

Inhalt:

- I. Aus dem Markenrecht:  
Zur Haftung von eBay bei Markenverletzungen
- II. Aus dem Telekommunikationsrecht:  
Neue Preisangabenpflicht bei Massenverkehrsdiensterufnummern
- III. Aus dem Gesellschaftsrecht:  
Neues Urteil zur Durchgriffshaftung
- IV. Aus dem Arbeitsrecht:
  - 1. Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch Abschluss eines Geschäftsführervertrages?
  - 2. Neues zur Klagefrist
  - 3. Freiwilligkeitsvorbehalt beim Entgelt
- V. Aus dem Transport – und Speditionsrecht

#### I. Aus dem Markenrecht

##### Bundesgerichtshof bestätigt Rechtsprechung zur Haftung von eBay bei Markenverletzungen

Der I. Zivilsenat des BGH hat erneut darüber entschieden, unter welchen Voraussetzungen ein Internet-Auktionenhaus auf Unterlassung in Anspruch genommen werden kann, wenn Anbieter auf seiner Plattform gefälschte Markenprodukte anbieten.

Die Klägerin stellt Uhren der Marke "ROLEX" her. Sie ist Inhaberin entsprechender europaweit geltender Marken (Gemeinschaftsmarken) sowie nationaler Marken. Die Beklagte veranstaltet unter "ebay.de" Fremdversteigerungen im Internet. Dabei werden die Angebote von den Anbietern regelmäßig ins Internet gestellt, ohne dass die Beklagte zuvor Kenntnis von diesen Angeboten hat. Bei eBay wurden im Zeitraum von Juni 2000 bis Januar 2001 zahlreiche Uhren angeboten, die mit den für die Klägerin geschützten Marken versehen waren. Es handelte sich dabei zum Teil um Fälschungen. Die Klägerin, die darin eine Verletzung ihrer Marken sieht, hat die Beklagte auf Unterlassung in Anspruch genommen.

Der Bundesgerichtshof hat an seiner Rechtsprechung zur Haftung von Internet-Auktionenhäusern für Markenverletzungen festgehalten. Danach betrifft das im Telemediengesetz (TMG) geregelte Haftungsprivileg für Host-Provider nur die strafrechtliche Verantwortlichkeit und die Schadensersatzhaftung, nicht dagegen den Unterlassungsanspruch.

Daher kommt eine Haftung der Beklagten als Störerin in Betracht, weil sie mit ihrer Internetplattform das Angebot gefälschter Uhren ermöglicht, auch wenn sie selbst nicht Anbieterin dieser Uhren ist. Eine solche Haftung setzt zunächst voraus, dass die jeweiligen Anbieter der gefälschten Uhren im geschäftlichen Verkehr gehandelt haben, weil nur dann eine Markenverletzung vorliegt. Die Beklagte muss – wenn sie von einem Markeninhaber auf eine klar erkennbare Rechtsverletzung hingewiesen wird – nicht nur das konkrete Angebot unverzüglich sperren, sondern grundsätzlich auch Vorsorge dafür treffen, dass es nicht zu weiteren entsprechenden Markenverletzungen kommt. Der BGH hat nochmals betont, dass der Beklagten auf diese Weise keine unzumutbaren Prüfungspflichten auferlegt werden dürfen, die das gesamte Geschäftsmodell in Frage stellen würden. Die Beklagte ist jedoch verpflichtet, technisch mögliche und ihr zumutbare Maßnahmen zu ergreifen, damit gefälschte ROLEX-Uhren gar nicht erst im Internet angeboten werden können.

*(Urteil vom 19. April 2007 – I ZR 35/04; Pressemitteilung des BGH)*

#### II. Aus dem Telekommunikationsrecht

##### Mehr Verbraucherschutz bei Rufnummernmissbrauch

Die Bundesnetzagentur hat am 28.08.2007 die neuen verbraucherschützenden Regeln des Telekommunikationsgesetzes (TKG) zur Verhinderung und Verfolgung von Rufnummernmissbrauch vorgestellt, die am 1. September 2007 in Kraft treten.

