalarbeitszeit habe erledigen können.

Fazit

Die Entscheidung lässt Ansprüche auf Abgeltung von Überstunden, wie sie generell im Falle der Beendigung des Arbeitsverhältnisses von Arbeitnehmern gerne gestellt werden, deutlich Erfolg versprechender erscheinen. Der Arbeitnehmer muss allerdings entsprechend der bisherigen Rechtslage für jeden Tag, an dem er Überstunden beansprucht, darlegen können, von wann bis wann er gearbeitet haben will.

T



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

LAG Rheinland Pfalz, Urteil vom 27.04.2017, Az.: 5 Sa 497/16

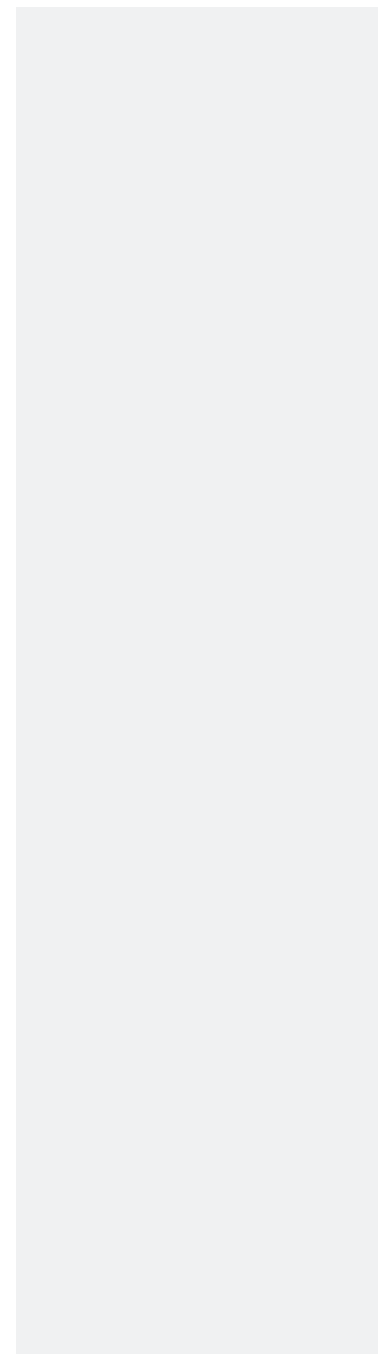
Anspruch auf Vergütung während der Betriebsferien

Einleitung

Nach § 4 BUrlG wird der volle Urlaubsanspruch erstmalig nach sechsmonatigem Bestehen des Arbeitsverhältnisses erworben (Wartezeit). Ruht der Betrieb während der Betriebsferien, stellt sich die Frage, ob einem Arbeitnehmer vor Erfüllung der Wartezeit nach § 4 BUrlG ein Anspruch auf Vergütung zusteht, wenn der Arbeitgeber ihn nicht beschäftigt und ihm keinen bezahlten Urlaub gewährt.

Sachverhalt

Ein Dachdeckermeister wurde zum 01.04.2015 eingestellt. Im schriftlichen Arbeitsvertrag war mit ihm eine sechsmonatige Probezeit, ein Monatsgehalt von 3.000,00 € brutto und ein Jahresurlaub von 30 Arbeitstagen vereinbart. Die Firma kündigte das Arbeitsverhältnis innerhalb der Probezeit am 31.07.2015 zum 14.08.2015 und teilte dem Dachdeckermeister im Kündigungsschreiben mit, dass er wegen der Betriebsferien ab 01.08.2015 nicht mehr im Betrieb erscheinen müsse. In der Zeit vom 11. - 25.07.2015 hatte die Firma dem Dachdeckermeister bereits 10 Urlaubstage gewährt und auch bezahlt. Dieser Urlaub war anlässlich der Einstellung mit dem Dachdeckermeister abgesprochen worden, weil er zu diesem Zeitpunkt bereits eine Reise gebucht hatte.



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

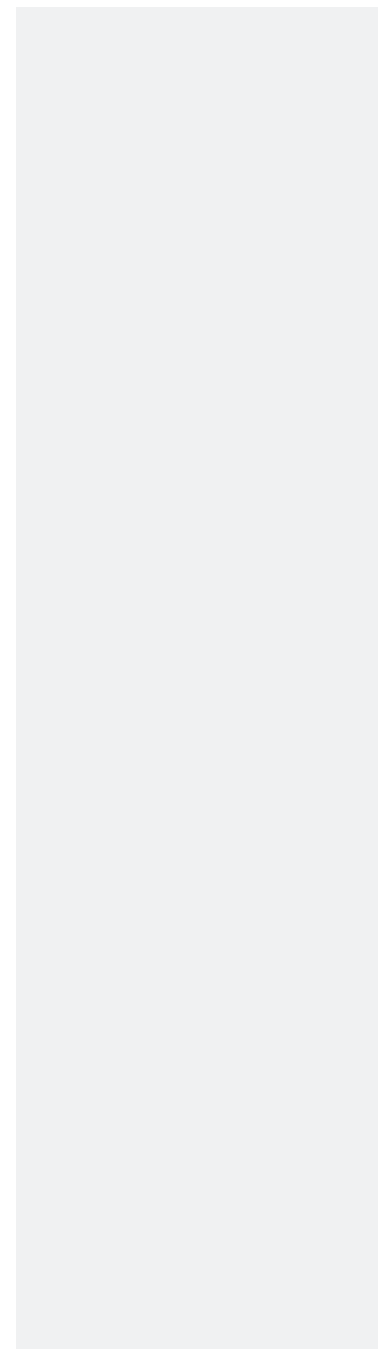
Entscheidung

Das Arbeitsgericht Koblenz hat der Klage stattgegeben. Der Dachdeckermeister könne für die Zeit vom 01. bis 14.08.2015 Vergütung in Höhe von 1.680,00 € brutto gemäß § 615 Satz 1 BGB beanspruchen. Nachdem ihm in der Zeit vom 11. bis 25.07.2015 10 Tage bezahlter Urlaub gewährt worden sei, habe die Firma zwar den ihm zustehenden Teilurlaubsanspruch nach vier vollen Monaten nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses erfüllt. Die Firma habe sich aber durch die Nichtbeschäftigung des Dachdeckermeisters während der Betriebsferien in Annahmeverzug befunden.

Das Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz hat diese Entscheidung bestätigt.

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts gerate der Arbeitgeber in Annahmeverzug, wenn er einen noch nicht urlaubsberechtigten, jedoch arbeitsbereiten Arbeitnehmer während der Betriebsferien nicht beschäftigt. Hiervon könne durch eine Parteivereinbarung abgewichen werden, die nur zulässig sei, wenn zuvor die beiderseitigen Interessenlagen gehörig abgewogen werden. Es müsse zunächst feststehen, dass der Betrieb während der Betriebsferien stillliege und sich für den nicht urlaubsbereiten Arbeitnehmer keine Einsatzmöglichkeit böte. Es sei vielfach so, dass Betriebe während der Betriebsferien Not- und Aushilfsdienste aufrechterhielten. Es sei dem Arbeitgeber in diesen Fällen zuzumuten, den nicht urlaubsberechtigten Arbeitnehmer im nicht stillgelegten Betriebsteil zu beschäftigen.

Andererseits sei es dem Arbeitnehmer zuzumuten, während der Betriebsferien vorübergehend auch solche Arbeiten zu verrichten, die ihm nach dem Inhalt des Arbeitsverhältnisses an sich nicht übertragen



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

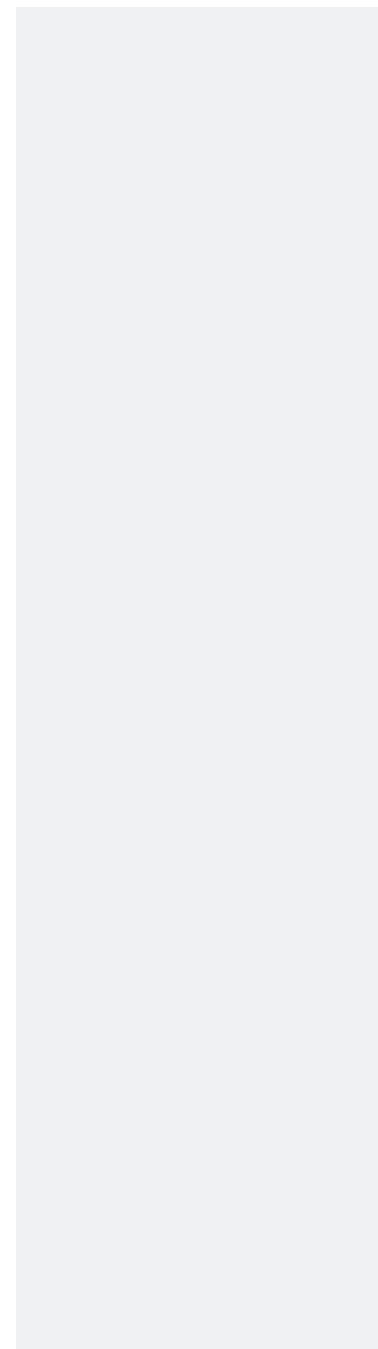
werden könnten. Eine Partevereinbarung, die unter diesen einschränkenden Voraussetzungen zulässig sei, habe im vorliegenden Fall nicht bestanden. Solche Vereinbarungen müssten zwischen den Parteien des Arbeitsvertrages klar und deutlich besprochen und zuvor ausgehandelt werden.

