

Sehr geehrte Damen und Herren,

diesen typischen Auszug aus einem Wetterbericht hören und lesen wir häufig: "Sonne und Wolken wechseln sich morgen ab".



Das ist Unsinn. Nicht die Wettervorhersage. Na ja, manchmal auch

die Vorhersage. Aber ein Wechsel von Sonne und Wolken findet natürlich niemals statt. Die Sonne ist immer da und wird lediglich zeitweilig von Wolken überdeckt. Die Sonne verschwindet nicht.

Ganz ähnlich verhält es sich bei der Lösung von Rechtsfragen. Für jedes Problem gibt es eine Lösung. Die Lösung ist immer da. Sie

ist nur nicht immer sofort und jedem sichtbar. Also müssen die Wolken weg.

Ob im Sommerurlaub oder Arbeitsleben: Ich wünsche Ihnen viel Sonne und wenig Wolken!

Ihr

Dr. Peter Bitzer
Rechtsanwalt

Einberufung der Gesellschafterversammlung mittels Einschreiben

Nach § 51 Absatz 1 GmbH-Gesetz ist die Gesellschafterversammlung mittels **ingeschriebener Briefe** einzuladen. **Nicht ausreichend** ist daher:

- ein gewöhnlicher Brief,
- der Einwurf in den Briefkasten durch einen Boten oder
- die Übergabe gegen schriftliches Empfangsbekanntnis.

Äußerst umstritten ist jedoch die Frage, welche Form des Einschreibens zu wählen ist. Unproblematisch ist das **Übergabe-**

Einschreiben, bei dem die Postsendung dem Empfänger übergeben wird und der Zusteller sich den Empfang von dem Empfänger quittieren lässt.

Problematisch ist die Verwendung des **Einwurf-Einschreibens**. Hier wird die Postsendung in den Briefkasten oder in das Postfach des Empfängers eingeworfen und über diesen Vorgang **vom Zusteller** ein Vermerk gefertigt. Die noch immer vorherrschende Auffassung hält diese Versandform für unzulässig.

Das Landgericht Mannheim (Urteil vom 08.02.2007, Aktenzeichen: 23 O 10/06) lässt in einer aktuellen Entscheidung jedoch auch ein Ein-

wurfeinschreiben genügen. Begründung: Bereits **seit dem 01.09.1997** gibt es zwei unterschiedliche Einschreibenarten, nämlich das Einschreiben zum Einwurf und das Einschreiben zur Übergabe. Der Gesetzgeber hätte daher während der zwischenzeitlichen zahlreichen Änderungen des GmbH-Gesetzes eine Klarstellung vornehmen können und müssen, falls das Gesetz nur eine einzige Einschreibeform abdecken sollte.

Praxistipp

Der für die Einberufung zuständige Geschäftsführer sollte die Einberufung gegenwärtig dennoch vorsorglich durch **Übergabe-Einschreiben** vornehmen.

Impressum:

Auskunftsanspruch des Geschäftsführers

Jedem Geschäftsführer einer GmbH steht das Recht auf Information über alle Angelegenheiten der Gesellschaft zu. Das gilt auch für Angelegenheiten, die das Ressort eines Mitgeschäftsführers betreffen (OLG Koblenz, Urteil vom 22.11.2007, Aktenzeichen: 6 U 1170/07)

Beispiel: Aufgabenteilung in der Geschäftsführung

Geschäftsführer Karl F. ist nach seinem Geschäftsführeranstellungsvertrag ausschließlich für die Wahrnehmung repräsentativer Aufgaben der GmbH zuständig. Die Führung des operativen Geschäfts obliegt dagegen einem anderen Geschäftsführer.

Folge: Gleichwohl haben beide Geschäftsführer eine Gesamtverantwortung für die Gesellschaft. Jedem der Geschäftsführer steht daher auch das Recht auf Information über alle Angelegenheiten der

Gesellschaft zu und zwar auch über diejenigen, die allein das Ressort eines Mitgeschäftsführers betreffen.

Dieses umfassende Informationsrecht des Geschäftsführers kann die Gesellschaft auch nicht durch die Anweisung aushebeln, Auskünfte und Unterlagen aus anderen Ressorts ausschließlich von dem zuständigen Mitgeschäftsführer verlangen zu dürfen, also nicht von anderen Mitarbeitern der Gesellschaft.

Anspruch des Käufers auf Nacherfüllung - aber wo?

Der private Kauf eines Gegenstandes, z.B. eines Kraftfahrzeugs, kann vom Käufer rückabgewickelt werden, wenn der Kaufgegenstand mangelhaft ist. Dieses früher als Wandelung bezeichnete Rücktrittsrecht des Käufers besteht in der Regel aber nur dann, wenn er dem Verkäufer zuvor erfolglos eine angemessene **Frist zur Nacherfüllung** gesetzt hat.