So gilt die Preisangabenpflicht ab dem 1. September 2007 - neben den (0)900er Rufnummern - auch für Auskunftsdienste, die in Deutschland alle mit den Ziffern 118 anfangen, für Massenverkehrsdienste-Rufnummern, die mit (0)137 beginnen, für sog. Geteilte-Kosten-Rufnummern, beginnend mit (0)180, für Rufnummern für Kurzwahldienste und für Neuartige Dienste, die mit (0)12 anfangen. Bei den genannten Rufnummern muss der Preis bei jeder Art von Angebot oder Werbung angegeben werden. Im Fall von schriftlicher Werbung muss dieser gut lesbar und deutlich sichtbar sein.

Neben der Preisangabenpflicht erfolgt auch eine Ausdehnung der

KÖLN

GLEUELER STRASSE 277  
50935 KÖLN  
TELEFON: 0221-94 36 55-0  
TELEFAX: 0221-94 36 55-9  
E-MAIL: office@kls-law.de

Partner von <sup>®</sup>  
**EuRaLex.Net**  
Europäische Rechts-  
anwaltsvereinigung

ERFURT

ANGER 46  
99084 ERFURT  
TELEFON: 0361-65 44 60  
TELEFAX: 0361-65 44 6-19  
E-MAIL: erfurt@kls-law.de

Preisansagepflicht unter bestimmten Voraussetzungen. Bei Datendiensten, z. B. Premium-SMS, tritt an die Stelle der Preisansage die Preisanzeige. Neben den preislichen Transparenzaufgaben hat der Gesetzgeber auch neue Preishöchstgrenzen für (0)900er Rufnummern festgelegt (eine tabellarische Übersicht über die neuen gesetzlichen Regelungen ist als Anlage beigefügt).

Das Gesetz regelt darüber hinaus eindeutig, dass der Kunde bei bestimmten Verstößen gegen die Verbraucherschützenden Vorschriften nicht zur Zahlung des Entgelts verpflichtet ist. Dies ist z. B. der Fall, wenn der Verbraucher trotz Preisansagepflicht nicht über den erhobenen Preis informiert wurde oder wenn Entgelte verlangt werden, die über die Preisobergrenzen hinausgehen.

Um seine zivilrechtlichen Ansprüche durchsetzen zu können, muss der Verbraucher wissen, wer hinter den in Anspruch genommenen Dienstleistungen steht. Dazu hat der Gesetzgeber ihn jetzt mit zusätzlichen Auskunftsansprüchen ausgestattet.

### **III. Aus dem Gesellschaftsrecht**

#### **BGH: Änderung des Haftungskonzepts zum existenzvernichtenden Eingriff**

Der Bundesgerichtshof hat mit Urteil vom 16.07.2007 (II ZR 3/04) seine Rechtsprechung zu dem sog. existenzvernichtenden Eingriff und zur Haftung des GmbH-Gesellschafters (begründet mit der Entscheidung vom 17.09.01 "Bremer Vulkan", BGHZ 149, 10) einer kritischen Würdigung unterzogen und das entwickelte Haftungskonzept auf eine neue Grundlage gestellt.

Die Kernsätze der Entscheidung lauten wie folgt:

1. An dem Erfordernis einer als "Existenzvernichtungshaftung" bezeichneten Haftung des Gesellschafters für missbräuchliche, zur Insolvenz der GmbH führende oder diese vertiefende kompensationslose Eingriffe in das der Zweckbindung zur vorrangigen Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger dienende Gesellschaftsvermögen wird festgehalten.
2. Der Senat gibt das bisherige Konzept einer eigenständigen Haftungsfigur, die an den Missbrauch der Rechtsform anknüpft und als Durchgriffs(außen)haftung des Gesellschafters gegenüber den Gesellschaftsgläubigern ausgestaltet, aber mit einer Subsidiaritätsklausel im Verhältnis zu den §§ 30, 31 BGB versehen ist, auf. Stattdessen knüpft er die Existenzvernichtungshaftung des Gesellschafters an die missbräuchliche Schädigung

des im Gläubigerinteresse zweckgebundenen Gesellschaftsvermögens an und ordnet sie - in Gestalt einer schadensersatzrechtlichen Innenhaftung gegenüber der Gesellschaft - allein in § 826 BGB als eine besondere Fallgruppe der sittenwidrigen vorsätzlichen Schädigung ein.

