

# Rechtsinformationsdienst

Anwaltspraxis & Notariat



Erlebent, Landgraf,  
Michalski, Ohaus, Lindemann



Niedersachsenstr. 15 a, 49074 Osnabrück  
Telefon: 0541 / 35791-0 - Telefax: 0541 / 3579128

Ausgabe: gewerbliche Mandanten

Februar 2019

## Wettbewerbsrecht

### Unzulässige Arbeitnehmerabwerbung am Arbeitsplatz durch Telefonanruf auf Privathandy

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist das Abwerben von Arbeitnehmern grundsätzlich zulässig. Eine unzumutbare Belästigung des von dem Abwerbeversuch betroffenen Unternehmens liegt gemäß § 7 Abs. 1 UWG dann vor, wenn sich ein Headhunter oder ein Konkurrent bei der telefonischen Abwerbung von Arbeitnehmern verwerflicher Mittel oder Methoden bedient.

Dies bejahte das Oberlandesgericht in einem Fall, in dem ein Konkurrent in einem Zeitraum von fünf Tagen insgesamt siebenmal auf dem privaten Handy eines Arbeitnehmers angerufen hatte, um ihn dazu zu bewegen, seinen bisherigen Arbeitgeber zu verlassen und zu ihm überzuwechseln.

Das Verbot, Arbeitnehmer zum Zwecke der Abwerbung - über eine erste Kontaktaufnahme hinaus - an ihrem Arbeitsplatz anzurufen, besteht auch bei Anrufen unter einer privaten Mobilfunknummer, soweit der Anrufer sich nicht zu Beginn des Gesprächs vergewissert hat, dass der Arbeitnehmer sich nicht an seinem Arbeitsplatz oder sonst bei der Arbeit befindet.

Urteil des OLG Frankfurt vom 09.08.2018  
6 U 51/18  
WRP 2018, 1497

### Widerrufsrecht bei Kauf an einem Messestand?

Der Europäische Gerichtshof hatte sich mit der Frage zu befassen, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Messestand eines Unternehmens als Geschäftsraum gelten kann. Dies hätte rechtlich zur Folge, dass Kunden kein Widerrufsrecht zusteht und das Unternehmen dementsprechend keine entsprechende Belehrung erteilen muss.

Die Europarichter legen diese einschlägige EU-Verordnung dahingehend aus, dass "ein Messestand

eines Unternehmers, an dem der Unternehmer seine Tätigkeiten an wenigen Tagen im Jahr ausübt, unter den Begriff Geschäftsräume im Sinne dieser Bestimmung fällt, wenn in Anbetracht aller tatsächlichen Umstände rund um diese Tätigkeiten und insbesondere des Erscheinungsbildes des Messestandes sowie der vor Ort auf der Messe selbst verbreiteten Informationen ein normal informierter, angemessen aufmerksamer und verständiger Verbraucher vernünftigerweise damit rechnen konnte, dass der betreffende Unternehmer dort seine Tätigkeiten ausübt und ihn anspricht, um einen Vertrag abzuschließen, was vom nationalen Gericht zu prüfen ist".

Sind diese Anforderungen erfüllt, liegt kein Wettbewerbsverstoß vor, wenn der Unternehmen nicht über das Widerrufsrecht informiert.

Urteil des EuGH vom 07.08.2018  
C-485/17  
GRUR 2018, 943

### Anforderungen an Lizenzvergabe bei Miterfindergemeinschaften

Haben mehrere Personen ein neues technisches Verfahren entwickelt, bilden die Miterfinder eine sogenannte Bruchteilsgemeinschaft, soweit nichts anderes vereinbart ist. Besteht eine solche Miterfindergemeinschaft, berechtigt § 743 Abs. 2 BGB einen einzelnen Miterfinder nicht, Dritten eine Lizenz an der Erfindung zu erteilen.

Die Lizenzierung eines gemeinsamen Schutzrechts stellt eine Maßnahme der Verwaltung dar und bedarf nach den Vorschriften der §§ 744, 745 BGB zumindest einer Mehrheitsentscheidung der Miterfinder.

