

D3-Z243

NZS

# Neue Zeitschrift für Sozialrecht

Zweiwochenschrift für die anwaltliche, betriebliche, behördliche und gerichtliche Praxis

In Zusammenarbeit mit der  
Neuen Juristischen Wochenschrift

herausgegeben von

Prof. Dr. Ulrich Becker  
Dr. Jürgen Brand  
Prof. Dr. Dagniar Felix  
Prof. Dr. Stefan Greiner  
Prof. Dr. Thorsten Kingreen  
Prof. Dr. Ferdinand Kirchhof  
Dr. Gerhard Knorr  
Prof. Dr. Katharina von Köppentels-Spies  
Dr. h. c. Peter Masuch  
Prof. Dr. Hermann Plagemann  
Prof. Dr. Christian Rolfs  
Prof. Dr. Franz Ruland  
Prof. Dr. Rainer Schlegel  
Prof. Dr. Helge Sodan  
Prof. Dr. Wolfgang Spellbrink  
Prof. Dr. Raimund Waltermann  
Prof. Dr. Peter Wigge

[www.nzs.beck.de](http://www.nzs.beck.de)



1/2019

27. Dezember 2018

28. Jahrgang S. 1–40

## Aus dem Inhalt

*U. Steiner*

Werden und Wandel des Sozialrechts im Sozialstaat 1

*U. Knispel*

Zur „Zweckmäßigkeit“ von Verträgen nach  
§ 127 Abs. 1 SGB V 6

*M. D. Schweiger*

Fehldisposition über den Anspruch auf Arbeits-  
losengeld wegen Falschberatung 11

*BSG*

Versicherungsfreiheit in der GKV wegen überschrittener  
Jahresarbeitsentgeltgrenze (Anm. V. Mittelbach) 18

*BSG*

Einmalzahlungen wie Heiratsbeihilfen, Urlaubs- und  
Weihnachtsgeld mindern das Elterngeld nicht  
(Anm. K. von Köppentels-Spies) 22

*BSG*

Ablehnung von Prozesskostenhilfe mangels  
hinreichender Erfolgsaussicht (Anm. K. Rieker) 27

*BSG*

Versicherte „Wie-Beschäftigung“ bei Unterstützung  
im Unternehmen des Ehegatten  
(Kurzkommentierung W. Brose) 34

*BSG*

Kein Rechtsanspruch des Vermieters auf Auszahlung  
von SGB II-Leistungen  
(Kurzkommentierung A. Jenak) 36



6950201901

# Neue Zeitschrift für Sozialrecht

Zweiwochenschrift für die anwaltliche, betriebliche, behördliche und gerichtliche Praxis

1/2019

## NZS aktuell

<i>Gesetzgebung</i>	Neuregelungen im Jahr 2019 in Gesundheit und Pflege	VI
<i>Rechtsprechung</i>	BSG: Ermächtigte Krankenhausärzte müssen nicht am ärztlichen Notdienst teilnehmen	VII
	BSG: Volles Elterngeld für Personengesellschafter bei Gewinnverzicht	VII
	BSG: Integrationshelfer für die Nachmittagsbetreuung in einer Offenen Ganztagschule nicht ausgeschlossen	VII
	BAG: Kündigung – Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung	VII
	BVerwG: Anspruch auf Ausbildungsförderung bei Quereinstieg in einen Diplomstudiengang nach Bachelorabschluss	VIII
<i>Mitteilungen</i>	Gemeinsame Empfehlung des Bundesgesundheitsministeriums, der Deutschen Krankenhausgesellschaft und den Verbänden der Krankenkassen	VIII
	Krankenkassen mit Überschuss von 1,9 Mrd. Euro im 1. bis 3. Quartal 2018	IX
	Bundesregierung: Rentenkasse ist gut gefüllt	X
	Armutsbekämpfung durch Mindestlohn	X
	Entschädigung von Arbeitsunfällen	X

## Aufsätze und Berichte

<i>Udo Steiner</i>	Werden und Wandel des Sozialrechts im Sozialstaat	1
<i>Ulrich Knispel</i>	Zur „Zweckmäßigkeit“ von Verträgen nach § 127 Abs. 1 SGB V	6
<i>Maximilian D. Schweiger</i>	Fehldisposition über den Anspruch auf Arbeitslosengeld wegen Falschberatung	11

## Buchbesprechungen

<i>Timo Hebeler</i>	Alterssicherungspolitik in Deutschland – Vorgeschichte und Entwicklung von 1945 bis 1998	17
---------------------	------------------------------------------------------------------------------------------	----

## Rechtsprechung

### Rechtsprechung im Volltext

#### Krankenversicherungsrecht

BSG 07.06.2018 – B 12 KR 8/16 R	Versicherungsfreiheit in der GKV wegen überschrittener Jahresarbeitsentgeltgrenze: Einbezug des Entgeltausfalls während der Mutterschutzfristen in die Prognose für das Folgejahr (mit Anm. Viktoria Mittelbach)	18
------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

#### Elterngeldrecht

BSG 08.03.2018 – B 10 EG 8/16 R	Einmalzahlungen wie Heiratsbeihilfen, Urlaubs- und Weihnachtsgeld mindern das Elterngeld nicht (mit Anm. Katharina von Koppenfels-Spies)	22
------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