3. Schadensersatzansprüche aus Existenzvernichtungshaftung gemäß § 826 BGB sind gegenüber Erstattungsansprüchen aus §§ 31, 30 GmbHG nicht subsidiär; vielmehr besteht zwischen ihnen - soweit sie sich überschneiden - Anspruchsgrundlagenkonkurrenz.

Bemerkenswert ist, dass der BGH anders als bislang angenommen, die Haftung als eine reine gesellschaftsrechtliche Innenhaftung und nicht als eine den Gesellschaftsgläubigern zur Verfügung stehende "Durchgriffshaftung wegen Missbrauchs der Rechtsform der GmbH" versteht. Eine solche Durchgriffs-Außenhaftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern nach dem Vorbild einer Analogie zu § 128 HGB wird nur noch für die Fälle der Vermögensvermischung bejaht, die der BGH ausdrücklich nicht der Fallgruppe des existenzvernichtenden Eingriffs zuordnet.

### **IV. Aus dem Arbeitsrecht**

#### **1. Auflösung eines Arbeitsverhältnisses durch Abschluss eines Geschäftsführerdienstvertrages**

Schließt ein Arbeitnehmer mit dem Unternehmen, in dem er beschäftigt ist, einen schriftlichen Geschäftsführerdienstvertrag, wird vermutet, dass das bis dahin bestehende Arbeitsverhältnis mit Beginn des Geschäftsführerdienstverhältnisses einvernehmlich beendet wird. Auf Grund dieser Vermutung, die seit dem Jahre 1993 der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts entspricht, führt die in § 305c Abs. 2 BGB enthaltene Unklarheitenregel bei vorformulierten Vertragsbedingungen nicht zu einer anderen Beurteilung. Durch den schriftlichen Geschäftsführerdienstvertrag wird das Schriftformerfordernis des § 623 BGB für den Auflösungsvertrag gewahrt.

Die Klägerin war bei der beklagten GmbH zunächst auf Grund eines Arbeitsvertrags als Steuerberaterin beschäftigt. Nach rund achtmonatiger Beschäftigungszeit schlossen die Beklagte, vertreten durch den geschäftsführenden Gesellschafter, und die Klägerin einen Geschäftsführerdienstvertrag. Die Beklagte kündigte diesen Dienstvertrag unter Wahrung der vereinbarten Kündigungsfrist.

Mit ihrer Klage hat die Klägerin geltend gemacht, das zuvor bestehende Arbeitsverhältnis habe neben dem Geschäftsführerdienstverhältnis ruhend fortbestanden und sei nach Kündigung des Rechtsverhältnisses wieder aufgelebt.

Diese Rechtsfrage war wieder streitig geworden, nachdem § 623 BGB für die Aufhebung eines Arbeitsverhältnisses, sei es durch Kündigung oder durch Vereinbarung, zwingend die Schriftform vorschreibt. Das Urteil kann durchaus als unerwartet gewertet werden, da es genügen lässt, wenn der nachfolgende Geschäftsführervertrag schriftlich abgeschlossen wird

*(Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 19. Juli 2007 - 6 AZR 774/06 – Pressemitteilung des BAG)*

## **2. Klagefrist bei außerordentlicher Kündigung innerhalb der Wartezeit**

Kündigt der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis innerhalb der sechsmonatigen Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG, innerhalb derer das Kündigungsschutzgesetz noch keine Anwendung findet, außerordentlich, hat der Arbeitnehmer, der die Unwirksamkeit der Kündigung geltend machen will, innerhalb von drei Wochen nach Zugang der Kündigung Kündigungsschutzklage zu erheben. Versäumt er diese Frist, gilt die Kündigung als wirksam. Ob der Kündigungsgrund tatsächlich vorlag, ist mithin nicht mehr zu prüfen.  
*(Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 28. Juni 2007 - 6AZR 873/06 – Pressemitteilung des BAG)*

## **3. Freiwilligkeitsvorbehalt beim Entgelt**

Eine außerordentlich bedeutsame Entscheidung zu Individualarbeitsverträgen hat das Bundesarbeitsgericht gefällt. Es ging um die Wirksamkeit folgender, üblicher Freiwilligkeitsklausel:

„Herr W erhält zusätzlich zu seinem monatlichen Bruttoentgelt ab 01.04.2002 eine monatliche Leistungszulage von 200,00 EURO. Deren Zahlung wird mit der monatlichen Gehaltszahlung fällig. Die Zahlung erfolgt als freiwillige Leistung ohne Anerkennung einer Rechtspflicht. Aus der Zahlung können für die Zukunft keinerlei Rechte hergeleitet werden.“

Das BAG ist der Auffassung, dass dieser Freiwilligkeitsvorbehalt unwirksam ist, so dass ein Entzug des freiwilligen gewährten Gehaltsbestandteils unzulässig. Die Klausel hält als Allgemeine Geschäftsbedingung einer Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 und 2 BGB nicht stand.

