

---

Newsletter, 2. Quartal 2012

---

# Automotive

---

<b>Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen („ESUG“)</b>	Seite 2
<b>Neues zu den Ein- und Ausbaurkosten?</b> EuGH, Urteil vom 16.06.2011 – C-65/09	Seite 3
<b>Regelmäßige Inspektion Voraussetzung für Garantieanspruch?</b>	Seite 5
<b>WEEE und RoHS – Ein Thema auch für die Automobilindustrie</b>	Seite 6
<b>OLG Düsseldorf überträgt MAN-Urteil des BGH auf Markt für Personenkraftwagen</b>	Seite 7
<b>Betriebs(teil)übergang setzt Betriebsteil beim Veräußerer voraus („Klarenberg“)</b> BAG vom 13.10.2011 – 8 AZR 455/10	Seite 8
<b>Aktuelle Veranstaltungen</b>	Seite 10
<b>Messen</b>	Seite 10

---



# Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen („ESUG“)

Am 7. Dezember 2011 hat nach dem Bundestag auch der Bundesrat dem „Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen“ (ESUG) zugestimmt. Nach Ausfertigung durch den Bundespräsidenten ist das Gesetz, wie vorgesehen, am 1. März 2012 in Kraft getreten.

Damit kommt ein bereits Ende 2007 in Gang gesetztes Gesetzgebungsverfahren zur Reformierung der Insolvenzordnung zu einem ersten Abschluss.

Motivation des Gesetzgebers waren zum Einen die deutlich verspätete Insolvenzantragstellung der meisten Unternehmen, zum Anderen die geringe Nutzung der Instrumentarien des Insolvenzplan- und Eigenverwaltungsverfahrens und schließlich der aus Sicht vieler Experten zu geringe Einfluss der Gläubiger im Insolvenzverfahren.

Als weitere Neuerung soll ein dem eigentlichen Insolvenzverfahren vorgelagertes „Schutzschirmverfahren“ eingeführt werden.

Das Gesetz wird insbesondere auf den besonders sensiblen Bereich der Zulieferketten in der Automobilindustrie großen Einfluss haben, da es nunmehr für die Gläubiger eines Zulieferers möglich sein wird, eine Krise zu steuern und – ohne des Risiko von Bandstillständen – zu einer Sanierung zu gelangen.

## Im Einzelnen:

### 1. Stärkung der Eigenverwaltung

Eigenverwaltungen spielten in der insolvenzrechtlichen Praxis bislang kaum eine Rolle. Die Insolvenzgerichte waren bei der Anordnung der Eigenverwaltung außerordentlich zurückhaltend. Mit dem ESUG wird die bisherige Praxis, eine Eigenverwaltung nur ausnahmsweise zuzulassen umgekehrt. Wenn der – ebenfalls neu eingeführte – „vorläufige Gläubigerausschuss“ dies befürwortet, soll dem Antrag auf Eigenverwaltung (auch schon im vorläufigen Verfahren) stattgegeben werden, es sei denn tatsächliche Umstände lassen erhebliche Nachteile für die Gläubiger erwarten. Will ein Gericht daher einen Antrag auf Durchführung des Verfahrens in Eigenverwaltung ablehnen, muss es dies im Einzelnen begründen.

### 2. Stärkerer Gläubigereinfluss

Eine zentrale Botschaft des ESUG ist die Stärkung der

Gläubigerautonomie. Bereits im vorläufigen Insolvenzverfahren kann – bei Vorliegen bestimmter Größenkriterien muss – ein vorläufiger Gläubigerausschuss eingesetzt werden. Dieser hat nicht nur Einfluss auf die Abwicklung des Verfahrens in Eigenverwaltung (siehe oben) sondern kann auch den vorläufigen Insolvenzverwalter bestimmen. Votiert der vorläufige Gläubigerausschuss einstimmig für eine Person als vorläufiger Verwalter, so kann das Gericht ihn nur bei offensichtlicher Ungeeignetheit ablehnen. Bereits bei Insolvenzantragstellung muss ein Vorschlag für die Besetzung des vorläufigen Gläubigerausschusses beigefügt werden. Ratsam ist es zudem eine Einverständniserklärung der benannten Personen beizufügen. Das Gericht ist zwar an die personellen Vorschläge des Schuldners nicht gebunden, rein faktisch wird es dem Gericht aber schwer fallen, neue Gläubigerausschussmitglieder zu benennen, wenn diese plausibel besetzt wurden. Ob es tatsächlich zu einer verstärkten Bestellung von Verwaltern kommt, die von den Gläubigern ausgewählt wurden, bleibt sicherlich abzuwarten.

### 3. Schutzschirmverfahren

Dem Vorbild des sogenannten „Chapter 11“-Verfahrens folgend, hat der Gesetzgeber nunmehr in § 270b InsO ein Schutzschirmverfahren eingeführt. Danach können Schuldner bei denen Überschuldung oder drohende Zahlungsunfähigkeit vorliegen, aber noch keine eingetretene Zahlungsunfähigkeit, einen Antrag auf die Zulassung eines Schutzschirmverfahrens stellen, den sie zur Erstellung eines Insolvenzplanes nutzen können. Weitere Voraussetzung ist die gleichzeitige Einreichung einer Bescheinigung, aus der sich ergibt, dass die Sanierung nicht offensichtlich aussichtslos und Zahlungsunfähigkeit noch nicht eingetreten ist. Letzteres muss durch eine „in Insolvenzsachen erfahrene Person“ bescheinigt werden. Einzelheiten hierzu sind noch im Fluss. Das IDW (Institut der Wirtschaftsprüfer) hat hierzu einen neuen Standard ES 9 im Entwurf veröffentlicht.

