

# ZAP

6 | 2016

## Zeitschrift für die Anwaltspraxis

16. März

28. Jahrgang

ISSN 0936-7292

Herausgeber: Rechtsanwalt Dr. Egon Schneider (†), Much • Rechtsanwalt Ekkehart Schäfer, Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer • Rechtsanwalt beim BGH Prof. Dr. Ekkehart Reinelt, Karlsruhe • Rechtsanwalt Martin W. Huff, Köln • Prof. Dr. Martin Henssler, Institut für Anwaltsrecht, Universität zu Köln • Rechtsanwältin und Notarin Edith Kindermann, Bremen • Rechtsanwalt und Notar Herbert P. Schons, Duisburg • Rechtsanwalt Norbert Schneider, Neunkirchen • Rechtsanwalt Dr. Hubert W. van Bühren, Köln

► Mit dem ZAP Gesetzgebungsreport

### AUS DEM INHALT

#### Kolumne

Neue Chancen für die interprofessionelle Zusammenarbeit von Rechtsanwälten (S. 263)

#### Anwaltsmagazin

Neuregelungen im März (S. 264) • Ausschlussfrist für Syndikusanwälte läuft (S. 267) • 67. Deutscher Anwaltstag 2016 (S. 269)

#### Aufsätze

**Börstinghaus**, Liste der Gemeinden, in denen die Wiedervermietungsmiete begrenzt ist („Mietpreisbremse“) (S. 293)

**Pattar/Sartorius**, Rechtsprechungsübersicht zum Sozialrecht (S. 301)

**Rödel**, Verwaltungsakt und öffentlich-rechtlicher Vertrag in der anwaltlichen Praxis (S. 315)

#### Eilnachrichten

BGH: Kürzungsrecht des Nutzers bei fehlerhafter Heizkostenabrechnung (S. 283)

BVerfG: Verfassungsbeschwerde gegen „Pflegenotstand“ (S. 289)

EuGH: Wohnsitzauflage für Flüchtlinge mit subsidiärem Schutzstatus (S. 292)



ZAP

In Zusammenarbeit mit der  
Bundesrechtsanwaltskammer



# Gesetzgebungsreport

Zusammengestellt von Prof. Dr. MARTIN HENSSLER und Akademischer Rat Dr. CHRISTIAN DECKENBROCK, Institut für Arbeits- und Wirtschaftsrecht an der Universität zu Köln

In der letzten Ausgabe des Gesetzgebungsreports (ZAP 4/2015, S. 171 ff.) war ein Überblick über die Aktivitäten des Gesetzgebers in den ersten 15 Monaten der 18. Legislaturperiode gegeben worden. Auch im vergangenen Jahr hat die schwarz-rote Bundesregierung wieder fleißig die im Koalitionsvertrag verabredete Agenda abgearbeitet; darunter befinden sich insbesondere die rechtspolitisch umstrittenen Gesetzesvorhaben zur Frauenquote und zur Tarifeinheit. Hinzu gekommen sind Reformprojekte, die ihren Ursprung in gerichtlichen Entscheidungen haben; insoweit ist vor allem das Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte zu nennen. Im Folgenden werden in bewährter Form die verkündeten Gesetze und laufenden Vorhaben vorgestellt, die aus anwaltlicher Sicht besonders bedeutsam sind (Stand: 7.3.2016). Nicht mehr Gegenstand dieses Reports sind dagegen die Gesetze, die bereits 2014 verabschiedet, aber erst im letzten Jahr in Kraft getreten sind.

## I. Verkündete Gesetze

### 1. Geschlechterquote

In der Öffentlichkeit breit diskutiert wurde das Gesetz für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst vom 24.4.2015 (BGBl I, S. 642; zur Entstehungsgeschichte des Gesetzes SEIBERT NZG 2016, 16 ff.; zu den Regelungen im Einzelnen STÜBER DStR 2015, 947 ff.) und das darin auf den Weg gebrachte Vorhaben, den Frauenanteil in den Führungsgremien von Wirtschaft und Verwaltung zu erhöhen und die tatsächliche Chancengleichheit von Frauen und Männern zu gewährleisten.

Die über 100 börsennotierten und voll mitbestimmungspflichtigen Unternehmen müssen sicherstellen, dass ihr Aufsichtsrat zu mindestens 30 % aus Frauen und zu mindestens 30 % aus Männern besteht (§ 96 Abs. 2 AktG). Diese Mindestquote gilt grundsätzlich für den gesamten Aufsichtsrat als Organ; der Gesamterfüllung kann jedoch von der Anteilseigner- oder der Arbeitnehmerseite vor jeder Wahl widersprochen werden mit der Folge, dass dann jede Bank die Mindestquote für diese Wahl gesondert zu erfüllen hat (sog. Getrennterfüllung). Diese Quotenregelung ist bei allen Aufsichtsratswahlen seit Jahresbeginn zu beachten. Bei Verstößen ist die quotenwidrige Wahl nichtig, die für das unterrepräsentierte Geschlecht vorgesehenen Stühle bleiben damit leer.

Für die etwa 3.500 Unternehmen, die entweder nur börsennotiert oder nur mitbestimmungspflichtig sind, gibt es dagegen keine fixe Geschlechterquote für den Aufsichtsrat. Diese Unternehmen mussten sich aber bis zum 30.9.2015 flexible Frauenquoten für den Aufsichtsrat selbst verordnen und künftig über die Fortschritte berichten (§ 111 Abs. 5 AktG). Das Gleiche gilt auch für den Vorstand sowie das obere und mittlere Management (§§ 76 Abs. 4, 111 Abs. 5 AktG). Eine Mindestzielgröße wird zwar nicht vorgegeben, das freiwillig vereinbarte Ziel darf aber nicht hinter dem tatsächlichen Status quo zurückbleiben, wenn dieser unter einem Frauenanteil von 30 % liegt. Das Gesetz sieht im Fall der Nichterreicherung der gesteckten Ziele keine scharfen Sanktionen wie die Nichtigkeit der Aufsichtsratswahl vor, sondern will über die Berichtspflichten zu wenig ambitionierte Ziele oder ihre Missachtung durch eine negative Öffentlichkeitswirkung abstrafen.

Auch für den **öffentlichen Dienst des Bundes** wurden entsprechende Regelungen eingeführt. So ist die Bundesverwaltung verpflichtet, sich für jede Führungsebene konkrete Ziele zur Erhöhung des Frauen- oder Männeranteils zu setzen. Bei der Besetzung von Aufsichtsratsgremien, in denen dem Bund mindestens drei Sitze zustehen, greift inzwischen ebenfalls eine Quote von 30 % (bezogen auf die vom Bund zu besetzenden Sitze), für 2018 ist es sogar Ziel, diesen Anteil auf 50 % zu erhöhen.

## 2. Tarifeinheit

In Zeiten, in denen Streiks bei Bahn, Flugverkehr und Kindertagesstätten auf der Tagesordnung stehen, hat das mit Wirkung vom 10.7.2015 in Kraft getretene Gesetz zur Tarifeinheit (Tarifeinheitsgesetz) vom 3.7.2015 (BGBl I, S. 1130) besondere Aufmerksamkeit erfahren (zu Einzelheiten FISCHINGER/MONSCHE NJW 2015, 2290 ff.; MAAß ZAP F. 17, S. 1183 ff.). Mit dem Gesetz wurde der **Grundsatz der Tarifeinheit**, der früher lange Zeit auch von der Rechtsprechung vertreten, dann aber vom BAG 2010 aufgegeben worden war (BAGE 135, 80 = NZA 2010, 1068), in neuer Form gesetzlich verankert. Erklärtes Ziel ist die Sicherung der Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie. Das Gesetz findet nur Anwendung, wenn zwei Gewerkschaften in ein- und demselben Betrieb dieselben Arbeitnehmergruppen vertreten und für diese unterschiedliche tarifliche Regelungen treffen wollen. Die auf diese Weise entstehende Tarifpluralität wird nach dem neuen § 4a TVG mithilfe des **betriebsbezogenen Mehrheitsprinzips** aufgelöst; vorgesehen ist, dass in dem Umfang, in dem sich in einem Betrieb (nicht: Unternehmen) die Tarifverträge überschneiden, nur der Tarifvertrag der Gewerkschaft Anwendung findet, die im Betrieb über die meisten Mitglieder verfügt. Über eine Änderung des ArbGG wurden die Arbeitsgerichte ermächtigt, im Beschlussverfahren über die Frage des Anwendungsvorrangs eines Tarifvertrags mit bindender Wirkung für Dritte zu entscheiden. Zum Schutz der Rechte von Minderheitsgewerkschaften wurden zwei flankierende Verfahrensregelungen eingeführt: Zum einen ein vorgelagertes Anhörungsrecht gegenüber der verhandelnden Arbeitgeberseite (§ 4a Abs. 5 TVG), zum anderen ein nachgelagertes Nachzeichnungsrecht (§ 4a Abs. 3 TVG), das den Anspruch auf Abschluss eines – mit dem kollidierenden Tarifvertrag inhaltsgleichen – Tarifvertrags beinhaltet. Das Tarif-