<b>Verfahrensrecht</b>		
BSG 14.06.2018 – B 10 ÜG 2/18 BH	Ablehnung von Prozesskostenhilfe mangels hinreichender Erfolgsaussicht, hinreichende Erfolgsaussicht einer Nichtzulassungsbeschwerde, Überlänge des Gerichtsverfahrens infolge lang andauerndem Verwaltungs- und Widerspruchsverfahrens ( <i>mit Anm. Karl Rieker</i> )	27
<b>Kommentierte Rechtsprechung</b>		
<b>Krankenversicherungsrecht</b>		
BayLSG 09.08.2018 – L 4 KR 435/17	Obligatorische Anschlussversicherung in der GKV für Beihilfeberechtigte ( <i>Paul-Gerhard Stäbler</i> )	30
BSG 11.09.2018 – B 1 KR 36/17 R	Sperrwirkung des Arzneimittelzulassungsrechts bei notstandsähnlichen Situationen ( <i>Frank Bockholdt</i> )	31
<b>Teilhaberecht</b>		
BSG 28.08.2018 – B 8 SO 5/17 R	Kostenerstattung für Petö-Therapie ( <i>Andreas Würschinger</i> )	32
<b>Pflegeversicherungsrecht</b>		
LSG Hamburg 13.11.2018 – L 3 P 6/17	Keine Pflegesachleistungen im EU-Ausland ( <i>Barbara Klopstock</i> )	33
<b>Unfallversicherungsrecht</b>		
BSG 31.08.2017 – B 2 U 32/17 R	Versicherte „Wie-Beschäftigung“ bei Unterstützung im Unternehmen des Ehegatten ( <i>Wiebke Brose</i> )	34
<b>Grundsicherungsrecht</b>		
BSG 14.06.2018 – B 4 AS 23/17 R	Höhe des Regelbedarfs und der Kosten für Unterkunft und Heizung in Partnerhaushalten ( <i>Wolfgang Bender</i> )	35
BSG 09.08.2018 – B 14 AS 38/17 R	Kein Rechtsanspruch des Vermieters auf Auszahlung von SGB II-Leistungen ( <i>Andreas Jenak</i> )	36
<b>Vertragsarztrecht</b>		
BSG 27.06.2018 – B 6 KA 27/17 R	Anspruch der Krankenkassen auf Übermittlung von Abrechnungsdaten der KZ(Ä)V bei Zahlung der Gesamtvergütung nach Kopfpauschalen ( <i>Sören Deister</i> )	37
<b>Beitragsrecht</b>		
SG Gelsenkirchen 08.10.2018 – S 24 R 183/16	3D-Designer als Werbeschaffender in der Künstlersozialversicherung ( <i>Henning Müller</i> )	38
BSG 15.08.2018 – B 12 KR 8/17 R	Höhe des Krankenversicherungsbeitrags ( <i>Matthias Schneil</i> )	39
<b>Verfahrensrecht</b>		
BSG 10.10.2018 – B 13 R 265/17 B	Ladung des Sachverständigen zum Termin wegen Fragen der Beteiligten zum schriftlichen Gutachten ( <i>Benjamin Schmidt</i> )	40

# Neue Zeitschrift für Sozialrecht

Zweiwochenschrift für die anwaltliche, betriebliche, behördliche und gerichtliche Praxis 24/2018



## NZS aktuell

### *Gesetzgebung*

Bundesrat akzeptiert höheren Pflegebeitrag VI

### *Rechtsprechung*

BAG: SokaSiG aus Sicht des Zehnten Senats verfassungsgemäß VI

SG Berlin: Unfall nach Betriebsfeier auf Oktoberfest – Wann haftet die Unfallversicherung? VI

SG Berlin: Vorstandswahl der KV Berlin: Wahlanfechtung hat keinen Erfolg – Wahl des Vorstandsmitglieds Scherer im zweiten Anlauf gültig VII

SG Frankfurt a. M.: Kein Unfallversicherungsschutz bei Handynutzung im Straßenverkehr VII

SG Leipzig: Kein Beinbruch – Kinderfest im Kindergarten nach Ende der Betreuungszeit steht nicht unter dem Schutz gesetzlicher Unfallversicherung VIII

SG Münster: Syndikusrechtsanwälte rückwirkend von Rentenversicherungspflicht befreit VIII

SG Münster: Keine „No-go-Areas“ in Münster VIII

### *Mitteilungen*

LSG Niedersachsen-Bremen: Neue Klageflut VIII

BA: Der Arbeitsmarkt im November 2018. Weiter gute Entwicklung IX

Nutzenbewertung soll einfacher werden X

Richtlinien für EHAP-Projekte X

Gesundheitskooperation mit der Türkei X

### *Personalia*

Jürgen Riebel ist neuer Vizepräsident des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz X

SG Dresden: Präsident des Sozialgerichts geht Ende 2018 in den Ruhestand X

## Aufsätze und Berichte

### *Martin Estelmann*

Abrechnungsfähigkeit von Leistungen einer Stroke Unit: Hintergrund und Konsequenzen 961