Wird dem Begehren auf Einrichtung eines Schutzschirms stattgegeben, so hat der Schuldner bis zu 3 Monate Zeit einen Sanierungs-/Insolvenzplan zu erarbeiten. Während dieser Zeit können Zwangsvollstreckungsmaßnahmen untersagt beziehungsweise eingestellt werden. Der Schuldner kann Masseverbindlichkeiten begründen und das Verfahren wird durch einen Sachwalter (auf Vorschlag des Schuldners) überwacht. Nicht geregelt ist bislang, wie man

den sicherlich reihenweise auftretenden „Unsicherheiten-einreden“ (§ 321 BGB) begegnen möchte und ob und wie der Ersteller der Bescheinigung haftet. Schließlich ist die gesellschaftspolitische Wirkung des Schutzschirmverfahrens umstritten, wird hierdurch doch ein weiteres Mal eine Wettbewerbsverzerrung bewirkt.

#### 4. Beschleunigung des Insolvenzplanverfahrens

Das Insolvenzplanverfahren wird an verschiedenen Stellen beschleunigt, insbesondere dadurch, dass ein Widerspruch gegen das Verfahren nur noch bis zum Abstimmungstermin erhoben werden kann, hierbei eine Schlechterstellung durch den Plan glaubhaft gemacht wird und eine unterbrechende Wirkung nur dann eintritt, wenn nicht im Plan Mittel für den opponierenden Gläubiger vorgesehen sind.

Darüber hinaus verjähren Forderungen, die nicht im Insolvenzplan angemeldet werden innerhalb eines Jahres nach der Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses. Zwangsvollstreckungen aus (titulierten) Forderungen, die nicht im Insolvenzplan angemeldet wurden, können gerichtlich untersagt werden.

#### 5. Dept Equity Swap

Auf Anregung der Praxis hat der Gesetzgeber nunmehr ausdrücklich die Durchführung eines Dept Equity Swaps, also der Umwandlung von Fremd- in Eigenkapital als eine Durchführungsform des Insolvenzplans eingeführt. Bislang scheiterten diese – auch vor dem ESUG bereits theoretisch möglichen – Gestaltungen daran, dass hierzu eine einstimmige Mehrheit der Altgesellschafter notwendig war. Nunmehr nehmen die Gesellschafter als eigenständige Gruppe am Insolvenzplanverfahren teil. Eine Ablehnung der Gesellschaft des Insolvenzplans ist nur beachtlich, wenn sie durch den Insolvenzplan schlechter gestellt werden als in einem Regelinsolvenzverfahren, ein Gläubiger in Folge des Insolvenzplans über den vollen Betrag hinaus befriedigt wird und/oder andere Anteilsinhaber durch den Insolvenzplan besser gestellt werden als die übrigen Anteilsinhaber.

**Fazit:**

Das ESUG erlaubt erstmals auch für die Gläubiger eine Gestaltung des Insolvenz-/Insolvenzplanverfahrens. Dies ist insbesondere bedeutsam bei drohenden Insolvenzen in der Lieferkette. War man bislang relativ hilflos den Entscheidungen des Insolvenzgerichts ausgeliefert, so bietet sich nunmehr die Möglichkeit für den Abnehmer (in der Regel auch Hauptgläubiger) über den vorläufigen Gläubigerausschuss aktiv das Insolvenz-/Insolvenzplanverfahren zu gestalten und so eine zusätzliche Sicherheit in der Lieferkette zu erzeugen.



**Reinhard Willemsen, Partner**

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH,  
München

Telefon +49 89 23714 25792

reinhard.willemsen@luther-lawfirm.com

## Neues zu den Ein- und Ausbaurkosten?

EuGH, Urteil vom 16.06.2011 – C-65/09

Treten innerhalb der Lieferkette Qualitätsprobleme auf, die nur durch den Austausch schadhafter Lieferteile behoben werden können, sind es in den seltensten Fällen die Materialkosten, die bei der Endabrechnung die Kosten in oft astronomische Höhen treiben. Tatsächlich sind es die verschiedenen Nebenkosten, die hier regelmäßig ganz beträchtlich zu Buche schlagen, seien es die Aus- und Einbaurkosten oder die Kosten eines Ersatzfahrzeuges, wenn sich das betreffende Fahrzeug bereits im Feld befindet. Seien es die Sortierkosten, die Kosten des Ein- und Ausschleusens von Fahrzeugen aus der geplanten Fertigungssequenz oder im schlimmsten Fall sogar die Kosten eines Produktionsstillstandes bei „0-Km-Fehlern“.

Zwar landen die Auseinandersetzungen über die Kosten solcher Maßnahmen jedenfalls zwischen Zulieferern und OEM nur ganz selten vor Gericht. Spätestens bei der Regressierung gegenüber Vorlieferanten oder der eigenen Haftpflichtversicherung ist es aber doch von Bedeutung, dass die Rechtsfrage, ob ein Lieferant mangelhafter Zulieferteile zum Ersatz solcher Kosten verpflichtet ist, nach wie vor Unklarheiten aufweist und durch die Rechtsprechung der letzten Jahre auch nochmals in Bewegung geraten ist. War es bislang gesichertes Wissen, dass jedenfalls im kaufmännischen Geschäftsverkehr der Lieferant im Rahmen seiner Pflicht zur Nacherfüllung nur zur kostenfreien Lieferung eines

neuen, fehlerfreien Teiles verpflichtet war und der Ersatz weitergehender Kosten wie etwas Aus- und Einbaukosten, Sortierkosten etc. nur im Wege des (verschuldensabhängigen) Schadensersatzes verlangt werden kann, kann dies künftig möglicherweise anders zu betrachten sein.

