

Newsletter-Recht

In dieser Ausgabe

Arbeitsrecht.....	3
Arbeitgeber darf Mails prüfen	3
Personalratsbeteiligung bei Probezeitkündigung	3
Unabsehbar lange Krankheit rechtfertigt Kündigung.....	3
Urlaubsabgeltungsanspruch bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses.....	3
Vererblichkeit von Urlaubsabgeltungsansprüchen	4
Keine Erfüllung des Urlaubsanspruchs bei nur widerruflicher Freistellung	4
Raucherpausen - ein stetiger Anlass zu Streit	4
Fristlose Kündigung eines Rauchers bei „Kombinations-Pause“	5
Kündigung wegen Raucherpausen ohne Ausstempeln.....	6
Gesellschaftsrecht.....	6
Abberufung des GmbH-Geschäftsführers	6
Amtsniederlegungserklärung des GmbH-Geschäftsführers	6
Geografische Firmenzusätze.....	6
GmbH-Gründung: Mindesteinzahlung ausreichend	7
Rechnungslegungsanspruch des Gesellschafters	7
Gewerbliches Mietrecht.....	7
Mietvertrag mit einer BGB-Gesellschaft	7
Kündigung Gewerberaummietvertrag aus Konkurrenzschutzgründen.....	7
Onlinerecht.....	8
Prozessrecht/Verfahrensrecht; Streitwertminderung – 2.000 € Streitwert bei Verstoß gegen Impressumspflicht angemessen	8
Online-Auktionen; Vertragsschluss; Widerrufsfrist – Einmonatige Widerrufsfrist bei eBay- Auktionen.....	8
„autoscout24.de“ vs. „AUTOBINGOOO“	8
Vollziehbarkeit des Verbots der Vermarktung von Glücksspielen via Internet	8
Wettbewerbsrecht.....	9
Irreführung; Grundpreisangabe – Fehlerhafte Grundpreisangabe stellt Irreführung dar	9
Irreführung; Vergleichende Werbung – E-Post-Brief ist nicht „so sicher und verbindlich wie der Brief“	9
Preisangabenverordnung; Grundpreisangabe – Fehlende Grundpreisangabe stellt nicht zwingend Wettbewerbsverstoß dar	9
Herbstaktion: Pauschalpreiszahnimplantate	10
Irreführende Werbung mit Konsumententests.....	10
Unzulässige Werbung „Deutschlands beste Augenärzte“	10
Werbung mit Gutscheinen für eine durch einen anderen zu erbringende Leistung (Ballonfahrt).....	10
Wirtschaftsrecht	11
Weg frei für die elektronischen Rechnungen.....	11
Keine Rundfunkgebühren für gewerblichen PC in Privatwohnung.....	11

Umlagesatz für das Insolvenzgeld für das Jahr 2012.....	11
Zur zeitlichen Begrenzung eines Schadensersatzanspruchs bei fristloser Kündigung des Handelsvertreters	12
Veranstaltungen.....	12
„FIT FÜR ... meine Gesundheit 2012“	12

Arbeitsrecht

Arbeitgeber darf Mails prüfen

Das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg hat sich gegen die Ansicht mancher Arbeitsrechtler gestellt, Unternehmen unterlägen den strengen Vorgaben des Telekommunikationsgesetzes (TKG), wenn sie Beschäftigten private Mails erlaubten. Die Berliner Richter kamen zu dem Schluss, ein Arbeitgeber werde dadurch nicht bereits zum „Diensteanbieter“. Doch selbst wenn, so die Richter weiter, dürften Arbeitgeber Mails kontrollieren, die sich noch im Eingangs- oder Ausgangskorb des dienstlichen Mail-Postfachs befinden. Dem stehe das Fernmeldegeheimnis (§ 88 TKG) nicht entgegen. (AZ.: 4 Sa 2132/10).
Quelle: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 17. August 2011

Personalratsbeteiligung bei Probezeitkündigung

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) entschied in seinem Urteil vom 19.11.2009, AZ.: 6 AZR 800/08, wie folgt: Verweigert der Personalrat die nach dem Landespersonalvertretungsrecht vor Ausspruch einer Probezeitkündigung erforderliche Zustimmung, kann die Kündigung auch dann erst nach Ablauf der gesetzlichen Äußerungsfrist wirksam erfolgen, wenn die für die Zustimmungsverweigerung angeführten Gründe rechtlich unbeachtlich sind.

Unabsehbar lange Krankheit rechtfertigt Kündigung

Eine Krankheit von unabsehbarer Dauer rechtfertigt die Kündigung eines Mitarbeiters. Das entschied das Landesarbeitsgericht (LAG) Rheinland-Pfalz in Mainz in einem Urteil (AZ.: 9 Sa 683/08).

Daher müsse nicht sicher sein, dass der Mitarbeiter tatsächlich nicht mehr ganz gesund werde. Vielmehr reiche eine für die nächsten zwei Jahre bestehende Negativprognose und der Nachweis des Arbeitgebers aus, dass er auch keine andere Verwendungsmöglichkeit für den Betroffenen habe.

Das Gericht wies mit seinem Urteil die Kündigungsschutzklage eines ehemaligen Maschinenführers ab. Er litt seit längerer Zeit unter epileptischen Anfällen. Der Arbeitgeber hielt das Risiko für zu groß, den Kläger in seiner bisherigen Funktion weiter zu beschäftigen. Eine Heilung der Krankheit sei eher unwahrscheinlich. Alternative Verwendungsmöglichkeiten bestünden nicht, so dass nur die Kündigung bleibe.

Das LAG schloss sich dieser Ansicht an. Die Richter werteten die Kündigung insbesondere auch als sozial gerechtfertigt. Angesichts der aus medizinischer Sicht negativen Prognose wären bei einer Weiterbeschäftigung des Klägers die betrieblichen Interessen erheblich beeinträchtigt.

Urlaubsabgeltungsanspruch bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Das Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 22.10.2009, AZ.: 8 AZR 865/08 hat Folgendes zum Inhalt:

Der Urlaubsabgeltungsanspruch umfasst den gesamten Urlaubsanspruch des Arbeitnehmers, der bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses noch nicht erfüllt ist, und bezieht sich nicht nur auf den gesetzlichen Mindesturlaub.