einheitsgesetz verzichtet zwar auf eine explizite Einschränkung des Streikrechts; allerdings soll nach der amtlichen Begründung (BT-Drucks 18/4062, S. 12) über die Verhältnismäßigkeit von Arbeitskämpfen, mit denen ein kollidierender Tarifvertrag erwirkt werden soll, im Einzelfall im Sinne des Prinzips der Tarifeinheit zu entscheiden sein. Ein Streik diene nicht der Sicherung der Tarifautonomie, soweit dem Tarifvertrag, der mit ihm erkämpft werden soll, eine ordnende Funktion offensichtlich nicht mehr zukommen kann.

Das Reformgesetz weist klare Schwächen auf (zu Einzelheiten HENSLEER RdA 2015, 222 ff.) und ist im Hinblick auf Art. 9 Abs. 3 GG **verfassungsrechtlich bedenklich**. Wie erwartet haben einige kleinere Gewerkschaften gegen das Gesetz Verfassungsbeschwerden eingelegt und einen unzulässigen Eingriff in die Koalitionsfreiheit gerügt. Die verfassungsrechtliche Überprüfung soll im Hauptsacheverfahren erfolgen, nachdem das BVerfG (NJW 2015, 3294) die Anträge auf einstweilige Anordnung gegen das Tarifeinheitsgesetz zurückgewiesen hat. Die Voraussetzungen des § 32 BVerfGG seien nicht gegeben, weil derzeit nicht feststellbar sei, dass es bis zu der für Ende 2016 angestrebten Entscheidung des BVerfG in der Hauptsache für die beschwerdeführenden Berufsgruppengewerkschaften oder Dritte zu so gravierenden, nur schwer revidierbaren Nachteilen kommen werde.

## 3. Syndikusrechtsanwälte

Syndikusanwälte waren nach der **bislang geltenden Doppelberufstheorie** nur insoweit anwaltlich tätig, als sie neben ihrem Arbeitsverhältnis mit einem nichtanwaltlichen Arbeitgeber noch als niedergelassener Anwalt tätig waren. Dagegen war die Tätigkeit, die der Syndikus im Unternehmen oder Verband für seinen nichtanwaltlichen Dienstherrn leistete, wegen der Weisungsbefugnis des Arbeitgebers mit der anwaltlichen Unabhängigkeit des Anwalts unvereinbar. Diese berufsrechtliche Ausgangslage wurde von den Unternehmens- und Verbandsjuristen weitgehend so lange akzeptiert, wie die Deutsche Rentenversicherung Bund (DRV Bund) sie bei Vorliegen einer anwaltstypischen Syndikustätigkeit (sog. Vier-Kriterien-Theorie) von der Rentenversicherungspflicht befreite. Nachdem das BSG mit drei Entscheidungen vom 3.4.2014 (s. insbesondere BSGE 115, 267 = NJW 2014, 2743) dieser Befreiungspraxis abrupt den Boden entzog und

es letztlich in konsequenter Fortschreibung der Doppelverpflichtungstheorie ablehnte, die abhängige Beschäftigung im Unternehmen oder Verband und eine daneben ausgeübte selbstständige Tätigkeit als Rechtsanwalt im Sinne einer einheitlichen Betrachtung zusammenzuziehen, kam es zu einem breiten rechtspolitischen Aufstand der Unternehmens- und Verbandsjuristen, der letztlich erfolgreich war.

Mit dem Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte und zur Änderung der Finanzgerichtsordnung vom 21.12.2015 (BGBl I, S. 2517) hat der Gesetzgeber bereits zum 1.1.2016 eine Bewältigung der Folgen der BSG-Urteile und für die knapp 40.000 Unternehmens- und Verbandsjuristen eine Lösung erreicht, die eine lückenlose Versorgungsbiographie in den anwaltlichen Versorgungswerken ermöglicht (Einzelheiten bei HENSSLER/DECKENBROCK DB 2016, 215 ff.; HUFF ZAP F. 23, 1045 ff.). Nach den neu gestalteten §§ 46 ff. BRAO kann der Unternehmens-/Verbandsjurist für die rechtliche Beratung und Vertretung des nichtanwaltlichen Arbeitgebers eine Zulassung als sog. Syndikusrechtsanwalt erreichen; eine – daneben ausgeübte – Tätigkeit als niedergelassener Rechtsanwalt ist für die Zulassung nicht nötig, bleibt aber möglich. **Voraussetzung für die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt** und für die Anerkennung einer anwaltlichen Tätigkeit ist, dass das Arbeitsverhältnis (1) durch die Prüfung von Rechtsfragen sowie das Erarbeiten und Bewerten von Lösungsmöglichkeiten, (2) die Erteilung von Rechtsrat, (3) die Ausrichtung der Tätigkeit auf die Gestaltung von Rechtsverhältnissen oder auf die Verwirklichung von Rechten und (4) die Befugnis, nach außen verantwortlich aufzutreten, geprägt ist und dass der Jurist seine Tätigkeit fachlich unabhängig und eigenverantwortlich ausüben kann. Hieran fehlt es, wenn ein Unternehmensjurist weisungsgebunden rechtliche Sachverhalte prüft und anhand unternehmensinterner Vorgaben entscheidet, wie dies etwa bei einem Schadenssachbearbeiter einer Versicherung regelmäßig der Fall ist.

Der Syndikusrechtsanwalt ist Rechtsanwalt; er ist an die anwaltlichen Berufspflichten wie vor allem die Verschwiegenheitspflicht gebunden und kann sich auf das zivilprozessuale Zeugnisverweigerungsrecht berufen. Praktische Erfahrungen aus der Syndikustätigkeit sind nunmehr auch für die Verleihung eines Fachanwaltstitels berücksichti-

gungsfähig. Eine vollständige Gleichstellung des Syndikusrechtsanwalts mit dem niedergelassenen Rechtsanwalt ist allerdings ausgeblieben. So kommt der Syndikusrechtsanwalt (und damit auch sein Arbeitgeber) nicht in den Genuss der sog. legal privileges; zur Sicherung der Effektivität der Strafverfolgung und aus Sorge, dass Beweismittel zum Syndikusrechtsanwalt verschoben werden könnten, hat der Gesetzgeber ihm damit etwa nicht das strafprozessuale Zeugnisverweigerungsrecht und die Beschlagnahmefreiheit zugestanden. Anders als der niedergelassene Rechtsanwalt muss der Syndikusrechtsanwalt keine Berufshaftpflichtversicherung abschließen; als Arbeitnehmer profitiert er vielmehr vom sog. Arbeitnehmerhaftungsprivileg. Zum Schutz der Waffengleichheit im Prozess dürfen Syndikusrechtsanwälte für ihren Arbeitgeber nicht in zivil- oder arbeitsgerichtlichen Verfahren auftreten, soweit Anwaltszwang gegeben ist. Sie dürfen ihren nichtanwaltlichen Arbeitgeber in diesen Streitigkeiten jedoch in ihrer Rolle als niedergelassener Anwalt vertreten, müssen dann aber ihre Tätigkeit nach dem RVG abrechnen.

Die bestandskräftige Entscheidung der Rechtsanwaltskammer über die Zulassung zur Syndikusrechtsanwaltschaft bindet zugleich die DRV Bund bei der Entscheidung über die **Befreiung von der Versicherungspflicht** in der gesetzlichen Rentenversicherung. Damit der Träger der Rentenversicherung insoweit nicht vor vollendete Tatsachen gestellt wird, ist er im Zulassungsverfahren anzuhören und kann sich gegen eine positive Zulassungsentscheidung der Kammer im Wege der Drittanfechtung wehren. Damit werden Streitigkeiten über die Befreiungsfähigkeit einer Tätigkeit künftig nicht mehr von den Sozial-, sondern den Anwaltsgerichten entschieden.

