

■ **Wettbewerbsverstoß** **Schnelle Reaktion** **nötig**

Wer einen Wettbewerbsverstoß eines Mitbewerbers entdeckt, muß schnell reagieren. In vielen Fällen wird zunächst eine außergerichtliche Abmahnung an den Mitbewerber übersandt, um die Angelegenheit ohne Gericht zu bereinigen. Reagiert der Konkurrent nicht, so kann im Rahmen einer einstweiligen Verfügung ein berechtigter Anspruch auf Unterlassung eines Wettbewerbsverstoßes durchgesetzt werden. Allerdings verlangen die Gerichte, daß innerhalb eines kurzen Zeitraumes nach Kenntniserlangung des Wettbewerbsverstoßes reagiert wird. Beispielsweise fordert das Oberlandesgericht München, daß der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung innerhalb von einem Monat nach Kenntniserlangung des Verstoßes gestellt wird. Schnelles Reagieren ist also notwendig.

■ **Schwangerschaft** **Zumutbare** **Ersatztaetigkeit**

Die schwangere Mitarbeiterin war als Flugbegleiterin eingesetzt. Sie wohnte in München. Mit Ablauf des dritten Beschäftigungsmonats dürfen Schwangere gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 7 Mutterschutzgesetz nicht mehr auf Beförderungsmitteln eingesetzt werden. Der Arbeitgeber forderte die Mitarbeiterin auf, bereits mit Ablauf des zweiten Schwangerschaftsmonats von Montagmittag bis Freitagmittag eine Bürotätigkeit in seiner Niederlassung in Berlin-Tegel zu übernehmen. Dies lehnte die Mitarbeiterin wegen Unzumutbarkeit ab und nahm die Tätigkeit nicht auf. Die daraufhin von ihrem Arbeitgeber einbehaltene Vergütung forderte sie vor Gericht ein.

Das Bundesarbeitsgericht sprach ihr unter Berücksichtigung des Einzelfalles die folgenden Vergütungsansprüche zu: Bis zum

Ablauf des dritten Schwangerschaftsmonats durfte die Schwangere nicht kraft Direktionsrechtes von München nach Berlin-Tegel versetzt werden, weil sie laut Gesetz ihre bisherige Tätigkeit noch ausüben durfte. Für diese Zeit schuldete der Arbeitgeber Annahmeverzugslohn. Das Direktionsrecht erweiterte sich jedoch aufgrund



des mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbotes, so daß mit Ablauf des dritten Schwangerschaftsmonats eine Versetzung nach Berlin-Tegel kraft Direktionsrecht möglich war. Durch die Nichtaufnahme der Tätigkeit schuldete der Arbeitgeber ab diesem Zeitpunkt keine Vergütung mehr. Ein Vergütungsanspruch auf Mutterschutzlohn entstand aber erneut mit Ablauf des fünften Schwangerschaftsmonats, da ab diesem Zeitpunkt der Schwangeren die lange Anreise nach Berlin nicht mehr zumuten war (BAG-Urteil AZR174/98 vom 21. 4. 99).

■ **Scheckzahlung** **Persönliche** **Verpflichtung**

Der Geschäftsführer und Mehrheitsgesellschafter einer verschuldeten GmbH unterzeichnete einen auf ein GmbH-Konto bezogenen und nicht gedeckten Scheck ohne Vertretungszusatz. Der Gläubiger nahm den Geschäftsführer nach Nichteinlösung des Schecks persönlich in Anspruch. Er glaubte, daß es

sich um einen auf das persönliche Konto des Geschäftsführers bezogenen Scheck gehandelt habe. Das OLG Brandenburg verurteilte den Geschäftsführer zum Ausgleich der Scheckforderung. Dadurch, daß der Scheck nicht durch einen Vertretungszusatz als Scheck der GmbH gekennzeichnet war, war für den Gläubiger nicht erkennbar, daß der Geschäftsführer für die GmbH handeln wollte. Jedenfalls hätte der Geschäftsführer beweisen müssen, daß er – für den Gläubiger offensichtlich – ausschließlich für die GmbH handeln wollte. Das Gericht führte zur Begründung weiter aus, daß es nicht unüblich ist, daß sich der Geschäftsführer einer GmbH persönlich für die Begleichung eines Schecks verpflichten will (OLG Brandenburg, Urteil 7U166/97 vom 11. 2. 98).

