

Überreicht durch:



Mandantenbrief

- neueste Informationen -

FHP Floehr · Hermes & Partner GbR

Steuerberater · Rechtsanwälte

Grenzstraße 115-117

47799 Krefeld

Tel. 02151 58 66 0

www.fhp-krefeld.de

November 2016

aus Gesetzgebung, Rechtsprechung und Praxis

Aus der Rechtsprechung

BGB
§ 254 II 1

Schadensminderungspflicht Anmietung eines Ersatzfahrzeuges

DeliktsR

(BGH in MDR 2016, 881; Urteil vom 26.04.2016 – VI ZR 563/15)

Die Frage, ob der vom Geschädigten gewählte **Mietwagentarif erforderlich** war i.S.d. § 249 II 1 BGB, kann ausnahmsweise offen bleiben, wenn feststeht, dass dem Geschädigten ein **günstigerer Tarif in der konkreten Situation „ohne weiteres“ zugänglich** gewesen wäre, so dass ihm eine kostengünstigere Anmietung unter dem Blickwinkel der ihm gem. § 254 II 1 BGB obliegenden Schadensminderungspflicht zugemutet werden konnte.

In diesem Zusammenhang kann auch das Angebot des **Haftpflichtversicherers** an den Geschädigten, ihm eine günstige Anmietmöglichkeit zu vermitteln, beachtlich sein.

BGB
§§ 683 S. 1, 859 I u. III

Geschäftsführung ohne Auftrag Ersatz von Abschleppkosten

SR BT

(BGH in NJW 2016, 2407, Urteil vom 11.03.2016 – V ZR 102/15)

Wird ein Fahrzeug, das unbefugt auf einem Privatgrundstück **in verbotener Eigenmacht abgestellt** wird, im Auftrag des Grundstückbesitzers im Wege der berechtigten Selbsthilfe entfernt, entspricht dies dem **objektiven Interesse** und dem **mutmaßlichen Willen** des Fahrzeughalters. Er ist deshalb nach den Grundsätzen einer berechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag zum **Ersatz der für die Entfernung erforderlichen Aufwendungen** verpflichtet.

Fall: Der auf die Bekl. zugelassene Pkw wurde – nicht von ihr – am 16.06.2010 auf dem Kundenparkplatz eines Verbrauchermarkts in Berlin in der Zeit zwischen 08.00 und 10.05 Uhr abgestellt. Da die durch entsprechende Schilder kenntlich gemachte Höchstparkzeit von 90 Minuten überschritten war, veranlasste ein Mitarbeiter der Kl. die Umsetzung des Fahrzeugs. Die Kl. war aufgrund eines zwischen ihr und der Betreiberin des Verbrauchermarkts (nachfolgend: Grundstücksbesitzerin) bestehenden Rahmenvertrags verpflichtet, unberechtigt parkende Fahrzeuge zu entfernen. Die hierfür vereinbarte Vergütung betrug 219,50 €. Die Ansprüche gegenüber dem unberechtigten Nutzer der Fläche bzw. gegen den Halter des entsprechenden Fahrzeugs auf Ersatz der Kosten wurden an sie abgetreten. Mit Schreiben vom 12.10.2012 forderte die Kl. die Bekl. zur Zahlung von 219,50 € auf und mahnte mit weiterem Schreiben vom 13.06.2013 diesen Betrag zuzüglich weiterer Kosten an. Mit der Klage hat die Kl. von der Bekl. Zahlung von 219,50 € zuzüglich Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 20.10.2012, Kosten von 5,10 € für eine Halteranfrage sowie Mahnkosten von 2,56 € verlangt.

I. Führen eines fremden Geschäfts

„Die im Auftrag der Grundstücksbesitzerin durchgeführte Umsetzung des Fahrzeugs der Bekl. stellt ein **Handeln in fremdem Rechtskreis** und damit eine Fremdgeschäftsführung i.S.v. § 677 BGB dar. Ein Geschäft der Bekl. war dies deshalb, weil sie als Halterin des Fahrzeugs zur Entfernung nach § 862 I BGB bzw. – wenn das Parken als teilweise Besitzentziehung qualifiziert wird – gem. § 861 I BGB verpflichtet war. Das unbefugte Abstellen eines Fahrzeugs auf einem Privatgrundstück begründet eine **verbotene Eigenmacht** i.S.v. § 858 I BGB, für die nicht nur der Fahrer, sondern ebenfalls der Halter des Fahrzeugs verantwortlich ist. Dies gilt auch dann, wenn das Parken an bestimmte Bedingungen – wie hier die Festlegung einer Höchstparkdauer von 90 Minuten – geknüpft ist und diese nicht eingehalten werden (Senat, NJW 2016, 863; NJW 2014, 3727 = NZM 2014, 763 Rn. 13; NJW 2012, 3781 = NZM 2013, 44 Rn. 5; BGHZ 181, 233 = NJW 2009, 2530 = NZM 2009, 595 Rn. 13). Dass die Grundstücksbesitzerin – auf den Willen der nur im Auftrag handelnden Kl. kommt es nicht an – **auch im eigenen Interesse** tätig geworden ist, **schließt ihren Fremdgeschäftsführungswillen nicht aus** (sog. **auch fremdes Geschäft**, vgl. BGHZ 181, 188 = NJW 2009, 2590 = NZM 2009, 541 Rn. 18 m.w.N.).“ (BGH aaO.)

II. Im Interesse des Geschäftsherrn

1. Bestimmung des Interesses

„Die Übernahme einer Geschäftsführung liegt dann im Interesse des Geschäftsherrn, wenn sie ihm **objektiv vorteilhaft und nützlich ist** (vgl. BGHZ 47, 370 [372 ff.] = NJW 1967, 1959; NJW-RR 1993, 200; s. aus der Literatur BeckOGK BGB/Thole, Stand 1.10.2015, § 683 Rn. 7; MüKo-BGB/Seiler, 6. Aufl., § 683 Rn. 4). Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH gilt die **Tilgung einer Einrede freien Schuld grundsätzlich als vorteilhaft** und damit als interessegemäß (BGHZ 47, 370 [372 ff.] = NJW 1967, 1959; BGH, WM 1968, 1201 = BeckRS 1968, 31178302). Entsprechendes gilt, wenn ein **Grundstückseigentümer eine Eigentumsbeeinträchtigung selbst beseitigt**. Der Störer wird von der ihm gem.

