

ZIVILRECHT**Problem: Diesel-Skandal: Keine Haftung des Vertragshändlers für Täuschung des Herstellers****Einordnung: Keine Zurechnung etwaiger Täuschung des Herstellers**

OLG Koblenz, Urteil vom 28.09.2017, 1 U 302/17

Das Oberlandesgericht Koblenz hat in seinem ersten Urteil zum Diesel-Abgasskandal entschieden, dass dem Vertragshändler eine etwaige Täuschung des Kunden durch den Fahrzeughersteller nicht zuzurechnen ist.

SACHVERHALT

Die Beklagte ist Vertragshändlerin für Fahrzeuge der Marke Volkswagen. Die Klägerin erwarb bei der Beklagten mit Kaufvertrag vom 08.07.2014 einen Neuwagen der Marke VW, Modell Tiguan Sport & Style mit „BlueMotion“-Technik. In dem Fahrzeug ist ein von der Volkswagen AG hergestellter Dieselmotor vom Typ EA 189 verbaut. Das erworbene Fahrzeug beziehungsweise der darin verbaute Motor ist vom sogenannten Abgas-Skandal betroffen. Die Klägerin hat die Anfechtung des Kaufvertrages wegen arglistiger Täuschung erklärt und begehrt die Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs, sowie Ersatz der aufgewendeten Kraftfahrzeugsteuer und der geleisteten Beiträge zur Kfz-Haftpflicht- und Kaskoversicherung.

LÖSUNG

Die Klage war weder in erster noch in zweiter Instanz erfolgreich. Unstreitig sei die Klägerin nicht durch die Beklagte und ihre Mitarbeiter getäuscht worden. Die Beklagte hat ebenso wie die Klägerin erst durch die mediale Berichterstattung von den Manipulationsvorwürfen erfahren.

Soweit die Klägerin sich auf eine Täuschung der Kunden durch die Volkswagen AG gestützt hat, ist eine solche der Beklagten nicht zuzurechnen.

Es greift auch insoweit die höchstrichterliche Rechtsprechung, wonach der Hersteller der Kaufsache nicht Erfüllungshilfe des Händlers ist, der die Sache an den Kunden verkauft.

Der Hersteller ist im Regelfall – so wie hier – nicht in den Pflichtenkreis des Händlers einbezogen. Im Streitfall hat auch die Stellung der Beklagten als Vertragshändlerin hieran nichts geändert.

Bei der Beklagten handelt es sich um eine eigenständige juristische Person, die die Verträge im eigenen Namen schließt. Sie trägt das mit dem Absatz der Waren verbundene wirtschaftliche Risiko. Die Volkswagen AG ist weder unmittelbar am Vertragsschluss noch an der Übergabe des Fahrzeugs beteiligt gewesen. Die Beklagte hat auch gegenüber der Klägerin keinen gegenteiligen Rechtsschein erzeugt.

Die Klägerin hat daher den Kaufvertrag nicht wirksam wegen arglistiger Täuschung anfechten können.

Da nach alledem auch keine schuldhafte Pflichtverletzung oder unerlaubte Handlung der Beklagten festgestellt werden konnte und eine Zurechnung auch insoweit nicht erfolgt, war auch kein Anspruch auf Schadenersatz begründet.

Das OLG betont, dass es sich in dem Fall nicht mit der Frage einer Mängelhaftung nach Gewährleistungsrecht auseinandersetzen hatte, da die Klägerin ihre Ansprüche ausdrücklich nicht hierauf gestützt habe.

NEBENGEBIETE

Arbeitsrecht

Problem: AGB-Kontrolle einer langen Kündigungsfrist eines Arbeitnehmers **Einordnung: Einschränkung der Berufswahlfreiheit**

BAG, Urteil vom 26.10.2017, 6 AZR 158/16

Wird die gesetzliche Kündigungsfrist für den Arbeitnehmer in AGB erheblich verlängert, kann darin auch dann eine unangemessene Benachteiligung entgegen den Geboten von Treu und Glauben i.S.v. § 307 I 1 BGB liegen, wenn die Kündigungsfrist für den Arbeitgeber in gleicher Weise verlängert wird.