■ **Mobiltelefon** **Haftung bei** **Verkehrsunfall**

Verursacht ein Mitarbeiter während einer Dienstreise einen Verkehrsunfall, weil er mit dem in seinem Fahrzeug eingebauten Mobiltelefon telefoniert, so muß er für den entstehenden Schaden haften. Im zugrundeliegenden Fall hatte ein Lkw-Fahrer während der Fahrt beim Anruf eines Kollegen in Unterlagen geblättert und dabei den Wechsel der Ampel auf „Rot“ übersehen. Die Kaskoversicherung erstattete die Kosten für die Regulierung des Unfalls und forderte von dem Arbeitnehmer diesen Betrag aus übergegangenem Recht zurück. Das BAG entschied, daß ein Fahrzeugführer beim Heranfahren an eine Kreuzung besonders aufmerksam sein muß und sich nicht ablenken lassen darf. Er hätte in den Unterlagen erst blättern dürfen, nachdem er das Fahrzeug zum Stehen gebracht hatte. Der Mitarbeiter hat daher den Unfall grob fahrlässig verursacht und muß für den Schaden aufkommen. Eine Verringerung der Mitarbeiterhaftung kam in diesem Fall nicht in Betracht, da das BAG kein deutliches Mißverhältnis zwischen dem

Bruttoverdienst des Mitarbeiters von 5400 DM und dem verwirklichten Schadensrisiko von 6707,50 DM erkennen konnte (BAG-Urteil 8AZR221/97 vom 12. 11. 98).

■ **Detektivkosten** **Schadensersatz** **bei Überführung**

Hatte der Arbeitgeber anläßlich eines konkreten Tatverdachts gegen den Arbeitnehmer einen Detektiv zur Überwachung eingeschaltet und wird der Arbeitnehmer durch den Detektiv einer vorsätzlichen vertragswidrigen Handlung überführt, so ist der Arbeitnehmer verpflichtet, die durch die Tätigkeit des Detektivs entstandenen notwendigen Kosten zu ersetzen. Hierbei sind nur die tatsächlich erforderlichen Kosten, insbesondere auch nur die erforderlichen Observierungskosten ansetzbar. Die bloße Übersendung der Detektivrechnung reicht zur Begründung der erforderlichen Kosten nicht aus. Auch der Einsatz mehrerer Detektive kann unter Umständen gegen die Schadensminderungspflicht des Arbeitgebers verstoßen (BAG-Urteil 8AZR5/97 vom 17. 9. 98).

■ **EDV-Tuning** **Zugesicherte** **Eigenschaft**

Zusicherungen über mögliche Erweiterungen der Computerhardware beschäftigen immer wieder die Gerichte. Das Oberlandesgericht Köln hatte in einer Entscheidung (AZ 19U174/96) zu der Frage Stellung zu nehmen, ob eine Erklärung im Handbuch und in der Preisliste als Zusicherung zu werten ist. Grundlage war folgender Sachverhalt: Ein Kunde erwarb bei seinem EDV-Anbieter ein Notebook. Dieses hatte eine Grundspeicherkapazität von 4 MB und war mit einer Speichererweite-

rungskarte von ebenfalls 4 MB ausgestattet. Im Rahmen der Benutzung traten erhebliche Mängel an dem Notebook auf, die der EDV-Anbieter nach Überprüfung aber nicht bestätigen konnte. Der Kunde kaufte daraufhin eine Speichererweiterungskarte mit 8 MB im Austausch gegen die bereits im Notebook vorhandene Speichererweiterungskarte mit 4 MB. Auch danach traten an dem Notebook Funktionsstörungen auf. Aufgrund der Mängel verlangte der Kunde den Kaufpreis vom EDV-Anbieter zurück.

Nach Auffassung des Oberlandesgerichts kann der Kunde den Kaufvertrag zu Recht wandeln, da dem Notebook eine zugesicherte Eigenschaft fehlt. Entgegen der Beschreibung in der Preisliste und im Benutzerhandbuch funktionierte das Gerät bei einer Hauptspeichererweiterung



um 8 MB auf 12 MB bei längerem Betrieb nicht mehr ordnungsgemäß. Dies hatte der Sachverständige in seinem Gutachten bestätigt. Mit den Erklärungen im Handbuch und in der Preisliste hat der EDV-Anbieter zumindest stillschweigend zugesichert, daß eine solche Speichererweiterung möglich ist und das Gerät auch nach der Erweiterung ordnungsgemäß funktioniert.

■ **Computerkauf** **Wandlung bei** **Programmabstürzen**

Das Oberlandesgericht hat in seiner Entscheidung 19U237/96 vom 27. 3. 1999 festgestellt, daß bei einer neu erworbenen Computeranlage eine Wandlung berechtigt ist, wenn in Folge von Thermoeffekten regelmäßig Programmabstürze auftreten. Dabei ist es unerheblich, ob auch

fehlerhafte Bedienung zu Abstürzen geführt hat. Entscheidend ist allein der aufgetretene technische Mangel. Der Käufer kann die Rückabwicklung des Kaufvertrages verlangen.