Mit dieser Entscheidung stellt das BAG klar, dass – vorbehaltlich einer eindeutigen anderweitigen Regelung – für den Urlaubsabgeltungsanspruch in der zweiten Jahreshälfte nach § 7 Abs. 4 BUrlG der gesamte Urlaubsanspruch des Arbeitnehmers maßgeblich ist und nicht nur der gesetzliche Mindesturlaubsanspruch. Im vorliegenden Fall hat das BAG auch keine Quotierung des zusätzlich gewährten Urlaubs vorgenommen. Es bietet sich also an, künftig in einer Klausel klar zu regeln, wie bei einem unterjährigen Ausscheiden mit dem zusätzlich gewährten Urlaub umgegangen wird. So kann geregelt werden, dass z.B. zusätzlicher Urlaub pro rata temporis (zeitanteilig) abgegolten wird. Ohne eine Regelung droht jedenfalls in der zweiten Jahreshälfte die Abgeltung des vollen Urlaubsanspruchs.

Vererblichkeit von Urlaubsabgeltungsansprüchen

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat mit Urteil vom 20. 09. 2011, AZ.: 9 AZR 416/10 - wie folgt entschieden:

Gemäß § 7 Abs. 4 Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) ist der Urlaub abzugelten, wenn er wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht genommen werden kann. Nach § 1922 Abs. 1 BGB geht mit dem Tod einer Person deren Vermögen als Ganzes auf die Erben über.

Die Klägerin und ihr Sohn sind gemeinschaftliche Erben des im April 2009 verstorbenen Ehemanns der Klägerin (Erblasser). Dieser war seit April 2001 als Kraftfahrer bei der Beklagten beschäftigt. Seit April 2008 bis zu seinem Tod war er durchgehend arbeitsunfähig erkrankt. Urlaub konnte ihm 2008 und 2009 nicht gewährt werden. Das Arbeitsverhältnis der Parteien endete mit dem Tod des Erblassers. Die Klägerin verlangt die Abgeltung des in 2008 und 2009 nicht gewährten Urlaubs. Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ihr eine Abgeltung von 35 Urlaubstagen in Höhe von 3.230,50 Euro brutto zugesprochen.

Die Revision der Beklagten war vor dem Neunten Senat erfolgreich. Mit dem Tod des Arbeitnehmers erlischt der Urlaubsanspruch. Er wandelt sich nicht nach § 7 Abs. 4 BUrlG in einen Abgeltungsanspruch um. (Quelle: Pressemitteilung 72/11 des BAG)

Keine Erfüllung des Urlaubsanspruchs bei nur widerruflicher Freistellung

Der beklagte Arbeitgeber hatte das Arbeitsverhältnis ordentlich gekündigt und die klagende Arbeitnehmerin im Kündigungsschreiben von der Arbeitsverpflichtung wie folgt freigestellt: *„Gemäß Punkt 8 III Ihres Arbeitsvertrags vom 10.10.2002 stellen wir Sie ab sofort bis auf Widerruf unter Fortzahlung der Bezüge und unter Anrechnung Ihres Resturlaubsanspruchs ... von jeglicher Arbeit frei.“*

Die Parteien stritten nunmehr über die Frage, ob der Arbeitgeber hiermit den Resturlaubsanspruch der Arbeitnehmerin erfüllt habe, die ihrerseits von dem Arbeitgeber Urlaubsabgeltung begehrte. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) stellte in diesem Zusammenhang nochmals klar, dass eine lediglich widerrufliche Freistellung des Arbeitnehmers von seiner Arbeitsleistungspflicht nicht zu einer Erfüllung des Urlaubsanspruchs führe. Vielmehr könne eine solche Urlaubsfreistellungserklärung das Erlöschen des Urlaubsanspruchs nur dann bewirken, wenn sie unwiderruflich erfolgt sei. Hierbei müsse der Arbeitnehmer unzweideutig erkennen können, dass der Arbeitgeber ihn zum Zwecke des selbstbestimmten Erholungsurlaubs von der Arbeitspflicht freistellen wolle. Dies könne zwar auch dadurch geschehen, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer unter Anrechnung auf Urlaubsansprüche von der Arbeit freistelle. Notwendig sei aber in jedem Falle stets die endgültige, nicht unter dem Vorbehalt eines Widerrufs stehende Befreiung des Arbeitnehmers von der Arbeitspflicht. Nur dann nämlich sei es dem Arbeitnehmer möglich, die ihm aufgrund des Urlaubsanspruchs zustehende Freizeit uneingeschränkt selbstbestimmt zu nutzen. Dies wiederum sei aber gerade dann nicht gewährleistet, wenn der Arbeitnehmer während der Freistellung jederzeit damit rechnen müsse, wieder zur Arbeit gerufen zu werden. Die Klage des Arbeitnehmers hatte im vorliegenden Fall daher Erfolg. (BAG-Urteil vom 19.05.2009 AZ.: 9 AZR 433/08)

Raucherpausen - ein stetiger Anlass zu Streit

1. Frage: Besteht ein Recht auf einen Raucherraum?

Antwort:

Das OVG Münster hat mit Urteil vom 08.04.2010 (AZ.: 1 A 812/08) entschieden, dass Raucher weder einen Anspruch auf einen Raucherraum noch auf die Zigarettenpause haben. Ein Arbeitgeber darf z. B. aus Kostengründen und aus Gründen der Gleichbehandlung auf die Einrichtung von Raucherräumen unabhängig von den räumlichen Gegebenheiten verzichten.

2. Frage: Besteht ein Recht auf eine Raucherpause?

Antwort:

Nein, ein solcher Anspruch besteht nicht. Eine Raucherpause ist - wie das OVG Münster in derselben Entscheidung sagt - keine zulässige Arbeitsunterbrechung wie z. B. der Gang zur Toilette, der Kaffee im Büro oder das schnelle private Gespräch auf dem Flur. Dies sei, so das Gericht, keineswegs einseitig raucherunfreundlich, sondern vielmehr eine Frage der Gleichbehandlung. Auch von Nichtrauchern werde schließlich während der Kernarbeitszeit die Anwesenheit im Büro verlangt. Dazu genüge es nicht, dass sich der Arbeitnehmer irgendwo auf dem Betriebsgelände befinde.

