



Kanzlei-Newsletter Oktober 2010

Arbeitsrecht

16000 private SMS per Diensthandy – Kündigung trotzdem unwirksam!

Der in der Großküche des Frankfurter Flughafens beschäftigte Kläger hatte während eines Zeitraums von rund 22 Monaten über sein Diensthandy etwa 16000 private SMS versendet und dadurch einen finanziellen Schaden von mehr als 2.500,00 EUR verursacht. Nachdem die unbefugte Privatnutzung des Handys im Rahmen einer betriebsinternen Revision aufgefallen war, kündigte der Arbeitgeber dem Kläger außerordentlich fristlos. Hilfsweise wurde auch eine ordentliche Kündigung zum nächst zulässigen Termin ausgesprochen. Der Kläger fühlte sich ungerecht behandelt und erhob deshalb eine Kündigungsschutzklage, über die am 24.09.2010 das Arbeitsgericht Frankfurt a.M. zu entscheiden hatte. Zur Überraschung manches Prozessbeobachters darf der Kläger trotz seiner "Tippwut" vorläufig seinen Arbeitsplatz behalten, denn das Gericht kam zu dem Ergebnis, dass die Voraussetzungen für eine verhaltensbedingte Kündigung nicht gegeben seien. Zwar stehe hier außer Frage, dass der Kläger eine nicht unerhebliche Pflichtwidrigkeit begangen habe, jedoch habe es der Arbeitgeber versäumt, eher zu reagieren. Die hohen Handyrechnungen, die beim Arbeitgeber monatlich eingingen, hatzen zum Anlass für eine zügige Sachverhaltsaufklärung genommen werden müssen. Eine zeitnah ausgesprochene Abmahnung hätte als milderer Sanktionsmittel möglicherweise ausgereicht, um dem Arbeitnehmer die Unrechtmäßigkeit seines Verhaltens vor Augen zu führen. Weil dies im vorliegenden Fall nicht geschehen war, sei die streitgegenständliche Kündigung unverhältnismäßig. Ob diese mutige Entscheidung Bestand haben wird, bleibt abzuwarten, denn die Prozessbevollmächtigten des Arbeitgebers haben bereits angekündigt, gegen das Urteil vom 24.09.2010 Berufung einzulegen.

Die unbefugte Versendung von rund 16000 privaten SMS mit einem Diensthandy des Arbeitgebers rechtfertigt nicht ohne weitere ein verhaltensbedingte Kündigung, wenn es der Arbeitgeber versäumt hat, diese Pflichtwidrigkeit frühzeitig abzumahnern. Monatlich beim Arbeitgeber eingehende Handyrechnung müssen zeitnah überprüft werden, wenn die Höhe der Rechnungsbeträge den Verdacht nahe legt, dass eine unbefugte Privatnutzung vorliegt.

Zu Gunsten des gekündigten Arbeitnehmers ist davon auszugehen, dass im Falle einer zügigen Aufdeckung der unbefugte Privatnutzung eine Abmahnung geeignet gewesen wäre, zukünftige Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers zu unterbindern.

Arbeitsgericht Frankfurt a.M., Urteil vom 24.09.2010 - 24 Ca 1697/10

Verkehrsrecht

Bis auf weiteres keine generelle Winterreifenpflicht!

