

Überreicht durch:



FHP Floehr · Hermes & Partner GbR
Steuerberater · Rechtsanwälte
Grenzstraße 115-117
47799 Krefeld
Tel. 02151 58 66 0
www.fhp-krefeld.de

Mandantenbrief

- neueste Informationen -

Dezember 2016

aus Gesetzgebung, Rechtsprechung und Praxis

Aus der Rechtsprechung

BGB
§ 651c I

**Ansprüche der Reisenden
Kofferverspätung und Baulärm**

SR BT

(AG Köln in NJW RR 2016, 752; Urteil vom 11.01.2016 – 142 C 392/14)

Fall: Die Kl. nimmt die Bekl., eine Reiseveranstalterin, auf Reisepreisminderung und Schadenersatz in Anspruch. Die Kl. buchte für sich bei der Bekl. eine Reise nach Spanien in das Hotel J in der Zeit vom 29.03.2014 – 05.04.2014. Gebucht war die Unterbringung in einem Doppelzimmer zur Alleinnutzung, Bad, Balkon oder Terrasse, Klimaanlage, seitlicher Meerblick. Der Gesamtpreis belief sich auf 893 €. Die Kl. trat die Reise zusammen mit den Eheleuten C an. Der Hinflug erfolgte mit einer Verspätung von 24 Stunden erst am 30.03.2014. Ein Koffer der Reisenden wurde am 02.04.2014 nachgeliefert. Die Kl. tätigte in der Zeit bis zum 02.04.2014 vor Ort Ersatzkäufe. Die Kl. hat die Bekl. auf Ersatz von Kosten der Ersatzkäufe von 464,74 € sowie auf Reisepreisminderung wegen der Ankunftsverspätung, des drei Tage fehlenden Koffers sowie wegen angeblichen Baulärms in Anspruch genommen, insgesamt 911,67 €.

Der Kl. könnte gegen die Bekl. ein weiterer Minderungsanspruch gem. § 651 d I BGB zustehen. Die bei der Bekl. gebuchte **Reise** der Kl. nach Spanien in das Hotel J in der Zeit vom 29.03.2014 bis zum 05.04.2014 könnte **mit Reisemängeln gem. § 651 c I BGB behaftet** gewesen sein.

I. Begriff des Reisemangels

„Ein **Reisemangel** nach § 651 c I BGB liegt vor, wenn die tatsächliche Beschaffenheit der Reise (**Ist-Beschaffenheit**) von derjenigen abweicht, die die Parteien bei Vertragsschluss vereinbart oder gemeinsam (auch stillschweigend) vorausgesetzt haben (**Soll-Beschaffenheit**) und dadurch der Nutzen der Reise aufgehoben oder **beeinträchtigt** wurde. Dies ist dann der Fall, wenn – ohne dass es einer konkreten Beeinträchtigung bedarf – eine nach dem Vertragsinhalt zugesicherte Reiseleistung fehlt. Die geschuldeten Reiseleistungen ergeben sich dabei aus dem Inhalt der Buchung und den der Buchung zugrundeliegenden Angaben des Veranstalters zum Reiseziel zum Beispiel in Katalogen oder im Internet. Wo Vereinbarungen fehlen, schuldet der Reiseveranstalter **Reiseleistungen mittlerer Art und Güte nach der objektiven Anschauung gemessen an dem ausgeschriebenen Standard.**“ (AG Köln aaO.)

II. Fehlen des Reisegepäcks als Reisemangel

„Den Reiseveranstalter trifft die Pflicht zum **ordnungsgemäßen Transport des Reisegepäcks** und seinem rechtzeitigen Eintreffen am Urlaubsort. Steht dem Reisenden sein Gepäck mit seinen persönlichen Sachen nicht zur Verfügung stellt dies eine Beeinträchtigung der Reise dar. Der Grad der Beeinträchtigung wird indes davon beeinflusst, inwieweit der Reisende **durch Neuanschaffungen von fehlenden Sachen diese Beeinträchtigung kompensierte** (OLG Düsseldorf, NJW-RR 1998, 921).“ (AG Köln aaO.)

III. Lärmbeeinträchtigung als Reisemangel

„**Lärmbeeinträchtigungen** am Urlaubsort stellen, da sie dem Urlaubszweck Erholung zuwiderlaufen, ebenfalls eine **Abweichung von der Sollbeschaffenheit** dar. Dabei kommt es in Hinblick auf die Lärmquelle nicht darauf an, ob diese ihren Ursprung im Bereich der Bekl. selbst oder der von ihr eingesetzten Leistungsträger, insbesondere des Hotels, haben, vielmehr erstreckt sich die Einstandspflicht des Veranstalters auch auf von Dritten bzw. von außen einwirkende Lärmemissionen, soweit diese nicht Teil des Umfeldrisikos sind, das heißt mit ihnen nicht auf Grund der örtlichen, lokalen Umstände am Reiseziel zu rechnen war. Konkret bedeutet dies, dass der Reisende, der zum Beispiel ein Stadthotel bucht mit allfälligem Lärm durch Arbeiten in der Nachbarschaft rechnen muss.“ (AG Köln aaO.)

IV. Anwendung auf den Fall

„Die Beeinträchtigung durch den **fehlenden Koffer an den ersten drei Tagen** rechtfertigt eine **Minderung von 15 % je Tag**. Dabei ist zu beachten, dass die Kl. bereits am 31.03.2014 wesentliche Ersatzkäufe tätigte. So wurde nach Maßgabe der vorgelegten Quittungen aber auch nach der auch insoweit glaubhaften Aussage der Zeugen C bereits an diesem Tag Socken und T-Shirts gekauft. Die weiteren Einkäufe erfolgten am 01.04.2014 und 02.04.2014. Die Beeinträchtigung durch fehlende Kleidung wurde daher von der Kl. unmittelbar sukzessive nach Bedarf kompensiert, so dass insoweit eine Reduzierung der Minderung gerechtfertigt ist. Bezogen auf einen Tagespreis i.H.v. 127,57 € (893 €: 7) ergibt sich bei 15 % eine Minderung von 19,14 € × 3, entsprechend 57,42 €. Abzüglich anerkannter 26 € bleiben 31,42 € offen. In Hinblick auf die **Lärmbeeinträchtigung** ist eine **Minderung i.H.v. 20 % angemessen.** [wird ausgeführt]

Die Kl. hat in Hinblick auf die **Ersatzkäufe** keinen Anspruch aus § 651 f I BGB auf Erstattung über die anerkannten 150 € hinaus. Zwar bestehen nach der durchgeführten Beweisaufnahme auf Grund der vorgelegten Kaufbelege und der Aussage der Zeugen C wie oben dargelegt keine Zweifel, dass die Kl. die von ihr behaupteten Ersatzkäufe zu den vorgetragenen Kaufpreisen jedenfalls in Höhe der geltend gemachten 464,74 € tätigte. Der Anspruch scheidet vielmehr daran, dass die Kl. nicht substantiiert dargelegt hat, dass ihr in Hinblick auf die Käufe ein nach § 249 BGB zu ersetzenden Schaden in Gestalt einer Vermögenseinbuße entstanden ist.

