



Dr. Hahn & Christiansen
Rechtsanwälte in Kooperation

RA Dr. Thorsten Hahn
Kieler Str. 72
24119 Kronshagen
Tel.: 0431/240010
recht@hahn-kiel.de
www.hahn-kiel.de

RAin Ulrike Christiansen
Lise-Meitner-Str. 2
24941 Flensburg
Tel.: 0461/5058053
recht@christiansen-fl.de
www.christiansen-fl.de

Ausgabe: gewerbliche Mandanten

Nr. 3 / 2008

Wirtschaftsrecht

Werkvertrag: unklarer Umfang des Pauschalpreises

In einem Werkvertrag über Sandstrahlarbeiten wurde ein Pauschalpreis vereinbart. Die im Angebot des Handwerksbetriebes enthaltene Flächenangabe von 3.000 Quadratmetern wurde in die Auftragsbestätigung nicht aufgenommen. Nach Abschluss der Arbeiten verlangte der Handwerker eine weitere Vergütung, da tatsächlich 5.280 Quadratmeter zu bearbeiten waren. Der Rechtsstreit ging zugunsten des Auftraggebers aus. Der Unternehmer konnte nicht beweisen, dass die Pauschalvereinbarung nur für 3.000 Quadratmeter gelten und die Bearbeitung einer größeren Fläche gesondert vergütet werden sollte. Die Fehlberechnung der Fläche ging daher zu seinen Lasten.

Urteil des OLG Brandenburg vom 21.02.2008
12 U 104/07 - NJW-Spezial 2008, 237

Umfang des Nacherfüllungsanspruchs (hier mangelhaftes Parkett)

Ein Privatmann erwarb von einem Holzhändler Parkettstäbe, die er durch eine von ihm beauftragte Fachfirma verlegen ließ. Später lösten sich große Teile der Parkettlamellen ab. Dies war auf einen Produktionsfehler im Werk des Herstellers zurückzuführen. Der Händler lieferte neues, mangelfreies Parkett und erstattete dem Käufer die Kosten des Ausbaus des mangelhaften Bodens. Dieser verlangte darüber hinaus die Erstattung der Kosten für die Neuverlegung.

Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass der Verkäufer im Zuge der Nacherfüllung durch Ersatzlieferung (§ 439 Abs. 1 BGB) nur die Lieferung anderer, mangelfreier Parkettstäbe schuldet. Deren Verlegung wird vom Nacherfüllungsanspruch bei einem Kaufvertrag nicht umfasst. Dies gilt auch dann, wenn der Käufer die mangelhaften Parkettstäbe bereits hat verlegen lassen. Ein Schadensersatzanspruch des Käufers bezüglich der Kosten für die Neuverlegung kann bestehen, setzt

aber voraus, dass der Verkäufer den Mangel der ursprünglich gelieferten Parkettstäbe zu vertreten hat (§ 280 Abs. 1 Satz 2 BGB). Ein solches Verschulden konnte das Gericht jedoch nicht feststellen. Der Holzhändler konnte den Mangel der vom Hersteller verpackt gelieferten Parkettstäbe beim Verkauf an den Kläger nicht erkennen und musste sich als Händler auch kein etwaiges Verschulden des Herstellers im Produktionsprozess zurechnen lassen. Der Verkäufer hatte daher nur die zum Zweck der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen, insbesondere Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten zu tragen.

Urteil des BGH vom 15.07.2008
VIII ZR 211/07 - ZGS 2008, 283

Widerruf der Gaststättenkonzession wegen Steuerschulden

Einem Gastwirt kann wegen Unzuverlässigkeit die Gaststättenerlaubnis allein deshalb entzogen werden, weil er erhebliche Steuerrückschulden hat und Tilgungsvereinbarungen mit dem Finanzamt mehrfach von ihm nicht eingehalten wurden.

Besonders schwer wog im hier vorliegenden Fall für das Verwaltungsgericht Koblenz, dass der Gastwirt in erheblichem Umfang mit der Begleichung der Umsatzsteuer in Verzug war. Die Umsatzsteuer ist eine indirekte Steuer, die zwar aus praktischen Erwägungen beim Unternehmer erhoben, über den Preis aber an den Kunden weitergegeben wird. Führt ein Gewerbetreibender die Umsatzsteuer nicht ab, schädigt er daher die Allgemeinheit und versucht zugleich, sich in unlauterer Weise einen Vorsprung vor seinen Konkurrenten zu verschaffen.