§ 2 Absatz 3a Straßenverkehrsordnung (StVO) besagt: "... Bei Kraftfahrzeugen ist die Ausrüstung an die Wetterverhältnisse anzupassen. Hierzu gehören insbesondere eine geeignete Winterbereifung und Frostschutzmittel in der Scheibenwaschanlage. ..." Wer in den Wintermonaten diese generelle Winterreifenpflicht nicht beachtete, musste bislang die Verhängung eines Bußgeldes befürchten (§ 49 Absatz 1 Ziffer 2 StVO). Das Oberlandesgericht Oldenburg hat allerdings jüngst entschieden, dass die oben zitierte Regelung in § 2 Absatz 3a StVO gegen das verfassungsmäßig gebotene Bestimmtheitsgebot verstoße. Nach Artikel 103 Absatz 2 Grundgesetz (GG) sei der Gesetzgeber verpflichtet, die Voraussetzungen für einen Straftatbestand bzw. eine Ordnungswidrigkeit so konkret zu umschreiben, dass der Anwendungsbereich für den Einzelnen klar erkennbar sei oder sich im Wege der Auslegung ermitteln lasse. Dies sei bei der betroffenen Vorschrift indes nicht der Fall. Weder gesetzlichen noch technischen Vorschriften sei zu entnehmen, welche Eigenschaften Autoreifen für bestimmte Wetterverhältnisse haben müssen. Es komme hinzu, dass Sommerreifen nicht von vornherein eine Schnee- und Glättetauglichkeit abgesprochen werden könne. Bei einem im Jahre 2005 durchgeführten Winterreifentest seien auch Sommerreifen mitgetestet worden, die sich beim Fahren auf Eis sogar als geeignet erwiesen hätten. Für den durchschnittlichen Straßenverkehrsteilnehmer sei deshalb nicht ohne weiteres erkennbar, welche Reifen als ungeeignete Winterbereifung anzusehen seien. Diese Unklarheit hätte der Gesetzgeber durch eine klare Anordnung vermeiden können. Weil er dies aber versäumt habe, könne in den Wintermonaten keine generelle Winterreifenpflicht bestehen. Folgt man dieser Entscheidung, bleibt das Fahren mit Sommerreifen im Winter sanktionslos, solange es dadurch nicht zu einer konkreten Verkehrsgefährdung kommt. Aber Vorsicht: Durch das Urteil des Oberlandesgericht Oldenburg vom 09.07.2010 wird nicht in Frage gestellt, dass bei Schnee und Eis zur Unfallvermeidung M+S Reifen oder Reifen mit dem "Schneeflockensymbol" benutzt werden sollten. Wer dies als Fahrzeugführer nicht beachtet, riskiert nicht nur haftungs- und versicherungsrechtliche Nachteile, ihm droht auch weiterhin die Verfolgung wegen einer Straftat bzw. Ordnungswidrigkeit.

Der Gesetzgeber will die Entscheidung des Oberlandesgericht Oldenburg nun zum Anlass nehmen, eine klare Winterreifenpflicht einzuführen. Verkehrsminister Ramsauer kündigte eine Gesetzesänderung an, die noch vor Beginn des Winters in Kraft treten soll.

Oberlandesgericht Oldenburg, Urteil vom 09.07.2010 - 2 SsRs 220/09

Pferderecht

Rücktrittsrecht nach Ankaufsuntersuchung muss unverzüglich ausgeübt werden!

Beim Pferdekauf ist jedem Kaufinteressent dringend zu empfehlen, den Kauf des Pferdes von einer vorherigen tierärztlichen Untersuchung abhängig zu machen. Leider wird selbst beim Kauf von teuren Pferden von dieser Möglichkeit viel zu selten Gebrauch gemacht. Dabei sind die Befunde des Tierarztes meistens in hohem Maße geeignet, den Käufer vor allzu bösen Überraschungen im Zusammenhang mit dem gesundheitlichen Zustand des Pferdes zu bewahren. In rechtlicher Hinsicht wird zwischen der Ankaufs- und der Kaufuntersuchung unterschieden. Während die Ankaufsuntersuchung vom Käufer in Auftrag gegeben wird, erhält der Tierarzt bei der Kaufuntersuchung den Auftrag vom Verkäufer. Oftmals wird zwischen den Parteien eines Pferdekaufvertrages vereinbart, dass der Käufer vom Vertrag zurücktreten darf, wenn sich aus dem Befund des untersuchenden Tierarztes ergibt, dass das Pferd eine erhebliche gesundheitliche Beeinträchtigung aufweist. Dies kann zum Beispiel ein festgestellter Röntgenbefund der Klasse II und III sein, wenn er bei Pferden der gleichen Altersgruppe und Preiskategorie nur vereinzelt anzutreffen ist und bereits klinische Symptome (z.B. Randsklerosierungen der Dornfortsätze) vorliegen. Das OLG Hamm hatte sich mit der Frage zu beschäftigen, innerhalb welcher Frist der Käufer eines Pferdes in einem solchen Fall von seinem vertraglichen Rücktrittsrecht Gebrauch machen darf.