■ **Mietverhältnisse** **Verjährungsfristen**

Ansprüche des Vermieters auf Zahlung der Miete sowie der Betriebskosten verjähren ebenso nach vier Jahren, wie die Ansprüche des Mieters auf Rückzahlung zuviel bezahlter Betriebskosten. Bei Ansprüchen des Vermieters und des Mieters anlässlich der Beendigung des Mietverhältnisses gilt im Gegensatz dazu eine kurze Verjährungsfrist von nur sechs Monaten. Innerhalb dieser Frist verjähren Ersatzansprüche des Vermieters wegen Veränderung oder Verschlechterung der vermieteten Räume, vertragswidrigen oder übervertragsgemäßen Gebrauchs, unterlassener Kleinreparaturen und nicht durchgeführter Schönheitsreparaturen sowie Ansprüche des Mieters auf Ersatz von Aufwendungen oder Gestattung der Wegnahme einer Einrichtung, mit der er die Sache versehen hat.

Die vierjährige Verjährungsfrist beginnt immer am Schluß des Jahres zu laufen, in dem der Anspruch entstanden ist. Ist beispielsweise ein Anspruch im März eines Jahres entstanden, so beträgt die Verjährungsfrist fast 5 Jahre. Die kurze 6monatige Verjährungsfrist beginnt für den Vermieter mit Übergabe der Mietsache an ihn, beispielsweise wenn die Mieträume nach der Schlüsselübergabe für ihn frei zugänglich sind. Für den Mieter beginnt sie mit dem Tage der rechtlichen, nicht der tatsächlichen Beendigung des Mietverhältnisses.

■ **AGB's**

Kauf von Hardware und Standardsoftware

Ein Computer-Händler hatte es beim Verkauf von Hardware und Standardsoftware übernommen, die EDV beim Kunden zu installieren und diesen einzuweisen. Als es Probleme gab und sich herausstellte, daß die Anlage fehlerhaft war, wollte der Kunde den Vertrag wandeln. Der PC-Händler verwies jedoch auf seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB). Dort hieß es: „Das Recht des Bestellers auf Wandlung und Minderung ist ausgeschlossen, wenn wir uns zur Nachbesserung anbieten.“ Entgegen der Ansicht des Computer-Händlers handelte es sich bei dem geschlossenen Vertrag um einen Kaufvertrag (vgl. § 433 ff. BGB) und nicht um einen Werkvertrag. Der kombinierte Erwerb von Hardware und Software unterliegt den Regeln des Kaufrechts. Daran ändert sich auch nichts, wenn der Verkäufer es unternommen hat, die EDV zu installieren und eine Einweisung vorzunehmen. Ausdrücklich war zwischen den Parteien ein Nachbesserungsrecht als vorrangiges Gewährleistungsrecht nicht vereinbart worden. Und die diesbezügliche Klausel in den AGB hielt einer Kontrolle nach dem AGB-Gesetz nicht stand und war deshalb unwirksam. Die Klausel bedeutete, daß dem Computer-Händler ein Nachbesserungsrecht nach seiner Wahl zur Verfügung stehen sollte. Sofern gewählt, würde so das Recht auf Wandlung und Minderung ausgeschlossen. Eine solche Regelung verstößt im nichtkaufmännischen Verkehr gegen § 11 Nr. 10 b ABGB und im kaufmännischen Verkehr gegen § 9 ABGB. Es sei denn, dem Kunden wird unmißverständlich das Recht

vorbehalten, bei Fehlschlagen der Nachbesserung nach Wahl Wandlung oder Minderung verlangen zu können. Wer ein vorrangiges Nachbesserungsrecht will, dem steht es aber frei, dies mit einem Kunden individuell zu vereinbaren (Oberlandesgericht Frankfurt – 5 U 145/97 vom 18. 8. 1998).

■ **Beweispflichten Feuchtigkeitschäden**

Feuchtigkeitserscheinungen, insbesondere Schimmel, Pilz oder Spak in Mieträumen stellen grundsätzlich einen Mangel dar, ohne daß es auf die Ursache ankommt. Der Vermieter haftet dafür, daß die Mieträume sich in einem ordnungsgemäßen Zustand befinden. Der Mieter kann aufgrund solcher Schäden die Miete mindern, bzw. vom Vermieter die Beseitigung fordern. Häufig behaupten die Vermieter, daß die Schadensursache durch den Mieter entstanden ist. Eine solche Behauptung muß der Vermieter im Falle einer Auseinandersetzung beweisen. Erst wenn er darlegen und beweisen kann, daß der Mieter den Schaden verursacht hat, muß der Mieter nachweisen, daß er seine Obhutspflichten nicht schuldhaft verletzt hat. Der Mieter muß dann beispielsweise beweisen, daß er ordnungsgemäß geheizt, gelüftet und auch ansonsten das Mietobjekt normal genutzt hat.