3. Frage: Darf ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer wegen dessen ausgiebiger Raucherpausen kündigen?

Antwort:

Hierzu hat das Landesarbeitsgericht (LAG) Rheinland-Pfalz mit Urteil vom 21.01.2010, AZ.: 10 Sa 562/09 entschieden, dass zwar selbst ausgiebige Raucherpausen nicht ohne weiteres die Kündigung rechtfertigen. Der Arbeitgeber brauche aber die für die Raucherpausen aufgewendete Zeit nicht zu bezahlen. Die Kündigung könne - das muss im Einzelfall bewertet werden - unverhältnismäßig sein.

Im konkreten Fall hatte der Arbeitgeber mit seinen Mitarbeitern vereinbart, dass sie in Absprache mit Vorgesetzten kurze Raucherpausen einlegen durften, ohne das Zeiterfassungsgerät bedienen zu müssen. Da der Arbeitnehmer aber mehrmals pro Tag und insgesamt fast zwei Stunden täglich für Raucherpausen die Arbeit unterbrach und auch Abmahnungen keine Wirkung zeigten, hatte der Arbeitgeber ihm fristlos gekündigt. Dies wurde von den Richtern als überzogen angesehen.

Selbst eine ordentliche Kündigung wäre bereits unverhältnismäßig gewesen, da es ausgereicht hätte, wenn der Arbeitgeber angeordnet hätte, dass künftig für die Raucherpausen das Zeiterfassungsgerät bedient werden muss.

Fazit:

Es besteht zwar kein Anspruch auf Raucherpausen während der Kernarbeitszeit, wenn der Arbeitgeber ein Rauchverbot ausspricht. Das Rauchen während der regulären Pausenzeiten und außerhalb des Gebäudes hingegen bleibt von dem Rauchverbot unberührt.

Erlaubt der Arbeitgeber hingegen Raucherpausen, ist es sinnvoll, dafür das "Ausstempeln" am Zeiterfassungssystem anzuordnen, zumindest dann, wenn sich herausstellt, dass Arbeitnehmer Raucherpausen exzessiv nutzen.

Fristlose Kündigung eines Rauchers bei „Kombinations-Pause“

Das Landesarbeitsgericht (LAG) Rheinland-Pfalz hat am 21.1.2010, AZ.: Sa 562/09 wie folgt entschieden: Die täglichen Raucherpausen kumulierten sich pro Tag oft zu einer Länge von insgesamt ca. 100 Minuten bei einer Arbeitszeit von regulär 7,5 Stunden. Raucherpausen mussten nicht gestempelt werden. Die tägliche Anwesenheit wurde durch das Bedienen eines Zeiterfassungsgeräts beim Kommen und Gehen erfasst. Daraus wurden die Pausenzeiten gemäß einer bestehenden Betriebsvereinbarung automatisch errechnet und abgezogen.

Das Gericht kam in seinem Urteil zu einem durchaus differenzierten Ergebnis. So hat das Gericht das Vorliegen eines Kündigungsgrundes zunächst bejaht. Es stellte eine erhebliche arbeitsvertragliche Pflichtverletzung durch eine gravierende Überziehung der Pausenzeiten fest. Diese „Kombinations-Pausen“ setzten sich aus unbezahlten Nichtraucherpausen und bezahlten Raucherpausen zusammen. Nach richtiger Auffassung des Gerichts muss der Arbeitgeber exzessive Raucherpausen auch dann nicht dulden, wenn hierfür keine ausdrückliche Stempelpflicht besteht. Dies gilt selbst dann, wenn sich – wie hier – auch aus den erfolgten Abmahnungen kein generelles Raucherpausenverbot ergibt. Lediglich an der Verhältnismäßigkeit ließ das LAG die Kündigung scheitern, da der 54-jährige Kläger mit fast 40 Jahren Betriebszugehörigkeit und dem drohenden Verlust besonderer Unternehmenszuwendungen (Werkswohnung etc.) besonders schützenswert war. Das LAG stellt in seinem Urteil jedoch auch ausdrücklich klar, dass weder Betriebszugehörigkeit noch Lebensalter als „Freibrief“ zur Verletzung von Arbeitsvertragspflichten missverstanden werden dürfen. Vorliegend kam der Arbeitnehmer daher mit einem „blauen Auge“ davon. Von einer generellen Unmöglichkeit der Kündigung von Arbeitnehmern ist

in solchen Fällen daher nicht auszugehen. Gleichwohl ist für die Praxis grundsätzlich anzuraten, eine klare Stempelregelung für Raucherpausen zu treffen und rechtzeitig eine unmissverständliche Abmahnung vorzunehmen.

Kündigung wegen Raucherpausen ohne Ausstempeln

Besteht eine ausdrückliche Pflicht zum Ausstempeln vor dem Einlegen einer Raucherpause und bedient ein Arbeitnehmer das Zeiterfassungsgerät nicht, so veranlasst er den Arbeitgeber, ihm Entgelt zu zahlen, ohne die geschuldete Leistung erbracht zu haben. Derartige Verstöße können eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen. So hat das Landesarbeitsgericht (LAG) Mainz mit Urteil vom 06.05.2010, AZ.: 10 Sa 712/09, entschieden.

Über die Gefährlichkeit des Rauchens wird jeder Raucher gebühlich durch entsprechende Aufdrucke auf den erstandenen Schachteln informiert. Dass Rauchen nicht nur gesundheitsgefährdend ist, sondern auch dann zum Arbeitsplatzverlust führen kann, wenn es nicht in feuergefährlichem Gebiet stattfindet, darüber belehrt die hier besprochene Entscheidung des LAG Mainz.

Es macht mit einem Raucher relativ kurzen Prozess, der sich die Freiheit nahm, abseits von seinem Arbeitsplatz eine so genannte „Raucherpause“ ohne die vom Arbeitgeber vorgeschriebene Bedienung der Zeiterfassung zu machen.