Nachlieferung oder Nachbesserung

Für die Nacherfüllung gibt es zwei Wege: Der Käufer hat grundsätzlich die Wahl zwischen der Lieferung einer mangelfreien Sache (Nachlie-

ferung) und der Beseitigung des Mangels (Nachbesserung). Lehnt der Verkäufer eine ihm zumutbare Nachbesserung oder Nachlieferung ab, ist der Weg für eine Minderung des Kaufpreises oder Rückabwicklung des Kaufvertrages für den Käufer frei. Zug-um-Zug gegen Rückgabe des mangelhaften Kaufgegenstandes kann der Käufer nunmehr Rückzahlung des Kaufpreises verlangen.

Doch der Teufel steckt im Detail. Denn eine Ablehnung der Nacherfüllung durch den Verkäufer liegt nur dann vor, wenn der Käufer seine eigenen Mitwirkungspflichten erfüllt hat. Und dazu gehört die ordnungsgemäße Zurverfügungstellung des mangelhaften Kaufgegen-

tandes zwecks Reparatur. Die Frage ist nur, wo die Reparatur eigentlich erfolgen soll. Die Frage ist gegenwärtig äußerst umstritten. Einige Gerichte vertreten den Standpunkt, der Verkäufer müsse den mangelhaften Kaufgegenstand beim Käufer abholen. Der Käufer muss die mangelhafte Ware dann also lediglich an seinem Wohnsitz zur Abholung bereithalten (so etwa das OLG Köln).

Ganz anders urteilt jedoch der 20. Zivilsenat des OLG München in einem Urteil vom 20.06.2007 (Aktenzeichen: 20 U 2204/07). Demnach hat die Nacherfüllung an dem gleichen Ort zu erfolgen, wie die ursprüngliche Leistung des Verkäufers. Und das ist grundsätzlich der

Betrieb des Verkäufers. Bietet der Käufer dem Verkäufer die Rückgabe des mangelhaften Kaufgegenstandes also nicht am Firmensitz des Verkäufers an, hat dieser keine Möglichkeit zur Nacherfüllung. Dementsprechend kann der Käufer seinerseits dann auch nicht vom Kaufvertrag zurücktreten.

Kaufvertrag richtig gestalten

Dieser Aspekt ist für Verkäufer und Käufer gleichermaßen von hoher praktischer Bedeutung. Die Klärung des richtigen Ortes der Nacherfüllung entscheidet darüber, ob eine Minderung des Kaufpreises, eine Rückabwicklung des Kaufvertrages

oder gar Schadensersatzansprüche entstehen können. Deshalb empfiehlt es sich für beide Seiten, bis zur endgültigen Klärung der Rechtsfrage durch den Bundesgerichtshof eine eindeutige Regelung im Kaufvertrag zu treffen. Denn dies ist möglich.

Haftung des gewerblichen Verkäufers beim Gebrauchtwagenkauf - falscher Kilometerstand

Macht ein gewerblicher Gebrauchtwagenhändler Angaben über eine bestimmte Kilometerleistung des Fahrzeugs, kann darin die Übernahme einer **Beschaffheitsgarantie** liegen. Auf ein Verschulden des gewerblichen Verkäufers kommt es dann nicht an. Das hat das Oberlandesgericht Rostock entschieden (Urteil vom 11.07.2007, Aktenzeichen: 6 U 2/07).

Der Fall: Der Käufer verlangte Rückzahlung des Kaufpreises Zugum-Zug gegen Rückgabe des gekauften Gebrauchtwagens mit der Begründung, die Gesamtfahrleistung des erworbenen Fahrzeugs liege mit 84.110 km deutlich höher, als ihm vom Verkäufer mit 77.602

km angegeben worden sei. Das Oberlandesgericht gab der Klage, entgegen der Vorinstanz, statt.

Im **Kaufvertragsformular** hatte der Gebrauchtwagenhändler den Kilometerstand mit 77.602 km angegeben, ohne irgendwelche Zusätze oder Einschränkungen aufzunehmen. Darin liegt daher nicht lediglich die Wiedergabe des Tachometerstandes, sondern die Angabe der Gesamtfahrleistung des Fahrzeugs. In einer solchen Angabe eines Gebrauchtwagenhändlers liegt, **anders** als dies der Bundesgerichtshof für den **privaten** Kfz-Verkauf entschieden hat, zugleich die Übernahme einer **Beschaffheitsgarantie**. Der gewerbliche Verkäufer, der dies vermeiden will, muss hinreichend deutlich zum Ausdruck bringen, dass er keine Garantie für die Gesamtfahrleistung abgeben möchte. Geschieht dies nicht, darf sich der Käufer auf die

besondere Erfahrung und Sachkunde des Händlers verlassen und dessen Erklärung als Übernahme einer Garantie verstehen.

Das empfiehlt der Anwalt

Aus Sicht des **Käufers** ist das Urteil des OLG Rostock vielversprechend. Anders als beim privaten Gebrauchtwagenkauf kann er den gewerblichen Händler auf eine Garantieerklärung festnageln und auch ohne Verschulden des Verkäufers Schadensersatzansprüche geltend machen.

Der **gewerbliche Verkäufer** kann dies verhindern, indem er vertraglich klarstellt, dass die Angabe des Kilometerstands lediglich den abgelesenen Tachometerstand wiedergibt oder dass die Angabe des Kilometerstands gemäß den Angaben des Vorbesitzers oder aber jedenfalls ohne Gewähr erfolgt.