

# DAS ENTSCHEIDENDE

Informationen aus dem Wirtschafts-, Arbeits- und Sozialrecht



Februar 2012

## Inhaltsverzeichnis

1. Haftung bei missbräuchlicher Abhebung von Bargeld an Geldautomaten
2. Abo- und Kostenfallen im Internet – Gesetz gegen „Internetabzocke“
3. Anspruch des Vermieters auf Einbau von funkbasierten Ablesegeräten
4. Überschwemmung durch Regenwasserablauf kein Elementarschaden
5. Ausschluss eines anteiligen Weihnachtsgeldes
6. Rückzahlung erhaltener Weihnachtsgartifikation
7. Ärztliches Attest schon ab dem 1. Tag
8. Mehr Geld für Pflegebedürftige seit dem 1.1.2012

### 1. Haftung bei missbräuchlicher Abhebung von Bargeld an Geldautomaten

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat die Grundsätze für eine Haftung des Karteninhabers bei missbräuchlichen Abhebungen von Bargeld an Geldautomaten mit Karte und Geheimzahl fortentwickelt sowie über die Auslegung von Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen entschieden, die diese Haftung regeln.

In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Fall wurde einem Bankkunden von seiner Bank eine Kreditkarte zur Verfügung gestellt, die zur Abhebung von Bargeld an Geldautomaten zugelassen war. In den Allgemeinen Geschäftsbedingungen hat die Bank den Höchstbetrag für Bargeldauszahlungen auf 1.000 € pro Tag begrenzt. Weiter war danach der Karteninhaber verpflichtet, Verlust oder festgestellten Missbrauch der Karte der Bank unverzüglich anzuzeigen. Bis zum Eingang dieser Verlustmeldung sollte er grundsätzlich nur bis zu einem Höchstbetrag von 50 € haften.

In der Nacht vom 12. auf den 13.8.2009 kam es an Geldautomaten von Kreditinstituten in Hamburg zu insgesamt sechs Abhebungen zu je 500 €, wobei die persönliche Identifikationsnummer (PIN) des Bankkunden verwendet wurde. Die Bank belastete das Girokonto des Kunden mit den abgehobenen Beträgen im Lastschriftverfahren. Der Bankkunde widersprach den Abbuchungen und kündigte den Kreditkartenvertrag.

Die Bank begehrt von ihrem Kunden im Wege des Schadensersatzes Ausgleich der Belastungsbuchungen und der Gebühren für Rücklastschriften. Nach ihrer Auffassung hat der Bankkunde die Geheimhaltungspflicht hinsichtlich der verwendeten PIN verletzt.

Zwar kann nach der Rechtsprechung des BGH in Fällen, in denen an Geldausgabeautomaten unter Verwendung der zutreffenden Geheimzahl Geld abgehoben wurde, der Beweis des ersten Anscheins dafür sprechen, dass entweder der Karteninhaber die Abhebungen selbst vorgenommen hat oder dass ein Dritter nach der Entwendung der Karte von der Geheimnummer nur wegen ihrer Verwahrung gemeinsam mit der Karte Kenntnis



erlangen konnte. Das setzt nach Auffassung des BGH aber voraus, dass bei der missbräuchlichen Abhebung die Originalkarte eingesetzt worden ist, da bei Abhebung mithilfe einer ohne Kenntnis des Inhabers gefertigten Kartenkopie (z. B. durch Skimming) kein typischer Geschehensablauf dafür spricht, Originalkarte und Geheimzahl seien gemeinsam aufbewahrt worden. **Den Einsatz der Originalkarte hat dabei die Schadensersatz begehrende Bank zu beweisen.**

Weiter erfasst eine von der kontoführenden Bank im konkreten Fall in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen verwendete Klausel, nach der bis zum Eingang einer Verlustmeldung der Karteninhabers nur bis zu einem Höchstbetrag von 50 € haften soll, auch die Haftung des Karteninhabers bei schuldhafter Verletzung seiner Sorgfaltspflichten. Der Karteninhaber kann sich damit auf die Haftungsgrenze von 50 € unabhängig davon berufen, ob er schuldhaft gehandelt hat.