Gesellschaftsrecht

Abberufung des GmbH-Geschäftsführers

Hat das Registergericht bei der Anmeldung über die Abberufung eines Geschäftsführers Zweifel, ob die Abberufung wirksam beschlossen worden ist, kann es das Eintragungsverfahren aussetzen. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) München am 18.8.2011 entschieden. Denn das Registergericht muss vor der Eintragung die formellen Voraussetzungen und bei begründeten Bedenken auch die Richtigkeit der mitgeteilten Tatsachen prüfen. In dem zugrunde liegenden Fall wurde in der Gesellschafterversammlung ein Geschäftsführer abberufen, der hiergegen aber Klage vor dem Zivilgericht erhoben hat. Solange dieses Verfahren nicht rechtskräftig abgeschlossen ist, kann die Abberufung des Geschäftsführers nicht im Handelsregister eingetragen werden (AZ.: 31 Wx 300/11, Fundstelle: Der Betrieb 2011, Seite 2025).

Amtsniederlegungserklärung des GmbH-Geschäftsführers

Der Handelsregisteranmeldung über die Niederlegung des Geschäftsführeramtes muss auch der Nachweis beigefügt sein, dass die Niederlegungserklärung den Gesellschaftern zugegangen ist. Handelt es sich bei dem Gesellschafter um eine ausländische Gesellschaft, reichen ein Telefaxschreiben und die Bestätigung der Gesellschaft über den Erhalt des Schreibens aus. Nach einer Entscheidung des Bundesgerichtshofes (BGH) vom 21.6.2011 muss nicht der Nachweis erbracht werden, dass auch ein vertretungsberechtigtes Organ der Gesellschafterin Kenntnis von dem Niederlegungsschreiben erhalten hat. Denn mit dessen Eingang in dem Unternehmen der Gesellschafterin im Ausland hatten die gesetzlichen Vertreter die Möglichkeit, von dem Schriftstück Kenntnis zu nehmen (AZ.: II ZB 15/10).

Geografische Firmenzusätze

Die Verwendung geografischer Begriffe in Firmenbezeichnungen ist besonders beliebt. Deshalb hat sich die Rechtsprechung besonders häufig mit der Frage beschäftigt, wann diese Bezeichnungen zulässig sind und nicht gegen das Irreführungsverbot des § 18 Abs. 2 Handelsgesetzbuch (HGB) verstoßen. Neben dem erforderlichen realen Bezug des Unternehmens zu dem Orts- oder Stadtnamen beziehungsweise zu der Region wird bei den, der Firmenbezeichnung vorangestellten Begriffen auch eine besondere Größe und Bedeutung erwartet. Das gilt vor allem dann, wenn weitere Zusätze in den Firmennamen aufgenommen werden, die eine Alleinstellung oder eine besondere Bedeutung des Unternehmens nahe legen. Dies hat das Thüringer Oberlandesgericht (OLG) in seinem Beschluss vom 29.8.2011 bestätigt (AZ.: 6 W 162/11).

GmbH-Gründung: Mindesteinzahlung ausreichend

Bei der Neugründung einer GmbH reicht es aus, dass die Geschäftsführer die Mindesteinzahlungen auf die Stammeinlagen versichern. Dies hat das Oberlandesgericht Stuttgart (OLG) mit Beschluss vom 13.7.2011 bestätigt. Danach muss auf jede Stammeinlage mindestens ein Viertel und insgesamt 12.500 EUR eingezahlt werden. Schreibt der Gesellschaftsvertrag darüber hinausgehend die Volleinzahlung des Stammkapitales bei der Gründung vor, ist dies gleichwohl kein Eintragungshindernis und mithin nicht vom Registergericht zu prüfen. Allerdings können die Geschäftsführer gegenüber den Mitgesellschaftern für die insoweit fehlenden Einzahlungen verantwortlich sein (AZ.: 8 W 252/11, Fundstelle: Betriebs-Berater 2011, S. 1858).

Rechnungslegungsanspruch des Gesellschafters

Wird eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (BGB-Gesellschaft) aufgelöst und erfolgt die Liquidation nur durch einen Gesellschafter, haben die anderen Gesellschafter sowohl einen Anspruch auf Rechnungsabschluss als auch auf ordnungsgemäße und vollständige Rechnungslegung. Denn nur so kann eine Prüfung der Liquidationstätigkeit des aktiven Gesellschafters durch die passiven Gesellschafter erfolgen. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) am 22.3.2011 entschieden. Die Bundesrichter sind der Auffassung, dass die nicht an der Liquidation beteiligten Gesellschafter umfassenden Zugang zu allen Informationen haben müssen, damit sie ihre eigenen Ansprüche überprüfen und berechnen können (AZ.: II ZR 206/09, Fundstelle: Betriebs-Berater 2011, Seite 1618).

Gewerbliches Mietrecht

Mietvertrag mit einer BGB-Gesellschaft

Bei dem Abschluss eines befristeten Mietvertrages mit einer BGB-Gesellschaft (GbR) als Mieterin muss darauf geachtet werden, dass diese korrekt bezeichnet wird. Außerdem muss der Vertrag von allen Gesellschaftern unterschrieben sein. Erfolgt die Unterzeichnung nur durch einen von mehreren GbR-Gesellschaftern, wahrt dies die Schriftform nur dann, sofern hinreichend deutlich wird, dass der Unterzeichnende auch die übrigen Mitgesellschafter vertreten will. Wenn dies nicht der Fall ist, gilt der Vertrag wegen Nichteinhaltung der Schriftform als auf unbestimmte Zeit geschlossen und kann vorzeitig durch ordentliche Kündigung beendet werden. Dies hat das Oberlandesgericht Hamm am 16.2.2011 entschieden. In dem zugrunde liegenden Fall hatte nur ein Gesellschafter seine Unterschrift unter dem Namensstempel der GbR geleistet. Die Schriftform war damit nicht gewahrt und der auf zehn Jahre abgeschlossene Vertrag konnte ordentlich gekündigt werden (AZ.: I-30 U 53/10).