Urteil des OLG Düsseldorf vom 26.07.2018  
15 U 2/17  
GRUR 2018, 1037

### Stimmrechtsausschluss eines KG-Gesellschafters wegen eigener Betroffenheit

Dem Gesellschafter einer GmbH steht bei der Beschlussfassung, welche die Vornahme eines Rechtsgeschäfts ihm gegenüber betrifft, kein Stimmrecht zu und er darf ein solches auch nicht für andere ausüben.

Dieser in § 47 Abs. 4 Satz 2 GmbHG zum Ausdruck gebrachte allgemeine Grundgedanke, dass von einem selbst am Geschäft beteiligten Gesellschafter nicht zu erwarten ist, er werde bei der Stimmabgabe in der Gesellschafterversammlung eigene Belange hinter die der Gesellschaft zurückstellen oder diesen unterordnen, gilt nach einem Urteil des Oberlandesgerichts München auch für Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft.

Urteil des OLG München vom 18.07.2018  
7 U 4225/17  
GmbHR 2018, 1011

### Löschung eines Geschäftsführers im Handelsregister nach Strafbefehl

Nach § 6 Abs. 2 S. 2 GmbH-Gesetz darf ein Geschäftsführer "aufgrund eines gerichtlichen Urteils oder einer vollziehbaren Entscheidung einer Verwaltungsbehörde einen Beruf, einen Berufszweig, ein Gewerbe oder einen Gewerbebetrieb nicht ausüben, sofern der Unternehmensgegenstand ganz oder teilweise mit dem Gegenstand des Verbots übereinstimmt."

Das Kammergericht Berlin stellt einem gerichtlichen Urteil den Erlass eines gegen den GmbH-Geschäftsführer erlassenen Strafbefehls gleich. Das Registergericht ist

somit zur Löschung eines GmbH-Geschäftsführers im Handelsregister berechtigt, wenn gegen diesen - wie hier - ein rechtskräftiger Strafbefehl wegen Insolvenzverschleppung, Vorenthalten von Arbeitsentgelt und Bankrott ergangen ist.

Beschluss des KG Berlin vom 17.07.2018  
22 W 34/18 - GmbHR 2018, 1206

### Vertragsschluss durch GmbH-Geschäftsführer ohne Vertretungszusatz

Nach einem Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe kommt ein Vertrag mit einer GmbH bei einem unternehmensbezogenen Geschäft im Regelfall auch zustande, wenn der Geschäftsführer keinen ausdrücklichen Vertretungszusatz verwendet, aus dem sich ergibt, dass er für die GmbH und nicht im eigenen Namen handelt. Bei unternehmensbezogenen Geschäften besteht die Vermutung, dass das Unternehmen oder dessen Inhaber und nicht der Unterzeichnende persönlich Vertragspartner werden soll.

Etwas anderes ist nur dann anzunehmen, wenn ein Interesse des Unterzeichners - im vorliegenden Fall der Geschäftsführer der GmbH - an der persönlichen Haftung ersichtlich ist, wie beispielsweise bei schlechter Bonität des Unternehmens.

Urteil des OLG Karlsruhe vom 25.09.2018  
9 U 117/16  
ZInsO 2018, 2763

---

## Arbeits- und Sozialrecht

### Zulässigkeit einer Streikbruchprämie

Die Zusage einer Streikbruchprämie vor oder während des Arbeitskampfes stellt ein grundsätzlich zulässiges Arbeitskampfmittel dar. Dies gilt nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts auch dann, wenn die Streikbruchprämie mit 100 Euro pro Tag den Tagesverdienst des Streikenden erheblich übersteigt.

Urteil des BAG vom 14.08.2018  
1 AZR 287/17 - AuA 2018, 510

### Kein Verfall des Entgeltfortzahlungsanspruchs

Nach dem Mindestlohngesetz sind Vereinbarungen, die den Anspruch auf Mindestlohn unterschreiten oder seine Geltendmachung beschränken oder ausschließen, insoweit unwirksam. Diese Regelung hat auch Auswirkungen auf den Anspruch von Arbeitnehmern auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall. So kann der Mindestlohnanspruch nicht wegen einer tariflichen Ausschlussfrist, wonach die Entgeltfortzahlung verfällt, wenn diese nicht innerhalb einer bestimmten Frist geltend gemacht wird, beschränkt werden. Eine derartige Ausschlussfrist ist somit in Höhe des Mindestlohnanspruchs unwirksam.