Urteil des VG Koblenz vom 17.06.2008
1 K 1956/07.KO - Pressemitteilung des VG Koblenz

Arbeitsrecht

Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes

Das Kündigungsschutzgesetz (KSchG) ist nur dann anwendbar, wenn im Betrieb des Arbeitgebers mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftigt sind. Macht ein gekündigter Arbeitnehmer geltend, die Kündigung sei sozial ungerechtfertigt i. S. d. § 1 KSchG, muss zunächst er den Nachweis antreten, dass die erforderliche Beschäftigtenzahl erreicht ist. Das Bundesarbeitsgericht stellt an diese Beweislast allerdings keine allzu hohen Anforderungen.

Der Arbeitnehmer genügt seiner Darlegungslast bereits dann, wenn er die ihm bekannten Anhaltspunkte dafür vorträgt, dass kein Kleinbetrieb mit weniger als zehn Beschäftigten vorliegt. Der Arbeitgeber muss sich im Gerichtsverfahren daraufhin vollständig zur Anzahl der Beschäftigten erklären. Bleibt auch nach der Beweiserhebung unklar, ob die für den Kündigungsschutz erforderliche Beschäftigtenzahl erreicht ist, geht dieser Zweifel allerdings zulasten des Arbeitnehmers.

Urteil des BAG vom 26.06.2008
2 AZR 264/07
AuA 2008, 493

Herausgabe von Schmiergeldzahlungen

Einem Arbeitnehmer ist es auch ohne die ausdrückliche Anordnung des Arbeitnehmers verboten, von Kunden Schmiergelder anzunehmen. Erhält er gleichwohl von Dritten derartige Zahlungen, muss er diese an seinen Arbeitgeber herausgeben. Der Schadensersatzanspruch des Arbeitgebers besteht mindestens in der Höhe der empfangenen Schmiergelder. Neben diesem Anspruch können dem Arbeitgeber u.U. weitergehende Ansprüche, z.B. wegen Rufschädigung, zustehen.

Urteil des Hessischen LAG vom 25.01.2008
10 Sa 1195/06
Justiz Hessen online

Berufsspezifische Besonderheiten bei Zeugnis

Ein durch den Arbeitgeber erstelltes Zeugnis muss klar und verständlich formuliert sein. Daneben muss es Leistung und Sozialverhalten des Arbeitnehmers bei wohlwollender Beurteilung zutreffend wiedergeben. Der weitere notwendige Zeugnisinhalt bestimmt sich nach dem sogenannten Zeugnisbrauch. Dieser kann nach Branchen und Berufsgruppen unterschiedlich sein. Lässt ein erteiltes Zeugnis übliche Formulierungen ohne sachliche Rechtfertigung aus, hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Ergänzung. Das Auslassen eines bestimmten Inhalts, der von einem einstellenden Arbeitgeber in einem Zeugnis erwartet wird, kann ein unzulässiges Geheimzeichen sein.

Nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts gehört die Hervorhebung der Belastbarkeit eines Zeitungsredakteurs in Stresssituationen zum notwendigen Inhalt eines qualifizierten Zeugnisses. Fehlen hierzu jegliche Angaben, könnte ein fachkundiger Leser des Zeugnisses hieraus negative Rückschlüsse ziehen.

Urteil des BAG vom 12.08.2008
9 AZR 632/07 - Betriebs-Berater 2008, 1841

Schwangerschaft verhindert Fahrt zur Arbeit

Schwangere Arbeitnehmerinnen haben einen Anspruch auf Mutterschutzlohn, wenn sie wegen gesundheitlicher Gefährdung nicht arbeiten können. Kann eine Schwangere ihrer Arbeit nachgehen, hat ihr jedoch der Arzt wegen der Schwangerschaftsrisiken die Fahrt vom und zum Arbeitsplatz verboten, entfällt der Anspruch auf Mutterschutzlohn. In diesem Fall trägt die Arbeitnehmerin das sogenannte Wegerisiko. Das Hessische Landesarbeitsgericht sieht darin auch keinen Verstoß gegen das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG).

Urteil des Hessischen LAG vom 14.04.2008
17 Sa 1855/07 - Justiz Hessen online

Steuerrecht

Wohnmobil keine Zweitwohnung

Werbungskosten für eine doppelte Haushaltsführung eines Arbeitnehmers können nicht berücksichtigt werden, wenn die auswärtige Unterbringung in einem Wohnmobil erfolgt. Der Bundesfinanzhof lehnt die Anerkennung derartiger Kosten zumindest dann ab, wenn das Wohnmobil nicht dauerhaft am auswärtigen Standort verbleibt, sondern zu Wochenendheimfahrten oder Dienst- bzw. Privatfahrten verwendet wird.