Kündigung Gewerberaummietvertrag aus Konkurrenzschutzgründen

Es ist Aufgabe der Mieter untereinander und nicht des Vermieters, durch entsprechende Regelungen für ausreichenden Konkurrenzschutz zu sorgen. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Hamm für den Fall festgestellt, dass zwei Gesellschaften in einem Bürogebäude Räume angemietet haben und jeweils Rechtsdienstleistungen anbieten. In dem zugrunde liegenden Fall hatten sich die beiden Mieter zunächst zusammengeschlossen und Rechts- und Steuerberatungsdienstleistungen angeboten. Nach der Trennung boten beide Rechtsdienstleistungen an. In diesem Fall sehen die Hammer Richter keine Verletzung des mietvertraglich vereinbarten Konkurrenzschutzes; weder eine ordentliche noch eine außerordentliche Kündigung des Mietvertrages ist daher möglich (OLG Hamm vom 28.6.2011, I-7 U 54/10).

Onlinerecht

Prozessrecht/Verfahrensrecht; Streitwertminderung – 2.000 € Streitwert bei Verstoß gegen Impressumspflicht angemessen

Das Oberlandesgericht (OLG) Celle minderte jüngst den Streitwert in einem Verfahren über ein fehlerhaftes Impressum von 7.500 € auf 2.000 € (Beschluss vom 14.06.2011, AZ.: 13 U 50/11). Der Kläger hatte einen Verstoß gegen die Informationspflichten des Telemediengesetzes, vor allem einen Verstoß gegen die Impressumspflicht i. R. e. einstweiligen Verfügungsverfahrens gerügt. Im Impressum des Beklagten fehlte die Angabe der zuständigen Aufsichtsbehörde. Den auf 7.500 € festgesetzten Streitwert empfand der Beklagte als zu hoch und legte diesbezüglich Rechtsmittel ein. Das Oberlandesgericht führte dazu aus, dass vorliegend ein Betrag von mehr als 2.000 € nicht gerechtfertigt sei. Die Verletzung der Impressumspflicht beeinträchtigt den Mitbewerber grundsätzlich nicht wesentlich und verschaffe dem Beklagten gegenüber seinem Konkurrenten keinen nennenswerten Vorteil. (Quelle: Infobrief Wettbewerbsrecht Nr. 27-28/2011)

Online-Auktionen; Vertragsschluss; Widerrufsfrist – Einmonatige Widerrufsfrist bei eBay-Auktionen

Das Landgericht (LG) Dortmund entschied, dass bei einem Online-Auktionskauf eine einmonatige Widerrufsfrist gelte, wenn die Widerrufsbelehrung nicht unverzüglich nach Vertragsschluss an den Käufer in Textform übermittelt werde (Beschluss vom 07.04.2011, AZ.: 20 O 19/11). Vorliegend hatte der Verkäufer erst 49 Stunden nach Vertragsabschluss eine Belehrung übermittelt, die eine 14-tägige Widerrufsfrist vorsah. Der Bundesgerichtshof (BGH) bestimmt den Zeitpunkt des Vertragsschlusses auf den Zeitpunkt, zu dem der Höchstbietende sein Angebot abgibt und stellt nicht auf das Ende der Auktion ab (Urteil vom 03.11.2004, AZ.: VIII ZR 375/03). Hier lagen jedoch 49 Stunden zwischen Abgabe des Höchstgebots und Zusendung der Widerrufsbelehrung, so dass nicht von einer unverzüglichen Übermittlung der Widerrufsbelehrung ausgegangen werden könne und die kurze Widerrufsfrist keine Anwendung finde, so das LG Dortmund. (Quelle: Infobrief Wettbewerbsrecht Nr. 23-24/2011)

„autoscout24.de“ vs. „AUTOBINGOOO“

Mit Urteil vom 22.06.2011 (Az.: I ZR 159/10) entschied der Bundesgerichtshof (BGH): Das Inverkehrbringen einer Software, mit der Inhalte von öffentlich zugänglichen Webseiten abrufbar sind, ist nicht schon deshalb eine gezielte Behinderung eines Mitbewerbers, weil die Software es den Nutzern erspart, die Webseite des Betreibers aufzusuchen und Kenntnis von der eingestellten Werbung zu erlangen. Folgender Sachverhalt lag dem Fall zu Grunde: Kläger war der Betreiber der Online-Plattform www.autoscout24.de, auf der Autos gesucht und angeboten werden konnten. Beklagter war der Vertreiber der Software „AUTOBINGOOO“, mit der Nutzer Online-Datenbanken durchsuchen konnten, ohne die betroffenen Webseiten unmittelbar aufzusuchen. Gerade deshalb fühlte sich der Kläger gezielt behindert. Dies sah der BGH jedoch anders, da der Nutzer lediglich einen unwesentlichen Teil der Datenbank verwende, weswegen die berechtigten Interessen des Datenbankherstellers nicht in unzumutbarer Weise beeinträchtigt würden. Durch den Einsatz der Software werde eine schnellere Auffindung der Angebote gewährleistet, von einer gezielten Störung von „autoscout24.de“ könne nicht ausgegangen werden.

(Quelle: Wettbewerb Aktuell, Infobrief, Nr. 37-38/2011, S. 7)

Vollziehbarkeit des Verbots der Vermarktung von Glücksspielen via Internet

Mit Beschluss vom 07.09.2011 hat der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Kassel die Vollziehbarkeit eines Bescheids des Hessischen Ministeriums des Innern bestätigt, mit dem einem von Gibraltar aus operierenden Unternehmen die Vermarktung von Sportwetten und anderen Glücksspielen via Internet in Hessen sowie mehreren anderen Bundesländern untersagt worden ist. Nach Bewertung des VGH ist das im Glücksspielstaatsvertrag der Bundesländer festgelegte generelle Internetverbot als verfassungskonform und mit dem Recht der Europäischen Union vereinbar anzusehen. Dem in Gibraltar lizenzierten Unternehmen,

so der VGH, werde durch die Beschränkung des Verbots der Online-Vermarktung auf bestimmte Teile der Bundesrepublik nichts Unmögliches abverlangt, da im Grundsatz ein Internetauftritt im gesamten Bundesgebiet verboten sei. Sofern keine anderen technischen Möglichkeiten zur regionalen Verbreitung des betroffenen Internetangebots bestünden, müsse das gesamte deutschsprachige Glückspielangebot einschließlich Werbung dafür über Internet abgestellt werden. Der VGH stellte klar, dass eine Berufung auf eine etwaige Bagatellgrenze schon deshalb nicht in Betracht komme, weil das Glücksspielrecht keine solche Bagatellgrenze vorsehe, zum anderen der Internetauftritt des betroffenen Unternehmens erkennen lassen, dass das Unternehmen mit der Mehrfachteilnahme der Spieler und Spielertageseinsätzen in Höhe von EUR 100,00 und Tagesverlusten von EUR 30,00 pro Spieler rechne (Quelle: Wettbewerb Aktuell, Infobrief, Nr. 37-38/2011, S. 7).

