

# Gewerbemiete Und Teileigentum

**12/06**

**6. Jahrgang**

**Heft 32**

**Dezember 2006**

**S. 365–392**

**Erscheinungsort Bonn**

## **Beiträge**

**A. Merkel: „Urban Age“**

**Rede auf der internationalen Konferenz „Urban Age“  
zur Zukunft der Städte**

## **Gewerbemiete**

**Verjährung; Hemmung durch Verhandlungen (BGH)**

**Geschäftsraummiete; Mitbenutzung von  
Gemeinschaftsflächen für Warenbelieferung (BGH)**

**Gewerberaummierte; Geschäft zur Deckung des  
Lebensbedarfs; Investition des Mieters  
(OLG Düsseldorf)**

**Widerruf der Auslobung (BGH)**

**Tankstelle; Autohof; Pacht; Geschäftsräume;  
Bistro und Speiselokal; Tankshop; Konkurrenzverbot;  
Unterlassungsklage gegen den Verpächter;  
Vollstreckungsgegenklage zum Pachtzinsanspruch;  
Recht auf Beweis (BGH)**

## **Teileigentum**

**Wohnungseigentümergeinschaft;  
Schadensausgleich unter den Miteigentümern  
bei bestehender Gebäudeversicherung (BGH)**

## **Wettbewerb**

**D. Dingeldey: Internet - Umschau Dezember 2006**

**Warenabsatz über Internet-Versteigerung;  
Unwirksamkeit der AGB des Veräußerers  
(OLG Hamburg)**

## **Besteuerung**

**K.-Chr. Callsen: Umschau Dezember 2006**

## **Magazin**

# Inhalt

## Beiträge

A. Merkel,  
„Urban Age“  
**Rede auf der internationalen Konferenz  
„Urban Age“ zur Zukunft der Städte am  
10. November 2006 in Berlin** **367**

## Gewerbemiete

Verjährung; Hemmung durch Verhandlungen (BGH) **369**

Geschäftsraummiete; Mitbenutzung von  
Gemeinschaftsflächen für Warenbelieferung (BGH) **371**

Gewerberaumtante; Geschäft zur Deckung des  
Lebensbedarfs; Investition des Mieters  
(OLG Düsseldorf) **372**

Widerruf der Auslobung (BGH) **373**

Tankstelle; Geschäftsraummiete; Autohof; Bistro  
und Speiselokal; Tankshop; Konkurrenzverbot;  
Gebührenstreitwert der Unterlassungsklage gegen  
den Vermieter (BGH) **373**

Pacht; Geschäftsräume; Tankstellengelände; Autohof;  
Speiselokal; Tankshop; Konkurrenzverbot;  
Unterlassungsklage gegen den Verpächter;  
Recht auf Beweis (BGH) **374**

Pacht; Geschäftsräume; Tankstellengelände; Autohof;  
Speiselokal; Tankshop; Konkurrenzverbot;  
Vollstreckungsgegenklage zum Pachtzinsanspruch;  
Recht auf Beweis (BGH) **376**

Kurzfassungen/Leitsätze Gewerbemiete etc. **377**

## Teileigentum

Wohnungseigentümergeinschaft; Schadensausgleich  
unter den Miteigentümern bei bestehender  
Gebäudeversicherung (BGH) **378**

Kurzfassungen/Leitsätze Teileigentum etc. **379**

## Wettbewerb

D. Dingeldey, Internet - Umschau Dezember 2006 **380**

Wettbewerb; Warenabsatz über Internet-Versteigerung;  
Unwirksamkeit der AGB des Veräußerers  
(OLG Hamburg) **382**

Kurzfassungen/Leitsätze Wettbewerb etc. **384**

## Besteuerung

K.-Chr. Callsen, Umschau Dezember 2006 **385**

## Magazin

Politik und Recht **386**

### GuT Netzwerk

#### Netzwerk Gewerbemiete und Teileigentum

[www.gut-netzwerk.de](http://www.gut-netzwerk.de)  
[www.gutnetzwerk.de](http://www.gutnetzwerk.de)

Ab Ende Januar 2007 im Netz



Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH  
Postfach 30 13 45 · 53193 Bonn

## Impressum

Herausgeber und Redaktion (verantwortlich): Ulrich von Schoenebeck M. A.,  
Wolkenburgweg 1, 53227 Bonn.

Verlag: Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH, Wolkenburg-  
weg 1, 53227 Bonn; Postfach 30 13 45, 53193 Bonn. Telefon 02 28 / 47 63 78,  
Telefax 02 28 / 47 09 54. Internet: <http://www.prewest.de> e-mail: [info@prewest.de](mailto:info@prewest.de)

Anzeigenverwaltung: Verlag; Anzeigenpreisliste 2/2005.

Satz: Herbert Kluth Digitale Druckvorlagenherstellung, Am Quirinushof 20,  
41542 Dormagen, Telefon 0 21 33 / 7 02 08, Mobil 01 73 / 5 21 90 54,  
Telefax 021 33 / 22 04 29, ISDN 021 33 / 22 04 32, e-mail: [kontakt@kluth-dtp.de](mailto:kontakt@kluth-dtp.de),  
Internet: [www.kluth-dtp.de](http://www.kluth-dtp.de)

Druck: Koch Druckerei & Verlags GmbH, Kaarster Straße 153, 41462 Neuss,  
Telefon 021 31 / 1 24 74-0, Telefax 021 31 / 1 24 74-20, e-mail: [koch-druckerei@t-online.de](mailto:koch-druckerei@t-online.de)

Erscheinungsweise: monatlich, darin 2-Monats-Doppelhefte nach Bedarf.  
Preise (unverbindlich empfohlen): Einzelheft 8,50 €, Doppelheft 15,00 €,  
jew. zzgl. MwSt. und 1,50 € Versandpauschale. Abonnementpreis: 95,23 €  
(einschl. 9,- € Versand und 6,23 € MwSt.), zahlbar zu Beginn des Abonne-  
mentszeitraumes. Bei Neueinrichtung eines Abonnements wird eine anteilige  
Jahresrechnung erstellt. Abonnementkündigungen mit ordentlicher Frist:  
10 Wochen zum Ende des Kalenderjahres.

Bankverbindung: Sparkasse KölnBonn (BLZ 380 500 00), Konto 36 207 645.

Die mit Namen gekennzeichneten Beiträge geben die Meinung des Verfasser,  
nicht unbedingt die der Redaktion oder des Herausgebers wieder.

Beiträge und Gerichtsentscheidungen sind an den Verlag zu senden, dem an  
Bearbeitungen der Einsender die Verwertungsrechte bis zum Ablauf des Ur-  
heberrechts übertragen werden, eingeschlossen die Befugnis zur Einspei-  
cherung in Datenbanken und zur Digitalisierung sowie das Recht weiterer  
Vervielfältigung und Verarbeitung zu gewerblichen Zwecken.

Die persönlichen Beiträge werden nur unter der Voraussetzung angenommen,  
dass sie keiner weiteren Stelle zur Veröffentlichung angeboten werden. Nach  
Ablauf von zwei Jahren seit Veröffentlichung kann der Autor anderen Verla-  
gen eine einfache Abdruckgenehmigung für Printmedien erteilen, ein Honorar  
hieraus steht dem Autor zu. Die Abdruckgenehmigung ist auch dem Ver-  
lag mitzuteilen.

Für unaufgefordert eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernom-  
men. Sie werden nur auf Anforderung des Einsenders, die spätestens bis zum  
Ablauf von 6 Monaten schriftlich beim Herausgeber eingegangen sein muss,  
auf Kosten und Gefahr des Einsenders zurückgesandt.

Nachdruck, fotomechanische Wiedergabe, Mikroverfilmung und Aufnahme  
in Datenbanken, ähnliche Einrichtungen und auf Datenträger aller nicht amt-  
lichen, geschützten Werke sind nur mit vorheriger schriftlicher Genehmigung  
des Verlages gestattet.

Anschriftenänderungen und Umbestellungen können nur berücksichtigt wer-  
den, wenn sie dem Verlag unmittelbar mitgeteilt werden. Allein Adress-  
ummeldung oder Nachsendeantrag bei der Post sind seit 1. 7. 2005 nicht aus-  
reichend. Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von  
6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert werden.

Bundeskanzlerin Dr. Angela Merkel, Berlin

## „Urban Age“

Rede auf der internationalen Konferenz „Urban Age“ zur Zukunft der Städte am 10. November 2006 in Berlin

Sehr geehrter Herr Ackermann,  
sehr geehrter Herr Regierender Bürgermeister,  
sehr geehrte Bürgermeister, Oberbürgermeister,  
meine Damen und Herren,

Ich bedanke mich sehr herzlich, dass ich hier zu Ihrer Konferenz „Urban Age“ eingeladen wurde. Ich komme im Grunde zeitlich wieder auf Ihren Anfangsblock zurück. Ich glaube, Sie waren schon in die Fachdebatte eingestiegen. Aber der Deutsche Bundestag erforderte es, dass ich meine Rede hier etwas später halte. Ich wollte trotzdem sehr gerne hier sein, weil ich glaube, dass die Frage der großen Städte eine der zentralen Fragen des 21. Jahrhunderts ist. Wie kann das Leben in den Metropolen der Zukunft gestaltet werden? Das muss nicht nur diskutiert, sondern natürlich auch umgesetzt werden. Aber es ist notwendig, hier überzeugende Antworten zu finden.

Wenn ich hier zu Ihnen spreche, dann spreche ich als Bundeskanzlerin der Bundesrepublik Deutschland, aber auch als jemand, der in ländlichen Räumen groß geworden ist und der die Vorzüge des kleinteiligen Lebens sehr wohl zu schätzen gelernt hat, der aber deshalb trotzdem immer wieder von Metropolen fasziniert war und ist. Deshalb glaube ich, dass die Alfred Herrhausen Gesellschaft zusammen mit der London School of Economics hier ein Projekt in Angriff genommen hat, das von außerordentlicher Wichtigkeit ist und das deshalb auch zu Recht die politische Unterstützung verdient hat.

Sie haben Konferenzen in New York, Shanghai, London, Mexiko City und Johannesburg durchgeführt. Es sind viele Bürgermeister hier. Ich bin jedes Mal, wenn ich Auslandsreisen durchführe und in diese Mega-Cities komme, völlig fasziniert von der Frage: Wie muss das Leben eines Verantwortlichen für eine Acht-, Zehn- oder Zwölf-Millionen-Metropole sein? Ich habe äußerste Hochachtung davor, wie unter materiell oft schwierigeren Bedingungen, als wir sie in Deutschland kennen, solche Metropolen gemanagt werden und wie dafür Sorge getragen wird, dass die Grundbedürfnisse der Menschen einigermaßen zufrieden gestellt werden und Stabilität herrscht. Ich glaube, dass hier ganz mutige Menschen Verantwortung für Metropolen übernehmen, die zum Teil größer sind als viele Mitgliedsstaaten der Europäischen Union.

Sie haben Berlin als Tagungsort ausgesucht. Das erfüllt uns mit Stolz. Zu den Größten der Großen gehören wir, was die Einwohnerzahl anbelangt, nicht. Aber wir glauben, dass Berlin eine Stadt ist – und der Regierende Bürgermeister wird Ihnen das sicherlich auch schon gesagt haben –, die stellvertretend dafür steht, wie Wandel vor sich gehen kann. Berlin hat einen rasanten Wandlungsprozess erlebt, seitdem die Mauer gefallen ist. So kann Berlin davon erzählen, welche Veränderungen möglich sind, wie unterschiedliche Kulturen zusammengeführt werden. Aber Berlin spricht auch davon, wie viele Probleme 17 Jahre nach dem Fall der Mauer – gestern vor 17 Jahren fand der Fall der Mauer statt – auch noch übrig bleiben. Ich finde, dass die Kreativität Berlin wandlungsfähig gemacht hat – eine Kreativität auf der Grundlage einer engen Verwobenheit mit der ei-

genen Geschichte. Egal, wie groß eine Metropole ist, wie jung oder wie alt sie ist: Die Geschichtsbezogenheit ist eine der wichtigen Wurzeln dafür, die Identifikation mit der eigenen Metropole zu erhalten.

Was kann Politik überhaupt tun, um Menschen zu helfen, ihre Kreativität zu entfalten? Politik muss in die Bildung investieren. Politik muss versuchen, ein kulturelles Klima der Toleranz zu schaffen, weil in großen Städten immer Kulturen unterschiedlicher Art leben werden. Politik kann Offenheit für neue Technologien schaffen. Die Globalisierung fordert uns natürlich alle mehr denn je dazu heraus. Denn in einer zusammenwachsenden Welt weiß heute der eine vom anderen sehr schnell, wie es geht. Es ist immer besser, sich als eine Metropole zu fühlen, als wenn verschiedene Teile von Metropolen sich besser miteinander verstehen als die Metropolen untereinander.

In den großen Städten – und das ist die Chance – können aufgrund der Möglichkeiten, die bestehen, gleichsam immer wieder Leuchttürme für Fortschritt und Innovation errichtet werden. Die Infrastruktur macht dies oft viel schneller möglich, als das im ländlichen Raum der Fall ist. Wenn wir heute in Europa über die Breitbandtechnologie sprechen, dann haben natürlich die großen Städte einen Infrastrukturvorteil, weil sich hier die Investitionen sehr viel schneller rentieren. Das ist auch richtig so, denn Mitte unseres Jahrhunderts werden sogar zwei Drittel der Menschen – heute wohl etwa die Hälfte – in Städten leben. Diese Entwicklung ist natürlich auch eine Entwicklung – und deshalb ist Kreativität so notwendig –, von der – ich glaube, damit übertreibe ich nicht – die Zukunft der Menschheit insgesamt abhängt.

Die Städte sind unterschiedlich. Sao Paulo oder Kalkutta haben sicherlich ganz andere Probleme als Sydney oder Berlin. Aber Kofi Annan hatte schon recht, als er unser 21. Jahrhundert einmal „Jahrhundert der Städte“ genannt hat. Wir wissen auch, dass es keine Patentlösungen gibt. Deshalb müssen Sie auch so lange darüber sprechen und diskutieren. Es gibt weder Patentlösungen für die Bewältigung der Probleme der Explosion der Bevölkerung in Asien, Südamerika und Afrika und auch nicht für die Städte mit einer hohen Wachstumsdynamik in Südostasien oder China. Aber es gibt eben auch keine Patentlösung für die Probleme der Städte Europas, die mit ganz anderen Sorgen umzugehen haben, nämlich mit einer abnehmenden beziehungsweise alternden Bevölkerung.

Trotzdem gibt es jenseits der unterschiedlichen Gegebenheiten einige Gemeinsamkeiten: Überall sind die Städte Zentren wirtschaftlicher und gesellschaftlicher Entwicklung. Dort wird ein wesentlicher Teil der Wertschöpfung erzielt, der die internationale Wettbewerbsfähigkeit der Länder ausmacht. Aber in den Städten konzentrieren sich eben auch – und auch das ist eine Gemeinsamkeit – die ökonomischen, sozialen und ökologischen Probleme. Das heißt, hier bündeln sich im Grunde die großen Fragen der Zukunft, die überall gestellt sind, in ganz besonderer Weise wie unter einem Brennglas.

Deshalb ist die Befassung mit der Frage der Städte nicht irgendeine Befassung, sondern es ist die Befassung mit den Problemen, mit denen die gesamte Menschheit zu tun hat. Dazu müssen Erfahrungen ausgetauscht werden. Es müssen insbesondere Erfahrungen zwischen den industrialisierten Ländern und den Schwellenländern ausgetauscht werden. Ich denke dabei an Konzepte des Städtebaus, an technische und rationelle Lösungen. Ich glaube, dass Deutschland hier sehr, sehr gute Beispiele für die Ver- und Entsorgung, bei der Gebäudetechnik und beim Transportwesen geben kann.

Wenn ich ein Thema, das uns in den nächsten Jahren noch intensiver als bisher beschäftigen wird, nennen darf, nämlich den Klimaschutz, dann kann man auch gerade in den Städten unglaublich viel erreichen, was den Energieverbrauch angeht. In Deutschland finden 70 Prozent des Energieverbrauchs – das gilt für ganz Europa – im Verkehrs- und Wohnungsbereich, also im privaten Konsum, statt. Das heißt, hier kann man die Reduktionsraten durch bessere Energieeffizienz sehr schnell auch erhöhen.

Deutschland hat interessante Technologien zu bieten, gerade was CO<sub>2</sub>-arme Energiequellen, Energieeffizienz, Gebäudeisolierung und interessante Verkehrstechnologien angeht. Wir werden natürlich versuchen, dies auch als eine Exportchance in andere Regionen mit Metropolen zum Wohle unseres Landes, aber auch zum Wohle der Städte zu nutzen, in die wir exportieren.

Wir wissen – ich weiß es jedenfalls noch sehr gut aus meiner Zeit als Umweltministerin –, dass es einen interessanten Zusammenhang zwischen Rechtssetzung und Technologien gibt. Auch hier muss Deutschland besser werden. Denn es passiert heute noch sehr häufig – ich denke an große Städte, die ich selbst besucht habe, so zum Beispiel Mexiko-City –, dass die Bundesrepublik Deutschland wunderbare Studien über Wasserversorgung und Gebrauchtwasserentsorgung erstellt und anschließend andere – und das ist sehr interessant – dann über die Regulierung, die sie vorschlagen, das Geschäft machen. Das muss nicht immer so sein. Auch wir sind anspruchsvoller geworden. Nicht nur die Idee soll das Markenzeichen Deutschlands sein, sondern auch das Produkt. Das werden wir auch in den nächsten Jahren fortsetzen.

Es gibt neben der Infrastruktur und der Effizienz ein weiteres Thema, wenn wir über große Städte sprechen. Städte sind auch Orte politischer, sozialer und kultureller Teilhabe. Das Leben in den Städten entscheidet darüber, ob Integration gelingt und ob die Teilnahme und Teilhabe der Menschen in einer aktiven Bürgergesellschaft gewährleistet werden kann.

Wir haben hierbei sicherlich unterschiedliche Ausgangsbedingungen. Aber wir kennen trotz des relativ guten Wohlstands auch eine Vielzahl von Problemen aus unseren Städten. Wir kennen Vereinzelung in den Städten. Die Bauweise reizt an vielen Stellen nicht gerade zu Kontakten an. So sind wir inzwischen wieder auf dem Wege, auch generationenübergreifende Strukturen zu schaffen, damit sich Generationen begegnen. Denn eines unserer Probleme ist – ich habe über den demographischen Wandel gesprochen –, dass es sehr, sehr viele Singles gibt, dass es auseinander gerissene Familienverbände gibt und dass Kontakte erst über ganz neue Formen der Stadtplanung überhaupt wieder hergestellt werden können.

Aber es gibt auch einen zweiten Punkt, nämlich das, was wir unter Toleranz und Gemeinsinn verstehen. In Städten leben Menschen verschiedener Herkunft. Auch das muss berücksichtigt werden. Ich komme darauf noch einmal zurück.

Gibt es spezifische Eigenschaften von Städten in Europa, von Städten in Deutschland? Ich würde sagen: Ja. Es gibt eine Stadtgeschichte, eine Stadttradition in Europa. „Die“ europäische Stadt gibt es sicher nicht. Aber es gibt Gemeinsamkeiten. Diese Gemeinsamkeiten sind aus einer jahrhundertalten Geschichte entstanden. Unsere Städte heute sind durch die Industrialisierung stark geprägt, so auch Berlin.

Unsere Städte von morgen werden durch die Veränderung der Wirtschaftsformen geprägt sein und insbesondere durch die Tatsache, dass wir einen größeren Dienstleistungssektor und sehr viel weniger klassische industrielle Produktion und Wertschöpfung in anderen Bereichen haben werden. Aber Europa hatte immer den Anspruch, das zu entwickeln, was ich eine „soziale Stadt“ nennen würde. Wir sind durch schwierige Zeiten gegangen, wenn man sich nur einmal die Berliner Hinterhofstruktur aus dem 19. und 20. Jahrhundert anschaut. Wenn man sich anschaut, wie viel Kraft man später investieren musste, um diese sehr enge und sehr naturferne Struktur zu überwinden, glaube ich, dass man in Städten, die solche Entwicklungen noch vor sich haben, viel davon lernen kann, um diese Fehler nicht zu wiederholen und hinterher alles neu machen zu müssen.

Viele europäische Städte stehen vor der Sorge und Aufgabe, dass sich Produktion aus den Städten zurückzieht, dass die industrielle Produktion stärker im ländlichen Raum stattfindet, dass entweder sehr weite Arbeitswege zu bewältigen sind oder dass die Menschen in die Produktionsgegenden wegziehen. Das heißt, dass Arbeitslosigkeit ein großes Problem gerade auch städtischer Strukturen ist. Insbesondere Regionen mit Strukturwandel haben natürlich oft über Jahre und Jahrzehnte irrsinnige Probleme zu überwinden.

Dann komme ich zu dem Punkt Bildung. Wenn Sie es nicht schaffen, Regionen, die unabwendbar vom Strukturwandel betroffen sind, in kurzer Zeit durch Bildungsinitiativen auch für Ältere – und nicht nur für die Jungen, die einen neuen Beruf lernen – auf die neuen Herausforderungen vorzubereiten, dann werden Sie keine Ansiedlungen bekommen, die zukunftsfähig sind. Man kann ja in Städten nicht so verfahren, dass man immer eine glückliche Generation hat und dann bei jedem anstehenden Strukturwandel erst einmal eine – in Anführungsstrichen – „verlorene“ Generation produziert, um anschließend wieder die nächste junge Generation auf den Strukturwandel vorzubereiten. Das heißt natürlich für die wachsenden Städte jenseits Europas, dass man auch versuchen muss, diversifizierte Arbeitsangebote zu haben. Aber das ist oft leichter gesagt als getan.

Wir haben eine Reihe negativer Symptome, die Ausdruck solcher Strukturwandelprozesse sind. Das ist das Leerstehen von Gebäuden, eine geringe Nachfrage nach Waren und Dienstleistungen und natürlich das große Problem Vandalismus und Kriminalität. Sie werden sich mit diesen Fragen ja auch befassen, insbesondere mit letzterer.

Die Fragen der inneren Sicherheit gewinnen noch einmal durch das Wissen an Bedeutung, dass durch die neuen Bedrohungen des Terrorismus Städte mit Sicherheit sehr viel stärker betroffen sein werden. Deshalb ist meine und unsere Devise: Null Toleranz gegenüber kriminellen Handlungen, weil Sicherheit für die Menschen in einer Stadt natürlich die elementare Anforderung ist, um das Leben in einer Stadt lebenswert zu machen.

Wir wissen in Deutschland inzwischen, dass die besten kulturellen Angebote – wie subventionierte Theater und Museen – überhaupt nicht helfen, wenn ein Teil der Menschen nicht die Chance hat, diese Angebote wahrzunehmen, weil sie sich zum Beispiel nach Einbruch der Dunkelheit nicht mehr aus ihrer eigenen Wohngegend heraustreten. Der Zugang zu solchen kulturellen Angeboten darf nicht davon abhängen, ob man sich ein Taxi leisten kann. Das ist eine der großen Herausforderungen, vor denen wir stehen.

Jetzt haben wir in Deutschland ein weiteres großes Problem, das aber in vielen anderen Ländern ähnlich ist, nämlich dass der Anteil von Menschen mit Migrationshintergrund in den westdeutschen Großstädten in Zukunft auf bis zu 50 Prozent steigen wird. Das heißt, Städte sind die Orte, in denen in Deutschland im Wesentlichen die Integrationsaufgaben zu leisten sind. Der Regierende Bürgermeister von Berlin weiß wie jeder andere Oberbürgermeister in Deutschland, wie schwierig das ist, wie viel Kraft das braucht und welche kulturellen Barrieren über-

wunden werden müssen. Ich glaube, es ist eine richtige Initiative, dass sich die Bundesregierung das Thema Integration zusammen mit den Ländern vorgenommen hat – obwohl es keine direkte Zuständigkeit auf der Bundesebene dafür gibt –, weil wir auch hier in Deutschland einen klaren Mentalitätswandel brauchen.

Auf der einen Seite brauchen wir einen Wandel der Mentalitäten derer, die zu uns kommen und die zum Teil quasi in Parallelgesellschaften versuchen, ihr Leben zu gestalten, und von vornherein nicht bereit sind, die deutsche Sprache zu lernen. Aus unserer Sicht ist es eine der unabwiesbaren Forderungen, dass diejenigen, die dauerhaft in unserem Land leben wollen, insbesondere die jungen Menschen, auch die deutsche Sprache lernen. Alles andere führt zur nicht akzeptablen Entwicklung, dass die Kinder von Eltern mit Migrationshintergrund nicht die gleichen Lebenschancen wie Kinder ohne Migrationshintergrund haben.

Vor dieser Aufgabe steht Deutschland in besonderer Weise, weil wir angesichts des demographischen Wandels im Grunde jeden jungen Menschen dringend brauchen. Heute haben wir noch die Situation, in der wir darum kämpfen, dass jeder junge Mensch einen Ausbildungsplatz bekommt. In wenigen Jahren wird eine große Suche nach ausbildungsfähigen Jugendlichen beginnen. Es ist die Aufgabe – vom Kindergarten an bis zur Schule –, hier die notwendigen Vorkehrungen zu treffen.

Wir brauchen also einen Mentalitätswandel bei denen, die einen Hintergrund aus anderen Ländern haben. Aber – ich sage auch hinzu – es bedarf auch eines Mentalitätswandels bei denen, die seit langem in Deutschland als Deutsche leben und die ein gewisses Maß an Offenheit aufbringen müssen, auch gegenüber anderen Kulturen. Ansonsten wird Integration nicht funktionieren. Integration verändert alle ein Stück. Von dieser Offenheit hat Deutschland in vielen Phasen profitiert. Und das sollten wir auch heute wieder so sehen.

Wir wissen, vor welchen Gefahren wir stehen, wenn wir Integration nicht schaffen. Die Unruhen in den französischen Vororten sind ein Beispiel dafür. Solche Entwicklungen können dann mit Repressionen allein nicht mehr gestoppt werden, sondern sie erfordern ein sehr langfristiges, im Übrigen auch sehr teures Engagement. Deshalb müssen wir zusehen, dass sich Stadtteile einigermaßen ähnlich entwickeln.

Die Bundesregierung hat keine direkte Zuständigkeit. Es ist ihr sogar verboten, direkt Gelder und Aufgaben an Kommunen zu überweisen. Wir haben immer die Länder als Mitfühler; sie sind sozusagen ein mit den Städten mitführendes Zwi-

schenglied. Die Länder allerdings glauben, dass sie die Interessen der Städte sehr gut wahrnehmen, indem sie vom Bund hinreichend finanzielle Mittel fordern. Aber diese Auseinandersetzung haben Sie sicherlich in vielen Ländern der Welt. Da sind wir wahrscheinlich nicht das Einzige.

Aber es gibt die Möglichkeit, dass bundesweit bestimmte symbolische Programme durchgeführt werden, die ich für wichtig halte. Da ist auf der einen Seite das Förderprogramm „Die soziale Stadt“. Der Bundesbauminister wird ja auch noch zu Ihnen sprechen. Ich habe vom „Nationalen Integrationsplan“ gesprochen, in dem wir Integration vor Ort modellhaft demonstrieren wollen. Ich habe von den Mehrgenerationenhäusern gesprochen, die für unsere demographische Entwicklung von allergrößter Bedeutung sind.

Es ist wichtig, dass sich die Alfred Herrhausen Stiftung und die London School of Economics diesem Thema widmen: Politik für Städte, Stadtpolitik. Um die Herausforderungen der Metropolen zu bewältigen, bedarf es einer gemeinsamen Aktion von Politik, Wirtschaft und Menschen, die ein Herz für Städte haben. Es bedarf kultureller Aktivitäten und vor allen Dingen auch des Bewusstseins aller Bürgerinnen und Bürger eines Landes – in Deutschland lebt etwa die Hälfte in Städten, die Hälfte im ländlichen Bereich –, dass sich die Probleme einer Gesellschaft frühzeitig in den Städten zeigen und dass die Lösung der Probleme in den Städten nicht nur eine Aufgabe der jeweils dort Regierenden ist, sondern – im Sinne der Zukunft – eines jeden einzelnen Landes ist.

