

Beklagten handelten rechtsmißbräuchlich, weil sie auf die Einhaltung der Anzeigefrist durch die Klägerin verzichtet und deren Anspruch auf Ersatzlieferung anerkannt hätten, nicht mehr an.

III. Das Berufungsgericht hält auch den von der Klägerin weiter geltend gemachten Schadensersatzanspruch gemäß Art. 41 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 84 und Art. 86 EKG im wesentlichen für begründet. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Auch die Revision hat insoweit keine konkreten Rügen erhoben, sondern nur geltend gemacht, daß der Klägerin kein Schadensersatzanspruch zustehe, weil sie die Vertragswidrigkeit nicht ordnungsgemäß angezeigt habe. Hierauf kommt es jedoch, wie ausgeführt, nicht an.“

### **Beachtung der U.S.-Antidiskriminierungsgesetze bei Personaleinstellung durch eingetragene Tochtergesellschaft eines ausländischen Unternehmens**

(U.S. Supreme Court, Sumitomo Shoji America, Inc. v. Avagliano – Nos. 80-2070 and 81-24)

**Stichworte:** USA / Japan/ Freundschaftsvertrag / U.S. – Antidiskriminierungsgesetze / Beachtung durch eingetragene Tochtergesellschaft eines ausländischen Unternehmens / Personaleinstellung / Einstellung von leitenden Angestellten / Vergleichbare Situation USA–Bundesrepublik

Das Urteil des Supreme Court hat auch für in den USA tätige deutsche Firmen Bedeutung. Zwischen der Bundesrepublik und den USA besteht ein dem japanisch-amerikanischen Freundschaftsvertrag<sup>1</sup> ähnliches Abkommen<sup>2</sup>. In dem entscheidenden Artikel VIII (1) stimmen beide Verträge wörtlich überein.

Die Sumitomo Shoji America, Inc., eine in New York eingetragene 100%ige Tochtergesellschaft eines größeren japanischen Handelsunternehmens, wurde von 12 bei ihr angestellten Sekretärinnen – mit einer Ausnahme amerikanische Staatsangehörige – wegen Diskriminierung verklagt. Grund für das gerichtliche Vorgehen der Sekretärinnen war die bei Sumitomo angeblich ausgeübte Praxis der ausschließlichen Einstellung von Japanern männlichen Geschlechts für bestimmte Führungspositionen. Hierin sahen die Klägerinnen eine Verletzung von 42 U.S.C. Par. 1981<sup>3</sup> und von Title VII des Civil Rights Act von 1964<sup>4</sup>. Hingegen vertrat die Firma die Ansicht, ihre Einstellungspraxis sei durch Art. VIII (1) des 1953 zwischen den USA und Japan geschlossenen „Treaty of Friendship,

Commerce and Navigation“ gedeckt. Sumitomo sei eine Gesellschaft im Sinne dieser Bestimmung und der Freundschaftsvertrag gehe den Diskriminierungsvorschriften vor. Art. VIII (1) sieht folgendes vor:

„... companies of either Party shall be permitted to engage within the territories of the other Party accountants and other technical experts, executive personnel, attorneys, agents and other specialists of their choice...“<sup>5</sup>

Der U.S. District Court of New York hatte im Juni 1979 entschieden, Sumitomo falle nicht unter Art. VIII (1) des Freundschaftsvertrages, da die Firma in den USA eingetragen sei. Die das Verhältnis zwischen dem Freundschaftsvertrag und Title VII betreffende Frage wurde allerdings zur Berufung zugelassen<sup>6</sup>. Im Januar 1981 hatte der U.S. Court of Appeals for the Second Circuit entschieden, der Freundschaftsvertrag umfasse zwar örtlich eingetragene Tochtergesellschaften ausländischer Firmen, jedoch begrenze Title VII des Civil Rights Act die im Vertrag festgelegten Rechte. Das Berufungsgericht verwies den Fall zurück<sup>7</sup>. Hingegen räumte der U.S. Court of Appeals for the Fifth Circuit in einem anderen Fall dem Freundschaftsvertrag den Vorrang ein und stellte die Beklagte von den Beschränkungen des Civil Rights Act frei<sup>8</sup>. Wegen dieses Widerspruchs legte Sumitomo dem U.S. Supreme Court den Fall zur Entscheidung vor.