Mit einem unlängst veröffentlichten Urteil vom 16. Juni 2011 hat der EuGH auf Vorlage des deutschen BGH – allerdings in einem Verbrauchsgüterkauf, d. h. nicht im reinen b2b-Bereich – entschieden, dass der Verkäufer einer mangelhaften Sache im Rahmen der Gewährleistung auch dazu verpflichtet ist, die mit der Beseitigung des Fehlers verbundenen Aus- und Einbaukosten zu tragen, wenn der vertragsgemäße Zustand nur durch Ersatzlieferung hergestellt werden kann. Für den Bereich des Verbrauchsgüterkaufs stellt dies eine Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Frage der Ein- und Ausbaupflichtung des Lieferanten im Rahmen der kaufvertraglichen Nacherfüllung dar. In seiner insoweit richtungsweisenden „Parkettstäbe-Entscheidung“ (BGH vom 15. Juli 2008 – VIII ZR 211/07) hatte der BGH einen Anspruch auf Ersatz der entsprechenden Kosten im Wege der Gewährleistung noch mit der Begründung verweigert, der Lieferant habe seine kaufvertraglichen Pflichten erfüllt, wenn er anstelle mangelhafter Parkettstäbe neue, mangelfreie Parkettstäbe als Ersatz geliefert habe. Eine weitergehende Verpflichtung des Lieferanten etwaige Ein- und Ausbaukosten zu tragen, könne allenfalls auf einen verschuldensabhängigen Schadensersatzanspruch gestützt werden – der in dem dort zu entscheidenden Fall mangels Verschuldens des Lieferanten nicht vorlag. Jedenfalls für den Bereich des Verbrauchsgüterkaufs kann diese Rechtsposition nun nicht mehr aufrechterhalten werden. Was bedeutet dies für die vollkaufmännische Lieferkette in der Automotive-Industrie?

Zunächst kann diese Entscheidung – die in Deutschland mit gutem Grund einige Kritik erfahren hat – nicht direkt auf die Lieferkette von Zulieferteilen für die Fahrzeugproduktion übertragen werden. Der EuGH hat seine Entscheidung ausschließlich auf die Verbrauchsgüterrichtlinie vom 25. Mai 1999 gestützt. Wäre diese nicht einschlägig gewesen, hätte von vornherein bereits keine Zuständigkeit des EuGH zu dieser Vorabentscheidung bestanden. Für das Verhältnis zwischen Lieferanten und OEM ist diese, wie auch das hierauf basierende nationale Recht, nicht einschlägig. Allerdings bleibt eines fraglich: Der deutsche Gesetzgeber hat die Verbrauchsgüterrichtlinie 1999/44/EG seinerzeit nach einiger Diskussion bewusst nicht im Wege eines speziellen Sondergesetzes für den Bereich des Verbraucherrechts ins nationale deutsche Recht umgesetzt, sondern sich vielmehr dafür entschieden, die Umsetzung dieser EU-rechtlichen Vorgaben im Rahmen der für sämtliche Arten des Kaufs einschlägigen Regelungen

des deutschen Kaufrechts durchzuführen. Damit besteht folglich innerhalb der gesetzlichen Regelungen zu den Gewährleistungspflichten des Lieferanten zunächst keine Unterscheidung (von den hier nicht einschlägigen Sonderregelungen der §§ 474 ff BGB abgesehen) zwischen den Ansprüchen von Kaufleuten und denjenigen von Verbrauchern im Falle der Lieferung mangelhafter Ware. Die Rechtsprechung in Deutschland müsste daher nun ihre Auslegung einer einheitlichen Gesetzesnorm danach aufteilen, ob der Vertragspartner des Lieferanten Kaufmann oder Verbraucher ist. Eine solche gesplante Auslegung hat aber gerade der BGH bislang kritisch gesehen. Daher muss hier nun aufmerksam begleitet werden, ob sich die Rechtsprechung zu einer solchen gesplante Auslegung der Gewährleistungsvorschriften in der Lage sieht. Im Ergebnis wäre dies als interessengerecht zu begrüßen. Das Erfordernis, dass sämtliche Schadensersatzansprüche ein Verschulden des Lieferanten voraussetzen, hat sich jedenfalls als sachgerechtes Korrektiv gegenüber dem oft in keinem Verhältnis zum Liefervolumen des Lieferanten stehenden Schadenspotential aus derartigen Nebenkosten erwiesen. Die weitere Entwicklung bleibt nun abzuwarten.

Doch wann greift dieses Korrektiv in der Praxis der Lieferkette überhaupt? Im Sinne einer Faustregel kann wohl gesagt werden, dass der Zulieferer alle von ihm selbst verursachten Mängel im Regelfall auch zu vertreten haben dürfte. Hierfür haftet er daher meist auch auf Schadensersatz. Anders kann es aber dann aussehen, wenn ein Mangel durch ein vom Zulieferer seinerseits zugekauftes Teil verursacht wurde; jedenfalls dann, wenn auch der Kunde des Zulieferers wusste, dass das betreffende schadhafte Teil nur zugekauft war. Denn es entspricht feststehender Rechtsprechung, dass der Hersteller einer Ware nicht als Erfüllungshelfer des Verkäufers anzusehen ist, der diese Ware weiterverkauft. Deshalb findet hier auch keine Zurechnung des Verschuldens des Herstellers zum (Weiter-) Verkäufer statt.

Hier kommt es daher jeweils auf die Umstände des Einzelfalls an sowie darauf, welchen Pflichtenkatalog OEM und Zulieferer vereinbart haben. Dennoch bestehen in derartigen Fällen oft ganz erhebliche Spielräume für eine Verteidigung des Lieferanten gegen Schadensersatzansprüche des OEM.



**Volker Steimle, Partner**

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH,  
Köln  
Telefon +49 221 9937 24820  
volker.steimle@luther-lawfirm.com

# Regelmäßige Inspektion Voraussetzung für Garantieanspruch?

Mit Urteil vom 23. Februar 2011 hat das Landgericht Bonn eine Klausel für unwirksam erklärt, wonach die Geltung einer 36-monatigen Gebrauchtwagengarantie (im Folgenden: GW-Garantie) von der Durchführung von Inspektionen im zwölften, 18., 24. und 30. Monat nach dem Tag der Wiederzulassung abhängig gemacht wurde (Az.: 5 S 255/10).