Mandantenbrief

§ 1004 I 1 BGB obliegenden Pflicht frei, so dass die Übernahme des Geschäfts auch in seinem objektiven Interesse liegt und er – wenn die weiteren Voraussetzungen einer berechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag vorliegen – verpflichtet ist, dem Eigentümer gem. § 683 BGB die zu der Störungsbeseitigung erforderlichen Aufwendungen zu erstatten (vgl. BGHZ 110, 313 [314 ff.] = NJW 1990, 2058; s. auch Senat, NJW 2005, 1366 = NZM 2005, 315; NJW 2012, 1080 = NZM 2012, 651 Rn. 6). Der Umstand, dass der Geschäftsherr Aufwendungsersatz schuldet, kann naturgemäß seinem Interesse nicht schon von vornherein und generell entgegenstehen, weil § 683 BGB sonst nie erfüllt wäre (BeckOGK BGB/Thole, § 683 Rn. 7.) (BGH aaO.)

2. Anwendung auf den Fall

„Unter Beachtung dieser Grundsätze und der hiernach gebotenen objektiven Betrachtung stellt sich die **Entfernung des Fahrzeugs für die Bekl. als vorteilhaft** dar. Sie ist durch die Umsetzung, zu der die Grundstücksbesitzerin gem. § 859 I und III BGB berechtigt war, **von ihrer Verpflichtung gem. § 862 I 1 BGB bzw. gem. § 861 I BGB frei geworden**. Andere, für die Bekl. kostengünstigere und vorteilhaftere Möglichkeiten, diesen Anspruch zu erfüllen, bestanden nicht. Zu berücksichtigen ist nämlich, dass die Grundstücksbesitzerin von der Bekl. die sofortige Beseitigung der Störung verlangen und den Anspruch auch im Wege der Selbsthilfe durchsetzen konnte. Zu einer sofortigen Beseitigung waren jedoch weder die Bekl. noch der Fahrer des Fahrzeugs in der Lage, da sie sich **in dem maßgeblichen Zeitpunkt der Geschäftsübernahme weder bei dem Fahrzeug befanden noch binnen kurzer Zeit ermittelt werden konnten**. Die einzige Möglichkeit, den rechtswidrigen Zustand unmittelbar zu beseitigen, bestand deshalb in dem Umsetzen des Fahrzeugs. Demgegenüber war die Grundstücksbesitzerin **nicht verpflichtet, die Störung so lange hinzunehmen**, bis der Fahrer das Fahrzeug selbst von dem Parkplatz entfernte oder aber die Bekl. nach entsprechender Haltermittlung und Unterrichtung über die Störung durch die Grundstücksbesitzerin dies veranlasste. Aus der Sicht eines verständigen, sich rechtstreu verhaltenden Fahrzeughalters entsprach das Abschleppen deshalb seinem Interesse, weil nur auf diese Weise der Beseitigungsanspruch zu der geschuldeten Zeit erfüllt werden konnte.“ (BGH aaO.)

III. Im mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn

„Dazu, welchen **wirklichen Willen** die Bekl. hatte, hat das BerGer. keine Feststellungen getroffen. Seine Überlegung, der Wille der Bekl. werde darauf gerichtet gewesen sein, dass der Fahrzeugführer die Besitzstörung beende, ist zum einen spekulativ. Zum anderen besagt sie nichts zu der hier entscheidenden Frage, welchen Willen die Bekl. für den Fall hatte, dass der Fahrer zu der geschuldeten sofortigen Beseitigung der Besitzstörung nicht in der Lage war.

Da sich hiernach der wirkliche Wille der Bekl. nicht feststellen lässt, kommt es entscheidend auf ihren **mutmaßlichen Willen** an. Das ist derjenige Wille, den der **Geschäftsherr bei objektiver Beurteilung aller Umstände im Zeitpunkt der Übernahme geäußert haben würde**. Mangels anderer Anhaltspunkte ist als mutmaßlicher Wille der Wille anzusehen, der dem Interesse des Geschäftsherrn entspricht (vgl. BGHZ 47, 370 [374] = NJW 1967, 1959; BGH, NJW-RR 1989, 970; s. aus der Literatur MüKo-BGB/Seiler, § 683 Rn. 10; Palandt/Sprau, BGB, 75. Aufl., § 683 Rn. 5; für den Fall des Abschleppens eines Fahrzeugs a. A. Lorenz, NJW 2009, 1025 [1027], der aber die Voraussetzungen des § 679 BGB bejaht). Da die Entfernung des Fahrzeugs im objektiven Interesse der Bekl. lag, war auch ihr mutmaßlicher Willen hierauf gerichtet. Sie wurde durch die Geschäftsführung von ihrer Verpflichtung zur sofortigen Störungsbeseitigung befreit, die nur durch ein Umsetzen des Fahrzeugs bewirkt werden konnte.“ (BGH aaO.)

BGB

§ 307 I 1, II Nr. 1

Flugpreiszahlung bei Buchung

Keine unangemessene Benachteiligung

ZivilR

(BGH in NJW 2016, 2404; Urteil vom 16.02.2016 – X ZR 97/14)

1. Die Vereinbarung einer Verpflichtung des Fahr- oder Fluggasts, das Beförderungsentgelt bei Vertragsschluss zu entrichten, widerspricht nicht wesentlichen Grundgedanken des Rechts des Personenbeförderungsvertrags.
2. Eine Bestimmung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Luftverkehrsunternehmens, nach der der Flugpreis unabhängig vom Zeitpunkt der Buchung bei Vertragsschluss zur Zahlung fällig ist, stellt keine unangemessene Benachteiligung des Fluggasts dar.

StGB

§ 185

Beleidigung

„Zigeuner“ als Schimpfwort

StR BT

(OLG Hamm in NStz-RR 2016, 244; Beschluss vom 28.04.2016 – 3 RVs 37/16)

1. Der Begriff „Zigeuner“ stellt im deutschsprachigen Raum grundsätzlich eine Fremdbezeichnung für eine bestimmte Bevölkerungsgruppe dar; es handelt sich nicht um einen Begriff, der allein die Bedeutung eines Schimpfwortes hat.
2. Vor diesem Hintergrund bedarf es zur Feststellung, ob die Verwendung dieser Bezeichnung auch den Tatbestand des § 185 StGB erfüllen kann, u. a. Feststellungen dazu, in welchem Zusammenhang die Äußerung gefallen ist, welcher Abstammung der Geschädigte ist und weiterer Feststellungen zum Kulturkreis des Angeklagten.