Wenn ich Reisen unternehme und mit Staats- und Regierungschefs in verschiedensten Regionen der Welt spreche, dann versuche ich auch immer, genau über dieses Problem zu sprechen. Es gibt ja hoch interessante Entwicklungen und es gibt ausgesprochen weitsichtige Verantwortliche in den Städten, die mit langer Planungsdauer versuchen, die Probleme der Zukunft zu erahnen und die der Gegenwart zu bewältigen. Ich glaube, ohne Zukunftsdenken machen wir zu viele Fehler in der Ist-Zeit. Deshalb ist es so wichtig, dass Sie diese Diskussion hier miteinander führen – angesichts von vielen real existierenden Problemen, aber auch angesichts von hoch interessanten Lösungen für Entwicklungen, wie ich sie zum Teil auf der Welt antreffe.

Deshalb wünsche ich Ihnen für Ihre Tagung weiterhin einen fruchtbaren Austausch. Ich bedanke mich noch einmal für all die Aktivitäten. „Urban Age“ ist die Zukunftsaufgabe. Ich bin deshalb auch sehr gern heute zu Ihnen gekommen.

## Gewerbemiete

### § 203 BGB

#### Verjährung; Hemmung durch Verhandlungen

**Für ein Verhandeln genügt, wie bei § 852 Abs. 2 BGB a. F., jeder Meinungs-austausch über den Schadensfall zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten, sofern nicht sofort und eindeutig jeder Ersatz abgelehnt wird. Die zu § 639 Abs. 2 BGB a. F. ergangene Rechtsprechung kann zur Ausfüllung des Begriffs herangezogen werden.**

(BGH, Urteil vom 26.10.2006 – VII ZR 194/05)

**1 Zum Sachverhalt:** Die Kläger verlangen vom Beklagten Schadensersatz wegen mangelhafter Architektenleistungen.

**2** Sie errichteten in den Jahren 1996/97 ein Einfamilienhaus und beauftragten den Beklagten mit sämtlichen in § 15 Abs. 2 HOAI genannten Leistungen. Kurz vor Fertigstellung des Hau-

ses wurde der Vertrag einvernehmlich aufgelöst. Die Kläger leisteten am 6. März 1998 die vereinbarte Schlusszahlung von 4600 DM.

**3** Im Jahre 2002 traten am Fußboden des Hauses Schäden auf. Die Kläger teilten dies dem Beklagten mit Schreiben ihres Streithelfers vom 16. Januar 2003 mit und machten Schadensersatz geltend. Ferner wurde die Möglichkeit eines selbständigen Beweisverfahrens angesprochen und die Einholung eines Schiedsgutachtens vorgeschlagen. Der Beklagte besichtigte am 25. Januar 2003 nach telefonischer Voranmeldung den Schaden und riet den Klägern zu einer Überprüfung durch einen Sachverständigen. Die Kläger leiteten ein selbständiges Beweisverfahren ein. Der Antrag wurde dem Beklagten am 29. März 2003 zugestellt.

**4** Das Landgericht Hagen hat die auf Zahlung von 24.965,14 € gerichtete Klage wegen Verjährung abgewiesen.

Die Berufung des Streithelfers der Kläger ist erfolglos geblieben. Dagegen richtet sich seine vom Senat zugelassene Revision, mit der er den Anspruch der Kläger weiterverfolgt.

5 **Aus den Gründen:** Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht [OLG Hamm].

6 Für die Beurteilung der Verjährung des Schadensersatzanspruchs, insbesondere der Frage, ob diese im Jahre 2003 gehemmt war, ist das Bürgerliche Gesetzbuch in der ab 1. Januar 2002 geltenden Fassung maßgeblich (Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 EGBGB). Im Übrigen, auch für den Beginn der Verjährung, richtet sich die Beurteilung des Schuldverhältnisses nach den bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Gesetzen (Art. 229 § 5 Satz 1, § 6 Abs. 1 Satz 2 EGBGB).

7 I. Das Berufungsgericht ist der Meinung, ein Schadensersatzanspruch der Kläger nach § 635 BGB a. F. sei verjährt. Die fünfjährige Verjährungsfrist nach § 638 Satz 1 BGB a. F. habe am 6. März 1998 begonnen und sei vor der Einleitung des selbständigen Beweisverfahrens abgelaufen. Die Verjährung sei nicht gemäß § 203 BGB n. F. gehemmt gewesen. Hierfür reiche der Umstand, dass der Beklagte auf das Schreiben vom 16. Januar 2003 das Objekt in Augenschein genommen und den Klägern geraten habe, den Schaden untersuchen zu lassen, nicht aus. Dadurch habe er lediglich zum Ausdruck gebracht, dass Schadensursache und Verantwortlichkeit durch ein Sachverständigengutachten geklärt werden müssten. Wisse der Geschädigte, dass die Einholung eines Gutachtens unumgänglich sei, habe er jederzeit die Möglichkeit, die Verjährung durch Einleitung eines Beweisverfahrens zu hemmen. Die Annahme von Verhandlungen i. S. des § 203 BGB n. F. sei demgegenüber nur dann gerechtfertigt, wenn der Geschädigte aufgrund der Erklärung des Schädigers noch erwarten könne, sich die Kosten eines Beweisverfahrens durch eine Einigung mit dem Schädiger ersparen zu können. Selbst wenn man Verhandlungen annehmen würde, würde die dadurch begründete Hemmung nicht ausreichen, um den Eintritt der Verjährung zu verhindern.

8 II. Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Ein Schadensersatzanspruch der Kläger aus § 635 BGB a. F. ist nicht verjährt. Die Verjährung war gemäß § 203 Satz 1 BGB n. F. durch Verhandlungen gehemmt.

9 1. Nach § 203 Satz 1 BGB n. F. ist die Verjährung gehemmt, solange zwischen dem Schuldner und dem Gläubiger Verhandlungen über den Anspruch oder die den Anspruch begründenden Umstände schweben.

10 a) Der Begriff „Verhandlungen“ ist weit auszulegen. Da § 203 Satz 1 BGB n. F. sich in seinem Wortlaut eng an § 852 Abs. 2 BGB a. F. anlehnt, kann auf die zu dieser Vorschrift ergangene Rechtsprechung zurückgegriffen werden (MünchKommBGB/Grothe, 4. Aufl. Bd. 1a, § 203 Rdn. 5). Danach genügt für ein Verhandeln jeder Meinungsaustausch über den Schadensfall zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten, sofern nicht sofort und eindeutig jeder Ersatz abgelehnt wird. Verhandlungen schweben schon dann, wenn der in Anspruch Genommene Erklärungen abgibt, die dem Geschädigten die Annahme gestatten, der Verpflichtete lasse sich auf Erörterungen über die Berechtigung von Schadensersatzansprüchen ein. Nicht erforderlich ist, dass dabei eine Vergleichsbereitschaft oder eine Bereitschaft zum Entgegenkommen signalisiert wird (BGH, Urteil vom 17. Februar 2004 – VI ZR 429/02, NJW 2004, 1654 m. w. N.).

11 b) Dieses Verständnis von Verhandlungen umfasst regelmäßig auch die bisher in § 639 Abs. 2 BGB a. F. geregelten Sachverhalte. Die zu dieser Vorschrift ergangene Rechtsprechung kann zur Ausfüllung des Begriffs herangezogen werden.

12 aa) Nach § 639 Abs. 2 BGB a. F. ist die Verjährung gehemmt, wenn sich der Unternehmer im Einverständnis mit dem Besteller der Prüfung des Vorhandenseins eines Mangels oder seiner Beseitigung unterzieht. Die Hemmung setzt voraus, dass der Unternehmer bei dem Besteller den Eindruck erweckt, er

werde den Mangel prüfen bzw. sich um ihn kümmern, und der Besteller hiermit einverstanden ist (BGH, Urteile vom 27. Januar 2005 – VII ZR 158/03, BGHZ 162, 86 und vom 27. September 2001 – VII ZR 320/00, BauR 2002, 108 = NZBau 2002, 42 = ZfBR 2002, 61). Abgesehen von dem Fall, dass der Unternehmer von vornherein jede Verantwortung für den Mangel ablehnt (vgl. BGH, Urteil vom 27. September 2001 – VII ZR 320/00, a. a. O.), treffen die Vertragsparteien durch ihren Meinungsaustausch regelmäßig eine „Überprüfungsvereinbarung“ (vgl. BGH, Urteil vom 15. April 1999 – VII ZR 415/97, BauR 1999, 1019, 1021 = ZfBR 1999, 269) bzw. eine entsprechende Abrede über einen Nachbesserungsversuch. Sie verhandeln im Sinne von § 203 Abs. 1 BGB n. F.

13 bb) Das entspricht, wie die Gesetzesmaterialien bestätigen, dem Willen des Gesetzgebers. Die Verjährungshemmung durch Verhandlungen war bisher in § 639 Abs. 2, § 651 g Abs. 2 Satz 3, § 852 Abs. 2 BGB a. F. in unterschiedlicher Weise geregelt. Durch das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts sollte die Verjährungshemmung durch Verhandlungen über den Anwendungsbereich dieser Vorschriften hinaus zu einem allgemeinen Rechtsinstitut ausgebaut werden (BT-Drucks. 14/7052, S. 178, 180). Die spezielle Vorschrift des § 639 Abs. 2 BGB a. F. wurde von der allgemeinen Vorschrift des § 203 Satz 1 BGB n. F. abgelöst (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 267) und ist in dieser aufgegangen (vgl. Weyer, NZBau 2002, 366; Staudinger/Frank Peters (2004), § 203 Rdn. 4; MünchKommBGB/Grothe, 4. Aufl. Bd. 1a, § 203 Rdn. 4; Ingenstau/Korbion/Wirth, 15. Aufl., § 13 Nr. 4 VOB/B Rdn. 214, 215; Kapellmann/Messerschmidt-Weyer, § 13 VOB/B Rdn. 142; a. A. Werner/Pastor, Der Bauprozess, 11. Aufl. Rdn. 2417; Lenkeit, BauR 2002, 196, 219; Heiermann/Riedl/Rusam, 10. Aufl., § 13 VOB/B Rdn. 92).

14 2. Die Parteien haben i. S. von § 203 Satz 1 BGB n. F. verhandelt. Die Kläger haben mit dem Schreiben ihres Streithelfers vom 16. Januar 2003 dem Beklagten den Schaden angezeigt und Schadensersatz verlangt. Der Beklagte hat nach seinem vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Vortrag daraufhin telefonisch einen Besichtigungstermin vereinbart. Dieser fand am 25. Januar 2003 statt. Der Beklagte riet den Klägern zu einer Überprüfung durch einen Sachverständigen. Dieses Verhalten durften die Kläger dahin verstehen, der Beklagte lasse sich auf Erörterungen über die Berechtigung des Schadensersatzanspruchs ein (vgl. auch BGH, Urteil vom 15. April 1999 – VII ZR 415/97, BauR 1999, 1019, 1021 = ZfBR 1999, 269). Dass der Beklagte seine Einstandspflicht geleugnet hätte, stellt das Berufungsgericht nicht fest. Unerheblich ist, ob die Kläger aufgrund des Verhaltens des Beklagten erwarten konnten, durch eine Einigung mit ihm die Kosten eines selbständigen Beweisverfahrens sparen zu können.

15 III. Damit ist Verjährung nicht eingetreten. Die fünfjährige Verjährungsfrist (§ 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB n. F., § 638 Satz 1 BGB a. F.) begann mit Ablauf des 6. März 1998. Die Verjährung wurde durch den Beginn der Verhandlungen gehemmt (vgl. BGH, Urteil vom 15. April 1999 – VII ZR 415/97, a. a. O.), der jedenfalls in der telefonischen Vereinbarung des Besichtigungstermins im Januar 2003 lag. Wie lange die hierdurch herbeigeführte Hemmung dauerte, kann dahinstehen. Gemäß § 203 Satz 2 BGB n. F. konnte Verjährung frühestens drei Monate nach Ablauf der Hemmung eintreten. In diesem Zeitraum wurde dem Beklagten der Antrag auf Durchführung des selbständigen Beweisverfahrens zugestellt, wodurch die Verjährung erneut gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 7, Abs. 2 Satz 1 BGB n. F. bis zur Klageerhebung gehemmt war.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

*Dokumentation, Analyse, Entwicklung*

**GuT**

**Gewerbemiete und Teileigentum**

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH · Postfach 30 13 45 · 53193 Bonn

**§ 1004 BGB**  
**Geschäftsraummiete; Mitbenutzung von**  
**Gemeinschaftsflächen für Warenbelieferung**

**Das Recht der Mieter von Wohn- oder Geschäftsräumen auf Mitbenutzung der Gemeinschaftsflächen eines Hauses steht dem Recht des Eigentümers entgegen, einem Dritten die Ablage für die Mieter bestimmter Sendungen auf den Gemeinschaftsflächen zu verbieten, soweit von den abgelegten Gegenständen keine Belästigung oder Gefährdung ausgeht.**

(BGH, Urteil vom 10.11.2006 – V ZR 46/06)

1 **Zum Sachverhalt:** Der Kläger ist Testamentsvollstrecker nach Dr. H. H. Zum Nachlass gehören mit Miethäusern bebauete Grundstücke in T. und M. Die Beklagte gibt das Branchenbuch „D. M.“ heraus, in dem kostenfreie und kostenpflichtige Einträge Gewerbetreibender und die Telefonnummern von Behörden, Stadtpläne und Straßenverzeichnisse enthalten sind. Das DIN A 4 große Buch ist etwa 3,5 cm dick und kann daher in der Regel nicht in Hausbriefkästen eingeworfen werden. Die Beklagte vertreibt die jährlich erscheinende Neuauflage dadurch, dass sie die Bücher im Eingangsbereich der Häuser ablegen lässt, von wo aus die Bewohner der Häuser sie mitnehmen können. Nicht abgeholte Bücher lässt die Beklagte alsbald wieder einsammeln.

2 Mit Schreiben seiner Hausverwaltung vom 5. Dezember 2003 und 27. Januar 2004 verbot der Erblasser der Beklagten erfolglos die Ablage des Branchenbuches in seinen Häusern.

3 Mit der Klage hat er verlangt, die Beklagten zu verurteilen, es zu unterlassen, die Bücher vor oder in Hauseingängen, Fluren, Treppenhäusern und Stufen seiner Häuser abzulegen. Das Amtsgericht München hat der Klage stattgegeben. Der Erblasser ist während des Berufungsverfahrens verstorben. Der Kläger setzt den Rechtsstreit als Testamentsvollstrecker fort. Im Laufe des Berufungsverfahrens hat sich die Beklagte in strafbewehrter Form verpflichtet, es zu unterlassen, die Bücher auf Treppenstufen, Treppenpodesten, dem unmittelbaren Zutrittsbereich zu Stufen und Podesten und vor den Hauseingangstüren der zum Nachlass gehörenden Häuser abzulegen. In diesem Umfang haben die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt. Das Landgericht München I hat die verbleibende Klage abgewiesen. Mit der von dem Landgericht zugelassenen Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Urteils, soweit das Verfahren noch anhängig ist.

4 **Aus den Gründen:** I. Das Berufungsgericht verneint den geltend gemachten Anspruch. Es meint, der Kläger habe die von der Beklagten praktizierte Ablage der Bücher zu dulden. Eine Gefahr gehe hiervon nicht aus. Soweit der Kläger trotzdem Unterlassung verlange, scheitere der Anspruch daran, dass die Mieter zum Mitgebrauch der Gemeinschaftsflächen der Häuser berechtigt seien und von der oder den jeweiligen Ablagestellen die Bücher mitnehmen könnten. Ihr Interesse, die Bücher zu erhalten, übersteige das Unterlassungsinteresse des Klägers. Soweit einzelne Exemplare der Bücher von den Mietern nicht mitgenommen würden, gewährleiste die Verteilungspraxis der Beklagten, dass diese kurzfristig entfernt würden.

5 Das hält der Nachprüfung stand.

6 II. Ein Anspruch des Klägers gegen die Beklagte, die praktizierte Verteilung der Bücher in dem noch streitigen Umfang zu unterlassen, besteht nicht.

7 I. Das Berufungsgericht hat den von dem Kläger noch verfolgten Antrag dahin ausgelegt, dass er die Verteilung der Bücher in den zum Nachlass gehörenden Häusern generell verbieten will. Diese von dem Senat in vollem Umfang nachprüfbare Auslegung lässt keinen Rechtsfehler erkennen. Die Auslegung führt dazu, dass die Klage abzuweisen ist, weil kein konkretes Verhalten der Beklagten als minus aus dem zur Entscheidung ge-

stellten Unterlassungsverlangen abgespalten werden kann (vgl. BGH, Urt. v. 3. Dezember 1998, I ZR 74/96, NJW 1999, 2193; v. 14. Dezember 1998, I ZR 141/96, WM 1999, 691, 693) und der von dem Kläger allgemein geltend gemachte Anspruch nicht besteht.

8 2. Nach § 1004 Abs. 1 BGB kann der Eigentümer eines Grundstücks zwar grundsätzlich verlangen, dass ein Dritter es unterlässt, auf dem Grundstück etwas abzulegen. Der Anspruch ist jedoch ausgeschlossen, soweit der Eigentümer zur Duldung verpflichtet ist, § 1004 Abs. 2 BGB. So verhält es sich nicht nur, wenn dem Dritten ein Recht zusteht, das den Anspruch des Eigentümers ausschließt, sondern in entsprechender Anwendung von § 986 Abs. 1 Satz 1 BGB auch dann, wenn einem anderen ein solches Recht gegenüber dem Eigentümer zusteht und der Dritte mit dessen Einverständnis handelt (Senat, Urt. v. 17. September 1958, V ZR 63/58, NJW 1958, 2061, 2062; BGHZ 110, 313, 315; MünchKomm-BGB/Medicus, 4. Aufl., § 1004 Rdn. 69; Staudinger/Gursky, BGB 2006, § 1004, Rdn. 200; Medicus, SchlHAnz 1963, 269, 270). Das Einverständnis muss weder ausdrücklich erklärt sein noch muss es sich auf den konkreten Einzelfall beziehen. Zum Ausschluss des Anspruchs des Eigentümers reicht es vielmehr aus, dass das Einverständnis des gegenüber dem Eigentümer Berechtigten mit dem Handeln des Dritten allgemein gegeben ist. Daran scheidet der geltend gemachte Anspruch.

9 Vermietet der Eigentümer Wohnungen oder Geschäftsräume in seinem Haus, erstreckt sich das Recht des Mieters zur Benutzung der gemieteten Räume auf das Recht zur Mitbenutzung der Gemeinschaftsflächen des Hauses (Bub/Treier/Krämer, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 3. Aufl., Teil III 3 Rdn. 1171; Schmidt/Harsch, Kompaktcommentar Mietrecht, § 535 BGB Rdn. 75 f; Schmidt-Futterer/Eisenschmid, Mietrecht, 8. Aufl., § 535 BGB Rdn. 26, 287; Wolf/Eckert/Ball, Handbuch des gewerblichen Miet-, Pacht- und Leasingrechts, 8. Aufl., Rdn. 179). Sind keine besonderen Vereinbarungen getroffen, umfasst es die übliche Benutzung (vgl. LG Berlin WuM 1987, 212, spielende Kinder im Hof) und deckt alle mit dem Wohnen und der Benutzung von Geschäftsräumen typischerweise verbundenen Umstände (vgl. AG München NJW-RR 1986, 1144 f [= WuM 1986, 307], Belieferung mit einer Tageszeitung). Ein Mieter ist daher berechtigt, einen Kinderwagen oder einen Rollstuhl im Hausflur abzustellen, wenn er hierauf angewiesen ist und die Größe des Hausflurs das Abstellen zulässt (AG Hanau WuM 1989, 360 f; LG Bielefeld WuM 1993, 37; Schmidt-Futterer/Eisenschmid, a. a. O., Rdn. 288). Dasselbe gilt für die Besucher und Lieferanten des Mieters. Das Recht des Mieters zur Benutzung seiner Wohnung oder der von ihm gemieteten Geschäftsräume hindert den Vermieter, unter Berufung auf sein Eigentum den Besuchern des Mieters das Betreten seines Hauses zu verbieten (vgl. LG Münster MDR 1961, 234 f), selbst wenn der Besuch von dem Mieter nicht erwartet wird. Ebenso erstreckt sich das Recht der Mieter zur Mitbenutzung darauf, Sendungen, die nicht in den Briefkasten passen, dadurch entgegenzunehmen, dass diese im Hausflur abgelegt werden, von wo aus die Mieter sie mitnehmen können. Das gilt auch dann, wenn die Sendungen nicht individuell adressiert und für mehrere oder alle Mieter eines Hauses bestimmt sind, solange von der Ablage keine Belästigungen, wie eine Vermüllung, und keine Gefährdungen ausgehen. So verhält es sich mit den von der Beklagten verteilten Branchenbüchern, soweit die Parteien noch über deren Verteilung streiten. Die Verteilung der Bücher ist von der Beklagten nach den Feststellungen des Berufungsgerichts so organisiert, dass von den Mietern nicht mitgenommene Exemplare innerhalb kurzer Frist von der Beklagten wieder eingesammelt und zurückgenommen werden. Damit aber überschreitet sie nicht das Maß desjenigen, was der Kläger aufgrund der Vermietung der Wohnungen und Geschäftsräume in den zu dem Nachlass gehörenden Häusern hinzunehmen hat. Das ist auch im Hinblick auf die von der Revision hervorgehobene Gefahr einer Nachahmung nicht anders zu beurteilen. Es fehlt nämlich an konkreten Anhaltspunkten für eine solche Ge-

fahr. Die Revision zeigt selbst nicht auf, dass es in der Vergangenheit trotz der langjährigen Verteilungspraxis der Beklagten zu Unzuträglichkeiten gekommen wäre.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

**§§ 1357, 535 BGB**  
**Gewerberaumiete; Geschäft zur Deckung des**  
**Lebensbedarfs; Investition des Mieters**

**§ 1357 BGB ist in Bezug auf gewerbliche Mietverhältnisse nicht anwendbar.**

(OLG Düsseldorf, Urteil vom 28. 9. 2006 – I-10 U 61/06)

**Zum Sachverhalt:** Die Klägerin schloss mit den Beklagten am 30. 4. 2005 einen Mietvertrag über noch zu renovierende/fertigzustellende Gewerberäumlichkeiten und eine Privatwohnung. Die Büroräume sollten zum 1. 6. 2005, die Privatwohnung zum 1. 9. 2005 vermietet werden. Der Mietbeginn für die Büroräume wurde nach den landgerichtlichen Feststellungen auf den 1. 7. 2005 hinausgeschoben. Die Beklagten kündigten mit Schreiben vom 26. 7. 2005 wegen vermeintlichen Zahlungsverzuges fristlos, was nach den nicht angegriffenen Ausführungen des Landgerichts Mönchengladbach unberechtigt war.

In der Berufungsinstanz streiten die Parteien noch um die teilweise geltend gemachten Ansprüche der Klägerin auf Rückzahlung geleisteter EUR 350,- sowie Schadensersatz wegen überlassener Badeinrichtung, Umzugskosten und Maklerkosten, die das Landgericht als unbegründet abgewiesen hatte.

**Aus den Gründen:** II. Die Berufung der Beklagten ist zulässig, jedoch nur in Höhe von EUR 350,- nebst Zinsen seit Rechtshängigkeit begründet, im Übrigen ist sie unbegründet.

1. Die Klägerin hat einen Anspruch auf Rückerstattung von unstreitig gezahlten EUR 350,- nebst Zinsen seit Rechtshängigkeit.

Es mag dahinstehen, ob und inwieweit die Gewerberäumlichkeiten der Klägerin Anfang Juli 2005 zum vertragsgemäßen Gebrauch zur Verfügung standen und insoweit eine berechnete Mietforderung bis zur fristlosen Kündigung entstanden ist. Die Beklagten machen selbst geltend, dass die Zahlung von EUR 350,- auf die vertraglich vereinbarte Kautionszahlung sei. Über die Kautionszahlung ist binnen einer angemessenen Prüfungsfrist nach Beendigung des Mietverhältnisses abzurechnen, der nicht verbrauchte Betrag auszukehren. Die Abrechnungsfrist ist hier verstrichen, ohne dass die Beklagten dem Kautionsrückzahlungsanspruch der Klägerin aufrechenbare Gegenansprüche gegenüber gestellt hätten. Die Beklagten haben mit Schreiben vom 4. 8. 2005 erklärt, dass sie auf Schadensersatzansprüche verzichten. Offene Mietforderungen haben sie zu keiner Zeit geltend gemacht, insbesondere nicht bezüglich des Zeitraumes 1. bis 26. 7. 2005.

Der Rückzahlungsanspruch ist mangels vorheriger Fälligkeit und Geltendmachung zu verzinsen ab Rechtshängigkeit.

2. Ohne Erfolg wendet sich die Berufung gegen die Zurückweisung der Schadensersatzansprüche bezüglich der Badeinrichtung, Umzugskosten und Maklerkosten.

a. Badeinrichtung

Einen Anspruch auf Ersatz der Anschaffungskosten für die Badkeramik in Höhe von EUR 2. 400,- hat das Landgericht im Ergebnis zu Recht verneint. Dieser Anspruch ist jedenfalls zur Höhe nicht hinreichend substantiiert dargelegt, weil der Vortrag höchst widersprüchlich ist. Nach wie vor ist nicht schlüssig dargelegt, dass Badkeramik im Werte von EUR 2400,- in die fraglichen Mieträume eingebracht worden ist. Hierzu hätte es der Darlegung bedurft, welche Sanitärkeramikartikel zu welchem Preis von der Klägerin zur Verfügung gestellt und eingebaut worden sein sollen. Entsprechender Vortrag ist nach wie vor nicht erfolgt.

Erstinstanzlich hat die Klägerin vorgetragen, die Sanitärkeramik gemäß Rechnung St. vom 4. 8. 2005 als Restposten günstig in einem Fachmarkt erworben zu haben. Diese Artikel seien gemäß Zusatzvereinbarung zum Mietvertrag vom 30. 4. 2005 in das Bad im Dachgeschoss eingebaut worden. Die Rechnung enthält – worauf auch das angefochtene Urteil abgestellt hat – keine entzifferbaren Angaben zum Käufer sowie zu den vermeintlich eingebauten Sanitärartikeln und deren Preisen. Überdies erstaunt das Datum der vorgelegten Rechnung: Am 4. 8. 2005 hatten die Beklagten bereits die fristlose Kündigung erklärt und die Klägerin hatte durch ihren Rechtsanwalt erklären lassen, dass sie weder Büro noch Wohnung beziehen wolle; unerklärlich bleibt dann, wieso die Klägerin vor diesem Hintergrund am 4. 8. 2005 Badkeramik gekauft und den Einbau in der fraglichen Wohnung veranlasst haben will.

Auch der zweitinstanzliche Vortrag vermag die Widersprüchlichkeiten – ungeachtet etwaiger Unbeachtlichkeit wegen Verspätung – nicht aufzulösen. Hier wird nunmehr ein Kauf durch den Ehemann der Klägerin von einem Herrn S. behauptet, der die Sanitärartikel gekauft, aber infolge von Umbauarbeiten nicht mehr haben gebrauchen können und an die Klägerin bzw. deren Ehemann weiterverkauft habe. Auch hiermit ist die Rechnung der Fa. St. vom 4. 8. 2005 nicht in Einklang zu bringen. Insoweit hilft auch die Erklärung des Ehemannes der Klägerin durch Zwischenruf in der Sitzung vor dem Senat am 21. 9. 2006, denen die Klägerin beipflichtete, nicht weiter, er habe sich im Nachhinein die fragliche Rechnung der Fa. St. besorgt. Es hätte doch näher gelegen, eine Rechnung von Herrn S. vorzulegen oder dessen Rechnung aus dem Fachmarkt. Im übrigen geht aus der Rechnung der Fa. St. hervor, dass am 30. 6. 2005 eine Akonto-Zahlung in Höhe von EUR 1000,- geleistet worden ist, wobei es sich nach der allgemeinen Lebenserfahrung um eine Anzahlung gehandelt haben wird. Eine Rechnungsstellung unter Verrechnung einer Akonto-Zahlung erfolgt auch in Fachmärkten regelmäßig bei Abholung/Lieferung der Ware.