Das BAG meint, dass mit der freiwilligen Gewährung der Zulage ein Rechtsanspruch des Ar-

beitnehmers entstanden sei, der eine Hauptpflicht des Arbeitgebers darstelle. Zwar werde durch den Ausschluss des Rechtsanspruchs keine Rechtsvorschrift im Sinne von § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB verletzt. Allerdings zählen, so das BAG, zu den Rechtsvorschriften nicht nur die Gesetzesbestimmungen selbst, sondern die dem Gerechtigkeitsgebot entsprechenden allgemein anerkannten Rechtsgrundsätze, dh. auch alle ungeschriebenen Rechtsgrundsätze, die Regeln des Richterrechts oder die auf Grund ergänzender Auslegung und aus der Natur des jeweiligen Schuldverhältnisses zu entnehmenden Rechte und Pflichten.

Weiter führt das BAG aus: Der Ausschluss jeden Rechtsanspruchs bei laufendem Arbeitsentgelt widerspricht dem Zweck des Arbeitsvertrags. Denn dem Arbeitgeber soll ermöglicht werden, vom Arbeitnehmer die vollständige Erbringung der geschuldeten Leistung zu verlangen und seinerseits über die von ihm geschuldete Gegenleistung zu disponieren. Die Möglichkeit, die zugesagte Zahlung grundlos und dazu noch ohne jegliche Erklärung einzustellen, beeinträchtigt die Interessen des Arbeitnehmers grundlegend. Dies gilt auch dann, wenn es sich bei den unter einem Vorbehalt stehenden Leistungen nicht um die eigentliche Grundvergütung, sondern um eine zusätzliche Abgeltung der Arbeitsleistung in Form einer Zulage handelt. Auch derartige Zulagen stellen laufendes Arbeitsentgelt dar, sind also in das vertragliche Synallagma eingebundene Leistungen. Der Umfang der unter einem „Freiwilligkeitsvorbehalt“ zugesagten Leistungen ist dabei unerheblich.

Es ist zwar anzuerkennen, dass der Arbeitgeber wegen der Ungewissheit der wirtschaftlichen Entwicklung des Unternehmens und der allgemeinen Entwicklung des Arbeitsverhältnisses ein anerkennenswertes Interesse daran haben kann, bestimmte Leistungen (insbesondere „Zusatzleistungen“) flexibel auszugestalten. Dieses Interesse an einer Flexibilisierung kann der Arbeitgeber in hinreichender Weise mit der Vereinbarung von Widerrufs- oder Anrechnungsvorbehalten verwirklichen.

*(Bundesarbeitsgericht Urteil vom 25.4.2007, 5 AZR 627/06)*

**Anmerkung:** Das Urteil zwingt jeden Arbeitgeber, dessen Arbeitsverhältnisse nicht durch Tarifbestimmungen bestimmt werden, in denen derartige Freiwilligkeitsvorbehalte verankert sind, zur Überprüfung und ggf. Neufassung seiner Arbeitsverträge. Der Hinweis auf die Vereinbarung eines Widerrufsvorbehaltes ist wenig hilfreich, da das

BAG solche Widerrufsvorbehalte mit Urteil vom 11.10.2006 nur unter eng begrenzten und im Vertrag ausdrücklich festgelegten Gründen für zulässig erachtet hat.