Das Gericht kam mit zutreffenden Erwägungen zu dem Ergebnis, dass der Käufer unverzüglich zu reagieren hat. Andernfalls droht ihm ein Verlust seiner Sachmängelansprüche.

Ein vertraglich vereinbartes Recht, von einem bereits abgeschlossenen Pferdekaufvertrag zurückzutreten, ist unverzüglich nach Kenntnis des Befundes der Ankaufsuntersuchung auszuüben, also in der Regel binnen einer Frist von bis zu zwei Wochen. Sonst können Ansprüche wegen bei der Ankaufsuntersuchung festgestellter Mängel nicht mehr geltend gemacht werden. Eine Ankaufsuntersuchung soll Klarheit über den gesundheitlichen Zustand des Pferdes verschaffen. Die Ankaufsuntersuchung liegt damit im Interesse beider Vertragsparteien.

Während die Ankaufsuntersuchung aus Sicht des Käufers eine Entscheidungsgrundlage dafür bildet, ob er das Pferd kaufen bzw. behalten will, hat der Käufer regelmäßig ein Interesse an fundierten Informationen über sein Haftungsrisiko und an der Bewahrung vor nachträglichen Ansprüchen des Käufers aufgrund bekannter Beschaffenheitsmerkmale. Ausgehend von diesem Sinn und Zweck einer Ankaufsuntersuchung gehört es zu den Obliegenheiten des Käufers, von einem etwaigen Rücktrittsrecht, das ihm aufgrund des negativen tierärztlichen Untersuchungsergebnisses zusteht, unverzüglich Gebrauch zu machen.

Oberlandesgericht Hamm, Urteil vom 09.02.2010 - 19 U 140/09

Familienrecht

Müssen Kinder auch für „Rabenertern“ Unterhalt zahlen?

Der für das Familienrecht zuständige XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 15.09.2010 entschieden, unter welchen Voraussetzungen der Sozialhilfeträger, der zu Gunsten eines im Pflegeheim untergebrachten Elternteils Sozialleistungen erbracht hat, von dessen Kindern eine Kostenerstattung verlangen kann. Die Entscheidung sorgte in der Boulevardpresse für viel Aufregung. Die BILD-Zeitung berichtete sogar mit folgender Schlagzeile: "Kinder müssen auch für Rabenertern zahlen." Der Fall: Der von einem Sozialhilfeträger aus übergegangenem Recht in Anspruch genommene Sohn wollte keinen Unterhalt für seine in einem Pflegeheim lebende Mutter zahlen. Dies würde eine unbillige Härte bedeuten, da die Mutter ihn als Kind nie gut behandelt habe. Zurückzuführen war die Vernachlässigung von Seiten der Mutter darauf, dass diese schon während der Kindheit des Sohnes an einer Psychose mit schizophrener Symptomatik und damit einhergehend an Antriebsschwäche und Wahnideen litt. Seit spätestens 1977 bestand so gut wie kein Kontakt mehr zwischen Mutter und Sohn. Das Oberlandesgericht Hamm hatte den Sohn in zweiter Instanz im Wesentlichen antragsgemäß verurteilt. Die Revision des Sohnes blieb erfolglos, denn der BGH stellte fest:

Der Ausschluss des Anspruchsübergangs auf den Sozialhilfeträger ist auf Ausnahmefälle beschränkt. Eine als schicksalsbedingt zu qualifizierende Krankheit eines Elternteils und deren Auswirkungen auf ein unterhaltspflichtiges Kind rechtfertigen es nicht, die Unterhaltlast des Kindes dem Staat aufzubürden. Etwas anderes gilt jedoch dann, wenn die Krankheit einen erkennbarer Bezug zu einem Handeln des Staates aufweist, etwa wenn eine psychische Erkrankung des unterhaltsberechtigten Elternteils auf seinem Einsatz im zweiten Weltkrieg beruht (Senatsentscheidung vom 21.04.2004 - XII ZR 251/01).