Urteil des BAG vom 20.06.2018  
5 AZR 377/17 - BB 2018, 2941

### Unfall bei Betriebsfußballturnier am Wochenende

Einem Arbeitnehmer, der bei der Teilnahme an einem Betriebsfußballturnier eine Verletzung erleidet, steht kein Anspruch gegenüber der gesetzlichen Unfallversicherung zu, wenn die Sportveranstaltung am Wochenende und unter nicht unerheblichem finanziellem Eigenaufwand der Teilnehmer stattgefunden hat und auch Betriebsfremden offenstand.

Urteil des SG Dresden vom 04.10.2018  
S 5 U 47/18 - JURIS online

### Keine einseitige Zuweisung von Telearbeit

Das arbeitsvertragliche Weisungsrecht des Arbeitgebers berechtigt diesen nicht, einem Arbeitnehmer gegen seinen Willen einen Telearbeitsplatz zuzuweisen. Nach Auffassung des Landesarbeitsgerichts unterscheidet sich Telearbeit in erheblicher Weise von einer Tätigkeit, die in einer Betriebsstätte zu verrichten ist. Verweigert der betroffene Arbeitnehmer diese gravierende Veränderung seiner Arbeitsbedingungen, kann ihm deshalb nicht gekündigt werden.

Urteil des LAG Berlin-Brandenburg vom 10.10.2018  
17 Sa 562/18  
Pressemitteilung des LAG Berlin-Brandenburg

### Gericht stoppt Onlinevergleichsportal

Das Verwaltungsgericht Frankfurt am Main stoppte ein neu gegründetes Onlineportal für Versicherungen, dessen Geschäftsmodell darin besteht, seinen Kunden die Provisionen aus ihren Versicherungsverträgen gegen eine Gebühr zu erstatten oder ihnen direkt Nettotarife, die keine Provisionen für den Vermittler vorsehen, zu vermitteln. Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) vertrat die Auffassung, dass das Versicherungsaufsichtsgesetz (§ 48b VAG) die Abgabe von Provisionen verbietet und wies zugleich darauf hin, dass Versicherungen, die weiter mit dem Betreiber des Geschäftsmodells und ähnlichen Vermittlern zusammenarbeiteten, eine Untersagungsanordnung droht.

Hiergegen wandte sich das Start-up-Unternehmen mit einem Eilantrag, da einige Versicherungen nach Erhalt des Schreibens der Aufsichtsbehörde bereits die Zusammenarbeit mit ihm beendet hätten und ihm Verluste oder gar die Insolvenz drohten. Die Verwaltungsrichter teilten hingegen die Rechtsauffassung der BaFin, wonach das Geschäftsmodell gegen das Provisionsabgabeverbot verstößt, und wiesen den Eilantrag ab.

Beschluss des VG Frankfurt vom 28.09.2018  
7 L 3307/18.F - VersR 2018, 1431

### "Airbnb" muss Identität von deutschen Gastgebern preisgeben

Insbesondere Kommunen mit zunehmend knapp werdendem bezahlbarem Wohnraum gehen vermehrt gegen die unzulässige zeitweise Vermietung von Wohnraum an Urlauber vor. Derartige Vermietungen werden von diversen Internetplattformen vermittelt, in denen Gastgeber anonym Wohnräume zum zeitweisen Aufenthalt inserieren können. Für die Kommunen bedeutet es einen ganz erheblichen Aufwand, die Vermieter solcher Wohnungen ausfindig zu machen.