Aber selbst dann, wenn man von dem behaupteten Erwerb durch den Ehemann der Klägerin ausginge, wäre ein etwaiger „Schaden“ ausschließlich dem Ehemann entstanden. Diesem stehen jedoch keine eigenen mietvertraglichen Ansprüche gegen die Beklagten zu, weil er nicht Mietvertragspartei war. Die hier fraglichen Kosten für die Badkeramik könnte die Klägerin auch nicht über die Grundsätze der Drittschadensliquidation geltend machen, weil die Voraussetzungen – insbesondere typische Schadensverlagerung – nicht vorliegen.

b. Soweit die Klägerin aus eigenem Recht Ansprüche auf Ersatz der Umzugskosten und Maklerkosten geltend macht, scheitern diese bereits daran, dass ein Schaden der Klägerin nicht ersichtlich ist. Die Rechnungen der Fa. V. vom 15. 8. 2005 sowie der Fa. O. vom 18. 8. 2005 richten sich an den Ehemann der Klägerin, der auch die entsprechenden Aufträge erteilt hat.

Es mag dahinstehen, ob § 1357 BGB überhaupt zur Anwendung gelangt. § 1357 BGB ist nicht anwendbar in Bezug auf gewerbliche Mietverhältnisse. Hier war der Mietvertrag über die Wohnung ausweislich der Zusatzvereinbarung vom 30. 4. 2005 gekoppelt an die Anmietung der Geschäftsräume, so dass die formell getrennten Mietverträge materiell-rechtlich als einheitlicher Mietvertrag zu behandeln sind. Ausschlaggebend für die Beurteilung als gewerbliches oder als Wohnraummietverhältnis ist die überwiegende Nutzungszweck. Dies ist nach dem Vertragszweck und dem Parteiwillen zu entscheiden, bei deren Feststellung die Mietzins- und Flächenanteile mitbestimmende Gesichtspunkte sind. Insoweit spricht hier wegen der vereinbarten Mieten und der Koppelung des Wohnraummietvertrages an den Gewerberaummietvertrag einiges dafür, dass der Schwerpunkt auf der gewerblichen Vermietung lag, sich der Vertrag mithin insgesamt nach dem Gewerberaummietrecht beurteilt mit der Folge, dass § 1357 BGB keine Anwendung findet. Jedenfalls aber scheidet ein auf § 1357 BGB gestützter Schadensersatzanspruch daran, dass weder vorgetragen noch ersichtlich ist,

dass die Beklagte aufgrund des § 1357 BGB als (Mit)Schuldnerin dieser Ansprüche in Anspruch genommen worden ist; ein Schaden der Klägerin ist daher nicht ersichtlich.

Erfolglos trägt die Klägerin mit der Berufung vor, die Schadensersatzansprüche seien zwischenzeitlich abgetreten worden, und legt hierzu eine Abtretungserklärung vor. Die Abtretungserklärung ist einerseits nicht datiert, andererseits mit „gezeichnet“ unterschrieben, ohne dass der tatsächliche Verfasser dieser Erklärung in Erscheinung tritt. Überdies ist der Tatsachenvortrag der Abtretung neu und kann nicht nach § 531 Abs. 2 ZPO zugelassen werden, weil die dort aufgeführten Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Es kann nicht festgestellt werden, dass dem Landgericht ein Verfahrensfehler unterlaufen wäre oder die Klägerin ohne Nachlässigkeit entsprechenden Vortrag unterlassen hätte. Das Landgericht hat im angefochtenen Urteil zutreffend darauf hingewiesen, dass ausweislich des Sitzungsprotokolls unter anderem die Frage der Rechnungsadressaten Gegenstand der Verhandlung war; dies bestreitet auch die Klägerin nicht. Dennoch hat die Klägerin dies nicht zum Anlass genommen, die fehlende Abtretung vorzutragen oder um entsprechende Schriftsatzfrist zwecks Nachholung des Vortrags zu ersuchen. Dass sie hiervon abgehalten worden sei, weil aufgrund der Erklärungen des Vorderrichters der Eindruck entstanden sei, eine formelle Abtretung sei nicht mehr erforderlich, ist durch nichts belegt. Hierzu hätte es eingehenderen Vortrags bedurft, weil diese Bewertung angesichts der eindeutigen Rechnungsadressierung juristisch kaum nachvollziehbar ist.

Abgesehen von der verspätet vorgetragenen Abtretung sind aber auch hier keine abtretungsfähigen Ersatzansprüche des Ehemannes der Klägerin gegen die Beklagten in Bezug auf Makler- und Transportkosten ersichtlich. Die Voraussetzungen einer Drittschadensliquidation liegen auch in Bezug auf die Makler- und Transportkosten nicht vor.

III. [...] Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision sind nicht gegeben, § 543 Abs. 2 ZPO.

Mitgeteilt von RiOLG Geldmacher, Düsseldorf

### § 658 BGB Widerruf der Auslobung

**Die durch öffentliche Bekanntmachung erfolgte Auslobung kann nicht nur allgemein, sondern durch eine besondere Mitteilung auch gegenüber bestimmten Personen widerrufen werden.**

(BGH, Beschluss vom 28. 9. 2006 – III ZR 295/05)

1 **Aus den Gründen:** Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) und eine Entscheidung des Revisionsgerichts zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung oder zur Rechtsfortbildung nicht erforderlich ist (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO).

2 Insbesondere bedarf die von der Beschwerde aufgeworfene Frage, ob die durch öffentliche Bekanntmachung erfolgte Auslobung nicht nur allgemein, sondern durch eine besondere Mitteilung auch gegenüber bestimmten Personen widerrufen werden kann, keiner Klärung durch ein Urteil des Revisionsgerichts. Sie ist unter Berücksichtigung der Gesetzgebungsmaterialien zu § 658 Abs. 1 BGB (Prot. II S. 347 f) und der Kommentarliteratur eindeutig zum Nachteil des Klägers zu beantworten. Auch den Ausführungen von Seiler (MünchKommBGB, 4. Aufl., § 658 Rn. 3 f) ist entgegen der Ansicht der Beschwerde nichts zugunsten der Rechtsauffassung des Klägers zu entnehmen. Die in Randnummer vier der Kommentierung enthaltenen Fallbeispiele für die Anwendung von § 658 Abs. 1 Satz 2, 2. Alt. BGB sind nicht abschließend.

3 Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2, 2. Halbsatz ZPO abgesehen.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

### § 3 ZPO

**Tankstelle; Geschäftsraummiete; Autohof;  
Bistro und Speiselokal; Tankshop; Konkurrenzverbot;  
Gebührenstreitwert der Unterlassungsklage  
gegen den Vermieter**

**Zum Gebührenstreitwert für eine Klage, mit der ein Geschäftsraummietler gegen seinen Vermieter einen auf ein Konkurrenzverbot gestützten Unterlassungsanspruch geltend macht.**

(BGH, Beschluss vom 9. 8. 2006 – XII ZR 165/05)

1 **Zum Sachverhalt:** Der Kläger pachtete von der Rechtsvorgängerin der Beklagten Räumlichkeiten zum Betrieb einer gastronomischen Einrichtung auf dem Grundstück eines Autohofes. Im vorliegenden Verfahren nimmt der Kläger die Beklagte, die auf dem Autohof eine Tankstelle nebst Tankshop betreibt, auf Unterlassung des Verkaufs von Speisen und Getränken zum sofortigen Verzehr im Tankshop in Anspruch und begehrt von der Beklagten Auskunft über die von ihr durch den Verkauf von Speisen und Getränken im Tankshop erzielten Umsätze; in diesem Zusammenhang streiten die Parteien über den Umfang einer im Pachtvertrag enthaltenen Konkurrenzschutzklausel. Klage und Widerklage sind in beiden Vorinstanzen erfolglos geblieben. Auf die – nach Nichtzulassungsbeschwerde – vom Senat zugelassene Revision des Klägers hat der Senat die Entscheidung des Berufungsgerichts aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

2 **Aus den Gründen:** II. 1. Unterlassungsanspruch

3 Der auf die Unterlassung des Verkaufs von Speisen und Getränken im Tankshop und damit auf die Beseitigung der Konkurrenzsituation gerichtete Antrag des Klägers ist mit 168 000 € zu bewerten.

4 a) Eine kostenrechtliche Privilegierung kommt für diesen Antrag nicht in Betracht.

5 Es liegt kein Fall des § 41 Abs. 1 GKG vor, da zwischen den Parteien nicht der Bestand oder die Dauer des Pachtverhältnisses, sondern nur ein Einzelanspruch auf vertraglichen Konkurrenzschutz im Streit steht. Reine Streitigkeiten über den Vertragsinhalt fallen nicht in den Anwendungsbereich von § 41 Abs. 1 GKG (Senatsbeschlüsse vom 20. April 2005 – XII ZR 248/04 – NZM 2005, 519 [= GuT 2005, 179] und vom 21. September 2005 – XII ZR 256/03 – NZM 2005, 944, 946 [= GuT 2006, 35]).

6 Auch eine entsprechende Anwendung von § 41 Abs. 5 Satz 1 2. Halbs. GKG, wonach beim Anspruch des Mieters auf Instandsetzung der Mietsache durch den Vermieter der Jahresbetrag einer angemessenen Mietminderung maßgeblich sein soll, scheidet im vorliegenden Fall aus. Zwar hat der Senat entschieden, dass eine entsprechende Anwendung von § 41 Abs. 5 Satz 1 2. Halbs. GKG über den eigentlichen Anspruch auf Instandsetzung der Mietsache hinaus auch in anderen Fällen möglich ist, in denen ein Mieter von Geschäftsräumen von seinem Vermieter Maßnahmen verlangt, um einen Mangel der Mietsache zu beheben (Senatsbeschluss vom 2. November 2005 – XII ZR 137/05 – NZM 2006, 138, 139 [= GuT 2006, 81]; dort: Kündigung gegenüber einem störenden Mitmieter). Aber unabhängig davon, ob in einer vertragswidrigen Konkurrenzsituation gleichzeitig ein Sachmangel der Mietsache im Sinne des § 536 Abs. 1 BGB zu sehen ist (vgl. OLG Düsseldorf NZM 1998, 307 [= WuM 1997, 642 KL]; wohl auch OLG Karlsruhe NJW-RR 1990, 1234, 1235; Eisenschmid in: Schmidt-Futterer, Mietrecht, 8. Aufl., § 536 BGB, Rdn. 172; Kraemer in: Bub/Treier Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 3. Aufl. III B Rdn. 1250; Hübner/Griesbach/Schreiber in: Lindner-Figura/Oprée/Stellmann, Geschäftsraummiete, 14. Kap. Rdn. 176; dagegen OLG Frankfurt EWiR 1985, 555 mit zust. Anm. Ostermann S. 555 f., Wolf/Eckert/Ball, Handbuch des gewerblichen Miet-, Pacht- und Leasingrechts, 9. Aufl., Rdn. 660), trägt eine aus-

schließlich an einem möglichen mangelbedingten Minderwert der Mietsache orientierte Wertbemessung dem wirtschaftlichen Interesse des Mieters an der Beseitigung der Konkurrenzsituation nicht genügend Rechnung. Dieses wird in erster Linie dadurch bestimmt, die nachteiligen Folgen der Konkurrenzsituation auf die Entwicklung seines Geschäftsbetriebes von sich abzuwehren.

7 b) In Ermangelung einer besonderen kostenrechtlichen Vorschrift richtet sich der Streitwert gemäß § 48 Abs. 1 GKG und § 3 ZPO daher nach dem Interesse des Klägers an der begehrten Verurteilung der Beklagten.

8 aa) Zu bewerten ist das Interesse des Klägers, sein Geschäft ohne die angeblich unzulässige Konkurrenz betreiben und den ihm dadurch drohenden Schaden von sich abwehren zu können. Dieser Schaden entspricht nach allgemeiner Auffassung dem Reingewinn, der dem Kläger infolge der vertragswidrigen Konkurrenzsituation entgeht (KG Rpfleger 1962, 154 unter y); OLG Düsseldorf ZMR 1993, 377; Schneider/Herget, Streitwertkommentar, 11. Aufl. Rdn. 2697). Die Wertbemessung nach dem voraussichtlich entgehenden Gewinn ist bei ordentlich kündbaren Mietverhältnissen in der Regel auf den zukünftigen Schaden beschränkt, der dem Mieter bis zu dem auf die Klageerhebung folgenden nächstmöglichen Kündigungstermin entstehen kann, weil der Vermieter in diesen Fällen die Möglichkeit besitzt, durch die Ausübung des ordentlichen Kündigungsrechts die ihm drohenden Schadenersatzansprüche zeitlich zu begrenzen (vgl. OLG Düsseldorf NZM 2006, 158, 159). Liegt demgegenüber ein befristetes Mietverhältnis vor, geht das Interesse des Mieters grundsätzlich auf die Abwendung des durch die Konkurrenzsituation bis zum Ablauf der restlichen Vertragslaufzeit drohenden Schadens. Um die Parteien in solchen Fällen keinem unübersehbaren Kostenrisiko auszusetzen, ist der Streitwert in der Praxis früher anhand eines auf drei Jahren hochgerechneten Schadensbetrages bemessen worden (OLG Düsseldorf ZMR 1993 a. a. O., KG Rpfleger 1962 a. a. O.). Diesem Gedanken tritt der Senat im Grundsatz bei, wobei sich in vergleichbaren Fällen im Rahmen der Wertbemessung nach § 3 ZPO unter Heranziehung des Rechtsgedankens des § 9 Satz 1 ZPO die Berechnung des möglicherweise entgangenen Gewinns auf der Grundlage einer dreieinhalbjährigen Betrachtung als Bemessungsrichtlinie anbietet.

9 Im Übrigen orientiert sich die Höhe des dem Kläger möglicherweise drohenden Schadens grundsätzlich an den in der Klageschrift dargelegten Erwartungen des Klägers, wenn sich für einen Schaden in dieser Größenordnung hinreichende objektive Anhaltspunkte ergeben. Der Kläger hat anhand einer Darstellung der Umsatzentwicklung seiner Gaststätte behauptet, dass sein Umsatz seit dem angeblichen Verstoß der Beklagten gegen das Konkurrenzverbot monatlich um durchschnittlich 7908 € zurückgegangen sei; durch diesen Umsatzrückgang sei ihm ein monatlicher Gewinn in Höhe von durchschnittlich 5083 € entgangen. Bereinigt man den behaupteten Umsatz- und Gewinnrückgang des Klägers um solche Effekte, die sich aus den im Zeitraum seit Juni 2003 unstreitig verkürzten Öffnungszeiten in der Gaststätte des Klägers ergeben haben könnten, lassen sich nach Einschätzung des Senats aus dem Vorbringen des Klägers Anhaltspunkte dafür gewinnen, dass ihm ein monatlicher Gewinn jedenfalls in einer Höhe von rund 4000 € entgangen sein könnte. Daraus folgt im Ergebnis eine Bewertung des Unterlassungsantrages mit 168 000 € (4000 € × 42 Monate).

10 bb) Soweit daneben für die Wertbemessung nicht nur der nach dem Gewinnrückgang bemessene geschäftliche Schaden des Mieters durch die angeblich vertragswidrige Konkurrenz, sondern zusätzlich ein an der Mangelhaftigkeit der Mietsache orientiertes Minderungsinteresse des Mieters herangezogen wird (so OLG Düsseldorf NZM 2006 a. a. O.), vermag der Senat diesem Ansatz nicht zu folgen. Dem liegt die Überlegung zugrunde, dass im Gewährleistungsprozess bei der Geltendmachung von Schadenersatz- und Minderungsansprüchen, die auf dem gleichen Mangel der Mietsache beruhen, grundsätzlich kei-

ne Wertaddition vorzunehmen, sondern allein auf den Anspruch mit dem höheren Streitwert abzustellen ist (vgl. Senatsbeschluss vom 17. März 2004 – XII ZR 162/00 – NZM 2004, 423 [= GuT 2004, 133 KL]). Unter dem insoweit maßgeblichen Gesichtspunkt der wirtschaftlichen Identität erscheint es in gleicher Weise sachgerecht, bei der Bewertung eines vom Mieter gegen den Vermieter geltend gemachten Anspruchs auf Beseitigung einer vertragswidrigen Konkurrenzsituation nur auf das – in der Regel höher zu bewertende – Interesse des Mieters an der Schadensabwendung abzustellen und ein daneben möglicherweise bestehendes Minderungsinteresse nicht noch zusätzlich zu addieren. Dies gilt umso mehr, als mit der Minderung des Mietentgelts eine Senkung der Betriebsausgaben verbunden ist, die auf die Berechnung eines möglicherweise entgangenen Gewinns unmittelbaren Einfluss nimmt.

#### 11 2. Auskunftsanspruch

12 Der auf Auskunftserteilung über die mit dem Verkauf von Speisen und Getränken zum Verzehr im Tankshop erzielten Umsätze der Beklagten gerichtete Antrag des Klägers ist mit 12 000 € zu bewerten.

13 Der Wert des Auskunftsanspruchs orientiert sich an dem wirtschaftlichen Interesse des Klägers an der Erteilung der Auskunft, wenn dieser – wie im vorliegenden Fall – nach der Abweisung seiner Klage in der Vorinstanz ein Rechtsmittel einlegt. Dieses wirtschaftliche Interesse an der Auskunftserteilung ist nach § 3 ZPO zu schätzen; es beträgt in der Regel einen Bruchteil des Wertes des Leistungsanspruches, dessen Durchsetzung die Auskunft vorbereiten soll (Senatsurteil vom 31. März 1993 – XII ZR 67/92 – FamRZ 1993, 1189). Mit der begehrten Auskunft über die durch den Verkauf von Speisen und Getränken erzielten Umsätze beabsichtigt der Kläger die Vorbereitung eines eigenen, auf den Ersatz entgangenen Gewinns gerichteten Schadenersatzanspruches. Für die Wertbemessung ist hier nur die bei Klageerhebung im September 2004 bereits verstrichene Zeit zu berücksichtigen, in der die Beklagte dem Kläger angeblich vertragswidrig Konkurrenz gemacht hatte. Denn wegen des Schadenersatzes, den der Kläger auf der Grundlage der begehrten Auskünfte auch für die Zeit nach Klageerhebung verlangen könnte, liegt eine wirtschaftliche Identität mit dem Unterlassungsanspruch vor.

14 Da der Kläger offensichtlich konkurrenzbedingte Umsatzrückgänge seit Juli 2003 behauptet, fällt der Wert des Auskunftsanspruches – hier bei Ansatz eines Bruchteils von  $\frac{1}{5}$  – mit 12 000 € ins Gewicht ( $\frac{1}{5} \times 4000 \text{ €} \times 15 \text{ Monate}$ ).

15 3. Der Senat hat daher den Streitwert für das gesamte Verfahren auf 180 000 € (168 000 € + 12 000 €) festgesetzt.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

**Hinw. d. Red.:** Die Revisionsentscheidung in dieser Sache ist in GuT 2006, 374 (in diesem Heft) veröffentlicht. Siehe auch die weitere Revisionsentscheidung in dieser Angelegenheit in GuT 2006, 376 (in diesem Heft).

#### Art. 103 GG

**Pacht; Geschäftsräume; Tankstellengelände; Autohof; Speiselokal; Tankshop; Konkurrenzverbot; Unterlassungsklage gegen den Verpächter; Recht auf Beweis**

**Dem Beweisangebot des Pächters von Geschäftsräumen zum Umfang des von ihm als verletzt gerügten, vertraglich beschriebenen Konkurrenzverbots ist ohne Beeinträchtigung des „Rechts auf Beweis“ nachzukommen.**

(nichtamtlicher Leitsatz)

(BGH, Beschluss vom 24. 5. 2006 – XII ZR 165/05)

1 **Zum Sachverhalt:** Der Kläger pachtete am 2. März 2000 von der Rechtsvorgängerin der Beklagten zu einem „Autohof“ gehörende Geschäftsräume und betreibt dort ein Bistro samt Speiselokal. Die Beklagte betreibt im gleichen Gebäude einen

„Tank-Shop“, in dem sie neben Autozubehör auch heiße Getränke und kleine Speisen verkauft. Daneben führt sie die zum Autohof gehörende Tankstelle.

2 § 16 Abs.1 des notariellen Pachtvertrages lautet:

„Der Verpächter verpflichtet sich, keine Konkurrenzbetriebe auf dem gesamten Tankstellengrundstück zu gestatten, auch nicht in Form von Bier-, Wurst- oder anderen gastronomischen Ständen. Sollte ferner bei einer besonderen Veranstaltung durch den Verpächter oder durch Dritte eine Bewirtung auf dem vorgenannten Gesamtgelände erforderlich sein, verpflichtet sich der Verpächter, dies durch den Pächter betreiben zu lassen unter Berücksichtigung konkurrenzfähiger Preise.“

3 Der Kläger meint, die Beklagte sei aufgrund der in § 16 getroffenen Regelung verpflichtet, es zu unterlassen, den Verzehr von Speisen und Getränken in dem Tankstellenshop und auf dem Tankstellengelände zu ermöglichen.

4 Das Landgericht Lüneburg hat die dahingehende Unterlassungsklage sowie die Klage auf Auskunft über den von Januar 2002 bis August 2004 unter Verstoß gegen die Konkurrenzklausel erzielten Umsatz abgewiesen. Die Berufung [OLG Celle] ist ohne Erfolg geblieben. Dagegen wendet sich der Kläger mit der Nichtzulassungsbeschwerde.

5 **Aus den Gründen:** II. Das angefochtene Urteil ist nach § 544 Abs. 7 ZPO aufzuheben.

6 Die statthafte und auch im Übrigen zulässige Nichtzulassungsbeschwerde ist begründet. Denn das Berufungsgericht hat, wie der Beschwerdeführer zu Recht rügt, entscheidungserhebliche Beweisanträge übergangen und damit den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs.1 GG) verletzt. Art. 103 Abs.1 verpflichtet das Gericht, die Ausführungen und Anträge der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen. Das Gebot des rechtlichen Gehörs soll als Prozessgrundsatz sicherstellen, dass die von den Gerichten zu treffende Entscheidung frei von Verfahrensfehlern ergeht. In diesem Sinne gebietet Art. 103 Abs.1 GG in Verbindung mit den Grundsätzen der Zivilprozessordnung die Berücksichtigung erheblicher Beweisanträge (BGH, Beschluss vom 18. Januar 2005 – XI ZR 340/03 – BGH Report 2005, 939, 940 unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts).

7 1. Nach diesen Maßstäben ist Art. 103 Abs.1 GG hier verletzt.

8 a) Das Berufungsgericht meint, die Konkurrenzschutzklausel in § 16 des Pachtvertrages beziehe sich nicht auf den von der Beklagten betriebenen Tank-Shop. Dafür spreche bereits der Wortlaut der Klausel, wonach sich der Verpächter verpflichte, „keine Konkurrenzbetriebe zu gestatten, auch nicht in Form von Bier-, Wurst- oder anderen gastronomischen Ständen“. Es gehe also nur um die Gestattung künftiger Tätigkeiten Dritter, nicht hingegen um die dem Kläger – unstreitig – bei Vertragsschluss bekannte eigene Tätigkeit der Verpächterin durch das Betreiben des Tank-Shops. Die Verpächterin werde nicht dadurch „Dritter“, dass sie mit der Bewirtschaftung des Tank-Shops einen bei ihr angestellten Mitarbeiter betraue. Unterstützt werde das aus dem Wortlaut des ersten Satzes abgeleitete Auslegungsergebnis durch den nachfolgenden Satz der Klausel, die sich auf die Bewirtung anlässlich besonderer Veranstaltungen „durch den Verpächter oder durch Dritte“ beziehe. Hier seien ausdrücklich auch Aktivitäten des Verpächters selbst aufgeführt; in diesem Zusammenhang müsse daher der vorangehende Satz, in dem nur von Gestaltungshandlungen des Verpächters die Rede sei, so verstanden werden, dass dort dessen eigene Tätigkeiten gerade nicht erfasst seien.

9 Dafür spreche auch die Interessenlage der Vertragsparteien bei Vertragsschluss. Es sei von Anfang an geplant gewesen, ein Kühlgerät für Baguettes und Würstchen, einen Kocher für Bockwurst, einen Cola- und Kaffeeautomaten, Frischbrüh-Kannen sowie einen Backautomaten für Brötchen einzubauen. Der Kläger habe mehrere Jahre hinweg das Aufstellen der Tische gegenüber der Beklagten nicht gerügt, und zwar selbst dann

nicht, als er nach eigenem Vorbringen im Jahre 2002 seinen Mitarbeitern verboten habe, der Beklagten weiterhin Barhocker für die Stehtische auszuleihen. Dieses Verhalten wäre nicht verständlich, wenn die Behauptung des Klägers zuträfe, bei Vertragsabschluss habe allseits Einigkeit bestanden, dass ein Verzehr von Speisen und Getränken im Tank-Shop ausgeschlossen sein solle.

10 Da der Kläger selbst einräume, eine Beschränkung habe nur insoweit vorgelegen, dass der Verkauf nur „in die Hand“ erfolgen sollte, erscheine nicht nachvollziehbar, weshalb eine entsprechende Regelung nicht konkret in den Vertragstext aufgenommen worden sei, obwohl dort sonstige Details ausführlich geregelt seien. Sinnvoll und schlüssig sei das nur, wenn das Angebot des Tank-Shops im Lebensmittelbereich von vornherein nicht vom Anwendungsbereich der Klausel habe erfasst sein sollen.

11 b) Demgegenüber hat der Kläger vorgetragen, die Parteien hätten bei Abschluss des Pachtvertrages gewusst, dass der Kläger im „Roadhouse“ seinen Umsatz mit alkoholischen Getränken, nichtalkoholischen Heißgetränken (insbesondere Kaffee, Kaffeemischgetränken, Tee und Kakao) als auch mit Speisen, welche die Kunden in seiner Lokalität verzehren sollten, machen würde. Für den Umsatz des Klägers im „Roadhouse“ sei es deshalb wichtig gewesen, dass auf dem sonstigen Tankstellengelände, insbesondere außerhalb der Tankstelle sowie auch innerhalb des Tank-Shops keine Speisen, alkoholische und Heißgetränke in einer Weise veräußert würden, dass den Kunden ein längerer Aufenthalt auf dem Tankstellengelände und im Tank-Shop ermöglicht würde. Grundsätzlich habe der Kläger also erreichen wollen – und hier habe der Notar eine entsprechende Vereinbarung entwickeln sollen –, dass ausschließlich er Gastronomie auf dem gesamten Grundstück betreiben dürfe, während der Schwerpunkt der Geschäftstätigkeit der Beklagten im Vertrieb zur Mitnahme bestimmter Waren, insbesondere im Vertrieb von Kraftstoffen, Autopflegeprodukten, Kleinwaren (Körperhygieneartikel und Haushaltswaren, im Übrigen nur im völlig untergeordneten Maße Speisen und Getränke ausschließlich zur Mitnahme und zum Verzehr außerhalb des Tankstellengeländes) bestehen sollte. Darüber habe zwischen den damaligen Parteien des Vertrages Übereinstimmung bestanden; dies habe der Notar innerhalb des später beurkundeten Vertrages gemäß dortiger Regelung nach § 16 auch zum Ausdruck gebracht.