Ausweislich des schriftlichen Arbeitsvertrages sei der Dachdeckermeister als „technischer Betriebsleiter“ angestellt worden. Zu seinen Arbeitsaufgaben gehörten insbesondere das Einteilen und Führen von Mitarbeitern, Arbeitsvorbereitung, Abwicklung von Bauvorhaben, Materialauszug, Materialbestellung, Kostenkontrolle und die praktische Mitarbeit nach eigener Einteilung. Das Landesarbeitsgericht war auch angesichts dieser Aufgabenstellung nicht überzeugt, dass für den Dachdeckermeister während der Betriebsferien keine Gelegenheit zur Weiterarbeit bestand. Es hat diese Frage jedoch ausdrücklich dahingestellt sein lassen, da eine ausdrückliche Vereinbarung gerade nicht getroffen worden war.

Schließlich stellte das Landesarbeitsgericht unter Hinweis auf eine Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 21.10.2015 – 5 AZR 843/15, Rn 33 f. – fest, dass der Annahmeverzug des Arbeitgebers auch nicht nach Treu und Glaube ausscheide.

Fazit:

In Betrieben, in denen üblicherweise Betriebsferien stattfinden, sollte deshalb bereits bei der Einstellung mit dem Mitarbeiter eine Vereinbarung getroffen werden, dass in der Zeit, in der der Betrieb ruht, Urlaub gewährt wird. Reicht der bis zum Beginn der Betriebsferien erworbene Teilurlaub des Arbeitnehmers nicht aus, um die ausgefallene Arbeit in den Betriebsferien abzudecken, bedarf es einer zusätzlichen Vereinbarung,

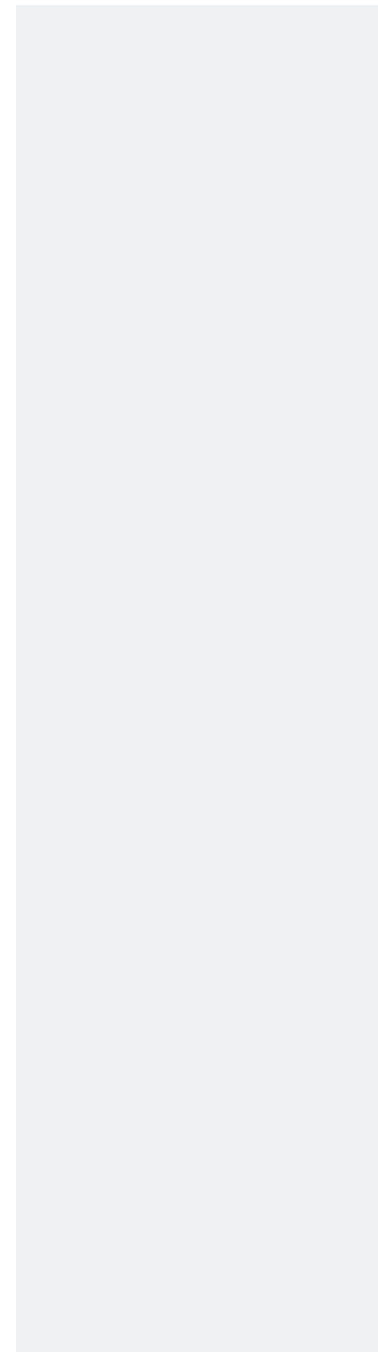


THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

dass die nicht abgedeckten Tage zunächst als unbezahlte Freistellung gelten. Beantragt der Mitarbeiter vor Ablauf der Wartezeit nach seiner individuellen Planung Urlaub außerhalb der Betriebsferien, ist der Firma zu raten, den Urlaub nur zu genehmigen, wenn eine entsprechende Vereinbarung über die Betriebsferien getroffen wird.

T



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

BAG, Urteil vom 14.03.2017 – 9 AZR 7/16

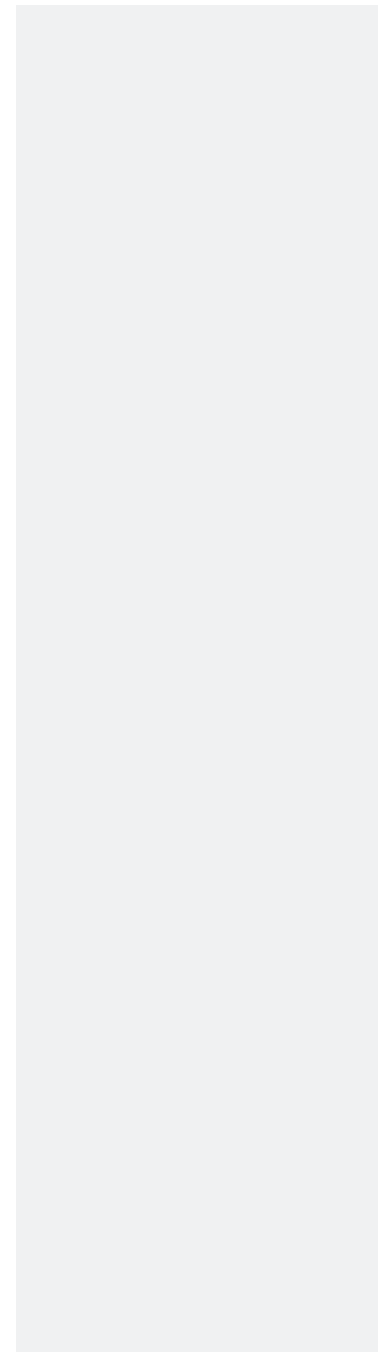
Anzahl der Urlaubstage bei unterjähriger Veränderung der Wochenarbeitsstage – Gleichwertigkeit der Urlaubsdauer von Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigten

Einleitung

Das BAG klärt die Frage nach der Berechnung der verbleibenden Urlaubstage im öffentlichen Dienst, wenn Urlaub bereits unterjährig gewährt wurde und sich anschließend die Anzahl der Wochenarbeitsstage verändert. Ändere sich die Anzahl der Tage mit Arbeitspflicht, bevor der Arbeitnehmer den gesamten Urlaub in Anspruch genommen hat, sei der verbleibende Urlaubsanspruch unter Berücksichtigung des bereits vom Arbeitgeber gewährten Urlaubs zu berechnen. Dabei sei die Anzahl der zum Zeitpunkt des Wechsels noch nicht genommenen Urlaubstage mit dem Quotienten zu multiplizieren, der sich aus der Anzahl der Wochenarbeitsstage unter dem neuen Arbeitszeitregime (Divident) und der Anzahl der Wochenarbeitsstage unter dem alten Arbeitszeitregime (Divisor) ergibt.

Sachverhalt

Die am 27.07.1958 geborene Klägerin war seit 1992 als Erzieherin bei der Beklagten beschäftigt. Bis zum 18.08.2013 betrug die wöchentliche Regelarbeitszeit der Klägerin, die sich auf vier Tage verteilte, 32 Stunden. Seit dem 19.08.2013 arbeitete die Klägerin wöchentlich nunmehr 23,5 Stunden, jedoch verteilt auf fünf Wochentage. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet der Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) Anwendung. Bei der Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit auf fünf Tage/Woche beträgt der Urlaubsanspruch nach § 26 Abs. 1 TVöD af



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

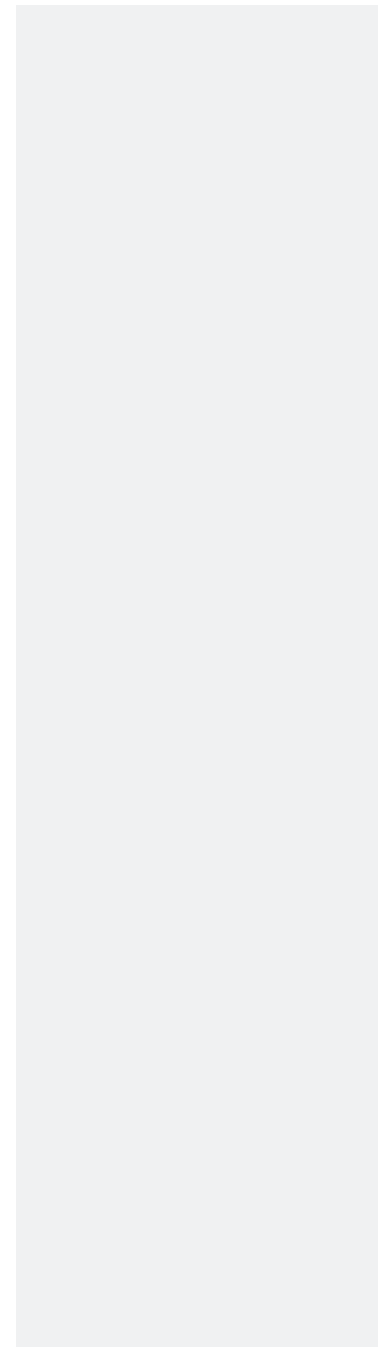
(nach Vollendung des 55. Lebensjahres) 30 Arbeitstage. Bei einer anderen Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit als auf fünf Tage pro Woche erhöht oder vermindert sich der Urlaubsanspruch entsprechend. Die Beklagte gewährte der Klägerin unter Berücksichtigung von drei aus dem Jahr 2012 übertragenen Urlaubstagen bis zur Änderung des Beschäftigungsumfangs ab dem 19.08.2013 26 Urlaubstage (23 Tage aus dem Jahr 2013 und 3 Tage aus dem Jahr 2012), danach noch einen Urlaubstag. Die Klägerin verlangte eine Berechnung des Urlaubs nach Zeitabschnitten (Januar bis August 16 Tage; September bis Dezember 10 Tage) und war der Ansicht, dass die Beklagte ihr hiernach noch zwei weitere Urlaubstage zu gewähren habe.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf Berufung der Klägerin der Klage stattgegeben. Die Beklagte beehrte mit ihrer Revision die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidung

