

## Erbrecht

### › **Wichtige Änderung der BGH-Rechtsprechung zur Pflichtteilergänzung bei Lebensversicherungen**

Bekanntlich kann jeder durch Testament zunächst frei bestimmen, wer sein Erbe werden soll. Allerdings können Kinder und Ehegatte in Fällen der Enterbung den Pflichtteil geltend machen. Um die konkrete Höhe des Pflichtteils zu bestimmen, braucht man zwei Parameter, nämlich zunächst die Pflichtteilsquote und zum anderen einen (evtl. fiktiv zu errechnenden) Wert des Nachlasses, auf den sich die Pflichtteilsquote bezieht. Ersteres ist unproblematisch, da die Pflichtteilsquote gesetzlich immer die Hälfte der gesetzlichen Erbquote beträgt. Sehr viel schwieriger ist in der Praxis zu bestimmen, aus welcher konkreten Summe die Pflichtteilsquote verlangt werden kann. Der Gesetzgeber hat einen Mindestschutz für die Pflichtteilsberechtigten vorgesehen, so dass es etwa nicht möglich ist, als Erblasser noch kurz vor seinem Tod einen Großteil des Nachlasses schlicht zu verschenken, um damit den Pflichtteil so gering wie möglich werden zu lassen. So sind nach dem seit 01.01.2010 geltenden Erbrecht Schenkungen, die in den letzten 10 Jahren vor Tod vollzogen wurden, dem Nachlasswert zum Todestag fiktiv hinzuzurechnen, wobei für jedes Jahr, das von den 10 Jahren schon verstrichen ist, 10% „abgeschmolzen“ werden.

### **Möglichkeit der Reduzierung von Pflichtteilsansprüchen durch Lebensversicherungen?**

Immer wieder greifen Erblasser, die den Pflichtteil so weit wie möglich reduzieren wollen, neben den oben angesprochenen Schenkungen auch zum Abschluss von Lebensversicherungsverträgen, wobei diese nicht an die Pflichtteilsberechtigten, sondern an die testamentarisch eingesetzten Erben oder andere Personen ausgezahlt werden sollen. Lebensversicherungsbeträge fallen grundsätzlich nicht in den Nachlass und werden

an jene von den Versicherungen ausgezahlt, die der Erblasser als sog. Bezugsberechtigte zu Lebzeiten angegeben hat. Es liegt auf der Hand, dass Pflichtteilsberechtigte in solchen Fällen darum kämpfen, den Wert der Lebensversicherungen in die Pflichtteilsberechnung mit einbeziehen zu wollen, schließlich kann es bei entsprechender Gestaltung zu erheblichem Vermögensabfluss zu Lebzeiten in Lebensversicherungsverträge kommen, die dann gerade nicht mehr in den Nachlass fallen und eine Reduzierung der Pflichtteilsansprüche bedeuten würden.

### **Bisherige Rechtsprechung des BGH**

In solchen Fällen hatte der BGH bis zu seiner Änderung der Rechtsprechung durch Urteile vom 28.04.2010 (Az.: IV ZR 73/08 sowie IV ZR 230/08) - noch in Fortführung der Rechtsprechung des Reichsgerichts - stets angenommen, dass die Summe der vom Verstorbenen gezahlten Prämien dem Nachlass zur Berechnung der Pflichtteilsansprüche fiktiv hinzuzurechnen werden müssten.

### **Neue Rechtsprechung des BGH**

Diese Rechtsprechung hat der BGH nun aufgegeben. Zuvor hatte das OLG Düsseldorf die Ansicht vertreten, dass nicht die zu Lebzeiten eingezahlten Prämien fiktiv hinzugerechnet werden müssten, sondern sogar die volle Versicherungssumme. Der BGH folgte weder dieser Berechnungsart, noch wollte er es bei seiner bisherigen Praxis der Hinzurechnung der gezahlten Prämien belassen und bestimmte, dass es nunmehr auf den Wert ankommt, den der Verstorbene in der letzten juristischen Sekunde seines Lebens nach objektiven Kriterien noch für seinen Lebensversicherungsvertrag am Markt hätte erzielen können.

