

# Rechtsinformationsdienst

der

## Anwaltskanzlei Steidel

Wrangelstraße 16  
24105 Kiel  
www.kanzlei-steidel.de

Ausgabe: gewerbliche Mandanten

Oktober 2013

### Wettbewerbsrecht

#### **Plakatwerbung: Fußnotentext muss aus dem Stand lesbar sein**

Verbraucher werden über besondere Bedingungen für ein (vermeintlich) günstiges Angebot, häufig durch entsprechende Sternchenhinweise am unteren Ende eines Werbeprospekts oder Plakats aufgeklärt. Die Hinweise müssen für den Betrachter jedoch leicht erkennbar und deutlich lesbar sein.

Dieses Erfordernis ist nicht erfüllt, wenn der Hinweis auf einem Plakataufsteller vor einem Laden im untersten Bereich, nur wenige Zentimeter über der Bodenfläche positioniert ist, sodass ein Betrachter in die Hocke gehen müsste, um die Angaben zum Vertragsinhalt (hier: für einen Telefonanschluss mit Internet-Flatrate) lesen zu können. Eine derartige Werbung stellt einen Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht dar.

Urteil des OLG Köln vom 30.11.2012  
I-6 U 114/12  
BB 2013, 514

#### **Unzureichende Unternehmensangaben bei bloßer Nennung einer Filiale**

Nach § 5a Abs. 3 Nr. 2 UWG muss u.a. auf Werbung und Prospekten „die Identität und Anschrift des Unternehmers“ angegeben werden. Diese Vorschrift soll sicherstellen, dass dem Verbraucher klare und unmissverständliche Angaben darüber gemacht werden, mit wem er in geschäftlichen Kontakt tritt, sodass er ohne Schwierigkeiten und ohne weiteren Ermittlungsaufwand mit dem anbietenden Unternehmen Verbindung aufnehmen kann.

Dieser Verpflichtung ist nach einem Urteil des Oberlandesgerichts Saarbrücken nicht Genüge getan, wenn ein Möbelhaus mit mehreren Filialen auf einem Werbeprospekt

nur Anschrift und Telefonnummer einer Filiale für das dort angebotene Warensortiment angibt. Vielmehr ist auch die Angabe des Namens und der Geschäftsadresse (Hauptsitz) des Unternehmens aufzuführen. Der Verstoß wurde vom Gericht als wettbewerbswidriges Verhalten beanstandet.

Urteil des OLG Saarbrücken vom 06.03.2013  
1 U 41/12 -13  
WRP 2013, 940

#### **Recht am Bild von eigenen Gebäuden und Gartenanlagen**

Der Bundesgerichtshof spricht einem Grundstückseigentümer das alleinige Recht zu, über die kommerzielle Verwertung der von seinem Grundstück aus angefertigten Fotografien seiner Bauwerke und Gartenanlagen zu entscheiden. Dies gilt auch dann, wenn er den Zugang zu privaten Zwecken gestattet hat.

Im konkreten Fall war die öffentlich-rechtliche Stiftung zur Verwaltung preußischer Schlösser und anderer historischer Bauten und dazu gehöriger Gartenanlagen berechtigt, einer Fotoagentur, die überwiegend im Auftrag Dritter, zum Beispiel von Presseunternehmen, daneben aber auch in eigener Initiative Fotografien herstellt, die Verwertung von Fotos der Kulturgüter, die der Stiftung gehören, etwa Parkanlagen, Skulpturen und Außenansichten historischer Gebäude, ohne ihre - von einem angemessenen Entgelt abhängige - Genehmigung zu untersagen.

Urteil des BGH vom 01.03.2013  
V ZR 14/12  
MDR 2013, 666

### **Auskunftsanspruch des Finanzamts zu Internetverkäufen**

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass der Betreiber einer Internethandelsplattform die Erfüllung eines Sammelauskunftsersuchens der Steuerfahndung nicht mit der Begründung verweigern kann, die Geheimhaltung der Daten sei mit den Kunden privatrechtlich vereinbart worden. Eine privatrechtlich vereinbarte Geheimhaltung kann der öffentlich-rechtlichen Auskunftspflicht angesichts des überwiegenden Interesses der Allgemeinheit an einer funktionierenden Steuererhebung rechtlich nicht mit Erfolg entgegengehalten werden.