Das BAG hat entschieden, dass der Klägerin für das Jahr 2013 ein Anspruch auf 27 Tage Urlaub zugestanden habe. Dieser setze sich aus drei Arbeitstagen Urlaub, die aus dem Jahr 2012 übertragen wurden (§ 7 Abs. 3 S. 2 BurlG) und aus 24 Arbeitstagen Urlaub aus dem Jahr 2013 (§ 26 Abs. 1 S. 2 bis 5 TVöD aF) zusammen. Es hob das Urteil des Landesarbeitsgerichts wieder auf und wies die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts zurück.

Die Klägerin, die im Laufe des Urlaubsjahres 2013 das 55. Lebensjahr vollendete (§ 26 Abs. 1 S. 3 TVöD aF), habe zu Beginn des Jahres 2013 einen Urlaubsanspruch von 24 Tagen erworben. Dies entspreche gemäß § 26 Abs. 1 S. 4 TVöD aF dem Verhältnis der Anzahl der wöchentlichen



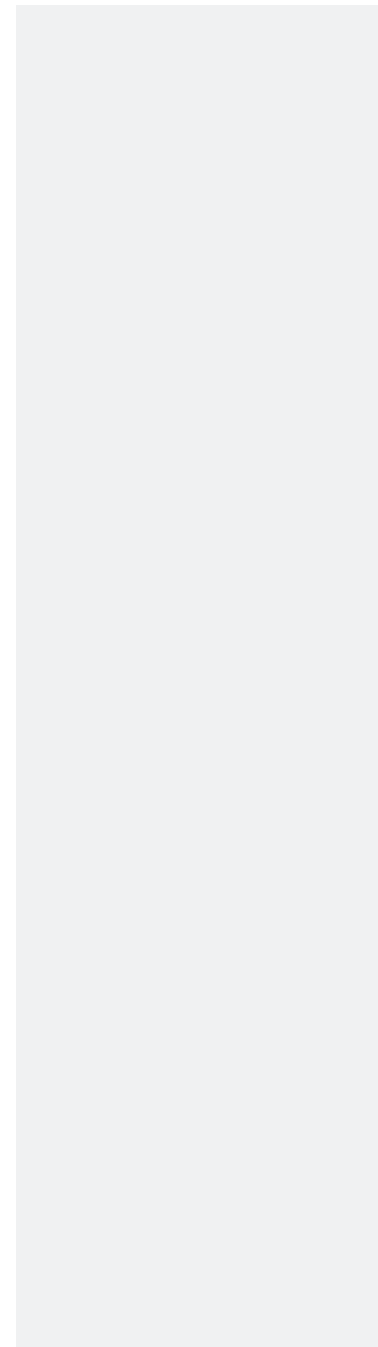
THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

Arbeitstage der Klägerin, die zu diesem Zeitpunkt an vier Arbeitstagen in der Kalenderwoche arbeitete, zu der Anzahl der wöchentlichen Arbeitstage eines gleichaltrigen Arbeitnehmers, dessen wöchentliche Arbeitszeit sich auf fünf Tage in der Kalenderwoche verteile.

Sinn und Zweck der in § 26 Abs. 1 S. 4 TVöD aF angeordneten Umrechnung sei es, die Gleichwertigkeit der Urlaubsdauer unabhängig von der Anzahl der wöchentlichen Arbeitstage sicherzustellen. Daher könne im Falle eines unterjährigen Wechsels der Arbeitszeitverteilung § 26 Abs. 1 S. 4 TVöD aF nicht dahingehend ausgelegt werden, dass der kalenderjährig bestimmte Urlaubsanspruch in Zeitabschnitte fragmentiert und damit als Summe mehrerer (Teil-) Urlaubsansprüche zu berechnen sei. Den Tarifvertragsparteien könne nicht der Wille unterstellt werden, eine Regelung zu treffen, nach der die Gesamturlaubsdauer für verschiedene Arbeitnehmergruppen ohne sachlichen Grund unterschiedlich lang sein soll. § 26 Abs. 1 S. 4 TVöD aF ordne in den Fällen, in denen die Arbeit abweichend auf weniger oder auf mehr Wochentage verteilt ist, eine Umrechnung an, um die Gleichwertigkeit der Urlaubsdauer unabhängig von der Anzahl der Wochentage mit Arbeitspflicht zu gewährleisten. Daher sei unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Anzahl der Wochenarbeitstage die Anzahl der Urlaubstage zu ermitteln, die zur gleichen Dauer eines zusammenhängenden gleichwertigen Urlaubs erforderlich sei, wobei Bruchteile von weniger als einem halben Urlaubstag gemäß § 26 Abs. 1 S. 5 Hs. 2 TVöD aF unberücksichtigt blieben.

Der maßgebliche Berechnungszeitpunkt sei der, zu dem der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Urlaub gewährt habe. Vorliegend habe die Klägerin in der Fünftageweche zwar einen Anspruch auf 30 Urlaubstage im Kalenderjahr, da jedoch der gesamte Jahresurlaub in einen Zeitraum gefallen sei, in dem die Klägerin ihre Arbeitsleistung an vier Werktagen in



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

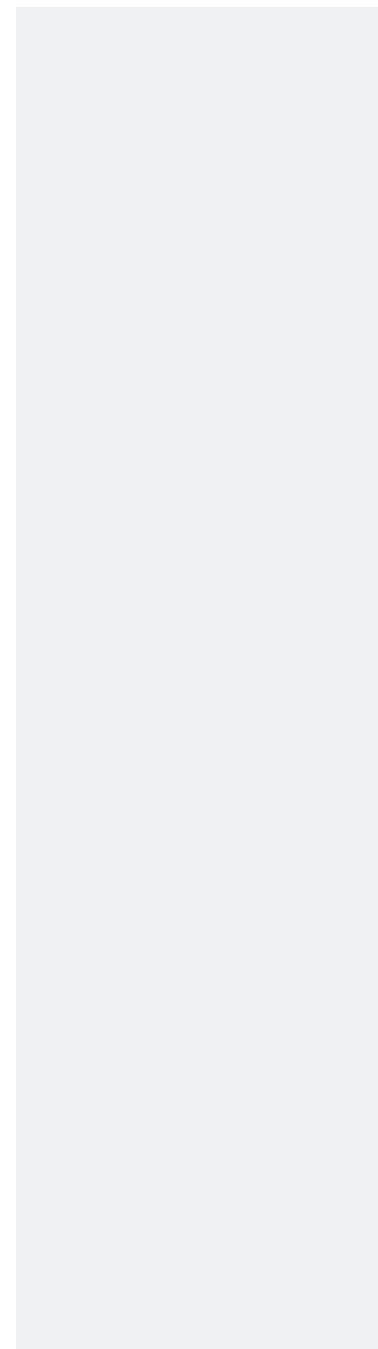
Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

der Woche erbracht habe, habe der Arbeitgeber seine Pflicht zur Urlaubsgewährung erfüllt, indem er den Arbeitnehmer an 24 Arbeitstagen von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung freistellte, sodass die Gesamtdauer des Urlaubs sechs Wochen betrage.

Ändere sich die Anzahl der Tage mit Arbeitspflicht, bevor der Arbeitnehmer den gesamten Urlaub in Anspruch genommen habe, so sei nach der tariflichen Regelung der verbleibende Urlaubsanspruch unter Berücksichtigung des bereits vom Arbeitgeber gewährten Urlaubs wie folgt zu berechnen: die Anzahl der zum Zeitpunkt des Wechsels noch nicht genommenen Urlaubstage sei mit dem Quotienten zu multiplizieren, der sich aus der Anzahl der Wochenarbeitsstage unter dem neuen Arbeitsregime (Divident) und der Anzahl der Wochenarbeitsstage unter dem alten Arbeitszeitregime (Divisor) ergebe.