**Demnach ist bei Berechnung von Pflichtteilsrechten, sofern Lebensversicherungen eine Rolle spielen, weder die Versicherungssumme, noch die gezahlten Prämien dem Nachlass fiktiv hinzuzurechnen, sondern i.d.R. schlicht der Rückkauf-**

### wert der Lebensversicherung zum Todeszeitpunkt.

Der BGH lässt jedoch auch einen anderen höheren Wert als den von der Versicherung angegebenen Rückkaufswert zu, wenn vom Pflichtteilsberechtigten dargelegt werden kann, dass aufgrund besonderer Umstände die Lebensversicherung einen objektiv höheren Marktwert hat.

› **Pflichtteilsberechtigte werden durch die neue Rechtsprechung in der Regel gegenüber der früheren Ansicht des BGH schlechter gestellt, da der Rückkaufswert häufig sogar unterhalb der eingezahlten Prämien liegt.**

**Dennoch oder gerade deshalb ist jeder Einzelfall sorgfältig am besten durch einen Anwalt zu prüfen.**

#### Dr. Nolte

Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Erbrecht

### Markenrecht

#### › Vorsicht beim „Traffic-Umleiten“

Jedes Unternehmen möchte zu Werbezwecken möglichst viel „Internet-Traffic“ auf die eigene Homepage leiten. Besonders Findige versuchen dabei, über die Gestaltung der Internetseite möglichst viel auf Konkurrenten abzielenden „Traffic“ zum eigenen Internetangebot umzuleiten. Einige dabei eingesetzte „Lockmittel“ können jedoch in Konflikt mit dem Markenrecht geraten.

Besonders werbewirksam lässt sich eine Domain einsetzen, welche die Gattung des beworbenen Produkts beschreibt, wie z. B. [www.moebel.de](http://www.moebel.de). Wer solche **Gattungsbegriffe als Domain** verwendet, kann jedoch – selbst wenn dieser Begriff zusätzlich auch Teil des Firmennamens ist – markenrechtlich nur schwer gegen Mitbewerber vorgehen, die ähnliche Domains verwenden. Solchen Gattungsbegriffen fehle nämlich der Cha-

rakter eines Hinweises auf ein bestimmtes Unternehmen; vielmehr verstehe der Betrachter darunter nur den Inhalt der jeweiligen Internetseite. Eine Abmahnung kann in solchen Fällen nur dann – auf wettbewerbsrechtlicher Grundlage – erfolgreich versendet werden, wenn die graphische Gestaltung der Internetseite des Mitbewerbers zum Verwechseln ähnlich ist (LG Hamburg, Az. 327 O 117/09, Ur. v. 16.07.2009).

Durch **„Metatags“** im HTML-Code oder **„Weiß-auf-Weiß-Schrift“** lassen sich bestimmte Stichworte oder auch Markennamen von konkurrierenden Unternehmen auf der eigenen Internetseite hinterlegen, sodass diese ein normaler Betrachter zwar nicht sehen, eine Suchmaschine jedoch sehr wohl auffinden kann. Ein nach einer bestimmten Marke Suchender kann hierdurch auf die Internetseite eines mit dem Markeninhaber konkurrierenden Unternehmens umgeleitet werden. Der Einsatz von „Metatags“ oder „Weiß-auf-Weiß-Schrift“ kann trotz Unlesbarkeit für einen normalen Betrachter als Markenverletzung abgemahnt werden. Eine solche Verwendung der fremden Marke könne nur zulässig sein, wenn vom Betreiber der Internetseite aktuell Original-Produkte des Markeninhabers vertrieben würden, sodass die Rechte aus der Marke im Hinblick auf das Recht zur Bewerbung (§ 14 Abs. 3 Nr. 5 MarkenG) erschöpft seien (BGH, Az. I ZR 77/04, Ur. v. 08.02.2007 – AIDOL).

Die bloße Nennung eines Markennamens im sog. **„Body“ des Quelltextes** einer Internetseite stellt hingegen keine markenmäßige Verwendung dar. Als Teil des Software-Dokuments, welches dem PC die Anweisungen gibt, was er auf der Internetseite anzuzeigen hat, sei der „Body“ lediglich eine technische Anweisung, welche Worte in welcher Schriftart auf der Internetseite erscheinen sollen. Wird die Marke im Fließtext der Seite rechtmäßig z. B. im Rahmen einer meinungsbildenden Auseinandersetzung genannt, kann auch das Anführen der Marke im Quelltext keine Markenverletzung darstellen (OLG Jena, Az. 2 U 901/08, Ur. v. 08.04.2009).