### *Andreas Pitz*

Abrechnungsfähigkeit von Leistungen einer Stroke Unit: Kritische Würdigung 965

### *Andreas Kranig*

Abfindung kleiner Verletztenrenten – ein schlechtes Geschäft? 967

### *Silke Weselski*

NZS-Jahresrevue 2016/2017: Versicherungspflicht- und Beitragsrecht 973

## Buchbesprechungen

### *Tobias Voigt*

Medizinrecht 980

## Rechtsprechung

### Rechtsprechung im Volltext

#### Krankenversicherungsrecht

BSG  
19.06.2018 – B 1 KR 38/17 R Abrechnungsfähigkeit von Leistungen einer Stroke-Unit 981

#### Unfallversicherungsrecht

BSG  
20.03.2018 – B 2 U 13/16 R Zur Unfallversicherungs- und Beitragspflicht eines AG-Vorstandsmitglieds  
(mit Anm. Alexander Pionteck) 985

### Kommentierte Rechtsprechung

#### Krankenversicherungsrecht

BSG  
16.05.2018 – B 6 KA 17/17 R Anforderungen an die Ermittlung des sog. Berufsausübungsgemeinschafts-  
Zuschlags (Angie Schneider) 990

#### Rentenversicherungsrecht

BSG  
28.06.2018 – B 5 R 12/17 R Berücksichtigung weiterer Entgeltpunkte für Kindererziehung bei Bestands-  
rentnern mit vor dem 1.1.geborenen Kindern (Rebecca Witt) 991

LSG Niedersachsen-Bremen  
24.01.2018 – L 2 R 495/17 Versicherungspflicht eines Honorararztes (Franka Lau) 992

BayLSG  
12.07.2018 – L 14 R 5104/16 Versicherungspflicht GmbH-Geschäftsführer (Franka Lau) 993

#### Grundsicherungsrecht

LSG Baden-Württemberg  
22.03.2018 – L 7 AS 3032/17 Mehrbedarf für ein Krisennotfallpaket (Armin Knospe) 994

LSG Hessen  
12.10.2018 – L 9 AS 462/18 B ER Folgenabwägung im Eilverfahren wegen der im Hauptsacheverfahren zu  
klärenden Europarechtskonformität des § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 c SGB II  
(Jens Senger) 995

BSG  
14.06.2018 – B 14 AS 13/17 R Zur Berücksichtigung einer Ausgleichsrente nach dem PrVG des Landes Berlin  
als Einkommen (Tobias Mushoff) 996

#### Arbeitsförderungsrecht

LSG Berlin-Brandenburg  
10.10.2018 – L 18 AL 28/18 Ein Arbeitgeber, der nur für eigene Zwecke Bauleistungen durchführt, muss  
keine Winterbeschäftigungs-Umlage entrichten (Martin Kellner) 997

#### Vertragsarztrecht

BSG  
21.03.2018 – B 6 KA 47/16 R Sachlich-rechnerische Richtigstellung – Delegation ärztlicher Leistungen  
(Alice Gerlach) 998

#### Verfahrensrecht

BSG  
05.12.2017 – B 12 P 2/16 R Wiedereinsetzung und Organisationsverschulden bei Delegation von  
Angelegenheiten des Revisionsverfahrens (Hartmut Lange) 999

LSG Niedersachsen-Bremen  
10.10.2018 – L 2 R 117/18 Übermittlung eines elektronischen Dokuments mit sog. Container-Signatur  
(Martin Plum) 1000

# RdA

DB-Z 253

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

## Recht der Arbeit

Zeitschrift für die Wissenschaft und Praxis  
des gesamten Arbeitsrechts

In Verbindung  
mit dem Deutschen  
Arbeitsgerichtsverband e.V.  
und dem Institut für  
Arbeits- und Wirtschaftsrecht  
der Universität zu Köln

Herausgegeben von  
Prof. Dr. Susanne Baer, LL.M.  
Prof. Klaus Bepler  
Prof. Dr. Martin Henssler  
Prof. Dr. Heinrich Kiel  
Dr. Wilhelm Moll, LL.M.  
Ingrid Schmidt  
Prof. Dr. Rolf Wank  
Prof. Dr. Herbert Wiedemann

### Abhandlungen

*Höpfner, Clemens* Gesetzesbindung und verfassungskonforme Auslegung im Arbeits- und Verfassungsrecht S. 321

*Pieper, Nicole* Altersdiskriminierung in Stellenausschreibungen S. 337

*Neugebauer, Fabian und Sura, Stephan* Das Verbot religiöser Kleidung und Symbolik am Arbeitsplatz – Unternehmerisches Freiheitsrecht und öffentliches Desiderat einer neutralen Beschäftigungsgestaltung? S. 350

### Besprechungsaufsätze

*Deinert, Olaf* Die heutige Bedeutung des Heimarbeitsgesetzes S. 359

*Schubert, Claudia* Dynamische Bezugnahmeklauseln auf AVR und die Folgen des Betriebsübergangs der kirchlichen Einrichtung auf einen weltlichen Arbeitgeber S. 367

### Entscheidungsbesprechungen

*Bruns, Patrick* Aufhebungsklage – Änderungs nichtverlängerungsmittelteilung – Befristung – Eigenart der Arbeitsleistung – Vereinbarung überwiegend künstlerischer Tätigkeit S. 373