Vorliegend waren der Klägerin 23 der insgesamt 24 Arbeitstage Urlaub, den sie am 01.01.2013 erwarb, bereits vor dem 19.08.2013 gewährt worden. Der verbleibende eine Urlaubstag sei sodann mit dem Faktor 5/4 zu multiplizieren, da die Klägerin bis zum 18.08.2013 in einer Vier- und danach in einer Fünftageweche arbeitete. Der hochgerechnete Urlaubsanspruch beliefe sich demnach auf 1,25 Arbeitstage. Der Bruchteil von 0,25 bliebe gemäß § 26 Abs. 1 S. 5 Hs. 2 TVöD unberücksichtigt, sodass die Klägerin nach dem Wechsel in die Fünftageweche noch einen Urlaubstag beanspruchen konnte. Da ihr dieser gewährt worden ist, musste die Klage abgewiesen werden.

Eine Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten läge im Übrigen auch nicht vor, da die Gesamtdauer des Urlaubs von Teilzeitbeschäftigten und die von Vollzeitbeschäftigten gleichwertig sei. Soweit infolge der Rundungsvorschrift des § 26 Abs. 1 S. 5 TVöD aF eine geringfügige Abweichung zugunsten oder zulasten eines Teilzeitbeschäftigten



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

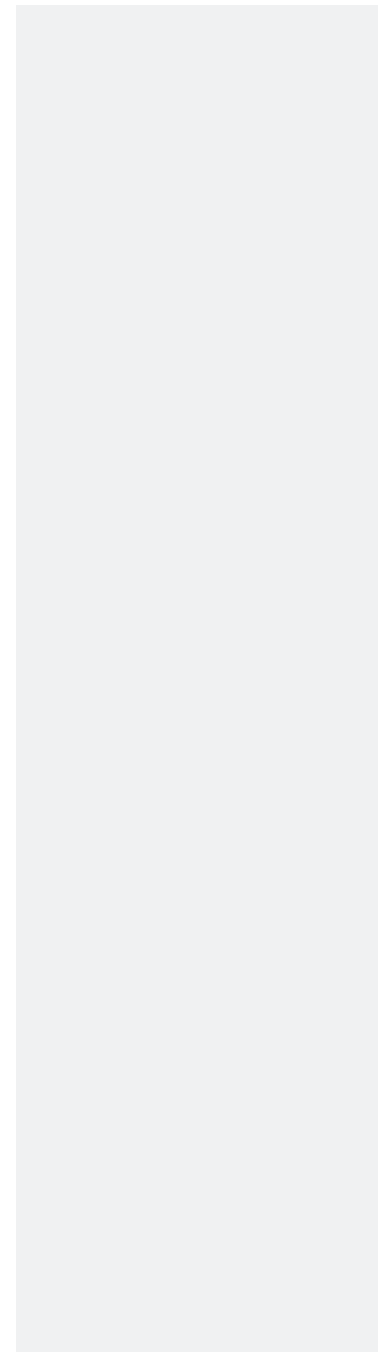
Arbeitnehmers auftrete, handele es sich um unbedenkliche Randunschärfen, die darin begründet seien, dass die Tarifvertragsparteien den Urlaubsanspruch entsprechend dem Tagesprinzip in ganzen Tagen berechnet sehen wollen.

Fazit

Mit der Berechnungsformel des BAG wird die Gleichwertigkeit der Urlaubsdauer verschiedener (Teilzeit-) Arbeitnehmer gewährleistet. Eine Berechnung der Urlaubsansprüche nach Teilabschnitten würde hingegen dazu führen, dass Arbeitnehmern, die unterjährig ihre Wochenarbeitstage ändern, ggfs. mehr Urlaub gewährt würde als Arbeitnehmern, die stets mit derselben Anzahl an Tagen tätig sind.

Ferner kann dem Arbeitnehmer anhand der Berechnungsformel nachvollziehbar vermittelt werden, wie sich der verbleibende Urlaubsanspruch zusammensetzt.

YG



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

VG Karlsruhe, Beschluss vom 22.06.2017, 7 K 8662/17

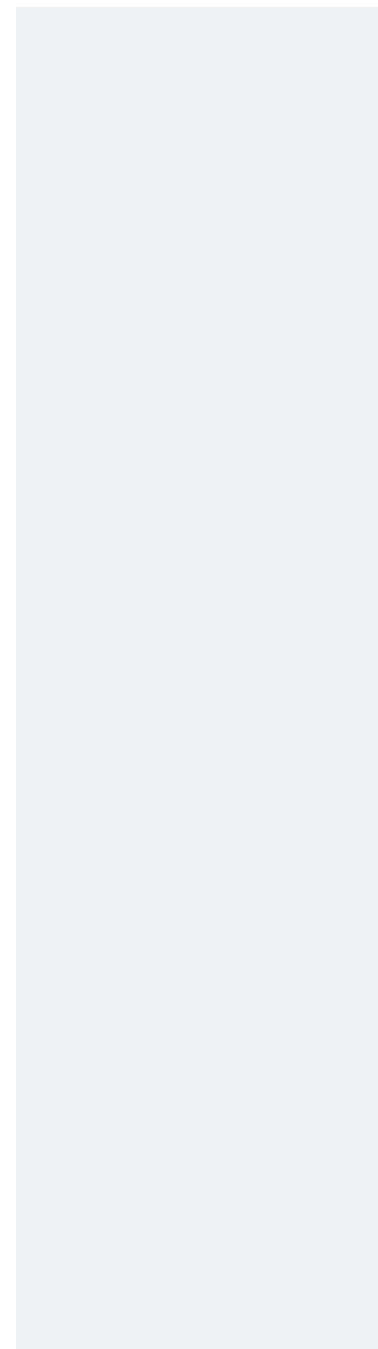
Verbot der Fahrrad-Demo auf der A 656 rechtmäßig – Versammlungen auf Bundesautobahnen nur in Ausnahmefällen zulässig

Einleitung

Die Versammlungsfreiheit gemäß Art. 8 GG ist als eines der wichtigsten Freiheitsgrundrechte von herausragender Bedeutung für die freiheitlich demokratische Grundordnung. Das Verbot einer Versammlung ist nur als äußerstes Mittel und unter den hohen Voraussetzungen des § 15 Versammlungsgesetz (VersG) zulässig. Ein Versammlungsverbot darf nur erfolgen, wenn bei Durchführung der Versammlung eine unmittelbare Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung gegeben ist. Das Recht, sich öffentlich versammeln zu dürfen, schützt auch die Entscheidung des Veranstalters und der Teilnehmer an welchem Ort die Wirkung und Einflussnahme auf die öffentliche Meinungsbildung am stärksten ist. Versammlungen können grundsätzlich überall dort abgehalten werden, wo ein allgemeiner kommunikativer Verkehr eröffnet ist. Das ist vor allem im öffentlichen Straßenraum, auf innerörtlichen Straßen und Plätzen, wie etwa Fußgängerzonen, der Fall.

Sachverhalt

Die Antragsteller, die verfasste Studierendenschaft der Universität Heidelberg und Mitglieder des Studierendenrats derselbigen, begehrten einstweiligen Rechtsschutz gegen eine unter Anordnung der sofortigen Vollziehung ergangene Verbotsverfügung der Antragsgegnerin, der Stadt Heidelberg. Mit dieser hatte die Antragsgegnerin die für den Sonntag, den 25.06.2017, geplante Fahrraddemonstration von Heidelberg nach Mannheim über die A 656 verboten. Die Fahrraddemonstration sollte unter



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

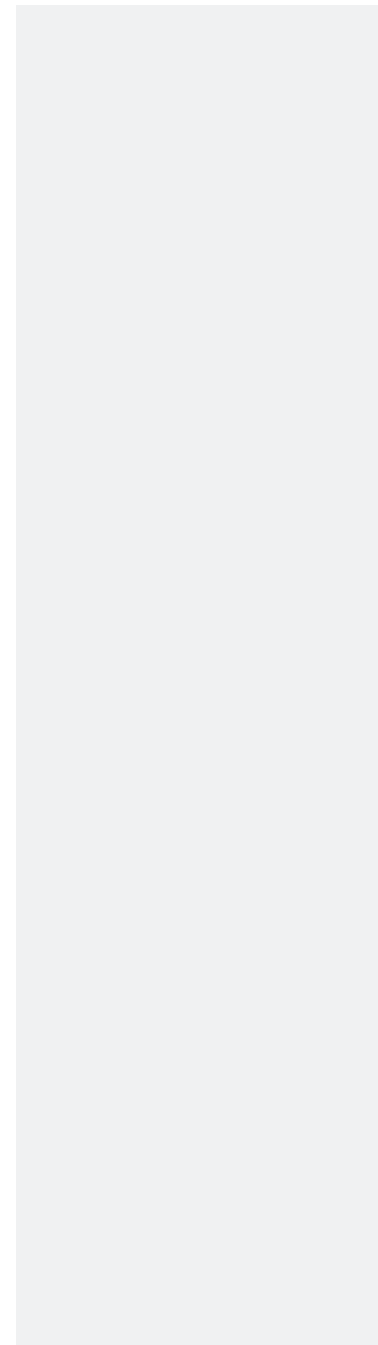
Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

dem Motto „200 Jahre Fahrrad-Radschnellweg Rhein-Neckar jetzt“ in der Zeit von 11.00 Uhr bis 13.00 Uhr in Heidelberg beginnen und über einen Streckenabschnitt der A 656 nach Mannheim führen. Die Teilnehmerzahl sollte sich zwischen 2.000 bis 3.000 Radfahrern bewegen. Mit der geplanten Versammlung wollte die Antragstellerin für die Schaffung von Radschnellwegen, insbesondere zwischen Heidelberg und Mannheim, eintreten. Die Antragsgegnerin begründete das Verbot mit dem von der Großbaustelle auf dem betreffenden Streckenabschnitt der A 656 ausgehenden besonders erhöhten Unfallrisiko für die Versammlungsteilnehmer sowie den durch die zu erwartenden Rückstaus entstehenden Verkehrsbeeinträchtigungen. Die temporären Schutzeinrichtungen innerhalb der Baustelle böten weder ausreichenden Schutz, um Fahrradfahrer von dem direkt angrenzenden Gegenverkehr fernzuhalten, noch um Stürze der Radfahrer auf die unter der Brücke befindlichen Bahngleise zu verhindern.

