

HEFT 5

ENTSCHEIDUNGEN DES BUNDESGERICHTSHOFES  
HERAUSGEGEBEN VON DEN MITGLIEDERN DES  
BUNDESGERICHTSHOFES UND DER BUNDESANWALTSCHAFT

---

ENTSCHEIDUNGEN  
DES BUNDESGERICHTSHOFES  
IN ZIVILSACHEN

BGHZ

158. BAND

2005



Carl Heymanns Verlag

*Handwritten signature and stamp:*  
[Faint, illegible handwritten text and a rectangular stamp, possibly a library or collection mark.]

## INHALT

Nr.		Seite
35. 30. III. 04 KZR 1/03	Unter dem Gesichtspunkt des Mißbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung begegnet es kartellrechtlichen Bedenken, wenn das den Markt für Festnetzanschlüsse beherrschende Telefonunternehmen zusammen mit einem Tochterunternehmen, das auf dem Markt für den Internetzugang bereits über eine starke Stellung verfügt, ISDN-Anschlüsse gekoppelt mit einem Internetzugang anbietet. Eine solche Kopplung ist kartellrechtlich verboten, wenn von dem Kopplungsangebot eine tatsächliche Sogwirkung ausgeht und ein erheblicher Teil der ISDN-Kunden aufgrund der Kopplung für andere Anbieter von Internetzugängen verloren ist. Dies gilt auch dann, wenn der Internetzugang im Rahmen des Kopplungsangebots den Teilnehmer zu nichts verpflichtet und ihm die Möglichkeit offenläßt, Kunde eines anderen Anbieters zu werden. (»Der Oberhammer«) .....	334

## INHALT

Nr.

Seite

	<p>e) § 531 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 ZPO schließt die Berücksichtigung solcher tatsächlichen Umstände, die in erster Instanz nicht vorgebracht wurden, obwohl sie und ihre Bedeutung für den Ausgang des Rechtsstreits der Partei bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung vor dem erstinstanzlichen Gericht bekannt waren oder hätten bekannt sein müssen, in der Berufungsinstanz aus.</p> <p>f) Änderungen des Klageantrags nach § 264 Nr. 2 und 3 ZPO sind auch in der Berufungsinstanz nicht als Klageänderung anzusehen; § 533 ZPO findet auf sie keine Anwendung.</p> <p>g) Das Berufungsgericht darf seiner rechtlichen Beurteilung eines nach § 264 Nr. 2 und 3 ZPO geänderten Klageantrags nicht nur die von dem erstinstanzlichen Gericht zu dem ursprünglichen Klageantrag festgestellten Tatsachen zugrunde legen, sondern auf den gesamten erstinstanzlichen Prozeßstoff zurückgreifen; kommt es dabei aus der allein maßgeblichen Sicht des Berufungsgerichts auf Tatsachen an, die in dem erstinstanzlichen Urteil trotz entsprechenden Parteivortrags nicht festgestellt worden sind, bestehen Zweifel im Sinne des § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO, die das Berufungsgericht zu eigenen Feststellungen berechtigt und verpflichtet. ....</p>	295
<p>33. 22. III. 04 NotZ 26/03</p>	<p>Eine Amtsenthebung gem. § 50 Abs. 1 Nr. 9 BNotO kommt wegen der zu beachtenden Verfassungsgrundsätze – insbesondere die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsfreiheit und das aus dem Rechtsstaatsprinzip fließende Verhältnismäßigkeitsgebot – erst in Betracht, wenn nach einer Gesamtbewertung der Pflichtverletzungen die Entfernung aus dem Amt notwendig ist, um den mit den Mitwirkungsverboten des § 3 Abs. 1 BeurkG verfolgten Zweck zu erreichen. ....</p>	310
<p>34. 25. III. 04 I ZR 205/01</p>	<p>a) Das Tatbestandsmerkmal der Leichtfertigkeit in § 435 HGB erfordert einen besonders schweren Pflichtenverstoß, bei dem sich der Frachtführer oder seine »Leute« in krasser Weise über die Sicherheitsinteressen der Vertragspartner hinwegsetzen.</p> <p>b) Bei einer Betriebsorganisation des Spediteurs/Frachtführers, die Ein- und Ausgangskontrollen beim Umschlag von Transportgütern nicht durchgängig vorsieht, ist im Regelfall der Vorwurf eines leichtfertigen Verhaltens gerechtfertigt, weil es sich bei diesen Kontrollen um elementare Vorkehrungen gegen Verlust von Ware handelt.</p> <p>c) Ein Spediteur/Frachtführer, der elementare Sorgfaltspflichten vernachlässigt (hier: die Durchführung von ausreichenden Ausgangskontrollen), handelt im allgemeinen in dem Bewußtsein, daß es aufgrund des Mangels dieser Vorkehrungen zu einem Schadenseintritt kommen kann. ....</p>	322