*Husemann, Tim* Betriebsratswahl – Wahlbeeinflussung durch Arbeitgeber S. 375

*Meyer, Cord* Suspendierte Mitbestimmungsrechte im Warnstreik S. 380



C.H. BECK

6/2018

Heft 6 · S. 321 – 384

71. Jahrgang



11250201806



## Inhaltsverzeichnis

<b>Abhandlungen</b>	<b>Höpfner, Clemens</b> , Prof. Dr., Münster Gesetzesbindung und verfassungskonforme Auslegung im Arbeits- und Verfassungsrecht	321
	<b>Pieper, Nicole</b> , Dr., Wuppertal Altersdiskriminierung in Stellenausschreibungen	337
	<b>Neugebauer, Fabian</b> , Rechtsanwalt und <b>Sura, Stephan</b> , Wiss. Mit., Köln Das Verbot religiöser Kleidung und Symbolik am Arbeitsplatz – Unternehmerisches Freiheitsrecht und öffentliches Desiderat einer neutralen Beschäftigungsgestaltung?	350
<b>Besprechungsaufsätze</b>	<b>Deinert, Olaf</b> , Prof. Dr., Göttingen Die heutige Bedeutung des Heimarbeitsgesetzes	359
	<b>Schubert, Claudia</b> , Prof. Dr., Hamburg Dynamische Bezugsklauseln auf AVR und die Folgen des Betriebsübergangs der kirchlichen Einrichtung auf einen weltlichen Arbeitgeber – Anmerkung zu BAG v. 23.11.2017 – 6 AZR 739/15 und 6 AZR 683/16	367
<b>Entscheidungs- besprechungen</b>	<b>Bruns, Patrick</b> , Dr., Rechtsanwalt, Baden-Baden Aufhebungsklage – Änderungs nichtverlängerungsmittelung – Befristung – Eigenart der Arbeitsleistung – Vereinbarung überwiegend künstlerischer Tätigkeit Anmerkung zu BAG v. 2.8.2017 – 7 AZR 601/15 und v. 13.12.2017 – 7 AZR 369/16	373
	<b>Husemann, Tim</b> , Dr., Bochum Betriebsratswahl – Wahlbeeinflussung durch Arbeitgeber Anmerkung zu BAG v. 25.10.2017 – 7 ABR 10/16	375
	<b>Meyer, Cord</b> , Prof. Dr., Berlin Suspendierte Mitbestimmungsrechte im Warnstreik Anmerkung zu BAG v. 20.3.2018 – 1 ABR 70/16	380
<b>Tagungsbericht</b>	<b>Matzke, Philipp</b> , Wiss. Mit., Göttingen Tagungsbericht zum Fünfzehnten Göttinger Forum zum Arbeitsrecht	382
<b>Schrifttum</b>	Müller-Glöge, Rudi; Preis, Ulrich; Schmidt, Ingrid (Hrsg.) Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 2018 ( <b>Thomas Wahlig</b> und <b>Martin Brune</b> )	385
	Thüsing, Gregor (Hrsg.) Mindestlohngesetz und Arbeitnehmer-Entsendegesetz, Kommentar ( <b>Martin Franzen</b> )	385

# Soziale Sicherheit

ZEITSCHRIFT FÜR ARBEIT UND SOZIALES

**WU**  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

D3-7248

67. JAHRGANG  
ISSN 0490-1630  
D 6364

12 | 2018



Sozialwahl und Selbstverwaltung

## Ergebnisse und Perspektiven

**BETRIBSRENTNER** Viele können jetzt Sozialbeiträge zurückbekommen  
**NEUER ARMUTSBERICHT** Die meisten erwachsenen Armen sind erwerbstätig  
**SOZIALVERSICHERUNGEN** Alle wichtigen neuen Werte für 2019

INKLUSIVE  
RECHTSPRECHUNG

SoSi plus

  
**BUND  
VERLAG**



Titelthema



**Sozialwahl und Selbstverwaltung  
Ergebnisse und Perspektiven**

»Wir wollen die Selbstverwaltung stärken und gemeinsam mit den Sozialpartnern die Sozialwahlen modernisieren.« So steht es im Koalitionsvertrag. Doch bisher deutet einiges darauf hin, dass – auch in dieser Legislaturperiode – die soziale Selbstverwaltung von der Politik kaum gestärkt, sondern eher geschwächt wird, wie hier gezeigt wird. Und zur Modernisierung der Sozialwahlen sind auch noch keine Initiativen ergriffen worden. Dabei liegen jetzt alle Ergebnisse und Analysen zur Sozialwahl 2017 vor. Sie werden hier zusammengefasst. Außerdem geht es im Titelthema um Anregungen für die Praxis, die aus einer Befragung von 24 langjährigen Selbstverwalter/innen gezogen werden können.

**Selbstverwaltung**

- 433 HANS NAKIELSKI  
**Selbstverwaltung: Neue Einschnitte statt Stärkungen**
- 433 DIETER LEOPOLD  
Schlussbericht zu den Sozialversicherungswahlen 2017:  
**Beteiligung an der Sozialwahl leicht gestiegen**  
Bundeswahlbeauftragte sehen »Trendumkehr«
- 440 KARL-HEINZ KÖPKE  
**Neue Chancen für die Selbstverwaltung**  
Optionen und Anregungen für die jetzige Periode
- Gesundheit 446 ROBERT SPILLER/KNUT LAMBERTIN  
**Zur Debatte über die Reform der Medizinischen Dienste**  
Kommt eine tiefgreifende Umgestaltung der MDK-Selbstverwaltung?