Fall: Der Angeklagte hatte Alkohol konsumiert. Er äußerte mehrfach gegenüber dem Geschädigten die Worte „Zigeuner“. Auch im Beisein von Polizeibeamten trommelte er an die geschlossene Wohnungstür des Geschädigten und schrie mehrfach die Bezeichnung „Zigeuner“. Der Angeklagte hat sich eingelassen, dass der Zeuge ihn 2 Wochen zuvor geschlagen habe. Ist er wegen Beleidigung strafbar?

„Eine Beleidigung setzt einen **rechtswidrigen Angriff auf die Ehre eines anderen durch vorsätzliche Kundgabe der Missachtung oder Nichtachtung** voraus (vgl. Fischer, StGB, 63. Auflage, § 185 Rn. 4 m.w.N.). Die Missachtung oder Nichtachtung können den **ethnischen oder den sozialen Wert des anderen** betreffen, wobei dies unter Berücksichtigung der gesamten Begleitumstände

Mandantenbrief

zu ermitteln ist (Fischer, StGB, 63. Auflage, § 185 Rn. 8 m.w.N.). Insoweit kommen u. a. in Betracht, die Anschauungen und Gebräuche der Beteiligten sowie die sprachliche und gesellschaftliche Ebene, auf der die Äußerung gefallen ist (Fischer, StGB, 63. Auflage, § 185 aaO. m.w.N.). Maßgebend ist diesbezüglich wie ein **verständiger Dritter** die Äußerung versteht, wobei Bedeutungsabweichungen aufgrund von z. B. Nationalität zu berücksichtigen sind (Fischer, StGB, 63. Auflage, § 185 aaO. m.w.N.). Der Vorsatz muss das Bewusstsein umfassen, dass die Äußerung nach ihrem objektiven Sinn eine Missachtung darstellt (Fischer, StGB, 63. Auflage, § 185 Rn. 17).

Im Lichte des Grundrechts auf Meinungsfreiheit tritt hinzu, dass maßgeblich für die Deutung einer Äußerung die Ermittlung ihres **objektiven Sinns aus Sicht eines unvoreingenommenen und verständigen Publikums** ist, wobei stets vom Wortlaut der Äußerung auszugehen ist. Dieser legt ihren Sinn aber nicht abschließend fest. Er wird vielmehr auch von dem sprachlichen Kontext, in dem die umstrittene Äußerung steht und von den erkennbaren Begleitumständen, unter denen sie fällt, bestimmt. Bei mehrdeutigen Äußerungen darf die zur Verurteilung führende Bedeutung nicht zugrunde gelegt werden, ohne vorher mit schlüssigen Gründen Deutungen ausgeschlossen zu haben, welche die Sanktion nicht zu rechtfertigen vermögen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 12.05.2009 - 1 BvR 2272/04, juris).

Der Begriff „Zigeuner“ stellt im deutschsprachigen Raum grundsätzlich eine **Fremdbezeichnung für eine bestimmte Bevölkerungsgruppe** dar. Es handelt sich mithin nicht um einen Begriff, der alleine seine Bedeutung im Sinne eines Schimpfwortes hat. Vor diesem Hintergrund bedarf es zur Feststellung, ob die Verwendung dieser Bezeichnung auch den Tatbestand des § 185 StGB erfüllen kann, u. a. Feststellungen dazu, in welchem Zusammenhang die Äußerung gefallen ist, welcher Abstammung der Geschädigte ist und weiterer Feststellungen zum Kulturkreis des Angeklagten.

Die seitens des Amtsgerichts vorgenommene Beweiswürdigung ist vor den oben genannten Anforderungen derart lückenhaft, dass eine dementsprechende Nachprüfung seitens des Revisionsgerichts nicht erfolgen kann.“ (OLG Hamm aaO.)

BGB
§ 444

Mängelbeseitigung ohne Erfolgskontrolle Keine Arglisthaftung des Verkäufers

SR BT

(BGH in NJW 2016, 2315; Urteil vom 19.02.2016 – V ZR 216/14)

1. Hatte der Verkäufer eines Hausgrundstücks in der Vergangenheit ein Fachunternehmen mit der umfassenden Beseitigung eines Mangels (hier: Befall eines Blockhauses mit Holzbock) beauftragt, muss er sich nicht Kenntnis vom Erfolg der Sanierungsbemühungen verschaffen. Mit dem Absehen von einer Erfolgskontrolle nach Ausführung der Arbeiten nimmt er ein späteres Wiederauftreten des Mangels nicht billigend in Kauf. Kennt der Verkäufer dagegen konkrete Umstände, die den Verdacht begründen, die Mängelbeseitigung habe keinen Erfolg gehabt, und teilt er diese Umstände dem Käufer nicht mit, nimmt er das Vorliegen eines Mangels in Kauf und handelt arglistig.
 2. Der Verkäufer ist im Rahmen der ihm obliegenden sekundären Darlegungslast gehalten, die Einzelheiten der von ihm ergriffenen Mängelbeseitigungsmaßnahmen näher zu erläutern.
-

BlmschG
§ 22 I

Kirchenglockengeläut Zumutbarkeit

ÖffR

(OVG Magdeburg in LKV 2016, 378; Beschluss vom 19.05.2016 – 2 L 33/14)

Für die Frage der Zumutbarkeit eines nur einmal täglichen Glockenläutens ist in erster Linie auf die **Lautstärke und Lästigkeit der Einzelgeräusche** abzustellen.