Die nächste Reform des anwaltlichen Berufsrechts steht bereits vor der Tür. Ganz aktuell hat das BVerfG (Beschl. vom 12.1.2016 – 1 BvL 6/13, ZAP EN-Nr. 215/2016; dazu HENSSLER ZAP Kolumne 6/2016, S. 263 – in diesem Heft) auf Vorlage des BGH (NJW 2013, 2674) die in § 59a BRAO verankerte Beschränkung der sozietätsfähigen Berufe auf Anwälte, Steuerberater und Wirtschaftsprüfer für **verfassungswidrig** erachtet, soweit Rechtsanwältinnen damit zugleich eine gemeinschaftliche Berufsausübung mit Ärzten oder Apothekern im Rahmen einer Partnerschaftsgesellschaft untersagt wird (BGBl I 2016, S. 244).

Bereits im Januar 2014 hatte das BVerfG (BVerfGE 135, 90 = NJW 2014, 613) die für die Rechtsanwalts- und Patenanwalts-GmbH zugunsten der jeweiligen Berufsgruppe vorgesehenen Mehrheitserfordernisse als verfassungswidrig angesehen. Damit müssen auch die Regelungen zur Anteils- und Stimmrechtsmehrheit (§ 59e Abs. 2 S. 1 BRAO; § 52e Abs. 2 S. 1 PAO), zur Leitungsmacht (§ 59f Abs. 1 S. 1 BRAO; § 52f Abs. 1 S. 1 PAO) und Geschäftsführermehrheit (§ 59f Abs. 1 S. 2 BRAO; § 52f Abs. 1 S. 2 PAO) zwingend überarbeitet werden. Der Gesetzgeber sollte den entstandenen Handlungsbedarf für eine vollständige Neuordnung des anwaltlichen Gesellschaftsrechts nutzen und dabei rechtsformneutrale Regelungen schaffen (s. zu Einzelheiten HENSLE/DECKENBROCK AnwBl 2016, 211 ff.).

#### 4. Mietpreisbremse und Bestellerprinzip

Seit dem 1.6.2015 gilt das Gesetz zur Dämpfung des Mietanstiegs auf angespannten Wohnungsmärkten und zur Stärkung des Bestellerprinzips bei der Wohnungsvermittlung (Mietrechtsnovellierungsgesetz – MietNovG) vom 21.4.2015 (BGBl I, S. 610). Es enthält im Wesentlichen zwei verschiedene Regelungskomplexe. Zum einen sollen durch die Einführung der sog. Mietpreisbremse Mieten bei einer **Wiedervermietung** in Zukunft in den von den Bundesländern ausgewiesenen Gebieten die ortsübliche Vergleichsmiete nur noch um höchstens 10 % übersteigen dürfen (zu Ausnahmen etwa bei Modernisierungsmaßnahmen und Rechtsfolgen BÖRSTINGHAUS NJW 2015, 1553 ff.; EISENSCHMID ZAP F. 4, S. 1649 ff.). Zum anderen muss nunmehr derjenige den Makler bezahlen, der ihn beauftragt hat und in dessen Interesse der Makler überwiegend tätig geworden ist. Dieses sog. Bestellerprinzip soll die bisherige Praxis, nach der jedenfalls in Ballungszentren fast immer der Wohnungssuchende die **Maklerprovision** getragen hat, korrigieren (Einzelheiten bei FISCHER NJW 2015, 1560 ff.). Beide Vorhaben müssen nun ihre Praxistauglichkeit unter Beweis stellen; insbesondere für die Mietpreisbremse wird dies vielfach in Frage gestellt. Gegen das Bestellerprinzip sind zudem Verfassungsbeschwerden anhängig, Eilrechtsschutz hat das BVerfG allerdings nicht gewährt (BVerfG NJW 2015, 1815).

#### 5. Aktienrechtsnovelle

Ursprünglich als „Aktienrechtsnovelle 2011“ geplant, ist nach langem Ringen über zwei Legislaturperioden das Gesetz zur Änderung des

Aktiengesetzes (Aktienrechtsnovelle 2016) vom 22.12.2015 (BGBl I, S. 2565) verabschiedet worden, es ist im Wesentlichen am 31.12.2015 in Kraft getreten (zu Einzelheiten PASCHOS/GOSLAR NJW 2016, 359 ff.). Seither muss die **Zahl der Mitglieder des Aufsichtsrats** nicht mehr (wie bis dato zwingend) durch drei teilbar sein; der Grundsatz der Dreiteilbarkeit bleibt lediglich für Aktiengesellschaften bestehen, für die das DrittelbG gilt, also für Unternehmen mit mehr als 500, aber weniger als 2.001 Arbeitnehmern. Das bei einem aus nur drei Mitgliedern bestehenden Aufsichtsrat nicht unerhebliche Risiko der Beschlussunfähigkeit (nach § 108 Abs. 2 S. 3 AktG müssen stets drei Mitglieder an der Beschlussfassung teilnehmen) lässt sich nun reduzieren, indem der Mindestaufsichtsrat i.S.v. § 95 S. 1 AktG geringfügig aufgestockt wird. Der bisher nötigen, mit erheblichen Zusatzkosten verbundenen Verdoppelung der Zahl der Aufsichtsratsmitglieder bedarf es nicht mehr (dazu PASCHOS/GOSLAR NJW 2016, 359, 362). Die zunächst (versehentlich) unterbliebene Anpassung von § 17 Abs. 1 S. 3 SEAG, der für den Aufsichtsrat einer dualistisch strukturierten SE ebenfalls das Dreiteilbarkeitsanforderungsvorsieht, soll mit dem Abschlussprüfungsreformgesetz (AREG, dazu unten 9.) nachgeholt werden (BT-Drucks 18/7219, S. 58).

Das Gesetzespaket verfolgt außerdem das Ziel, die Beteiligungsverhältnisse bei nichtbörsennotierten Gesellschaften transparenter zu gestalten und die Anforderungen an die Ausgabe von Inhaberaktien – zugunsten einer Stärkung der Namensaktie – durch nichtbörsennotierte Gesellschaften zu verschärfen. Vorzugsaktien können künftig auch ohne Nachzahlung des Vorzugs ausgegeben werden. Als Reaktion auf die Finanzkrise wurde Gesellschaften die Möglichkeit eingeräumt, Wandelschuldverschreibungen mit einem Umtauschrecht der Gesellschaft als Schuldnerin auszugeben und für den Fall der Ausübung des eigenen Umtauschrechts zur Bedienung der Anleihen bedingtes Kapital zu bilden.

Im ursprünglichen Gesetzesentwurf war noch ein einheitlicher Stichtag für die Bestimmung der teilnahme- und stimmberechtigten Aktionäre (sog. record date) für Inhaber- und Namensaktien börsennotierter Gesellschaften vorgesehen. Dieser Vorschlag wurde jedoch fallengelassen, stattdessen soll die Bundesregierung nun auf die Einführung einer europaweit einheitlichen **Stichtagsregelung** hinwirken. Gestrichen wurde auch

die ursprünglich geplante relative Befristung von Nichtigkeitsklagen. Statt einer punktuellen Änderung soll demnächst eine geschlossene Überprüfung oder gar Reform des Beschlussmängelrechts angegangen werden.

## 6. Kleinanlegerschutz

Mit dem in seinen wesentlichen Teilen zum 10.7.2015 in Kraft getretenen Kleinanlegerschutzgesetz vom 3.7.2015 (BGBl I, S. 1114) sollen insbesondere Missstände am sog. Grauen Kapitalmarkt, wie sie etwa im Fall Prokon deutlich geworden sind, beseitigt werden. Die neuen Regelungen sollen Verbraucher effektiver vor **hochriskanten und intransparenten Finanzprodukten** schützen und deren Risiko von Vermögenseinbußen mindern. Die Anleger sind künftig besser über die Fälligkeit der Rückzahlung von bereits begebenen Vermögensanlagen und der personellen Verflechtungen etwa bei Emittenten verbundener Unternehmen zu informieren. Dafür wurden u.a. der Zugang zu und die Aktualität von **Anlageprospekten** verbessert, Prospektspflichten ausgedehnt und die Aufsichts- und Sanktionsmöglichkeiten der BaFin erweitert. Werbung für die Kapitalanlagen muss mit eindeutigen Warnhinweisen verbunden sein. Darüber hinaus hat das Gesetz eine Mindestlaufzeit von 24 Monaten für Vermögensanlagen und eine Mindestkündigungsfrist von sechs Monaten eingeführt sowie die Rechnungslegungspflichten verschärft.