Entscheidung

Das VG Karlsruhe hat den einstweiligen Rechtsschutzantrag der Antragstellerin abgewiesen. Die Antragsgegnerin habe die Versammlung auf der A 656 zu Recht untersagt. Zur Begründung führt das VG Karlsruhe folgendes aus:

Eine Nutzung von Bundesfernstraßen, Bundesautobahnen und Bundesstraßen mit Ortsdurchfahrten zu Versammlungszwecken komme nur in Ausnahmefällen in Betracht, da den Verkehrsinteressen im Rahmen von versammlungsrechtlichen Anordnungen gemäß § 15 Absatz 1 VersG erhebliche Bedeutung beigemessen werden dürfe. Für Bundesautobahnen gelte dies umso mehr, da diese nur für den Schnellverkehr mit Kraftfahrzeugen bestimmt seien. Die Antragsgegnerin habe bei Ihrer Abwägung der Interessen der Versammlungsteilnehmer und derer von



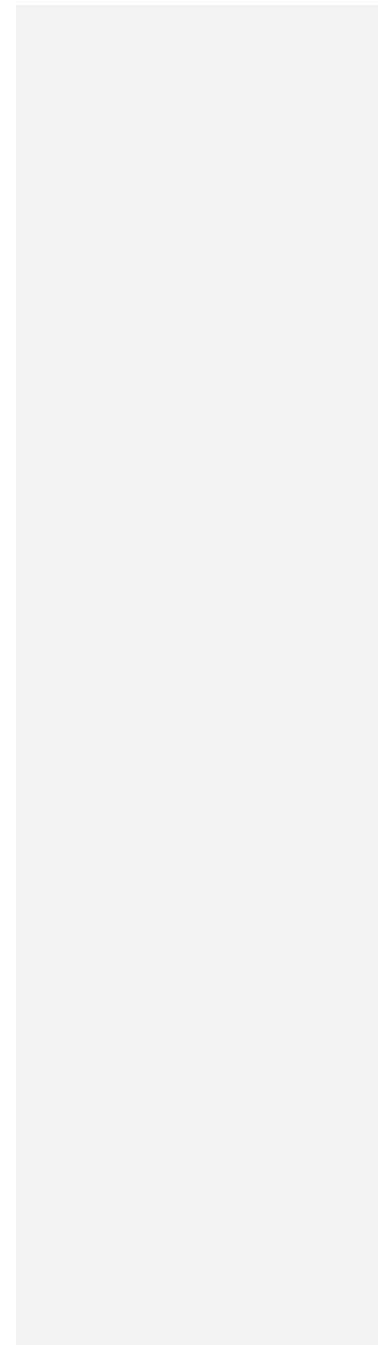
THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

Verkehrsteilnehmern und Anwohner, die Zweckbestimmung der A 656, das aufgrund der Großbaustelle erhöhte Unfallrisiko für die Versammlungsteilnehmer sowie die aus der Sperrung der A 656 resultierenden Rechtsbeeinträchtigungen Dritter zutreffend gegeneinander abgewogen. Bei der A 656 handle es sich zwar um einen öffentlichen Verkehrsraum. Dennoch diene die A 656 dem Schnellverkehr mit Kraftfahrzeugen und stünde daher nicht in gleichem Maße wie etwa innerörtliche Straßen für eine ein kommunikatives Anliegen verfolgende Versammlung offen. Zudem habe die A 656 eine wesentliche Verkehrsfunktion für die Metropolregion zwischen Heidelberg und Mannheim inne. Es sei offenkundig, dass auf der streitgegenständlichen Teilstrecke der A 656 auch sonntags ein erhebliches Verkehrsaufkommen herrsche. Die mit der thematischen Verknüpfung zwischen der erstrebten Fahrradschnellstraße und der Autoschnellstraße bezweckte Öffentlichkeitswirkung der Antragstellerin könne auch durch die von der Antragsgegnerin vorgeschlagenen Alternativrouten erfolgen. Die Öffentlichkeitswirkung werde ohnehin nur durch die Absperrung der Autobahn herbeigeführt, da auf der Autobahn selbst wenig Sichtkontakt zu anderen Personen bestehen dürfte. Die Versammlung könne eine absichtliche Verkehrslahmung, um die Aufmerksamkeit auf die Versammlung zu erhöhen, nicht rechtfertigen.

Fazit

Das VG Karlsruhe reiht sich mit seiner Entscheidung in die Linie der bisherigen Rechtsprechung verschiedener Oberverwaltungsgerichte wie etwa dem VGH Kassel und dem OVG Niedersachsen zu Versammlungen auf Bundesfernstraßen bzw. Bundesautobahnen ein. Ob Bundesautobahnen grundsätzlich als versammlungsfreie Räume anzusehen sind, wird von der Rechtsprechung nicht einheitlich beurteilt. Das VG Karlsruhe lässt diese Frage offen. Weitestgehende Einigkeit besteht

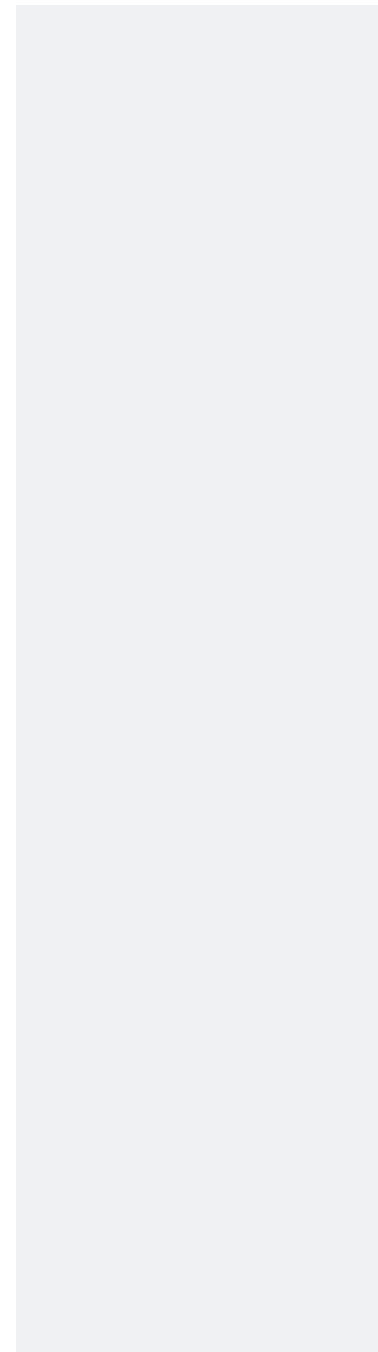


THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

jedoch darin, dass Versammlungen und Demonstrationen auf Bundesautobahnen nur in Ausnahmefällen zulässig sind. Der VGH Baden-Württemberg hat die Entscheidung des VG Karlsruhe bestätigt. Mit Beschluss vom 23.06.2017 hat der VGH Baden-Württemberg die Beschwerde gegen den Beschluss des VG Karlsruhe zurückgewiesen und das Versammlungsverbot bestätigt. Das VG Karlsruhe habe die öffentliche Sicherheit und die Versammlungsfreiheit zutreffend gegeneinander abgewogen.