Die Stadt München hat nun einen Erfolg gegen den Marktführer "Airbnb" mit Sitz in Irland erzielt. Nach dem bayerischen Zweckentfremdungsrecht ist eine Vermietung von privaten Wohnräumen länger als acht Wochen im Kalenderjahr für Zwecke der Fremdbeherbergung genehmigungspflichtig. Das Verwaltungsgericht München verurteilte den Betreiber von Airbnb Ireland, die Daten der Gastgeber von vermittelten Wohnungen im Stadtgebiet an die Landeshauptstadt München herauszugeben. Der Herausgabe der personenbezogenen Da-

ten stehen weder EU-Regelungen noch datenschutzrechtlichen Bedenken entgegen.

Urteil des VG München vom 12.12.2018  
M 9 K 18.4553  
Justiz Bayern online

### Abbildung mehrerer Marken auf Versandkarton

Einem Händler steht nach dem Erwerb eines markenrechtlich geschützten Produkts das Recht zur unternehmensbezogenen Werbung unter Benutzung der Marke zu (sogenannter Erschöpfungsgrundsatz). Der Händler darf beispielsweise in seinem Laden auf Plakaten die Marken der von ihm vertriebenen Produkte abbilden.

Eine vergleichbare Situation liegt nach Auffassung des Bundesgerichtshofs auch dann vor, wenn ein Onlinehändler auf einem Versandkarton die Marken der von ihm tatsächlich vertriebenen Produkte abbildet, auch wenn die konkrete Lieferung kein Produkt der abgebildeten Marke enthält. Dass der Händler auf seinen Versandkartons nicht für ein bestimmtes Produkt wirbt, sondern allein die Markennamen ohne Hinweis auf konkrete Produkte aufführt, steht der sogenannten Erschöpfung nicht entgegen.

Urteil des BGH vom 28.06.2018  
I ZR 221/16 - BB 2018, 2881

### Teilnahme an unlauterer Handlung durch Überlassung von Kontaktdaten an Kunden

Eine Werbeagentur, die für ihre Kunden Onlineplattformen für den Vertrieb von Produkten über das Internet entwickelt und realisiert, haftet als Teilnehmer für Wettbewerbsverstöße ihres Kunden (hier unzulässige Werbung für sog. diätetische Lebensmittel), wenn auf der Homepage und in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen zum Zwecke der Kontaktaufnahme die Daten (Postfach, Telefonnummer) der Werbeagentur angegeben werden und nicht die des Betreibers des Onlineshops.

Urteil des LG Köln vom 07.08.2018  
33 O 173/17  
Magazindienst 2018, 765

### Beseitigung einer nicht genehmigten Markise

Die Gemeinschaftsordnung einer Eigentumswohnanlage mit gewerblichen und privaten Einheiten enthielt folgende Regelung: "Zur Anbringung von Außenmarkisen bedarf es des Beschlusses der Wohnungseigentümergeinschaft mit einfacher Mehrheit."

Aufgrund dieser Bestimmung ist eine Markise, die ohne den erforderlichen Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft angebracht wurde, zu entfernen. Geklagt hatte der Eigentümer der Gewerbeeinheit über einem Restaurant, dessen Betreiber entgegen der Ge-

meinschaftsordnung eine 4-5 Meter ausladende motorbetriebene helle Markise angebracht hatte. Der Miteigentümer sah sich durch Motorengeräusche und Vibrationen beim Ein- und Ausfahren sowie durch die Blendwirkung der ausgefahrenen Markise erheblich gestört. Das Amtsgericht München gab ihm Recht und verurteilte den Restaurantbetreiber zur Beseitigung.

Urteil des AG München vom 18.04.2018  
481 C 16896/17 WEG  
Justiz Bayern online

---

## Insolvenzrecht

### Abschluss eines Mietvertrags trotz Insolvenzreife

Schließt ein GmbH-Geschäftsführer im Zustand der Insolvenzreife des Unternehmens einen Mietvertrag, liegt darin eine Verletzung der ihm nach § 43 Abs. 2 GmbHG obliegenden Pflichten. Derartiges Handeln führt jedoch dann nicht zur Schadensersatzpflicht gegenüber der GmbH, wenn es, sei es auch mit stillschweigendem Einverständnis mit sämtlichen Gesellschaftern erfolgt ist.