Allerdings bleiben soziale und gemeinnützige Kleinstunternehmen sowie genossenschaftliche Projekte, die besonderen Regeln unterliegen, von der kostspieligen Pflicht zur Erstellung von Prospekten ausgenommen. Gleiches gilt für kleinere und Start-up-Unternehmen, die sich nicht selten über sog. **Crowd-Funding** finanzieren, sofern sich der einzuwerbende Gesamtbetrag auf maximal 2,5 Mio. € beschränkt, der Vertrieb von Vermögensanlagen provisionsfrei erfolgt und den Anlegern ein vierzehntägiges Widerrufsrecht eingeräumt wird; jedoch wird das Investment von Privatpersonen auf maximal 10.000 € beschränkt. Bereits ab einer Investition von 1.000 € muss die Privatperson erklären, dass sie sich diese auch leisten kann (freies Vermögen von mindestens 100.000 € oder kein höherer Einsatz als das Doppelte des monatlichen Nettoeinkommens).

Die neuen gesetzlichen Regelungen werden ausführlich von MEIXNER (ZAP F. 8, S. 513 ff.) vorgestellt;

speziell der neu geregelten Verjährung von Schadensersatzansprüchen bei fehlerhafter, irreführender oder unterlassener Kapitalmarktinformation widmet sich DRUCKENBRODT (NJW 2015, 3749 ff.).

## 7. Wohnimmobilienkredite und Dispozinsen

Kurz vor dem Inkrafttreten steht das Gesetz zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie (BT-Drucks 18/5922 i.d.F. BT-Drucks 18/7584), das am 18.2.2016 vom Deutschen Bundestag beschlossen wurde und die Verbesserung des Verbraucherschutzes im Bereich der Immobilienfinanzierung zum Ziel hat. Der erste Teil des Gesetzespakets, das sich dem sog. **Immobilien-Verbraucherdarlehensvertrag** widmet, dient zugleich der bis zum 21.3.2016 vorzunehmenden Umsetzung der Richtlinie 2014/17/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4.2.2014 über Wohnimmobilienkreditverträge für Verbraucher und zur Änderung der Richtlinien 2008/48/EG und 2013/36/EU und der Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 (Wohnimmobilienkreditrichtlinie, ABl L 60 v. 28.2.2014, S. 34). So werden Darlehensgeber verpflichtet, vor Vertragsschluss ein Merkblatt mit relevanten, auf den Verbraucher zugeschnittenen Informationen zu einem Kredit zu übergeben. Zudem werden Standards für die Beratung über Immobilienkreditverträge eingeführt. Kreditinstitute müssen sich vor einer Beratung umfassend über die finanzielle Situation des potenziellen Kreditnehmers und seine Interessen informieren. Die Beratung muss in eine konkrete Empfehlung münden; denkbar ist allerdings auch, dass keine Produktempfehlung möglich ist. Außerdem wird der Beruf des „**Honorar-Immobilienkreditberaters**“ eingeführt. Wer diese Berufsbezeichnung tragen möchte, darf keine Provisionen von Kreditgebern für die Beratung annehmen, sondern muss sich seine Beratungsleistung allein durch Zuwendungen des Kunden vergüten lassen; so soll eine objektive und unabhängige Beratung der Verbraucher sichergestellt werden.

Mit dem vorgegebenen Ziel des Verbraucherschutzes im Einklang stehen soll auch der Plan, für neu abgeschlossene Immobilien-Verbraucherverträge das Entstehen sog. ewiger **Widerrufsrechte** zu verhindern. Ist die zu erteilende Belehrung fehlerhaft, erlischt das Widerrufsrecht künftig spätestens nach einem Jahr und zwei Wochen. Diese Begrenzung des Widerrufsrechts soll dazu beitragen, dass sich Banken bei der Vergabe von Immobiliendarlehen mit langer Zinsbindung künf-

tig nicht zurückhalten und günstigere Konditionen anbieten. Im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens ist dieser Plan, das Widerrufsrecht bei fehlerhafter Belehrung zeitlich zu begrenzen, sogar auf Altfälle ausgedehnt worden (BT-Drucks 18/7584, S. 155 f.). Insbesondere in den Jahren 2002–2010 wurden Verbraucher bei Abschluss eines Darlehensvertrags oftmals nicht ausreichend über ihr bestehendes Widerrufsrecht belehrt (zu Einzelheiten DAWIRS NJW 2016, 439 ff.). Immer mehr Darlehensnehmer nutzen diesen sog. **Widerrufsjoker** und widerrufen Altverträge mit dem Ziel, eine neue Finanzierung auf dem günstigeren aktuellen Zinsniveau durchzusetzen. Dieser Praxis setzt das Gesetz nun ein Ende und zwingt Verbraucher, innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten des Gesetzes, also bis zum 21.6.2016, ein möglicherweise bestehendes Widerrufsrecht auszuüben (kritisch dazu SINGER ZAP Kolumne 3/2016, 101 f.).

Nicht europarechtlich vorgegeben waren die ebenfalls beschlossenen Neuregelungen zu den **Dispozinsen**, deren Höhe nach Meinung vieler nicht Schritt mit der Senkung des europäischen Leitzinses gehalten hat. Künftig müssen Kreditinstitute ihre Kunden beraten, wenn ein Dispositionskredit über sechs Monate ununterbrochen und durchschnittlich i.H.v. 75 % des vereinbarten Höchstbetrags in Anspruch genommen wird (§ 504a BGB). Bei geduldeten Überziehungen besteht diese Pflicht, wenn die geduldete Überziehung länger als drei Monate ununterbrochen i.H.v. mehr als 50 % des durchschnittlichen Geldingangs innerhalb der letzten drei Monate vor Beginn der relevanten Überziehung besteht (§ 505 BGB). Die Beratung muss mögliche kostengünstige Alternativen zur Inanspruchnahme der Überziehungsmöglichkeit und zu möglichen Konsequenzen einer weiteren Überziehung des laufenden Kontos sowie ggf. den Hinweis auf geeignete Beratungseinrichtungen umfassen. Auch wenn der Bundesrat in seiner Sitzung vom 26.2.2016 keinen Antrag auf Einberufung des Vermittlungsausschusses gestellt hat, hat er in einer zugleich verabschiedeten Entschließung sein Bedauern darüber zum Ausdruck gebracht, dass der Gesetzesbeschluss keine Festlegung einer Obergrenze für die Höhe des Dispositions- und Überziehungskreditzinses vorsieht (BR-Drucks 84/1/16).

Künftig greifen verbraucherschützende Vorschriften zum Widerrufsrecht (§ 514 Abs. 2 BGB) und zum Einwendungsdurchgriff (§§ 358, 360 BGB)

auch bei einer **Null-Prozent-Finanzierung**. Da auch bei dieser Finanzierungsform die Gefahr bestehe, in eine Schuldenspirale zu geraten, wird künftig die verpflichtende Kreditwürdigkeitsprüfung (§§ 505a bis d BGB) auf sie erstreckt.

Während der Beratungen im Rechtsausschuss (BT-Drucks 18/7584, S. 158) ist das Gesetz um eine Regelung zur **Bilanzierung von Pensionsrückstellungen für die betriebliche Altersversorgung** ergänzt worden. Der für die Abzinsung maßgebliche Zinssatz richtet sich künftig nach den Kapitalmarktzinsen der zurückliegenden zehn Jahre (statt bislang sieben Jahre). Damit sollen die Auswirkungen der anhaltenden Niedrigzinsphase auf die vorgeschriebenen Rückstellungen gedämpft werden.