Urteil des FG Rheinland-Pfalz vom 23.07.2008
2 K 1238/08 - Pressemitteilung des FG Rheinland-Pfalz

Anerkennung eines Fahrtenbuchs trotz kleinerer Mängel

Nach der so genannten Ein-Prozent-Regel wird der zu versteuernde geldwerte Vorteil für die Privatnutzung eines Geschäftswagens mit einem Prozent der Anschaf-

fungskosten des Pkws angesetzt. Die oftmals nachteilige Pauschalregelung kann durch regelmäßiges Führen eines Fahrtenbuchs, in dem alle privaten Fahrten aufzulisten sind, vermieden werden. Dabei müssen die Aufzeichnungen im Fahrtenbuch eine hinreichende Gewähr für ihre Vollständigkeit und Richtigkeit bieten. Ist die Führung des Fahrtenbuchs nachweislich lückenhaft und/oder unrichtig, kann das Finanzamt das Fahrtenbuch verwerfen und die „Ein-Prozent-Regel“ anwenden.

Kleinere Mängel bei den Aufzeichnungen sind jedoch dann unerheblich, wenn die Angaben insgesamt plausibel sind. So hielt es der Bundesfinanzhof für unverhältnismäßig, ein Fahrtenbuch wegen geringfügiger Differenzen zu den Kilometerangaben auf einer Werkstattrechnung nicht anzuerkennen.

Urteil des BFH vom 10.04.2008
VI R 38/06 - DStZ 2008, 541

Versteckte Zahlungspflicht bei Internetangebot

In letzter Zeit kommt es häufiger vor, dass unseriöse Internetanbieter Kunden mit angeblich kostenlosen Dienstleistungen (z.B. Horoskope, Mitfahrgelegenheiten etc.) locken und die Leistungen dann nachträglich mit zum Teil völlig überhöhten Gebühren in Rechnung stellen. Solche Ansprüche bestehen nur bei einer wirksamen Vergütungsvereinbarung. Wird durch die Gestaltung einer Homepage der Eindruck erweckt, es würde eine Gratisleistung angeboten, so wird eine in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen „versteckte“ Klausel, die eine Kostenpflicht regelt, als sogenannte überraschende Klausel nicht Vertragsbestandteil. Eine Zahlungsverpflichtung kann daraus nicht hergeleitet werden.

Urteil des AG Hamm vom 26.03.2008
17 C 62/08 - JurPC Web-Dok. 123/2008

Beweiswert einer Telefax-Sendebestätigung

Seit einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH) aus dem Jahre 1994 wird der Beweiswert von Telefax-Sendebestätigungen von den Gerichten überwiegend angezweifelt. Von dieser Rechtsprechung weicht nun das Amtsgericht Hagen ab. Es teilt die früher vom BGH geäußerten Bedenken nicht, dass es an einer Feststellung oder an einer gesicherten gerichtsbekanntem Erkenntnis fehle, wie oft Telefaxübertragungen scheitern und Sendeberichte gleichwohl einen OK-Vermerk ausdrücken. In dem zwischenzeitlich vergangenen Jahrzehnt ist die Verlässlichkeit des Telefon- und Datennetzes gesteigert worden. Inzwischen wurde in eingeholten Sachverständigengutachten (z.B. Landgericht Hamburg, Aktenzeichen 317 S 23/99) die Verlässlichkeit des Net-

zes hinsichtlich der Bestätigung des elektronischen Datenflusses attestiert.

Danach erbringt eine fehlerfreie Telefax-Sendebestätigung den Beweis, dass eine entsprechende Datentransferverbindung zwischen Sendegerät und Empfangsgerät hergestellt und die übermittelten Daten beim Empfangsgerät angekommen sind.

Urteil des AG Hagen vom 02.07.2008
16 C 68/08 - JurPC Web-Dok. 129/2008

Weitergehende Informationspflichten bei eBay-Verkäufen

Gewerbliche Internetanbieter treffen neben der Pflicht zu einer ordnungsgemäßen Widerrufsbelehrung auch Informationspflichten über die technischen Schritte, die zum Vertragsabschluss führen sowie darüber, ob der Vertragstext nach Vertragsschluss gespeichert wird und dem Verbraucher zur Verfügung steht und schließlich, wie der Käufer Eingabefehler erkennen und berichtigen kann (§ 3 BGB-Info-V).