Wettbewerbsrecht

Irreführung; Grundpreisangabe – Fehlerhafte Grundpreisangabe stellt Irreführung dar

Nach einer Entscheidung des Landgericht (LG) Köln (Urteil vom 02.07.2011, AZ.: 84 O 91/11) hat Rewe bei einer Gratiszugabe von 2 Flaschen für den Kauf einer Kiste Limonade den Grundpreis falsch angegeben. Rewe habe den Grundpreis aus dem Kaufpreis geteilt durch 14 Flaschen errechnet. Tatsächlich habe sich der Kaufpreis jedoch nur auf 12 Flaschen (ein Kasten) bezogen, da die 2 weiteren Flaschen eine Gratiszugabe gewesen seien. Durch die Rechnung mit 14 Flaschen könne der Eindruck entstehen, dass die Limonade gegenüber anderen Produkten, welche nur als „normaler“ Kasten ohne Gratisbeigabe verkauft würden, besonders günstig sei. Tatsächlich sei der Preis je Liter jedoch derselbe, da sich durch die Gratiszugabe der Preis nicht ändere. Deshalb liege eine Irreführung (§ 5 UWG) und ein Rechtsbruch (§ 4 Nr. 11 UWG) unter dem Gesichtspunkt der fehlerhaften Endpreisangabe vor. (Quelle: Infobrief der Wettbewerbszentrale Nr. 33-34/2011)

Irreführung; Vergleichende Werbung – E-Post-Brief ist nicht „so sicher und verbindlich wie der Brief“

Das Landgericht (LG) Bonn urteilte, dass die Aussage „so sicher und verbindlich wie der Brief“ und die Behauptung, der E-Post-Brief übertrage „die Vorteile des klassischen Briefs ins Internet“ als Werbung für den E-Post-Brief irreführend sind (Urteil vom 30.06.2011, AZ.: 14 O 17/11, nicht rechtskräftig).

Der Bundesverband der Verbraucherzentralen (vzbv) hatte gegen die Deutsche Post geklagt. Das Landgericht führte aus, dass die Werbeaussagen beim Verbraucher den Eindruck erwecken würden, dass auch rechtlich relevante Erklärungen verbindlich mit dem E-Post-Brief versandt werden könnten. Dabei werde aber nicht erwähnt, dass in manchen Bereichen das Schriftformerfordernis zwingend vorgeschrieben sei und beim Fehlen einer eigenhändigen Unterschrift (z. B. bei der Kündigung eines Wohnungsmietvertrags, §§ 568, 126 BGB) dem Dokument keine Erklärungswirkung zukomme. Hier helfe zwar die qualifizierte elektronische Signatur ab, die allerdings beim E-Post-Brief nicht möglich sei. Somit seien die Werbeaussagen irreführend (§ 5 UWG). Nach Berichten von horizon.net beabsichtigt die Deutsche Post, gegen das Urteil Berufung einzulegen. (Quelle: Infobrief der Wettbewerbszentrale Nr. 33-34/2011)

Preisangabenverordnung; Grundpreisangabe – Fehlende Grundpreisangabe stellt nicht zwingend Wettbewerbsverstoß dar

Das Landgericht (LG) Trier entschied jüngst, dass eine fehlende Grundpreisangabe nicht zwingend einen Wettbewerbsverstoß darstellt (Urteil vom 16.06.2011, AZ.: 10 HK O 3/11). Der Kläger ging gegen einen Wettbewerber vor, der im Internet ein „Party-Gag-Absperrband“ von 6 m Länge für 3,95 € anbot, ohne einen Grundpreis anzugeben. Das Landgericht sah hierin keinen Verstoß gegen das UWG. Der Mitbewerber sei durch den fehlenden Grundpreis nicht erheblich beeinträchtigt und benachteiligt worden. Es handle sich um eine Bagatelle nach § 3 Abs. 2 UWG. Für den Kunden stehe der „Party-Gag“ im

Vordergrund und nicht die Kenntnis des Grundpreises. (Quelle: Infobrief Wettbewerbsrecht Nr. 27-28/2011)

Herbstaktion: Pauschalpreis Zahnimplantate

Das Landgericht (LG) Bonn war kürzlich befasst mit einem Fall von Zahnarztwerbung, in dem wie folgt geworben wurde:

„Herbstaktion, wieder kraftvoll zubeißen ... Zahnimplantate 888,-*“

Chirurgie pro Implantat, inkl. Computergest. 3D Röntgen Diagnostik/Planung, Freilegungs-OP und Material „Made in Germany“ ohne Knochenaufbau/Prothetik“.