Nach dem Urteil des Supreme Court<sup>9</sup> findet Art. VIII (1) des Freundschaftsvertrages keine Anwendung auf eine in den USA eingetragene Firma, selbst wenn sie von der japanischen Muttergesellschaft beherrscht wird. Die amerikanischen Anti-Diskriminierungsgesetze seien deshalb von der Tochtergesellschaft zu beachten. Die Frage, ob der Freundschaftsvertrag den Diskriminierungsgesetzen vorgeht und deren Anwendbarkeit ausschließt, konnte der Supreme Court offenlassen, da Art. VIII (1) des Freundschaftsvertrages nicht anzuwenden war.

Grundsätzlich sah der Supreme Court seine Befugnisse darauf beschränkt, den von den Vertragsparteien verfolgten Absichten Geltung zu verschaffen, zumal dieser Interpretation gewichtige Gesichtspunkte nicht entgegenstünden. Hier waren sich die Regierungen Japans und der USA einig, daß eine in den USA eingetragene Gesellschaft, selbst wenn sie zu 100% von der Muttergesellschaft beherrscht wird, nicht von Art. VIII (1) umfaßt wird. Diesen ausdrücklichen Erklärungen der Regierungen entsprächen auch, so der Supreme Court, die wörtliche Auslegung des Art. VIII (1) und die Entstehungsgeschichte des Vertrages. Nach dem Wortlaut beziehen sich die in Art. VIII (1) vorgesehenen Rechte auf „companies of either Party“. Die in Art. CCII (3) des Vertrages gegebene Legaldefinition des Begriffes „companies“ lautet:

„... companies constituted under the applicable laws and regulations within the territories of either Party shall be deemed companies thereof and shall have their juridical status recognized within the territories of the other Party.“

Die Bestimmung findet somit nur Anwendung auf eine Gesellschaft eines Vertragsstaates, die, ohne dort eingetragen zu sein, lediglich in dem anderen Land tätig ist. Sumitomo aber ist „constituted under the applicable laws and regulations“ des Staates New York. Gemäß Art. XXII (3) des Vertrages handelt es sich deshalb um eine amerikanische und nicht um eine japanische Gesellschaft. Art. VIII (1) des

1 Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States of America and Japan vom 30.10.1953.  
2 BGBl 1956 Teil II S. 487 ff. und 763 ff. (Freundschafts-, Handels- und Schiffsverträge zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika).  
3 42 U.S.C. Par. 1981 hat folgenden Wortlaut:  
All persons within the jurisdiction of the United States shall have the same right in every State and Territory to make and enforce contracts, to sue, be parties, give evidence, and to the full and equal benefit of all laws and proceedings for the security of persons and property as is enjoyed by white citizens, and shall be subject to like punishment, pains, penalties, taxes, licenses, and exactions of every kind, and to no other. R.S. Par. 1977.  
4 Section 703 (a), Title VII, 42 U.S.C. Par. 2000e–(2) (a) lautet:  
„It shall be unlawful employment practice for an employer –  
(1) to fail or refuse to hire or to discharge any individual, or otherwise to discriminate against any individual with respect to his compensation, terms, conditions, or privileges of employment, because of such individual's race, color, religion, sex, or national origin; or  
(2) to limit, segregate, or classify his employees or applicants for employment in any way which would deprive or tend to deprive any individual of employment opportunities or otherwise adversely affect his status as an employee, because of such individual's race, color, religion, sex, or national origin.“

5 4 U.S.T. 2063 (1953), 2070.  
6 Avagliano v. Sumitomo Shoji America, Inc., 473 F Supp 506 (SDNY 1979).  
7 638 F. 2d 552 (CAZ 1981).  
8 Spiess u. a. v. C. Itoha Company (America), Inc. (Docket No. 79–2382, 24. 4. 1981, Appendix F); vgl. dazu Wengler, Besetzung leitender Stellungen in ausländischen Tochtergesellschaften, RIW 1982 S. 155 ff.  
9 Sumitomo Shoji America, Inc. v. Avagliano Nos. 80–2070 and 81–24.

