**DASV**

Deutsche Anwalts- und

Steuerberatervereinigung

für die mittelständische

Wirtschaft e. V.

**10 Urteile, die Ihre Leser interessieren könnten**

zusammengestellt von Rechtsanwalt/Fachanwalt für Arbeitsrecht u. Fachanwalt für Erbrecht

Michael Henn, Stuttgart

**I.**

**Besorgung einzelner Geschäfte eines Vertreters**

KG Berlin, Beschluss vom 13. November 2018, Az. 1 W 323/18

Der Testamentsvollstrecker ist grundsätzlich befugt, sich für die Besorgung einzelner Geschäfte eines Vertreters zu bedienen. Auch die Erteilung einer Generalvollmacht ist jedenfalls dann nicht ausgeschlossen, wenn der Erblasser keine abweichenden Anordnungen getroffen hat und der Generalbevollmächtigte lediglich widerruflich bestellt worden ist (Fortführung von Senat, Beschluss vom 24. Oktober 1929, 1 X 613/29, JFG 7, 279).

**II.**

**Eigenbedarfskündigung**

LG Osnabrück, Urteil vom 30. November 2018, Az. 1 S 9/18

1. Will ein Vermieter nur einen Teil einer vermieteten Wohnung selbst nutzen, ist eine Eigenbedarfskündigung nicht berechtigt. Gleiches gilt, wenn das Mietobjekt in mehrere Wohnungen aufgeteilt werden kann, jedoch einheitlich vermietet wurde.

2. Macht ein Vermieter im Kündigungsschreiben falsche Angaben hinsichtlich des geltend gemachten Eigenbedarfs, erkennt jedoch eine daraus folgende Unwirksamkeit der Kündigung nicht, handelt er nicht arglistig, wenn er den Mieter im Rahmen von nachfolgenden Vergleichsverhandlungen insoweit nicht aufklärt.

**III.**

**Verwendung einer bekannten Marke in der Domain eines Wiederverkäufers**

BGH, Urteil vom 28.06.2018, Az. I ZR 236/16

a) Die Verwendung einer bekannten Marke in der Domainbezeichnung eines Wiederverkäufers, der neben mit der Marke gekennzeichneten Produkten auch mit diesen kompatible Produkte anderer Hersteller vertreibt, weist zwar im Sinne des § 23 Nr. 3 MarkenG auf die Bestimmung der Ware hin. Angesichts der dem Wiederverkäufer zur Verfügung stehenden schonenderen Möglichkeiten, auf die Kompatibilität seiner Produkte hinzuweisen, verstößt eine solche Verwendung der gegen die guten Sitten, weil sie auch dazu dient, potentielle Kunden auf das unter der Domainbezeichnung erfolgende Warenangebot aufmerksam zu machen, und sie somit für Werbezwecke eingesetzt wird, die über die mit der notwendigen Leistungsbestimmung einhergehende Werbewirkung hinausgehen.

b) Macht sich der Wiederverkäufer durch die Verwendung der bekannten Marke im Rahmen der Domainbezeichnung die aus deren Bekanntheit folgende Werbewirkung bei der Anpreisung seines Online-Shops in einer Weise zunutze, die das für den Hinweis auf den Vertrieb von Markenwaren erforderliche Maß übersteigt, so liegt hierin eine unlautere Ausnutzung der Wertschätzung der Klagemarke, die den Markeninhaber gemäß § 24 Abs. 2 MarkenG berechtigt, sich der Markenverwendung zu widersetzen.

c) Verwendet ein Wiederverkäufer eine Marke auf einer Internetseite, auf der neben mit dieser Marke gekennzeichneten Produkten auch Konkurrenzprodukte angeboten werden, ist der für eine Erschöpfung im Sinne des § 24 Abs. 1 MarkenG erforderliche Produktbezug gegeben. Der Markeninhaber kann sich allerdings gemäß § 24 Abs. 2 MarkenG einer irreführenden Verwendung widersetzen, mittels derer Kunden zum Angebot von Fremdprodukten geleitet werden oder eine wirtschaftliche Verbindung mit dem Markeninhaber suggeriert wird.