12 Zum Beweis für die Richtigkeit dieses Vortrages hatte sich der Kläger auf das Schreiben des Notars vom 13. August 2004 und des früheren Geschäftsführers der Vermieterin, Peter R., vom 2. September 2004, sowie auf die Vernehmung des Notars und des Geschäftsführers als Zeugen berufen.

13 Das Berufungsgericht hat die Zeugen nicht vernommen. Es hat die Vernehmung des Notars mit der Begründung abgelehnt, die schriftliche Äußerung des Urkundsnotars sei für die Ermittlung der Vorstellungen der Vertragsparteien bei Vertragsschluss unergiebig. Denn der Notar habe ausdrücklich klargestellt, dass er lediglich seine „persönliche Auffassung“ zur Auslegung der Vertragsklausel mitteilen könne, weil er an die seinerzeitige Beurkundung „aus nahe liegenden Gründen“ auf Grund des Zeitablaufs keine konkrete Erinnerung mehr“ habe. Deshalb bedürfe es keiner Vernehmung des Notars als Zeugen.

14 Die Vernehmung des Zeugen R. hat das Berufungsgericht im Wesentlichen mit der Begründung abgelehnt, aus der schriftlichen Äußerung des Zeugen ergebe sich letztlich gerade nicht, dass der Tank-Shop von den Vertragsparteien als Konkurrenzbetrieb im Sinne des § 16 Abs.1 des Vertrages angesehen worden sei. Soweit der Kläger aus der Äußerung des Geschäftsführers R. ableiten wolle, die Parteien seien sich einig gewesen, dass innerhalb des Tank-Shops keine Verzehrmöglichkeit habe geschaffen werden sollen, habe dies im Wortlaut des Vertrages keinen Niederschlag gefunden. Denn an einem Verkauf „in die Hand“, d. h. über den Tresen weg und ohne Bewirtung, ändere es nichts, wenn dem Kunden Gelegenheit gegeben wer-

de, die so „in die Hand“ gegebenen Speisen und Getränke nach eigener freier Entscheidung innerhalb des Shops an dort aufgestellten Stehtischen zu verzehren. Demnach bestehe kein Anlass, den Geschäftsführer R. als Zeugen zu den Vorstellungen der Vertragsparteien bei Vertragsschluss noch mündlich anzuhören. Denn der Kläger lege nicht dar, dass der Zeuge noch Anderes und Weitergehendes bekunden könne, als er bereits schriftlich niedergelegt habe.

15 c) Das Berufungsgericht hätte die Zeugen S. und R. vernehmen müssen. Entscheidungserhebliche Beweisantritte dürfen nur in Ausnahmefällen unbeachtet gelassen werden (Zöller/Greger ZPO 25. Aufl. vor § 284 ZPO Rdn. 8 m.w. N.). Ein solcher Ausnahmefall liegt hier nicht vor.

16 Die Bedeutung der Konkurrenzklausel ist nicht eindeutig. Ihr Wortlaut schließt jedenfalls eine Vereinbarung, wie vom Kläger behauptet, nicht aus. Die Behauptung des Klägers, ein Verzehr im Tank-Shop habe nicht stattfinden sollen, ist damit beweisbedürftig.

17 aa) Das Berufungsgericht durfte von der Vernehmung des Urkundsnotars nicht deshalb absehen, weil dieser in einem Schreiben an die Beklagte erklärt hatte, aufgrund des Zeitablaufs keine konkrete Erinnerung mehr zu haben. Diese Äußerung des Zeugen außerhalb einer förmlichen Vernehmung macht das Beweismittel nicht ungeeignet (vgl. Zöller/Greger a. a. O. Rdn. 10). Bei einer Zurückweisung des Beweismittels als ungeeignet ist größte Zurückhaltung geboten (Thomas-Putzo/Reichold ZPO 27. Aufl. § 284 Rdn. 7). Aus dem Justizgewährungsanspruch folgt ein Recht der beweispflichtigen Partei darauf, dass die von ihr angebotenen Zeugen vom Tatrichter nach den Regeln der Zivilprozessordnung samt den dort gegenüber dem Zeugen vorgesehenen Sanktionsmöglichkeiten vernommen werden. Sie ist im Rahmen einer förmlichen Beweisaufnahme berechtigt, Fragen zu stellen (§ 397 ZPO) und Vorhalte zu machen. Da das Absehen von der Vernehmung des angebotenen Zeugen im Prozessrecht keine Stütze findet, hat das Berufungsgericht das Recht des Klägers auf Gewährung des rechtlichen Gehörs verletzt.

18 bb) Das Gleiche gilt, soweit das Berufungsgericht die Einvernahme des Zeugen R. abgelehnt hat. Zwar ist es revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht das vom Kläger vorgelegte Schreiben nicht als ausreichend zum Beweis der Klagebehauptung ansieht; denn die Auslegung des Berufungsgerichts, ein Verkauf „in die Hand“ schließe nicht aus, dass der Kunde die ihm „in die Hand“ gegebenen Speisen und Getränke an den aufgestellten Stehtischen verzehren dürfe, ist möglich.

19 Die Auslegung dieses Schreibens berechtigte das Berufungsgericht aber nicht, von der förmlichen Vernehmung des Zeugen abzusehen. Hätte der Kläger das Schreiben nicht vorgelegt, sondern allein die Vernehmung des Zeugen beantragt, so wäre dieser zweifelsohne zu vernehmen gewesen. Das Beweismittel auf Einvernahme des Zeugen wird aber nicht dadurch ungeeignet, weil der Kläger – zusätzlich – eine schriftliche Äußerung des Zeugen vorgelegt hat, in der er – im Gegensatz zum Berufungsgericht – eine Bestätigung seiner Beweisbehauptung sieht.

20 Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts musste der Kläger auch nicht darlegen, dass der Zeuge noch Anderes oder Weitergehendes bekunden könne, als er bereits schriftlich niedergelegt hat. Der Zeuge war der Verhandlungsführer auf der Vermieterseite und damit als unmittelbar Beteiligter Ohrenzeuge für die getroffene Vereinbarung. Er hätte selbst dann vernommen werden müssen, wenn er die Beweisbehauptung des Klägers schriftlich in Abrede gestellt hätte. Von der beweibelasteten Partei eine Erklärung zu verlangen, warum eine schriftliche Erklärung eines Zeugen nicht richtig ist, überspannt die Darlegungslast und beeinträchtigt damit den Kläger in seinem „Recht auf Beweis“, abgesehen davon, dass im vorliegenden Fall das Schreiben des Zeugen nicht von vornherein gegen

die Beweisbehauptung spricht, sondern lediglich vom Berufungsgericht aufgrund der von ihm vorgenommenen Auslegung nicht als ausreichender Beweis angesehen wurde.

21 Entsprechendes gilt auch, soweit das Berufungsgericht von der Vernehmung des Steuerberaters K. abgesehen hat, der nach der Behauptung des Klägers auch insoweit Einfluss auf die Vertragsverhandlungen genommen haben soll.

22 2. Das Berufungsurteil beruht auf der Verletzung des rechtlichen Gehörs. Von einer solchen ist bereits auszugehen, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass das Gericht bei Berücksichtigung des übergangenen Vorbringens anders entschieden hätte (BGH, Urteil vom 18. Juli 2003 – V ZR 187/02 – NJW 2003, 3205 f. unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts). Das ist hier der Fall. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die förmliche Einvernahme der Zeugen unter Ausnutzung des Fragerechts samt Vorhalten die Beweisbehauptung des Klägers zur Überzeugung des Berufungsgerichts bestätigt hätte.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

**Hinw. d. Red.:** Siehe in dieser Angelegenheit auch BGH GuT 2006, 373 und GuT 2006, 376 (jew. in diesem Heft).

### Art. 103 GG

**Pacht; Geschäftsräume; Tankstellengebäude; Autohof; Speiselokal; Tankshop; Konkurrenzverbot; Vollstreckungsgegenklage zum Pachtzinsanspruch; Recht auf Beweis**

**Dem Beweisangebot des Pächters von Geschäftsräumen zum Umfang des von ihm als verletzt gerügten, vertraglich beschriebenen Konkurrenzverbots ist ohne Beeinträchtigung seines „Rechts auf Beweis“ in der Vollstreckungsabwehrklage nachzukommen, mit der der Pächter ein Recht zur Minderung sowie einen Anspruch auf Schadensersatz wegen Verstoßes des Verpächters gegen das vertragliche Konkurrenzverbot geltend macht.**

(nichtamtlicher Leitsatz)

(BGH, Beschluss vom 24. 5. 2006 – XII ZR 164/05)

1 **Aus den Gründen:** I. Der Kläger pachtete am 2. März 2000 von der Rechtsvorgängerin der Beklagten zu einem „Autohof“ gehörende Geschäftsräume und betreibt dort ein Bistro samt Speiselokal. Die Beklagte betreibt im gleichen Gebäude einen „Tank-Shop“, in dem sie neben Autozubehör auch heiße Getränke und kleine Speisen verkauft. Daneben führt sie die zum Autohof gehörende Tankstelle.

2 § 16 Abs. 1 des notariellen Pachtvertrages lautet

„Der Verpächter verpflichtet sich, keine Konkurrenzbetriebe auf dem gesamten Tankstellengrundstück zu gestatten, auch nicht in Form von Bier, Wurst- oder anderen gastronomischen Ständen. Sollte ferner bei einer besonderen Veranstaltung durch den Verpächter oder durch Dritte eine Bewirtung auf dem vorgenannten Gesamtgelände erforderlich sein, verpflichtet sich der Verpächter, dies durch den Pächter betreiben zu lassen unter Berücksichtigung konkurrenzfähiger Preise.“

3 Der Kläger unterwarf sich wegen seiner Verpflichtungen zur Zahlung des monatlichen Pachtzinses dem Verpächter gegenüber der sofortigen Zwangsvollstreckung in sein gesamtes Vermögen.

4 Er ist der Meinung, ihm stehe ein Recht zur Minderung sowie ein Anspruch auf Schadensersatz zu, weil die Beklagte gegen das vertragliche Konkurrenzverbot verstoße. Es sei vereinbart worden, dass im „Tank-Shop“ Speisen und Getränke zwar verkauft, aber dort nicht verzehrt werden dürften. Die Beklagte betreibt die Zwangsvollstreckung wegen rückständiger Pacht.

5 Das Landgericht Lüneburg hat die Vollstreckungsabwehrklage des Klägers abgewiesen. Die Berufung [OLG Celle] ist erfolglos geblieben. Dagegen wendet sich der Kläger mit der Nichtzulassungsbeschwerde.

6 II. Das angefochtene Urteil ist nach § 544 Abs. 7 ZPO aufzuheben.

7 Die statthafte und auch im Übrigen zulässige Nichtzulassungsbeschwerde ist begründet. Denn das Berufungsgericht hat, wie der Beschwerdeführer zu Recht rügt, entscheidungserhebliche Beweisangebote übergangen und damit den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG verletzt, Art. 103 Abs. 1 verpflichtet das Gericht, die Ausführungen und Anträge der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen. Das Gebot des rechtlichen Gehörs soll als Prozessgrundsatz sicherstellen, dass die von den Gerichten zu treffende Entscheidung frei von Verfahrensfehlern ergeht. In diesem Sinne gebietet Art. 103 Abs. 1 GG in Verbindung mit den Grundsätzen der Zivilprozessordnung die Berücksichtigung erheblicher Beweisangebote (BGH, Beschluss vom 18. Januar 2005 – XI ZR 340/03 – BGH Report 2005, 939, 940 unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts).

8 1. Nach diesen Maßstäben ist Art. 103 Abs. 1 GG hier verletzt. [...]

23 2. Das Berufungsurteil beruht auf der Verletzung des rechtlichen Gehörs. [...]

[9.–23.; vom weiteren Abdruck wird abgesehen; Wortidentität besteht mit Nrn. 8–22 der Gründe des Beschlusses vom 24. 5. 2006 – XII ZR 165/05 – GuT 2006, 374].

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

**Hinw. d. Red.:** Siehe noch in dieser Angelegenheit BGH GuT 2006, 373 (in diesem Heft).

<b>Kurzfassungen / Leitsätze (KL)</b>
<b>Gewerbemiete etc.</b>

### § 648a BGB – Bauhandwerkersicherung; Ablauf der Nachfrist

Der Unternehmer wird nach fruchtlosem Ablauf der Nachfrist, die er dem Besteller gemäß § 648 a Abs. 5 Satz 1, § 643 Abs. 1 BGB gesetzt hat, von jeglicher Pflicht frei, den Vertrag zu erfüllen (im Anschluss an BGH, Urteil vom 22. Januar 2004 – VII ZR 183/02, BGHZ 157, 335, 342).

(BGH, Urteil vom 12. 10. 2006 – VII ZR 307/04)

### §§ 281, 307, 535 BGB – Schönheitsreparaturpflicht des Raummieters; Erfüllungsverweigerung; Fristsetzung

1. Zieht ein Mieter aus, ohne Schönheitsreparaturen auszuführen, kann in diesem Verhalten eine endgültige Erfüllungsverweigerung liegen. Voraussetzung dafür ist aber grundsätzlich, dass der Vermieter dem Mieter zuvor konkret mitgeteilt hat, welche Schönheitsreparaturen durchzuführen sind.

2. Stehen zwischen dem Zeitpunkt, da der Vermieter die Mietsache zurückerhält, und dem mit dem Nachmieter vereinbarten Einzugstermin drei Wochen Zeit zur Verfügung, kann allein wegen der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit nicht davon ausgegangen werden, dass Umstände vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die sofortige Geltendmachung des Schadensersatzanspruches wegen Nichtdurchführung von Schönheitsreparaturen rechtfertigen. Der Vermieter ist vielmehr verpflichtet, dem Mieter eine angemessene Frist zur Durchführung der geforderten Schönheitsreparaturen zu setzen. Grundsätzlich wird davon ausgegangen, dass eine 14-Tages-Frist zur Vornahme der Renovierung einer kompletten Wohnung ausreichend ist.

(KG, Urteil vom 30. 10. 2006 – 8 U 38/06)

**Hinw. d. Red.:** Die Entscheidung kann bis zum 26. 1. 2007 bei der Redaktion GuT (info@prewest.de) zur kostenfreien Zusendung per e-mail angefordert werden.

### § 7 VermG; §§ 7, 2 VZOG – Restitution; Herausgabe von Mieten

Wird ein Grundstück durch Zuordnungsbescheid während des laufenden Restitutionsverfahrens einem anderen Zuordnungsberechtigten zugeordnet, hat dieser dem Restitutionsberechtigten auch die Miete herauszugeben, die der frühere Zuordnungsberechtigte nach dem 1. Juli 1994 erzielt oder zu beanspruchen hat.

(BGH, Urteil vom 27. 10. 2006 – V ZR 58/06)

**Hinw. d. Red.:** Die Entscheidung des Berufungsgerichts (KG, Urt. v. 27. 1. 2006 – 26 U 63/04) kann bis zum 26. 1. 2007 bei der Redaktion GuT (info@prewest.de) zur kostenfreien Zusendung per e-mail angefordert werden.

**KL-Mitteleiter:** RiBGH Wellner, Karlsruhe; Frau RiKG Chr. Spiegel, Berlin.

*Dokumentation, Analyse, Entwicklung*

**GuT**

**Gewerbemiete und Teileigentum**

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH  
Postfach 30 13 45 · 53193 Bonn



Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH  
Postfach 30 13 45 · 53193 Bonn

# Teileigentum

## § 241 BGB; §§ 10, 46 WEG Wohnungseigentümergeinschaft; Schadensausgleich unter den Miteigentümern bei bestehender Gebäudeversicherung

a) Zwischen den Mitgliedern einer Wohnungseigentümergeinschaft besteht eine schuldrechtliche Sonderverbindung, aus der Treue- und Rücksichtnahmepflichten im Sinne von § 241 Abs. 2 BGB entspringen können.

b) Ein geschädigter Miteigentümer ist verpflichtet, nicht den schädigenden Miteigentümer auf Schadensausgleich in Anspruch zu nehmen, wenn der geltend gemachte Schaden Bestandteil des versicherten Interesses ist, der Gebäudeversicherer nicht Regress nehmen könnte und nicht besondere Umstände vorliegen, die ausnahmsweise eine Inanspruchnahme des Schädigers durch den Geschädigten rechtfertigen.

(BGH, Urteil vom 10.11.2006 – V ZR 62/06)

1 **Zum Sachverhalt:** Die Parteien sind Mitglieder einer Wohnungseigentümergeinschaft, die für das Anwesen einen Gebäudeversicherungsvertrag bei der D. AG (im Folgenden Gebäudeversicherer) abgeschlossen hat. Am 13. April 2002 lief aus der Waschmaschine der haftpflichtversicherten Beklagten Wasser aus und drang in die Wohnung der Klägerin ein. Trocknungsmaßnahmen wurden erst am 17. Mai 2002 ergriffen. Der Gebäudeversicherer glich die Kosten für die Trocknungsgeräte aus und genehmigte den Kostenvorschlag für Malerarbeiten. Die Klägerin behauptet, die Trocknungsmaßnahmen hätten den eingetretenen Schaden nicht vollständig beseitigt. Infolge der Durchfeuchtungen sei es zu Schimmelbefall gekommen, der ein Verbleiben in der Wohnung unzumutbar gemacht habe. Gegenstand der Klage sind Kosten der Wohnungssanierung sowie Aufwendungen, die die Klägerin für die vorgerichtliche Schadensfeststellung und für ihre anderweitige Unterkunft aufgebracht hat.

2 Das Landgericht München I hat die auf Zahlung von 61 186,87 € gerichtete Klage abgewiesen. Die hiergegen eingelegte Berufung ist erfolglos geblieben. Mit der von dem Oberlandesgericht München zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Zahlungsantrag weiter. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

3 **Aus den Gründen:** I. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, aus der Verbundenheit der Parteien als Wohnungseigentümer und der damit einhergehenden Treuepflicht folge, dass sich die Klägerin allein an den gemeinsamen Gebäudeversicherer halten könne. Da dieser eintrittspflichtig und ein Regress gegen die Beklagte wegen des Vorliegens nur leichter Fahrlässigkeit ausgeschlossen sei, bestehe kein vernünftiges Interesse daran, den schädigenden Wohnungseigentümer in Anspruch zu nehmen, der ebenso wie der geschädigte Wohnungseigentümer über das Hausgeld und der damit verbundenen Zahlung der Versicherungsprämie zur Deckung des Schadens beigetragen habe. Der Umstand, dass die Beklagte haftpflichtversichert sei, könne kein besonderes Interesse der Klägerin an einer Inanspruchnahme der Beklagten begründen.

4 II. Das Berufungsurteil hält revisionsrechtlicher Überprüfungsstand.

5 1. Die Frage, ob der Streit der Parteien gemäß §§ 46 Abs. 1, 43 Abs. 1 Nr. 1 WEG im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit hätte ausgetragen werden müssen, ist im Revisionsrechtszug entsprechend § 17a Abs. 5 GVG (dazu Senat, BGHZ 130, 159, 162 f. [= WuM 1995, 614]) nicht mehr zu prüfen. Das Landgericht hat die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit konkludent durch seine Sachentscheidung bejaht. Da eine Vorabentscheidung entsprechend § 17a Abs. 3 Satz 2 GVG

mangels Zuständigkeitsrüge nicht geboten war, entfaltet diese Entscheidung Bindungswirkung (vgl. Senat, BGHZ 120, 204, 206 f.; Urt. v. 19. November 1993, V ZR 269/92, NJW 1994, 387, und zum Ganzen Staudinger/Wenzel <2005>, WEG, § 46 Rdn. 4, 6 u. 19).

6 2. In der Sache ist das Berufungsgericht zu Recht davon ausgegangen, dass es der Klägerin im Hinblick auf die bestehende Gebäudeversicherung nach § 242 BGB verwehrt ist, die Beklagte in Anspruch zu nehmen.

7 a) Der Bundesgerichtshof hat bereits entschieden, dass ein geschädigter Vermieter verpflichtet ist, nicht den schädigenden Mieter auf Schadensausgleich in Anspruch zu nehmen, wenn ein Versicherungsfall vorliegt, ein Regress des Gebäudeversicherers gegen den Mieter ausgeschlossen ist und der Vermieter nicht ausnahmsweise ein besonderes Interesse an einem Schadensausgleich durch den Mieter hat. Verletzt der Vermieter diese Pflicht, steht dem Mieter ein Schadensersatzanspruch aus positiver Forderungsverletzung (§ 280 Abs. 1 i. V. m. § 241 Abs. 2 BGB) zu, den er dem Anspruch des Geschädigten nach § 242 BGB entgegen halten kann (BGH, Urt. v. 3. November 2004, VIII ZR 28/04, NZM 2005, 100, 101 [= WuM 2005, 57]; Armbrüster, NVersZ 2001, 193, 196; Prölss, ZMR 2001, 157, 159). Für das Verhältnis der Mitglieder einer Wohnungseigentümergeinschaft untereinander kann nichts anderes gelten.

8 aa) Der dagegen von der Revision erhobene Einwand, ebenso wie bei dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis fehle es zwischen Wohnungseigentümern an dem für einen Anspruch aus positiver Forderungsverletzung erforderlichen „Näheverhältnis“, greift nicht durch. Anders als unter Grundstücksnachbarn besteht zwischen den Mitgliedern einer Wohnungseigentümergeinschaft eine schuldrechtliche Sonderverbindung. Haben die Wohnungseigentümer eine Vereinbarung nach § 10 Abs. 1 Satz 1 WEG getroffen, sind sie rechtsgeschäftlich (vgl. Staudinger/Kreuzer <2005>, § 10 WEG Rdn. 7) und im Übrigen durch das unter allen Wohnungseigentümern bestehende gesetzliche Schuldverhältnis verbunden (Senat, BGHZ 141, 224, 228 [= WuM 1999, 542]; Beschl. v. 22. April 1999, V ZB 28/98, NJW 1999, 2108, 2109 [= WuM 1999, 542]; BGH, Urt. v. 17. April 2002, IV ZR 226/00, NZM 2002, 663, 664 [= GuT 2002, 115]). Dass auch aus Letzterem Treue- und Rücksichtnahmepflichten im Sinne von § 241 Abs. 2 BGB folgen können, ist anerkannt (vgl. nur Senat, BGHZ a. a. O.; BayObLG NJW 2002, 71, 72 [= WuM 2001, 623]; Bärmann/Pick/Merle, WEG, 9. Aufl., § 10 Rdn. 27; Staudinger/Looschelders/Olzen <2005>, § 242 BGB Rdn. 906 m. w. N.). Folgerichtig hat ein Wohnungseigentümer im Rahmen dieser Sonderverbindung für das Verschulden von Hilfspersonen nach § 278 BGB einzustehen (Senat, BGHZ 141, 224, 229 [= WuM 1999, 542]), während das nachbarliche Gemeinschaftsverhältnis für die Anwendung dieser Zurechnungsnorm keine ausreichende Grundlage bildet (Senat, Urt. v. 27. Januar 2006, V ZR 26/05, VersR 2006, 985, 986 [= WuM 2006, 216 = GuT 2006, 161 KL] m. w. N.). Ob und inwieweit aus dem zwischen Wohnungseigentümern bestehenden Schuldverhältnis – über § 14 WEG hinaus – Pflichten zur gegenseitigen Rücksichtnahme herzuleiten sind, kann allerdings nur unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls und der Interessenlage der Wohnungseigentümer bestimmt werden.

9 bb) Vor diesem Hintergrund ist zu bedenken, dass Gebäudeversicherungen von Wohnungseigentümergeinschaften in der berechtigten Erwartung abgeschlossen werden, dass ihren Mitgliedern die versicherten Risiken abgenommen und ihnen unerquickliche und ein gedeihliches Miteinander beeinträchtigende Auseinandersetzungen untereinander erspart bleiben, wenn der geltend gemachte Schaden Bestandteil des versicherten Interesses ist, der den Schaden ausgleichende Gebäudeversicherer nicht Regress nehmen kann gegen den Schädiger und nicht besondere Umstände vorliegen, die ausnahmsweise eine

Inanspruchnahme des Schädigers durch den Geschädigten rechtfertigen (vgl. auch BGH, Urt. v. 3. November 2004, VIII ZR 28/04, NZM 2005, 100, 101 [= WuM 2005, 57]).

10 (1) Das mit dem Abschluss der Gebäudeversicherung verfolgte Anliegen, den mitversicherten Wohnungseigentümer wegen eines der Gebäudeversicherung unterfallenden Interesses grundsätzlich nicht zu behelligen, kann nur erreicht werden, wenn sich der geschädigte Wohnungseigentümer an den Gebäudeversicherer hält. Nimmt er dagegen den Schädiger in Anspruch, wird dieser in seiner berechtigten Erwartung enttäuscht, als Gegenleistung für die auch von ihm anteilig über das Hausgeld gezahlte Versicherungsprämie im Schadensfall einen Nutzen von der Gebäudeversicherung zu haben. Stellt man in Rechnung, dass der Geschädigte im Regelfall kein vernünftiges Interesse daran hat, sich an den Schädiger zu halten, folgt aus dieser Interessenlage die Verpflichtung des geschädigten Wohnungseigentümers, sich bei Vorliegen eines Versicherungsfalles grundsätzlich nicht an andere Miteigentümer zu halten. Nimmt der Geschädigte gleichwohl den Schädiger in Anspruch, steht diesem ein Schadensersatzanspruch aus positiver Forderungsverletzung (§ 280 Abs. 1 i.V.m. § 241 Abs. 2 BGB) zur Seite, den er der Klageforderung nach § 242 BGB entgegen halten kann (vgl. BGH, Urt. v. 3. November 2004, VIII ZR 28/04, NZM 2005, 100, 101 [= WuM 2005, 57]).

11 (2) Entgegen der Auffassung der Revision ist es für die Annahme einer solchen Verpflichtung zur Rücksichtnahme unerheblich, auf welche Anspruchsgrundlage der Geschädigte seine Forderung stützt. Ausschlaggebend ist, dass durch eine Inanspruchnahme des Miteigentümers der Wohnungseigentümer ernsthaft beeinträchtigt wird. Daran ändert auch das Bestehen einer deckungspflichtigen Haftpflichtversicherung nichts. Da der schädigende Miteigentümer gehalten ist, seiner Obliegenheit zur Unterstützung des Haftpflichtversicherers nachzukommen (vgl. BGH, Urt. v. 13. September 2006, IV ZR 273/05 [= WuM 2006, 627], Rdn. 16 f., zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt), müssen die Miteigentümer auch in diesem Fall gegenteilige Positionen einnehmen. Das Bestreben der Miteigentümer, Konflikte unter den Wohnungseigentümern so weit wie möglich zu vermeiden, wird damit bei einer Inanspruchnahme des schädigenden Miteigentümers unabhängig von dem Bestehen einer Haftpflichtversicherung konterkariert.

12 b) Das Berufungsgericht hat zu Recht die Voraussetzungen einer schuldhaften (§ 280 Abs. 1 Satz 2 BGB) Verletzung der der Klägerin treffenden Pflicht zur Rücksichtnahme bejaht.

13 aa) Insbesondere ist es zutreffend davon ausgegangen, dass Schäden der geltend gemachten Art von dem mit der Wohnungseigentümergeinschaft abgeschlossenen Gebäudeversicherungsvertrag gedeckt sind. Die Darlegungs- und Beweislast hat das Berufungsgericht nicht verkannt. Zwar hat es ausgeführt, es sei nicht substantiiert vorgetragen worden, dass der Gebäudeversicherer für die behaupteten Schäden nicht eintrittspflichtig sei. Jedoch darf diese Erwägung bei verständiger Würdigung des Prozessverlaufs nicht dahin missverstanden werden, dass das Berufungsgericht habe der Klägerin insoweit – was unzutreffend wäre – die Darlegungslast für den von der Beklagten geltend gemachten Gegenanspruch aus positiver Forderungsverletzung aufgebürdet. Denn die Beklagte hat in beiden Instanzen dargelegt, dass die behaupteten Schäden von dem mit der Wohnungseigentümergeinschaft abgeschlossenen Gebäudeversicherungsvertrag erfasst werden. Vor diesem Hintergrund hat das Berufungsgericht mit Beschluss vom 7. November 2005 nach § 139 ZPO darauf hingewiesen, es sei bislang kein Vorbringen ersichtlich, das der Annahme entgegen stehen könnte, die in Rede stehenden Schäden unterfielen nicht dem Versicherungsschutz. Wenn die Klägerin dem nichts entgegen gesetzt hat, ist es nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht das Vorbringen der Beklagten zum Umfang des Deckungsschutzes zugrunde gelegt hat.