Fall: Die Kl. sind Eigentümer und Bewohner eines Einfamilienhauses auf dem Grundstück A-Straße in A. Auf dem unmittelbar angrenzenden Grundstück befindet sich die H.-G.-Kirche. Diese wurde der Bekl. von der Eigentümerin, der Stadt A., aufgrund eines Nutzungsvertrages überlassen. Gottesdienste finden in dieser Kirche nicht statt. Die nähere Umgebung entspricht einem allgemeinen Wohngebiet. Die Bekl. ist ein gemeinnütziger Verein, zu dessen Zwecken u. a. der Erwerb sowie die Unterhaltung, Restaurierung und Pflege historischer Gebäude gehört. Im August 2012 veranlasste sie, dass in der H.-G.-Kirche zwei Glocken aufgehängt und in Betrieb genommen wurden. Eine der beiden Glocken, die „St. Christophorus Glocke“, war zu diesem Zweck neu gegossen worden. Die zweite Glocke, die „St. Elisabeth Glocke“, wurde der Bekl. von der Stadt A. als Eigentümerin zur Verfügung gestellt. Die Glocken waren zuvor sowohl durch den Diakon T. der Evangelischen Kirchengemeinde St. Georg als auch durch den Pfarrer M. der Katholischen Gemeinde A. gesegnet worden.

Am 14.08. und 01.09.2012 beschloss die Bekl. eine „Läuteordnung“ für die H.-G.-Kirche, die vorsieht, dass von Montag bis Samstag, außer an Karfreitag und gesetzlichen Feiertagen, jeweils eine Glocke ab 18.00 Uhr für 3 Minuten geläutet wird. An Silvester sollen beide Glocken ab 0.00 Uhr für 10 Minuten geläutet werden. Auch anlässlich des von der Bekl. veranstalteten „B-Marktes“ sollen beide Glocken sowohl zu Beginn ab 10.50 Uhr als auch am Ende ab 17.00 Uhr für jeweils 10 Minuten geläutet werden. Bereits am 12.04.2012 hatte der Gemeindegliederkirchenrat der Evangelischen Kirchengemeinde St. Georg den Beschluss gefasst, sich dem abendlichen „Angelusläuten“ in der H.-G.-Kirche von montags bis samstags ab 18.00 Uhr anzuschließen. Nachdem es in der Nachbarschaft zu Beschwerden über das tägliche Läuten der Glocken gekommen war, führte der Landkreis A. am 25.09.2012 vor dem geöffneten Fenster des in Richtung H.-G.-Kirche gelegenen Schlafzimmers im Obergeschoss des Wohnhauses der Kl. eine orientierende Geräuschmmissionsmessung durch. Hierbei wurde eine maximale Geräuschspitze von 83,0 dB(A) gemessen. Aus dem ebenfalls gemessenen Mittelungspegel von 74,7 dB(A) wurde ein Beurteilungspegel von 57,9 dB(A) errechnet.

I. Maßstäbe für die Unzumutbarkeit von Glockengeläut

„Nach der Rechtsprechung des BVerwG steht einem Nachbarn ein **Unterlassungsanspruch gegen Glockengeläut** nur nach Maßgabe dessen zu, was § 22 I BlmSchG an Schutz vor **schädlichen Umwelteinwirkungen** gewährt (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.10.1983 – 7 C 44.81, juris Rn. 16; Beschl. v. 19.02.2013 – 7 B 38.12, juris Rn. 9). Nach dieser Vorschrift sind **nicht genehmigungsbedürftige Anlagen**, auch wenn sie – wie hier – nichtgewerblichen Zwecken dienen, unter anderem so zu betreiben, dass nach dem Stand der Technik **vermeidbare schädliche Umwelteinwirkungen durch Geräusche verhindert** werden. Wann Geräusche die Schwelle schädlicher Umwelteinwirkungen überschreiten, also die Allgemeinheit oder die

Mandantenbrief

Nachbarschaft erheblich belästigen (§ 3 I BImSchG), unterliegt weitgehend tatrichterlicher Wertung und ist damit eine Frage der Einzelbeurteilung. Diese richtet sich insbesondere nach der durch die **Gebietsart** und die **tatsächlichen Verhältnisse** bestimmten Schutzwürdigkeit und Schutzbedürftigkeit, wobei wertende Elemente wie die Herkömmlichkeit, die soziale Adäquanz und die allgemeine Akzeptanz mitbestimmend sind. Diese Umstände müssen im Sinne einer „Güterabwägung“ in eine wertende Gesamtbetrachtung einfließen (vgl. BVerwG, Urt. v. 30.04.1992 – 7 C 25.91, juris Rn. 11). Maßgeblich für die Zumutbarkeit ist das **Empfinden eines verständigen Durchschnittsmenschen**, nicht die individuelle Einstellung eines besonders empfindlichen Nachbarn (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.10.1983 – 7 C 44.81, Rn. 18). Das Regelwerk der TA Lärm ist dabei für die Beurteilung der Zumutbarkeit von Glockengeläut prinzipiell geeignet (vgl. BVerwG, Urt. v. 30.04.1992 – 7 C 25.91, Rn. 12; Beschl. v. 19.02.2013 – 7 B 38.12, Rn. 10). Glockengeläut, das sich nach Zeit, Dauer und Intensität im Rahmen des Herkömmlichen hält, stellt regelmäßig keine erhebliche Belästigung, sondern **auch in einer säkularisierten Gesellschaft eine zumutbare, sozialadäquate Einrichtung** dar. Es muss daher von sich gestört fühlenden Einzelpersonen oder Personengruppen – auch unter dem Gebot gegenseitiger Toleranz – hingenommen werden. Darauf, aus welchen individuellen Gründen sich der betroffene Nachbar durch das Glockengeläut gestört fühlt, kommt es insoweit nicht an (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.10.1983 – 7 C 44.81, Rn. 18; Beschl. v. 19.02.2013 – 7 B 38.12, Rn. 11). Für die Frage der Zumutbarkeit eines nur **einmal täglichen Glockenläutens** ist in erster Linie auf die **Lautstärke und Lästigkeit der Einzelgeräusche** und damit auf den Wirkpegel abzustellen, während die Mittelwertbildung an Bedeutung zurücktritt, weil es um die Lästigkeit von Einzelgeräuschen geht und nicht um die Mittelwertbildung bei einem Dauergeräusch. Für die störende Wirkung solcher Einzelgeräusche sind weniger ihre Art und Dauer als vornehmlich ihre Lautstärke maßgebend (vgl. BVerwG, Urt. v. 30.04.1992 – 7 C 25.91, Rn. 12; Beschl. v. 02.09.1996 – 4 B 1 52/96, juris Rn. 6; VGH München, Beschl. v. 09.12.2003 – 22 ZB 03.3011, juris Rn. 9). Hält sich der Wirkpegel der Einzelgeräusche des Glockenläutens innerhalb des Rahmens, den die Regelwerke ganz allgemein für Einzelgeräusche in einem allgemeinen Wohngebiet als zumutbar ansehen, und bewegt sich das Glockengeläut auch im Übrigen, insbesondere nach Zeit und Dauer, im Rahmen des Herkömmlichen, so führt die **Überschreitung des Mittelungspegels**, der ohnehin nur als „grober Anhalt“ dienen kann, nicht zur Unzumutbarkeit (vgl. BVerwG, Beschl. v. 02.09.1996 – 4 B 152/96, a. a. O. Rn. 6; Beschl. v. 19.02.2013 – 7 B 38.12, Rn. 12). Abweichendes gilt etwa dann, wenn die Geräuschmissionen den üblichen Rahmen einer sozialadäquaten Einwirkung übersteigen oder ein Missbrauch des Läuterechts vorliegt oder gar von dem Läuterecht ein derart exzessiver Gebrauch gemacht wird, dass für den Nachbarn die Gefahr eines gesundheitlichen Schadens herbeigeführt und damit das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit beeinträchtigt würde (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.10.1983 – 7 C 44.81, Rn. 19; Beschl. v. 19.02.2013 – 7 B 38.12, Rn. 13). Diese Grundsätze gelten sowohl für liturgisches als auch für nicht-sakrales Glockengeläut (vgl. VGH München, Beschl. v. 09.12.2003 – 22 ZB 03.3011, aaO. Rn. 7 ff.).“ (OVG Magdeburg aaO.)