**IV.**

**Haftung des Lagerhalters für Inventurverluste**

BGH, Urteil vom 20.09.2018, Az. I ZR 146/17

a) Die Bestimmungen der §§ 467 bis 475h HGB über das Lagergeschäft gelten auch dann, wenn der Lagerhalter - wie bei einem Konsignationslager - neben der Lagerung der Güter noch andere Aufgaben übernimmt.

b) Die Haftung gemäß § 475 HGB kann außer durch Allgemeine Geschäftsbedingungen, die den Erfordernissen der §§ 305 bis 310 BGB entsprechen und dabei insbesondere die Kardinalpflichten des Lagerhalters angemessen berücksichtigen, auch durch Individualvereinbarungen beschränkt werden, sofern diese die für sie geltenden Grenzen der Gestaltungsmacht der Parteien einhalten.

c) Eine Individualvereinbarung, wonach der Lagerhalter für Inventurverluste von bis zu 0,4% jährlich nicht haftet, kann im Blick auf § 276 Abs. 3 BGB dahin auszulegen sein, dass die Haftung für vorsätzliches Verhalten des Lagerhalters damit nicht ausgeschlossen ist.

d) Das in Ziffer 19 ADSp 2003 bestimmte Aufrechnungsverbot gilt für Gegenansprüche, die streitig sind und über deren Bestehen nicht ohne Beweiserhebung entschieden werden. Das gilt grundsätzlich auch dann, wenn die Gegenansprüche nach Darstellung des Aufrechnenden auf einer vorsätzlichen Vertragsverletzung des Aufrechnungsgegners beruhen.

**V.**

**Nutzungsausfallentschädigung für gewerblich genutztes Fahrzeug**

BGH, Beschluss vom 06.12.2018, Az. VII ZR 285/17

a) Lassen sich bei dem vorübergehenden Entzug der Gebrauchsmöglichkeit eines ausschließlich gewerblich genutzten Fahrzeugs die materiellen Auswirkungen des Ausfalls des Fahrzeugs quantifizieren, kann eine (abstrakte) Nutzungsausfallentschädigung nicht verlangt werden. Das gilt unabhängig davon, ob das ausgefallene Fahrzeug unmittelbar der Gewinnerzielung dient, weil der Ertrag allein mit Transportleistungen erzielt wird, oder nur mittelbar, nämlich zur Unterstützung einer anderen gewerblichen Tätigkeit eingesetzt wird.

b) Der Betriebsbereitschaft eines ausschließlich gewerblich genutzten Fahrzeugs, also seiner ständigen Verfügbarkeit und Einsatzfähigkeit, kommt kein eigenständiger Vermögenswert zu, weshalb der vorübergehende Entzug der Gebrauchsmöglichkeit als solcher kein Schaden ist. Der Geschädigte kann für die Gebrauchsentbehrung - unabhängig vom Eintritt eines Erwerbsschadens oder darüber hinaus - keine (abstrakte oder an den Vorhaltekosten orientierte) Nutzungsausfallentschädigung verlangen.

c) Die Rechtsprechung, wonach die infolge eines zum Schadensersatz verpflichtenden Ereignisses entfallende Möglichkeit des Geschädigten, private, eigenwirtschaftlich genutzte Sachen oder Güter plangemäß verwenden oder nutzen zu können, einen ersatzfähigen Vermögensschaden darstellen kann, ohne dass hierdurch zusätzliche Kosten entstanden oder Einnahmen entgangen sind, ist auf die Nutzung von Sachen oder Gütern, die ausschließlich erwerbswirtschaftlich genutzt werden, nicht übertragbar.