Geklagt hatte ein Käufer, der seinen Gebrauchtwagen zusätzlich einer 36-monatigen GW-Garantie erworben hatte. Die Garantiebedingungen enthielten den Hinweis „Achtung: Ohne gültige I keine gültige Garantie!“. Weiter heißt es zur Inspektion: „Der Käufer (Garantienehmer) hat an dem Personenkraftwagen zur Verlängerung der Garantie die Garantie-I (I) gemäß Arbeitsplan beim Verkäufer (Garantiegeber) durchführen zu lassen, sich hierüber eine Bestätigung ausstellen zu lassen und diese unverzüglich an die H AG zu senden. Die I sind exakt im 12., 18., 24. und 30. Monat ab dem Tag der Wiederzulassung fällig“. Zwei Jahre nach Erwerb musste an dem Fahrzeug eine defekte Lichtmaschine für insgesamt EUR 616,54 ausgewechselt werden. Da der Käufer die Inspektionen nicht durchführen lassen, verweigerte ihm das Autohaus die Kostenübernahme aus dem Garantieversprechen.

Das LG Bonn erklärte die Inspektionsklausel aufgrund mangelnder Transparenz für unwirksam (§ 307 Abs. 1. S. 2 BGB). Es werde nicht hinreichend deutlich, dass die Garantieversicherung zunächst lediglich 12 Monate gelte und sich nach Maßgabe der Inspektionsklausel verlängere, wenn der Käufer die Inspektionen nach dem 12., 18., 24. und 30. Monat ab dem Tag der Wiederzulassung durchführt. Dem stehe nicht entgegen, dass auf dieses Erfordernis in den Versicherungsformularen unter „Wichtiger Hinweis“ ausdrücklich hingewiesen wurde. Denn die Formulierung „Achtung: Ohne gültige I keine gültige Garantie!“ erwecke lediglich den Eindruck, das Garantieversprechen gelte zunächst für eine Vertragslaufzeit von vollen 36 Monaten. Der weitergehende Hinweis, es sei „im 12., 18., 24. und 30. Monat nach dem Tag der Wiederzulassung“ eine „I“ durchzuführen, suggeriere dem durchschnittlichen Kunden, die Durchführung der Inspektion sei lediglich eine den Versicherungsnehmer treffende und von der Vertragslaufzeit unabhängige Obliegenheit.

Das Landgericht stellte des Weiteren die Frage, inwiefern die Klausel deshalb unwirksam sein könnte, weil sie

den Garantieanspruch auch dann ausschließt, wenn der Verstoß des Garantienehmers gegen seine Obliegenheit zur regelmäßigen Wartung seines Fahrzeugs für den reparaturbedürftigen Schaden nicht ursächlich geworden ist (Aspekt der missbräuchlichen Durchsetzung eigener Interessen (keine Zahlungspflicht) auf Kosten des Vertragspartners). Im Hinblick auf den Unwirksamkeitsgrund der mangelnden Transparenz wurde diese Frage jedoch nicht weiter erläutert.

Beachtlich an diesem Urteil ist, dass die Klausel nicht etwa wegen ihres konkreten Inhalts – nämlich der Abhängigkeit der Geltendmachung des Garantieversprechens von der vorhergegangenen Leistung des Garantienehmers (hier: Durchführung von Inspektionen beim Garantiegeber) – für unwirksam erklärt wurde. Vielmehr wird ausschließlich auf die konkrete, nicht ausreichend transparente Ausgestaltung der Vertragsklausel abgestellt. Bei übersichtlicherer Erklärung könnte demnach eine Verknüpfung zwischen Garantieversprechen und Inspektionsobliegenheit des Garantienehmers denkbar sein.



**Sophie Oberhammer**

Luther Rechtsanwalts-gesellschaft mbH,  
Düsseldorf

Telefon +49 211 5660 25040

sophie.oberhammer@luther-lawfirm.com

# WEEE und RoHS – Ein Thema auch für die Automobilindustrie

Für die Entsorgung von Elektroaltgeräten ist seit 2005 die Wirtschaft verantwortlich. Den rechtlichen Rahmen hierfür gibt das Elektro- und Elektronikgerätegesetz (ElektroG) vor. Das ElektroG setzt zwei EU-Richtlinien um: die Elektroaltgeräte-Richtlinie (WEEE) und die Stoffverbot-Richtlinie (RoHS). Beide Richtlinien wurden novelliert und müssen nun in deutsches Recht umgesetzt werden. Die aus der Novelle der Richtlinien folgenden Änderungen betreffen auch die Automobilindustrie. Die alte Regel, dass alles, was in Kraftfahrzeugen verbaut wird, nicht vom Pflichtenbereich des ElektroG erfasst wird, hat so keine Gültigkeit mehr.

Die Stoffverbot-Richtlinie (RoHS) wurde bereits im Sommer 2011 in neuer Fassung verkündet. Nun liegt ein aktueller Umsetzungsentwurf des Bundesministeriums für Umwelt, nämlich die „Verordnung zur Beschränkung zur Verwendung bestimmter gefährlicher Stoffe in Elektro- und Elektronikgeräten“ (ElektroStoffV-Entwurf) vor. Auch die Schweiz plant, ihr Chemikalienrecht im autonomen Nachvollzug an die Vorgaben der neuen Stoffverbot-Richtlinie anzupassen. Hierzu hat das zuständige Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) einen Entwurf zur Änderung der schweizerischen Chemikalien-Risikoreduktions-Verordnung (CHChemRRV-E) vorgelegt.

Bislang werden die Vorgaben der Stoffverbot-Richtlinie durch § 5 ElektroG umgesetzt. Aufgrund des deutlich gestiegenen Regelungsumfanges der Novelle der Stoffverbot-Richtlinie ist zukünftig eine eigenständige Verordnung vorgesehen, so das Bundesumweltministerium in seiner Begründung zum Entwurf für eine neue ElektroStoffV. Deren zentrale Bestimmung, nämlich § 3 Abs. 1 ElektroStoffV-E, wonach bestimmte Stoffe nur bis zu einer festgelegten Höchstkonzentration verwendet werden dürfen, soll dabei inhaltlich der bisherigen Regelung im ElektroG entsprechen. Sowohl die Anzahl der betroffenen Stoffe (Blei, Quecksilber, Chrom-VI, PBB, PBDE und Cadmium) als auch die Grenzwerte (0,1 bzw. bei Cadmium 0,01 Gewichtsprozent je homogenem Werkstoff) bleiben daher gleich.