Urteil des BFH vom 16.05.2013  
II R 15/12  
BB 2013, 2081

### **Verbreitungsrecht für per Download angebotene Hörbücher und E-Books**

Das Landgericht Bielefeld hält die beim Vertrieb von Hörbüchern und E-Books in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) verwendete Klausel „Im Rahmen dieses Angebots erwirbt der Kunde das einfache (...) Recht. Es ist nicht gestattet, die Downloads (...) für Dritte zu kopieren (...)“ für rechtlich zulässig.

Das Verbot der Weiterveräußerung an Dritte steht demnach nicht im Widerspruch zu den vertraglichen Pflichten. Der Erwerber erhält ein einfaches Nutzungsrecht,

die heruntergeladene Datei zum ausschließlich persönlichen Gebrauch zu verwenden. Somit ist der Ausschluss des Kopierens und Weiterreichens an Dritte rechtlich zulässig. Das Gericht weist zur Klarstellung auch darauf hin, dass eine anderslautende Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (C-128/11) ausschließlich Software betrifft und auf Hörbücher oder E-Books nicht anwendbar ist.

Urteil des LG Bielefeld vom 05.03.2013  
4 O 191/11 - GRUR-RR 2013, 281

### **Unternehmen kann unsichere Datenübermittlung ablehnen**

Ein Unternehmen ist auf Anforderung einer Behörde (hier Landeskartellamt) nicht verpflichtet, betriebsinterne Daten über eine ungesicherte E-Mail-Verbindung an die Behörde zu übermitteln.

Auch wenn es sich bei den Daten nicht um Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse handelt, ist es - so der Bundesgerichtshof - einem Unternehmen nicht zumutbar, einen derart unsicheren Übertragungsweg zu benutzen.

Beschluss des BGH vom 26.02.2013  
KVZ 57/12 - K&R 2013, 494

### **Häusliches Arbeitszimmer: Keine anteilige Anerkennung von Küche, Flur oder Bad**

Selbstständige können die vollen Kosten für ein häusliches Arbeitszimmer als Betriebsausgaben geltend machen, wenn der Raum den Mittelpunkt ihrer beruflichen Tätigkeit darstellt. Ein Selbstständiger scheiterte jedoch mit seiner Forderung, auch die anteiligen Kosten für Räume wie Küche, Bad und Flur steuermindernd anzuerkennen, da diese auch während der häuslichen Arbeit mitbenutzt würden.

Das Finanzgericht Düsseldorf hält Aufwendungen für derartige (Neben-)Räume in der auch betrieblich genutzten Wohnung eines selbstständig Tätigen nicht durch den Betrieb bzw. eine berufliche Tätigkeit veranlasst. Sie stellen daher - auch anteilig - keine Betriebsausgaben dar. Das Gericht hat die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen.

Urteil des FG Düsseldorf vom 04.06.2013  
10 K 734/11 E - EFG 2013, 1023

### **BFH ändert Rechtsprechung zur Dienstwagenbesteuerung bei fehlender privater Nutzung**

Nach der sogenannten Ein-Prozent-Regel wird der zu versteuernde geldwerte Vorteil für die Privatnutzung ei-

nes Geschäftswagens - sofern das Führen eines Fahrtenbuchs keine andere Aufteilung ergibt - mit einem Prozent der Anschaffungskosten des Pkws angesetzt. Wird dem Arbeitnehmer das Recht zur privaten Nutzung des Firmenwagens arbeitsvertraglich eingeräumt, wird von der Rechtsprechung die tatsächliche private Nutzung des Fahrzeugs vermutet. Der Steuerpflichtige konnte die Vermutung bisher unter engen Voraussetzungen widerlegen. Diese Möglichkeit lässt der Bundesfinanzhof nun aber entfallen.