- Position 428 ANNELIE BUNTENBACH  
**Pflegeversicherung: Bessere Leistungen gerecht finanzieren!**

- Magazin 429 **DGB legt Konzept zur Reform des Hartz-IV-Systems vor**
- 430 **Personalia**
- 431 **Aus der Gesetzgebung**
- 432 **Termine**

- Soziales 449 ULRICH SCHNEIDER  
**Wer sind die Armen?**  
Von falschen Bildern und neuen Daten
- 451 ANITA TIEFENSEE  
**Endlich ist die Armut fast weg! Oder doch nicht?**  
Wie gesellschaftlich notwendige Dienstleistungen angeblich die Armut reduzieren

- 453 **Wichtige (Grenz-)Werte und Rechengrößen in der Sozialversicherung**  
Gültig ab 1. Januar 2019

- Alterssicherung  
Recht 458 ROLF WINKEL  
Betriebsrente und Sozialversicherungsbeiträge  
**Nach Urteil des Bundesverfassungsgerichts:  
Entlastung für über eine Million Betriebsrentner/innen**

- 462 **Impressum**

**Verlagsmitteilung**

Die Kostenentwicklung bei Verlag, Produktions- und Vertriebspartnern erfordern eine Anpassung der Bezugspreise der Zeitschrift Soziale Sicherheit. Ab 2019 kostet das Jahresabonnement 139,80 Euro. Im Gegenzug werden Inhalte und Anwendungen für Sie kontinuierlich erweitert und weiterentwickelt, die für Ihre Aufgaben wichtigen Informationen noch präziser und schneller zugänglich gemacht – online und auf Papier.

Von den Betriebsrenten geht knapp ein Fünftel an die Kranken- und Pflegeversicherung. Doch es gibt Ausnahmen. Diese hat das Bundesverfassungsgericht jüngst erweitert. Davon können jetzt bis zu 1,3 Millionen Betriebsrentner/innen profitieren. Wen betrifft es?



Leiharbeit

## Beitragsnachzahlung gemäß »Equal Pay-Grundsatz«

BSG, Urteil vom 4. 9. 2018 – B 12 R 4/17 R

**Die letzten Steine des schon in Trümmern liegenden Geschäftsmodells der Leiharbeitsunternehmen zur Diskriminierung von Leiharbeitnehmern werden aus dem Weg geräumt: Beitragsrechtlich wird, wer das Gebot des »Equal Pay« unterlaufen hat, so behandelt, als hätte er den »richtigen« Lohn gezahlt.**

Beitragsrechtlich werden die Leiharbeitsunternehmen, die das Gebot des »Equal Pay« unter Bezugnahme auf vermeintliche Tarifverträge der »Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen (CGZP)« unterlaufen haben, so behandelt, als hätten sie den »richtigen« Lohn gezahlt. Dass sie diesen den Arbeitnehmern tatsächlich vorzuenthalten haben, spielt nach der verbindlichen Feststellung der Tarifunfähigkeit der CGZP durch das Bundesarbeitsgericht (BAG) keine Rolle. Sozialversicherungsbeiträge müssen auf das geschuldete, nicht nur auf das tatsächlich gezahlte Entgelt entrichtet werden. Das hat der für das Beitragsrecht zuständige 12. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) unter Vorsitz des Gerichtspräsidenten Rainer Schlegel am 4. September 2018 entschieden.

Die Klägerin hatte in den Jahren 2005 bis 2009 mit behördlicher Erlaubnis Arbeitnehmer an andere Unternehmen verliehen und nach dem »Tarifvertrag« der CGZP entlohnt. Nachdem das BAG 2010 die fehlende Tariffähigkeit dieser Pseudo-Gewerkschaft festgestellt hatte, kündigte die beklagte Deutsche Rentenversicherung Bund (DRV) eine Betriebsprüfung bei der Klägerin an. Diese lehnte ab und weigerte sich weiterhin, Angaben der Entleiher über die Entlohnung der dortigen Stammelegschaften vorzulegen oder zumindest die konkret von den verliehenen Arbeitneh-

mern ausgeübten Tätigkeiten zu bezeichnen. Daraufhin schätzte die DRV die Differenz zwischen den tatsächlich gezahlten »tariflichen« Entgelten und den Entgelten, die die Arbeitnehmer bei Beachtung des Grundsatzes von »Equal Pay« hätten erhalten müssen, und forderte von der Klägerin auf dieser Grundlage ca. 119.000 € an Beiträgen nach. Diese Forderung ist berechtigt, wie das BSG entschieden hat; ob sie für die Jahre 2005 bis 2007 verjährt ist, muss noch vom Landessozialgericht (LSG) in Stuttgart geprüft werden.

### Entstehungsprinzip und Zuflussprinzip

Das Beitragsrecht der Sozialversicherung ist durch das sog. Entstehungsprinzip geprägt. Wenn Arbeitnehmer einen Anspruch auf Entgelt in einer bestimmten Höhe haben, muss der Arbeitgeber darauf die Sozialversicherungsbeiträge abführen, auch wenn er das Entgelt tatsächlich nicht oder nicht in voller Höhe zahlt. Nur wenn der Arbeitgeber mehr zahlt, als er zahlen müsste, hängt die Beitragspflicht der Überzahlung davon ab, dass diese dem Arbeitnehmer tatsächlich zu Gute gekommen ist; nur insoweit gilt das sog. Zuflussprinzip. Da die Arbeitnehmer der Klägerin wegen der Unwirksamkeit des Tarifvertrages immer Anspruch auf ein Entgelt in derselben Höhe wie die Stammelegschaft des Entleiherbetriebs hatten, muss die Klägerin auf diese Entgelte Beiträge entrichten.