SACHVERHALT

Die klagende Arbeitgeberin beschäftigte den beklagten Arbeitnehmer in ihrer Leipziger Niederlassung seit Dezember 2009 als Speditionskaufmann in einer 45-Stunden-Woche gegen eine Vergütung von 1.400 € brutto. Im Juni 2012 unterzeichneten die Parteien eine Zusatzvereinbarung. Sie sah vor, dass sich die gesetzliche Kündigungsfrist für beide Seiten auf drei Jahre zum Monatsende verlängerte, und hob das monatliche Bruttogehalt auf 2.400 € an, ab einem monatlichen Reinerlös von 20.000 € auf 2.800 €. Das Entgelt sollte bis zum 30.05.2015 nicht erhöht werden und bei einer späteren Neufestsetzung wieder mindestens zwei Jahre unverändert bleiben.

Nachdem ein Kollege des Beklagten festgestellt hatte, dass auf den Computern der Niederlassung im Hintergrund das zur Überwachung des Arbeitsverhaltens geeignete Programm „PC Agent“ installiert war, kündigten der Beklagte und weitere fünf Arbeitnehmer am 27.12.2014 ihre Arbeitsverhältnisse zum 31.01.2015. Die Klägerin will festgestellt wissen, dass das Arbeitsverhältnis mit dem Beklagten bis zum 31.12.2017 fortbesteht.

Das LAG wies die Klage ab. Die Revision der Klägerin hatte vor dem BAG keinen Erfolg.

LÖSUNG

Die in AGB enthaltene Verlängerung der Kündigungsfrist benachteiligt den Beklagten im Einzelfall entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen. Sie ist deshalb nach § 307 I 1 BGB unwirksam. Der Beklagte ist an die dreijährige Kündigungsfrist nicht gebunden. Die Frist ist unverhältnismäßig lang und verstößt deshalb gegen § 307 I 1 BGB. Sie erschwert dem Beklagten auf unzumutbare Art und Weise einen Arbeitsplatzwechsel. Zwar liegt kein Verstoß gegen § 622 VI BGB vor, wonach für eine Arbeitnehmerkündigung keine längere Frist vereinbart werden darf, als für eine Arbeitgeberkündigung. Die dreijährige Frist hätte schließlich sowohl für den Arbeitgeber als auch für den Arbeitnehmer gegolten. Auch erreicht die dreijährige Kündigungsfrist nicht die Obergrenze von § 15 IV TzBfG, wonach im befristeten Arbeitsverhältnis eine vertragliche Bindung eines Arbeitnehmers ohne vorzeitige Kündigungsmöglichkeit bis zu fünf-einhalb Jahren zulässig ist.

Dennoch stellt die dreijährige Kündigungsfrist vorliegend eine unangemessene Benachteiligung nach § 307 I 1 BGB dar. Nach Abwägung aller Umstände verstößt die verlängerte Frist gegen die in Art. 12 GG grundrechtlich geschützte berufliche Bewegungsfreiheit. Dem Nachteil, den der beklagte Arbeitnehmer durch die lange vertragliche Bindung hat, steht kein Vorteil gegenüber. Zwar führt eine lange Kündigungsfrist im Fall einer Arbeitgeberkündigung dazu, dass ein gekündigter Arbeitnehmer genügend Zeit hat, sich eine neue Anstellung zu suchen. Damit dieser Vorteil besteht, hätte jedoch bereits eine kürzere Frist ausgereicht. Eine dreijährige Vorlauffrist ist dafür nicht notwendig. Im Zeitpunkt einer Kündigung mit einer dreijährigen Kündigungsfrist ist eine neue Bewerbung vielmehr noch gar nicht zielführend. Kein Arbeitgeber schreibt Stellen für einen Zeitpunkt in drei Jahren in der Zukunft aus, sodass die derart lange Frist für den Arbeitnehmer keinen Vorteil darstellt. Außerdem bringt das lange Verbleiben in einem gekündigten Arbeitsverhältnis die Gefahr mit sich, dass dem Arbeitnehmer sowohl Fortbildungsmaßnahmen als auch Gehaltserhöhungen versagt werden und er auf die Abkoppelung von der allgemeinen Einkommensentwicklung nicht mit einem Arbeitgeberwechsel reagieren kann. Die Einschränkung der Bewegungsfreiheit wird auch durch die Gehaltserhöhung nicht ausreichend aufgewogen, weil die Erhöhung im vorliegenden Fall nur eine Anpassung des bisherigen bescheidenen Lohnausgangswertes an das marktübliche Lohnniveau darstellt.