Bedeutende Änderungen gegenüber der bisherigen Rechtslage ergeben sich infolge der Novelle der Stoffverbot-Richtlinie im Anwendungsbereich der Regelung. So sollen die Stoffbeschränkungen künftig auch für Kabel und Ersatzteile gelten. Außerdem sieht der Entwurf der Elektro-StoffV künf-

tig einen sogenannten offenen Anwendungsbereich vor, der im Gegensatz zur bisherigen Regelung alle elektrischen und elektronischen Geräte umfassen soll. Dieser offene Anwendungsbereich soll allerdings entsprechend der Vorgabe der neuen Stoffverbot-Richtlinie erst ab dem 22. Juli 2019 in Kraft treten.

Die §§ 4 ff. ElektroStoffV-E legen die einzelnen Pflichten der betroffenen Wirtschaftsakteure – Hersteller, Importeure und Vertreiber – fest. Ab 2013 sollen Hersteller eine EU-Konformitätserklärung ausstellen und eine entsprechende CE-Kennzeichnung am Gerät anbringen. Neben weiteren Kennzeichnungspflichten müssen die Hersteller künftig einer Reihe von Dokumentations- und Informationspflichten gegenüber Behörden und Verbrauchern nachkommen. Jeden Wirtschaftsakteur in der Vertriebskette soll die Pflicht treffen, im Falle der Nichtkonformität eines Geräts „die erforderlichen Korrekturmaßnahmen“ zu treffen. Bei Zuwiderhandlungen können die zuständigen Landesbehörden Geldbußen bis zu EUR 100.000,00 verhängen.

Der Entwurf der ElektroStoffV geht jetzt zunächst zur weiteren Abstimmung an die übrigen Bundesministerien. In der Schweiz sollen die vergleichbaren Änderungen der ChemRRV bereits Anfang 2013 in Kraft treten. Dies würde dann bedeuten, dass jedes Inverkehrbringen von Elektrogeräten in der Schweiz eine Konformitätserklärung voraussetzt, mit der der Gerätehersteller die Einhaltung der Stoffwertgrenzen bestätigt. Die Geräte müssen dann mit einer CE-Kennzeichnung versehen sein.

Die Novelle der Elektroaltgeräte-Richtlinie (WEEE) ist inhaltlich abgeschlossen und wird voraussichtlich Mitte dieses Jahres im Amtsblatt der EU verkündet. Hieran wird sich dann eine Novelle des ElektroG anschließen. Aufgrund der Novelle steht fest, dass sich künftig der Anwendungsbereich auf alle Arten von Elektrogeräten erweitern wird. Bislang gilt das ElektroG nur für zehn abschließend im ElektroG benannte Kategorien. In der Novelle ist jedoch eine großzügige Übergangsfrist vorgesehen; erst ab 2018 erfolgt der Übergang auf einen offenen Geltungsbereich, der dann alle Arten von Elektrogeräten einbezieht, sofern sie nicht wiederum unter einen abschließenden Katalog von Ausnahmen fallen.

Für Elektrogeräte bleibt es dabei, dass diese nur dann in den Verkehr gebracht werden dürfen, wenn sie bei der Stiftung Elektro-Altgeräte-Register (EAR) in Fürth registriert sind. Hersteller, Importeure und diejenigen Vertrieber, die schuldhaft Elektrogeräte nicht registrierter Hersteller in Verkehr bringen, begehen eine Ordnungswidrigkeit, die mit einem Bußgeld geahndet wird. Erst zum 1. Dezember 2011 wurde der Bußgeldrahmen von EUR 50.000,00 auf bis zu EUR 100.000,00 je Fall drastisch angehoben. In der Praxis relevanter dürfte jedoch sein, dass ein Verstoß z. B. gegen die Registrierungspflicht ein Wettbewerbsverbot darstellt, das Gleiche gilt im Übrigen für eine Verletzung der Pflichten nach der Stoffverbot-Richtlinie. Eine Verletzung der Pflichten nach der Elektroaltgeräte-Richtlinie (WEEE) und der Stoffverbot-Richtlinie (RoHS) kann also von Wettbewerbern abgemahnt werden.

Zur Vermeidung von Bußgeldern und Wettbewerbsverstößen sollte deshalb innerhalb der Vertriebskette klar geregelt werden, wer für welche Pflichten aus der Elektrogeräte-Richtlinie und der Stoffverbot-Richtlinie verantwortlich ist. Bestehende Vertragsbedingungen sollten vor dem Hintergrund der novellierten Richtlinien kritisch überprüft und gegebenenfalls angepasst werden.



**Claudia Schoppen, Partnerin  
Practice Group Environment/  
Planning/Regulatory (EPR)**

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH,  
Essen

Telefon +49 201 9220 0

claudia.schoppen@luther-lawfirm.com

## OLG Düsseldorf überträgt MAN-Urteil des BGH auf Markt für Personenkraftwagen

Mit Urteil vom 21.12.2011 hat der 1. Kartellsenat des OLG Düsseldorf die MAN-Entscheidung des BGH (Az.: KZR 6/09; siehe Automotive Newsletter 3. Quartal 2011) bestätigt und ausdrücklich deren Anwendung auch auf den Markt für Personenkraftwagen erklärt (Az.: VI-U (Kart) 19/11).