Bundesgerichtshof, Urteil vom 15.09.2010 - XII ZR 148/09

Verdecktes Verhör durch getarnte Polizeibeamte – Beweisverwertungsverbot?

Der Bundesgerichtshof hatte sich in diesem Jahr mit einem Fall zu beschäftigen, bei dem ein inhaftierter Beschuldigter durch einen als Besucher getarnten - nicht offen ermittelnden - Polizeibeamten unter Zwangseinwirkung zu einer selbstbelastenden Äußerung veranlasst wurde. Im späteren Strafverfahren sagte der Polizeibeamte als Zeuge aus und belastete den Angeklagten damit schwer.

Der Bundesgerichtshof kam zu dem Ergebnis, dass die Ermittlungsmaßnahme in ihrer konkreten Ausgestaltung rechtswidrig war und deshalb ein Beweisverwertungsverbot anzunehmen sei.

In der Entscheidung heißt es unter anderem wörtlich:

"Das Vorgehen verstieß nämlich gegen das Recht des Angeklagten auf ein faires Verfahren (Art. 2 Absatz 1 i.V.m. Art. 20 Absatz 3 GG, Art. 6 Absatz 1 MRK) unter besonderer Berücksichtigung des Grundsatzes, dass niemand verpflichtet ist, zu seiner eigenen Überführung beizutragen, insbesondere sich selbst zu belasten (nemo tenetur se ipsum accusare). ... Da der Beamte sogar eindeutig die Kompetenzen überschritten hat, die einem Verdeckten Ermittler zugestanden hätten, stünden einem noch nicht formal als unzulässig bewerteten entsprechenden Vorgehen als nicht offen ermittelnder Polizeibeamter identische durchgreifende Bedenken – erst recht – entgegen (...). Die Aushorchung des Angeklagten unter Ausnutzung der besonderen Situation seiner Inhaftierung begründet von vornherein Bedenken gegen die Zulässigkeit der heimlichen Ermittlungsmaßnahme. Nicht weniger als in anderen von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs beanstandeten Fällen heimlicher Informationsgewinnung unter Ausnutzung begleitender belastender Haftsituationen (...) liegen auch hier Umstände vor, die zur Bewertung des Vorgehens als unfaire Vernachlässigung der zu achtenden Selbstbelastungsfreiheit führt. In Fällen von Aussagezwang wird in den Kernbereich der grundrechtlich und konventionsrechtlich geschützten Selbstbelastungsfreiheit eines Beschuldigten ohne Rechtsgrundlage eingegriffen (...). Der gravierende Rechtsverstoß kann nicht anders als durch Nichtverwertung des hierdurch gewonnenen Beweismittels geheilt werden."

Die Aushorchung eines Beschuldigten unter Ausnutzung der besonderen Situation seiner Inhaftierung begründet bereits im Ansatz Zweifel gegen die Zulässigkeit der heimlichen Ermittlungsmaßnahme.

Verdeckte Ermittler sind grundsätzlich berechtigt, dem Beschuldigten unter Nutzung einer Tarnung selbstbelastende Äußerungen zu entlocken und an die Staatsanwaltschaft weiterzuleiten. Sie sind allerdings nicht berechtigt, den Beschuldigten dabei zu selbstbelastenden Äußerungen zu drängen oder ihn hierzu gar im Sinne des § 240 StGB zu nötigen. Dies gilt umso mehr für Polizeibeamte, die noch nicht einmal formell als verdeckte Ermittler tätig sind.

Wird in solchen Fällen ohne Rechtsgrundlage ein Aussagezwang herbeigeführt, so stellt dies einen Eingriff in den Kernbereich der grundrechtlich und konventionsrechtlich geschützten Selbstbelastungsfreiheit des Beschuldigten dar. Ein so gravierender Rechtsverstoß kann nur durch die Nichtverwertung des hierdurch gewonnenen Beweismittels geheilt werden.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 18.05.2010 - 5 StR 51/10