Anmerkung:

Die Entscheidung des BAG überrascht. Sie steht § 15 IV TzBfG entgegen, der ausdrücklich die Möglichkeit einer Bindung des Arbeitnehmers an ein Arbeitsverhältnis von bis zu fünf-einhalb Jahren ohne vorzeitige Kündigungsmöglichkeit vorsieht.

ÖFFENTLICHES RECHT

Problem: Tätowierungen bei Beamten

Einordnung: Beamtenrecht/Grundsatz der Bestenauslese, Art. 33 II GG

VG Düsseldorf, Beschluss vom 24.08.2017, 2 L 3279/17

Ein Bewerber für den Polizeidienst darf nicht allein wegen der Größe einer Tätowierung auf dem Unterarm abgelehnt werden.

SACHVERHALT

Der Antragsteller hatte sich für die Einstellung in den Polizeidienst in NRW im Jahr 2017 beworben. Das zuständige Landesamt hat ihn vom Auswahlverfahren ausgeschlossen, weil er auf der Innenseite seines linken Unterarms einen Löwenkopf tätowiert hat (20 x 14 cm). Gegen das Motiv als solches hat das Land Nordrhein-Westfalen keine Bedenken. Es beruft sich jedoch auf einen Erlass des Innenministeriums, wonach großflächige Tätowierungen im sichtbaren Bereich einen absoluten Eignungsmangel des Bewerbers darstellen. Sichtbar sind Körperstellen, die beim Tragen der Sommeruniform der Polizeibeamten erkennbar sind, also etwa die Unterarme. Tätowierungen, die die durchschnittliche Größe eines Handtellers überschreiten, sind an diesen Körperstellen unzulässig, und zwar unabhängig von dem Motiv. Der Erlass zielt darauf ab, dass die Legitimation und Autorität von Polizeibeamten durch solche Tätowierungen nicht beeinträchtigt werden sollen. Nach Auffassung des Landes NRW kann nicht festgestellt werden, dass ein gesellschaftlicher Wandel stattgefunden hat, nach dem solche Tätowierungen bei Polizeibeamten toleriert werden.

Hat der gegen die Entscheidung gerichtete Eilantrag Erfolg?

LÖSUNG

Der Antrag hat Erfolg.

Die Verwaltungspraxis ist rechtswidrig. Für einen Eignungsmangel reicht es nicht aus, dass Teile der Bevölkerung großflächige Tätowierungen nur für unpassend oder unästhetisch halten. Erforderlich ist vielmehr, dass Polizeibeamten aufgrund ihrer großflächigen Tätowierungen das erforderliche Vertrauen nicht mehr entgegengebracht wird. Hierfür fehlt es an belastbaren Erkenntnissen. Aktuelle Umfrageergebnisse zur Akzeptanz von Tätowierungen von Beamten liegen nicht vor. Die augenfällige Zunahme von Tätowierungen gerade an den Armen deutet eher auf einen gesellschaftlichen Wandel hin. Diesen muss der Dienstherr bei der Einstellung junger Bewerber in den Blick nehmen. Die Ablehnung eines Bewerbers aufgrund der Gestaltung der Tätowierung (z.B. gewaltverherrlichende Motive) ist hingegen weiterhin zulässig.

Problem: Mindestkörpergröße für Polizisten

Einordnung: Europarecht/Diskriminierungsverbot

EuGH, Urteil vom 18.10.2017, C-409/16

In einer Regelung, die als Kriterium für die Zulassung zu einer Polizeischule unabhängig vom Geschlecht eine Mindestkörpergröße vorsieht, kann eine unerlaubte Diskriminierung von Frauen liegen.