14 bb) Ein Rückgriff des Versicherers gegen den schädigenden Wohnungseigentümer scheidet aus. Das Berufungsgericht hat den mit der Wohnungseigentümergeinschaft geschlossenen Ge-

bäudeversicherungsvertrag der Sache nach dahin ausgelegt, dass auch das Sachersatzinteresse der einzelnen Miteigentümer an dem Gemeinschafts- und an dem Sondereigentum der anderen Wohnungseigentümer mitversichert ist. Bei dieser Sachlage ist die Beklagte, die den Schaden ohnehin nur leicht fahrlässig herbeigeführt hat, schon nicht als Dritte im Sinne von § 67 Abs. 1 VVG zu qualifizieren (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 2001, IV ZR 163/99, NZM 2001, 624, 625 [= WuM 2001, 291]; zum Regressverzicht des Gebäudeversicherers bei Vorliegen nur leichter Fahrlässigkeit vgl. BGH, Urteile v. 13. September 2006, IV ZR 116/05 [= WuM 2006, 624] und IV ZR 378/02 [= GuT 2006, 319], Rdn. 11 ff. bzw. Rdn. 14 f., jeweils m.w.N.; beide zur Veröffentlichung bestimmt). Diese – naheliegende – Auslegung lässt Rechtsfehler nicht erkennen (vgl. auch BGH, Urt. v. 18. März 2001, a. a. O.). Insbesondere rechtfertigt der Umstand, dass die Beklagte haftpflichtversichert ist, auch in diesem Zusammenhang keine andere Beurteilung (BGHZ 145, 393, 399; ausführlich BGH, Urt. v. 13. September 2006, IV ZR 273/05 [= WuM 2006, 627], Rdn. 9 ff., zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt).

15 cc) Ein besonderes Interesse an einer Inanspruchnahme der Beklagten ist nicht ersichtlich. Soweit die Revision in diesem Zusammenhang geltend macht, eine Klage gegen den Gebäudeversicherer sei mit einem hohen Prozessrisiko behaftet, weil der Anspruch aus dem Versicherungsvertrag mittlerweile nach § 12 Abs. 1 VVG verjährt sein könnte, wird nicht bedacht, dass Prozessrisiken, die aus der Verletzung versicherungsvertraglicher Obliegenheiten resultieren, kein besonderes Interesse in dem obigen Sinne begründen können (vgl. BGH, Urt. v. 3. November 2004, VIII ZR 28/04, NZM 2005, 100, 101 [= WuM 2005, 57]). Für die Einhaltung der Klagefrist des § 12 Abs. 3 Satz 1 VVG kann nichts anderes gelten.

Mitgeteilt von RiBGH Wellner, Karlsruhe

<b>Kurzfassungen/Leitsätze (KL)</b>
<b>Teileigentum etc.</b>

### **§ 21 WEG; §§ 7, 8, 9a HeizkV; § 242 BGB – Heizkostenabrechnung in der WE-Anlage; Kostenverteilung in Sonderfällen**

1. Die unterbliebene Anfechtung eines Eigentümerbeschlusses über die Jahresabrechnung lässt die darin enthaltene Heizkostenabrechnung bestandskräftig werden, auch wenn der Verteilungsmaßstab wegen Verstoßes gegen § 9 a HeizkVO unrichtig war.

2. Ein Anspruch eines Wohnungseigentümers auf Neuberechnung im Wege des Zweitbeschlusses kann nicht auf Umstände gestützt werden, die bei der Beschlussfassung bereits bekannt waren (hier: Sachverständigengutachten, das die ordnungsgemäße Erfassung des Wärmeverbrauchs für sämtliche beheizte Flächen verneint).

3. Kann für sämtliche beheizte Flächen einer Wohnungseigentumsanlage der Wärmeverbrauch nicht ordnungsgemäß erfasst werden, (hier: ungleichmäßige Durchströmung der Heizkörper), so kann dieser Mangel bei der Beurteilung des Vorliegens einer ordnungsgemäßen Verbrauchserfassung (§ 9 a HeizkVO) nicht deshalb vernachlässigt werden, weil er „im Prinzip bei allen Heizkörpern des Hauses“ auftritt.

4. Sind die Heizkosten nach § 9 a Abs. 2 HeizkVO zu verteilen, so kann ein einzelner Wohnungseigentümer nicht verlangen, dass die Wohnfläche als Verteilungsmaßstab zugrunde gelegt wird. Er hat lediglich Anspruch auf eine ordnungsgemäße Verwaltung entsprechende erneute Willensbildung der Gemeinschaft unter Beachtung der Vorgaben der §§ 7 Abs. 1 Satz 2, 8 Abs. 1 HeizkVO.

(OLG Düsseldorf, Beschluss vom 1.12.2006 – I-3 Wx 194/06)

**Hinw. d. Red.:** Die Entscheidung kann bis zum 26.1.2007 bei der Redaktion GuT (info@prewest.de) zur kostenfreien Zusendung per e-mail angefordert werden.

## §§ 14, 22 WEG – Einbau einer Klimaanlage; bauliche Veränderung; Nachteil; Geräuschemissionen; Bindung des Sonderrechtsnachfolgers an das Einverständnis mit der Installation

1. Der Einbau einer Klimaanlage, der Kernbohrungen von maximal 50 mm im Außenmauerwerk, das Anbringen eines 6×9 cm großen weißen Kunststoffkanals auf der weiß verputzten Außenwand der zur Dachgeschosswohnung des Sondereigentümers gehörenden Loggia sowie ein auf der Loggia aufgestelltes, von außen nicht sichtbares Gerät erfordert, bedarf als bauliche Veränderung – mangels erheblichen Nachteils – nicht der Zustimmung sämtlicher Wohnungseigentümer.

2. Entstehen durch den Betrieb der Klimaanlage Geräuschemissionen, die vor dem Dachgeschossfenster der Eigentumswohnung des Nachbarn den zulässigen Lärmimmissionsrichtwert der TA Lärm für reine Wohngebiete mit nachts 35 dB (A) deutlich überschreiten (48,7 dB (A)), so liegt hierin kein rechtlich relevanter Nachteil, wenn der Nachbar in Kenntnis des die zu erwartenden Geräuschemissionen beschreibenden Sachverständigengutachtens sein – nicht an eine besondere Form gebundenes – Einverständnis mit der Installation der Klimaanlage erklärt hat.

(OLG Düsseldorf, Beschluss vom 28.11.2006 – I-3 Wx 197/06)

**Hinw. d. Red.:** Die Entscheidung kann bis zum 26.1.2007 bei der Redaktion GuT (info@prewest.de) zur kostenfreien Zusendung per e-mail angefordert werden.

## §§ 16, 18 WEG; § 12 FGG; § 287 ZPO; §§ 32, 55, 61, 90, 208, 209, 210 InsO – Wohnungseigentum in der Insolvenz; Wohngeldverbindlichkeiten

1. Im Insolvenzverfahren über das Vermögen eines Wohnungseigentümers sind Wohngeldverbindlichkeiten, die seit Eröffnung des Insolvenzverfahrens rückständig sind, Altmasseverbindlichkeiten, soweit sie vor Masseunzulänglichkeitsanzeige (§ 208 InsO) des Insolvenzverwalters begründet wurden.

Sie können nicht mehr mit der Leistungsklage verfolgt werden.

2. Nach der Masseunzulänglichkeitsanzeige fällig gewordene Wohngeldschulden sind Neumasseverbindlichkeiten i.S.v. § 209 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 InsO, sofern der Insolvenzverwalter die Gegenleistung dadurch in Anspruch genommen hat, dass er über einen längeren Zeitraum – hier 4½ Jahre – von der Möglichkeit der Freigabe der Eigentumswohnung keinen Gebrauch gemacht hat.

3. Neumasseforderungen können grundsätzlich im Wege der Leistungsklage geltend gemacht werden. Unzulässig ist die Leistungsklage, wenn die im Verfahren vom Insolvenzverwalter eingewandte *erneute* – nach der Masseunzulänglichkeitsanzeige entstandene – Masseunzulänglichkeit hinreichend dargelegt und ggf. bewiesen worden ist. In einem solchen Fall in Betracht kommende Schadensersatzansprüche nach § 61 InsO sind beim Wohnungseigentumsgericht geltend zu machen.

(OLG Düsseldorf, Beschluss vom 28.4.2006 – I-3 Wx 299/05)

**Hinw. d. Red.:** Die Entscheidung kann bis zum 26.1.2007 bei der Redaktion GuT (info@prewest.de) zur kostenfreien Zusendung per e-mail angefordert werden.

**KL-Mitteleiter:** RiOLG Geldmacher, Düsseldorf.

# Wettbewerb

## Internet – Umschau Dezember 2006

Rechtsanwalt Daniel Dingeldey, Berlin

### solingen.info – BGH sieht Zuordnungsverwirrung

Der Bundesgerichtshof musste sich in einem Rechtsstreit um den Domain-Namen solingen.info mit der Frage befassen, inwieweit gegenüber der Stadt Solingen eine Namensrechtsverletzung vorliegt. Nach drei Jahren kam der BGH zu einer Entscheidung (Urteil vom 21.9.2006, Az.: I ZR 201/03): es liegt eine Namensrechtsverletzung vor.

Die Stadt Solingen klagte gegen die Inhaberin des Domain-Namens solingen.info und verlangte die Unterlassung der Nutzung sowie die Freigabe der Domain. Sie sah in der Nutzung durch die Inhaberin eine Namensrechtsverletzung im Sinne von § 12 BGB. Die Beklagte hielt dem entgegen, der Internetnutzer erwarte unter solingen.info lediglich Informationen über die Region, ordne die Domain jedoch nicht der Klägerin zu.

Sowohl vor dem Landgericht als auch dem Oberlandesgericht Düsseldorf (Urteil vom 15.7.2003, Az.: 20 U 43/03) war Solingen damit erfolgreich. Die Domain-Inhaberin, eine GmbH, ging in Revision zum Bundesgerichtshof (BGH). Der BGH bestätigt die vorangegangenen Entscheidungen und wies die Revision zurück.

Das Gericht bestätigte die Auffassung der klagenden Stadt, wonach sie einen Unterlassungsanspruch nach § 12 BGB im Hinblick auf die Nutzung der Domain solingen.info durch den Beklagten habe, da ihr Namensrecht verletzt werde. Es bestehe seitens der Domain-Inhaberin eine unberechtigte Namens-

anmaßung nach § 12 S.1 Alt.2 BGB. Die Beklagte habe kein Recht zum Führen des Namens, die Nutzung des Namens durch sie führe auch zu einer Zuordnungsverwirrung.

Die Top Level Domain .info, so der BGH, ist nicht dazu geeignet, an der Zuordnung der Bezeichnung „solingen“ zu der gleichnamigen deutschen Stadt als Namensträger etwas zu ändern. Bei anderen Endungen wie .biz oder .pro kann man das vielleicht anders beurteilen, doch nicht bei .info, da .info weder branchen- noch länderbezogen ist, und auch anhand anderer Kriterien den Kreis der Namensträger nicht eingrenzt. Es reicht die Zuordnungsverwirrung auf Seiten deutscher Nutzer; auf das Verkehrsverständnis ausländischer Internetnutzer kommt es nicht an.

Das Urteil des BGH zu solingen.info findet man als pdf-Dokument unter:  
<http://snipurl.com/13nc9>

Die Entscheidung des OLG Düsseldorf findet man unter:  
<http://www.jurpc.de/rechtspr/20030241.htm>

### Domain-Kiting – ICANN plant Gegenschritte

Das von Bob Parsons, Gründer des US-Registrars GoDaddy, als so genanntes „Domain-Kiting“ bezeichnete Kurzzeit-Registrieren von Domain-Namen entwickelt sich zum Millionenphänomen: nach Informationen von heise.de wurden in den vergangenen sieben Monaten von 205 Millionen .com-Domains 197 Millionen kurzfristig wieder gelöscht.

Domain-Kiting – mit diesem Ausdruck bezeichnete Parsons vor wenigen Wochen ein neues Phänomen, bei dem (vorrangig von Domain-Registralen) millionenfach Domain-Namen regi-

striert werden, um sie schon nach wenigen Tagen wieder abzustößen. Die Registrare nutzen dabei die kurze Zeit von fünf Tagen, Domains „antesten“ zu können, bevor nach den Vergaberegeln Gebühren fällig werden. In diesen wenigen Tagen platzieren sie unter der Domain einfache Suchmaschinen-seiten mit weiterführenden und von Werbepartnern bezahlten Links. Durch die Masse an Domains und angeklickten Links oder Anzeigen sammeln sich auf diese Weise Millionen-Beträge mit denkbar geringem Aufwand an. Internetnutzer reagieren dagegen oft empört, wenn eine Domain erst frei, wenig später aber vergeben ist, um wiederum nur kurz darauf wieder registriert werden zu können.

Auch aus juristischer Sicht gestaltet sich Domain-Kiting zu sehends problematisch. Denn selbst im Fall von offensichtlichen Grabbing gebieten könnte. Diskutiert wird unter anderem, Gebühren für das Schließen einer Domain zu verlangen; PIR praktiziert dies im Fall von .org mit einer Gebühr von US\$ 0,05. Sinnvoll erscheint es jedoch auch, die Frist von fünf Tagen drastisch zu kürzen. Konkrete Regelungen blieben die ICANN-Offiziellen in Sao Paulo jedoch vorerst schuldig, so dass mit einer Lösung frühestens Mitte 2007 zu rechnen ist.

Ursprünglich war die 5-Tagesfrist zum Schutz der Registrare gedacht, um sie im Fall einer unbeabsichtigten Anmeldung von Domains beispielsweise in Vertipperfällen vor den damit verbundenen Kosten zu schützen.

Anlässlich eines Workshops beim ICANN-Meeting in Sao Paulo besprachen Registrare nun erstmals, wie man dieser Unsitte Einhalt gebieten könnte. Diskutiert wird unter anderem, Gebühren für das Schließen einer Domain zu verlangen; PIR praktiziert dies im Fall von .org mit einer Gebühr von US\$ 0,05. Sinnvoll erscheint es jedoch auch, die Frist von fünf Tagen drastisch zu kürzen. Konkrete Regelungen blieben die ICANN-Offiziellen in Sao Paulo jedoch vorerst schuldig, so dass mit einer Lösung frühestens Mitte 2007 zu rechnen ist.

Weitere Informationen zum Thema Domain-Kiting finden Sie unter:

<http://www.bobparsons.com/DomainKiting.html>

### ahd.de – Prioritätsgrundsatz vor der Kippe?

Das hanseatische Oberlandesgericht Hamburg bestätigte kürzlich die Klage eines jungen Unternehmens gegen die Inhaberin einer Domain auf Freigabe der lange vor Unternehmensgründung registrierten Domain ahd.de (Urteil vom 5. 7. 2006, Az.: 5 U 87/05).

Die Entscheidung aus Hamburg überrascht, aber ist wohlbegründet.

Die Klägerin ist auf dem Gebiet der elektronischen Datenverarbeitung tätig, tritt unter dem Unternehmensschlagwort ahd auf und ist seit Juli 2003 Inhaberin der Wort-/Bildmarke „ahd“. Sie macht Ansprüche auf Unterlassung der Nutzung des Zeichens „ahd“ seitens der beiden Beklagten, der Inhaberin der Domain und deren Geschäftsführer, im geschäftlichen Verkehr und Freigabe der Domain ahd.de geltend, sowie weitere Ansprüche. Dabei stützt sie sich vor allem auf ihr markenrechtlich geschütztes Firmenschlagwort „ahd“, weniger auf ihre Marke.

Die Beklagte ist Inhaberin einiger tausend Domains und spätestens seit Mai 1997 auch der Domain ahd.de. Sie reklamier-

te prioritätsältere Zeichenrechte gegenüber der Klägerin. Seit 2001 präsentiert man unter der Domain Informationen über die althochdeutsche Sprache (ahd). Die Beklagte beantragte die Klageabweisung. Das LG Hamburg gab dennoch der Klägerin Recht. Die Beklagten legten Berufung ein, über die nun das hOLG Hamburg entschieden hat.

Das hOLG Hamburg bestätigte das Urteil erster Instanz. Im Hinblick auf den Antrag auf Unterlassung gegen die Beklagte, mit dem Zeichen „ahd“ im geschäftlichen Verkehr aufzutreten, führt das Gericht aus, die Klägerin verfüge über die älteren und besseren Zeichenrechte. Diese Rechte ergäben sich aufgrund der als Firmenschlagwort verwendeten Geschäftsbezeichnung „ahd“ (§§ 15 Abs. 2, 5 Absatz 2, 6 MarkenG). Das habe die Klägerin spätestens am 2. 1. 2001 im geschäftlichen Verkehr in Gebrauch genommen. Die Beklagte dagegen könnte für die Domain ahd.de allenfalls September 2002 als frühesten Zeitpunkt der prioritätserschöpfenden Nutzung für sich beanspruchen. Und diese Nutzung sei letztlich nicht wirklich brauchbar: Es entspricht der Grundfunktion eines Kennzeichens, als Herstellerhinweis für bestimmte Waren, Dienstleistungen oder geschäftliche Aktivitäten zu dienen. Solange das Bezugsprojekt eines potentiellen Zeichens noch nicht konkretisiert ist, kann sich diese Funktion nicht entwickeln.

Ein konkreter Bezugspunkt lag jedoch nicht vor: Die Inhalte zum Thema Althochdeutsch seien nur vorgeschoben, zur Abwehr von Ansprüchen. Die Beklagte bietet auf der Seite eine Vielzahl von Inhalten, die nichts mit der althochdeutschen Sprache zu tun haben. Deshalb sah das Gericht keine Konkretisierung des Zeichens auf einen Bezugspunkt, womit das auf Seiten der Beklagten genutzte Zeichen seine Identifizierungsfunktion nicht entwickelt hatte.

Neben dem Anspruch aus der Geschäftsbezeichnung steht der Klägerin nach Ansicht des Gerichts auch ein Anspruch aus der am 8. 7. 2003 angemeldeten Marke heraus gegen die Beklagten zu. Die Klägerin habe für die Zeit nach der Anmeldung einen rechtsverletzenden Internetauftritt der Beklagten nachgewiesen. Wie der genau aussieht, bleibt unklar. Das Gericht verweist lediglich auf eine Anlage.

Hinsichtlich des Freigabe- oder Löschungsanspruches bezieht sich das Gericht auf §§ 3, 4 Nr. 10, 8 Abs. 1 UWG (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb). Die Beklagte müsse die Folgen der Kennzeichenverletzung beseitigen. Dazu gehört die Löschung der Domain. Eine ernsthafte Nutzungsabsicht sei bei den unterschiedlichsten Inhalten auf den Seiten von ahd.de nicht ersichtlich. Vielmehr beschränke sich das Interesse der Beklagten an einer Nutzung der Domain ausschließlich darauf, den Berechtigten von der Nutzung der Domain auszuschließen oder sie an diesen zu verkaufen.

Eine ähnliche Entscheidung hat vor Jahren bereits das Landgericht Düsseldorf (Urteil vom 6. 7. 2001, Az.: 38 O 18/01) getroffen. Der Inhaber der Domain literaturen.de musste diese aufgeben, nachdem die Inhaberin der deutlich nach Domain-Registrierung gegründeten Zeitschrift Literaturen entsprechende Ansprüche stellte. Das Gericht sah seinerzeit sittenwidriges Handeln (§ 826 BGB) auf Seiten des Domain-Inhabers, der die Domains aus spekulativen Gründen registriert habe.

Egal wie man das Kind beim Namen nennt, ob sittenwidriges Handeln oder Beseitigung der Folgen einer Kennzeichenverletzung, die Registrierung von Domains zu spekulativen Zwecken (sprich Domain-Handel), ist nach wie vor problematisch. Es ist allemal sinnvoller, ordentliche Projekte unter eine Domain aufzubauen, das dann gegebenenfalls wertsteigernde Wirkung entfaltet und den Preis anhebt.

Das Urteil des hOLG Hamburg findet man unter:  
[http://www.markenservice.net/pdf/OLG\\_HH\\_5U\\_87-05.pdf](http://www.markenservice.net/pdf/OLG_HH_5U_87-05.pdf)

Das Urteil zu literaturen.de findet man unter:  
[http://www.netlaw.de/urteile/lgd\\_25.htm](http://www.netlaw.de/urteile/lgd_25.htm)

mailto: dingeldey@domain-recht.de  
mailto: RA@daniel-dingeldey.de

# GuT

## Gewerbemiete und Teileigentum

Bitte richten Sie Ihre Zuschriften, Manuskripte oder Entscheidungsmittelungen unmittelbar an  
Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH  
Postfach 30 13 45 · 53193 Bonn  
info@prewest.de · Fax 02 28 / 47 09 54

**§ 4 UWG; § 307 BGB**  
**Wettbewerb; Warenabsatz über Internet-Versteigerung;**  
**Unwirksamkeit der AGB des Veräußerers**

**1. Nicht jede Verbraucherschützende Norm ist zugleich eine solche, die im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG auch dazu bestimmt ist, das Marktverhalten zu regeln.**

**2. Bei den §§ 307 ff. BGB handelt es sich ebenso wie bei den sonstigen Vorschriften des BGB, nach denen vertragliche Absprachen unwirksam sein können – z. B. §§ 134, 138, 242 BGB – um Bestimmungen, die darauf gerichtet sind, das individuelle Verhältnis der Vertragsparteien zu regeln. Nicht jede Verwendung einer nach den §§ 307 ff. unwirksamen AGB-Klausel ist auch wettbewerbswidrig nach § 4 Nr. 11 UWG. Hierfür ist es erforderlich, dass die Klausel sich bei der Nachfrageentscheidung des Verbrauchers auswirkt und nicht erst bei der Durchführung des Vertrages, z. B. bei Leistungsstörungen.**

(OLG Hamburg, Beschluss vom 13. 11. 2006 – 5 W 162/06)

**Zum Sachverhalt:** Beide Parteien vertreiben u. a. über die Internetplattform eBay Reitsportartikel. Die Antragsgegnerin besitzt auch entsprechende Ladengeschäfte und bietet ihre Produkte darüber hinaus im Internet auf einer eigenen Website [www. h...-e...com](http://www.h...-e...com) an. Die Antragstellerin nimmt die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Verfügung wegen diverser Wettbewerbsverstöße auf Unterlassung in Anspruch. Hauptsächlich geht es um die Verwendung verschiedener AGB-Klauseln bei eBay und auf der eigenen Website der Antragsgegnerin. Das Landgericht Hamburg hat die begehrte einstweilige Verfügung zum Teil erlassen, zum Teil den Verfügungsantrag zurückgewiesen.

Hiergegen wendet sich die Antragstellerin mit ihrer sofortigen Beschwerde, der das Landgericht teilweise abgeholfen hat. Bezüglich der von der Antragsgegnerin bei eBay verwendeten AGB möchte die Antragstellerin der Antragsgegnerin noch verbieten lassen,

»im geschäftlichen Verkehr bei Fernabsatzverträgen im Rahmen von Verkäufen von Reitsportartikeln über ebay gegenüber Verbrauchern in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen folgende Klauseln zu verwenden oder sich bei der Abwicklung bestehender Verträge hierauf zu berufen:

a) „Die schriftlich, fernmündlich, per Internet-Auktion oder per Email erteilten Bestellungen des Kunden sind Angebote, an die der Kunde grundsätzlich eine Woche gebunden ist. Der Vertrag kommt durch unsere Auftragsbestätigung oder Übersendung bzw. Übergabe der Ware innerhalb dieser Wochenfrist zustande. Bei Internet-Versteigerungen oder sonstigen Verkäufen gegen Höchstgebot vollzieht sich der Vertragsschluss automatisch mit dem jeweils Meistbietenden beim Ende der Auktion.“

...

c) „Teillieferungen sind zulässig.“

d) „Der Versand der Ware erfolgt gegen Vorausüberweisung. Auf Wunsch des Kunden kann auch ein Termin zur Abholung der Ware vereinbart werden.“

...

g) „Für Gebrauchware gilt eine Gewährleistungsfrist von 1 Jahr. Sollten innerhalb dieses Zeitraums Funktionsstörungen auftreten, so erfolgt eine Ersatzlieferung oder eine Erstattung des Kaufpreises nur dann, wenn eine Reparatur nicht möglich oder wirtschaftlich nicht sinnvoll ist.“«

Die unter a) wiedergegebene Klausel hält der Antragsteller für irreführend und wegen Verstoßes gegen § 307 Abs. 1 S. 1, 2 BGB für unwirksam, da der Kunde bei Internet-Auktionen nicht eine Woche lang an sein Angebot gebunden sei, sondern der Ver-

käufer Angebote von Bietern bereits bei Einstellung der Artikel in die Auktion antizipiert annehme und der Vertrag durch den Zuschlag zustande komme.

Die unter c) wiedergegebene Klausel sieht die Antragstellerin wegen Verstoßes gegen die §§ 307 Abs. 1, 2 Nr. 1, 266 BGB für unwirksam an und für wettbewerbswidrig gemäß den §§ 4 Nr. 2, und Nr. 11, 5 Abs. 1, 2 Nr. 2 UWG.

Die Klausel unter d) verstößt nach Meinung der Antragstellerin gegen die §§ 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 320 BGB, 4 Nr. 2 und 11, 5 Abs. 1, 2 Nr. 2 UWG.

Die Klausel unter g) sei mit den §§ 475 Abs. 1, 307 Abs. 1, 2 Nr. 1, 439 Abs. 3 BGB unvereinbar.

Hinsichtlich der eigenen Website der Antragsgegnerin geht es in der Beschwerdeinstanz noch um eine AGB-Klausel, die mit „14-Tage-Geld-zurück-Garantie“ überschrieben ist. Hierzu will die Antragstellerin der Antragsgegnerin verbieten lassen,

»im geschäftlichen Verkehr bei Verkäufen über die Webseite [www. h...-e...com](http://www.h...-e...com) zu Wettbewerbszwecken mit folgender Aussage zu werben:

„H...-E... räumt Ihnen eine 14-Tage-Geld-Zurück-Garantie ein, d. h. Sie können alle bei H...-E... erworbene Artikel ohne Angabe von Gründen innerhalb von 14 Tagen nach Erhalt durch Rücksendung der Ware zurückgeben. Die Frist beginnt frühestens mit Erhalt der Ware und dieser Belehrung. Zur Wahrung der Frist genügt die rechtzeitige Absendung der Ware an H...-E... Kosten und Gefahr der Rücksendung trägt H...-E...“, sofern kein Hinweis auf die gesetzlichen Rechte des Verbrauchers sowie darauf erfolgt, dass diese durch die Garantie nicht eingeschränkt werden.«

Die Antragstellerin hält diese Klausel für wettbewerbswidrig, weil in irreführender Weise mit einer Selbstverständlichkeit geworben werde, nämlich dem gesetzlichen Widerrufs- und Rückgaberecht nach § 312d BGB. Außerdem werde gegen § 477 Abs. 1 Nr. 1 BGB verstoßen da der Hinweis fehle, dass durch die Garantie die gesetzlichen Rechte der Verbraucher nicht eingeschränkt würden.

**Aus den Gründen:** II. Die sofortige Beschwerde ist zulässig, jedoch nicht begründet. Zu Recht hat das Landgericht den Erlass der begehrten einstweiligen Verfügung bezüglich der in die Beschwerdeinstanz gelangten AGB-Klauseln abgelehnt. Denn insoweit ist ein Verfügungsanspruch zu verneinen.