Das LG Bonn urteilte (Urteil vom 21.04.2011, AZ.: 14 O 184/10), diese reißerische Ankündigung stelle einen Wettbewerbsverstoß dar, weil die Vereinbarung eines Pauschalhonorars nach der Gebührenordnung der Zahnärzte nicht möglich ist. Zudem sei die Werbung irreführend, da dem Verbraucher bzw. der Verbraucherin nicht klar sei, dass, ob und ggf. in welcher Höhe er/sie mit zusätzlichen Kosten für den Knochenaufbau und die Prothetik beim Hauszahnarzt rechnen müsse. (Quelle: WRP 2011, 1502)

Irreführende Werbung mit Konsumententests

Das Oberlandesgericht (OLG) Köln hat in einem Urteil vom 16.02.2011 (AZ.: 6 U 146/10) entschieden, dass eine Werbung mit einem Konsumententest als irreführend anzusehen sei, wenn den Werbeadressaten ein grob unrichtiger Eindruck von der Aussagekraft des werblich hervorgehobenen Ergebnisses einer Verbraucherumfrage vermittelt wird. Nach Ansicht des OLG Köln ist dies zu bejahen, wenn hinsichtlich eines Reinigungsmittels mit der Aussage geworben wird, dass 91% der Verbraucher die Reinigungsleistung des Produkts mit „sehr gut“ bewertet hätten, dabei allerdings eine Fragestellung zu Grunde lag, die nur ein Ja oder Nein ohne jede Abstufungsmöglichkeit zuließ. Das Publikum erwarte von einer Werbung, die auf einen Konsumententest Bezug nimmt, dass dessen Ergebnis seriös gewonnen wurde und als repräsentativ gelten kann, und rechne nicht damit, dass außer einer ablehnenden Antwort („nicht sehr gut“) keine Möglichkeit bestand, differenziertere Noten als „sehr gut“ zu vergeben, womit zudem Gefälligkeitsantworten provoziert würden.

Im zugrunde liegenden Fall boten beide Parteien Geschirrspültabs an. Aus einem von der Stiftung Warentest veröffentlichten Test ging ein Produkt der Antragstellerin mit „Gut (2,1)“ als Testsieger hervor. Zwei Produkte der Antragsgegnerin erhielten deutlich schlechtere Bewertungen. Einen Monat später warb die Antragsgegnerin für ihr in dem besagten Test nicht getestetes Produkt „Finish Quantum“ mit einem Logo mit dem Wortlaut „Von Verbrauchern zu Hause getestet: 91% der Verbraucher bewerten: Reinigungsleistung SEHR GUT – Quelle: www.finish.de“. Auf der angegebenen Webseite befand sich ein Bericht über den Verbrauchertest eines Marktforschungsinstituts, wobei zu der Aussage „Die Reinigungsleistung des Produkts ist sehr gut“ lediglich die Antwortmöglichkeiten „Stimme zu“ oder „Stimme nicht zu“ gewählt werden konnten. Die Aussage, wonach 91% der Verbraucher die Reinigungsleistung mit „sehr gut“ bewerteten, wurde zudem in einer Fernsehwerbung der Antragsgegnerin wiederholt. (Quelle: NJOZ 2011, 1316)

Unzulässige Werbung „Deutschlands beste Augenärzte“

Das Landgericht Hamburg hat in einem noch nicht rechtskräftigen Urteil vom 10.06.2011 (AZ.: 406 HKO 5/11) entschieden, dass die Werbung einer Augenklinik mit dem Hinweis „Deutschlands beste Augenärzte“ als unlauter, da irreführend, zu bewerten sei (§ 5 UWG). Hieran ändere auch eine Bestenliste anhand der Auskunft von Augenärzten nichts, wo sie sich behandeln lassen würden, vor allem dann, wenn nur einer der Klinikärzte in dieser „Bestenliste“ überhaupt geführt werde (Quelle: WRP 2011, 1502).

Werbung mit Gutschein für eine durch einen anderen zu erbringende Leistung (Ballonfahrt)

In einem Urteil vom 09.09.2010 (AZ.: 6 U 2690/10) hat das Oberlandesgericht (OLG) München entschieden, dass derjenige, der im Internet Gutscheine für ein bestimmtes Erlebnis anbietet und dabei Ort und Dauer dieses Erlebnisses nennt, nicht nur für sich selbst han-

delt, sondern auch für die Unternehmer, die die entsprechenden Erlebnisse realisieren. Im zu Grunde liegenden Fall bot der Antragsgegner im Internet die Möglichkeit zur Buchung einer entgeltlichen Teilnahme an von einem Dritten durchgeführten Ballonfahrten an. Er wies auf Ausgangspunkt und/oder Dauer der Ballonfahrt sowie auf den Preis hin, ohne jedoch den Verbraucher dabei über die Identität und die Anschrift der die Ballonfahrt durchführenden Unternehmen zu informieren. Das OLG München urteilte, dass der Antragsgegner insoweit nicht nur für sich gehandelt habe, sondern auch für die von ihr als Veranstalter bezeichneten Unternehmen, die die Ballonfahrten durchführen. Auch im Hinblick auf diese Veranstalter sei die Dienstleistung im Internet angeboten worden, so dass ein durchschnittlicher Verbraucher das Geschäft abschließen konnte, wobei ausweislich der allgemeinen Geschäftsbedingungen des Antragsgegners durch den Erwerb des Gutscheins das Recht erworben wurde, das „Erlebnis“ bei einem Veranstalter in Anspruch zu nehmen. Folglich stehe jenen Unternehmen gegen den Antragsgegner ein Unterlassungsanspruch zu (§§ 8 Abs. 1; 5a Abs. 3 Nr. 2 UWG). (Quelle: NJOZ 2011, 1484).

Wirtschaftsrecht

Weg frei für die elektronischen Rechnungen

Mit dem Steuervereinfachungsgesetz 2011 werden die Regelungen zu den elektronischen Rechnungen grundlegend geändert werden.

Der Bundesrat hatte dem Gesetzesvorhaben ursprünglich nicht zugestimmt. Aus diesem Grund hatte die Bundesregierung den Vermittlungsausschuss einberufen. Am 23.09.2011 haben nun der Bundestag als auch der Bundesrat der Beschlussempfehlung des Vermittlungsausschusses zugestimmt. Die Regelungen zu den elektronischen Rechnungen treten damit rückwirkend zum 01.07.2011 in Kraft.

Näheres erfahren Sie in unserem Merkblatt R30 „Rechnung“, das Sie unter www.saarland.ihk.de, Kennzahl 64, einsehen können.