Schließlich schützt ein in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Bank festgelegter Höchstbetrag für Bargeldauszahlungen pro Tag mit einer konkreten Karte auch den Karteninhaber, sodass dessen Haftung im Falle eines Kartenmissbrauchs auf diesen Betrag begrenzt sein kann, wenn die die Karte ausstellende Bank ihrer Pflicht, die Einhaltung dieses Höchstbetrags zu sichern, nicht genügt hat.

**2. Abo- und Kostenfallen im Internet – Gesetz gegen „Internetabzocke“** Unseriöse Geschäftemacher verschleiern die Kosten ihrer Onlineangebote. Internetleistungen werden als „gratis“ angepriesen, als unverbindliche Gewinnspiele bezeichnet oder als Möglichkeit zum Herunterladen von Freeware getarnt. Erst wenn die Rechnung kommt, folgt das böse Erwachen.

Häufig zahlen die Internetnutzer aus Unkenntnis oder weil sie sich durch eine aggressive Verfolgung der vermeintlichen Zahlungsansprüche unter Druck gesetzt fühlen.

Das neue Gesetz gegen „Internetabzocke“ soll hier Abhilfe schaffen. Ein Vertrag kommt künftig nur zustande, wenn der Verbraucher mit seiner Bestellung ausdrücklich bestätigt, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet. Der Button für die Bestellung muss gut lesbar mit nichts anderem als den Wörtern „zahlungspflichtig bestellen“ beschriftet sein oder – wenn dies wie bei einem Gebot bei eBay oder einer vergleichbaren Internetauktionsplattform nicht zum Geschäftsmodell passt – mit einer entsprechend eindeutigen Formulierung. Auch müssen Preis, Lieferkosten, Mindestlaufzeiten sowie wesentliche Merkmale der Ware oder Dienstleistung unmittelbar vor der Bestellung klar und verständlich angezeigt werden.

Auf Initiative der Bundesregierung ist eine entsprechende Regelung auch in die europäische Verbraucherrechte-Richtlinie aufgenommen worden. Die Richtlinie räumt den Mitgliedstaaten eine Umsetzungsfrist von zwei Jahren ein. Die neuen Vorschriften sind ab dem 13.6.2014 anzuwenden. Das o. g. Gesetz wird die europäische Buttonlösung jedoch vorab umsetzen.

**3. Anspruch des Vermieters auf Einbau von funkbasierten Ablesegeräten** In einem vom Bundesgerichtshof (BGH) entschiedenen Fall wurde in einem Mehrfamilienhaus der Verbrauch von Wärme, Warm- und Kaltwasser über Verbrauchserfassungsgeräte erfasst. Im Mai 2009 teilte der Vermieter seinen Mietern mit, dass er im Rahmen eines Regelaustauschs die Heizkostenverteiler durch ein funkbasiertes Ablesesystem ersetzen werde. Der Mieter verweigerte den beabsichtigten Austausch der Ableseeinrichtungen mit der Begründung, in der von ihm angemieteten Wohnung kein mit Funk arbeitendes System einsetzen zu wollen.

Der BGH kam hier zu dem Entschluss, dass der Mieter den Einbau der funkbasierten Zähler zu dulden hat. Ein Anspruch ergibt sich für die Heizenergie- und Warmwasserzähler aus der Heizkostenverordnung. Diese Norm erfasst nicht nur die Erstausrüstung der Mieträume mit Heizkostenerfassungsgeräten und den Austausch unbrauchbar gewordener Geräte, sondern begründet auch eine Duldungspflicht des Mieters für den Austausch noch funktionstüchtiger Messgeräte durch modernere Systeme.

#### 4. Überschwemmung durch Regenwasserablauf kein Elementarschaden

Bei Elementarschäden handelt es sich allgemein um Schäden, die durch das Wirken der Natur verursacht werden (z. B. Sturm, Hagel, Überschwemmung usw.). Die Richter des Oberlandesgerichts Oldenburg haben nun in ihrem Urteil vom 20.10.2011 klargestellt, dass es sich nicht um eine Überschwemmung im Sinne der Elementarschadenversicherung handelt, wenn Regenwasser über eine schräge Abfahrt in eine im Keller gelegene Garage und von dort aus in angrenzende Räume läuft.