1. Zur Klausel unter Ziff. a) bei eBay:

Der Senat folgt der Begründung des Landgerichts in dem angefochtenen Beschluss vom 11. 9. 2006. Schon aus der Klausel selbst ist ohne weiteres ersichtlich, dass die Bindungsfrist von einer Woche nur „grundsätzlich“ gilt, speziell für die Vertriebsform der Internetversteigerung hingegen der letzte Satz einschlägig ist, aus dem sich ergibt, dass nur das Höchstgebot am Ende der Auktion bindend ist, indem nämlich zwischen dem Meistbietenden und der Antragsgegnerin automatisch der Kaufvertrag zustande kommt. Die Vertriebsform der Internetversteigerung und ihre Funktionsweise sind dem Verbraucher unter Zugrundelegung des europäischen Verbraucherleitbildes eines Durchschnittsverbrauchers, der angemessen gut unterrichtet und angemessen aufmerksam und kritisch ist (s. zuletzt Erwägungsgrund 18 der Richtlinie 2005/29/EG), ohne weiteres geläufig. Die unterschiedliche Wortwahl in S. 1 und S. 3 der Klausel – einmal Internet-Auktion und einmal Internet-Versteigerung – hält der Senat für unschädlich, denn diese Begriffe werden als Synonyme verwendet, wie die Antragstellerin in ihrer Beschwerde auch selbst vorträgt. Eine mangelnde Transparenz vermag der Senat hierin noch nicht zu erkennen.

2. Zur Klausel unter Ziff. c):

Eine uneingeschränkte Teillieferungsklausel in AGB ist allerdings rechtlich bedenklich. Wie das OLG Stuttgart in seiner Entscheidung NJW-RR 1995, 116 im Einzelnen ausgeführt hat, kann eine Teillieferung, die völlig im Belieben des Verkäufers steht, Auswirkungen im Falle von Leistungsstörungen haben.

Z. B. könnte die Klausel so zu verstehen sein, dass der Kunde auch bei Verzug der Antragsgegnerin mit einer Teilleistung nicht vom ganzen Vertrag zurücktreten bzw. Schadensersatz wegen Nichterfüllung des ganzen Vertrages verlangen könnte (§§ 281 Abs. 1 S. 2, 323 Abs. 5 BGB). Das OLG Stuttgart hat in der Klausel einen Verstoß gegen § 9 Abs. 1 ABGB gesehen, heute § 307 Abs. 1 S. 1 BGB.

Selbst wenn die Teillieferungsklausel wegen Verstoßes gegen § 307 Abs. 1 S. 1 BGB als unwirksam anzusehen wäre, läge in ihrer Verwendung noch kein Wettbewerbsverstoß.

a) Ein Verstoß gegen § 4 Nr. 2 UWG ist zu verneinen. Zwar soll grundsätzlich auch durch die Verwendung unwirksamer AGB die geschäftliche Unerfahrenheit im Sinne einer Rechtsunkenntnis ausgenutzt werden können (Baumbach/Hefermehl/Köhler, UWG, 23. Aufl., § 4 Rn. 2. 21). Indessen muss ein „Ausnutzen“ vorliegen, d. h. die Antragsgegnerin müsste die Unwirksamkeit der fraglichen Klausel gezielt einsetzen, um den Abschluss eines Vertrages zu erreichen, wobei bedingter Vorsatz genügt (Baumbach/Hefermehl/Köhler a. a. O. und Rn. 2. 15). Diese Annahme hält der Senat bei einer Klausel, die die Rechtsstellung des Kunden ersichtlich nicht verbessert, sondern verschlechtert, für fernliegend.

b) Ein Verstoß gegen § 4 Nr. 11 UWG würde voraussetzen, dass es sich bei § 307 BGB i. V. m. § 266 BGB um Normen handelte, die auch dazu bestimmt sind, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. Für die Vorschriften des BGB, die sich auf die Gestaltung von Schuldverhältnissen durch AGB beziehen, wird dies vom Kammergericht mit der Begründung bejaht, dass es sich hierbei um verbraucherschützende Normen handele und der Verbraucher Marktteilnehmer gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG sei (KG MMR 2005, 46 [466]). Dem vermag der Senat in dieser Allgemeinheit nicht beizutreten (zweifelnd bereits im Beschluss vom 24. 1. 2006 zum Aktz. 5 W 9/06, unveröff.). Nicht jede verbraucherschützende Norm ist zugleich eine solche, die auch dazu bestimmt ist, das Marktverhalten zu regeln (so auch Harte/Hennig/v. Jagow, UWG, § 4 Nr. 11 Rn. 43).

Bei den §§ 307 ff. BGB handelt es sich ebenso wie bei sonstigen allgemeinen Vorschriften des BGB, nach denen vertragliche Absprachen unwirksam sein können – z. B. §§ 134, 138, 242 BGB – um Bestimmungen, die darauf gerichtet sind, das individuelle Verhältnis der Vertragsparteien zueinander zu regeln. Wettbewerbsrechtliche Ansprüche eines Wettbewerbsteilnehmers entsprechen nicht dem Zweck eines verletzten Gesetzes, wenn dieses nur den Schutz von Individualinteressen eines anderen Wettbewerbsteilnehmers bezweckt (Sack WRP 2004, 1307, 1313). So können z. B. bei Verletzungen von Marken- oder Urheberrechten nach der Rechtsprechung des BGH nur die Schutzrechtsinhaber hiergegen vorgehen, nicht die übrigen Marktteilnehmer wegen unlauteren Wettbewerbs, auch wenn sich der Schutzrechtsverletzer durch die Schutzrechtsverletzung vor dem Mitbewerber einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorsprung verschafft (Sack a. a. O.), was regelmäßig der Fall sein wird.

Dagegen, dass allein schon mit der Verwendung einer gegen die §§ 307 ff. BGB verstoßenden AGB-Klausel der Anwendungsbereich des § 4 Nr. 11 UWG eröffnet ist, spricht auch der Umstand, dass den nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG klageberechtigten qualifizierten Einrichtungen hierfür ein gesondertes Klagerrecht nach § 1 UKlaG eingeräumt worden ist. Dessen bedürfte es nicht, wenn sie gegen die Verwendung unzulässiger AGBs bereits nach § 4 Nr. 11 UWG vorgehen könnten.

Nach Auffassung des Senats könnte daher allenfalls die Verwendung solcher allgemeiner Geschäftsbedingungen Gegenstand eines Verbots nach § 4 Nr. 11 UWG sein, deren Verwendung sich *im Markt*, d. h. bei der Nachfrageentscheidung des Verbrauchers *im Vorfeld des Vertragsschlusses* auswirkt. Als gemäß § 307 BGB unzulässige Klausel, die sich auch *am Markt*, und zwar zu Lasten der Mitbewerber und Verbraucher – nämlich bei der Kunden-aquise – auswirken könnte und daher möglicherweise über § 4 Nr. 11 UWG verboten werden könnte, sei

beispielhaft auf den bei Ulmer/Brandner/Hensen (AGB-Recht, 10. Aufl., § 1 UKlaG Rn. 2) genannten Fall hingewiesen, dass eine Bank sich in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Sparkontovertrags das Einverständnis des Kunden geben lässt, ihn zwecks Verabredung von Besuchsterminen zum Abschluss von Versicherungsverträgen anrufen zu dürfen (nach OLG Stuttgart BB 1997, 2181). Beispiel für eine Verbraucherschutzvorschrift, die eine Regelung des Marktverhaltens enthält, ist die Belehrungspflicht des Verkäufers im Fernabsatz nach § 312 c Abs. 1 BGB i. V. m. Art. 1 Abs. 1 BGB-InfoVO, welche rechtzeitig *vor Abgabe der Vertragserklärung* des Käufers zu erfolgen hat.

Bei der vorliegenden zu beurteilenden Teillieferungsklausel handelt es sich hingegen um eine solche, die erst *nach Vertragsschluss* bei der Abwicklung des Vertrages zum Tragen kommt und deren etwaige Unzulässigkeit sich aus der Einschränkung der Rechte des Kunden bei Leistungsstörungen ergibt. Selbst wenn diese Klausel also gegen § 307 Abs. 1, 2 BGB i. V. m. § 266 BGB verstoßen sollte, handelt es sich bei diesem gesetzlichen Verbot nicht um ein solches, das auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln.

c) Die Verwendung der Klausel „Teillieferungen sind zulässig“ stellt schließlich auch keine irreführende Werbung nach § 5 Abs. 1, 2 Nr. 2 UWG dar.

Als Werbung im Sinne des § 5 UWG müsste die Klausel eine Äußerung bei der Ausübung eines Handels, Gewerbes, Handwerks oder freien Berufs sein, die das Ziel verfolgt, den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen zu fördern (s. dazu Harte/Henning/Dreyer, UWG, § 5 Rn. 117 unter Bezugnahme auf die Richtlinie 84/450/EG). Dass dieses Ziel mit der vorliegenden Teillieferungsklausel verfolgt wird, welche sich auf die Durchführung eines bereits abgeschlossenen Vertrages bezieht, dürfte kaum anzunehmen sein. Mindestens wird es an der erforderlichen Relevanz für die Kaufentscheidung fehlen.

3. Zur Klausel unter Ziff. d):

Hinsichtlich dieser Klausel teilt der Senat die Einschätzung des Landgerichts, dass bereits kein Verstoß gegen die §§ 307 Abs. 1, 2 Nr. 1 i. V. m. 320 BGB angenommen werden kann. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH sind Vorleistungsklauseln in AGB zulässig, wenn für sie ein sachlicher Grund besteht und keine überwiegenden Belange des Kunden entgegenstehen (s. Nachweise bei Palandt-Heinrichs, BGB, 63. Aufl., § 309 Rn. 13). Das ist der Fall z. B. bei Eintrittskarten, Nachnahmesendungen, Briefmarkenauktionen und Ehemäklerverträgen.

Zutreffend hat das Landgericht ausgeführt, dass bei einem Fernabsatzgeschäft über eBay eine Zug-um-Zug-Leistung nicht möglich sei, so dass sich nur die Frage stellt, welche Seite mit der Vorleistungspflicht belastet wird. Der Gefahr einer Nichtlieferung trotz Bezahlung ist der Käufer ebenso ausgesetzt wie der Verkäufer der Gefahr der Nichtbezahlung trotz Lieferung. Die Möglichkeit betrügerischen Handelns ist auf Seiten des Käufers nicht geringer. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass der Verkäufer durch die Beschaffung, Verpackung und den Versand der Ware einen höheren Aufwand hat als der Kunde mit der Bezahlung. Gegen die Verwendung dieser auch transparenten Klausel hat der Senat daher ebenfalls keine Bedenken.

4. Zur Klausel unter Ziff. g):

Entgegen der Auffassung des Landgerichts bestehen an der Zulässigkeit dieser Klausel erhebliche Zweifel. Darin, dass der Käufer bei Mängeln der Kaufsache von vornherein auf eine Reparatur verwiesen wird und eine Ersatzlieferung oder Erstattung des Kaufpreises nur erfolge, wenn die Reparatur wirtschaftlich nicht sinnvoll sei, dürfte eine Einschränkung des Wahlrechts nach § 439 Abs. 1, 3 BGB zu sehen sein. „Wirtschaftlich nicht sinnvoll“ kann auch nicht mit „unverhältnismäßigen Kosten“ gleichgesetzt werden, worauf die Antragstellerin zu Recht hinweist. Damit könnte die Klausel gegen § 475 Abs. 1 BGB und zugleich gegen § 307 Abs. 1 BGB wegen unangemessener Benachteiligung des Kunden verstoßen.

Selbst wenn die Klausel unwirksam sein sollte, wäre ihre Verwendung nicht zugleich wettbewerbswidrig. Die Ausführungen zur Teillieferungsklausel gelten entsprechend. Auch hierbei handelt es sich um ein gesetzliches Verbot, welches nicht dazu bestimmt ist, das Verhalten *am Markt* zu regeln, sondern um eine Schutzvorschrift zugunsten des Verbrauchers bei der Abwicklung eines Verbrauchsgüterkaufs im Falle der Mangelhaftigkeit der Kaufsache. Auch ein Verstoß gegen die § 4 Nr. 2 und 5 UWG ist aus den oben bereits genannten Gründen nicht gegeben.

5. Zu der „Garantie-Klausel“ auf der Seite [www.h...e...com](http://www.h...e...com):

Zu Recht hat das Landgericht auch hinsichtlich dieses Antrags einen Verfügungsanspruch verneint. Bei der Klausel handelt es sich ihrem Inhalt nach nicht um eine Garantie im Sinne des § 443 BGB, denn es wird keine Gewähr für die Beschaffenheit der Artikel übernommen. Vielmehr wird ein von ihrer Beschaffenheit völlig unabhängiges 14-tägiges Rückgaberecht eingeräumt. Es handelt sich bei der Klausel ersichtlich um die Regelung des Widerrufs- und Rückgaberechts im Fernabsatz nach den §§ 312d, 355 BGB. Damit besteht auch keine Belehrungspflicht nach § 477 Abs. 1 Nr. 1 BGB, so dass der Antrag in der gestellten Fassung ohnehin unbegründet ist.

Die Klausel ist auch nicht unter dem Gesichtspunkt der Irreführung wegen einer Werbung mit Selbstverständlichkeiten wettbewerbswidrig. Selbst wenn sie als Werbung im Sinne des § 5 UWG aufzufassen sein sollte, ist der werbliche Effekt dieser nicht besonders hervorgehobenen AGB-Klausel auf einer untergeordneten Seite der Homepage als so gering anzusehen, dass die Bagatellgrenze des § 3 UWG nicht überschritten wird.

Ob mit der Klausel eine ausreichende *Belehrung* über das Widerrufs- und Rückgaberecht im Sinne des § 312 c Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 BGB-Info-VO erfolgt ist, muss in diesem Zusammenhang nicht geprüft werden. Dies ist Gegenstand des Verfügungsantrags zu Ziff. 1, der nicht in die Beschwerde gelangt ist.

Mitgeteilt vom 5. Zivilsenat des OLG Hamburg

<b>Kurzfassungen/Leitsätze (KL)</b>
<b>Wettbewerb etc.</b>

**§§ 1 a. F., 7 UWG; §§ 677, 683 BGB – Wettbewerb; belästigende Werbung gegenüber Gewerbetreibenden; Computerfax; „Telefax-Werbung II“; Kosten der Abmahnung**

Der Umstand, dass Telefaxsendungen immer häufiger unmittelbar auf einen PC geleitet und nicht mit einem herkömmlichen Faxgerät ausgedruckt werden, ändert nichts daran, dass eine per Telefax unaufgefordert übermittelte Werbung auch gegenüber Gewerbetreibenden grundsätzlich als wettbewerbswidrig anzusehen ist (im Anschluss an BGH, Urt. v. 25.10.1995 – I ZR 255/93, GRUR 1996, 208 = WRP 1996, 100 – Telefax-Werbung I).

(BGH, Urteil vom 1. 6. 2006 – I ZR 167/03)

**Hinw. d. Red.:** Verbot der Telefonwerbung gegenüber Gewerbetreibenden: BGH – I ZR 191/03 – Pressemeldung v. 17.11.2006 in GuT 2006, 357.

**§ 12 BGB – solingen.info**

Verwendet ein Dritter, der kein Recht zur Namensführung hat, den Namen einer Gebietskörperschaft ohne weitere Zusätze als Second-Level-Domain zusammen mit der Top-Level-Domain „.info“, liegt darin eine unberechtigte Namensanmaßung nach § 12 Satz 1 Alt. 2 BGB.

(BGH, Urteil vom 21. 9. 2006 – I ZR 201/03)

**Hinw. d. Red.:** Siehe dazu Dingeldey, GuT 2006, 380 (in diesem Heft).

**§ 5 UWG – Internet; Irreführung mit der Domainbezeichnung der Homepage**

Die Verwendung der Bezeichnung und der Domain „Deutsches-Handwerk.de“ für ein Internetportal, auf dem Handwerksbetrieben die Möglichkeit der Eintragung von Daten gegen Entgelt angeboten wird, kann jedenfalls rechtlich erhebliche Teile des Verkehrs dahingehend irreführen, dass es sich hierbei um den Internetauftritt einer offiziellen und berufsständischen Organisation des Deutschen Handwerks handelt. Dieser möglichen Irreführung muss durch einen deutlichen Hinweis auf der Startseite der Homepage begegnet werden.

(OLG Hamburg, Urteil vom 15.11.2006 – 5 U 185/05)

**Hinw. d. Red.:** Die Entscheidung kann bis zum 26.1.2007 bei der Redaktion GuT ([info@prewest.de](mailto:info@prewest.de)) zur kostenfreien Zusendung per e-mail angefordert werden.

**§§ 5, 15 MarkenG – Internet; Verwendung fremder Kennzeichen; Metatag; „Impuls“**

a) Im geschäftlichen Verkehr stellt die Verwendung eines fremden Kennzeichens als verstecktes Suchwort (Metatag) eine kennzeichenmäßige Benutzung dar. Wird das fremde Zeichen dazu eingesetzt, den Nutzer zu einer Internetseite des Verwenders zu führen, weist es – auch wenn es für den Nutzer nicht wahrnehmbar ist – auf das dort werbende Unternehmen und sein Angebot hin.

b) Eine Verwechslungsgefahr kann sich in diesem Fall – je nach Branchennähe – bereits daraus ergeben, dass sich unter den Treffern ein Hinweis auf eine Internetseite des Verwenders findet, nachdem das fremde Zeichen als Suchwort in eine Suchmaschine eingegeben worden ist.

(BGH, (Vers.-)Urteil vom 18. 5. 2006 – I ZR 183/03)

**Hinw. d. Red.:** Zur Veröffentlichung u. a. in BGHZ vorgehen.

**§§ 127, 128 MarkenG; § 4 TDG; Deutsch-italienisches Abkommen über den Schutz von Herkunftsangaben Art. 2, Art. 4 und Art. 5 – Internet; Werbung; Gemeinschaftsrecht; geographische Herkunftsangabe; Solnhofener Platten; Pietra di Soln**

Das für die Werbung im elektronischen Geschäftsverkehr gemeinschaftsrechtlich eingeführte Prinzip der Beurteilung nach dem Recht des Sitzes des werbenden Unternehmens kann eine im Vergleich zum deutschen Recht, dem Recht des Markttorts, günstigere Beurteilung nicht nach sich ziehen, wenn nach einem bilateralen Abkommen über den Schutz von geographischen Herkunftsangaben der Schutz der durch die Werbung betroffenen Herkunftsangabe im Herkunftsland unter denselben Voraussetzungen zu gewährleisten ist, wie er im Recht des Markttorts vorgesehen ist.

(BGH, Urteil vom 5.10.2006 – I ZR 229/03)

**§§ 87a, 87b, 5 UrhG – Abrufangebot im Internet; Urheberrecht; fremde Datenbank; Bodenrichtwertsammlung**

Die von einem Gutachterausschuss zur Ermittlung von Bodenrichtwerten (§ 192 BauGB) herausgegebene Bodenrichtwertsammlung stellt weder eine amtliche Bekanntmachung i. S. von § 5 Abs. 1 UrhG noch ein anderes amtliches Werk i. S. von § 5 Abs. 2 UrhG dar.

(BGH, Urteil vom 20. 7. 2006 – I ZR 185/03)

**KL-Mitteleiter:** RiBGH Wellner, Karlsruhe; 5. Zivilsenat des OLG Hamburg.

# Besteuerung

**Umschau Dezember 2006**

*RiFG i.R. Karl-Christian Callsen, Erftstadt-Liblar*

## Arbeitgeberzuschuss für häusliches Büro als Arbeitslohn oder V+V-Einkünfte

Nicht nur Arbeitnehmer laufen Gefahr, dass vom Arbeitgeber gewährte Mietbeihilfen zum häuslichen Arbeitszimmer im eigenen EFH nicht als (regelmäßig negative) Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung wie erklärt anerkannt werden, sondern in stpfl. Arbeitslohn umfunktioniert werden, sondern auch Arbeitgebern droht bei solchen Fallgestaltungen Unbill durch nachträgliche Lohnsteuerhaftungsbescheide. Diese leidvolle Erfahrung musste die deutsche Vertriebsgesellschaft eines dänischen Herstellers von Heizkörpern und heizungstechnischen Zubehörteilen machen.

In den Streitjahren 1993 bis 1996 waren von den ca. 40 Arbeitnehmern ca. 19 Außendienstmitarbeiter im gesamten Bundesgebiet. In der Niederlassung stand ihnen kein Arbeitsplatz zur Verfügung. In deren Anstellungsverträgen verpflichtete sich ihre Arbeitgeberin und Klägerin (= deutsche Niederlassung) zu einem mtl. sogenannten Büromietzuschuss von 200 DM, teilweise auch 300 DM. Sie mussten einen geeigneten Arbeitsraum in ihrer Mietwohnung oder im eigenen EFH bereit halten, um dort die von der Klägerin gestellten Geräte wie Telefax, Telefon und PC mit Internetanschluss aufzustellen, Produktmodelle aufzubewahren und gelegentlich Kunden zu empfangen. Die Klägerin kontrollierte auch, ob die Außendienstmitarbeiter einen entsprechenden Büroraum unterhielten. Sie nutzten diesen mehrere Stunden täglich für die Terminvereinbarungen, zur Erledigung von Faxen und E-Mails sowie Anfertigung von Analysen, Bestellungen etc. Nach einer Lohnsteuer-Außenprüfung beurteilte das FA die von der Klägerin gezahlten Büromietzuschüsse der Streitjahre (1993 = 25 325 DM; 1994 = 32 600 DM; 1995 = 39 600 DM; 1996 = 53 700 DM) als stpfl. Werbungskostenersatz und nahm die Klägerin mit entspr. Lohnsteuer-Haftungsbescheid in Anspruch. Nach erfolglosem Einspruchsverfahren wies auch das FG Hamburg die Klage hiergegen ab (EFG 2001,875).

Auch der BFH behandelte in seinem Urteil vom 8.3.2006 (IX R 76/01 in BFH/NV 2006, 1810) die Büromietzuschüsse als stpfl. Arbeitslohn und wies die Klage ab. Mietzahlungen konnten es schon deshalb nicht sein, weil die Klägerin keine Mietverträge mit den Außendienstmitarbeitern abgeschlossen hatte, wodurch sie auch entsprechende Verfügungsrechte erhalten hätte. Die weitere Voraussetzung für die steuerliche Anerkennung als Mietzahlungen, dass sie im vorrangigen Interesse des Arbeitgebers erfolgen (kein Arbeitsplatz bei ihm vorhanden, zu lange Wege dorthin, größere Kundennähe am Wohnort des Arbeitnehmers für Gespräche), hätte hier vorgelegen.

Steuerfreier Auslagenersatz gem. § 3 Nr. 50 EStG konnte hier auch nicht bejaht werden, weil die Zuschüsse nicht im überwiegenden eigenbetrieblichen Interesse der Klägerin gezahlt wurden. Sie waren durch die Aufnahme in den Anstellungsverträgen unabdingbare Voraussetzung des Arbeitsverhältnisses und damit auch Lohn für Arbeitsleistung.

Dieser Sachverhalt zeigt einmal mehr, dass hier ein Beratungsfehler vorlag. Bei einer anderen Gestaltung (Mietverträge mit den Außendienstmitarbeitern) hätten diese insoweit (negative) Einkünfte aus V+V erklären können, und die Arbeitgeberin hätte keine Lohnsteuern insoweit zahlen müssen.

## Bindungswirkung einer Gemeindebescheinigung gem. § 7h Abs. 2 EStG

Sehr oft kommt es zwischen Stpfl. und FA darüber zum Streit, ob der Bürgermeister einer Gemeinde die fachliche Kompetenz

hat zu bescheinigen, ob z. B. Modernisierungs- und Instandsetzungsarbeiten an einem Gebäude in einem Sanierungsgebiet i.S.v. § 7h Abs. 1 EStG vorliegen.

Der zusammen zu veranlagende Kläger (Kl) erwarb mit notariellem Kauf- und Herstellungsvertrag ein Objekt in einem Sanierungsgebiet, das bis zum 30.9.1996 fertigzustellen war. Unter dem 17.12.1996 erteilte der Bürgermeister der Stadt W dem Kl eine Sanierungsbescheinigung zur Vorlage bei seinem Wohnsitz-FA, in der es u. a. heißt, dass das Objekt in einem förmlich festgelegten Sanierungsgebiet liege und es sich bei den durchgeführten Maßnahmen um solche der §§ 7h Abs. 1 EStG, 177 BauGB handle. Das FA versagte dem Kl im ESt-Bescheid für das Streitjahr 1996 die erhöhte Absetzung gem. § 7h EStG von 96 912 DM (10% der Baumaßnahmen auf 10 Jahre). Einspruch und Klage blieben erfolglos. Das FG des Saarlandes vertrat in seinem Urteil vom 13.11.2003 (EFG 2004,12101) zwar die Auffassung, dass die gemeindliche Sanierungsbescheinigung ein sog. Grundlagenbescheid sei. Dessen Bindungswirkung erstreckte sich jedoch nicht auf die Frage, ob es sich um Instandsetzungs- und Modernisierungsarbeiten an einem Altbau oder ob es sich insoweit um einen Neubau handle, wie das FA meine. Diese Prüfung sei ureigenste Angelegenheit der Finanzbehörde, die nicht durch eine objektiv falsche Bescheinigung verpflichtet werden könne, rechtswidrig ein Gebäude nach § 7h EStG zu begünstigen.

Der BFH hob jedoch das Urteil der Vorinstanz mit Urteil vom 22.9.2005 (IX R 13/04 in DB 2006,2497) auf. Diese habe Inhalt und Reichweite der Bindungswirkung der erteilten Bescheinigung verkannt. Die Bindungswirkung der Bescheinigung erstreckte sich auch auf die Feststellung, ob Modernisierungs- und Instandsetzungsarbeiten durchgeführt worden sind. Vertrete das FA eine andere Auffassung, könne es bei der Gemeinde auf deren Rücknahme hinwirken oder nach Remonstration beim Verwaltungsgericht klagen. Die Bescheinigung erstreckte sich jedoch nicht auf die persönliche Abzugsberechtigung, d. h. wem in welcher Höhe diese begünstigten Kosten zuzurechnen sind. Insoweit war zur weiteren Prüfung zurückzuweisen.

Der lange Weg bis zum BFH hatte sich hier für den Kläger wieder einmal gelohnt.

## Haushaltsnahe Dienstleistungen auch für selbstnutzende Wohnungseigentümer

Der BMF hat nunmehr mit einem neugefassten Anwendungsschreiben vom 3.11.2006 zu § 35a EStG (IV C 4 – S 2296b – 60/06, in DStR 2006, 2125) die Steuervergünstigung nicht nur auf alle handwerklichen Tätigkeiten für Renovierungs-, Erhaltungs- und Modernisierungsmaßnahmen erweitert und im Einzelnen beispielhaft aufgezählt und erläutert (Rdnr. 11 und 12 des Schreibens). Dabei spielt auch keine Rolle, ob es sich um (nachträglichen) Herstellungsaufwand handelt. Auch Kontrollaufwendungen (z. B. Gebühr für den Schornsteinfeger oder für die Kontrolle von Blitzschutzmaßnahmen) sind ebenso begünstigt wie handwerkliche Leistungen für Hausanschlüsse (z. B. Kabel für Strom oder Fernsehen). Es sind nunmehr auch bei Wohnungseigentümergeinschaften solche Leistungen begünstigt (vgl. Rdnr. 15 a. a. O.). Besteht ein Beschäftigungsverhältnis zu einer Wohnungseigentümergeinschaft (z. B. bei Reinigung und Pflege von Gemeinschaftsräumen) oder ist eine Wohnungseigentümergeinschaft Auftraggeber der haushaltsnahen Dienstleistung bzw. der handwerklichen Leistung, kommt für den einzelnen Wohnungseigentümer eine Steuerermäßigung in Betracht, wenn in der Jahresabrechnung die im Kalenderjahr unbar gezahlten Beträge nach den begünstigten haushaltsnahen Beschäftigungs- und Dienstleistungen jeweils gesondert aufgeführt sind, der Anteil der steuerbegünstigten Kosten (Arbeits- und Fahrtkosten) ausgewiesen ist und der Anteil des jeweiligen Wohnungseigentümers anhand seines Beteili-

ungsverhältnisses individuell errechnet wurde. Dies gilt auch, wenn die Wohnungseigentümergeinschaft zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben und Interessen einen Verwalter bestellt hat. In diesen Fällen ist der Nachweis durch eine Bescheinigung des Verwalters über den Anteil des jeweiligen Wohnungseigentümers zu führen.