## Inhalt

- 1 Leiharbeit  
BSG: Beitragsnachzahlung gemäß »Equal Pay-Grundsatz«
- 2 Rechtsweg  
BAG: Streit über Sozialversicherungsbeitragsabführung
- 3 Sozialversicherungsbeitrag  
BSG: Gleitzone Regelung bei Absinken des Entgelts
- 3 Krankenversicherung  
BSG: Behandlungen im Nicht-EU-Ausland
- 4 Grundsicherung  
BSG: Abschließende Leistungsfeststellung
- 5 EU-Freizügigkeit  
BSG: Arbeitnehmerstatus auch bei geringen Arbeitseinkünften
- 6 Unfallversicherung  
BSG: Im »Home-Office« jetzt besser versichert
- 8 Grundsicherung  
LSG Niedersachsen-Bremen: Trunkenheitsfahrt ist kein sozialwidriges Verhalten
- 8 Impressum

Das LSG hatte angenommen, hier greife die Sonderregelung des § 22 Abs. 1 Satz 2 Viertes Buch Sozialgesetzbuch ein, wonach für einmalig gezahltes Entgelt das Zuflussprinzip maßgeblich ist. Das trifft jedoch nicht zu, weil die betroffenen Arbeitnehmer für jeden Monat ihrer Tätigkeit Anspruch auf bessere Bezahlung hatten, und diese Ansprüche Monat für Monat entstanden und – anders als etwa Urlaubsgeld – einem bestimmten Monat zuzuordnen waren.

# Arbeit & Wirt

**WU**  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

D3-Z237

Herausgegeben von AK und ÖGB

© ÖGB-Verlag/Michael Mazohl



## Deine Wahl

*Schwerpunkt: Arbeiterkammerwahlen 2019*

**Coverstory:**

**Angriffe auf den Schutzschirm**

Die Beschäftigten sind nun gefragt, der AK bei den Wahlen den Rücken zu stärken. 6

**Interview:**

**Auf die Solidargemeinschaft bauen**

Bundespräsident Alexander Van der Bellen: „Wer mitbestimmen will, muss wählen.“ 18

**Reportage:**

**Voll motiviert anpacken**

Wochenlange Wahlvorbereitung, die AK-Bezirksstelle Korneuburg stemmt das. 28



18

## Interview

Bundespräsident Alexander Van der Bellen über sozialen Frieden und den Beitrag der Arbeiterkammern, das Arbeitsleben auch in Zukunft lebenswert zu gestalten.



28

## Reportage

Seit vielen Monaten laufen die Vorbereitungen für die AK-Wahlen 2019. Die OrganisatorInnen der Bezirksstelle Korneuburg sind mit Feuertreue bei der Sache.

# Schwerpunkt

### Eine Kammer für alle

Alle fünf Jahre wird in allen Bundesländern die AK-Vollversammlung gewählt. Sie ist prägend bei wichtigen Themen.

12

### Bis zur höchsten Instanz

Nicht nur Betroffene, alle ArbeitnehmerInnen profitieren von Erfolgen der AK im Kampf für ArbeitnehmerInnenrechte.

14

### Ein gerechter Anteil steht uns zu!

Die AK hat viel erreicht für die Gleichstellung der Frauen am Arbeitsmarkt, es gibt aber noch einiges zu tun.

16

### Die Zukunft beginnt jetzt!

Um die Digitalisierung zum Wohle der ArbeitnehmerInnen zu gestalten, nehmen die Arbeiterkammern viel Geld in die Hand.

22

### Zahnräder der Solidarität

Ziel der Regierung ist es, Organisationen zur Vertretung der ArbeitnehmerInnen zu schwächen. Dem gilt es sich zu widersetzen!

26

### Ein starkes Pensionssystem

Gerechte Alterssicherung gibt es nur dank Expertise und Verhandlungsgeschick von AK und ÖGB. Das gilt es zu verteidigen.

34

### Eine Erfolgsgeschichte

Eine gesetzliche Interessenvertretung ist unerlässlich, damit die Anliegen der ArbeitnehmerInnen ernst genommen werden.

36

### Europas stabiler Leuchtturm

Die AK EUROPA ist eine verlässliche Partnerin der europäischen ArbeitnehmerInnenbewegung.

38

### Die Arbeiterkammerwahlen 2019

Hier finden Sie die wichtigsten Fragen und Antworten zur AK-Wahl 2019, die Ende Jänner beginnt.

40

## Coverstory

Geht die AK gestärkt aus den AK-Wahlen hervor, kann sie umso stärker gegen Belastungen der Beschäftigten auftreten. Doch bis dahin liegt noch viel Arbeit vor den WahlkämpferInnen.