Dem Urteil lag das Begehren eines Autozentrums auf Aufnahme in das Servicenetz eines Herstellers für Personenkraftwagen zu Grunde. Die klagende Werkstatt hatte argumentiert, dass der Hersteller auf dem Markt für Serviceleistungen an Fahrzeugen der Herstellermarke marktbeherrschend sei und sie daher als Werkstatt, die alle Standards des selektiven Vertriebssystems erfülle, in das Werkstattnetz aufnehmen müsse. Nach dieser Argumentation wäre also für den Service an Fahrzeugen der Marke BMW nahezu zwangsläufig immer die BMW AG marktbeherrschend. Analog der von MAN in der MAN-Entscheidung vorgetragene Argumente berief sich der Hersteller dagegen darauf, dass der relevante Markt nicht markenspezifisch abzugrenzen und er daher nicht marktbeherrschend sei. Bereits in erster Instanz wurde die Klage vom Landgericht Köln (Az.: 90 O 11/11 Kart)

abgewiesen. Die Berufung wurde vom OLG Düsseldorf zurückgewiesen, da weder ein Aufnahmeanspruch aus Art. 102 AEUV, noch nach §§ 33, 20 Abs. 1 und 2 GWB bestehe.

Der beklagte Hersteller sei schon nicht Marktbeherrscher auf dem relevanten Markt. Dieser Markt sei nämlich – wie vom BGH bereits im MAN-Fall für Nutzfahrzeuge ausgeurteilt – nicht markenspezifisch abzugrenzen. Vielmehr sei auf die Sicht der Werkstatt als Nachfrager des Servicevertrages abzustellen. Hiernach umfasse der Markt alle Produkte, Dienstleistungen und Rechte, die den Zutritt auf den Markt für die Erbringung von Werkstatteleistungen – unabhängig von der konkreten Marke – erleichtern. Insofern unterscheidet sich der Markt für Personenkraftwagen nämlich nicht von dem Markt für Nutzfahrzeuge, so dass das Urteil des BGH vollumfänglich anzuwenden sei.

Im Rahmen dieser Marktabgrenzung sei auch die Frage unerheblich, ob ein eigenständiger (Endkunden-)Markt für Garantieleistungen besteht. Aus Sicht der Werkstattbetreiber seien Garantieleistungen nämlich mit regulären Reparatur- und Wartungsleistungen austauschbar – schließlich

stellen Garantieleistungen nur einen Ausschnitt aus einer Reihe möglicher Dienstleistungen dar, die sich nicht hinsichtlich der erbrachten Leistungen, sondern nur hinsichtlich der rechtlichen Rahmenbedingungen unterscheiden. Des Weiteren sei das Angebot von Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Pkw auch ohne Zulassung als Vertragswerkstatt wirtschaftlich sinnvoll. Dies werde schon dadurch belegt, dass von ca. 38.000 Automobilbetrieben/Automobilwerkstätten mehr als die Hälfte sogenannte freie Werkstätten ohne Markenbindung sind.

Mit diesem Urteil hat das OLG Düsseldorf einige Argumentationslücken, die das MAN-Urteil des BGH noch offen gelassen hatte, geschlossen. Eine Marktbeherrschung eines Herstellers auf dem Markt für Werkstattleistungen dürfte nun von deutschen Gerichten kaum mehr anzunehmen sein. Allerdings gilt auch weiterhin, dass Unternehmen, die ihr Servicenetz an den Urteilen des BGH und der OLG Düsseldorf ausrichten, nicht vor einer Untersuchung durch die EU-Kom-

mission gefeit sind. Auch weiterhin gilt das letzte Wort daher den europäischen Gerichten.

(Weiterführende Leseempfehlung: Wegner/Oberhammer, Marktabgrenzung für Vertragswerkstätten und Ersatzteilbelieferung – Die Entscheidungen des BGH in Sachen MAN (KZR 6/09 und 7/09) und ihre Auswirkungen auf die Kfz- und andere Branchen in Wirtschaft und Wettbewerb (WuW) vom 05.04.2012, Heft 04, Seite 366–376)



**Anne C. Wegner, LL.M., Partnerin  
(European University Institute)**

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH,  
Düsseldorf

Telefon +49 211 5660 18742

anne.wegner@luther-lawfirm.com

## Betriebs(teil)übergang setzt Betriebsteil beim Veräußerer voraus („Klarenberg“)

BAG vom 13.10.2011 – 8 AZR 455/10

Bei dem Verkauf von Unternehmensteilen stellt sich häufig die Frage, ob die Einheit als solche mit den Arbeitnehmern übertragen werden soll oder ob der Erwerber mit den zu veräußernden Betriebsmitteln einen Neustart insbesondere mit weniger oder anderen Arbeitnehmern vornehmen will. Aus arbeitsrechtlicher Sicht heißt die Frage, ob der Verkauf als Betriebsübergang ausgestaltet oder ob dieser gerade vermieden werden soll. Die Rechtslage ist seit Jahren stetigen Veränderungen unterzogen, insbesondere weil der Europäische Gerichtshof (EuGH) die europarechtlichen Grundlagen des nationalen Rechts regelmäßig neu interpretiert oder weiter entwickelt. Auf diese Weise wurde der Fall Klarenberg berühmt, weil zunächst der EuGH den Begriff des Betriebsübergangs weit ausdehnte. Das BAG zog nun in derselben Sache an anderer Stelle Grenzen. Das Urteil ist daher grundsätzlich im Zusammenhang mit M&A wichtig. Damit sind auch viele Deals im Bereich Automotive betroffen.

Der Kläger Klarenberg leitete eine Abteilung, deren Arbeitsschwerpunkt die Mess- und Regeltechnik von der Forschung bis zur Produktion war. Ebenso führte er eine der drei Gruppen dieser Abteilung. Der Arbeitgeber veräußerte eine Reihe der in dieser Abteilung entwickelten Produktlinien und in diesem Zug auch die Rechte an der Software, den Patenten, den Patentanmeldungen und den die Produkte betreffenden Erfindungen. Außerdem wurden Produktnamen, Know-How, die Entwicklungshardware, die Rechte an der „Eigenprodukt-Software“ sowie weitere, von den übernommenen Mitarbeitern genutzte Soft- und Hardware, das Produktmaterial-Inventar sowie eine Kunden- und eine Lieferantenliste die veräußerten Produktlinien betreffend übertragen. Von den in der Abteilung beschäftigten 13 Arbeitnehmern wechselten lediglich der stellvertretende Abteilungsleiter und drei Ingenieure zum Erwerber, die restlichen Mitarbeiter einschließlich des Herrn Klarenberg wurden nicht übernommen. Nicht übernommen wurden die

Betriebsmittel der nicht übernommenen Mitarbeiter sowie insbesondere die zur Produktion genutzten Betriebsmittel. Der Erwerber ordnete die vier Mitarbeiter unterschiedlichen Abteilungen zu.