**VI.**

**Unterlassene Aufklärung des steuerlichen Beraters über wirtschaftliche Beteiligung**

BGH, Urteil vom 06.12.2018, Az. IX ZR 176/16

Der steuerliche Berater handelt seinem Mandanten gegenüber pflichtwidrig, wenn er diesen zu einem Vertragsschluss mit einem Dritten veranlasst, ohne zu offenbaren, dass für ihn wirtschaftliche Vorteile mit einem solchen Vertragsschluss verbunden sind. Beweispflichtig für den Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden ist der Mandant, dem die Beweiserleichterung im Sinne des Anscheinsbeweises zugutekommen kann.

b) Tätigt der über die wirtschaftliche Beteiligung seines Beraters an dem eine steuersparende Anlage vermittelnden Unternehmen nicht aufgeklärte Mandant mehrere Anlagen, ist der Schaden unter Einbeziehung aller Anlagen zu berechnen (im Anschluss an BGH, WM 2018, 2179 [BGH 18.10.2018 - III ZR 497/16] )

**VII.**

**Formularmäßige Verwaltungskostenpauschale**

BGH, Urteil vom 19.12.2018, Az. VIII ZR 254/17

Eine in einem formularmäßigen Wohnraummietvertrag gesondert ausgewiesene Verwaltungskostenpauschale stellt eine zum Nachteil des Mieters von § 556 Abs. 1 BGB abweichende und damit gemäß § 556 Abs. 4 BGB unwirksame Vereinbarung dar, sofern aus dem Mietvertrag nicht eindeutig hervorgeht, dass es sich bei dieser Pauschale um einen Teil der Grundmiete (Nettomiete) handelt

**VIII.**

**Werbung auf mobilen Werbeflächen als Mietvertrag**

BGH, Urteil vom 19.12.2018, Az. XII ZR 14/18

Auf einen Vertrag über die Anbringung von Werbung auf mobilen Werbeflächen gegen Entgelt sind die Vorschriften über den Mietvertrag anzuwenden (im Anschluss an Senatsurteil vom 7. November 2018 - [XII ZR 109/17](https://openjur.de/u/2130693.html) - juris).

**IX.**

**Erlaubnis zur gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung - Widerruf - Zuverlässigkeit des Verleihers -**

Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 21.12. 2018, Az. L 7 AL 163/18 B ER

1. Die für die Erlaubnis zur Überlassung von Arbeitnehmern erforderliche Zuverlässigkeit setzt die Einrichtung und Überwachung einer Organisationsstruktur voraus, die geeignet ist, zu Lasten der Leiharbeitnehmer gehende Verstöße gegen bestehende rechtliche Vorschriften zu vermeiden.

2. Die negative Prognoseentscheidung einer Unzuverlässigkeit kann sich bereits aus der nach der Kenntniserlangung von festgestellten bzw. eingeräumten Verstößen erfolgenden Ablehnung einer Prüfung und ggf. Veränderung der zum Zeitpunkt der Verstöße bestehenden Organisationsstruktur ergeben.

**X.**

**Provisionsabrechnungen bei Lebensversicherungsverträgen**

BGH, Urteil vom 20.12.2018, Az. VII ZR 69/18

Vermittelt der Versicherungsvertreter dynamische Lebensversicherungen, bei denen sich die Versicherungssumme nach dem Inhalt des Versicherungsvertrags in regelmäßigen Zeitabständen erhöht, wenn der Versicherungsnehmer nicht widerspricht, gehen die Erhöhungen auf die Vermittlungstätigkeit bei Abschluss des Versicherungsvertrags zurück und sind gemäß [§ 92](https://www.juris.de/r3/?docId=BJNR002190897BJNE011300300&docFormat=xsl&oi=W3aeaeY39q&docPart=S&sourceP=%7B%22source%22:%22Link%22%7D) Abs. 2, Abs. 3 Satz 1, [§ 87 Abs. 1 Satz 1 HGB](https://www.juris.de/r3/?docId=BJNR002190897BJNE009901309&docFormat=xsl&oi=W3aeaeY39q&docPart=S&sourceP=%7B%22source%22:%22Link%22%7D) im Zweifel provisionspflichtig.

Für Rückfragen stehe ich Ihnen gerne zur Verfügung.

Michael Henn

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Erbrecht

Fachanwalt für Arbeitsrecht

Schriftleiter mittelstandsdepesche

Rechtsanwälte Dr. Gaupp & Coll.

Kronprinzstr. 14

70173 Stuttgart

Tel.: 0711/ 30 58 93-0 Fax: 0711/ 30 58 93-11

E-Mail: henn@drgaupp.de [www.drgaupp.de](http://www.drgaupp.de)