## INHALT

Nr.		Seite
30. 15. III. 04 II ZR 210/01	Im Kapitalaufbringungssystem der GmbH bildet der Kapitalerhöhungsbeschluß die maßgebliche Zäsur. Voreinzahlungen auf die künftige Kapitalerhöhung haben schuldtilgende Wirkung nur dann, wenn der eingezahlte Betrag im Zeitpunkt der Fassung des Erhöhungsbeschlusses noch als solcher im Vermögen der Gesellschaft vorhanden ist. Dem steht es nicht gleich, daß auf ein debitorisches Konto der Gesellschaft eingezahlt wird und die Bank nach Verrechnung der Gutschrift eine Verfügung über den Einlagebetrag zuläßt. ....	283
31. 16. III. 04 XI ZR 335/02	a) Stellt der Drittwiderspruchskläger dem Gläubiger zur Aufhebung der Zwangsvollstreckungsmaßnahmen eine pfandgleiche Sicherheit (Prozeßbürgschaft), so liegt dem regelmäßig ein selbständiges Garantieverprechen des Inhalts zugrunde, im Falle der Klageabweisung für einen sog. »Aufhebungsschaden« aufzukommen. b) Übernimmt die Bank zunächst für die vorläufige Einstellung der Zwangsvollstreckung eine Prozeßbürgschaft und wird die Bürgschaftssumme später wegen der Aufhebung der Vollstreckungsmaßnahme erhöht, so liegt darin eine stillschweigende und nach § 350 HGB formfreie Änderung des Sicherungszwecks. ....	286
32. 19. III. 04 V ZR 104/03	a) Das Berufungsgericht hat seiner Verhandlung und Entscheidung außer den von dem erstinstanzlichen Gericht als wahr oder unwahr festgestellten Tatsachen solche Tatsachen zugrunde zu legen, die auch das erstinstanzliche Gericht seiner Entscheidung ohne Prüfung der Wahrheit zugrunde gelegt hat, weil sie offenkundig oder gerichtsbekannt, ausdrücklich zugestanden oder unstreitig waren, oder weil sie sich aus gesetzlichen Vermutungen oder Beweis- und Auslegungsregeln ergeben haben. b) Konkrete Anhaltspunkte, die Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der Feststellungen des erstinstanzlichen Gerichts begründen, können sich auch aus neuen Angriffs- und Verteidigungsmitteln ergeben, wenn diese in der Berufungsinstanz zu berücksichtigen sind. c) § 531 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO gestattet neues, d.h. in erster Instanz noch nicht geltend gemachtes Vorbringen zu tatsächlichen oder rechtlichen Gesichtspunkten, die von dem Standpunkt des Berufungsgerichts aus betrachtet entscheidungserheblich sind, von dem erstinstanzlichen Gericht jedoch erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten wurden und aus einem von diesem mit zu verantwortenden Grund in erster Instanz nicht geltend gemacht worden sind. d) § 531 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO betrifft insbesondere den Fall, daß nach § 139 ZPO gebotene Hinweise des erstinstanzlichen Gerichts unterblieben sind, die zu entsprechendem Vorbringen in erster Instanz Anlaß gegeben hätten.	