## Standards

<b>Historie: Die Knebelungsstrategie</b>	<b>4</b>
<b>Standpunkt: Auf, auf zur Wahl!</b>	<b>5</b>
<b>Statistiken: Wie organisiert sich die AK nach ihren Wahlen?</b>	<b>24</b>
<b>Nicht zuletzt – von Renate Anderl</b>	<b>43</b>
<b>Frisch gebloggt</b>	<b>44</b>
<b>Aus AK &amp; Gewerkschaften</b>	<b>45</b>
<b>Man kann nicht alles wissen</b>	<b>46</b>

Erklärungen aller grün markierten Worte.

## Impressum

### Redaktion „Arbeit&Wirtschaft“:

Johann-Böhm-Platz 1, 1020 Wien,  
Tel.: (01) 534 44-39263 Dw.,  
Fax: (01) 534 44-100222 Dw.,  
Sonja Fercher (CvD),  
Sonja Adler (Sekretariat): 39263 Dw.  
E-Mail: [sonja.adler@oegb.at](mailto:sonja.adler@oegb.at)  
Internet: [www.arbeit-wirtschaft.at](http://www.arbeit-wirtschaft.at)

### Abonnementverwaltung und Adressänderung:

Bettina Eichhorn, Cynthia Fadenberger, Johann-Böhm-Platz 1, 1020 Wien, Tel.: (01) 662 32 96-0  
E-Mail: [aboservice@oegbverlag.at](mailto:aboservice@oegbverlag.at)

### Redaktionskomitee:

Bernhard Achitz, Sonja Adler, Thomas Angerer, Lucia Bauer, Romana Brait, Gerhard Bröthaler, Adi Buxbaum, Brigitte Daumen Garrido, Georg Feigl, Sonja Fercher, Andreas Gjecaj, Elisabeth Glantschnig, Oliver Gruber, Richard Halwax, Melissa Huber, Georg Kovarik, Florian Kräftner, Iris Krassnitzer, Vera Lacina, Heinz Leitsmüller, Sabine Letz, Pia Lichtblau, Michael Mazohl, Martin Müller, Klaus-Dieter Mulley, Martin Panholzer, Brigitte Pellar, Sybille Pirklbauer, Philipp Schnell, Valentin Schwarz, Josef Thoman, Christina Wieser, Michael Wögerer, Gabriele Zgubic, Karin Zimmermann

### Redaktionsmitglieder:

Sonja Fercher (CvD), Sonja Adler (Sekretariat), Michael Mazohl (Artdirektion), Walter Schauer (Grafik und Layout)

### MitarbeiterInnen dieser Ausgabe:

Sonja Fercher (CvD), Sonja Adler, Renate Anderl, Matthias Balla, Christian Bunke, Astrid Fadler, Sophia Fielhauer-Resei, Miriam Koch, Michael Mazohl, Ingrid Moritz, Vanessa Mühlböck, Brigitte Pellar, Christian Resei, Alexandra Rotter, Udo Seelhofer, Erik Türk, Valentin Wedl, Josef Wöss

### Herausgeber:

Bundesarbeitskammer, 1040 Wien, Prinz-Eugen-Straße 20–22, und Österreichischer Gewerkschaftsbund, 1020 Wien, Johann-Böhm-Platz 1

### Medieninhaber:

Verlag des Österreichischen Gewerkschaftsbundes GmbH, 1020 Wien, Johann-Böhm-Platz 1, Tel.: (01) 662 32 96-0 Dw., Fax: (01) 662 32 96-39793 Dw.  
E-Mail: [zeitschriften@oegbverlag.at](mailto:zeitschriften@oegbverlag.at)  
Internet: [www.oegbverlag.at](http://www.oegbverlag.at)

### Hersteller: Verlag des ÖGB GmbH

### Verlagsort: Wien

### Herstellungsort: Wien

### Preise (inkl. MwSt.):

Einzelnummer: € 2,50;  
Jahresabonnement Inland € 20,-;  
Ausland zuzüglich € 12,- Porto;  
für Lehrlinge, StudentInnen und PensionistInnen ermäßigtes Jahresabonnement € 10,-  
Bestellungen an den Verlag des ÖGB, 1020 Wien, Johann-Böhm-Platz 1, Tel.: (01) 662 32 96-0,  
E-Mail: [aboservice@oegbverlag.at](mailto:aboservice@oegbverlag.at)

### Offenlegung gemäß Mediengesetz, § 25: [www.arbeit-wirtschaft.at/offenlegung](http://www.arbeit-wirtschaft.at/offenlegung)

ZVR-Nr. 576439352 • DVR-Nr. 0046655  
ISSN (Print) 0003-7656, ISSN (Online) 1605-6493,  
ISSN (Blog) 2519-5492

Die in der Zeitschrift „Arbeit&Wirtschaft“ wiedergegebenen Artikel entsprechen nicht notwendigerweise der Meinung von Redaktion und Herausgeber. Jeder/jede AutorIn trägt die Verantwortung für seinen/ihren Beitrag. Es ist nicht die Absicht der Redaktion, die vollständige Übereinstimmung aller MitarbeiterInnen zu erzielen. Sie sieht vielmehr in einer Vielfalt der Meinungen die Grundlage einer fruchtbaren geistigen Auseinandersetzung. Die Redaktion übernimmt keine Gewähr für unverlangt eingesandte Manuskripte. Nachdrucke, auch auszugsweise, nur mit Zustimmung der Redaktion und mit Quellenangabe.