II. Anwendung auf den Fall

„Nach diesen Grundsätzen ist das tägliche Läuten einer Glocke der H.-G.-Kirche von 18.00 bis 18.03 Uhr für die Kl. **nicht unzumutbar**. Nach dem Ergebnis der am 25.09.2012 vom Landkreis A. durchgeführten orientierenden Geräuschmissionsmessung wurde während des Läutens eine maximale Geräuschspitze von 83,0 dB(A) gemessen, die unter dem Richtwert der Nr. 6.1 d TA Lärm von 85 dB(A) für die Zeit von 06.00 – 22.00 Uhr liegt. Dieser Wert besitzt für die Zumutbarkeit des Glockengeläuts besondere Aussagekraft. Die Bedeutung des berechneten Beurteilungspegels von 57,9 dB(A), der über dem Immissionsrichtwertes der Nr. 6.1 d TA Lärm von 55 dB(A) tagsüber liegt, tritt demgegenüber zurück, da es bei der Beurteilung der Lästigkeit des hier maßgeblichen täglichen dreiminütigen Läutens vorrangig auf die Einzelgeräusche ankommt und kein Dauergeräusch vorliegt. Das Läuten einer Glocke der H.-G.-Kirche von montags bis samstags von 18.00 bis 18.03 Uhr liegt auch im Übrigen, insbesondere nach Zeit und Dauer, im Rahmen des Zumutbaren. Es handelt sich um eine eher eingeschränkte Nutzung der Kirchenglocken, die an der fraglichen Stelle, der H.-G.-Kirche, zwar über Jahrzehnte nicht stattgefunden hat, aber gleichwohl den Rahmen des allgemein üblichen nicht verlässt. Im Hinblick auf die **Schutzbedürftigkeit bestimmter Tageszeiten** geht die hier zur Beurteilung der Zumutbarkeit von Glockengeläut heranzuziehende TA Lärm davon aus, dass tagsüber, also in der Zeit von **06.00 – 22.00 Uhr** (Nr. 6.4 TA Lärm), eine **höhere Geräuschbelastung hinzunehmen** ist als nachts. Der insoweit zur Beurteilung der Zumutbarkeit des Glockengeläuts in erster Linie maßgebliche Richtwert für einzelne kurzzeitige Geräuschspitzen von 85 dB(A) wird nach den Messungen des Landkreises A. nicht überschritten. Das gilt auch für die von den Kl. geltend gemachte „tunnelartige Beschallung“ des Grundstücks. Diese führt nicht zu einer Geräuschbelastung, die über diejenige hinausgeht, die bei der Geräuschmissionsmessung des Landkreises gemessen wurde. Ein Unterlassungsanspruch der Kl. ergibt sich auch nicht aus § 15 BauNVO. Unabhängig von den Fragen, ob diese Vorschrift hier anwendbar ist und welche Rechtsfolgen sich aus ihr ergeben, ist in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts geklärt, dass auch im Rahmen des **Gebots der Rücksichtnahme**, welches in dieser Vorschrift zum Ausdruck kommt, die Bestimmung der **Zumutbarkeitsgrenzen** für Geräusche in Nachbarkonflikten nach Maßgabe der TA Lärm vorzunehmen ist (vgl. BVerwG, Urt. v. 29.11.2012 – 4 C 8.11, juris Rn. 18 f.). Die für die Beurteilung der Zumutbarkeit des Glockenläutens maßgeblichen Richtwerte der TA Lärm für kurzzeitige Geräuschspitzen werden hier – wie bereits ausgeführt – eingehalten.“ (OVG Magdeburg aaO.)

ZPO
§§ 802c, 850c, 850f

Nachbesserung der Vermögensauskunft
Erstattungsforderung aus Betriebs- und Heizkosten

ZwVollstrR

(BGH in MDR 2016, 729; Beschluss vom 03.03.2016 – 1 ZB 74/15)

Einem **Verlangen auf Nachbesserung einer Vermögensauskunft** gem. § 802c ZPO fehlt das Rechtsschutzbedürfnis, wenn der Gläubiger Auskunft über Erstattungsforderungen für Betriebs- und Heizkosten verlangt, die der Sozialhilfeträger für einen Empfänger von Leistungen nach dem SGB II an dessen Vermieter geleistet hat. Ein solches Auskunftsbegehren ist **mutwillig**, weil diese Ansprüche nicht der Pfändung unterliegen.