Dieses Schreiben gilt ab Veranlagungszeitraum 2006. Die Rdnrn. 10, 15 und 16 (Heimbewohner, Wohnungseigentümergeinschaften, Mieter) sind in allen noch offenen Fällen ab dem Veranlagungszeitraum 2003 anzuwenden. Bis einschl. 2006

kann der Anteil der steuerbegünstigten Arbeitskosten an den Aufwendungen im Schätzungswege ermittelt werden.

Diese Neuregelung wird viele zusätzliche, kostenintensive Arbeiten für Hausverwaltungen bedeuten.

**Hinw. d. Red.:** Das BMF-Schreiben vom 3.11. 2006 ist auch in BStBl I 2006, 711 veröffentlicht bzw. steht unter [www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de) zum Download bereit. Die pdf-Datei kann auch bei der Redaktion GuT ([info@pwest.de](mailto:info@pwest.de)) bis zum 26.1. 2007 zur kostenfreien Zusendung angefordert werden.

## Magazin

### Politik und Recht

#### KfW-Newsletter vom 19.12. 2006

##### KfW Gründungsmonitor 2006

- Anzahl der Gründungen leicht rückläufig
- Trend zu kleineren Gründungsprojekten
- Humankapital und innovative Gründungen gehören zusammen
- Rund 1 Million Arbeitsplätze in Gründungsunternehmen

Im vergangenen Jahr haben in Deutschland 1 390 000 Personen eine selbstständige Tätigkeit begonnen; davon 620 000 im Vollerwerb und 770 000 im Nebenerwerb. Dies entspricht einer Gründerquote von 1,9% (bezogen auf die Bevölkerung ab 14 Jahren). Im Vergleich zum Jahr 2004 (1 430 000) ist damit ein leichter Rückgang um 40 000 Existenzgründer zu verzeichnen. Zurückzuführen ist diese Entwicklung auf die Vollerwerbgründer: Im Vorjahresvergleich ging ihre Anzahl um 50 000 zurück. Die Anzahl der Nebenerwerbgründer stieg gegenüber 2004 (760 000) hingegen leicht an. „Im vergangenen Jahr haben weniger Menschen aus der Arbeitslosigkeit gegründet. Ein Grund hierfür dürfte in den seit der Jahreswende 2004/2005 verschärften Zugangsbedingungen zu den Existenzförderprogrammen der Bundesagentur für Arbeit liegen“, sagte Dr. Norbert Irsch, Chefvolkswirt der KfW Bankengruppe, anlässlich der Vorstellung des repräsentativen Berichts.

Ein weiteres Ergebnis der repräsentativen Analyse zum Gründungsgeschehen in Deutschland ist, dass in 2005 gut 10% der Gründungsprojekte innovativ waren. Diese Gründungen, die wegen ihrer erwarteten positiven Wachstums- und Beschäftigungseffekte von großer gesamtwirtschaftlicher Bedeutung sind, wurden im Rahmen des diesjährigen Schwerpunktthemas genauer untersucht. Das zentrale Resultat dieser Analyse besteht in dem konstatierten engen Zusammenhang zwischen dem Humankapital eines Gründers und der Wahrscheinlichkeit, ein innovatives Unternehmen zu gründen. So gründet eine Person mit einem Fachschulabschluss mit doppelt so hoher Wahrscheinlichkeit ein innovatives Unternehmen als ein Gründer, dessen höchster Abschluss eine Lehre ist.

Charakteristisch für das Gründungsgeschehen ist der Trend zu immer kleineren Gründungsprojekten, der sich auch in 2005 fortgesetzt hat. 32% aller Gründer benötigten keine eigenen oder fremden Mittel für die Realisierung des Gründungsprojektes und weitere 55% hatten einen Finanzierungsbedarf im Bereich der Mikrofinanzierung (bis 25 000 EUR). Von allen Existenzgründern mit Fremdmittelnutzung hatten 31% Finanzierungsschwierigkeiten. 11% der Gründer, die zur Finanzierung ihrer Gründung ausschließlich auf Eigenmittel zurückgegriffen haben, gaben zudem an, dass ein Fremdmiteleinsatz geplant, aufgrund von Finanzierungsschwierigkeiten aber nicht realisiert werden konnte. Insgesamt waren rund 140 000 Gründer von Fi-

nanzierungsschwierigkeiten betroffen. „Dies zeigt, wie wichtig es ist, die Finanzierungsmöglichkeiten für Gründer offen zu halten“ sagte Dr. Norbert Irsch.

Wie international vergleichende Studien zum Gründungsgeschehen bestätigen, ist die Förderinfrastruktur in Deutschland mit einem breit gefächerten Finanzierungs- und Beratungsangebot gut. Das allgemeine Gründungsklima in Deutschland erweist sich aber als wesentliches Gründungshemmnis. Risikobereitschaft, Optimismus und positive Einstellung zu Unternehmertum sind hierzulande relativ schwach ausgeprägt. Eine nachhaltige Erhöhung des Gründungsgeschehens in Deutschland sollte deshalb die Förderung von Eigenschaften wie Selbstständigkeit sowie Innovations- und Risikofreude in Erziehung und Ausbildung in Deutschland stärken. Daneben gilt es, die gute Förderinfrastruktur für Gründer auszubauen und sie den sich ändernden Finanzierungs- und Beratungsbedürfnissen anzupassen.

Weitere Ergebnisse:

- Während das Gründergeschehen in Westdeutschland weitgehend mit dem in Gesamtdeutschland übereinstimmt, zeigt sich in Ostdeutschland ein relativ starker Rückgang der Gesamtgründerquote von 1,9% auf 1,6% (absoluter Rückgang um 29 000 Existenzgründungen). Dies ist auf die abnehmende Bedeutung von Gründungen aus der Arbeitslosigkeit zurückzuführen, die besonders das Gründergeschehen in Ostdeutschland kennzeichnen.
- Die weit überwiegende Anzahl der Gründer startet ohne Partner (83%) sowie ohne Mitarbeiter (72%). Dabei starten Vollerwerbsgründer (86%) häufiger ohne Partner als Nebenerwerbsgründer (80%), beschäftigen aber häufiger Mitarbeiter (33% versus 23%).
- Während 2004 noch 33% der befragten Gründer angaben, vor dem Beginn der Selbstständigkeit arbeitslos gewesen zu sein, beträgt dieser Anteil im Jahr 2005 nur 22%.
- Mit 32% sind die meisten aller Gründer beim Start in die Selbstständigkeit zwischen 35 und 44 Jahre alt.
- 64% aller Existenzgründer waren männlich, im Vollerwerb wurden sogar 70% aller Gründungen durch Männer vollzogen (Nebenerwerb 58%). Mögliche Hintergründe für die Unterrepräsentation von Frauen sind vielfältig. Ein Grund kann darin bestehen, dass in Deutschland nach wie vor Frauen häufiger die Kindererziehung und -betreuung übernehmen als Männer, was zeitaufwendige Gründungen (insb. bei Vollerwerbsgründungen) erschwert.
- Der aktuelle Gründungsmonitor erlaubt erstmals eine grobe Abschätzung der Beschäftigung in Unternehmensgründungen: Die im Jahr 2005 neu gegründeten Unternehmen enthalten rund eine Million Arbeitsplätze.

Der KfW Gründungsmonitor ist eine jährlich erscheinende repräsentative Analyse zum Gründergeschehen in Deutschland

(seit 2000). Hierfür werden jährlich durch telefonische Befragung 40 000 zufällig ausgewählte in Deutschland lebende Personen befragt.

Service: Den KfW Gründungsmonitor 2006 finden Sie zum downloaden auf der Site: [www.kfw-mittelstandsbank.de](http://www.kfw-mittelstandsbank.de)

## BMJ Newsletter vom 14.12.2006

### Bundestag beschließt Sicherung der Altersvorsorge Selbständiger

Der Deutsche Bundestag hat heute das Gesetz zum Pfändungsschutz der Altersvorsorge abschließend beraten. Künftig wird die Altersvorsorge Selbständiger in gleicher Weise vor dem Vollstreckungszugriff der Gläubiger geschützt wie der Rentenanspruch abhängig Beschäftigter.

„Mit diesen Neuregelungen werden selbständige Unternehmer besser abgesichert. Der Pfändungsschutz für Lebensversicherungen, die heute einen großen Anteil an der Altersvorsorge bilden, wird damit deutlich verbessert“, sagte Bundesjustizministerin Brigitte Zypries.

#### I. Ausgangslage

Einkünfte Selbständiger genießen bislang keinen Pfändungsschutz. Sie unterfallen unbeschränkt, also selbst wenn sie ausschließlich der Alterssicherung dienen, der Einzel- oder Gesamtvollstreckung. In Einzelfällen kann dies dazu führen, dass Personen ihre gesamte Alterssicherung verlieren und im Alter dann auf staatliche Unterstützung angewiesen sind. Das Gesetz sichert damit nicht nur das Existenzminimum Selbständiger im Alter sondern entlastet auch den Staat von Sozialleistungen.

Empfänger von Leistungen aus einer gesetzlichen oder betrieblichen Rentenversicherung sind diesem Risiko nicht ausgesetzt. Ihnen verbleiben die Rentenansprüche aus der Rentenversicherung, die nur wie Arbeitseinkommen gepfändet werden können. „Diese Ungleichbehandlung ist nicht gerechtfertigt“, betonte Zypries. Durch den Pfändungsschutz sollen ferner bessere Rahmenbedingungen für Existenzgründungen geschaffen sowie die Kultur der Selbständigkeit gefördert werden.

#### II. Neuregelung

In einem ersten Schritt sollen insbesondere die am weitesten verbreiteten Formen der Alterssicherung Selbständiger, die Lebensversicherung und die private Rentenversicherung, gegen einen schrankenlosen Vollstreckungszugriff abgesichert werden. Das Gesetz ist aber offen genug formuliert, um auch andere Geldanlagen abzudecken, die der Altersvorsorge gewidmet sind.

##### a) Schutzzumfang

Die Rentenzahlungen, die auf solche Versicherungen erbracht werden, sollen in gleicher Weise geschützt werden wie die aus der gesetzlichen Rentenversicherung. Dies setzt einen zweifachen Pfändungsschutz voraus. Zum einen sind die nach Eintritt des Versicherungsfalles von dem Versicherungsgeber zu zahlenden Renten in gleicher Weise zu schützen wie Renten aus einer gesetzlichen Rentenversicherung. Um den Menschen den Aufbau einer solchen Alterssicherung überhaupt erst zu ermöglichen, ist es zum anderen geboten, auch das anzusparende Vorsorgekapital einem Pfändungsschutz zu unterstellen.

##### b) Verhinderung von Missbrauch

Um zu verhindern, dass Vermögenswerte missbräuchlich dem Zugriff der Gläubiger entzogen werden, ist der Pfändungsschutz auf solches Vorsorgekapital beschränkt, das von dem Berechtigten unwiderruflich in seine Altersvorsorge eingezahlt wurde. Die Leistungen aus dem angesparten Kapital dürfen erst mit Eintritt des Rentenfalls oder im Fall der Berufsunfähigkeit ausschließlich als lebenslange Rente erbracht werden. Darüber hinaus hat der Versicherungsnehmer unwiderruflich darauf zu verzichten, über seine Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag zu verfügen. Außer für den Todesfall darf kein Kapitalwahlrecht vereinbart sein. Nach einer im Gesetzgebungsverfahren vorgenommenen Ergänzung werden auch Hinterbliebene in den Schutzzumfang einbezogen.

##### c) Progressive Ausgestaltung des Vorsorgekapitals

Die Höhe des pfändungsgeschützten Vorsorgekapitals ist strikt limitiert und vom Lebensalter des Berechtigten abhängig. Geschützt wird nur ein Kapitalstock, aus dem im Fall einer regelmäßigen Beitragszahlung mit Vollendung des 65. Lebensjahrs eine Rente erwirtschaftet werden kann, die in etwa der Pfändungsfreigrenze entspricht. Die Staffeln beträge, die jährlich unpfändbar angelegt werden können, reichen von 2000 Euro bei einem 18jährigen bis zu 9000 Euro bei einem über 60jährigen. Grund für die Staffelung ist, dass lebensjüngeren Menschen mehr Zeit verbleibt, um ihre Altersvorsorge aufzubauen. In den Pfändungsschutz werden auch die Renten aus steuerlich geförderten Altersvorsorgevermögen einbezogen.

### CDU/CSU-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 30.11.2006

#### Arbeitslosenzahl unter 4 Millionen Der Arbeitsmarkt boomt

Zu den heute von der Bundesagentur für Arbeit (BA) in Nürnberg bekannt gegebenen Arbeitsmarktzahlen für den November 2006 erklärt der Vorsitzende der Arbeitsgruppe Arbeit und Soziales der CDU/CSU Bundestagsfraktion, Dr. Ralf Braukusiepe MdB:

Der Arbeitsmarkt boomt. Jedenfalls im Vergleich zu den vergangenen Jahren ist der Aufschwung, der den Arbeitsmarkt erfasst hat, erstaunlich. Die Zahl der Arbeitslosen ist unter die 4-Millionen-Schwelle gesunken, die Quote liegt mit 9,6 Prozent deutlich unter der 10-Prozent-Marke. Die Zahl der Arbeitslosen ist vor allem in allen Bereichen zurückgegangen, sowohl im Westen wie im Osten und nicht nur im Bereich des SGB III, sondern auch im SGB II, bei den Arbeitslosengeld-II-Beziehern.

Man kann mit gutem Grund davon ausgehen, dass die Entwicklung weitergeht. Die Zahl der sozialversicherungspflichtig Beschäftigten ist um 317 000 gestiegen. Das zeigt, dass es wieder mehr Arbeit gibt und der Rückgang der Arbeitslosigkeit nicht nur auf Frühverrentung oder ähnlichem, sondern auf zunehmender Beschäftigung basiert.

### SPD-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 30.11.2006

#### Konjunkturaufschwung bringt Durchbruch auf dem Arbeitsmarkt

Zu den heute von der Bundesagentur fuer Arbeit vorgelegten Arbeitsmarktdaten fuer November 2006 erklart der stellvertretende Vorsitzende der SPD-Bundestagsfraktion, Ludwig Stiegler:

Der durch die Wirtschaftspolitik von SPD und Regierungskoalition erfolgreich angetriebene kraeftige Konjunkturaufschwung bringt nun den Durchbruch auf dem Arbeitsmarkt: Die Arbeitslosenzahl sinkt im Vorjahresvergleich um deutlich mehr als eine halbe Million Betroffene. Gleichzeitig steigt die saisonbereinigte Zahl der Erwerbstaetigen in Deutschland fuehlbar - und dies besonders auch im sozialversicherungspflichtigen Bereich.

Die Wirtschafts- und Arbeitsmarktpolitik der SPD wird auch zukuenftig konsequent wachstums- und beschaeftigungsfoerdernd ausgerichtet: Die weitere Umsetzung unseres glaenzend bewaehrten 25 Milliarden schweren Investitions- und Wachstumspakets, umfangreiche Konjunkturimpulse des Bundeshaushaltes 2007, die kommende Unternehmensteuerreform sowie die angestrebten Verbesserungen bei der Beteiligungskapitalfinanzierung fuer den Beschaeftigungsmotor Mittelstand sind hierfuer aktuelle Beispiele.

Vor diesem Hintergrund prognostizieren der deutsche Sachverstaendigenrat und die OECD bereits ausgezeichnete Wachstums- und Beschaeftigungswerte fuer Deutschland in den kommenden Jahren: So errechnet der Sachverstaendigenrat einen Anstieg der sozialversicherungspflichtigen Beschaeftigung in Deutschland allein fuer 2007 um rund 300.000 Neueingestell-

te. Die OECD prognostiziert fuer 2008 mit der neuerlichen Wachstumsbelegung auf 2,4 Prozent einen weiteren deutlichen Rueckgang der Arbeitslosenquote.

**FDP-Bundestagsfraktion  
Presseinformation Nr.1437 vom 4.12. 2006**

**Arbeitsmarktzahlen der Regierung nur die halbe Wahrheit**

Zur aktuellen Arbeitslosenstatistik erklärt die FDP-Berichtserstatterin für Arbeit und Soziales im Haushaltsausschuss Claudia Winterstein:

Die aktuellen Arbeitsmarktzahlen zeigen: Es gibt weniger Arbeitslose. Darüber freuen wir uns.

Zur Selbstzufriedenheit, wie sie die Regierung zeigt, besteht aber kein Grund. Denn:

1. Die Zahlen trügen.

Im November gab es 536 000 weniger Arbeitslose als vor einem Jahr, aber nur 317 000 mehr sozialversicherungspflichtig Beschäftigte. Und auch diese Zahl trügt, denn ein Teil des Zuwachses ergibt sich aus der Umwandlung von Vollzeit- in Teilzeitarbeitsplätze.

2. Die Probleme bei Hartz IV sind ungelöst.

Beim Arbeitslosengeld II gibt es noch überhaupt keine Entspannung: Im November bezogen 150 000 mehr Menschen Arbeitslosengeld II als vor einem Jahr.

3. Die Statistik vergisst eine Million Menschen.

Offiziell gibt es in Deutschland 3,995 Millionen Arbeitslose. Dabei sind aber mehr als eine Million Menschen nicht mitgezählt, die z. B. eine Weiterbildung absolvieren oder einen Ein-Euro-Job haben. Auch alle Arbeitslosen die älter sind als 58 Jahre tauchen in der Statistik nicht auf. Tatsächlich gibt es also weit mehr als 5 Millionen Arbeitslose in Deutschland.

Kein Anlass, sich zufrieden auf die Schulter zu klopfen! Für Erfolgsmeldungen ist es zu früh. Die Regierung darf sich nicht zufrieden zurücklehnen, im Gegenteil.

**FDP-Bundestagsfraktion  
Presseinformation Nr.1432 vom 4.12. 2006**

**Gleichbehandlungsgesetz versagt im Praxistest**

Zu der von der FDP-Bundestagsfraktion vorgelegten Großen Anfrage zur „Praxistauglichkeit des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes“ erklärt die justizpolitische Sprecherin der FDP-Bundestagsfraktion Mechthild Dyckmans:

Die Befürchtungen der FDP zum Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) haben sich bestätigt: Das Gesetz ist praxisuntauglich, fördert die Bürokratie und schadet den Gruppen, denen es eigentlich helfen soll. Erste Erfahrungen aus der Praxis zeigen, dass Senioren und Behinderte zu Vorstellungsgesprächen nicht mehr eingeladen werden, weil die Arbeitgeber mögliche Haftungsansprüche nach dem AGG fürchten. Damit verfestigt das Gesetz die Diskriminierung von Minderheiten und verhindert Arbeitsplätze. Es hat sich bereits kurz nach Inkrafttreten gezeigt, dass das Gesetz handwerklich mangelhaft ist. Die einzelnen gesetzlichen Regelungen sind nicht aufeinander abgestimmt. Dadurch ist eine große Rechtsunsicherheit entstanden.

Die FDP-Bundestagsfraktion hat daher eine Große Anfrage zum Gleichbehandlungsgesetz in den Bundestag eingebracht, in der wir die Bundesregierung auffordern, Stellung zu beziehen zu allen strittigen Punkten. Mit insgesamt 84 Fragen wollen wir von der Bundesregierung u. a. wissen, welche bürokratischen und finanziellen Belastungen auf die Unternehmen zukommen, welche Anforderungen an eine Stellenausschreibung zu stellen sind und ob die Bundesregierung der Auffassung ist, ob die Regelungen zum Kündigungsschutz, zur Haftung des Arbeitgebers und zum Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers europarechtskonform sind. Das Gesetz selber gibt leider auf viele Fragen keine erhellenden Antworten.

Wir erwarten daher von der Bundesregierung klare und eindeutige Aussagen, damit die Bürgerinnen und Bürger endlich verlässlich wissen, welchen Pflichten sie unterworfen sind und welche Rechte sie geltend machen können. Die FDP hat bereits im Gesetzgebungsverfahren darauf hingewiesen, dass das AGG der falsche Weg ist, um die Rechte von Minderheiten zu stärken. Der Abbau von Diskriminierungen ist eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe, die sich nicht per Gesetz verordnen lässt. Diese Auffassung hat sich bereits wenige Tage nach Inkrafttreten des Gesetzes bestätigt.

**SPD-Bundestagsfraktion  
Pressemitteilung vom 21.11. 2006**

**Sonderprogramm verzahlt Stadtentwicklung mit Ausbildungs- und Arbeitsfoerderung**

Zu der Auflage eines Sonderfoerderprogramms „Beschaeftigung, Bildung und Teilhabe“ im Rahmen der Programme „Soziale Stadt“ und „Xenos“ erklären die baupolitische Sprecherin der SPD-Bundestagsfraktion, Petra Weis und der zustaendige Berichtserstatter, Soeren Bartol:

Mit einem neuen Sonderprogramm „Beschaeftigung, Bildung und Teilhabe“ foerdert der Bund Projekte gegen Arbeitslosigkeit und zur Staerkung der lokalen Oekonomie. Das Programm wird in den kommenden zwei Jahren mit 37 Millionen Euro ausgestattet. Damit werden die weiterhin bestehenden Programme „Stadtteile mit besonderem Entwicklungsbedarf - die Soziale Stadt“ des Bundesministeriums fuer Verkehr, Bau und Stadtentwicklung und „Xenos - Leben und Arbeiten in Vielfalt“ des Bundesministeriums fuer Arbeit und Soziales eng miteinander verzahlt.

Das gemeinsame Programm der beiden Ministerien will schwerpunktaessig das Engagement fuer Toleranz und Integration und die Unterstuetzung des buergerschaftlichen Engagements vor Ort foerdern.

Ziel ist es die zivilgesellschaftlichen Strukturen in Quartieren mit sozialen Problemen wie hoher Arbeitslosigkeit, niedrigem Bildungsstand und hohem Migrantanteil zu staerken und den Zugang von Jugendlichen, Migrantinnen und Migranten sowie Langzeitarbeitslosen zu Ausbildung und Arbeitsmarkt zu verbessern.

Mit Hilfe des neuen Programms koennen staedtebauliche Investitionen deutlich besser mit sozialen Massnahmen im Ausbildungs- und Arbeitsbereich kombiniert werden. Das Sonderprogramm staerkt den integrativen, ressortuebergreifenden Ansatz der „Sozialen Stadt“ und kann flexibel an die jeweiligen Bedingungen vor Ort angepasst werden. Damit ist es ein weiterer elementarer Baustein einer nachhaltigen Stadtentwicklungspolitik.

Der Grossteil der zur Verfuegung gestellten Summe stammt aus Mitteln des Europaeischen Sozialfonds. Die von beiden Ministerien herausgegebene Foerderrichtlinie richtet sich an Staedte, Gemeinden und Gebietskoerperschaften, an Arbeitsmarktakeure und an Institutionen des oeffentlichen Lebens wie beispielsweise Kirchen, Synagogen oder muslimische Gemeinden sowie an Gewerkschaften, Betriebe, Schulen, Vereine und Bildungstraeger. Interessierte Stellen aus den Programmgebieten der Sozialen Stadt koennen ihre Projektvorschlaege bis zum 15. Januar 2007 beim Bundesministerium fuer Verkehr, Bau und Stadtentwicklung einreichen.

**CDU/CSU-Bundestagsfraktion  
Pressemitteilung vom 13.12. 2006**

**Kommunen begrüßen Staerkung der Staedte und des ländlichen Raums**

**Zum EU-Prasidentschaftsprogramm „Europa gelingt gemeinsam“**

Zum EU-Prasidentschaftsprogramm „Europa gelingt gemeinsam“ (1. Januar – 30. Juni 2007) der unionsgefuehrten Bundesregierung erklärt der kommunalpolitische Sprecher der CDU/CSU-Bundestagsfraktion, Peter Götz MdB:

Das im Präsidentschaftsprogramm erklärte Ziel einer Stärkung der Städte und des ländlichen Raums wird von den Kommunen Europas von ganzem Herzen begrüßt. Mit der anstehenden Übernahme des EU-Vorsitzes verbinden sich somit mehr als nur vage Wünsche.

Leitlinien für eine integrierte nachhaltige Stadtentwicklung sowie für die Raumentwicklung können zur Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit Europas und einer besseren Nutzung der Vielfalt der Regionen beitragen. Wichtig ist dabei, dass das von CDU und CSU in besonderem Maße eingeforderte Subsidiaritätsprinzip konsequent angewendet wird. Vor allem dürfen die Entwicklung der Städte und die Entwicklung des ländlichen Raums nicht gegeneinander ausgespielt werden.

Die Stärkung der Ballungsräume als Motoren wirtschaftlicher Entwicklung und die Sicherung der Infrastruktur im ländlichen Raum gerade in den Bereichen der Daseinsvorsorge wie z. B. der Energieversorgung, des ÖPNV, einer modernen Telekommunikation und der Neuausrichtung der Agrarpolitik sind vor dem Hintergrund der demografischen Veränderungen gleichberechtigt zu sehen.

#### **SPD-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 24.11.2006**

##### **Weitere Privatisierung der BVVG-Flächen zu Gunsten der agrarstrukturellen Interessen der neuen Länder**

Zu der Einigung von Bund und Ländern bezüglich der weiteren Privatisierung der Flächen der Bodenverwertungs- und Verwaltungs GmbH (BVVG-Flächen) in den neuen Ländern erklären die Sprecherin der Arbeitsgruppe Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz der SPD-Bundestagsfraktion, Waltraud Wolff, und der zuständige Berichterstatter, Hans-Joachim Hacker:

Es ist zu begrüßen, dass die Verhandlungen von Bund und Ländern zur Privatisierung der BVVG-Flächen nun mit Erfolg abgeschlossen werden konnten.

Der ursprüngliche Plan, freiwerdende Pachten sofort höchstbietend zu veraussern, ist endgültig vom Tisch. Die neue Strategie sieht eine Streckung der Privatisierung bis ins Jahr 2020 vor. Die Flächen der BVVG werden zukünftig, die individuellen Voraussetzungen der Betriebe berücksichtigend, verkauft oder weiter verpachtet. Direktvergaben und beschränkte Ausschreibungen zum Beispiel für arbeitsintensive Betriebsformen will der Bund in beschränktem Umfang weiterhin möglich machen. Damit zeigt der Bund eindeutig, er ist bestrebt Verwerfungen auf dem Bodenmarkt der neuen Länder abzuwenden.

Die Landwirtschaft nimmt einen grossen ökonomischen und sozialen Stellenwert in Ostdeutschland ein. Die neue Regelung, die ab 2007 von der BVVG umzusetzen ist, wird dieser Tatsache Rechnung tragen.

#### **SPD-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 29.11.2006**

##### **Tourismus ist die Leitoekonomie der Zukunft**

Zum Kongress „Mobil in den Urlaub - Mobil am Urlaubsort“ der Arbeitsgruppe Tourismus der SPD-Bundestagsfraktion erklärt die tourismuspolitische Sprecherin der SPD-Bundestagsfraktion, Annette Fasse:

Der Tourismus ist die Leitoekonomie der Zukunft. Darin waren sich alle Teilnehmerinnen und Teilnehmer nach Abschluss des Kongresses „Mobil in den Urlaub - Mobil am Urlaubsort“ einig. Die Ergebnisse aus den insgesamt fünf Workshops haben den Tourismuspolitikern wertvolle Anregungen aus der Praxis für ihre parlamentarische Arbeit gegeben.