Erfolgt der Verkauf jedoch über die Internetplattform eBay, sind diese weitergehenden Informationspflichten dadurch eingehalten, dass die entsprechenden Fragen in den jedem eBay-Teilnehmer zugänglichen eBay-AGB konkret geregelt sind. Eigene Informationen des Verkäufers sind darüber hinaus nicht erforderlich.

Urteil des LG Frankenthal (Pfalz) vom 14.02.2008
2 HK O 175/07 - Betriebs-Berater 2008, 509

Miet- und Baurecht

Umlage von Verwaltungskosten bei Gewerbemietvertrag

Das Gesetz sieht die Umlage von Verwaltungskosten auf den Mieter nicht ausdrücklich vor. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Umlage derartiger Kosten nicht einzelvertraglich vereinbart werden könnte. Geschieht dies in einem vom Vermieter verwendeten Formularvertrag, sind jedoch wegen der Abweichung vom gesetzlichen Grundgedanken an die Transparenz der Vertragsklausel besonders hohe Anforderungen zu stellen.

Das Oberlandesgericht Rostock gibt insoweit für die Wirksamkeit der Umlage folgende Regeln vor: Wird in einem formularvertraglichen Aufzählung der auf den Gewerberaummieter umlegbaren Betriebskosten der isolierte Begriff „Verwaltungskosten“ verwendet, ohne dass dieser näher umschrieben oder mit einer höhenmäßigen Begrenzung der auf den Mieter abwälzbaren Kosten verbunden wird, ist die Formulklausel intransparent und damit unwirksam. Der Mieter muss die Verwaltungskosten dann nicht tragen.

Urteil des OLG Rostock vom 10.04.2008
3 U 158/06
OLGR Rostock 2008, 565

Rückzahlung eines Vorschusses wegen nicht erfolgter Mängelbeseitigung

Ein Bauunternehmer ist grundsätzlich berechtigt, den von ihm zur Mängelbeseitigung gezahlten Vorschuss zurückzufordern, wenn der Auftraggeber die Mängelbeseitigung nicht innerhalb einer angemessenen Frist durchführt oder diese nicht mehr ernsthaft betreibt.

In welcher Zeit der Auftraggeber die Nachbesserung vorzunehmen und eine Abrechnung zu erteilen hat, hängt von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab. Allgemein wird ein Richtwert von einem halben, äußerstenfalls von einem Jahr nach Zahlung des Vorschussanspruches angenommen. Im Einzelfall kann aber auch eine Frist von vier Jahren angemessen sein.

Hinweis: Die Entscheidung des Oberlandesgerichts Oldenburg steht im Widerspruch zur Rechtsprechung des BGH, der dem Bauherrn das Recht gibt, bei unterbliebener Mängelbeseitigung mit dem Vorschuss im Wege der Aufrechnung seine wegen der Mängel bestehenden Schadensersatzansprüche zu befriedigen.

Urteil des OLG Oldenburg vom 17.04.2008
8 U 2/08 - NJW-Spezial 2008, 429

Wettbewerbsrecht

Rabatt für einen Tag unzulässig

Die Zeitungswerbung eines Elektrogroßmarktes „ohne 19 % Mehrwertsteuer“, die nur für einen einzigen und mit dem Erscheinen der Werbung gleichen Tag gilt, ist unlauter, weil sie geeignet ist, die Entscheidungsfreiheit der Kunden unangemessen unsachlich zu beeinflussen, indem sie einen erheblichen Teil von Adressaten der Wahrnehmung von Vergleichsmöglichkeiten für Preis und/oder Qualität beraubt (§ 4 Nr. 1 UWG).

Dem Käufer, der ein entsprechendes Produkt sucht, erscheint das beworbene Angebot als besonders günstig und er nimmt an, ein solches Angebot kehre nicht so schnell wieder. Ein Verbraucher, der während des Tages von diesem Angebot erfährt, müsste sich, ohne sich vorher ausreichend informieren zu können, in das Geschäft des Elektrogroßmarktes begeben und wäre dann schon zeitlich nicht mehr in der Lage, sich noch anderweitig umzuschauen. Insbesondere einem Berufstätigen bleiben, um das an einem einzigen Werktag geltende Angebot wahrnehmen zu können, nach Dienstschluss nur wenige Stunden Zeit für eine Kaufentscheidung.