I. Voraussetzungen für Nachbesserungsanspruch

„Der Gläubiger kann ... die **Nachbesserung einer Vermögensauskunft** verlangen, wenn der Schuldner ein **äußerlich erkennbar unvollständiges, ungenaues oder widersprüchliches Verzeichnis** vorgelegt hat (vgl. BGH, Beschl. v. 04.10.2007 – I ZB 11/07 – Rn. 8, NJW-RR 2008, 1163; ... Beschl. v. 12.01.2012 – I ZB 2/11 – Rn. 20, jeweils noch zu § 807 ZPO a.F.; Voit in Musielak/Voit, ZPO, 12. Aufl., § 802d Rn. 13). Dazu muss aus dem Vermögensverzeichnis selbst ersichtlich sein, dass die Angaben unvollständig, ungenau oder widersprüchlich sind, oder der Gläubiger muss glaubhaft machen, dass der Schuldner im Vermögensverzeichnis **versehentlich unvollständige oder unzutreffende Angaben gemacht hat** (vgl. BGH v. 03.02.2011 – I ZB 50/10 – Rn. 8 f., MDR 2011, 561 = NJW-RR 2011, 667; Zöller/Stöber, ZPO, 31. Aufl., § 802d Rn. 16).“ (BGH aaO.)

II. Fehlen des Rechtsschutzbedürfnisses

„Für Maßnahmen im Verfahren der Vermögensauskunft fehlt jedoch ausnahmsweise das Rechtsschutzbedürfnis des Gläubigers, wenn die **Vermögenslosigkeit des Schuldners von vornherein feststeht** und deshalb das **Nachbesserungsverlangen als mutwillig oder schikanös anzusehen** ist (vgl. BGH, Beschl. v. 19.05.2004 – IXa ZB 14/04, MDR 2004, 1258 = NJW 2004, 2905; Beschl. v. 20.11.2008 – I ZB 20/06 – Rn. 8, MDR 2009, 945 = WM 2009, 1431). Hiervon ist **nicht schon** auszugehen, wenn sich das Nachbesserungsverlangen auf eine Forderung bezieht, deren **Pfändbarkeit ungewiss** ist. Die Pflicht zur Vermögensoffenbarung erfasst nach ihrem Zweck nicht nur Forderungen, deren Pfändbarkeit von vornherein zweifelsfrei feststeht (BGH v. 20.11.2008 – I ZB 20/06 – Rn. 8, MDR 2009, 945 = WM 2009, 1431). In Bezug auf Sachen bestimmt § 802c II 4 ZPO, dass die Erklärungspflicht nur solche Sachen nicht erfasst, die gem. § 811 I Nr. 1 und 2 ZPO der Pfändung offensichtlich nicht unterworfen sind. Danach unterliegen auch Sachen, die nach § 811 Nr. 3 ff. ZPO an sich unpfändbar sind, der Auskunftspflicht (vgl. MüKo-ZPO/Eickmann, 4. Aufl., § 807 Rn. 41). Für Forderungen besteht keine vergleichbare Regelung. Grundsätzlich sind also **auch unpfändbare Vermögensgegenstände anzugeben**, weil die **Beurteilung der Pfändbarkeit nicht Sache des Schuldners** ist (vgl. Münzberg in Stein/Jonas, ZPO, 22. Aufl., § 807 Rn. 28). Steht allerdings die Unpfändbarkeit einer Forderung von vornherein fest, so fehlt es für ein auf diese Forderung gerichtetes Nachbesserungsverlangen des Gläubigers am Rechtsschutzbedürfnis. Hiervon ist auch das Beschwerdegericht ausgegangen.“ (BGH aaO.)

III. Anwendung auf den Fall

„Wegen des **Anspruchs auf Nebenkostenrückzahlung** ist das **Ergänzungsverlangen mutwillig**, weil die Unpfändbarkeit eines solchen Anspruchs von vornherein feststeht.

Zwar unterliegt der Anspruch auf Rückerstattung nicht verbrauchter Mietnebenkostenvorauszahlungen, die im Rahmen laufender Zahlungen nach SGB II durch den Sozialhilfeträger geleistet werden, nach der gesetzlichen Regelung in § 54 IV SGB I grundsätzlich der **Pfändung als Arbeitseinkommen** nach Maßgabe der Pfändungsfreigrenzen nach § 850c ZPO und der Regeln zum notwendigen Lebensunterhalt nach § 850f I Buchst. a ZPO (vgl. BGH v. 20.11.2008 – I ZB 20/06 – Rn. 10, MDR 2009, 945 = WM 2009, 1431; BGH, Beschl. v. 25.10.2012 – VII ZB 31/12 – Rn. 11, MDR 2013, 57). In der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist jedoch anerkannt, dass **Betriebs- und Heizkostenerstattungen des Vermieters** nicht der Pfändung gegen einen Bezieher von Leistungen nach dem SGB II unterliegen. Diese **Rückzahlungen von öffentlichen Leistungen mindern** nach § 22 III Halbs. 1 SGB II die **Leistungen des Folgemonats** an den Hilfeempfänger. Wäre in diesen Fällen die Pfändung zulässig, so erfolgte sie zu Lasten öffentlicher Mittel, die dem Leistungsbezieher das Existenzminimum sichern sollen. Dem Schuldner würden Mittel entzogen, die ihm der Staat aus sozialen Gründen mit Leistungen der Sozialhilfe wieder zur Verfügung stellen müsste. Dann aber ist die Zwangsvollstreckung als unzulässig anzusehen, ohne dass es auf die vom Beschwerdegericht vorgenommene analoge Anwendung des § 54 III Nr. 2a SGB I ankommt (vgl. BGH, Ur. v. 20.06.2013 – IX ZR 310/12 – Rn. 8, MDR 2013, 898 = NJW 2013, 2819 ...). Da der Schuldner in der Vermögensauskunft angegeben hat, dass die von einem Dritten geleisteten Zahlungen auf Nebenkosten nicht als Darlehen erbracht werden, ist zudem ausgeschlossen, dass die Nebenkostenzahlungen infolge Rückführung des Darlehens als aus eigenen Mitteln des Schuldners geleistet anzusehen sind.

Steht die Unpfändbarkeit der Forderung, über die Auskunft begehrt wird, damit aus Rechtsgründen fest, so besteht für das Auskunftsverlangen der Gläubigerin kein Rechtsschutzbedürfnis und es ist unbillig.“ (BGH aaO.)