Dies wird damit begründet, dass bereits die gewährte Möglichkeit, den Dienstwagen auch privat nutzen zu dürfen, beim Arbeitnehmer zu einem Vorteil führt, der als Lohn zu versteuern ist.

Ob der Mitarbeiter von dieser Möglichkeit dann tatsächlich Gebrauch macht, ist daher unerheblich, denn der Vorteil in Gestalt der konkreten Möglichkeit, das Fahrzeug auch für Privatfahrten nutzen zu dürfen, ist dem Arbeitnehmer bereits mit der Überlassung des Fahrzeugs zugeflossen.

Urteile des BFH vom 21.03.2013  
VI R 31/10, VI R 46/11, VI R 42/12  
DStR 2013, 1421

### Unzulässige Abwälzung des Vergütungsrisikos auf den Arbeitnehmer

Das Landesarbeitsgericht Kiel hat sich mit der Frage der Zulässigkeit einer formularvertraglichen Regelung befasst, nach deren Inhalt Provisionsansprüche des Arbeitnehmers davon abhängig gemacht werden, dass der Kunde des Arbeitgebers seine Zahlung erbracht hat.

Die Richter erklärten eine im Arbeitsvertrag vereinbarte Provisionsregelung mit einem angestellten Handlungsgehilfen, der erst dann eine Provisionsvergütung im Umfang von ca. 80 Prozent erhalten sollte, nachdem die Zahlung des Kunden eingegangen ist, wegen unangemessener Benachteiligung des Mitarbeiters für unwirksam. Der Vergütungsanspruch des Arbeitnehmers darf nicht von der Durchsetzung des Honoraranspruchs seines Arbeitgebers gegenüber dem Kunden abhängig gemacht werden.

Urteil des LAG Kiel vom 16.04.2013  
1 Sa 290/12  
ArbR 2013, 343

### Krankheitsbedingte Kündigung einer „altgedienten“ Mitarbeiterin

Für einen „altgedienten“ Mitarbeiter können u.U. höhere Anforderungen an eine verhaltensbedingte Kündigung wegen zahlreicher oder langer Krankheitszeiten gelten. So erklärte das Arbeitsgericht Frankfurt am Main die Kündigung einer seit 16 Jahren beschäftigten Briefsortiererin für unwirksam, die innerhalb eines Zeitraums von zweieinhalb Jahren jährlich bis zu 80 Tage krankheitsbedingt gefehlt hatte.

Diese Fehlzeiten reichten nicht für eine langfristige negative Prognose über die weiteren Fehlzeiten aus. Zudem hatte es der Arbeitgeber versäumt, einen Versuch der betrieblichen Wiedereingliederung zu unternehmen.

Urteil des ArbG Frankfurt vom 09.01.2013  
7 Ca 5063/12  
RdW Heft 12/2013, Seite IV

### Beschränkte Haftung einer arbeitnehmerähnlichen Person

Verursacht ein Arbeitnehmer in Ausübung seiner Tätigkeit einen Schaden, gelten folgende, von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze: Der Arbeitnehmer haftet nicht bei bloß leicht fahrlässiger Schadensverursachung. Bei mittlerer Fahrlässigkeit ist der Schaden zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer aufzuteilen. Bei grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz trifft den Arbeitnehmer grundsätzlich die volle Haftung.

Das Hessische Landesarbeitsgericht wendet diese Grundsätze auch auf arbeitnehmerähnliche Personen an, die zwar nicht Arbeitnehmer, aber praktisch wie solche in den Betrieb eingegliedert und weisungsgebunden sind. In dem entschiedenen Fall hatte ein Handwerker, der seit Jahren ähnlich einem Arbeitnehmer in einer Molkerei beschäftigt wurde, durch Schweißarbeiten einen Schaden in Höhe von 220.000 Euro verursacht, dessen Begleichung seinen finanziellen Ruin bedeutet hätte.

Das Gericht beschränkte die Haftung des Schlossers entsprechend dem Grad seines Verschuldens schließlich auf 17.000 Euro.