Die Verwendung von Marken als **Schlüsselwörter bei Internet-Suchmaschinen**, wie bei „Google-AdWords“, kann hingegen als Markenverletzung gegenüber dem werbenden Unternehmen geahndet werden. Durch die Eingabe solcher Schlüsselwörter kann das Unternehmen bewirken, dass Nutzern der Such-

maschine bei Eingabe dieser Schlüsselwörter ein Werbelink zu ihrer eigenen Internetseite angeboten und so „Traffic“ umgeleitet wird. Eine Markenverletzung setze darüber hinaus jedoch voraus, dass die konkrete Gestaltung der Werbung nicht erkennen lässt, dass es sich um das Angebot eines anderen Unternehmens als desjenigen des Markeninhabers handelt. Google selbst verletze hingegen dabei keine Markenrechte, weil es sich um Werbung seiner Kunden, nicht um eine eigene Verwendung der fremden Marke durch Google handele. Google sei aber verpflichtet, auf einen konkreten Hinweis hin, markenverletzende „AdWords“ zu löschen (EuGH, Az. C-236/08, Urt. v. 23.03.2010).

#### Dr. Andreas Schoberth

Rechtsanwalt

### Arbeitsrecht

#### › Arbeitnehmer haben immer einen Anspruch auf einen schriftlichen Arbeitsvertrag

Grundsätzlich gilt für das deutsche Zivilrecht, dass Verträge selbstverständlich auch mündlich geschlossen werden können und genau dieselbe Wirksamkeit haben, wie schriftlich geschlossene Verträge. Lediglich zum Zwecke des Nachweises ist es immer besser, eine Einigung auch schriftlich fixiert zu haben.

Eine wichtige Ausnahme von diesem Grundsatz gilt im Arbeitsrecht! Es kommt immer wieder vor, dass Arbeitnehmer und Arbeitgeber sich zwar über die wesentlichen Punkte des Arbeitsverhältnisses mündlich einigt werden, darüber aber keine schriftliche Vereinbarung zustande kommt. Dabei trifft den Arbeitgeber schon seit 1995 eine gesetzliche Verpflichtung, dem Arbeitnehmer eine schriftliche Fassung der wesentlichen Vertragsbedingungen des Arbeitsverhältnisses auszuhändigen, es sei denn, es handelt sich nur um eine vorübergehende Aushilfetätigkeit von höchstens einem Monat. Mit anderen Worten: Wenn also bis maximal ein Monat eine Aushilfe beschäftigt werden soll, kann dies noch per Handschlag geschehen, alle anderen Arbeitgeber, insbesondere die vielen Privathaushalte, die Haushaltshilfen beschäftigen, müssen einen

schriftlichen Arbeitsvertrag ihren Arbeitnehmern vorlegen. Diese Verpflichtung ergibt sich aus dem „Gesetz über den Nachweis der für ein Arbeitsverhältnis geltenden wesentlichen Bedingungen (Nachweisgesetz)“.

Das sog. Nachweisgesetz regelt weiter, dass in den Arbeitsvertrag Folgendes mindestens aufzunehmen ist:

1. Name und Anschrift der Vertragsparteien,
2. Zeitpunkt des Beginns des Arbeitsverhältnisses,
3. bei befristeten Arbeitsverhältnissen die Dauer,
4. Arbeitsort,
5. kurze Charakterisierung oder Beschreibung der zu leistenden Tätigkeit,
6. Höhe des Arbeitsentgeltes,
7. vereinbarte Arbeitszeit,
8. Dauer des jährlichen Erholungsurlaubes,
9. Frist für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses und
10. gegebenenfalls einen Hinweis auf Tarifverträge, Betriebs- oder Dienstvereinbarungen, die auf das Arbeitsverhältnis anzuwenden sind.