Bei einer Verzögerung der Auslieferung von Reisegepäck können die **Kosten notwendiger und angemessener Ersatzbeschaffungen** einen Schaden darstellen. Unter Schaden ist dabei nach § 249 BGB jede unfreiwillige Vermögenseinbuße zu verstehen (Palandt/Grüneberg, BGB, Vorb. v. § 249 Rn. 9). Eine solche liegt vor, wenn der jetzige tatsächliche Wert des Vermögens des Geschädigten geringer ist als der Wert, den das Vermögen ohne das die Ersatzpflicht begründende Ereignis haben würde (Palandt/Grüneberg, BGB, Vorb. v. § 249 Rn. 10). Bei durch das schädigende Ereignis erforderlich werdenden Ersatzanschaffungen muss daher tatsächlich eine **Vermögenseinbuße entstanden** sein. Dies ist nicht der Fall, wenn die Ersatzanschaffungen zu einer messbaren Vermögensmehrung führen. Für eine solche muss der Ersatzpflichtige nicht eintreten, vielmehr muss sich der Geschädigte einen durch die Ersatzanschaffung erlangten Vorteil anrechnen lassen. Bei der Prüfung, ob ein Vorteil vorliegt ist bei der **Ersatzanschaffung von Gebrauchsgegenständen auf die Nutzungsdauer abzustellen**. Unterliegen die angeschafften Gegenstände ohne Nutzung keinem Verschleiß oder Verfall, führt die Ersatzanschaffung zu einem Vermögensvorteil, wenn die zu ersetzenden Gegenstände dem Geschädigten später wieder zur Verfügung stehen; denn er **kann die Gegenstände nacheinander nutzen ohne dass Vermögensverluste eintreten**. Daneben kann ein Vermögensnachteil auch darin liegen, dass der Geschädigte eine Anschaffung tätigen musste, die er unter normalen Umständen nicht vorgenommen hätte, weil er solche **Gegenstände weder unter normalen Umständen zu Nutzen bereit ist oder für sie Verwendung hat noch bereit ist hierfür Geld in der konkret erforderlichen Höhe auszugeben**. Hierbei ist auf die konkreten Lebensumstände und Vorstellungen des Geschädigten abzustellen. Dafür aber, dass dem Geschädigten in diesem Sinne ein Vermögensnachteil entstanden ist, ist er darlegungs- und beweisbelastet, er muss also auch darlegen, dass die Ersatzanschaffungen keinen Vermögensvorteil für ihn darstellen.

Die Darlegung der Kl. zu einem Vermögensnachteil ist nach diesen Grundsätzen nicht ausreichend. Der Erwerb von Kleidung, Kosmetika und Schuhe durch die Kl. führte bei ihr zu einem Vermögensvorteil, da der Kl. die Gegenstände **nach der Auslieferung des Gepäcks doppelt zur Verfügung** standen. Die Kl. kann alle von ihr angeschafften Gegenstände weiterhin gebrauchen. Schadensrechtlich ist nur von Bedeutung, dass die erworbenen Gegenstände dauerhaft im Vermögen der Kl. verbleiben. In der Zeit, in der die Kl. die erworbenen Gegenstände nutzte, schonte sie die eingepackten und nach der Rückkehr konnte die Kl. die erworbenen Gegenstände weiternutzen. Die Kl. hat nicht dargelegt, dass die erworbenen Gegenstände einem Verfall oder Verschleiß unterliegen, der dazu führt, dass die Sachen nicht aufbewahrt und mit den bereits in ihrem Eigentum befindlichen Gegenständen nacheinander genutzt werden können. Es ist auch nicht ersichtlich oder dargelegt, dass die Kl. die konkret erworbenen Gegenstände **nur in dem Sinne notgedrungen erworben hätte, dass sie solche Sachen zu Hause auf Grund ihrer konkreten persönlichen Lebensführung nicht oder nicht zu diesem Preis gekauft hätte**. Die Kl. trägt selbst vor, dass es sich bei den Anschaffungen um keine „Notkleidung“ handelte, also solche Kleidung, die sie unter normalen Umständen weder erwerben noch gebrauchen würde. Soweit sie darlegt, auf Grund des Standards der Unterbringung habe sie hochwertige Kleidung kaufen müssen, ergibt sich hieraus umgekehrt nicht, dass sie für diese Art der Bekleidung im Alltag keine Verwendung hat.“ (AG Köln aaO.)

BGB
§§ 573 II Nr. 2, 280 I

Vortäuschen von Eigenbedarf
Beabsichtigte Veräußerung

MietR

(BGH in NJW-RR 2016, 982; Beschluss vom 10.05.2016 – VII ZR 214/15)

Eine Kündigung wegen Eigenbedarfs kann auch dann vorgeschoben sein, wenn ein Vermieter seit längerem Verkaufsabsichten hegt und der von ihm benannten Eigenbedarfsperson den Wohnraum in der – dieser möglicherweise nicht offenbaren – Erwartung zur Miete überlässt, diese im Falle eines doch noch gelingenden gewinnbringenden Verkaufs ohne Schwierigkeiten zum Auszug bewegen zu können.

BGB
§§ 1298 f., 823 ff.