Urteil des OLG Stuttgart vom 17.04.2008
2 U 82/07
OLGR Stuttgart 2008, 643

Wettbewerbsverstoß durch unzulässige AGB

Ein Internethändler für Computerkomponenten und -zubehör nahm einen Konkurrenten auf Unterlassung in Anspruch, weil dessen AGB eine unzulässige Schadenspauschalierung für den Fall der Nichtabnahme

bestellter Waren enthielt. Das Landgericht Bochum vertritt die Auffassung, dass die Verwendung unwirksamer AGB in der Regel auch einen Wettbewerbsverstoß im Sinne des § 3 UWG darstellt. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Verbraucher in unzulässiger Weise benachteiligt werden.

Das ist der Fall, wenn die AGB geeignet sind, den Wettbewerb zum Nachteil von Mitbewerbern und Verbrauchern nicht nur unerheblich zu beeinträchtigen. Durch die hier beanstandeten AGB konnten die Kunden davon abgehalten werden, berechnete Ansprüche geltend zu machen. Der Händler darf somit die unwirksame Vertragsklausel nicht mehr verwenden.

Urteil des LG Bochum vom 08.07.2008
13 O 128/05
JurPC Web-Dok. 127/2008

Bezeichnung von Milchprodukten als „Gen-Milch“

Die öffentliche Bezeichnung von Milchprodukten als „Gen-Milch“ durch einen Umweltschutzverband ist jedenfalls dann vom Grundrecht auf Meinungsfreiheit gedeckt, wenn die Milch nachweislich von Kühen stammt, die unter anderem mit gentechnisch veränderten Futtermitteln gefüttert werden. Ob sich das Genfutter tatsächlich auf die Qualität der Milchprodukte auswirkt, ist dabei unerheblich.

Urteil des BGH vom 11.03.2008
VI ZR 7/07 - BGHR 2008, 702

Sonstiges

Keine Rundfunkgebühr für Büro-PC

Das Verwaltungsgericht Koblenz hat eine interessante Entscheidung erlassen, wonach ein in einer Rechtsanwaltskanzlei genutzter, internetfähiger PC nicht der Rundfunkgebührenpflicht unterliegt. Der Begründung nach ist die Entscheidung durchaus auch auf andere Freiberufler und Gewerbetreibende übertragbar.

Ein Rechtsanwalt ist kein Rundfunkteilnehmer, weil er kein Rundfunkgerät zum Empfang im Sinne der rundfunkrechtlichen Bestimmungen bereithält. Zwar kann er mit seinem PC über seinen Internetbrowser Sendungen der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten empfangen. Dies rechtfertigt jedoch nicht ohne weiteres die Gebührenerhebung. Herkömmliche Rundfunkempfangsgeräte sind speziell für einen Hörfunk- oder Fernsehempfang ausgerichtet und werden zu diesem Zweck angeschafft. Anders verhält es sich bei einem internetfähigen PC, der den Zugriff auf eine Fülle von Informationen ermöglicht und in vielfacher Weise anderweitig genutzt wird. Dies gilt gerade im Fall einer beruflichen Nutzung des Computers in Geschäfts- oder Kanzleiräumen. Ferner stellte das Gericht einen Verstoß gegen das Grundrecht der Informationsfreiheit fest, sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten. Durch die Einführung einer Rundfunkgebühr für einen Internet-PC wird eine staatliche Zugangshürde er-

richtet, die mit den Informationsquellen nichts zu tun hat und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz widerspricht. Das Gericht hat die Berufung zum Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz zugelassen.

Urteil des VG Koblenz vom 15.07.2008
1 K 496/08.KO (nicht rechtskräftig)
Handelsblatt vom 06.08.2008

Rundfunkgebührenpflicht: Geschäftscomputer in Privatwohnung

Seit 1. Januar 2007 unterliegen auch internetfähige PCs als sogenannte neuartige bzw. andersartige Empfangsgeräte der Rundfunkgebührenpflicht. Für das Verwaltungsgericht Braunschweig besteht jedoch für einen gewerblich genutzten internetfähigen Computer dann nicht die Rundfunkgebührenpflicht, wenn er in der Privatwohnung des Rundfunkteilnehmers betrieben wird und dieser für die dort bereitgehaltenen Rundfunkempfangsgeräte bereits Gebühren entrichtet.

Urteil des VG Braunschweig vom 15.07.2008
4 A 149/07
JurPC Web-Dok. 122/2008