JM



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

VG Sigmaringen, Urteil vom 24.05.2017, 1 K 4644/16

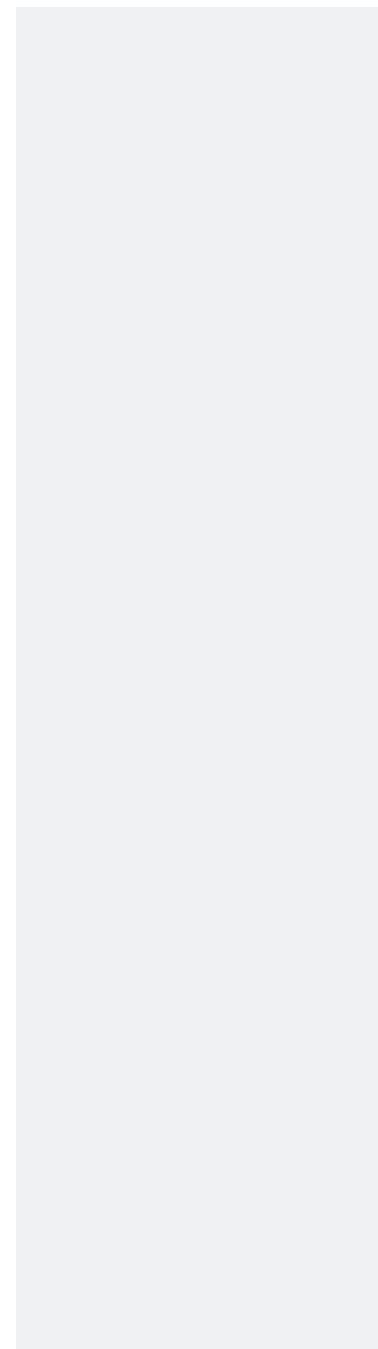
Die Zeiten des Rechtsreferendariats sind nicht in die für das Ruhegehalt erforderliche fünfjährige Wartefrist des § 18 Absatz 1 Satz 1 LBeamtVGBW einzurechnen

Einleitung

Die Behandlung der Zeiten des Rechtsreferendariats bei der Berechnung der Wartefrist werfen einige Fragen auf. Das liegt insbesondere daran, dass das Rechtsreferendariat seit der Juristenausbildungsreform im Jahr 2003 ein öffentlich-rechtliches Ausbildungsverhältnis eigener Art darstellt. Zuvor erfolgte der juristische Vorbereitungsdienst im Beamtenverhältnis auf Widerruf. Die Zeiten im Beamtenverhältnis auf Widerruf werden bei Berechnung der Wartefrist berücksichtigt. Da das nun öffentlich-rechtliche Ausbildungsverhältnis den Vorbereitungsdienst im Beamtenverhältnis auf Widerruf abgelöst hat, stellt sich die Frage wie diese abgeleisteten Zeiten versorgungsrechtlich im Rahmen der Wartefrist zu behandeln sind.

Das Landesbeamtenversorgungsgesetz Baden-Württemberg (LBeamtVGBW) sieht vor, dass Hinterbliebene eines verstorbenen Beamten Witwen- bzw. Witwergeld erhalten. Das gilt nicht, wenn der verstorbene Beamte die für das Ruhegehalt nach § 18 LBeamtVGBW erforderliche Wartefrist von wenigstens fünf Dienstjahren nicht erfüllt hat. Der § 18 LBeamtVGBW sieht für die Berechnung der Wartefrist vor, dass die Dienstzeit vom Zeitpunkt der ersten Berufung in das Beamtenverhältnis ab gerechnet und nur berücksichtigt wird, soweit sie ruhegehaltfähig ist.

Welche Zeiten der im Beamtenverhältnis abgeleisteten Dienstzeit grundsätzlich gleichstehen, regelt die Bestimmung des § 21 Absatz 3 LBeamtVGBW. Für ehemalige Rechtsreferendare bestimmt der § 21 Absatz



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

3 Nr. 3 LBeamtVGBW, dass der im Beamtenverhältnis zurückgelegten Dienstzeit die Zeit eines Vorbereitungsdienstes in einem öffentlichen Ausbildungsverhältnis, für die nach beamtenrechtlichen Vorschriften eine Anwartschaft auf Versorgung bei verminderter Erwerbsfähigkeit und im Alter sowie auf Hinterbliebenenversorgung gewährleistet wird, gleichsteht.

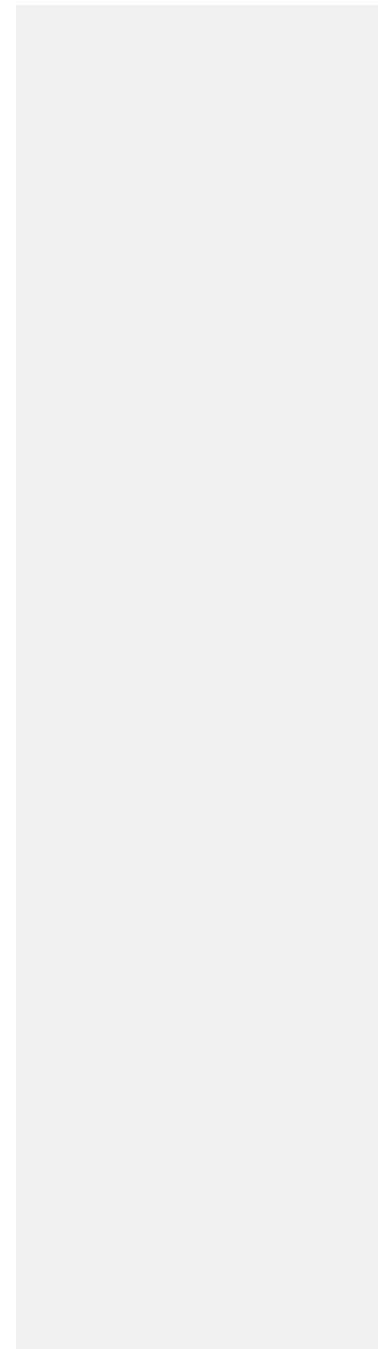
Sachverhalt

Der Kläger begehrt Witwergeld. Seine am 26.05.2016 verstorbene Ehefrau war seit dem 01.02.2013 bis zu ihrem Tod Beamtin des höheren Verwaltungsdienstes des Landes Baden-Württemberg. In der Zeit davor vom 01.04.2010 bis zum 11.04.2012 war sie Rechtsreferendarin in Baden-Württemberg. Der Kläger beantragte mit Schreiben vom 29.05.2016 Witwergeld. Mit Bescheid vom 30.06.2016 lehnte der Beklagte den Anspruch des Klägers auf Witwergeld mit der Begründung ab, die erforderliche Dienstzeit von wenigstens fünf Dienstjahren sei nicht erfüllt. Auf die fünfjährige Dienstzeit sei gemäß § 18 LBeamtVGBW die Dienstzeit im Beamtenverhältnis vom 01.02.2013 bis 26.05.2016 anzurechnen. Die Zeit des Vorbereitungsdienstes werde bei der Wartezeit des § 18 LBeamtVGBW nicht berücksichtigt. Nach erfolglosem Vorverfahren erhob der Kläger Bescheidungsklage zum VG Sigmaringen.

Entscheidung

Das VG Sigmaringen hat die Klage abgewiesen. In den Entscheidungsgründen führt das VG Sigmaringen folgendes aus:

Aus der Regelung des § 21 Absatz 3 Nr. 3 LBeamtVGBW folge keine Anrechnung auf die Wartezeit des § 18 LBeamtVGBW. Der § 21 Absatz 3 Satz 3 Nr. 3 LBeamtVGBW regele nur die Ruhegehaltsfähigkeit der Zeiten



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

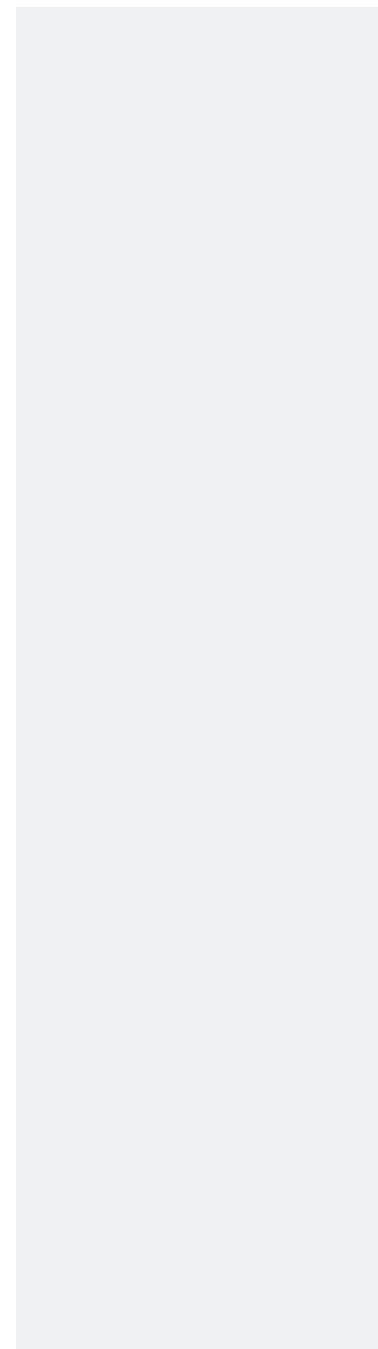
Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

des Rechtsreferendariats, mache diese aber nicht zu Beamtendienstezeiten, welche in die Wartefrist des § 18 Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 LBeamtVGBW einzurechnen wären. Hierfür sprächen Wortlaut und Systematik des Gesetzes. Der § 18 Absatz 1 Satz 3 LBeamtVGBW bestimme, dass lediglich Zeiten, die nach § 22 LBeamtVGBW ruhegehaltfähig sind, in die Wartefrist einzurechnen seien. Der Landesgesetzgeber habe bezüglich der fünfjährigen Wartefrist eine Regelung für sonstige Zeiten außerhalb eines Beamtenverhältnisses, welche als ruhegehaltfähig gelten, ausdrücklich nicht getroffen. Die zweijährige Zeit des Rechtsreferendariats sei danach nicht in die fünfjährige Wartefrist zur Entstehung und Berechnung des Ruhegehalts nach § 18 LBeamtVGBW einzurechnen. Bei dem Rechtsreferendariat handle es sich nach dem Juristenausbildungsgesetz Baden-Württemberg nicht um ein Beamtenverhältnis, sondern nur um ein öffentlich-rechtliches Ausbildungsverhältnis. Aus der Regelung des § 21 Absatz 3 Nr. 3 LBeamtVGBW, nach der die im Beamtenverhältnis zurückgelegten Dienstzeit die Zeit eines Vorbereitungsdienstes in einem öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis gleichsteht, folge keine Anrechnung auf die Wartezeit von fünf Dienstjahren.