Rücktritt von einem „Verlöbnis“
Anspruch auf Schadenersatz

DeliktsR

(OLG Oldenburg in NJW 2016, 3185; Beschluss vom 28.07.2016 – 13 UF 35/16)

Fall: Die im Jahr 1936 geborene Ast. nimmt den 1924 geborenen Ag. auf Ersatz materieller und – hilfsweise – immaterieller Schäden nach Rücktritt aus einem Verlöbnis in Anspruch. Die Beteiligten lernten sich im Juni/Juli 2013 über eine Partnerbörse im Internet kennen. Der Ag. gab an, verwitwet zu sein. Tatsächlich war er seit Oktober 2012 wieder verheiratet, was er der Ast. verschwieg. Als sich die Beteiligten kennenlernten, lebte der Ag. von seiner Ehefrau, einer jüngeren Frau aus Lettland, getrennt. Die Ast. besuchte den Ag. im Sommer 2013 in seinem Haus in S. Nach diesem Besuch löste die Ast. ihre Wohnung in O. auf und zog zum Ag. Die Ast. behauptet, die Beteiligten hätten sich bereits vor ihrem Umzug verlobt. Der Ag. klärte die Ast. über das Bestehen der Ehe mit seiner lettischen Frau auch nach ihrem Einzug in sein Haus nicht auf. Die Ast. drängte den Ag. mehrfach, die Heirat vorzunehmen. Nachdem sie von Dritten von der lettischen Ehefrau des Ag. erfahren hatte, verließ sie den Ag. und zog in ihre Heimat zurück. Ohne das Eheversprechen hätte sie ihre Wohnung in O. nicht aufgelöst und wäre nicht zu dem Ag. nach S. gezogen. Sie begehrt Ersatz der damit verbundenen Kosten. Der Ag. behauptet, die Verlobung mit der Ast. habe erst nach ihrem Einzug stattgefunden. Er sei auch nach ihrem Auszug noch bereit gewesen, die Ast. zu ehelichen, sobald das von ihm eingeleitete Scheidungsverfahren beendet und er von seiner lettischen Frau geschieden wäre. Er habe der Ast. das Bestehen der Ehe nicht mitgeteilt, weil er befürchtet habe, dass sie ihn dann sofort wieder verlasse.

„Der Ag. hat der Ast. Ersatz der Schäden zu leisten, die daraus entstanden sind, dass sie **in Erwartung einer Eheschließung mit ihm Aufwendungen getätigt und Vermögensdispositionen vorgenommen hat**.

Ob der **Anspruch aus §§ 1298 f. BGB folgt, kann dahingestellt bleiben. Nach derzeit noch herrschender Meinung werden Verlöbnisse mit einem noch Verheirateten als sittenwidrig und nichtig angesehen** (Staudinger/Löhning, BGB, Neubearb. 2015, § 1298 Rn. 25 m.w.N.). Die Frage bedarf aber keiner Vertiefung, weil der Partner, der – wie unstreitig die Ast. – den Mangel nicht kannte, nach allgemeiner Meinung Schadensersatz beanspruchen kann, wobei der Anspruch **teils aus analoger Anwendung der §§ 1298 ff. BGB, teils aus Deliktsrecht oder § 311 a II BGB hergeleitet** wird (Staudinger/Löhning, § 1298 Rn. 25; Gernhuber/Coester-Waltjen, Familienrecht, § 8 Rn. 24).

Nach Durchführung der weiteren Beweisaufnahme ist der Senat davon überzeugt, dass die Verlobung im Sommer 2013 vor dem Umzug der Ast. nach S. stattgefunden hat, so dass die mit dem Umzug der Ast. verbundenen Maßnahmen auf der Erwartung einer alsbaldigen Eheschließung beruhten, zu der der Ag., wie er wusste, aufgrund des Umstands, dass er verheiratet war, nicht in der Lage war. Dass der Ag. der Ast. verschwiegen hat, noch verheiratet zu sein, hat der Ag. ebenso in seiner persönlichen Anhörung eingeräumt wie den Umstand, dass ihn die Ast. immer wieder gedrängt hat, die Heirat mit ihr vorzunehmen. Die **Täuschung** der Ast. stellte einen **wichtigen, zum Rücktritt von einer Verlobung berechtigenden Grund** dar (§ 1299 BGB bzw. § 1299 BGB analog).

Die Ast. kann aus diesem Grund **Ersatz der ihr entstandenen Schäden** verlangen, nämlich der Kosten der Entsorgung von Mobilgar ihrer alten Wohnung (100 €), Reisekosten nach S. (259,18 €), Transportkosten restlicher Möbel nach S. durch Familienangehörige (772,41 €) und Rücktransport durch einen Dritten (1.253,14 €) sowie Kosten für ein Inserat sowie den Nachsendeauftrag nach der Rückkehr nach O. (38,36 €).“ (OLG Oldenburg aaO.)

GG
Art. 5 I

Verurteilung wegen übler Nachrede Verletzung der Meinungsfreiheit

GrundR

(BVerfG in BeckRS 2016, 49397; Beschluss vom 29.06.2016 – 1 BvR 2732/15)

Fall: Gegenstand des Ausgangsverfahren ist ein Facebook-Eintrag des Beschwerdeführers über das Verhalten eines ihm persönlich bekannten Polizeibeamten, der ihn in der Vergangenheit mehrfach anlasslosen Kontrollen ohne Ergebnis unterzogen hatte. Nach den gerichtlichen Feststellungen bemerkte der Beschwerdeführer an einem Abend im November 2013 in der Einfahrt gegenüber dem von ihm bewohnten Haus das Polizeifahrzeug dieses Polizeibeamten, der gerade wendete und hierbei das vom Beschwerdeführer bewohnte Gebäude anleuchtete. Der Beschwerdeführer entzog sich der geplanten Kontrolle und bemerkte dasselbe Fahrzeug im späteren Verlauf des Abends nochmals. Dies nahm er zum Anlass, am frühen Morgen des Folgetags folgenden Eintrag auf seiner Facebook-Seite „...“ zu veröffentlichen:

„Da hat der [Name des Polizeibeamten] nix besseres zu tun, als in K. und Co in irgendwelchen Einfahrten mit Auf- und Abblendlicht zu stehen und in die gegenüberliegenden Häuser in den Hausplatz zu leuchten!!! Der [Vorname] Spanner [Nachname] (Pl ...).“ Der Polizeibeamte stellte Strafantrag. Das Amtsgericht verurteilte den Beschwerdeführer wegen übler Nachrede gemäß § 186 StGB zu einer Geldstrafe von 50 Tagessätzen zu je 10,00 €. Der Beschwerdeführer sei der üblen Nachrede schuldig. Er habe aus Verärgerung über die Kontrolle gehandelt. Mit der Verwendung des Wortes „Spanner“ habe er Tatsachen verbreitet, die geeignet seien, den Polizeibeamten in seiner Ehre zu verletzen. Dem Beschwerdeführer sei bewusst gewesen, dass es sich um eine unwahre Tatsache handle. Ausgehend vom Verständnis eines unvoreingenommenen und verständigen Durchschnittspublikums sei mit Spanner ein Voyeur gemeint, der als Zuschauer bei sexuellen Betätigungen anderer Personen Befriedigung erfahre. Weiterhin könne ein Spanner auch eine Person sein, die bei ungesetzlichen Handlungen die Aufgabe eines Aufpassers habe. In beiden Fällen lägen ehrenrührige Tatsachenbehauptungen zum Nachteil des Polizeibeamten mit der Bezeichnung ungesetzlicher, auch rechtsbrecherischer Handlungen vor, die weder ein Werturteil darstellten noch von der Meinungsfreiheit gedeckt seien. Das Oberlandesgericht verwarf die Sprungrevision des Beschwerdeführers.

I. Prüfungsmaßstäbe

„Die Gerichte verkürzen den Schutzgehalt des Grundrechts hinsichtlich der gegenständlichen Äußerungen bereits insofern, als sie **in verfassungsrechtlich nicht mehr tragbarer Art und Weise annehmen**, dass es sich um eine **nicht erweislich wahre, ehrverletzende Tatsachenbehauptung** im Sinne von § 186 StGB handelt und nicht um ein durch Elemente der Stellungnahme und des Dafürhaltens geprägtes **Werturteil** und damit um eine Meinung im engeren Sinne (vgl. BVerfGE 61, 1 [7 ff.]; 90, 241 [247 ff.]).

Bei der Frage, ob eine Äußerung ihrem Schwerpunkt nach **als Meinungsäußerung oder als Tatsachenbehauptung** anzusehen ist, kommt es entscheidend auf den Gesamtzusammenhang dieser Äußerung an. Die isolierte Betrachtung eines umstrittenen Äußerungsteils wird den Anforderungen an eine zuverlässige Sinnermittlung regelmäßig nicht gerecht (vgl. BVerfGE 93, 266 [295]). Auch ist im Einzelfall eine **Trennung der tatsächlichen und der wertenden Bestandteile einer Äußerung nur zulässig, wenn dadurch ihr Sinn nicht verfälscht wird**. Wo dies nicht möglich ist, muss die Äußerung im Interesse eines wirksamen Grundrechtsschutzes **insgesamt als Meinungsäußerung** angesehen werden, weil andernfalls eine wesentliche Verkürzung des Grundrechtsschutzes drohte (vgl. BVerfGE 61, 1 [9]; 90, 241 [248]). Denn anders als bei Meinungen im engeren Sinne, bei denen insbesondere im öffentlichen Meinungskampf im Rahmen der regelmäßig vorzunehmenden Abwägung zwischen der Meinungsfreiheit einerseits und dem Rechtsgut, in deren Interesse sie durch ein allgemeines Gesetz wie den §§ 185 ff. StGB eingeschränkt werden kann, eine **Vermutung zugunsten der freien Rede gilt, gilt dies für Tatsachenbehauptungen nicht in gleicher Weise** (vgl. BVerfGE 54, 208 [219]; 61, 1 [8 f.], 90, 241 [248]). Bedeutung und Tragweite der Meinungsfreiheit sind deshalb auch dann verkannt, wenn eine Äußerung unzutreffend als Tatsachenbehauptung, **Formalbeleidigung oder Schmähkritik** eingestuft wird mit der Folge, dass sie dann nicht im selben Maß am Schutz des Grundrechts teilnimmt wie Äußerungen, die als Werturteil ohne beleidigenden oder schmähenden Charakter anzusehen sind (vgl. BVerfGE 85, 1 [14]; 93, 266 [294]).“ (BVerfG aaO.)

II. Anwendung auf den Fall

„Diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen werden die angegriffenen Entscheidungen nicht gerecht. Die Gerichte gehen **zu Unrecht vom Vorliegen einer Tatsachenbehauptung** aus und verkürzen damit den grundrechtlichen Schutz der Meinungsfreiheit. Der Beschwerdeführer schildert zwar ein tatsächliches Geschehen, nämlich den Wendevorgang des Polizeibeamten. Die Äußerung „Spanner“ ist aber **keine Tatsachenbehauptung**, sondern eine **Bewertung des Beobachteten**, die dem Beweis nicht zugänglich ist.

Bereits die falsche Einordnung der Äußerung als Tatsache führt zur **Aufhebung der angegriffenen Entscheidungen**, da nicht auszuschließen ist, dass das Amtsgericht, wenn es zutreffend vom Vorliegen einer von Art. 5 I GG geschützten Meinung ausgeht, zu einer anderen Entscheidung in der Sache kommen wird.

Bei der erneuten Befassung wird das Amtsgericht zu berücksichtigen haben, dass es bei der Auslegung der Äußerung maßgeblich **auf den Gesamtzusammenhang ankommt**. Das Amtsgericht geht im Ansatz zutreffend davon aus, dass der Beschwerdeführer sich von dem Polizeibeamten beobachtet fühle und dies durch die Verwendung des Wortes „Spanner“ zum Ausdruck bringen wollte. Die Deutung der Äußerung dergestalt, dass es dem Polizeibeamten darum gegangen sei, Befriedigung als Zuschauer bei sexuellen Handlungen anderer zu erfahren, liegt angesichts des Gesamtkontextes nicht nahe.

Damit ist nicht entschieden, dass die **Bezeichnung des Polizeibeamten als „Spanner“** im Ergebnis von der Meinungsfreiheit gedeckt war, und schon gar nicht, dass der Beschwerdeführer den Polizeibeamten künftig beliebig als „Spanner“ bezeichnen könnte. Soweit es sich bei der Äußerung nicht um eine Tatsachenbehauptung, sondern naheliegender Weise um ein Werturteil handeln sollte, läge hierin jedenfalls eine **Herabsetzung des Polizeibeamten** und damit eine **Beeinträchtigung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts**, die nicht ohne weiteres zulässig ist. Wieweit diese Äußerung durch die Meinungsfreiheit gerechtfertigt sein kann, entscheidet sich grundsätzlich nach Maßgabe einer Abwägung, die freilich nicht Gegenstand vorliegenden Verfahrens ist, das sich mit der Verbreitung von Tatsachenbehauptungen (Üble Nachrede nach § 186 StGB), nicht aber mit dem Tatbestand der Beleidigung nach § 185 StGB befasst.“ (BVerfG aaO.)