■ **Kleine AG's Vor- und Nachteile**

- **Existenzsicherung:** Die Unternehmenskontinuität ist gewährleistet. Unzufriedene Aktionäre oder unzufriedene Erben können nur ihre Aktien verkaufen und so aus der Gesellschaft ausscheiden. Das Unternehmen wird durch unzufriedene Anteilseigner nicht ruiniert.
- **Kompetenzteilung:** Bei der AG besteht eine klare Trennung zwischen Geschäftsführung (Vorstand) und Kapitaleigen-

tum. Die Eigentümer sind gegebenenfalls im Aufsichtsrat repräsentiert. Der Vorstand kann seine Geschäfte eigenverantwortlich und vergleichsweise unabhängig führen. Interne Auseinandersetzungen zwischen Anteilseignern führen nicht automatisch zur Handlungsunfähigkeit der Gesellschaft.

- **Eigenkapitalverschaffung:** Die Austauschbarkeit der Aktie ist gegenüber dem Erwerb oder Verkauf einer GmbH-Beteiligung ungleich höher. Die kleine AG kann sich bei der Aktionärsuche direkt an Kunden, Lieferanten und/oder Mitarbeiter wenden.

- **Mitarbeiterbeteiligung:** Mitarbeiter können leicht am Unternehmen und damit am Unternehmenserfolg beteiligt werden. Damit ist nicht ohne weiteres ein massiver Einfluß auf die Geschäftsführung verbunden.

- **Mindestkapital:** Die erforderlichen 100 000 DM Mindestkapital sind für viele eine Hürde bei der Umwandlung, auch wenn eine kleine AG als Ein-Mann-Gründung zulässig ist.

- **Kosten:** Die Umwandlung kostet. Es müssen Abschlußbilanzen erstellt sowie Rechtsberatungs- und Notarkosten verauslagt werden.

- **Regeln:** Auch wenn mittlerweile viele Regelungen vereinfacht wurden, die AG ist noch eine komplizierte Gesellschaftsform. Es wird öfter der Rat eines Juristen eingeholt werden müssen, um Gesellschafterversammlungen, Kapitalsicherungen oder andere Aktivitäten der AG zu koordinieren und zu begleiten.

■ **Software Gekauft ist gekauft**

Ein Dachdeckerbetrieb hatte Handwerker-Software bestellt, sich dann aber geweigert, diese abzunehmen. Begründung: Aufgrund ungenügender Aufklärung habe man eine Software gekauft, die für den Betrieb völlig überdimensioniert sei. Statt einer Software für 25 875 DM hatte man sich schließlich für ein Programm entschieden, das nur halb so teuer war. Es half nichts. Die

bestellte Software mußte bezahlt werden. Der zustandegekommene Kaufvertrag war wirksam. Und auch mit dem vermeintlichen Schadenersatz war es nichts. Der Käufer hatte gemeint, daß das Softwarehaus ihn anders hätte beraten müssen. Tatsächlich gibt es einen Schadenersatzanspruch unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsverhandlungen, wenn der Vertrag durch eine pflichtwidrige Einwirkung einer Seite auf die Willensbildung der anderen Seite zustande gekommen ist. Allerdings kommt ein solcher Anspruch nur dann in Betracht, wenn die eine Seite nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte Aufklärung erwarten durfte. Die gekaufte Software war durchaus geeignet, den betriebswirtschaftlichen Anforderungen des Dachdeckerbetriebes zu genügen. Sogar mehr als das. Für den kleinen Handwerksbetrieb mit „drei bis fünf Mann“ war die Software viel zu groß ausgelegt, überteuert und nicht rentabel. Das Softwarehaus war aber nicht verpflichtet, ungefragt darüber Auskunft zu geben, daß die gekaufte Software auch für deutlich größere Betriebsgrößen geeignet war. Insbesondere gab es keine Verpflichtung, ungefragt auf günstigere Konkurrenzprodukte hinzuweisen (Oberlandesgericht Dresden – 8 U 3526/97 – vom 8. 7. 1998).

■ **Steuer Internet-Handel**

Die Staaten der OECD haben sich kürzlich auf einer Minister-tagung darauf verständigt, daß bei Einkäufen über das Internet künftig der Steuersatz des Landes gelten soll, in dem der Käufer seinen Wohnsitz hat. Dies bedeutet ein Zugeständnis der USA, auf deren Gebiet die große Mehrheit der Internet-Handels-häuser angesiedelt ist. Traditioneller Handel und Internet-Handel sollen steuerlich gleich behandelt werden.