Der Kläger machte einen Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf den Erwerber mittels Betriebs(teil)übergangs nach § 613a BGB geltend. In zweiter Instanz legte das LAG Düsseldorf dem EuGH die Frage vor, ob ein Betriebsteilübergang die Fortführung des Betriebsteils bei dem neuen Inhaber als organisatorisch selbstständigen Betriebsteil voraussetzt (LAG Düsseldorf 10.08.2007 – 9 Sa 303/07). Dies verneinte der EuGH (12.02.2009 – C-466/07): Es genüge auf Erwerberseite eine funktionelle Verknüpfung zwischen den übertragenen Produktionsfaktoren, soweit der Erwerber damit derselben oder einer gleichartigen Tätigkeit wie der Veräußerer nachgehen kann; der Betriebsteil müsse nicht in eine abtrennbare organisatorische Einheit des Erwerbers münden. Das LAG Düsseldorf nahm daraufhin einen Betriebsteilübergang an und gab der Klage statt (LAG Düsseldorf 29.01.2010 – 9 Sa 303/07).

Das BAG verneinte hingegen einen Betriebsteilübergang. Auf Erwerberseite durch die Klarenberg-Entscheidung des EuGH gebunden setzte das BAG auf der Veräußererseite an: dort muss ermittelt werden, ob die übertragene Gesamtheit erstens eine „selbstständig abtrennbare organisatorische Einheit“ war, mit der zweitens ein Teilzweck innerhalb des betrieblichen Gesamtzwecks verfolgt wurde. Das BAG betont insbesondere das erste Element: Eine bloße Tätigkeit oder eine reine funktionelle Verknüpfung vom Arbeitnehmern und Betriebsmitteln bildet für sich keine organisatorische Einheit. Nach dem BAG findet allgemein kein Übergang eines Betriebsteils statt, wenn das übernommene Personal und die übergegangenen Rechte nicht ausschließlich einer der vorhandenen Einheiten (Abteilungen, Gruppen etc.) zugeordnet werden können. Im Fall Klarenberg gehörten die übernommenen Mitarbeiter den drei verschiedenen Unterabteilungen an, die verbleibenden Mitarbeiter blieben in den Unterabteilungen. Auch die Betriebsmittel wurden je nur teilweise übernommen. Auf die Übernahme der Produktlinien wollte das BAG gar nicht abstellen, da diese zu verkaufendes Ergebnis der forschenden Abteilungsarbeit und nicht deren Teil waren. Auch ein Umsatzrückgang bei den dem Veräußerer verbleibenden Mitarbeitern und Produkten beim Veräußerer sei kein Indiz für einen Betriebs(teil)übergang.

Das BAG liegt richtig. Die inzwischen beliebt-moderne Chronologie LAG Düsseldorf – Vorlage EuGH – LAG Düsseldorf – BAG hat nun auch im Recht des Betriebsübergangs ihren Niederschlag gefunden. Das BAG entscheidet gegen das LAG Düsseldorf, ohne sich in offenen

Widerspruch zu der vorangegangenen EuGH-Entscheidung zu begeben. Vielmehr stützt sich das BAG hinsichtlich der Betrachtung beim Veräußerer ausdrücklich auf andere EuGH-Urteile ebenfalls aus jüngerer Zeit. Für die Bewertung, ob ein Veräußerungsvorgang einen Betriebsübergang generiert, erhält gerade erst die BAG-Entscheidung überhaupt Kriterien, um den Betriebsübergang von einer reinen Funktionsnachfolge ohne die Wirkungen des § 613a BGB zu trennen. Die unterschiedliche Sichtweise beim Erwerber (= EuGH) und beim Veräußerer (= BAG) fordert nun eine zweistufige Prüfung: Zunächst ist zu untersuchen, ob die veräußerte Gesamtheit bei dem Veräußerer einen Betrieb oder einen Betriebsteil darstellte. In Stufe 2 ist zu prüfen, ob der wohl immer noch anhand der sieben mittlerweile eingebürgerten Kriterien zu prüfende Betriebsübergang (Art des Betriebs, materielle Betriebsmittel, immaterielle Gegenstände, Hauptbelegschaft, Kunden, Ähnlichkeit der Tätigkeit vor/nach Übergang, etwaige Unterbrechungen) beim Erwerber noch zu einer funktionellen Verknüpfung von übernommenen Mitarbeitern und Betriebsmitteln führt. Die neue Lage erschwert Gestaltungen, die einen Betriebsübergang ausschließen. Künftig wird eine vorausschauende Gestaltung einer Funktionsnachfolge vermehrt einschließen müssen, auch Einfluss auf die Veräußererstrukturen vor dem Verkauf zu nehmen.



**Dietmar Heise**

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH,  
Stuttgart

Telefon +49 711 9338 25719

dietmar.heise@luther-lawfirm.com

## Aktuelle Veranstaltungen

Termin	Thema/Referent	Veranstalter/Ort
28.06.2012	Seminare „Competition Law Challenges in the Motor Vehicle Sector 2012“ (Anne C. Wegner, LL.M.)	IBC Legal Conferences, Brüssel
04.07.2012	Seminare „Aktuelle Fragen des Kfz-Vertriebs – Strukturierung von Kfz-Vertriebs- systemen“ (Anne C. Wegner, LL.M.)	Forum Institut, Frankfurt a. M.
23.10.2012	Restrukturierungskonferenz München – Aktuelle Fragen zum ESUG	Luther Rechtsanwalts- gesellschaft mbH, The Charles Hotel, München

Weitere Informationen zu den Veranstaltungen der Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH finden Sie auf unserer Homepage unter dem Stichwort „Termine“.