## 8. Verbraucherstreitbeilegung

Das Gesetzgebungsverfahren erfolgreich durchlaufen hat auch das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie über alternative Streitbeilegung in Verbraucherangelegenheiten (2013/11/EU, ABI L 165 v. 18.6.2013, S. 63) und zur Durchführung der Verordnung über Online-Streitbeilegung in Verbraucherangelegenheiten (Nr. 524/2013, ABI L 165 v. 18.6.2013, S. 1) vom 19.2.2016 (BGBl I, S. 254). Seine Bestimmungen treten im Wesentlichen zum 1.4.2016 in Kraft; nach den europäischen Vorgaben hätte die Umsetzung an sich spätestens zum 9.7.2015 erfolgen müssen.

Kernstück des Artikelgesetzes ist das Gesetz über die **alternative Streitbeilegung in Verbrauchersachen** (Verbraucherstreitbeilegungsgesetz – VSBG). Es hat zum Ziel, neben den bereits bestehenden Schlichtungsstellen etwa bei Banken und Versicherungen Verbraucherschlichtungsstellen für alle Streitigkeiten aus Verbraucherverträgen zu etablieren (zu Einzelheiten PRÜTTING AnwBl 2016, 190 ff.). Insbesondere sollen Verbrauchern durch die Schlichtungsstellen außergerichtliche Lösungen für Beschwerden über Waren oder Dienstleistungen, die online oder in einem Laden erworben wurden, angeboten werden; der gerichtliche Rechtsweg wird dadurch nicht beschränkt. Im Rechtsausschuss kam noch eine weitere Gesetzesänderung hinzu. So wird das **AGB-Recht** ebenfalls an die Verbraucherschlichtung angepasst. Künftig ist es dem Unternehmer verboten, eine AGB-Klausel zu verwenden, die den Verbraucher verpflichtet, einen Anspruch gegen den Unternehmer erst dann im Klagewege geltend

zu machen, wenn er zuvor eine gütliche Einigung in einem Verfahren zur außergerichtlichen Streitbeilegung versucht hat (§ 309 Nr. 14 BGB).

Die **Schlichtungsstellen** können privat, etwa von Wirtschaftsverbänden, getragen werden und sich auf eine bestimmte Branche spezialisieren; ergänzend sind staatliche Auffangschlichtungsstellen vorgesehen. Das Gesetz regelt Kriterien und Verfahren zur Anerkennung als Streitbeilegungsstelle. Einheitlich zuständige Stelle ist das Bundesamt für Justiz. Vom Rechtsausschuss wurden die Qualitätsanforderungen an den Streitmittler insoweit angehoben, als dieser entweder über die Befähigung zum Richteramt verfügen oder zertifizierter Mediator sein muss.

Die Streitigkeiten vor den Schlichtungsstellen sollten in höchstens 90 Tagen beigelegt werden. Für Verbraucher ist die Tätigkeit der Schlichtungsstelle – anders als für Unternehmer – i.d.R. kostenlos; bei missbräuchlich gestellten Anträgen kann ihnen aber eine Gebühr i.H.v. 30 € auferlegt werden. Zwar sind Unternehmer nicht verpflichtet, an Verfahren vor Verbraucherschlichtungsstellen teilzunehmen. Haben sie sich jedoch grundsätzlich für eine Teilnahme entschieden, müssen sie ihre Käufer über die Möglichkeit der Anrufung der Schlichtungsstelle informieren und nach Entstehen der Streitigkeit den Hinweis von sich aus wiederholen.

## 9. Reform der Abschlussprüfung

Mit zwei separaten Gesetzgebungsverfahren kommt der Gesetzgeber dem europäischen Auftrag nach, bis zum 17.6.2016 zwei den Bereich der Abschlussprüfung betreffende EU-rechtliche Vorgaben zu implementieren:

- die Richtlinie 2014/56/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.4.2014 zur Änderung der Richtlinie 2006/43/EG über Abschlussprüfungen von Jahresabschlüssen und konsolidierten Abschlüssen (ABl L 158 vom 27.5.2014, S. 196) und
- die Ausführung der unmittelbar anwendbaren Verordnung (EU) Nr. 537/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.4.2014 über spezifische Anforderungen an die Abschlussprüfung bei Unternehmen von öffentlichem Interesse und zur Aufhebung des Beschlusses 2005/909/EG der Kommission (ABl L 158 vom 27.5.2014, S. 77).

Ziel der EU-Reform ist es, das Vertrauen der Anleger in die Ordnungsgemäßheit und Zuverlässigkeit der Unternehmensabschlüsse zu stärken sowie Wirksamkeit und Transparenz der Aufsicht zu erhöhen. Das Gesetzgebungsverfahren bereits erfolgreich durchlaufen hat – mit der Billigung durch den Bundesrat am 18.12.2015 – das **Abschlussprüferaufsichtsreformgesetz** (APAREG; BT-Drucks 18/6282 i.d.F. BT-Drucks 18/6907), mit dem die berufs- und aufsichtsrechtlichen Teile der EU-Abschlussprüferreform umgesetzt werden (dazu FARR WPg 2016, 188 ff.). Entsprechend den europäischen Vorgaben sieht das APAREG neue oder strengere berufsrechtliche Regelungen, etwa zum Qualitätssicherungssystem, zu den Unabhängigkeitsanforderungen an Abschlussprüfer und zu Dokumentationspflichten vor. Zudem werden die Berufsaufsicht und das berufsgerichtliche Verfahren mit dem Ziel neu geordnet, eine einheitliche und zügige Sanktionierung von Berufspflichtverstößen zu ermöglichen. Künftig können Sanktionen nicht nur gegen einzelne Berufsangehörige, sondern auch gegen deren Prüfungsgesellschaften ausgesprochen werden. Außerdem können Berufspflichtverstöße, die bei einer Qualitätskontrolle festgestellt werden, berufs- und aufsichtsrechtliche Verfahren und Sanktionen nach sich ziehen (Aufhebung der sog. Firewall). Die Neuregelungen werden zum 17.6.2016 in Kraft treten (Art. 11 Abs. 1 APAREG).

Noch im Gesetzgebungsverfahren befindet sich der Entwurf des **Abschlussprüfungsreformgesetzes** (AREG, s. BT-Drucks 18/7219) mit den Regelungen, die die Ausgestaltung der Abschlussprüfung im Handels- und Gesellschaftsrecht betreffen (zu Einzelheiten SCHÜPPEN NZG 2016, 247 ff.). Mit ihnen soll die Verantwortung des Prüfungsausschusses des Aufsichtsrats bei der Begleitung der Abschlussprüfung erhöht werden. Künftig soll die Verletzung mancher abschlussprüfungsrelevanter Pflichten des Aufsichtsrats, darunter die Pflicht zur gesetzmäßigen Auswahl des Prüfers und der Überwachung erlaubter Nichtprüfungsleistungen, als Ordnungswidrigkeit mit einer Geldbuße von bis zu 50.000 € sanktioniert werden können. Der Aufsichtsrat muss nach dem Entwurf auch über die Pflicht wachen, den Abschlussprüfer regelmäßig zu wechseln. Die Bundesregierung will insoweit von ihrem Wahlrecht Gebrauch machen und abweichend von der grundsätzlichen Vorgabe des EU-Rechts, ein Prüfungsmandat für kapitalmarktorientierte Unternehmen nicht nur auf zehn Jahre



begrenzen. Vielmehr soll diese Höchstlaufzeit bei Durchführung einer öffentlichen Ausschreibung auf 20 Jahre bzw. bei der Beauftragung eines Joint Audits auf 24 Jahre ausgedehnt werden können (§ 318 Abs. 1a HGB-E). Diese Verlängerungsmöglichkeit soll aber nicht für Kreditinstitute und Versicherungsunternehmen gelten.