Der Versicherungsfall setzt einen Schaden durch eine Überschwemmung des Versicherungsortes voraus. Bei einer Überschwemmung handelt es sich um eine Überflutung des Grund und Bodens, auf dem das Gebäude liegt, in dem sich die versicherten Sachen befinden. Nach Auffassung der Versicherung sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, wenn Wasser direkt über die schräge Einfahrt in die Garage und dann in das Kellergeschoss gelangt.

Überflutung von Grund und Boden ist anzunehmen, wenn sich erhebliche Wassermengen auf der Geländeoberfläche, also auf dem versicherten Grundstück, aber außerhalb des Gebäudes ansammeln. Wasser, was von der Straße – etwa durch eine Kellertür – in den betroffenen Gebäudeteil läuft, genügt für die Annahme des Versicherungsfalles dagegen nicht. Nicht ausreichend ist es nämlich nach der Definition, wenn sich Niederschlagswasser (erst) in dem Gebäude selbst ansammelt.

#### 5. Ausschluss eines anteiligen Weihnachtsgeldes

In einem Fall aus der Praxis war streitig, ob einem durch Vergleich zum 30.6.2010 ausgeschiedenen Arbeitnehmer für das Jahr 2010 ein anteiliger Anspruch auf Weihnachtsgeld zusteht. In den vergangenen Jahren erhielt er jeweils im November des laufenden Jahres Weihnachtsgeld in Höhe eines Bruttomonatsgehaltes. Der Arbeitsvertrag enthält keine Regelung zur Zahlung eines Weihnachtsgeldes.



Das Landesarbeitsgericht Mainz hat entschieden, dass dem ausgeschiedenen Arbeitnehmer kein anteiliger Anspruch auf Weihnachtsgeldzahlung für 2010 zusteht. **Die Richter führten in ihrer Begründung aus, dass aus einer fehlenden Vereinbarung von Regelungen zur Berücksichtigung der Betriebstreue und zur Freiwilligkeit nicht auf eine Leistung mit reinem Vergütungscharakter zu schließen sei.**

Ferner spricht der Zahlungszeitpunkt dafür, dass die Zahlung davon abhängig ist, dass sich der Arbeitnehmer zu diesem Termin im November des jeweiligen Jahres noch in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis befindet. Anstehende Mehraufwendungen des Arbeitnehmers sollen honoriert werden. Die Leistung zielt auch darauf ab, den Arbeitnehmer zu zukünftiger Betriebstreue anzuhalten. Der Anspruch entsteht als Vollaanspruch damit erst im November des jeweiligen Jahres.

Aus vorgenannten Gründen kann nicht von einer arbeitsleistungsbezogenen Sonderzahlung ausgegangen werden, die zeitanteilig entstünde, aber erst am Ende des Jahres fällig würde.

#### 6. Rückzahlung erhaltener Weihnachtsgatifikation

Die Weihnachtsgatifikation steht nicht automatisch unter dem Vorbehalt der Rückzahlung, falls der Arbeitnehmer nach Ablauf des Bezugszeitraums aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidet. Eine Rückzahlungsklausel muss ausdrücklich in Form von Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen, Arbeitsverträgen etc. vereinbart werden. Rückzahlungsvorbehalte müssen sich nach derzeitiger Rechtslage innerhalb folgender Bereiche bewegen:

- » Kleinratifikationen (100 €) dürfen keiner Rückzahlung unterworfen sein.
- » Bei Gratifikationen unter einem Monatsgehalt ist eine Bindungsfrist bis zum 31.3. des Folgejahres zulässig.
- » Eine längere Bindungsfrist wird nur mit Zahlung einer höheren Gratifikation erreicht. Beträgt die Gratifikation ein Monatsgehalt oder mehr, kann vereinbart werden, dass

der Arbeitnehmer bis zum 31.3. des Folgejahres auf eine Kündigung verzichtet und erst zu dem dann folgenden Termin kündigen kann.