## Messen

Termin		Ort
11. – 16.09.2012	Automechanika	Frankfurt a. M.
20. – 27.09.2012	IAA Nutzfahrzeuge	Hannover
23. – 25.10.2012	eCar Tec	München
21. – 25.11.2012	Touristik & Caravaning International	Leipzig
01. – 09.12.2012	Essen Motor Show	Essen

---

### Impressum

**Verleger:** Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Anna-Schneider-Steig 22, 50678 Köln, Telefon +49 221 9937 0, Telefax +49 221 9937 110, [contact@luther-lawfirm.com](mailto:contact@luther-lawfirm.com)

**V.i.S.d.P.:** Reinhard Willemsen, Partner, Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Karlstraße 10–12, 80333 München, Telefon +49 89 23714 25792, [reinhard.willemsen@luther-lawfirm.com](mailto:reinhard.willemsen@luther-lawfirm.com)

**Grafische Gestaltung/Art Direction:** Vischer & Bernet GmbH, Agentur für Marketing und Werbung, Mittelstraße 11/1, 70180 Stuttgart, Telefon +49 711 23960 0, Telefax +49 711 23960 49, [contact@vischer-bernet.de](mailto:contact@vischer-bernet.de)

**Druck:** Zarbock GmbH & Co. KG, Sontraer Straße 6, 60386 Frankfurt a. M., Telefon +49 69 420903 0, Telefax +49 69 420903 50, [team@zarbock.de](mailto:team@zarbock.de)

**Copyright:** Alle Texte dieses Newsletters sind urheberrechtlich geschützt. Gerne dürfen Sie Auszüge unter Nennung der Quelle nach schriftlicher Genehmigung durch uns nutzen. Hierzu bitten wir um Kontaktaufnahme.

Falls Sie künftig diesen Informationsservice der Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH nicht mehr nutzen möchten, senden Sie bitte eine E-Mail mit dem Stichwort „Newsletter Automotive“ an [unsubscribe@luther-lawfirm.com](mailto:unsubscribe@luther-lawfirm.com).

---

### Haftungsausschluss

Obgleich dieser Newsletter sorgfältig erstellt wurde, wird keine Haftung für Fehler oder Auslassungen übernommen. Die Informationen dieses Newsletters stellen keinen anwaltlichen oder steuerlichen Rechtsrat dar und ersetzen keine auf den Einzelfall bezogene anwaltliche oder steuerliche Beratung. Hierfür stehen unsere Ansprechpartner an den einzelnen Standorten zur Verfügung.

## Unsere Büros in Deutschland

### Berlin

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Friedrichstraße 140  
10117 Berlin  
Telefon +49 30 52133 0  
berlin@luther-lawfirm.com

### Dresden

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Radeberger Straße 1  
01099 Dresden  
Telefon +49 351 2096 0  
dresden@luther-lawfirm.com

### Düsseldorf

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Graf-Adolf-Platz 15  
40213 Düsseldorf  
Telefon +49 211 5660 0  
dusseldorf@luther-lawfirm.com

### Essen

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Gildehofstraße 1  
45127 Essen  
Telefon +49 201 9220 0  
essen@luther-lawfirm.com

### Frankfurt a. M.

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
An der Welle 10  
60322 Frankfurt a. M.  
Telefon +49 69 27229 0  
frankfurt@luther-lawfirm.com

### Hamburg

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Gänsemarkt 45  
20354 Hamburg  
Telefon +49 40 18067 0  
hamburg@luther-lawfirm.com

### Hannover

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Berliner Allee 26  
30175 Hannover  
Telefon +49 511 5458 0  
hanover@luther-lawfirm.com

### Köln

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Anna-Schneider-Steig 22  
50678 Köln  
Telefon +49 221 9937 0  
cologne@luther-lawfirm.com

### Leipzig

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Grimmaische Straße 25  
04109 Leipzig  
Telefon +49 341 5299 0  
leipzig@luther-lawfirm.com

### München

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Karlstraße 10–12  
80333 München  
Telefon +49 89 23714 0  
munich@luther-lawfirm.com

### Stuttgart

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Augustenstraße 7  
70178 Stuttgart  
Telefon +49 711 9338 0  
stuttgart@luther-lawfirm.com

## Unsere Auslandsbüros

### Brüssel

Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Avenue Louise 240  
1050 Brüssel  
Telefon +32 2 6277 760  
brussels@luther-lawfirm.com

### Budapest

Luther in Kooperation mit:  
Walde, Fest & Partners  
Attorneys at Law  
Kossuth Lajos tér 13–15  
1055 Budapest  
Telefon +36 1 381 000  
office@waldefest.com

### Istanbul

istanbul@luther-lawfirm.com

### London

Luther  
7 Pilgrim Street  
London EC4V 6LB  
london@luther-lawfirm.com

### Luxemburg

Luther  
3, rue Goethe  
1637 Luxemburg  
Telefon +352 27484 1  
luxembourg@luther-lawfirm.com

### Shanghai

Luther  
21/F ONE LUJIAZUI  
68 Yincheng Middle Road  
Pudong New Area, Shanghai  
Shanghai 200121  
Telefon +86 21 5010 6580  
shanghai@cn.luther-lawfirm.com

### Singapur

Luther LLP  
4 Battery Road  
#25-01 Bank of China Building  
Singapur 049908  
Telefon +65 6408 8000  
singapore@luther-lawfirm.com

Ihren lokalen Ansprechpartner finden Sie auf unserer Homepage unter [www.luther-lawfirm.com](http://www.luther-lawfirm.com)

Die Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH berät in allen Bereichen des Wirtschaftsrechts. Zu den Mandanten zählen mittelständische und große Unternehmen sowie die öffentliche Hand. Die Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH ist das deutsche Mitglied von Taxand, einem weltweiten Zusammenschluss unabhängiger Steuerberatungsgesellschaften.

Berlin, Dresden, Düsseldorf, Essen, Frankfurt a. M., Hamburg, Hannover, Köln, Leipzig, München, Stuttgart | Brüssel, Budapest, Istanbul, London, Luxemburg, Shanghai, Singapur