### 10. Stärkung der Opferrechte im Strafverfahren

Mit dem Gesetz zur Stärkung der Opferrechte im Strafverfahren (3. Opferrechtsreformgesetz) vom 21.12.2015 (BGBl I, S. 2525), das zugleich die Richtlinie 2012/29/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.10.2012 über die Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2001/220/JI (Abl. L 315 v. 14.11.2012, S. 57) umsetzt, soll der Schutzstandard für Opfer weiter erhöht werden (zu Einzelheiten BURHOFF ZAP F. 22, S. 861 ff.; FERBER NJW 2016, 279 ff.). Kernstück des Gesetzespakets ist der Ausbau der sog. **psychosozialen Prozessbegleitung**, die nach Einschätzung des Bundesjustizministers MAAS „*einen Meilenstein für den Opferschutz*“ darstellt. Besonders schutzbedürftige Opfer erhalten die Möglichkeit, vor, während und nach der Hauptverhandlung professionell begleitet zu werden. Kindern und Jugendlichen sowie vergleichbar schutzbedürftigen Personen als Opfer schwerer Gewalt- und Sexualstraftaten wird sogar ein Rechtsanspruch auf kostenlose psychosoziale Prozessbegleitung im Wege der Beiordnung eingeräumt. Im Übrigen werden die Verfahrens- und Informationsrechte des Verletzten ausgebaut. Beispielhaft hat der Verletzte künftig Anspruch auf eine schriftliche Anzeigebestätigung; zudem können Opfer, die der deutschen Sprache nicht mächtig sind, notwendige Dolmetscher- und Übersetzungsleistungen beanspruchen. Das Gesetz ist überwiegend mit Wirkung zum 31.12.2015 in Kraft getreten, die Regelungen zur psychosozialen Prozessbegleitung finden allerdings erst ab dem 1.1.2017 Anwendung.

### 11. Anti-Doping-Gesetz

Am 18.12.2015 ist das Gesetz zur Bekämpfung von Doping im Sport vom 10.12.2015 (BGBl I, S. 2210) in Kraft getreten. Kernstück des Artikelgesetzes ist das neue Gesetz gegen Doping im Sport (Anti-Doping-Gesetz – AntiDopG). Es soll helfen, den Kampf gegen Doping zu gewinnen, und ein gezieltes Vorgehen gegen die Hintermänner und kriminellen Netzwerke ermöglichen. Im AntiDopG wur-

den die Rechtsvorschriften zur Dopingbekämpfung gebündelt und die bisher im Arzneimittelgesetz geregelten Verbote um neue Tatbegehungsweisen („herstellen“, „Handel treiben“, „veräußern“, „abgeben“, „in oder durch den Geltungsbereich dieses Gesetzes zu verbringen“) deutlich ausgedehnt. Zudem wurde ein strafbewehrtes Verbot des **Selbstdopings** von Leistungssportlern begründet. Künftig ist der Erwerb und Besitz von Dopingmitteln auch bei geringer Menge, sofern mit diesen Selbstdoping beabsichtigt ist, strafbar. Sportlern, die Reue zeigen, wird allerdings eine „goldene Brücke“ gebaut und Straffreiheit in Aussicht gestellt.

Kritiker werfen dem Gesetzgeber vor, dass die neue strafrechtliche Keule die etablierte Sportschiedsgerichtsbarkeit in Frage stellt. Dabei wird in § 11 AntiDopG klargestellt, dass Sportverbände die Teilnahme von Sportlern an der organisierten Sportausübung vom Abschluss einer **Schiedsvereinbarung** abhängig machen können (zu gleichwohl offenen Fragen HEERMANN SchiedsVZ 2015, 78 ff.). Dies hatte jüngst das OLG München (SchiedsVZ 2015, 40, n. rkr.) – vor Erlass des AntiDopG – im sog. Pechstein-Urteil in Abrede gestellt, weil der Verzicht auf die staatliche Gerichtsbarkeit in der Praxis nicht freiwillig erfolge.

### 12. Weitere Gesetzesänderungen im Überblick

Ergänzend sei auf folgende weitere, hier aus Platzgründen nicht näher vorgestellte Gesetzesänderungen hingewiesen, und zwar:

- auf das **Gesetz zur Änderung des Unterhaltsrechts und des Unterhaltsverfahrensrechts** sowie zur Änderung der Zivilprozessordnung und kostenrechtlicher Vorschriften vom 20.11.2015 (BGBl I 2015, 2018), deren Regelungen mit Wirkung vom 26.11.2015 und 1.1.2016 in Kraft getreten sind bzw. – soweit es um Änderungen des Verfahrensrechts geht – zum 1.1.2017 Gültigkeit erlangen werden; das Gesetz wird von TÖBBEN (NJW 2016, 273 ff.) näher vorgestellt;
- auf das seit dem 17.8.2015 gültige **Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein** vom 29.6.2015 (BGBl I, S. 1042) mit der Einführung von DÖBEREINER NJW 2015, 2449 ff.;
- auf das seit dem 26.11.2015 gültige **Gesetz zur Bereinigung des Rechts der Lebenspartner** vom 20.11.2015 (BGBl I, S. 2010);

- auf das im Wesentlichen zum 1.1.2016 in Kraft getretene **Zweite Gesetz zur Stärkung der pflegerischen Versorgung** und zur Änderung weiterer Vorschriften (Zweites Pflegestärkungsgesetz – PSG II) vom 21.12.2015 (BGBl I, S. 2424), dessen leistungsrechtliche Änderungen RICHTER (NJW 2016, 598 ff.) und dessen arbeitsrechtliche Auswirkungen ECKERT (DStR 2016, 417 f.) erläutert;
- auf das am 26.11.2015 in Kraft getretene **Gesetz zur Bekämpfung der Korruption** vom 20.11.2015 (BGBl I, S. 2025) mit dem Überblick bei DANN (NJW 2016, 203 ff.), HEUKING/VON COELLN (BB 2016, 323 ff.) und PASSARGE (DStR 2016, 482 ff.);
- auf das in seinen wesentlichen Teilen am 3.7.2015 in Kraft getretene **Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2014/49/EU** des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.4.2014 über Einlagensicherungssysteme (DGSG-Umsetzungsgesetz) vom 28.5.2015 (BGBl I, S. 786) mit der Vorstellung von MEIXNER (ZAP F. 8, S. 503 ff.);
- auf das **Zweite Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb** vom 2.12.2015 (BGBl I, S. 2158), dessen Änderungen zum 10.12.2015 in Kraft getreten sind, mit den Einführungsbeiträgen von KÖHLER (NJW 2016, 593 ff.) und REMBERT/JAUCH (BB 2016, 259 ff.) sowie
- auf das **Gesetz zur Stärkung des Rechts des Angeklagten auf Vertretung in der Berufungsverhandlung** und über die Anerkennung von Abwesenheitsentscheidungen in der Rechtshilfe vom 17.7.2015 (BGBl I, S. 1332), dessen Änderungen sich BURHOFF (ZAP F. 24, S. 1423 ff.) widmet.

Das Gesetzgebungsverfahren erfolgreich durchlaufen hat auch das **Erste Gesetz zur Änderung des Wissenschaftszeitvertragsgesetzes**, das Fehlentwicklungen in der Befristungspraxis an Hochschulen beseitigen und für den wissenschaftlichen Nachwuchs mehr Planungssicherheit bringen soll. Es wird am Tag nach der Verkündung im BGBl in Kraft treten.

Gleiches gilt für die vom Deutschen Bundestag am 25.2.2016 beschlossenen **Gesetze zur Einführung beschleunigter Asylverfahren** (BT-Drucks 18/7538) und zur **erleichterten Ausweisung von straffälligen Ausländern** und zum erwei-

terten **Ausschluss der Flüchtlingsanerkennung bei straffälligen Asylbewerbern** (BT-Drucks 18/7537 i.d.F. BT-Drucks 18/7646). Mit diesem sog. Asylpaket II können bestimmte Asylverfahren (wie etwa von Antragstellern aus sicheren Herkunftsstaaten) innerhalb von drei Wochen durchgeführt werden. Zudem werden Abschiebungshindernisse aus (vermeintlich) gesundheitlichen Gründen abgebaut; anerkannt werden nur noch lebensbedrohliche und schwerwiegende Erkrankungen, die sich durch die Abschiebung wesentlich verschlechtern würden. Darüber hinaus wird der Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten für zwei Jahre ausgesetzt.