Freundschaftsvertrages ist folglich auf Sumitomo nicht anwendbar.

Bedingt durch die Entstehungsgeschichte des Vertrages sieht der Supreme Court den Hauptzweck der sich auf Gesellschaften beziehenden Vorschriften darin, den Gesellschaften jeden Vertragsstaates rechtlichen Status im jeweils anderen Land zu verschaffen, um diesen so die Möglichkeit einzuräumen, auf einer mit inländischen Firmen vergleichbaren Basis Handel zu treiben. Die Notwendigkeit zum Abschluß einer derartige Bestimmungen enthaltenden Vertragswerkes ergab sich daraus, daß bis in das frühe 20. Jahrhundert hinein Handelsverträge primär die Handels- und Schiffsrechte natürlicher Personen betrafen. Als die Bedeutung von Gesellschaften im internationalen Handel größer wurde, ergab sich das Erfordernis, neue Verträge auszuhandeln, die den Gesellschaften rechtlichen Status und das Recht zum Tätigwerden im Ausland einräumten. Mithin umfasse der Freundschaftsvertrag, so der Supreme Court, Tochtergesellschaften nur dann, wenn sie nicht im jeweils anderen Land eingetragen seien.

Uwe PEL, German American Chamber of Commerce,  
Washington, D.C.

## Warschauer Abkommen über die Beförderung im internationalen Luftverkehr

### 1. Internationale Zuständigkeit bei Schadensersatzklage gegen „Leute“ des Luftfrachtführers

(Bundesgerichtshof, Urteil vom 6. 10. 1981 – VI ZR 112/80, RIW 1982 S. 49 ff.).

Leitsatz:

**Art. 28 Abs. 1 WA ist auf Schadensersatzklage gegen die „Leute“ des Luftfrachtführers nicht anzuwenden.**

Anmerkung:

Angesichts der Tatsache, daß der BGH neuere wesentliche Entwicklungen in der internationalen Rechtsprechung unberücksichtigt läßt, bleibt die Entscheidung unbefriedigend.

Dem BGH ist sicherlich zunächst insofern zu folgen, als die Frage der Anwendbarkeit des Art. 28 WA bei Schadensersatzklagen gegen Leute des Luftfrachtführers die Frage nach der Anwendung des WA, insbesondere des 3. Kapitels über die Haftung des Luftfrachtführers, auf die Leute aufwirft. Hier kommt der BGH gegenüber einer als Mindermeinung bezeichneten Auffassung in der internationalen Literatur zu dem Ergebnis, daß das WA auf die Leute des Luftfrachtführers nicht anzuwenden sei. Der BGH hat sich dabei ganz ersichtlich von der Dissertation von Ruhwedel, Die Rechtsstellung des Flugzeugkommandanten, leiten lassen, die aus dem Jahre 1964 stammt. Dies hat zur Folge, daß der BGH die neuere Rechtsprechung und Literatur zu diesem Thema nicht berücksichtigt hat. Es ist deshalb erforderlich, diese neuere Entwicklung in kurzen Strichen zu skizzieren.

Die Auffassung des BGH wird zunächst durch die französische Rechtsprechung gestützt. Der Cour d'Appel de Paris<sup>1</sup> hat die Auffassung vertreten, daß das WA ein Vertragsverhältnis voraussetze, so daß schon deswegen die Leute des Luftfrachtführers nicht vom Abkommen gedeckt sein könnten<sup>2</sup>.

Die vom BGH teilweise herangezogene amerikanische Rechtsprechung weist eine sehr unterschiedliche Ent-