Fazit

Eine abschließende Antwort auf die Frage, ob Zeiten eines öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnisses im Sinne des § 21 Absatz 3 Satz 3 LBeamtVGBW auf die fünfjährige Wartefrist des § 18 Absatz 1 Nr. 1 LBeamtVGBW anzurechnen sind, gibt es noch nicht.

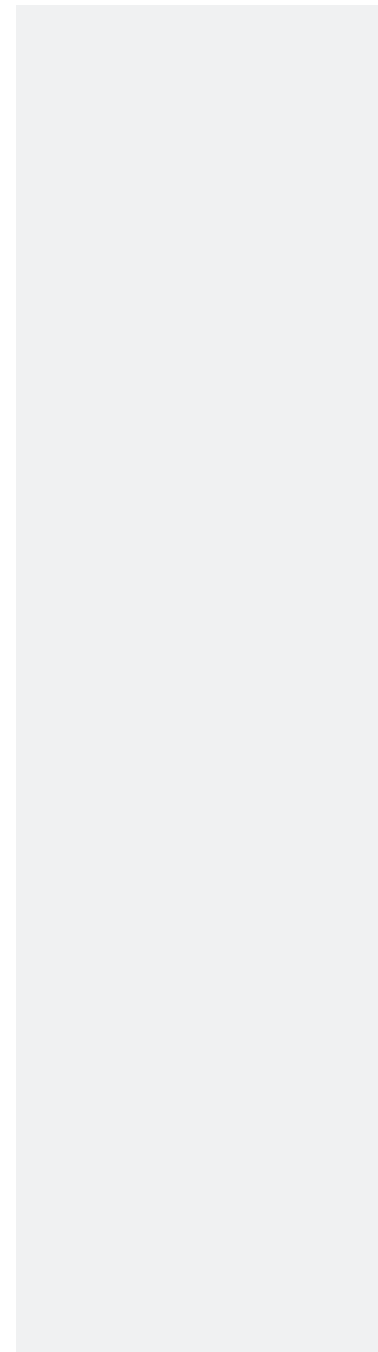
Das VG Sigmaringen hat wegen der grundsätzlichen Bedeutung dieser Rechtsfrage die Berufung zu gelassen. Es bleibt abzuwarten, ob der VGH Baden-Württemberg in dieser Frage entscheiden wird. Bislang hatte der



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

VGH über diese versorgungsrechtliche Frage noch nicht zu befinden.
Obergerichtliche Rechtsprechung gibt es bisher hierzu nicht.
JM



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

BGH, Urteil vom 17.06.2016 – VI ZR 75/15

Der BGH stärkt das Selbstbestimmungsrecht der Patienten – der Chefarzt muss selbst operieren

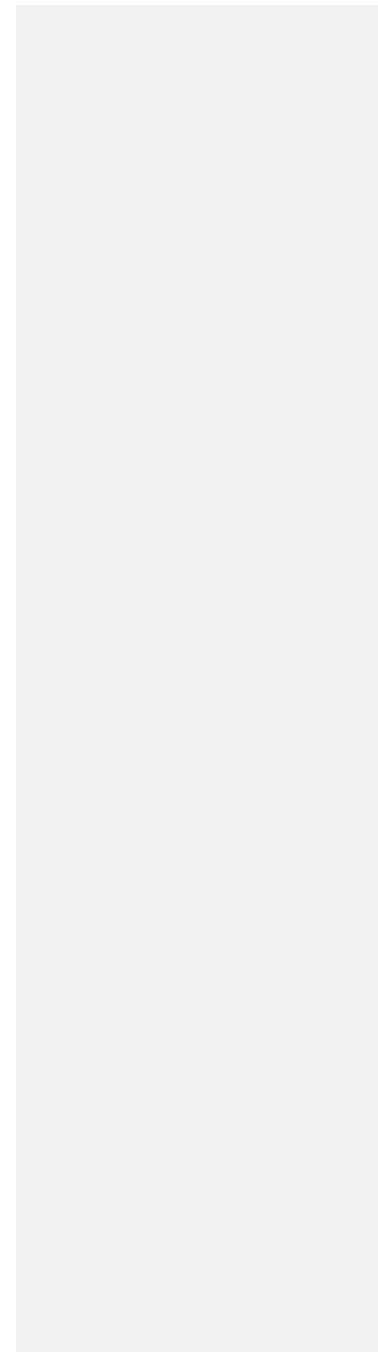
Einleitung

Schließt ein Patient eine Wahlleistungsvereinbarung mit der Klinik ab, also eine über die allgemeine Krankenhausleistung hinausgehende (kostenpflichtige) Sonderleistung, vorliegend eine sog. „Chefarztbehandlung“, so ist der Chefarzt zur Leistungserbringung persönlich und eigenhändig verpflichtet. Wird der Patient sodann ohne seine ausdrückliche Zustimmung von einem anderen als dem vereinbarten Wahlarzt operiert, kann dem Patienten – ganz gleich ob die Behandlung lege artis war – ein Schadensersatzanspruch zustehen.

Sachverhalt

Der Kläger wurde am 31.08.2011 wegen eines Morbus Dupuytren (gutartige Wucherung des Bindegewebes, welche die Streckung der Finger behindert) an der linken Hand im Klinikum der Beklagten zu 3 vorstellig. Dort wurde er von dem Beklagten zu 1, dem Chefarzt, untersucht.

Am 14.09.2011 schloss er eine Wahlleistungsvereinbarung mit der Beklagten zu 3 ab, in welcher eine Chefarztbehandlung vereinbart war. Am 19.09.2011 wurde der Kläger von dem Beklagten zu 2, dem stellvertretenden Oberarzt, operiert. Eine Einwilligung des Klägers in die Operation durch den Beklagten zu 2 lag nicht vor. Postoperativ stellten sich bei dem Kläger erhebliche gesundheitliche Beeinträchtigungen an der operierten Hand ein.



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

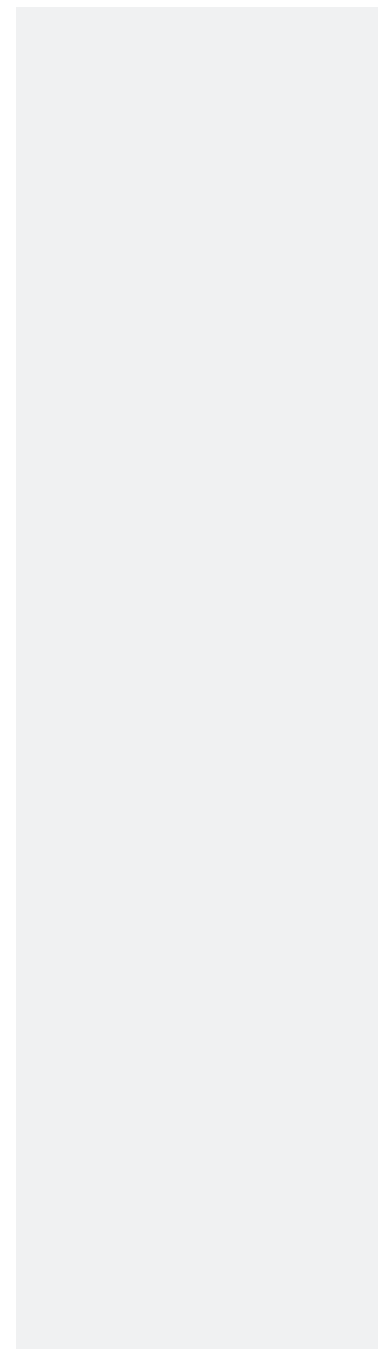
Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers mit der Begründung zurückgewiesen, dass die durchgeführte Operation zwar ohne die erforderliche Einwilligung erfolgt sei, gleichwohl jedoch eine Haftung ausscheide, da die Beklagten den Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens erhoben haben (d.h. der Eingriff wäre in seiner konkreten Ausführung nicht anders verlaufen, wenn ihn der Beklagte zu 1 durchgeführt hätte) und es damit an einem ersatzfähigen Schaden fehle.