SACHVERHALT

Mit Entscheidung des Leiters der griechischen Polizei wurde ein Auswahlverfahren für die Zulassung zur griechischen Polizeischule für das akademische Jahr 2007/2008 bekannt gegeben. In dieser Bekanntmachung wurde eine Bestimmung des griechischen Rechts übernommen, wonach alle Bewerber unabhängig von ihrem Geschlecht mindestens 1,70 m groß sein müssen. Frau Maria-Eleni K. wurde die Teilnahme an dem Auswahlverfahren für den Zugang zur Polizeischule verweigert, weil sie die vorgeschriebene Größe nicht erreichte. Sie war der Ansicht, dass sie aufgrund ihres Geschlechts diskriminiert worden sei, und erhob gegen diese Entscheidung Klage beim Dioikitiko Efeteio Athinon (Verwaltungsberufungsgericht Athen). Das Dioikitiko Efeteio Athinon hob die Entscheidung auf und stellte fest, dass das griechische Gesetz den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Gleichheit zwischen Männern und Frauen verletze. Der Innenminister und der Minister für nationales Erziehungswesen und Religionsangelegenheiten legten gegen diese Entscheidung Berufung beim Symvoulío tis Epikrateias (Staatsrat, Griechenland) ein. Dieser fragt den EuGH, ob das Unionsrecht (RL 76/207/EWG - ABl. 1976, L 39, 40 in der durch die RL 2002/73/EG - ABl. 2003, L 269, 15 geänderten Fassung – im Folgenden: RL 76/207; vgl. außerdem die RL 2006/54/EG - ABl. 2006, L 204, 23 und die RL 2000/78/EG - ABl. 2000, L 303, 16) einer nationalen Regelung entgegensteht, die für alle Bewerber, männlichen oder weiblichen Geschlechts, für das Auswahlverfahren für die Zulassung zur Polizeischule eine einheitliche Mindestkörpergröße festsetzt.

LÖSUNG

Der EuGH hat entschieden, dass die Festsetzung einer einheitlichen Mindestkörpergröße für alle Bewerber, männlichen oder weiblichen Geschlechts, zu einer mittelbaren Diskriminierung führt, da sie eine sehr viel höhere Zahl von Personen weiblichen Geschlechts als männlichen Geschlechts benachteiligt.

Nach Auffassung des EuGH stellt eine solche Regelung jedoch keine verbotene mittelbare Diskriminierung dar, wenn zwei Voraussetzungen, deren Vorliegen das nationale Gericht zu überprüfen hat, erfüllt sind:

1. Die Regelung muss durch ein rechtmäßiges Ziel, wie das Bemühen, die Einsatzbereitschaft und das ordnungsgemäße Funktionieren der Polizei zu gewährleisten sachlich gerechtfertigt sein.
2. Die Mittel zur Erreichung dieses Ziels müssen angemessen und erforderlich sein.

Zwar können bestimmte Tätigkeiten der Polizei die Anwendung körperlicher Gewalt erfordern und besondere körperliche Fähigkeiten erforderlich machen, dennoch erfordern andere Polizeiaufgaben wie der Beistand für den Bürger und die Verkehrsregelung offenkundig keinen hohen körperlichen Einsatz.

Auch wenn im Übrigen angenommen werden sollte, dass alle von der griechischen Polizei ausgeübten Aufgaben eine besondere körperliche Eignung erfordern, ist eine solche Eignung nicht zwangsläufig mit dem Besitz einer Mindestkörpergröße verbunden. Das Ziel, die wirksame Erfüllung der Aufgabe der griechischen Polizei zu gewährleisten, kann jedenfalls mit Maßnahmen erreicht werden, die für Frauen weniger nachteilig sind, wie eine Vorauswahl der Bewerber zur Überprüfung ihrer körperlichen Fähigkeiten.