(VGH Mannheim in NVwZ-RR 2016, 725; Urteil vom 23.06.2016 – 5 S 634/16)

Die nachbarlichen Abwehrrechte gegen eine Baugenehmigung, die auf der Grundlage einer **Abweichungsentscheidung** nach § 246 XIV BauGB erteilt worden ist, gehen **jedenfalls nicht weiter**, als wenn das Vorhaben ohne Abweichungsentscheidung genehmigt worden wäre.

Fall: Die Beschwerden des Ag. und des Beigel. richten sich gegen die verwaltungsgerichtliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs der Ast. gegen die Baugenehmigung, die der Ag. dem Beigel. für die Nutzungsänderung eines ehemaligen Hotels („...“) in eine Unterkunft für Flüchtlinge und Asylbegehrende erteilt hat.

I. Gebietserhaltungsanspruch

„Der „**Gebietserhaltungs**“- oder „**Gebietsbewahrungsanspruch**“ gibt den Eigentümern von Grundstücken in einem durch Bebauungsplan festgesetzten Baugebiet das Recht, sich gegen **hinsichtlich der Art der baulichen Nutzung nicht zulässige Vorhaben zur Wehr zu setzen**. Der Anspruch beruht auf der Erwägung, dass die Grundstückseigentümer durch die Lage ihrer Anwesen in demselben Baugebiet zu einer Gemeinschaft verbunden sind, bei der **jeder in derselben Weise berechtigt und verpflichtet** ist, dass also ein **wechselseitiges Austauschverhältnis** besteht (stRspr; vgl. etwa BVerwGE 101, 364 = NVwZ 1997, 384 = NJW 1997, 2127 Ls.; NVwZ 2008, 427 = BayVBl 2008, 765; VGH Mannheim, NVwZ-RR 2015, 776 Ls. = BeckRS 2015, 47372). Weil und soweit der Eigentümer eines Grundstücks in dessen Ausnutzung öffentlichrechtlichen Beschränkungen unterworfen ist, kann er deren Beachtung grundsätzlich auch im Verhältnis zum Nachbarn durchsetzen (BVerwGE 82, 61 = NVwZ 1989, 1163). Daraus folgt, dass der Gebietserhaltungsanspruch einem **Eigentümer, dessen Grundstück sich außerhalb des Baugebiets** befindet, grundsätzlich **nicht zustehen** kann. Dies gilt auch dann, wenn sich die beiden Grundstücke im Geltungsbereich desselben Bebauungsplans befinden. Nur wenn die Gemeinde mit einer Baugebietsfestsetzung auch den Zweck verfolgt, Nachbarn außerhalb dieses Baugebiets einen Anspruch auf Gebietserhaltung zu geben, kommt ein **baugebietsübergreifender Gebietserhaltungsanspruch** in Betracht. Er setzt voraus, dass sich dem Bebauungsplan, seiner Begründung oder anderen Unterlagen des Planaufstellungsverfahrens ein entsprechender Planungswille der Gemeinde entnehmen lässt (vgl. zum baugebietsübergreifenden Gebietserhaltungsanspruch VGH Mannheim, NJOZ 2016, 235 = BauR 2016, 252; VGH München, Beschl. v. 23.11.2015 – 1 CS 15.2207, BeckRS 2015, 56202; OVG Münster, Beschl. v. 16.12.2014 – 2 A 2082/14, BeckRS 2015, 41468, jew. m.w.N.). Danach kann sich die Ast. hier nicht auf einen Gebietserhaltungsanspruch berufen.[wird ausgeführt]“ (VGH Mannheim aaO.)

II. Rücksichtnahmegebot

„Die Baugenehmigung verstößt aller Voraussicht nach nicht gegen Normen, die auch dem Schutz der Ast. zu dienen bestimmt sind. Insbesondere stellt sich die Baugenehmigung der Ast. gegenüber **nicht als rücksichtslos** dar. Daher überwiegen das öffentliche Vollzugsinteresse (§ 212 a I BauGB) und das gleichlaufende Interesse des Beigel. an der Ausnutzung der ihm erteilten Baugenehmigung das gegenläufige Suspensivinteresse der Ast.

Die gegenüber der Ast. gebotene Rücksicht dürfte gewahrt sein. Dabei kann dahinstehen, ob die **Pflicht zur Rücksichtnahme** hier aus **§ 15 I 2 BauNVO folgt oder § 246 XIV BauGB** zu entnehmen ist. Wäre die **Abweichungsentscheidung rechtswidrig** und könnte sich die Ast. darauf berufen, käme das Gebot der Rücksichtnahme über § 15 I 2 BauNVO zur Anwendung. Wäre die **Abweichung rechtmäßig**, so stellte sich die Frage, ob die erforderliche normative Anbindung des Gebots der Rücksichtnahme in § 246 XIV BauGB enthalten ist, der anders als § 246 X und XII BauGB nicht ausdrücklich verlangt, die nachbarlichen Interessen zu würdigen.

Allerdings geht die Begründung des Gesetzentwurfs davon aus, dass bei der Prüfung des Tatbestandsmerkmals der **Erforderlichkeit** in § 246 XIV BauGB („in erforderlichem Umfang“) die **widerstreitenden öffentlichen Belange auch unter Würdigung nachbarlicher Interessen** gewichtet werden (BT-Drs. 18/6185, 55; ebenso Blechschmidt in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Feb. 2016, § 246 Rn. 97 und Mitschang/Reidt in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 13. Aufl. 2016, § 246 Rn. 49). Das spricht dafür, im Tatbestandsmerkmal „erforderlich“ auch das Gebot der Rücksichtnahme zu verorten. Letztlich kann diese Frage jedoch dahinstehen.