wicklung auf. Während die Gerichte zunächst das WA auf die Leute des Luftfrachtführers anwendeten<sup>3</sup>, wurden in nachfolgenden Entscheidungen das WA als auf die Leute des Luftfrachtführers für nicht anwendbar erklärt<sup>4</sup>. Nur diese Rechtsprechung hat der BGH offensichtlich als relevant angesehen. Dagegen ist ihm entgangen, daß seit der Entscheidung in Sachen Reed v. Wiser<sup>5</sup> eine entscheidende Wende in der amerikanischen Auffassung eingetreten ist. In diesem Falle hatten die Hinterlegenen der Opfer eines Terroranschlags auf ein Flugzeug der Trans World Airlines den Präsidenten der Gesellschaft und den für Sicherheitsfragen zuständigen Vizepräsidenten verklagt. Sinn dieser Aktion war, von den Haftungsbeschränkungen des WA loszukommen, die im Falle einer Klage gegen die TWA unstreitig anzuwenden gewesen wären. Der United States Court of Appeals, Second Circuit erklärte das WA und seinen Art. 22 auf die Leute des Luftfrachtführers für anwendbar. Das Gericht kam zu dieser Ansicht nach einer höchst intensiven Befassung mit dem Begriff des Luftfrachtführers nach dem WA, der Geschichte des Art. 25 WA und eingehenden Analysen der Art. 17, 22 und 24 WA. Die Entscheidung, die hier schon wegen ihres Umfangs und Tiefgangs nicht weiter analysiert werden kann, hat sowohl in der Literatur<sup>6</sup> als auch in der Rechtsprechung<sup>7</sup> ganz einhellige Zustimmung gefunden. Nach Reed v. Wiser besteht jedenfalls kein Zweifel mehr in der amerikanischen Rechtsprechung, daß das WA auch auf die Leute des Luftfrachtführers anzuwenden ist. Zu denken geben sollte auch, daß die wohl größte lebende Autorität auf dem Gebiete des WA, Mankiewicz, uneingeschränkt der neuesten amerikanischen Entwicklung folgt<sup>8</sup>.

Hier soll nicht abschließend über die Richtigkeit der einen oder anderen Auffassung entschieden werden. Es ist aber schade, daß der BGH diese neuere Entwicklung nicht berücksichtigt hat, obwohl über sie im deutschen Sprachraum bereits berichtet war. Es kann deshalb nur darüber spekuliert werden, ob die Entscheidung des BGH bei Berücksichtigung dieser Entwicklung anders ausgefallen wäre.

3 *Wanderer v. Sabena* (1949) USAvR 25; *Chutter v. KLM Royal Dutch Airlines* 4 Avi 17,733.

4 *Hoffman v. BOAC* 9 Avi 17,180; *Pierre v. Eastern Airlines* 5 Avi 17,515.

5 14 Avi 17,841; 555 F2d 1079; ILM 1978, S. 62; IATA Air Carrier Liability Reports No. 429; Uniform Law Review 1977 IS. 313; Auszüge bei Mankiewicz, ZLW 1978 S. 295. Siehe zu dieser Entscheidung im deutschen Sprachraum Schoner, ZLW 1980 S. 328, 332 f., 351.

6 Nachweise bei Schoner, ZLW 1980 S. 377.

7 Siehe z. B. *Young Jewellery Manufacturing Co. v. Delta Air Lines* 15 Avi 17,568, hierzu Schoner, ZLW 1980 S. 333.

8 Mankiewicz, *The Liability Regime of the International Air Carrier*, Deventer 1981, S. 47, 133.

### 2. Begriff „leichtfertig“

(Bundesgerichtshof, Urteil vom 12. 1. 1982 – VI ZR 286/80, RIW 1982 S. 521 f.)

Leitsatz:

**Zum Begriff „leichtfertig“ nach Art. 25 WA i.d.F. des Haager Protokolls.**

Anmerkung:

Dies ist das zweite Urteil des BGH, das sich mit der im Haag revidierten Fassung des Art. 25 des Warschauer Abkommens (WA) befaßt. Während der BGH in seinem Urteil vom 16. 2. 1979<sup>1</sup> es mit der Güterbeförderung zu tun hatte,

1 *Cie. Languedoc c. Sté Henu-Perot*, Revue Française de Droit Aérien 1976 S. 30.

2 Zustimmung *Georgette Miller*, Liability in International Air Transport, Deventer 1977, S. 276.

1 BGH, 16. 2. 1979, RIW/AWD 1980 S. 589 = ZLW 1980 S. 55 = NJW 1979 S. 2472 = BGHZ 74 S. 162 = MDR 1979 S. 728 = VersR 1979 S. 641 = WM 1979 S. 863 = ETR 1980 S. 229 = Revue de Droit Uniforme 1979 II S. 202; hierzu Schoner, ZLW 1980 S. 353; Schoner, Air Law 1981 S. 97.