Urteil des Hessischen LAG vom 02.04.2013  
13 Sa 857/12 - BB 2013, 1726

### Arbeitnehmer muss Zeugnis abholen

Der Arbeitnehmer hat grundsätzlich sein Zeugnis am Ende des Arbeitsverhältnisses im Betrieb abzuholen, sofern ihm dies nicht ausnahmsweise aufgrund besonderer Umstände unzumutbar ist. Ein Anspruch auf Übersendung besteht daher im Regelfall nicht. Klagt der Arbeitnehmer gleichwohl ohne zumutbaren Abholversuch ein Zeugnis ein, hat er die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Beschluss des LAG Berlin-Brandenburg v. 06.02.2013  
10 Ta 31/13  
EzA-SD 2013, Nr. 5, 10

### Widersprüchlicher Vertragsinhalt hinsichtlich Vertragsstrafenvereinbarung

Sehen die Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Formularvertrags über die Ausführung von Bauleistungen die durch Ankreuzen auszuübende Option vor, ob der Verwender einen Vertragsstrafenanspruch gegen seinen Vertragspartner vereinbaren will, ist davon auszugehen, dass keine Vertragsstrafe vereinbart wurde, wenn das entsprechende Feld nicht angekreuzt ist. Die besonderen Umstände des Einzelfalls können jedoch eine andere Vertragsauslegung rechtfertigen.

Der Bundesgerichtshof ging - anders als die Vorinstanz - jedoch nicht deshalb von einer wirksamen Vertrags-

strafenvereinbarung aus, wenn an anderer Stelle des Vertragswerkes die Prozentzahlen „0,1“ und „5“ für die Höhe einer Vertragsstrafe eingetragen wurden, das Kreuz an der vorgesehenen Stelle jedoch fehlte. Wird die entsprechende Zeile mit den Prozentzahlen, nicht aber das Ankreuzfeld ausgefüllt, kann es sich nämlich eventuell auch nur um die Vorbereitung einer etwaigen Vertragsstrafenvereinbarung handeln.

Urteil des BGH vom 20.06.2013  
VII ZR 82/12  
NJW 2013, 2583

### Anforderungen an „Meisterpräsenz“

Gemäß § 1 HwO (Handwerksordnung) ist der selbstständige Betrieb eines zulassungspflichtigen Handwerks als stehendes Gewerbe nur solchen natürlichen oder juristischen Personen gestattet, die in der Handwerksrolle eingetragen sind. Demzufolge kann nur selbstständig ein zulassungspflichtiges Handwerk ausüben, wer entweder eine abgelegte Meisterprüfung oder - seit einer Neuregelung vor einigen Jahren - zumindest eine abgeschlossene Gesellenausbildung mit einer sechsjährigen qualifizierten Berufsausübung („Altgesellenregelung“) nachweisen kann.

Der Bundesgerichtshof sah keinen Verstoß gegen den Grundsatz der Meisterpräsenz nach der Handwerksordnung, wenn der Meister in einem Hörgeräteakustik-Unternehmen nicht ständig anwesend, sondern noch für einen zweiten Betrieb in einer benachbarten Stadt zuständig ist. Auch die von dem klagenden Konkurrenten behauptete Irreführung der Kunden, die erwarteten, dass die Dienstleistungen in dem Geschäftslokal während der Geschäftszeiten für sie unmittelbar erbracht werden könnten, verneinten die Karlsruher Richter. Sie berücksichtigten, dass es insbesondere bei der Erbringung intensiver Dienstleistungen, die längere Zeit in Anspruch nehmen, häufig üblich ist, dass eine solche Beratung oder Behandlung auch dann, wenn das Geschäftslokal geöffnet ist, nur nach vorheriger Terminvereinbarung erfolgt.