Denn es ist offensichtlich, dass der **Nachbarschutz durch die Anwendung von § 246 XIV BauGB nicht ausgedehnt** werden soll. Die **nachbarlichen Abwehrrechte** gegen eine Baugenehmigung, die auf der Grundlage einer Abweichungsentscheidung nach § 246 XIV BauGB erteilt worden ist, **gehen daher jedenfalls nicht weiter, als wenn das Vorhaben ohne Abweichungsentscheidung genehmigt worden wäre** (so OVG Münster, NVwZ-RR 2004, 175; zu § 37 BauGB, an den § 246 XIV BauGB laut Begründung des Gesetzentwurfs (BT-Drs. 18/6185, 55) anknüpft). Wäre die Genehmigung ohne Abweichungsentscheidung erteilt worden, könnte die Ast. Rücksichtnahme in entsprechender Anwendung von § 15 I BauNVO verlangen. Eine unmittelbare Anwendung von § 15 I BauNVO scheidet aus, weil dies voraussetzte, dass das Vorhaben in Übereinstimmung mit den Festsetzungen des Bebauungsplans stünde oder wenigstens im Wege einer Ausnahme gem. § 31 I BauGB zugelassen werden könnte (BVerwGE 82, 343 = NJW 1990, 1192 = NVwZ 1990, 555 Ls.). Das aber ist nicht der Fall. § 15 I BauNVO wäre aber analog anzuwenden; wenn schon gegenüber Baugenehmigungen, die in Übereinstimmung mit den Festsetzungen eines Bebauungsplans erteilt sind, eine Verletzung des in § 15 I BauNVO konkretisierten Rücksichtnahmegebots geltend gemacht werden kann, gilt dies erst recht im Hinblick auf Baugenehmigungen, die diesen Festsetzungen widersprechen (BVerwGE 82, 343 = NJW 1990, 1192 = NVwZ 1990, 555 Ls.).

Die nach § 15 I BauNVO – in entsprechender Anwendung – gebotene Rücksichtnahme dürfte das genehmigte Vorhaben des Beigel. aller Voraussicht nach einhalten. [wird ausgeführt]“ (VGH Mannheim aaO.)

(BGH in MDR 2016, 1279; Urteil vom 24.08.2016 – VIII ZR 182/15)

Ein **rechtsschutzwürdiges Eigeninteresse** des Zedenten einer unentgeltlich abgetretenen Forderung, diese im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft gerichtlich geltend zu machen, wird **durch sein bloßes Interesse an einer technischen Erleichterung der Prozessführung nicht begründet**.

I. Voraussetzungen für eine gewillkürte Prozessstandschaft

„Nach der Rechtsprechung des BGH setzt eine gewillkürte Prozessstandschaft eine **wirksame Ermächtigung** des Prozessstandschafters zur gerichtlichen Verfolgung der Ansprüche des Rechtsinhabers sowie ein **eigenes schutzwürdiges Interesse des Ermächtigten** an dieser Rechtsverfolgung voraus. Ein solches ist gegeben, wenn die Entscheidung Einfluss auf die eigene Rechtslage hat, und kann auch wirtschaftlicher Natur sein (vgl. ... BGH, Urt. v. 11.05.2016 – XII ZR 147/14 – Rz. 16, MDR 2016, 759 = WM 2016, 1302). Diese Sachurteilsvoraussetzungen [sind]...**in jeder Lage des Verfahrens, auch in der Revisionsinstanz, von Amts wegen zu prüfen**. vgl. BGH v. 11.05.2016, aaO., m.w.N.“ (BGH aaO.)

II. Anwendung auf den Fall

„Auch wenn der Zeuge H., der **mit der Prozessführung durch die Klägerin ersichtlich einverstanden** ist, diese durch **konkludentes Handeln** dazu ermächtigt haben mag, fehlt es an einem **rechtsschutzwürdigen Eigeninteresse** der Klägerin an der Prozessführung. Zwar kann auch der Verkäufer einer Forderung ein eigenes berechtigtes Interesse daran haben, die abgetretene Forderung gerichtlich geltend zu machen (vgl. BGH, Urt. v. 03.11.1978 – I ZR 150/76, MDR 1979, 288 = NJW 1979, 924 unter II 2; v. 23.09.1993 – III ZR 54/92, MDR 1994, 777 = NVwZ 1994, 405 unter I; Zöller/Vollkommer, ZPO, 31. Aufl., Vor § 50 Rz. 49). Die Klägerin hat dem Zeugen H. ihre Rechte aus vorgenommenen eBay-Geschäften jedoch nicht verkauft, sondern **unentgeltlich übertragen**.

Ein berechtigtes Interesse der Klägerin an der Prozessführung ergibt sich auch nicht, wie das Berufungsgericht möglicherweise gemeint hat, aus der von ihr in erster Instanz erklärten Bereitschaft zu einem Klägerwechsel, sofern der Beklagte dem zustimme. Auch wenn es nicht zu einem von der Klägerin unter Umständen beabsichtigten Parteiwechsel auf Klägerseite gekommen ist, begründet eine bloße technische Erleichterung ihrer weiteren Prozessführung noch kein rechtsschutzwürdiges Eigeninteresse (vgl. BGH, Urt. v. 05.02.2009 – III ZR 164/08 – Rz. 21, MDR 2009, 582 = NJW 2009, 1213 = in BGHZ 179, 329 nicht abgedr.).“ (BGH aaO.)

(VGH München in NVwZ-RR 2016, 679; Beschluss vom 15.03.2016 – 9 C 15.2497)

Maßnahmen der Zwangsvollstreckung erfordern bei einem Vergleich, der durch schriftlichen Vorschlag des Gerichts gemäß § 106 Satz 2 VwGO zustande gekommen ist, die vorherige Zustellung einer Ausfertigung des Vergleichs an den Vollstreckungsschuldner mit dem Zusatz, dass der förmliche Vergleichsvorschlag des Gerichts durch die schriftlichen Erklärungen der Beteiligten angenommen worden ist.

(BVerwG in NVwZ 2016, 1481; Urteil vom 06.04.2016 – 4 CN 3/15)

Die Regelung in § 47 II 1 VwGO, wonach der Normenkontrollantrag nur **innerhalb eines Jahres nach Bekanntmachung** der Rechtsvorschrift gestellt werden kann, gilt auch dann, wenn der Ast. geltend macht, eine städtebauliche Satzung i.S.v. § 47 I Nr. 1 VwGO – hier: ein Bebauungsplan – sei nach ihrer **Bekanntmachung wegen Funktionslosigkeit unwirksam** geworden.