STRAFRECHT

Problem: Letztes Wort und konkludenter Wiedereintritt in die Beweisaufnahme **Einordnung: Entlassung eines Zeugen ist kein konkludenter Wiedereintritt**

OLG Hamm, Beschluss vom 19.09.2017, 4 RBs 349/17

Ein Wiedereintritt in die Beweisaufnahme, welcher die erneute Möglichkeit zu Schlussvorträgen oder zum letzten Wort des Betroffenen erforderlich gemacht hätte, liegt nicht in der bloßen Entlassung eines zuvor in der Beweisaufnahme vernommenen Zeugen oder Sachverständigen.

SACHVERHALT

Der Betroffene (B) wurde vom Amtsgericht im Abwesenheitsverfahren wegen einer Ordnungswidrigkeit verurteilt. Erst nach den Schlussvorträgen entließ das Gericht den zuvor in der Beweisaufnahme vernommenen Zeugen und den Sachverständigen. Hiergegen wendet sich B mit der Rechtsbeschwerde, da seines Erachtens gegen sein Recht auf Gewährung des letzten Wortes verstoßen worden sei.

LÖSUNG

Die Rechtsbeschwerde wird als unbegründet verworfen, da die Nachprüfung des Urteils aufgrund der Rechtsbeschwerderechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des B ergeben hat (§ 79 III OWiG, § 349 II StPO).

Der B kann mit der Rüge der Verletzung der §§ 258 I und II StPO, 46 I OWiG nicht durchdringen.

Er macht geltend, dass ihm (bzw. seinem ihn in der Hauptverhandlung vertretenden Verteidiger) das letzte Wort nicht erneut gewährt worden sei, nachdem das Gericht erst nach den Schlussvorträgen den zuvor in der Beweisaufnahme vernommenen Zeugen und den Sachverständigen entlassen habe.

Das Recht auf Gewährung des letzten Wortes ist nicht übertragbar, etwa von dem – nicht anwesenden – B auf den ihn vertretenden Verteidiger. Insbesondere hat aber auch kein Wiedereintritt in die Beweisaufnahme stattgefunden, der die erneute Gewährung der Möglichkeit zum Schlussvortrag oder zum letzten Wort erforderlich gemacht hätte.

Einen ausdrücklichen Wiedereintritt in die Beweisaufnahme hat es nicht gegeben.

Auch ein konkludenter Wiedereintritt liegt nicht vor. Wann von einem konkludenten Wiedereintritt auszugehen ist, ist anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls zu bestimmen. Insbesondere liegt ein Wiedereintritt vor, wenn der Wille des Gerichts zum Ausdruck kommt, im Zusammenwirken mit den Prozessbeteiligten in der Beweisaufnahme fortzufahren oder wenn Anträge mit den Verfahrensbeteiligten erörtert werden.

Ein entsprechender Wille kommt hier in der Entlassung von Zeugen und Sachverständigen aber gerade nicht zum Ausdruck. Vielmehr zeigt die Entlassung, dass aus Sicht des Gerichts diese Beweismittel gerade nicht mehr benötigt werden. Auch enthält die Entlassung nicht gleichzeitig eine konkludente Entscheidung über die Frage einer Vereidigung oder Nichtvereidigung. Die Nichtvereidigung ist der Regelfall. Einer (ausdrücklichen) Entscheidung hierüber bedarf es grds. (es sei denn, ein Verfahrensbeteiligter hat eine solche beantragt, was hier aber nicht der Fall war) nicht. Mit einer Entlassungsverfügung wird dann lediglich zum Ausdruck gebracht, dass der Vorsitzende keinen Anlass gesehen hat, vom regelmäßigen Verfahrensgang abzuweichen. Entsprechendes gilt auch bzgl. eines Sachverständigen, bei dem die Nichtvereidigung ebenfalls den Regelfall darstellt.

Soweit der Verteidiger mit Schriftsatz vom 14.09.2017 möglicherweise nunmehr eine Verletzung von § 248 StPO geltend machen will, wäre das eine Rüge mit neuer Angriffsrichtung, welche außerhalb der Rechtsbeschwerdebegründungsfrist angebracht worden ist.