## V. Aus dem Transport – und Speditionsrecht

### Haftungserweiterung der Spediteure durch ADSp

Ein Urteil des Amtsgerichts Hamburg hat für Aufsehen gesorgt. Hintergrund sind die durch Ziffer 23 ADSp geregelten Haftungsbegrenzungen. Danach ist die Haftung für Schäden im expeditionellen Gewahrsam auf 5,00 Euro pro Kilogramm des Rohgewichts der Sendung beschränkt. Bei einem Schaden, der an dem Gut während des Transports mit einem Beförderungsmittel eingetreten ist, gelten jedoch abweichend davon die für diese Beförderung gesetzlich festgelegten Haftungshöchstbeträge. Ziffer 27 ADSp schließt die Haftungsbegrenzung in Ziffer 23 ADSp für den Fall aus, dass der Schaden durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit des Spediteurs oder seiner leitenden Angestellten oder durch Verletzung vertragswesentlicher Pflichten entstanden ist (sog. qualifiziertes Verschulden).

Im Falle eines internationalen Lufttransports gelten die Regelungen des Montrealer Übereinkommens (MÜ). Nach Artikel 22 Abs. 3 MÜ haftet der Luftfrachtführer für Zerstörung, Verlust, Beschädigung oder Verspätung nur bis zu einem Betrag von 17 Sonderziehungsrechten (SZR) für das Kilogramm. Diese Haftung ist strikt und unverbrüchlich, d. h. sie gilt auch dann, wenn der Schaden während der Luftbeförderung durch ein qualifiziertes Verschulden eingetreten ist. Ziffer 23 ADSp würde also bei einem Schaden während des Lufttransportes zu einer Haftungsbeschränkung auf max.17 SZR pro Kilogramm führen.

Dies ist die Ausgangslage. Das Amtsgericht Hamburg hat nun entschieden, dass Ziffer 27 ADSp die Haftungsbeschränkungen in Ziffer 23 ADSp für den Fall der Schadenszufügung durch ein qualifiziertes Verschulden für unanwendbar erklärt. Dies führt dazu, dass die Haftungsbeschränkungen, die das Montrealer Übereinkommen vorsehen, bei qualifiziertem Verschulden für Spediteure, die auf der Grundlage der ADSp arbeiten, nicht gelten. Das Amtsgericht Hamburg meint, dass der Spediteur mit der Einbeziehung der ADSp und damit der Erklärung gemäß Ziffer 27 ADSp auf die gesetzliche Haftungsbeschränkung nach dem Montrealer Übereinkommen für den Fall

eines Transportschadens zu Gunsten des Versenders verzichtet.

Die Folgen können gravierend sein:

Der Spediteur, der im Selbsteintritt oder zu festen Kosten tätig wird und dabei Luftfrachtbeförderung durchführt, haftet seinem Auftraggeber gegenüber bei Schadenszufügung durch qualifiziertes Verschulden unbeschränkt. In seinem etwaigen Regress gegenüber dem von ihm eingeschalteten Luftfrachtführer ist er dagegen auf die Haftungshöchstbeträge des MÜ beschränkt. Es besteht also eine erhebliche Deckungslücke.

Als weiteres kann die Rechtsprechung des AG Hamburg auch den Versicherungsschutz im Rahmen der Verkehrshaftungspolice gefährden, wenn der Verkehrshaftpflichtversicherer in Ziffer 27 ADSp eine unzulässige Haftungsvereinbarung sieht.

Wir raten deshalb an den Haftungshinweis in Ihren allgemeinen Geschäftsbedingungen bzw. auf Ihren Briefköpfen etwa dahingehend zu modifizieren, dass Ziffer 27 ADSp für Transporte, die dem Anwendungsbereich des Montrealer Übereinkommens unterliegen, keine Anwendung findet. Im Rahmen laufender Geschäftsbeziehungen müsste eine solche ergänzende Vertragsbestimmung nachträglich eingebunden werden. Ferner sollten Sie Kontakt mit dem Verkehrshaftpflichtversicherer oder Ihrem Makler aufnehmen, um die Versicherungsfrage entgeltlich zu klären.

*(AG Hamburg, Urteil v. 04.04.2007 – 31A C 310/06; ähnlich: OLG Karlsruhe, Urteil v. 29.11.2006 – 15 U 65/06)*

-ENDE-

**Hinweis:** Der Inhalt dieses Newsletter dient nur der allgemeinen Information. Er stellt keine anwaltliche Beratung juristischer oder anderer Art dar und soll auch nicht als solche verwendet werden. Wir übernehmen insbesondere keine Haftung für Handlungen, die auf Grundlage dieser Angaben unternommen werden.