StVG
§ 17

Kollision beim Einfädeln auf Autobahn Kein Anscheinsbeweis bei unklarem Ablauf

ZivilR

(OLG Frankfurt a. M. in NJW-RR 2016, 1001; Urteil vom 29.03.2016 – 16 U 139/15)

Fall: Die Parteien streiten über Regressansprüche aus einem Verkehrsunfall. Die Kl. ist der Haftpflichtversicherer ihres Versicherungsnehmers V, der Eigentümer, Halter und Fahrer eines Pkw ... war. Der Bekl. Zu 1 führte einen bei der Bekl. Zu 2 versicherten Lkw, dessen Halter die Bekl. Zu 3 ist. Am ...06.2013 gegen 6.45 Uhr fuhr der Versicherungsnehmer der Kl. auf dem Beschleunigungsstreifen der BAB ... zur BAB ... in Richtung ..., der Bekl. Zu 1 befuhr die rechte Spur der BAB ... In der Folge kam es zu einer Kollision der beiden Fahrzeuge, bei der das Fahrzeug des Versicherungsnehmers der Kl. nach links geschleudert wurde und mit dem Fahrzeug des Zeugen Z kollidierte, das dabei erheblich beschädigt wurde. Die Kl. hat erstinstanzlich von den Bekl. Zu 1 und 2 aus übergegangenem Recht hälftigen Ersatz der Kosten begehrt, die sie für ihren Versicherungsnehmer an den Zeugen Z als Schadensersatz ausgekehrt haben will. Sie hat sich in erster Linie darauf berufen, dass unabhängig von dem konkreten Unfallhergang allein unter Berücksichtigung der Betriebsgefahren der beteiligten Fahrzeuge von einer Haftungsverteilung von 50 % auszugehen sei. Dabei haben die Parteien darüber gestritten, wo sich die Kollision ereignet hat und welcher Fahrzeugführer einen zu der Kollision führenden Spurwechsel durchgeführt hat. Die Kl. hat behauptet, der Bekl. zu 1 habe den Lkw nach rechts gelenkt und sei auf dem Beschleunigungsstreifen mit dem Pkw ihres Versicherungsnehmers kollidiert. Die Bekl. ihrerseits haben behauptet, der Unfall sei dadurch entstanden, dass der Versicherungsnehmer der Kl. von der Beschleunigungsspur auf die von dem Bekl. zu 1 befahrene Spur gewechselt sei.

Die Kl. hat gegen die Bekl. zu 1 und 3 einen Regressanspruch i.H.v. 18.984,24 € aus § 426 I BGB, § 17 StVG.

I. Kein Anspruch aus §§ 7, 18 StVG

„Soweit die Kl. in ihrer Klageschrift als **Anspruchsgrundlage die §§ 7, 18 StVG aus übergegangenem Recht anführt**, übersieht sie, dass sie **nicht Ersatz eines Schadens geltend macht**, der ihrem **Versicherungsnehmer selbst an seiner Gesundheit oder an seinem Fahrzeug durch den Unfall entstanden** ist; vielmehr begehrt die Kl. Regress dafür, dass sie als Haftpflichtversicherer ihres Versicherungsnehmers den Schaden des dritten Unfallbeteiligten, des Zeugen Z, reguliert hat. Es geht demnach um einen **Regress des in Anspruch genommenen Versicherers gegen einen angeblichen Mitschädiger** seines Versicherungsnehmers. Insoweit kommt lediglich ein nach § 86 VVG auf die Kl. als Versicherer übergegangener **Ausgleichsanspruch** ihres Versicherungsnehmers aus § 426 BGB in Betracht (vgl. Greger/Zwickel, Haftungsrecht des Straßenverkehrs, 5. Aufl. 2014, § 15 Rn. 36). Dabei wird § 426 BGB von § 17 I StVG überlagert, der als **Sondervorschrift** Regelungen über den **Gesamtschuldnerausgleich** zwischen mehreren Unfallbeteiligten Kfz-Haltern für den Fall enthält, dass ein Dritter durch mehrere Fahrzeuge beschädigt wird und die **Fahrzeughalter dem Dritten aus § 7 StVG gesamtschuldnerisch zum Schadensersatz verpflichtet sind** (Heß in Burmann/Heß/Jahnke/Janker, StraßenverkehrsR, 23. Aufl. 2014, § 17 StVG Rn. 2). Soweit auch ein Fahrer nach § 18 I StVG zum Ersatz des Schadens verpflichtet ist, gilt nach § 18 III StVG die **Vorschrift des § 17 I StVG auch im Verhältnis zwischen ihm und dem gegnerischen Halter/Fahrer**, wobei zu beachten ist, dass bei einem Verkehrsunfall die **Verantwortungsbeiträge von Halter und Führer jeder Seite zu einem einheitlichen Verantwortungsbeitrag verschmelzen** (Burmann/Heß/Jahnke/Janker, StraßenverkehrsR, § 17 Rn. 5).“ (OLG Frankfurt aaO.)

II. Anspruch aus § 7 StVG

„Der Versicherungsnehmer der Kl. und die Bekl. zu 3 haften für den dem Zeugen Z entstandenen Schaden **gesamtschuldnerisch aus § 7 I StVG**. Denn das Fahrzeug des Zeugen Z ist bei dem Betrieb sowohl des Fahrzeugs des Versicherungsnehmers der Kl. als auch des Lkw der Bekl. zu 3 beschädigt worden, ohne dass der Unfall durch höhere Gewalt i.S.d. § 7 II StVG verursacht worden wäre. In die gesamtschuldnerische Haftung mit einbezogen ist der Bekl. zu 1, der nach § 18 I 1 StVG ersatzpflichtig ist.

Eine Haftung der Bekl. scheidet nicht deshalb aus, weil der **Unfall allein von dem Versicherungsnehmer der Kl. verschuldet und verursacht** worden wäre. Den **entsprechenden Beweis** haben die Bekl. **nicht erbracht**.

Entgegen der Annahme des LG steht **nicht bereits auf Grund eines Anscheinsbeweises** fest, dass die Kollision im Rahmen eines Spurwechsels des Versicherungsnehmers der Kl. erfolgt ist.