Da zu Ungunsten des Arbeitnehmers von diesen Vorschriften nicht – auch nicht, wenn beide Seiten sich darauf einigen – abgewichen werden kann, Juristen sprechen von sogenannter „Unabdingbarkeit“, kann jeder Arbeitnehmer, der noch keinen schriftlichen Arbeitsvertrag hat, diesen unter Berufung auf das Nachweisgesetz auch nachträglich von seinem Arbeitgeber verlangen. **Bei geringfügig Beschäftigten (Mini-jobs) muss zusätzlich ein Hinweis aufgenommen werden**, dass der Arbeitnehmer in der gesetzlichen Rentenversicherung die Stellung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers erwerben kann, wenn er auf die Versicherungsfreiheit durch Erklärung gegenüber dem Arbeitgeber verzichtet.

#### Dr. Nolte

Rechtsanwalt

### Urheberrecht

#### › Urheberrecht – Haftung bei illegalem File-Sharing

In der letzten Ausgabe von NP aktuell hatten wir über die jüngste Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Haftung für illegales File-Sharing berichtet (BGH, Urt. v. 12.05.2010, Az. I ZR 121/08). Auf Grundlage der Presseerklärung des BGH hatten wir - ebenso wie die Fachpresse - angeführt, dass der BGH die zu ersetzenden Abmahnkosten bei einem Up-/Download eines einzigen Musikstücks auf den Betrag von 100 Euro begrenzt habe.

Nachdem uns nun die ausführliche Urteilsbegründung vorliegt, müssen wir - und mit uns auch alle hierüber Berichtenden - diese Aussage leider korrigieren: Der BGH hat sich in seinem Urteil zu der „Kostenbremse“ des § 97a Abs. 2 UrhG - entgegen seiner eigenen Presseerklärung zu dieser Entscheidung - überhaupt nicht geäußert.

Immerhin gab er aber in Hinblick auf die Abmahnkosten zu bedenken, ob der bislang weithin angenommene Gegenstandswert von 10.000 Euro bei solch einfachen Fällen wie dem Up-/Download eines einzigen Liedes nicht zu hoch bemessen sei.

#### **Dr. Andreas Schoberth**

Rechtsanwalt

### **Wettbewerbsrecht**

#### **> Wettbewerbsrecht und geschützte Berufe (Entscheidung des BGH vom 18.03.2010)**

Die in letzter Zeit bei den akademischen Ausbildungen durchgeführten Reformen führen zu immer neuen Ausbildungsgängen und neuen Abschlussbezeichnungen. Bei Berufen mit Zulassungsbeschränkungen und berufsrechtlichen Regelungen wie den Rechtsanwälten, Steuerberatern und Ärzten wehren sich die Berufsträger und ihre jeweiligen Verbände gegen die Anerkennung von Ausbildungen, die nach ihrer Ansicht keine ausreichende Qualifikation darstellen. Hierzu bedienen sie sich der Regelungen des Berufsrechts und meist auch der Regeln des Wettbewerbsrechts.

Der Bundesgerichtshof hat in einer Entscheidung vom 18. März 2010, Az. I ZR 172/08, zu dieser Thematik entschieden, dass die Bestimmungen des Heilberufsgesetzes eines Bundeslandes sog. Marktverhaltensregeln i.S. des § 4 Nr. 11 UWG darstellen und somit eine Verletzung wettbewerbsrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen kann.

Im konkreten Fall wurde jedoch klargestellt, dass die Führung des von einer österreichischen Universität verliehenen Grades "Master of Science Kieferorthopädie" nicht gegen ärztliches Berufsrecht verstößt, da es sich um eine akkreditierte akademische Ausbildung handelt, die nach zwischenstaatlichen Vereinbarungen auch in Deutschland anzuerkennen ist.

Dies bedeutet, dass sich die genannten Rechtsanwälte, Steuerberatern und Ärzten sowie andere Angehörige von geschützten Berufen grundsätzlich mit Hilfe des Wettbewerbsrechts gegen nicht qualifizierte Konkurrenz und insbesondere gegen deren irreführende Werbung wehren können, jedoch in jedem Einzelfall genau die Verletzung konkreter Rechtsnormen geprüft werden muss.

#### **Prof. Clemens Pustejovsky**

Rechtsanwalt

### **V.i.S.d.P.:**

Nolte » « Pustejovsky

RA Dr. Achim Nolte

RA Prof. Clemens Pustejovsky

Wallstr. 6, D 79098 Freiburg im Breisgau

Tel. 0049 - (0)761 - 21 68 68 0

Fax. 0049 - (0)761 - 21 68 68 8

info@np-recht.de