Fall: Gegenstand des Normenkontrollverfahrens ist der am 21.11.1983 bekannt gemachte (Teil-)Bebauungsplan Nr. 185 I „Unterer Wöhrd, Teilbereich zwischen Wöhrdstraße, Proskestraße, Maiffeistraße und Donau-Nordarm“ der Ag. Der Ast. ist Eigentümer eines außerhalb des Plangebiets liegenden Grundstücks. Er macht geltend, dass der Bebauungsplan funktionslos geworden sei und beantragt am 26.07.2013, den Bebauungsplan für unwirksam zu erklären. Ist der Antrag zulässig?

„Nach § 47 I Nr. 1 VwGO entscheidet das OVG im Rahmen seiner Gerichtsbarkeit **auf Antrag über die Gültigkeit von Satzungen**, die nach den Vorschriften des Baugesetzbuchs erlassen worden sind. Der Senat hat im Beschluss vom 29.06.2015 – 4 BN 31/14 (NVwZ 2015, 1542) auf eine entsprechende Grundsatzrüge entschieden, dass die **Antragsfrist des § 47 II 1 VwGO**, die durch das Gesetz zur Erleichterung von Planungsvorhaben für die Innenentwicklung der Städte vom 21.12.2006 (BGBl. I 2006, 3316) auf ein Jahr verkürzt worden ist, **auch dann gilt und durch die Bekanntmachung ausgelöst** wird, wenn der Ast. feststellen lassen will, dass eine Rechtsvorschrift i.S.d. § 47 I Nr. 2 VwGO nach ihrer **Bekanntmachung wegen Funktionslosigkeit unwirksam** geworden sei. In dem Beschluss heißt es (Rn. 5–8):

„Der VGH hat sich zur Begründung seiner Auffassung, dass die Antragsfrist des § 47 II 1 VwGO auf den Normenkontrollantrag der Ast. anwendbar und bereits seit Jahren verstrichen sei, auf den Beschluss des 7. Senats des BVerwG vom 22.7.2013 – 7 BN 1/13 (Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 187 = NVwZ 2013, 1547) gestützt. In diesem Beschluss (Rn. 9 ff.) hat sich der 7. Senat dahingehend festgelegt, dass die Regelung in § 47 II 1 VwGO, wonach der **Normenkontrollantrag innerhalb eines Jahres nach Bekanntmachung** der Rechtsvorschrift gestellt werden kann, jedenfalls für Normenkontrollanträge nach § 47 I Nr. 2 VwGO **auch dann** gelte, wenn der Ast. geltend macht, die **Rechtsvorschrift sei erst nach ihrer Bekanntmachung infolge einer Änderung der tatsächlichen oder**

rechtlichen Verhältnisse rechtswidrig geworden. Die in der obergerichtlichen Rechtsprechung und im Schrifttum umstrittene, in der Rechtsprechung des 4. Senats (BVerwGE 108, 71 [75] = NVwZ 1999, 986 = NJW 1999, 3650 Ls.) bisher offengelassene Frage, welche Bedeutung dem Fristerfordernis im Fall von Normenkontrollanträgen nach § 47 I Nr. 1 VwGO zukommt, wenn die **Feststellung der Funktionslosigkeit eines Bebauungsplans** beantragt wird, hat er demgegenüber **ausdrücklich unentschieden gelassen.**

Um eine Normenkontrolle nach § 47 I Nr. 2 VwGO geht es auch im vorliegenden Fall, weil die **Baumschutzverordnung**, gegen die sich die Ast. wendet, **eine andere im Rang unter dem Landesgesetz stehende Rechtsvorschrift** im Sinne dieser Regelung ist. Anders als in der Entscheidung des 7. Senats des BVerwG (BVerwGE 108, 71 = NVwZ 1999, 986 = NJW 1999, 3650 Ls. = ZfBR 1999, 155) beruft sich die Ast. vorliegend allerdings auf die **nachträgliche Funktionslosigkeit** der von ihr angegriffenen Baumschutzverordnung. Der VGH hat jedoch angenommen, die Rechtsprechung des 7. Senats des BVerwG beanspruche auch insofern Geltung; der Fall der Funktionslosigkeit einer Rechtsvorschrift i.S.d. § 47 I Nr. 2 VwGO sei mit demjenigen der nachträglichen Rechtswidrigkeit „insoweit vergleichbar“. Dass diese Annahme zutrifft, liegt auf der Hand und bedarf nicht der Bestätigung in einem Revisionsverfahren.

Einer **Nichtanwendung des Fristerfordernisses für nachträglich rechtswidrig gewordene Rechtsvorschriften** hat der 7. Senat (Rn. 10) bereits mit Blick auf den Wortlaut des § 47 II 1 VwGO eine **Absage erteilt** und hierbei hervorgehoben, dass dies unabhängig davon gelte, welche Gründe für die Unwirksamkeit der Rechtsnorm der Ast. geltend macht. Das weitere Argument (Rn. 11), auch den Gesetzgebungsmaterialien könnten keine Anhaltspunkte für eine einschränkende Auslegung des Fristerfordernisses entnommen werden, im Gegenteil sei die Einführung der Antragsfrist und ihre nachfolgende Verkürzung als Beleg für die Vorstellung des Gesetzgebers anzusehen, dass die **prinzipale Normenkontrolle nur in engem zeitlichen Zusammenhang mit dem Erlass der Rechtsvorschrift zulässig** sein soll, greift ebenfalls unabhängig von der Art der geltend gemachten nachträglichen Unwirksamkeitsgründe. Auf **funktionslos gewordene Rechtsnormen** übertragbar ist ferner die Überlegung (Rn. 12), auch **Sinn und Zweck** der Normenkontrolle **rechtfertigten es nicht**, das Fristerfordernis auf Anträge, mit denen die nachträglich eingetretene Rechtswidrigkeit einer Rechtsnorm geltend gemacht wird, **nicht anzuwenden**, obwohl das Fristerfordernis dazu führe, dass ein nachträgliches Rechtswidrigwerden mit einem Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO in aller Regel nicht geltend gemacht werden könne. Gleiches gilt für die Erwägung (Rn. 13), den **Anforderungen des effektiven Rechtsschutzes** (Art. 19 IV GG) sei genügt, weil die Gerichte im Rahmen der bestehenden Klagemöglichkeiten die Wirksamkeit einer Rechtsvorschrift, soweit entscheidungserheblich, auch nach Ablauf der Jahresfrist des § 47 II 1 VwGO inzident prüfen müssten. Die Begründung (Rn. 14) schließlich, die durch die Nichtanwendung einer Antragsfrist des § 47 II 1 VwGO entstehende Lücke könne im Wege der Rechtsfortbildung nicht ohne Weiteres geschlossen werden, weil insbesondere im Falle einer Änderung der tatsächlichen Verhältnisse unklar sei, durch welches Ereignis die Frist (erneut) in Lauf gesetzt werden sollte und auch der Prüfungsmaßstab zu modifizieren wäre, ist gerade für funktionslos gewordene Rechtsnormen paradigmatisch. Alles zusammengenommen hat der VGH deshalb zu Recht angenommen, dass auf der Grundlage der Entscheidung des 7. Senats auch im vorliegenden Fall von der Unzulässigkeit des Normenkontrollantrags wegen Verfristung auszugehen ist.