Entscheidung

Den Feststellungen des Berufungsgerichts trat der BGH mit folgender Begründung entgegen:

Das Erfordernis der Einwilligung des Patienten in die Heilbehandlung zur Rechtfertigung des Eingriffs in die körperliche Integrität sei seit jeher Ausdruck seines grundrechtlich geschützten Rechts auf körperliche Unversehrtheit und seines Selbstbestimmungsrechts. Erklärt der Patient in Ausübung seines Selbstbestimmungsrechts, er wolle sich nur von einem bestimmten Arzt operieren lassen, darf ein anderer Arzt den Eingriff nicht vornehmen. Geschützt werde damit auch die Entscheidungsfreiheit des Patienten über seine körperliche Integrität, über die sich der Arzt nicht selbstherrlich hinwegsetzen dürfe. Vor diesem Hintergrund könne sich der Arzt, der ohne eine auf seine Person bezogene Einwilligung des Patienten operiert hat, nicht darauf berufen, dass der Patient mit der Vornahme des Eingriffs durch einen anderen - zumal besser qualifizierten- Operateur einverstanden gewesen sei (hypothetische Einwilligung). Würde er sich mit diesem Einwand eine Haftung entziehen können, bliebe der rechtswidrige Eingriff in die körperliche Integrität des Patienten sanktionslos.



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

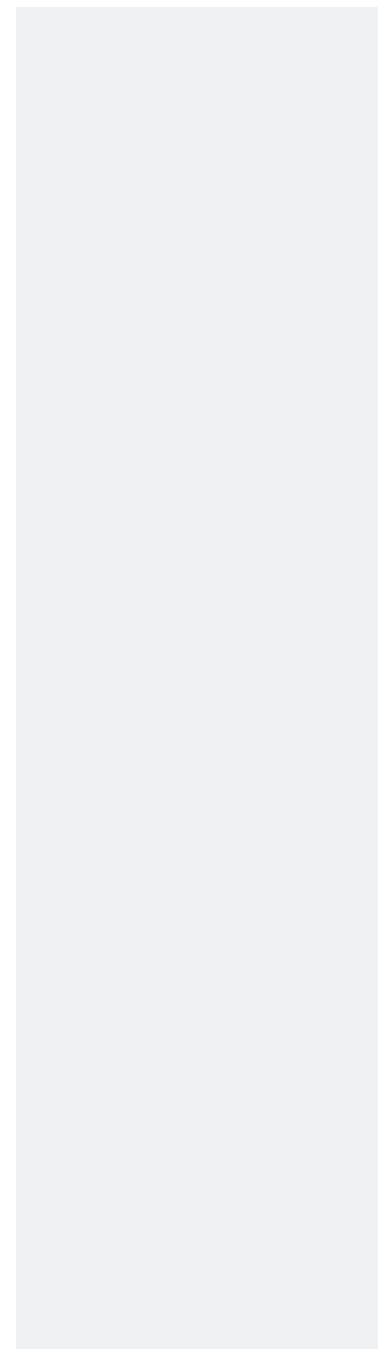
Auch der Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens sei den Beklagten vorliegend verwehrt, da dieser dem Schutzzweck des Einwilligungserfordernisses bei ärztlichen Eingriffen widerspreche. Der Patient schließe einen Chefarztvertrag im Vertrauen auf die besonderen Erfahrungen und die herausgehobene medizinische Kompetenz des von ihm ausgewählten Arztes, die er sich in Sorge um seine Gesundheit gegen Entrichtung eines zusätzlichen Honorars für die Heilbehandlung sichern will. Würden sich die Beklagten mit dem Einwand, dass die Operation (möglicherweise) bei einem durch den beklagten Chefarzt durchgeführten Eingriff die (genau) gleichen Folgen gehabt hätte, von einer Haftung befreien können, sei das Vertrauen nicht wirksam geschützt, das Patienten in die ärztliche Zuverlässigkeit und Integrität setzen müssen, wenn sie ihre absolut geschützten Rechtsgüter im Verlaufe einer ärztlichen Behandlung zur Disposition stellen. Aus diesem Grund müsse der Wahlarzt die seine Disziplin prägende Kernleistung persönlich und eigenhändig erbringen.

Der Schaden sei hier bereits mit dem invasiven Eingriff durch den Beklagten zu 2 entstanden.

Fazit

Hat der Patient eine Wahlleistungsvereinbarung im Sinne einer Chefarztvereinbarung geschlossen, darf ein anderer Arzt den Eingriff nicht vornehmen. Wenn ein anderer Arzt an die Stelle des vereinbarten Arztes treten soll, muss der Patient rechtzeitig hierüber aufgeklärt sein und zustimmen. Fehlt die wirksame Einwilligung, ist die Behandlung rechtswidrig. In diesen Fällen bestehen für den Patienten gute Chancen auf einen Prozesserfolg, da er nicht nachweisen muss, dass ein Behandlungsfehler gegeben ist, denn die Behandlung ist bereits mangels Einwilligung rechtswidrig.

YG



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

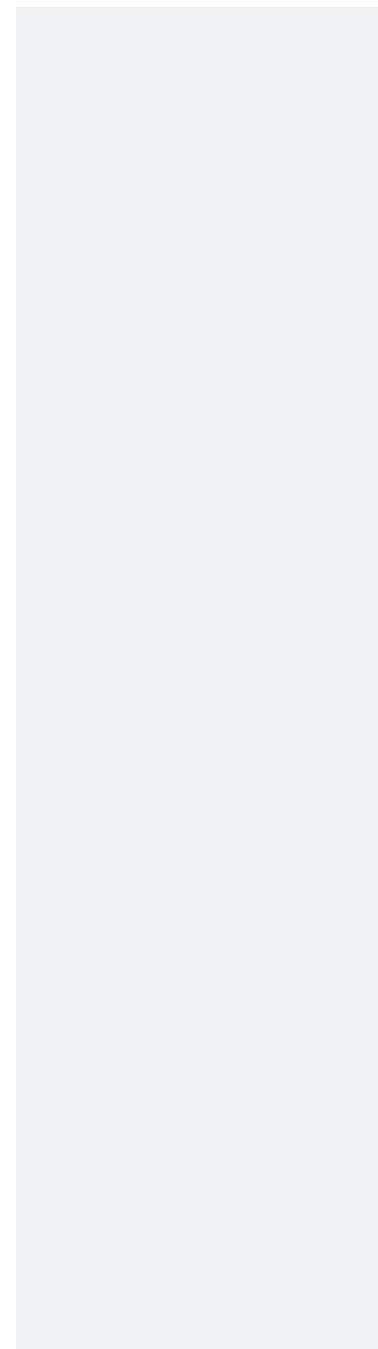
OLG Düsseldorf, Beschl. V. 27.10.2016- I-3 Wx 294/15

Auswirkungen einer Adoption auf Erbensprüche der Verwandten

1. Dass ein Halbbruder des Erblassers gesetzlicher Erbe zweiter Ordnung ist und als solcher Verwandter ferner Ordnung (hier: Cousine und andere Verwandte des Erblassers mütterlicherseits) als Erben dritter Ordnung von der Erbfolge ausschließt, hängt- auch soweit, wie hier, Erbensprüche von Verwandten des Vaters nach dem Versterben des Kindes in Rede stehen nicht davon ab, ob der Erblasser und sein Halbbruder einen gemeinsamen leiblichen Vater hatten, sondern beruht darauf, dass der Vater des Halbbruders in Bezug auf den Erblasser die Vaterschaft fortbestehend rechtswirksam anerkannt hat.

2. Die Adoption eines 1944 geborenen, im Jahre 1958 adoptierten, im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Adoptionsrechts am 01.01.1977 volljährigen Erblassers berührt die Rechte und Pflichten aus dem Verwandtschaftsverhältnis des Angenommenen nicht, mit der Folge, dass die Verwandtschaftsbeziehungen des Angenommenen nicht zu seinen bisherigen Verwandten erhalten bleiben und die Adoption Erbensprüchen der Verwandten bei Versterben des Angenommenen nicht entgegensteht.

T



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

Sie brauchen detaillierte Informationen?
Sie hätten gerne ein persönliches Gespräch zu Themen dieser Ausgabe?

Wir freuen uns, wenn Sie mit uns Kontakt aufnehmen.
info@thomsen-ra.de

Impressum:
Der THOMSEN RECHTSANWÄLTE Newsletter ist ein kostenloser Service.
Die Verfasser übernehmen keine Gewähr für die Richtigkeit der
übermittelten Informationen. Bitte beachten Sie, dass diese Informationen
eine Beratung im Einzelfall nicht ersetzen können.

Herausgeber:
THOMSEN RECHTSANWÄLTE
Stabelstraße 10
76133 Karlsruhe
Ansprechpartner (ViSdP):
Rechtsanwalt Klaus Thomas Thomsen