Die wichtigsten Themenschwerpunkte dabei waren die Bedeutung des demographischen Wandels, insbesondere hinsichtlich der Erreichbarkeit von touristischen Regionen und die Barrierefreiheit des Reisens mit allen Verkehrsträgern, die Sicherheit im Reiseverkehr besonders im Flugverkehr, in Häfen

sowie auf der Strasse und die damit verbundenen notwendigen Kosten und der Ausbau der Verkehrsinfrastruktur in eine auch an Komfort und Service orientierte Dienstleistungs- und Reisekette (Tuer-zu-Tuer- Reiseservice).

Neben der Sicherung der Wettbewerbsfähigkeit des Standortes Deutschland, gerade auch im Hinblick auf den grenzüberschreitenden Verkehr in der erweiterten Europäischen Union, wurden die Nachhaltigkeitsaspekte wie der Umwelt- und Naturschutz sowie der Klimawandel im Bereich der Tourismusbranche diskutiert.

Ausführlich wird über die Ergebnisse der Workshops demnächst unter [www.annette.fasse.de](http://www.annette.fasse.de) berichtet.

#### **CDU/CSU-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 24.11.2006**

##### **Aufschwung für die Tourismuswirtschaft Debatte im Bundestag zum Haushaltsentwurf für das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie**

Anlässlich der heutigen Debatte im Bundestag zum Haushaltsentwurf für das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie im Bundeshaushalt 2007 erklärt der Vorsitzende der Arbeitsgruppe Tourismus der CDU/CSU-Bundestagsfraktion, Klaus Brähmig MdB:

Der vorliegende Wirtschaftsetat 2007 wird einen wesentlichen Beitrag zur weiteren Konsolidierung unseres Gemeinwesens und der Staatsfinanzen leisten. Wir können darauf aufbauen, dass es gegenwärtig höhere Steuereinnahmen, mehr sozialversicherungspflichtig Beschäftigte, weniger Arbeitslose, weniger Schwarzarbeit und eine wachsende Konsumneigung unserer Bevölkerung gibt. Einen wichtigen Anteil an diesem wirtschaftlichen Aufschwung hat die mittelständische Tourismusbranche, deren Arbeitsplätze im Gegensatz zu anderen Branchen nicht exportierbar sind. Die Fußballweltmeisterschaft, das gute Wetter und die Millionen begeisterter Fans aus aller Welt haben in diesem Jahr zu einer positiven Grundstimmung in der Bevölkerung beigetragen.

Die unerwartet hohen Zuwachsraten bei ausländischen Gästen zeigen, wie erfolgreich die touristische Vermarktung der Fußball WM im Ausland durch die Deutsche Zentrale für Tourismus (DZT) war. Die 25 Millionen Euro Bundeszuwendung für die DZT stellen eine gute Investition aus Steuermitteln dar. Damit wurde uns ein Vielfaches an Umsätzen und Steuereinnahmen beschert. Deshalb wurde auch im Bundeshaushalt 2006 die Bundeszuwendung an die DZT um 500 000 Euro erhöht. Diesen Ansatz konnten wir im Haushalt 2007 beibehalten. Dennoch ist für den Haushalt 2008 durchaus Handlungsbedarf angezeigt. Mit der aktuellen Finanzausstattung der DZT können viele wichtige Auslandsmärkte der DZT im weltweiten Wettbewerb nicht effizient genug beworben und durchdrungen werden.

In diesem Jahr haben wir auch einen großen Erfolg für die ostdeutsche Tourismuswirtschaft erreicht. Mit dem neuen Investitionszulagengesetz wird erstmals ab 2007 auch das Beherbergungsgewerbe in die Förderung einbezogen. Damit soll gezielt die touristische Entwicklung in den neuen Bundesländern unterstützt werden. Außerdem wurde der Tatsache Rechnung getragen, dass günstige Verkehrsverbindungen eine wichtige Voraussetzung für die Attraktivität deutscher Tourismusregionen sind. Die Fertigstellung der Ostseeautobahn A 20 und die baldige Freigabe der A 17 als deutsches Teilstück der Autobahn von Dresden nach Prag sind gute Beispiele für Erfolge auf diesem Gebiet. Früher eher abgelegene Regionen rücken wieder in die Mitte Europas.

Es wird unsere Aufgabe sein, die Rahmenbedingungen für die Tourismuswirtschaft in der laufenden Legislaturperiode weiter zu verbessern, insbesondere in den Bereichen Jugendarbeitschutz, Abbau von Einstellungsbarrieren, Entbürokratisierung und dem Abbau von Wettbewerbsverzerrungen innerhalb der Europäischen Union.

## **VG Wort · Verwertungsgesellschaft Wort · Rechtsfähiger Verein Kraft Verleihung**

### **Bekanntmachung über die Aufstellung eines Tarifs**

für die Weiterleitung von Hörfunk- und/oder Fernsehsendungen durch eine Verteileranlage an Empfangsgeräte in Hotels, Pensionen, Gasthöfen und ähnlichen Beherbergungsbetrieben, sowie in Krankenhäusern, Sanatorien und ähnlichen Einrichtungen:

1. Vergütungssatz

- a) je Hotelzimmer € 2,20 pro Kalenderjahr  
b) je Patientenzimmer € 1,90 pro Kalenderjahr

2. Der monatliche Vergütungssatz beträgt  $\frac{1}{10}$  des Jahressatzes gem. Ziff. 1.

3. Wird vom Nutzer ein zusätzliches Entgelt verlangt, erhöht sich der Vergütungssatz von Ziff. 1 a) um 30%, von Ziff. 1 b) um 10%.

4. Die Vergütungssätze erhöhen sich um die jeweils gültige Mehrwertsteuer.

München, den 1.12.2006 Der Vorstand

Quelle: BAnz. v. 19.12.2006

## **FDP-Bundestagsfraktion**

### **Presseinformation Nr.1437 vom 2.12.2006**

#### **Nichtrauchergesetz macht Deutschland zum Schnüffelstaat**

Zum Koalitionskompromiss zum Nichtraucherschutz erklärt der sucht- und drogenpolitische Sprecher der FDP-Bundestagsfraktion Detlef Parr:

Der Kompromiss der Koalition zum Nichtraucherschutz ist nichts Halbes und nichts Ganzes. Nach Meinung der FDP-Bundestagsfraktion wäre es nach wie vor der bessere Weg gewesen, mehr Entscheidungsfreiheit für Gastwirte und Gäste zu ermöglichen, dann könnte Rauchfrei auch zu einem Qualitätsmerkmal im Wettbewerb werden. In der Gastronomie sollten unserer Auffassung nach nur so viele Gesetze wie unbedingt nötig, aber so viel Einsicht und Selbstverpflichtung wie möglich gelten.

Der Kompromiss berücksichtigt weder die Interessen von Nichtrauchern, Rauchern und Gastwirten gleichermaßen, noch ist eine unbürokratische Umsetzung vorstellbar. Durch die komplizierten Regelungen sind erhebliche Kontrollen nötig. Die Koalition hat keine Antwort auf die Frage gegeben, wie und von wem der erhebliche Mehraufwand an Kontrollen durchgeführt werden soll. Es ist zu befürchten, dass Deutschland zum Schnüffelstaat wird.

## **Bundestagsfraktion Bündnis 90/DIE GRÜNEN**

### **Pressemitteilung Nr.1593 vom 7.12.2006**

#### **Koalitionspläne zum Rauchverbot rechtlich nicht haltbar**

Zu den Bedenken des Bundesjustiz- und Bundesinnenministeriums bezüglich der Verfassungskonformität des Koalitionskompromisses zum Schutz vor Passivrauchen erklären Ulrike Höfken, verbraucherpolitische Sprecherin, Birgitt Bender, gesundheitspolitische Sprecherin, und Harald Terpe, drogen- und suchtpolitische Sprecher:

Wir fordern die Koalition auf, endlich Nägel mit Köpfen zu machen und eine umfassende Regelung zum Schutz vor Passivrauchen zu verabschieden. Der vorgesehene Kompromiss für Gaststätten ist in der Tat nichts Halbes und nichts Ganzes. Er ist politisch und rechtlich unvernünftig.

Je umfassender die Vorschläge zum Schutz vor Passivrauchen gelten, desto besser ist eine bundesweite Regelung zu begründen. Die große Koalition muss sich entscheiden. Entweder sie geht den Weg eines umfassenden Gesetzes mit Rauchverboten ohne Ausnahmen oder sie schlägt Einzelregelungen in Bereichen mit eindeutiger Bundeskompetenz vor. Für uns ist der Ar-

beitsschutz für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in der Gastronomie der zentrale Ansatzpunkt. Dafür muss die Bundesregierung das Arbeitsschutzgesetz neu fassen.

## **BMJ Newsletter vom 14.12.2006**

### **Stärkung für das Wohnungseigentum**

Der Deutsche Bundestag hat heute die Novelle des Wohnungseigentumsgesetzes verabschiedet. Das Gesetz vereinfacht die Verwaltung von Eigentumswohnungen und vereinheitlicht das Gerichtsverfahren in Wohnungseigentumssachen mit dem in anderen privatrechtlichen Streitigkeiten.

„Wir reagieren mit dem Gesetz auf den gestiegenen Renovierungsbedarf in vielen Wohnungseigentumsanlagen. Besonders in mittleren und größeren Wohnanlagen ist die bislang erforderliche Einstimmigkeit für Instandhaltungs- oder Modernisierungsmaßnahmen vielfach nicht oder kaum zu erreichen. Die neuen Regelungen stärken die Entscheidungs- und Handlungsfähigkeit der Eigentümergemeinschaften. Die Eigentümerinnen und Eigentümer der etwa fünf Millionen Eigentumswohnungen in Deutschland werden ihre Angelegenheiten einfacher als bisher regeln können. So bleibt das Wohnungseigentum auch in der Zukunft attraktiv – nicht zuletzt als eine immer stärker genutzte Form der Altersvorsorge“, erläuterte Bundesjustizministerin Brigitte Zypries.

Zu den Regelungen im Einzelnen:

- Der Gesetzentwurf lässt verstärkt Mehrheitsentscheidungen der Wohnungseigentümer zu. Künftig können die Wohnungseigentümer beispielsweise mit Mehrheit auch über die Verteilung von Betriebs- und Verwaltungskosten entscheiden. Sie können dabei etwa einen Maßstab zugrunde legen, der sich am individuellen Verbrauch orientiert. Die Wohnungseigentümer können ferner bei der Umlage von Kosten für eine Instandhaltungs- oder Baumaßnahme von der gesetzlichen Verteilung nach Miteigentumsanteilen abweichen. Dies führt zu gerechteren Ergebnissen, da es künftig auf den Nutzen für die einzelnen Miteigentümer ankommt. Qualifizierte Mehrheitsentscheidungen sind auch möglich, wenn die Wohnungseigentümer ihr gemeinschaftliches Eigentum an den Stand der Technik anpassen wollen, etwa durch den Einbau eines Fahrstuhls oder durch Maßnahmen zur Energieeinsparung und Schadstoffreduzierung. Für alle diese Maßnahmen ist nach geltendem Recht grundsätzlich Einstimmigkeit erforderlich.
- Die rechtlichen Verhältnisse zwischen Eigentümergemeinschaft, Wohnungseigentümern und Gläubigern der Eigentümergemeinschaft werden klarer geregelt. Nach der neuesten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer rechtsfähig. Diese Rechtsprechung hat in manchem Punkt Klarheit geschaffen und einiges vereinfacht, aber auch eine Vielzahl von Folgeproblemen entstehen lassen. Der Entwurf trägt der Entscheidung des Bundesgerichtshofs Rechnung und gibt der Praxis gleichzeitig die nötige Klarheit. Das betrifft vor allem die Frage der Haftung der einzelnen Wohnungseigentümer für Forderungen gegen die Gemeinschaft. Die Außenhaftung der Wohnungseigentümer bleibt erhalten, wird aber auf ihren Miteigentumsanteil begrenzt. Damit zahlt jeder Miteigentümer im Außenverhältnis das, was er im Innenverhältnis auch den anderen Miteigentümern schuldet. So bleibt die Höhe der Außenhaftung für ihn berechenbar. Beträgt zum Beispiel der Miteigentumsanteil  $\frac{1}{10}$ , so haftet dieser Eigentümer dem Handwerker bei einer Rechnung von 1000 € auf 100 €.
- Künftig soll sich das Verfahren in Wohnungseigentumssachen nach der Zivilprozessordnung (ZPO) und nicht mehr wie bisher nach dem Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit (FGG) richten. Das FGG-Verfahren ist häufig aufwändiger als das der ZPO. Das ist für Wohnungseigentumssachen nicht länger gerechtfertigt, da sich ihr Gegenstand von dem eines normalen Zivilprozesses nicht unterscheidet.
- Der Gesetzentwurf verbessert die Möglichkeiten sich über den Inhalt der aktuellen Beschlüsse der Gemeinschaft näher zu in-

formieren. Dazu wird eine Beschluss-Sammlung beim Verwalter eingeführt. Das kommt insbesondere Erwerbem von Wohnungseigentum zu Gute, die sich besser Klarheit darüber verschaffen können, welche Rechte und Pflichten auf sie zukommen.

- Schließlich führt der Gesetzentwurf für sog. Hausgeldforderungen der Wohnungseigentümer ein begrenztes Vorrecht vor Grundpfandrechten in der Zwangsversteigerung ein. Dadurch wird die Stellung der Wohnungseigentümer gestärkt, wenn sie Forderungen gegenüber einem zahlungsunfähigen oder -unwilligen Wohnungseigentümer geltend machen.

### **Bundestagsfraktion Bündnis 90/DIE GRÜNEN Pressemitteilung Nr.1640 vom 14.12.2006**

#### **Wohnungseigentumsgesetz nach 33 Jahren endlich novelliert**

Zur 2./3. Lesung des Entwurfes zur Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes erklärt Peter Hettlich, baupolitischer Sprecher:

Wir begrüßen die Novellierung des Wohnungseigentumsgesetzes. Das schon am Ende der rot-grünen Legislaturperiode initiierte Gesetzesänderungsverfahren wird damit abgeschlossen und das Wohnungseigentumsgesetz seit 1973 zum ersten Mal erfolgreich novelliert.

Nach dem neuen Gesetz können mit dreiviertel Mehrheit energiesparende Modernisierungsmaßnahmen beschlossen werden. Mit dem jetzt eingeführten Mehrheitsprinzip werden Maßnahmen wie etwa Wärmedämmung, Einbau von effizienteren Heizungsanlagen oder Technik zur Wassereinsparung deutlich erleichtert. Auch Baumaßnahmen für einen barrierefreien Zugang werden leichter durchsetzbar.

Unsere Vorschläge zur Einführung einer verpflichtenden Instandhaltungsrücklage und einer verstärkten Schutzklausel für finanziell schwächere Eigentümer beim Modernisierungsbeschluss wurden aber abgelehnt. Außerdem halten wir am Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit fest. Das nun eingeführte Zivilprozessordnungsverfahren eignet sich nicht, um Streitigkeiten zwischen Wohnungseigentümern gütlich zu entscheiden. Des Weiteren leistet das ZPO-Verfahren keinen Beitrag zur Entbürokratisierung und schickt die Wohnungseigentümer in den Paragrafenschungel.

### **BGH-Pressemitteilung vom 15.12.2006**

#### **Bundesgerichtshof entscheidet zur Beweislast bei der Vollstreckung gegen nichteheliche Lebenspartner**

Die Vorschrift des § 1362 BGB soll Vermögensverschleierungen zwischen Ehepartnern verhindern, welche die Gläubiger des einen oder anderen Ehepartners benachteiligen können. Sie stellt deswegen eine zugunsten des Gläubigers wirkende Vermutung auf, dass die sich im Besitz mindestens eines der Ehepartner befindlichen beweglichen Sachen dem Schuldner allein gehören, gegen den der Gläubiger vollstreckt. Bei Unklarheiten trifft die Beweislast deshalb nicht den Gläubiger, sondern den Ehepartner, der sich auf sein Eigentum beruft. Ausgenommen sind nur die Gegenstände, die zum persönlichen Gebrauch eines der Ehepartner bestimmt sind.

Die Parteien streiten darüber, in wessen Eigentum ein von der Beklagten durch den Gerichtsvollzieher gepfändeter Audi A 6 steht. Zu der Vollstreckung kam es, weil die Beklagte titulierte Forderungen gegen den damaligen Lebenspartner der Klägerin hat, mit dem die Klägerin nichtehelich zusammenlebte. Diese beantragt, die Pfändung des Pkw für unzulässig zu erklären, weil sie alleinige Eigentümerin des PKW sei. Landgericht und Oberlandesgericht konnten die Eigentumsverhältnisse an dem Fahrzeug nicht klären.

Nach Meinung des Oberlandesgerichts muss die Beklagte beweisen, dass der Pkw ihrem Schuldner, also dem Lebenspartner der Klägerin gehört. Weil die Beklagte den Beweis nicht

führen konnte, hat es der Klage stattgegeben. Die für Ehegatten geltende Vermutung des § 1362 BGB hat es nicht entsprechend angewendet. Da zu dieser Frage unterschiedliche Auffassungen vertreten werden, hat das Oberlandesgericht die Revision zugelassen.

Der unter anderem für die Zwangsvollstreckung in bewegliches Vermögen zuständige IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hatte deshalb zu entscheiden, ob die zu Gunsten des Gläubigers wirkende Vermutung des § 1362 BGB entsprechend gilt, wenn die zusammenlebenden Partner nicht miteinander verheiratet sind. Der Senat hat eine Erstreckung der Vorschrift abgelehnt und damit die Entscheidungen der Vorinstanzen bestätigt (Urteil vom 14. Dezember 2006 – IX ZR 92/05). Jede entsprechende Anwendung setzt eine planwidrige Lücke des Gesetzes voraus. Daran fehlt es, weil sich der Gesetzgeber im Jahr 1997 anlässlich einer umfangreichen Änderung des Zwangsvollstreckungsrechts nicht dazu entschließen konnte, die Vorschrift entsprechend einem vorliegenden Änderungsvorschlag anzupassen. Da die Vorschrift sonach nicht anzuwenden ist, kann im Streitfall offen bleiben, ob sie wegen einer Benachteiligung gegen die Ehe gegen die Verfassung verstößt. Eine möglicherweise von Verfassungs wegen gebotene Korrektur ist auf verschiedene Weise möglich und kann deshalb nicht durch die Gerichte, sondern nur durch den Gesetzgeber erfolgen.

### **Rechtsanwaltskammer Köln Medieninformation vom 8.12.2006**

#### **LG Bonn untersagt unerwünschte Werbeanrufe**

Die Nutzung käuflich erworbener Kommunikationsdaten zum Zwecke des Telefonmarketings ist nur bei hinreichender Aufklärung und ausdrücklicher Zustimmung des betroffenen Verbrauchers zulässig. Auf ein aktuelles Urteil des Landgerichts Bonn weist die Rechtsanwaltskammer Köln hin.

Immer wieder beschwerten sich Verbraucher über unerbetene Anrufe von Firmen, die ihnen Produkte und Dienstleistungen aufdrängen wollen. Die hierfür notwendigen Adressen und Telefonnummern haben die Firmen meist von Adresshändlern erworben, die sie für Geld verkaufen. Und oft genug reicht ein Gewinnspiel im Internet, um die Kunden dazu zu bewegen, ihre persönlichen Daten preiszugeben.

Die Rechtsanwaltskammer Köln weist in diesem Zusammenhang auf ein aktuelles Urteil des Landgerichts Bonn vom 31.10.2006 (Az.: 11 O 66/06) hin. Nach dieser Entscheidung sind unerbetene gewerbliche Anrufe nur zulässig, wenn der Verbraucher dem vorher zugestimmt hat. Zwar enthielten die allgemeinen Geschäftsbedingungen der Unternehmen oft die Erklärung, dass sich die Kunden mit der Weitergabe ihrer Daten zu Werbezwecke an Dritte einverstanden erklären. Das gehe jedoch zu weit, meinten die Bonner Richter. Der jeweilige Datensammler müsse detailliert angeben, an wen er die Daten weitergebe. Ansonsten sei für den Verbraucher unüberschaubar, wer sich auf sein Einverständnis berufen könne, weshalb die vorformulierte Einwilligungserklärung unwirksam sei.

### **OLG Köln – Pressemitteilung vom 19.11.2006**

#### **„Gen-Milch:“ Oberlandesgericht Köln weist Klage der Unternehmensgruppe Theo Müller gegen Greenpeace ab**

In einem heute verkündeten Urteil hat der 15. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln (Aktenzeichen 15 U 110/06) unter dem Vorsitz von Dr. Axel Jährg die Unterlassungs- und Feststellungsklage der Unternehmensgruppe Theo Müller GmbH & Co. KG abgewiesen. Diese wollte Greenpeace verbieten lassen, die von ihrem Konzern unter verschiedenen Marken vertriebenen Milch- und Molkereiprodukte als „Gen-Milch“ zu bezeichnen.

Die zum Müller-Konzern gehörenden Unternehmen verarbeiten in ihren Produkten Milch von Kühen, die auch gentechnisch veränderte Futtermittel, insbesondere gentechnisch veränderten Mais erhalten. Darauf hatte die Umweltorganisation

# GuT

G 58438

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH,  
Postfach 30 13 45, 53193 Bonn

Greenpeace in verschiedenen Kampagnen sowie in einem „Einkaufsratgeber“ hingewiesen, um den Verbraucher auf eine nach ihrer Auffassung bestehende Informationslücke aufmerksam zu machen. Die seit Mitte April 2004 in der Bundesrepublik Deutschland in Kraft getretene EU-Verordnung zur Kennzeichnung, Zulassung und Rückverfolgbarkeit gentechnisch veränderter Lebens- und Futtermittel sieht nämlich keine Pflicht zur Kennzeichnung tierischer Produkte, wie beispielsweise Fleisch, Milch und Eier vor, deren Erzeugertiere gentechnisch verändertes Futter erhalten haben. Der Milchkonzern hatte im Wesentlichen dahin argumentiert, der Verbraucher verbinde mit dem Begriff „Gen-Milch“, auch bei Verwendung des Zusatzes „Mit genmanipuliertem Tierfutter hergestellt“, die verwendete Milch selbst sei gentechnisch verändert oder enthalte Partikel der gentechnisch veränderten Futtermittel.

Der Senat hat in seiner Urteilsbegründung – ähnlich wie schon in zwei vorangegangenen Verfahren – ausgeführt, bei der Verwendung des Begriffs „Gen-Milch“ im Rahmen von „Greenpeace“-Kampagnen handele es sich um Äußerungen, die durch die nach Art. 5 des Grundgesetzes geschützte Meinungsfreiheit gedeckt seien. Der Begriff „Gen-Milch“ sei ohne nähere Erläuterung substanzarm; erst im Kontext der Äußerungen ergebe sich, welche Tatsachenbehauptungen Greenpeace aufgestellt habe. Soweit sich aus dem Zusammenhang die Behauptung ergebe, die Produkte der Müller-Gruppe seien aus Milch hergestellt, die aus der Produktion mit gentechnisch veränderten Futtermitteln stamme, sei dies zutreffend. Dies gelte erst recht, soweit der Begriff „Gen-Milch“ mit dem Zusatz versehen ist „Mit genmanipuliertem Tierfutter hergestellt“. Auf anderslautende Umfrageergebnisse, wonach der Begriff „Gen-Milch“ den Eindruck erwecke, die Milch selbst sei gentechnisch verändert, könne es nicht ankommen. Die Umfragen bezögen sich lediglich auf die inhaltsarme „Überschrift“, blendeten aber den Kontext aus, aus dem sich erst der

Sinn des Begriffs und der Kampagne ergebe. Wenn sich dann befragte Bevölkerungsteile „auf einen komplexen, neu geschaffenen Begriff nicht zutreffende Tatsachen – zudem im Rahmen vorgegebener Antworten – gereimt haben“, komme es auf die Umfrageergebnisse nicht an. Die der Meinungsäußerungsfreiheit gezogenen Grenzen seien nicht überschritten; die Äußerungen und Kampagnen von Greenpeace dienten nicht eigennützigen Zielen, sondern sollten einen „Beitrag zum Meinungskampf in einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage“ leisten.

Der Senat hat im Übrigen nicht entscheidend auf den Stand der Wissenschaft in der Frage abgestellt, ob sich ein Übertrag gentechnisch veränderten Materials aus dem Futter in die Milch belegen läßt. Die Geschichte der Wissenschaft wie etwa das Beispiel Galileis zeige, dass sich mit der Zeit neue und bessere Erkenntnismöglichkeiten mit neuen Ergebnissen einstellen könnten. Gerichtsverfahren im Zusammenhang mit Widerruf und Unterlassung von Tatsachenbehauptungen sollten nicht als Austragungsort wissenschaftlicher Erkenntnismöglichkeiten, der Feststellung ihres Meinungsstandes und dessen Bewertung dienen müssen.

**Hinw. d. Red.:** Vgl. zuvor zum einstweiligen Verfügungsverfahren sehr ausführliche PM des OLG Köln in GuT 2004, 258 f.

## CDU/CSU-Bundestagsfraktion Pressemitteilung vom 29.11.2006

### Berlin Hauptbahnhof – Baukultur gewinnt Urteil des Berliner Landgerichts

Zu dem Urteil des Berliner Landgerichts im Streit zwischen der Deutschen Bahn und dem Architekten des neuen Berliner Hauptbahnhofs Meinhard von Gerkan erklärt der kommunalpolitische Sprecher der CDU/CSU-Bundestagsfraktion, Peter Götz MdB:

Das Urteil stärkt die Baukultur in unseren Städten. Stadtbildprägende öffentliche Bauwerke wie der neue Berliner Hauptbahnhof können in Zukunft nicht mehr ohne weiteres zulasten der Architektur einseitig verändert werden.

Gute Architektur in den Städten gewinnt. Eigenmächtigen Eingriffen gegen den Willen von planenden Architekten sind durch das Berliner Gericht Grenzen aufgezeigt.

Menschen sicheren Wohnraum und eine Existenz zu verschaffen und damit das Leben menschenwürdig zu gestalten, ist Auftrag der DESWOS Deutsche Entwicklungshilfe für soziales Wohnungs- und Siedlungswesen e.V. Für die betroffenen Familien wie für ihre Spender und Förderer ist sie ein zuverlässiger und kompetenter Partner. Die DESWOS realisiert seit 35 Jahren Projekte der Entwicklungszusammenarbeit in Ländern Afrikas, Asiens und Lateinamerikas, um Menschen gezielt zu helfen.



**DESWOS**

Im Vordergrund steht der Bau einfacher und sicherer Häuser in Selbsthilfe. Die Menschen selbst planen die Bauprojekte mit fachlicher Unterstützung durch erfahrene Partnerorganisationen der DESWOS aus den jeweiligen Ländern. Die Betroffenen schließen sich in Gruppen zusammen und errichten gemeinsam die Häuser.

Mit der DESWOS gibt die deutsche Wohnungswirtschaft notleidenden Menschen ein menschenwürdiges Zuhause und eine realistische Perspektive für die Zukunft. Das bedeutet mehr als nur eine kurzfristige Hilfsaktion.

Es schafft Geborgenheit und Sicherheit. Es fördert Selbstbewusstsein und soziale Stärke. Bitte unterstützen Sie die Projektarbeit der DESWOS.

DESWOS Deutsche Entwicklungshilfe für soziales Wohnungs- und Siedlungswesen e.V., Gustav-Heinemann-Ufer 84–88, 50968 Köln, www.deswos.de  
Stadtsparkasse Köln, Kontonummer 660 22 21, BLZ 370 501 98 (Spenden absetzbar)



Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH  
Postfach 30 13 45 · 53193 Bonn