## II. Aktuelle Gesetzesvorhaben

### 1. Reglementierung von Leiharbeit und Werkverträgen

Das BMAS hat im November 2015 den Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze vorgestellt. In der Zwischenzeit kursiert bereits eine überarbeitete Fassung des Referentenentwurfs, der sich derzeit in der Ressortabstimmung befindet. Als zentrale Zielsetzung wird die **Stärkung der Beschäftigung in den Stammebelegschaften** ausgegeben. Kernpunkt ist die **Begrenzung der Leiharbeit** auf eine Dauer von 18 Monaten. Allerdings sollen in Tarifverträgen der Einsatzbranche auch längere Einsatzzeiten vereinbart werden können. Hinsichtlich des Arbeitsentgelts sollen Leiharbeitnehmer mit der Stammebelegschaft beim Entleiher grundsätzlich nach neun Monaten gleichgestellt werden (Equal Pay). Zudem sollen Leiharbeitnehmer regelmäßig bei den für die Mitbestimmung geltenden Schwellenwerten auch beim Entleiher zu berücksichtigen sein. Ausgeschlossen werden soll schließlich der Einsatz von Leiharbeitnehmern als Streikbrecher.

Um den **Missbrauch von Werkvertragsgestaltungen** zu verhindern und gleichzeitig die Prüftätigkeit von Behörden zu erleichtern, sollen für die Abgrenzung von Werk- und Dienstverträgen zu Arbeitsverträgen und damit für die Unterscheidung von ordnungsgemäßem zu missbräuchlichem Fremdpersonaleinsatz von der Rechtsprechung entwickelte Grundsätze 1:1 gesetzlich verankert werden. Unter anderem soll in

einem neuen § 611a BGB der **Arbeitnehmerbegriff** wie folgt definiert werden: „Arbeitnehmer ist, wer aufgrund eines privatrechtlichen Vertrags im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet ist. [...]“ Klargestellt werden soll außerdem, dass sich das Vorliegen eines Arbeitsvertrags – unabhängig von der Bezeichnung und dem formalen Inhalt des Vertrags – anhand der tatsächlichen Vertragsdurchführung beurteilt und dass es stets einer Gesamtwürdigung aller Umstände bedarf. Bei einer verdeckten Arbeitnehmerüberlassung soll der vermeintliche Werkunternehmer und sein Auftraggeber auch bei Vorlage einer Verleiherlaubnis nicht besser gestellt werden als derjenige, der unerlaubt Arbeitnehmerüberlassung betreibt. Im BetrVG soll der Inhalt des bereits bestehenden **Unterrichtungsrechts des Betriebsrats** über den Drittpersonaleinsatz in der Form klargestellt werden, dass er nähere Informationen insbesondere über den zeitlichen Umfang des Einsatzes (Einsatztage und Einsatzzeiten), den Einsatzort und die Arbeitsaufgaben dieser Personen erhalten sowie die Verträge, die diesem Personaleinsatz zugrunde liegen, vorgelegt bekommen muss (zur Kritik an der ersten Entwurfsfassung vgl. HENSSLER RdA 2016, 18 ff.).

## 2. Entgeltgleichheit bei Tätigkeit von Frauen und Männern

Im Dezember 2015 hat die Bundesministerin für Familie, Senioren, Frauen und Jugend MANUELA SCHWESIG die Eckpfeiler ihres Gesetzesvorhabens für mehr **Lohngerechtigkeit** zwischen Frauen und Männern vorgestellt. Mit dem geplanten Gesetz sollen die Verdienstunterschiede zwischen Frauen und Männern, die nach Berechnungen des Statistischen Bundesamtes durchschnittlich 22 % betragen, minimiert werden. Dieser sog. Gender Pay Gap sei nicht nur an unterschiedlichen Merkmalen der Erwerbsbeteiligung von Frauen und Männern hinsichtlich Beruf und Branche, Stellung im Beruf (Führungspositionen), Beschäftigungsumfang und -formen sowie Erwerbspausen festzumachen, sondern sei auch durch Rollenstereotype bei der Berufswahl und der Bewertung von Arbeit, unterschiedliche berufliche Chancen sowie eine zu meist mittelbare Benachteiligung aufgrund des Geschlechts beim Entgelt bedingt.

Zur Erreichung des Ziels der Entgeltgleichheit sollen verschiedene neue Regelungsmechanis-

men eingeführt werden: Vorgesehen ist erstens die Festlegung eines individuellen Auskunftsanspruchs für Beschäftigte. Dieser **Auskunftsanspruch** bezieht sich auf die Kriterien und Maßstäbe zur Festlegung des eigenen Entgelts und zur Festlegung gleichwertiger Tätigkeiten; dabei sollen die Beschäftigten auch das mittlere monatliche Entgelt (statistischer Median) einer Vergleichsgruppe von mindestens fünf Beschäftigten erfragen können. Zweitens sollen Unternehmen mit mehr als 500 Beschäftigten und Teile der Bundesverwaltung zur Durchführung betrieblicher Verfahren zur Überprüfung und Herstellung von Entgeltgleichheit verpflichtet werden. Drittens soll eine Berichtspflicht für diese Unternehmen über Frauenförderung und Entgeltgleichheit eingeführt werden. Viertens sollen künftig in Stellenanzeigen das Mindestentgelt angegeben werden müssen und Verschwiegenheitsklauseln, die verbieten, über das eigene Gehalt zu sprechen, nichtig sein. Geplant ist ein Inkrafttreten des Gesetzes zum Jahresende.

Kritiker des Vorhabens sprechen von **Symbolpolitik**. Das geplante Gesetz sei ein Bürokratiemonster und verkenne, dass die Ursachen der Entgeltunterschiede von Männern und Frauen weit überwiegend auf dem unterschiedlichen Erwerbsverhalten beruhen. Soweit tatsächlich ein Beschäftigter allein aufgrund seines Geschlechts vergütungsmäßig schlechter gestellt sei, würden die Regelungen des AGG und der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz genügen (BAUER NZA-Editorial 2/2016).

## 3. Reform des Bauvertragsrechts und Erweiterung der kaufrechtlichen Mängelhaftung

Am 2.3.2016 hat die Bundesregierung den Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung verabschiedet (zu Einzelheiten – auf Basis des Referentenentwurfs – GRAF WOLFFSKEEL v. REICHENBERG/JERGER ZRP 2015, 237 ff.). Wie der Name bereits verrät, hat der Entwurf zwei völlig verschiedene Regelungsschwerpunkte. Das bislang allgemein gehaltene Werkvertragsrecht soll künftig um spezielle Regelungen für den **Bauvertrag**, den **Verbraucherbauvertrag** sowie den **Architektenvertrag** und den **Ingenieurvertrag** ergänzt werden. Vorgesehen sind die Einführung eines Anordnungsrechts des Bestellers einschließ-

lich Regelungen zur Preisanpassung bei Mehr- oder Minderleistungen, die Änderung und Ergänzung der Regelungen zur Abnahme sowie die Normierung einer Kündigung aus wichtigem Grund. Um die Risiken für Verbraucher zu verringern, werden speziell für Bauverträge von Verbrauchern weitere Regelungen zur Einführung einer Baubeschreibungspflicht des Unternehmers, zur Pflicht der Parteien, eine verbindliche Vereinbarung über die Bauzeit zu treffen, zum Recht des Verbrauchers zum Widerruf des Vertrags und zur Einführung einer Obergrenze für Abschlagszahlungen vorgeschlagen.

Der Entwurf sieht außerdem eine **Erweiterung des verschuldensunabhängigen kaufrechtlichen Mängelhaftungsanspruchs** vor: Handwerker und andere Unternehmer sollen nicht mehr pauschal auf den Folgekosten von Produktmängeln sitzen bleiben, die der Lieferant oder Hersteller zu verantworten hat. Der Käufer soll künftig nicht nur die Lieferung einer neuen Sache, sondern auch die Aus- und Einbau- sowie Wiederherstellungsleistungen bzw. den Ersatz der dafür notwendigen Kosten verlangen können. Damit werden zugleich die Folgen der Entscheidung des EuGH vom 16.6.2011 (NJW 2011, 2269) durch den Gesetzgeber umgesetzt. Anders als es europäisches Recht voraussetzt, soll die Neuregelung nicht auf Verbrauchsgüterkaufverträge beschränkt bleiben.