Keine Rundfunkgebühren für gewerblichen PC in Privatwohnung

Selbständige, die in ihrer Wohnung arbeiten und neben herkömmlichen Fernseh- und Rundfunkgeräten in den ausschließlich privat genutzten Räumen über einen Internet-PC in den beruflich genutzten Räumen verfügen, müssen für diesen Computer keine Rundfunkgebühr zahlen. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) in mehreren Urteilen vom 17.08.2011 entschieden und diese, bislang umstrittene Frage abschließend beantwortet. Konkret beriefen sich die Kläger auf eine Bestimmung des Rundfunkstaatsvertrags. Darin heißt es vereinfacht, dass für (auch) gewerbliche neuartige Rundfunkempfangsgeräte (PCs, Laptops, Smartphones) keine Rundfunkgebühr anfällt, wenn sie einem Grundstück zuzuordnen sind, auf dem bereits herkömmliche Geräte zum Empfang bereitgehalten werden. Die Richter stellten nun klar, dass der Rundfunkstaatsvertrag gerade nicht fordere, dass die herkömmlichen Geräte gewerblich genutzt würden. So hatten die Landesrundfunkanstalten noch argumentiert. Sinn und Zweck der Regelung sei die Privilegierung neuartiger Empfangsgeräte. Diese seien einerseits häufig tragbar und daher nur schwer einem Grundstück zuzuordnen. Außerdem dienten die Geräte als Arbeitsmittel nicht (primär) dem Rundfunkempfang.

Das BVerwG entspricht damit der Argumentationslinie der IHK-Organisation, die seit Beginn der Diskussion um die Gebührenpflicht für so genannte neuartige Empfangsgeräte vertreten wurde.

Umlagesatz für das Insolvenzgeld für das Jahr 2012

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) hat den Entwurf der Verordnung zur Festsetzung des Umlagesatzes für das Insolvenzgeld für das Kalenderjahr 2012 vorgelegt. Der Entwurf sieht einen Umlagesatz von 0,04 Prozent für das Jahr 2012 vor. Für das Jahr 2011 gilt ein Umlagesatz von 0,0 Prozent.

Zur zeitlichen Begrenzung eines Schadensersatzanspruchs bei fristloser Kündigung des Handelsvertreters

Der Unternehmer hatte bei einem auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Handelsvertretervertrag nach einer Vertragslaufzeit von fünf Jahren einseitig auf das Recht zur ordentlichen Kündigung verzichtet. Später erklärte er wegen angeblicher Vertragsverstöße des Handelsvertreters die fristlose Kündigung. Auf diese - unwirksame - fristlose Kündigung reagierte der Handelsvertreter seinerseits mit einer - wirksamen - fristlosen Kündigung, so dass dem Grunde nach ein Schadensersatzanspruch des Handelsvertreters gem. § 89 a Abs. 2 HGB gegeben war. Die Parteien stritten nun darum, für welchen Zeitraum der Handelsvertreter Schadensersatz verlangen kann.

Der Bundesgerichtshof (BGH) stellte fest, dass der Schadensersatzanspruch aus § 89 a Abs. 2 HGB wegen einer vom Kündigungsgegner schuldhaft veranlassten fristlosen Kündigung keiner zeitlichen Begrenzung unterliege und bis zum Rentenalter fortbestehen könne, wenn der Kündigungsgegner wirksam auf sein Recht zur ordentlichen Kündigung des unbefristeten Handelsvertreterverhältnisses verzichtet hat. Denn für die Bemessung des Schadensersatzes sei grundsätzlich darauf abzustellen, wann der Kündigungsgegner als nächstes hätte ordentlich kündigen können. Der Kündigende sei bis zu dem Zeitpunkt schutzwürdig, zu dem er frühestens mit einer fristgerechten Kündigung des anderen Teils hätte rechnen müssen. Bei der Bemessung des Schadensersatzes ist allerdings zu beachten, dass eine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür bestehen muss, dass der Kündigende auch langfristig Gewinne aus dem gekündigten Vertragsverhältnis hätte erwarten können, die seine tatsächlichen Einkünfte aus einer von ihm später aufgenommenen, anderweitigen Tätigkeit übersteigen. (Urteil BGH, 16.07.2008, AZ.:VIII ZR 151/05)

Veranstaltungen

„FIT FÜR ... meine Gesundheit 2012“

Dienstag, 13. Dezember 2011, 18.00 bis 20.00 Uhr, Seminargebäude, Raum 0.01, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Straße 9, 66119 Saarbrücken

Viele Unternehmer kennen die Kehrseite des Unternehmertums: Sie schaffen selbst und ständig. Gerade für den Unternehmer ist es wichtig, dass er seine gesundheitliche Berufsfähigkeit als Basis für seine Erwerbstätigkeit erhält. Mehrfache Studien haben ergeben, welche großen positiven Einfluss Bewegungs- und Entspannungsphasen auf die Leistungsqualität des Einzelnen ausüben. Es gilt für den Unternehmer diejenigen Instrumente der Entspannung und Bewegung zu wählen, die für ihn die richtigen und in seinem Zeitplan unterzubringen sind.

Frau Nina Klinkenberg, Fitnessfachwirtin (IHK), Heusweiler, erstellt seit Jahren Gesundheitskonzepte abgestimmt auf die speziellen Bedürfnisse des jeweiligen Unternehmens. Sie möchte im Laufe ihres Vortrags anhand von praktischen Beispielen aufzeigen, wie wichtig Entspannung und Bewegung ist. Ziehen Sie gemeinsam mit der Referentin einen Schlussstrich unter Stress und Bewegungsmangel.

Impressum:

Verantwortlich und Redaktion:

Ass. Heike Cloß, Tel.: (0681) 9520-600, Fax: (0681) 9520-690,

E-Mail: heike.closs@saarland.ihk.de

IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken

Ihre Ansprechpartner:

Heike Cloß

Tel.: (0681) 9520-600

Fax: (0681) 9520-690

E-Mail: heike.closs@saarland.ihk.de

**Arbeitsrecht, Gewerbliches Mietrecht,
Onlinerecht, Wirtschaftsrecht**

Georg Karl

Tel.: (0681) 9520-610

Fax: (0681) 9520-689

E-Mail: georg.karl@saarland.ihk.de

Gesellschaftsrecht

Thomas Teschner

Tel.: (0681) 9520-200

Fax: (0681) 9520-689

E-Mail: thomas.teschner@saarland.ihk.de

Wettbewerbsrecht