Gründe, die eine erneute Befassung des BVerwG mit den aufgeworfenen Fragen erforderlich machen könnten (vgl. hierzu BVerwG, NJW 1998, 1330 Ls. = Buchholz 310 § 58 VwGO Nr. 67 = NVwZ 1997, 1211), namentlich neue Gesichtspunkte, die in der Entscheidung des 7. Senats nicht angesprochen sind, **legt die Beschwerde nicht dar.** Nach Ablauf der Jahresfrist sind Rechtsschutzsuchende generell auf die **Möglichkeit einer inzidenten verwaltungsgerichtlichen Überprüfung** entscheidungserheblicher untergesetzlicher Rechtsnormen i.S.v. § 47 I Nr. 2 VwGO zu verweisen. Soweit dies in den „äußerst seltenen Fällen“ funktionslos gewordener Rechtsnormen dazu führen wird, dass die Feststellung der Unwirksamkeit infolge Funktionslosigkeit im Rahmen der prinzipialen verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle „in aller Regel“ nicht möglich sein wird (BVerwGE 108, 71 [75f.] = NVwZ 1999, 986 = NJW 1999, 3650 Ls.), ist dies als Folge der gesetzgeberischen Entscheidung hinzunehmen. **Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen insoweit nicht** (BVerwG, Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 187 = NVwZ 2013, 1547 Rn. 13).“

Diese **Erwägungen sind auf städtebauliche Satzungen** nach § 47 I Nr. 1 VwGO und damit auf Bebauungspläne **übertragbar**. Ob dem VGH darin zu folgen ist, dass ein **funktionsloser Bebauungsplan** rechtswidrig geworden ist (UA Rn. 14 u. 16), kann offenbleiben. Selbst wenn ein funktionsloser Bebauungsplan nicht im engeren Sinne rechtswidrig sein mag, sondern als ein bis zuletzt rechtmäßiger Plan lediglich als Folge veränderter Umstände außer Kraft tritt, so ist er doch **jedenfalls unwirksam oder ungültig** (BVerwGE 108, 71 [74] = NVwZ 1999, 986 = NJW 1999, 3650 Ls.). Der **Antrag auf Feststellung der Unwirksamkeit einer Rechtsvorschrift** kann aber unabhängig davon, welche Gründe für die Unwirksamkeit der Ast. vorbringt, **nur innerhalb der Frist des § 47 II 1 VwGO** gestellt werden (BVerwG, Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 187 = NVwZ 2013, 1547).

Das Fristerfordernis führt dazu, dass der **Eintritt der Funktionslosigkeit** eines Bebauungsplans mit einem Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO **in aller Regel nicht geltend gemacht werden kann.** Diese Konsequenz darf jedoch nicht im Interesse der „prozessual sachgerechten Ausstattung“ der Rechtsfigur dadurch überspielt werden, dass die Gerichte die Antragsfrist des § 47 II 1 VwGO nicht anwenden (a. A. Steiner, NVwZ 2015, 1543 [1544]). Der Gesetzgeber hat trotz des Urteils des Senats vom 29.04.1977 – 4 C 39/75 (BVerwGE 54, 5 [11] = NJW 1977, 2325), in dem die Voraussetzungen für das Außerkräfttreten eines Bebauungsplans wegen Funktionslosigkeit definiert worden sind, den Beginn der durch das 6. VwGO-Änderungsgesetz eingeführten und durch das Gesetz zur Erleichterung von Planungsvorhaben für die Innenentwicklung der Städte verkürzten Antragsfrist an den Zeitpunkt der Bekanntmachung des Bebauungsplans geknüpft. Diese bewusste gesetzgeberische Entscheidung ist zu respektieren.

Der **Wortlaut** des § 47 II 1 VwGO und der **Wille des Gesetzgebers verbieten es auch, die Antragsfrist mit dem Eintritt der Funktionslosigkeit** der untergesetzlichen Rechtsvorschrift **beginnen zu lassen** (so aber Brohm, Öffentliches Baurecht, 3. Aufl. 2002, § 16 Rn. 4). Hinzu kommt, dass sich der Zeitpunkt, zu dem die tatsächlichen Verhältnisse einen Zustand erreicht haben, der eine Verwirklichung der Festsetzungen eines Bebauungsplans auf unabsehbare Zeit ausschließt, regelmäßig nicht mit der notwendigen Genauigkeit fixieren lässt.“ (BVerwG aaO.)

ASOG Bln
§ 41 I 2

Herausgabe einer sichergestellten Sache Unmöglichkeit

POR

(OVG Berlin-Brandenburg in NVwZ RR 2016, 783; Beschluss vom 15.06.2016 – 1 S 21/16)

Unmöglichkeit im Sinne von § 41 I 2 BlnASOG liegt vor, wenn die Herausgabe der sichergestellten Sache tatsächlich oder rechtlich unmöglich ist. Die rechtliche Unmöglichkeit erfordert einen eindeutigen Nachweis des Eigentums der anderen Person, so dass die Behörde anderenfalls die Sache „sehenden Auges“ eigentumswidrig an den Gewahrsamsinhaber (diejenige Person, bei der die Sache sichergestellt wurde) herausgabte.