#### 4. Änderung der Regelungen über die Insolvenzanfechtung

Bereits seit Längerem wird eine Reform der Regelungen über die Insolvenzanfechtung diskutiert. Inzwischen liegt der Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtungen nach der Insolvenzordnung und nach dem Anfechtungsgesetz (BT-Drucks 18/7054) vor; er wurde am 15.1.2016 in erster Lesung vom Deutschen Bundestag beraten. Zentrales Anliegen des Entwurfs, der von AHRENS (ZRP 2016, 5 ff.) näher vorgestellt wird, ist es, für den Geschäftsverkehr das Risiko einer **Vorsatzanfechtung** (§ 133 InsO) kalkulier- und planbarer zu gestalten. Zum Schutz des Wirtschaftsverkehrs wird die Vorsatzanfechtung von Deckungshandlungen erschwert. Der Anfechtungszeitraum für Deckungshandlungen – d.h. von Handlungen, die einem Insolvenzgläubiger Sicherung oder Befriedigung gewähren oder

ermöglichen – soll von zehn auf vier Jahre verkürzt werden. Ist die gewährte Deckung kongruent, durfte der Gläubiger also die Bestellung der Sicherheit oder die Erfüllung der Forderung seinerzeit in der Art beanspruchen, soll die Deckung nur anfechtbar sein, wenn der Gläubiger die bereits eingetretene Zahlungsunfähigkeit positiv kannte; die Kenntnis der bloß drohenden Zahlungsunfähigkeit soll nicht mehr ausreichen. Gläubiger, die ihren Schuldnern Zahlungserleichterungen gewähren, sollen künftig nicht allein aus diesem Grund eine Vorsatzanfechtung befürchten müssen. Zu ihren Gunsten soll eine gesetzliche Vermutung, dass sie bei später erhaltenen Zahlungen die Zahlungsunfähigkeit ihres Schuldners nicht kannten, geschaffen werden.

Beseitigt werden soll außerdem die Rechtsunsicherheit, die in Bezug auf die **Anfechtbarkeit von Arbeitsentgeltzahlungen** besteht. So soll gesetzlich klargestellt werden, dass ein Bargeschäft (vgl. § 142 InsO) vorliegt, wenn der Zeitraum zwischen Arbeitsleistung und Auszahlung des Arbeitsentgelts drei Monate nicht übersteigt.

Eingeschränkt werden soll auch die **Inkongruenzanfechtung** (§ 131 InsO). Eine Sicherung oder Befriedigung soll nicht allein deswegen inkongruent sein, weil sie in der „kritischen“ Zeit durch Zwangsvollstreckung oder zu ihrer Abwendung erwirkt worden ist. Gläubiger, die lediglich von den gesetzlich vorgesehenen Zwangsmitteln Gebrauch machen, sollen nur dann zur Rückzahlung verpflichtet werden können, wenn sie bei der Vollstreckung Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners haben. Dieser Änderungsvorschlag ist in der vom Rechtsausschuss am 25.2.2016 durchgeführten öffentlichen Anhörung heftig kritisiert worden. Weil dieses sog. Fiskusprivileg vor allem gezahlte Sozialversicherungsbeiträge und Steuern weitgehend vor Anfechtung schützen würde, sei künftig in vielen Fällen mangels Masse keine Sanierung mehr möglich.

Auch die Verzinsung des Anfechtungsanspruchs soll eingeschränkt werden, um den Fehlanreiz für eine schleppende Durchsetzung von begründeten Anfechtungsansprüchen zu beseitigen. Schließlich soll das Gläubigerantragsrecht (§ 14 InsO) – insbesondere zugunsten der Sozialversicherungsträger – gestärkt werden.

### 5. Neuregelung des Sachverständigenrechts

Im September 2015 hat die Bundesregierung den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Sachverständigenrechts und zur weiteren Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (BT-Drucks 18/6985) beschlossen (zu Einzelheiten LÜBLINGHOFF ZRP 2016, 45 ff.). Um die Angriffe auf die Unabhängigkeit und Neutralität gerichtlich bestellter Sachverständiger zu reduzieren, sollen die Beteiligungsrechte der Parteien bei der **Auswahl des Sachverständigen** gestärkt werden. Diese sind künftig i.d.R. vor der Ernennung eines Sachverständigen anzuhören (§ 404 Abs. 2 ZPO-E). Zudem hat der Sachverständige zur Gewährleistung der Neutralität unverzüglich zu prüfen, ob Gründe vorliegen, die geeignet sind, Zweifel an seiner Unparteilichkeit zu wecken, und diese dem Gericht unverzüglich mitzuteilen (§ 407a Abs. 2 ZPO-E). In Kindschaftssachen sieht der Entwurf zur Verbesserung der Qualität von Gutachten bestimmte Qualifikationsanforderungen für Sachverständige vor. Zur Verfahrensbeschleunigung soll das Gericht verpflichtet werden, dem Sachverständigen bei Anordnung der schriftlichen Begutachtung eine Frist zur Übermittlung des Gutachtens zu setzen. Wird diese missachtet, soll künftig gegen ihn ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 5.000 € festgesetzt werden. Ob diese Neuregelung tatsächlich den gewünschten Erfolg bringt, bleibt abzuwarten. Befürchtet wird, dass viele Sachverständige aus Angst vor Ordnungsgeldern auf besonders lange Fristen drängen; solange die Anzahl kompetenter und gerichtserfahrener Sachverständiger beschränkt sei, könne die gewünschte Drohkulisse nicht ihre volle Wirkung entfalten.

Noch nicht in einen Gesetzesentwurf gemündet ist die Ankündigung aus dem Koalitionsvertrag, den Zivilprozess bürgernäher und effizienter zu gestalten. Innerhalb der Bundesregierung konnte noch kein Einvernehmen über eine neuerliche **ZPO-Reform** erzielt werden. Dem Vernehmen nach strebt das BMJV an, im GVG für einen Katalog von Rechtsgebieten (Streitigkeiten aus Bank- und Finanzgeschäften, aus Bau- und Architektenverträgen, aus Versicherungsverhältnissen und aus Arzthaftungssachen) die Einführung spezialisierter

Kammern und Senate an Land- und Oberlandesgerichten vorzuschreiben. Außerdem wird überlegt, die 2002 eingeführte und 2011 reformierte Möglichkeit, offensichtlich unbegründete Berufungen unter bestimmten Voraussetzungen durch einstimmigen Beschluss ohne mündliche Verhandlung zurückzuweisen (§ 522 ZPO), wieder abzuschaffen. Nach wie vor wird von dieser Möglichkeit regional sehr unterschiedlich Gebrauch gemacht (zu Einzelheiten REBEHN NJW-aktuell 8/2016, 16).

### 6. Effektivere Ausgestaltung des Strafprozesses

Im Koalitionsvertrag war vereinbart worden, das *„allgemeine Strafverfahren und das Jugendstrafverfahren unter Wahrung rechtsstaatlicher Grundsätze effektiver und praxistauglicher“* auszugestalten. Zur Vorbereitung eines Gesetzgebungsverfahrens hat Bundesjustizminister MAAS eine Expertenkommission eingesetzt, die im Oktober 2015 ihren Abschlussbericht mit Reformvorschlägen vorgelegt hat. Inzwischen hat das BMJV sogar einen bislang nicht veröffentlichten Referentenentwurf erarbeitet und zur Stellungnahme an die Landesjustizverwaltungen versandt (eine erste Bewertung der Vorschläge nimmt GRÄFIN VON GALEN ZRP 2016, 42 ff. vor).

In der Öffentlichkeit breit diskutiert wird die geplante **Abschaffung des Richtervorbehalts für Blutprobenentnahmen** im Bereich der Straßenverkehrsdelikte. Die Kommission hat angeregt, die regelmäßige Anordnungsbefugnis auf die Staatsanwaltschaft zu übertragen. Zu den weiteren Vorschlägen der Kommission zählen etwa die Einräumung eines Anwesenheits- und Fragerechts des Verteidigers bei polizeilichen Beschuldigtenvernehmungen, die Begründung einer Pflicht zum Erscheinen von Zeugen bei der polizeilichen Vernehmung, wenn der Ladung ein einzelfallbezogener Auftrag der Staatsanwaltschaft zugrunde liegt, die Möglichkeit der Durchführung eines fakultativen gerichtlichen Erörterungstermins mit den Verfahrensbeteiligten zur Vorbereitung der Hauptverhandlung bei umfangreichen Strafverfahren sowie die Ermöglichung einer ausnahmsweisen Bildung von Nebenklägergruppen unter Beiordnung eines Gruppenrechtsbeistands bei Umfangsverfahren durch das Gericht.