Kommt es trotzdem zu einer Kündigung innerhalb der Fristen, so ist die Gratifikation stets in voller Höhe zurückzuzahlen. Hier gilt zu beachten, dass bei einer Kündigung durch den Arbeitnehmer auch eine ansonsten geschützte Klein Gratifikation zurückzuzahlen ist.

**Anmerkung:** Ob die Verpflichtung zur Rückzahlung sowohl bei Arbeitnehmer- als auch bei einer Arbeitgeberkündigung gelten soll, hängt von der Vertragsgestaltung ab.

**7. Ärztliches Attest schon ab dem 1. Tag** Erkrankt ein Arbeitnehmer arbeitsunfähig, muss er spätestens nach 3 Kalendertagen eine ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung beim Arbeitgeber vorlegen. **Der Arbeitgeber kann die Vorlage auch schon früher verlangen.** Es ist bislang unter Juristen umstritten, ob der Arbeitgeber dafür einen besonderen Anlass braucht.



Das hat das Landesarbeitsgericht Köln (LAG) in seinem Urteil vom 14.9.2011 verneint. Das Verlangen des Arbeitgebers, eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung schon ab dem ersten Tag der Krankheit vorzulegen, bedarf danach weder einer Begründung noch ist die Aufforderung des Arbeitgebers vom Gericht auf „billiges Ermessen“ zu überprüfen.

In dem vom LAG entschiedenen Fall hatte sich eine Arbeitnehmerin für den Tag krank gemeldet, für den sie vorher vergeblich eine Dienstreise beantragt hatte. Der Arbeitgeber hatte sie daraufhin aufgefordert, künftig am ersten Tag der Krankmeldung ein ärztliches Attest einzuholen und vorzulegen. Die Arbeitnehmerin sah das als sachlich ungerechtfertigt an.

**Anmerkung:** Wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtsfrage wurde die Revision zum Bundesarbeitsgericht zugelassen.

**8. Mehr Geld für Pflegebedürftige seit dem 1.1.2012** Pflegebedürftige und ihre Angehörigen erhalten seit dem 1.1.2012 mehr Leistungen. Das gilt für die Pflege im häuslichen Umfeld, im stationären Bereich und für Pflegevertretungen.

Die Pflegesätze steigen in der häuslichen Pflege in der

- » Pflegestufe I von 440 auf 450 €, in der
- » Pflegestufe II von 1.040 auf 1.100 € und in der
- » Pflegestufe III von 1.510 auf 1.550 €.

In der vollstationären Pflege steigen die Leistungsansprüche für Versicherte der Pflegestufe III von 1.510 auf 1.550 € und für Härtefälle von 1.825 auf 1.918 €.

**Basiszinssatz:** seit 1.1.2012 = 0,12 %, 1.7.2011 – 31.12.2011 = 0,37 %, 1.7.2009 – 30.6.2011 = 0,12 %  
(§ 247 Abs. 1 BGB) Ältere Basiszinssätze finden Sie im Internet unter: [http://www.bundesbank.de/info/info\\_zinssaetze.php](http://www.bundesbank.de/info/info_zinssaetze.php)

**Verzugszinssatz:** Rechtsgeschäfte mit Verbrauchern: Basiszinssatz + 5-%-Punkte  
(§ 288 BGB) Rechtsgeschäfte mit Nichtverbrauchern: Basiszinssatz + 8-%-Punkte  
(seit 1.1.2002)

**Verbraucherpreisindex: 2005 = 100**  
2011: November = 111,1; Oktober = 111,1; September = 111,1; August = 111,0; Juli = 111,0;  
Juni = 110,6; Mai = 110,5; April = 110,5; März = 110,3; Februar = 109,8; Januar = 109,2  
2010: Dezember = 109,6; November = 108,5; Oktober = 108,4; September = 108,3  
Ältere Verbraucherpreisindizes finden Sie im Internet unter: <http://www.destatis.de> – Wirtschaft aktuell – Preisindizes

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.