Urteil des OLG München vom 09.08.2018  
23 U 2936/17  
ZInsO 2018, 2310

### Kommanditist haftet nicht für im Eröffnungsverfahren begründete Steuerverbindlichkeiten

Steuerverbindlichkeiten, die von einem vorläufigen Insolvenzverwalter oder vom Schuldner mit Zustimmung

eines vorläufigen Insolvenzverwalters begründet worden sind, gelten gemäß § 55 Abs. 4 InsO nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens als sogenannte Masseverbindlichkeiten und sind vorrangig aus der Insolvenzmasse zu befriedigen.

Im Eröffnungsverfahren einer insolventen Kommanditgesellschaft (KG) begründete Steuerverbindlichkeiten können demnach nicht als Insolvenzforderungen behandelt werden, um eine Inanspruchnahme der Kommanditisten zugunsten des Finanzamtes zu ermöglichen, auch wenn der Kommanditist gemäß § 172 Abs. 4 HGB z.B. wegen einer Zurückbezahlung seiner Einlage persönlich für Verbindlichkeiten der KG haftet.

Urteil des LG Konstanz vom 16.07.2018  
8 O 19/17 KfH  
ZInsO 2018, 2148

---

## Baurecht

### Architekt haftet nicht bei Schwarzgeldabrede zwischen Bauherrn und Werkunternehmer

Stehen dem Bauherrn wegen eines aufgrund einer gesetzwidrigen Schwarzgeldabrede nichtigen Vertrags mit dem Bauunternehmer keine Gewährleistungsansprüche gegen diesen zu, entfällt nach dem Grundsatz von Treu und Glauben insoweit auch die Haftung des Architekten wegen einer Verletzung seiner Bauaufsicht.

Urteil des LG Bonn vom 08.03.2018  
18 O 250/13 - BauR 2018, 1161

### Voraussetzungen einer konkludenten Werkabnahme

Auf den Anspruch auf Sachmängelhaftung aus einem Bauträgervertrag ist Werkvertragsrecht anzuwenden.

Der Erwerber kann daher die Abnahme des Bauwerks wegen wesentlicher Mängel verweigern. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass die Abnahme auch durch schlüssiges Verhalten, also konkludent erfolgen kann.

Für das Oberlandesgericht Oldenburg stellt die bloße Nutzung des Bauwerks keine hinreichende Grundlage für eine konkludente Abnahme dar, wenn der Auftraggeber zuvor die Abnahme zu Recht aufgrund von Mängeln verweigert hat, die zum Zeitpunkt des Einzugs oder der Nutzung nicht beseitigt worden sind.

Urteil des OLG Oldenburg vom 08.05.2018  
2 U 120/17  
IBR 2018, 629

---

## Steuerrecht

### Gesellschaftereinlage zur Vermeidung einer Bürgschaftsinanspruchnahme

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass eine Einzahlung in die Kapitalrücklage einer GmbH, die ein Gesellschafter leistet, um seine Inanspruchnahme als Bürge für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu vermeiden, steuerlich als nachträgliche Anschaffungskosten auf seine Beteiligung anzuerkennen sind.

Urteil des BFH vom 20.07.2018  
IX R 5/15  
DStR 2018, 2470

### Kosten für "Herrenabende" nur hälftig als Betriebsausgaben abziehbar

Eine Rechtsanwaltskanzlei veranstaltete regelmäßig sogenannte Herrenabende, bei denen Mandanten,

Geschäftsfreunde und Persönlichkeiten aus Verwaltung, Politik, öffentlichem Leben und Vereinen bewirtet wurden. Die Kanzlei machte die Bewirtungskosten als Betriebsausgaben geltend, da ihrer Meinung nach die Veranstaltungen der Pflege und Generierung von Mandanten dienten und daher voll abzugsfähig seien.

Das Finanzgericht Düsseldorf ließ die Aufwendungen nur hälftig zum Abzug zu, da nach seiner Auffassung die Aufwendungen gemischt veranlasst waren, weil sowohl Gäste aus dem privaten wie auch aus dem beruflichen Umfeld der Partner der Rechtsanwaltskanzlei teilgenommen hatten.

Urteil des FG Düsseldorf vom 31.07.2018  
10 K 3355/16 F,U  
BB 2018, 3030