Bei der **Benutzung eines Beschleunigungsstreifens** auf der Autobahn gilt § 18 III StVO. Danach hat auf Autobahnen und Kraftfahrstraßen der Verkehr auf der durchgehenden Fahrbahn – zu der die Beschleunigungsstreifen nicht gehören – Vorfahrt (BGH, NJW 1986, 1044 = VersR 1986, 169 = NJW-RR 1986, 452 Ls.), die von dem von der Beschleunigungsspur Einfädelnden zu beachten ist. Der **Anscheinsbeweis** erlaubt **bei typischen Geschehensabläufen** den Nachweis eines ursächlichen Zusammenhangs oder eines **schuldhaften Verhaltens** ohne exakte Tatsachengrundlage **allein auf Grund von Erfahrungssätzen** (Zöller/Greger, ZPO, 31. Aufl. 2016, vor § 284 Rn. 29). Zwar mag dann, wenn feststeht, dass sich der Unfall im Rahmen des Einfädelns von der Beschleunigungsspur auf die Autobahn ereignet hat, der Beweis des ersten Anscheins für ein Verschulden des Einfädelnden sprechen; diese Situation lag bei der von dem LG zitierten Entscheidung des OLG Köln (NZV 2006, 420 = DAR 2006, 324) vor. Ist jedoch wie hier streitig, ob sich der Unfall auf dem Beschleunigungsstreifen oder auf der Fahrbahn der Autobahn ereignet hat, scheidet die Annahme eines Anscheinsbeweises dafür, dass der auf der Beschleunigungsspur befindliche Pkw einen Fahrbahnwechsel vorgenommen und sich der Unfall demnach auf der Fahrspur der Autobahn vollzogen hat, nach Auffassung des Senats aus (vgl. insoweit auch AG Köln, Urt. v. 15.12.2008 – 264 C 36/08, BeckRS 2008, 29320). Zwar mag es wahrscheinlicher sein, dass derjenige, der sich auf der Beschleunigungsspur befindet, einen Fahrspurwechsel vornimmt, als dass derjenige, der auf der Autobahn fährt, auf die Beschleunigungsspur gerät; eine solche Wahrscheinlichkeit reicht jedoch für die Annahme eines Anscheinsbeweises nicht aus. Zudem gibt es bei Streitigkeiten darüber, wo sich ein Unfall konkret ereignet hat, keinen Erfahrungssatz für eine bestimmte Örtlichkeit; insoweit kann auch nicht von einem typischen Ablauf gesprochen werden, der es rechtfertigen könnte, ohne exakte Tatsachengrundlage von einem Verstoß des den Beschleunigungsstreifen Befahrenden gegen § 18 III StVO auszugehen.

Da für den von den Bekl. behaupteten Fahrspurwechsel des Versicherungsnehmers der Kl. kein Anscheinsbeweis spricht, würde eine Haftung der Bekl. nur dann vollständig entfallen können, wenn sie den von ihnen behaupteten Geschehensablauf zur Überzeugung des Senats bewiesen hätten. Dies ist jedoch nicht der Fall. [wird ausgeführt]“ (OLG Frankfurt aaO.)

ZPO
§§ 253 II Nr. 2, 522

Beschwer bei Schmerzensgeld Unbezahlter Antrag

ZivilVerfR

(BGH in MDR 2016, 867; Urteil vom 24.03.2016 – III ZR 52/15)

Wer ein angemessenes Schmerzensgeld beantragt und einen Mindestbetrag angibt, ist **bei einer Klageabweisung in Höhe des angegebenen Mindestbetrages beschwert**.

„Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist für die **Beschwer**, wenn der Kläger beim Schmerzensgeld einen Mindestbetrag angibt, dieser Betrag maßgeblich. Eine **Beschwer** liegt nur dann vor, wenn der **angegebene Mindestbetrag unterschritten** wird. Wird die **Klage insgesamt abgewiesen**, liegt eine **Beschwer in Höhe des angegebenen Mindestbetrages** vor. Unschädlich ist es, wenn ein unbezahlter Antrag gestellt wird, in der Klageschrift jedoch ausgeführt wird, wie hoch der Mindestbetrag sein soll. Danach musste es hier bei der **Beschwer** von 15.709,36 € bleiben.

Die Klägerin hatte allerdings versucht, den **Streitwert und damit den Wert der Beschwer „heraufzusetzen“**. Sie hatte in einem von ihr selbst verfassten Schriftsatz in der Berufungsinstanz ein Schmerzensgeld i.H.v. 8.000 € beantragt. Dieser Antrag war aber nicht wirksam geworden, da die Klägerin selbst vor dem **Berufungsgericht nicht postulationsfähig** war. Allerdings hatte die erstinstanzliche Rechtsanwältin – nachdem das Berufungsgericht einen Beschluss nach § 522 II ZPO angekündigt hatte – um Berücksichtigung des Sachvortrages der Klägerin selbst gebeten. Dies hilft der Klägerin aber auch nicht weiter, denn den Antrag hatte sich ihre Rechtsanwältin gerade nicht zu eigen gemacht.

Der zweitinstanzliche Prozessbevollmächtigte hatte im Hinblick auf den Streitwert später ausgeführt, „dass dieser im Hinblick auf den Umstand, dass ein **Schmerzensgeld in das Ermessen des Gerichts gestellt** wird, den Revisionsstreitwert übersteigt“. Diesen Ausführungen kann aber keine Angabe eines höheren Mindestbetrages entnommen werden, zumal die Streitwertfestsetzung – auch für die zweite Instanz – durchweg beanstandungslos hingenommen wurde.

Auch ein späterer Hinweis des zweitinstanzlichen Prozessbevollmächtigten („s. auch autorisierten Schriftsatz der Klägerin“) konnte an dem Ergebnis nichts mehr ändern. Eine **konkludente Klageerweiterung** kann darin nicht gesehen werden. Zudem hätte eine denkbare Klageerweiterung durch den Beschluss nach § 522 II ZPO ohnehin ihre Wirkung verloren, wie der BGH bereits entschieden hat (BGH v. 06.11.2014 – IX ZR 204/13, MDR 2015, 49).“ (BGH aaO.)

Der Streitwert und damit hier auch der Wert der Beschwer von 20.000 € wurde nicht erreicht. Die Nichtzulassungsbeschwerde ist daher vom BGH verworfen worden.