Urteil des BGH vom 17.07.2013  
I ZR 222/11 - EBE/BGH 2013, 276

### Zu erbringende Einlagenleistung nach Kapitalerhöhung

Bei einer Kapitalerhöhung findet gemäß § 56a GmbHG für die Leistung der Einlagen auf das neue Stammkapital die Bestimmung des § 7 Abs. 2 S. 1 GmbHG, nach der die Anmeldung erst erfolgen darf, wenn auf jeden Geschäftsanteil ein Viertel des Nennbetrags eingezahlt ist, entsprechende Anwendung. Bei der Anmeldung der Kapitalerhöhung ist die Versicherung abzugeben, dass

die Einlagen auf das neue Stammkapital bewirkt sind und dass der Gegenstand der Leistungen sich endgültig in der freien Verfügung der Geschäftsführung befindet.

Der Bundesgerichtshof verlangt, dass bei einer Kapitalerhöhung tatsächlich mindestens ein Viertel des Erhöhungsbetrags einbezahlt wird. Der Gesellschafter kann insofern nicht einwenden, dass zum Zeitpunkt des Kapitalerhöhungsbeschlusses durch Einzahlungen auf seinen bestehenden Geschäftsanteil (bisher 50.000 Euro) der nach Aufstockung erhöhte Nennbetrag (hier 100.000 Euro) durch die früher erfolgte Einlagenzahlung (hier in vollem Umfang von 50.000 Euro) insgesamt bereits zu einem Viertel gedeckt ist.

Beschluss des BGH vom 11.06.2013  
II ZB 25/12 - DB 2013, 1656

### Keine Gewährleistungsansprüche bei Schwarzarbeit

Wer von einem Handwerker Arbeiten ohne Rechnung, also „schwarz“, durchführen lässt, kann im Fall von Mängeln keine Gewährleistungsansprüche geltend machen. Eine „Ohne-Rechnung-Abrede“ dient der Umgehung der Umsatzsteuerpflicht und somit der Steuerhinterziehung und ist daher wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nichtig.

Nach diesen Grundsätzen versagte der Bundesgerichtshof dem privaten Auftraggeber von Pflasterarbeiten an einer Garagenauffahrt jegliche Gewährleistungsansprüche wegen der nachträglich festgestellten Werkmängel. Durch die wegen der Nichtabführung der Umsatzsteuer von dem Handwerker begangene Steuerhinterziehung hatte sich der Auftraggeber einen Teil des Werklohns in Höhe der anfallenden Umsatzsteuer erspart. Er ist hinsichtlich etwaiger Ansprüche nicht schutzwürdig und hat daher die Kosten für die Beseitigung der Mängel selbst zu tragen.

Urteil des BGH vom 01.08.2013  
VII ZR 6/13 - BGH online

---

## Insolvenz- und Vollstreckungsrecht

### Anforderungen an Insolvenzantrag des Finanzamts wegen rückständiger Steuerforderungen

Ein Insolvenzantrag durch die Finanzbehörde wegen rückständiger Steuerforderungen kommt nach einem Urteil des Finanzgerichts Kassel als für den Schuldner einschneidendste Maßnahme erst in Betracht, wenn weniger belastende Maßnahmen der Zwangsvollstreckung (z.B. in Geschäftsanteile des Schuldners) ausgeschöpft sind oder keinen Erfolg versprechen.

Jedenfalls muss der Schuldner zuvor zur Vorlage des Vermögensverzeichnisses und zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung aufgefordert worden sein.

Beschluss des FG Kassel vom 25.04.2013  
1 V 495/13 - jurisPR-InsR 15/2013, Anm. 6

### Farbliche Gestaltung eines Formulars nicht bindend

Ein Antrag auf Erlass eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses darf nicht deshalb abgelehnt werden, weil er nicht den farblichen Anforderungen (hier grüner Balken) entspricht, wie sie die im Bundesgesetzblatt abgedruckten Formulare aufweisen. Allein aus dem Abdruck eines Formulars im Bundesgesetzblatt in einer bestimmten Form folgt nicht zwingend die Annahme, dass auch die farbliche Gestaltung von der bindenden Form umfasst ist, wie z.B. bei Verkehrszeichen. Ein solcher Antrag ist daher auch in Form eines Schwarz-Weiß-Ausdrucks zulässig.

Beschluss des LG Dortmund vom 24.04.2013  
9 T 118/13 - DGVZ 2013, 113