# NZA

# Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht

Zweiwochenschrift für die betriebliche Praxis

In Zusammenarbeit mit der  
Neuen Juristischen Wochenschrift

herausgegeben von

Prof. Dr. Jobst-Hubertus Bauer

Dr. Susanne Clemenz

Prof. Dr. Johannes Peter Francken

Edith Gräfl

Prof. Dr. Matthias Jacobs

Dr. Thomas Klebe

Prof. Dr. Eckhard Kreßel

Prof. Dr. Mark Lembke

Maria Britta Loskamp

Prof. Dr. Stefan Lunk

Prof. Dr. Dr. h. c. Ulrich Preis

Prof. Dr. Reinhard Richardi

Ingrid Schmidt

Prof. Dr. Klaus Schmidt

Prof. Dr. Jens Schubert

Prof. Dr. Achim Schunder

[www.nza.de](http://www.nza.de)

Mit Beilage:  
Führung im Wandel – 32. Passauer  
Arbeitsrechtssymposium

Mit Blick ins Sozialrecht



## 24/2018

21. Dezember 2018

35. Jahrgang S. 1577–1648

Aus dem Inhalt

F. Bayreuther

Die neue Brückenteilzeit und andere Änderungen  
im TzBfG

1577

W. Hromadka

Zur Auslegung des § 611 a BGB

1583

H. Wiedemann

Zur Architektur der Tarifautonomie

1587

M. Kalmbach/J. Koch

Spannungsverhältnis von Tarifrecht, Betriebs-  
verfassungsrecht und Betriebsrentenrecht

1594

M. Nebeling/F. Lankes

Zur Beseitigung betrieblicher Übung – Die Flucht  
der Arbeitgeber aus einem Teufelskreis?

1602

L. Gundelach

Die datenschutzrechtliche Zulässigkeit von anlasslosen  
automatisierten Anti-Terror-Mitarbeiterscreenings

1606

EGMR

Zugriff des Arbeitgebers auf Rechner am Arbeitsplatz  
mit pornografischen Fotos und Videos

1609

EuGH

Voraussetzungen für wirksame Entsendung in  
anderen Mitgliedstaat – anwendbares Recht

1616

BAG

Unwirksamkeit einer umfassenden Verfallklausel –  
Urlaubsabgeltung

1619

BAG

Auslegung einer Bezugnahmeklausel – Betriebliche  
Übung

1630



4550201824

Schriftleitung: Prof. Dr. Achim Schunder, Dr. Jochen Wallisch und Martin Wildschütz,  
Beethovenstr. 7b, 60325 Frankfurt a. M.

Das NZA Jahresregister 2018 wird mit Heft 4/2019 ausgeliefert.

## NZA Editorial

**Gregor Thüsing**  
Tarifeinheit reloaded

## NZA aktuell

Wichtige neue Entscheidungen  
Informationen  
Impressum

## Aufsätze und Berichte

**Frank Bayreuther**  
Die neue Brückenteilzeit und andere Änderungen im TzBfG

**Wolfgang Hromadka**  
Zur Auslegung des § 611 a BGB

**Herbert Wiedemann**  
Zur Architektur der Tarifautonomie

**Maja Kalmbach / Jochen Koch**  
Spannungsverhältnis von Tarifrecht, Betriebsverfassungsrecht und Betriebsrentenrecht

**Martin Nebeling / Florian Lankes**  
Zur Beseitigung betrieblicher Übung – Die Flucht der Arbeitgeber aus einem Teufelskreis?

## Online-Aufsatz

**Lasse Gundelach**  
Die datenschutzrechtliche Zulässigkeit von anlasslosen automatisierten Anti-Terror-Mitarbeiterscreenings

## Buchbesprechungen

P. Schüren/C. Brors/T. Diepenbrock/W. Hamann/A. Wilde, Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (W. Böhm)

## Blick ins Sozialrecht

**Oliver Ricken**  
Kein Unfallversicherungsschutz als Wie-Beschäftigter bei unternehmerähnlicher Tätigkeit  
Jahresarbeitsentgeltgrenze und variable Arbeitsentgeltbestandteile  
Überschreiten der Versicherungspflichtgrenze bei absehbaren Mutterschutzfristen

### Rechtsprechung

#### Arbeitsvertragsrecht

EGMR	22. 02. 2018 – 588/13	Zugriff des Arbeitgebers auf Rechner am Arbeitsplatz mit pornografischen Fotos und Videos	1609
EuGH	06. 11. 2018 – C-619/16	Kein automatischer Urlaubsverfall bei fehlender Antragstellung	1612
EuGH	25. 10. 2018 – C-451/17	Voraussetzungen für wirksame Entsendung in anderen Mitgliedstaat – anwendbares Recht	1616
BAG	18. 09. 2018 – 9 AZR 162/18	Unwirksamkeit einer umfassenden Verfallklausel – Urlaubsabgeltung	1619

#### Tarifvertrags- und Betriebsverfassungsrecht

BAG	11. 07. 2018 – 4 AZR 370/17	Auslegung vertraglicher Bezugnahmeklauseln – Anwendbarkeit eines Haustarifvertrags	1626
BAG	11. 07. 2018 – 4 AZR 443/17	Auslegung einer Bezugnahmeklausel – Betriebliche Übung	1630
BAG	20. 06. 2018 – 7 ABR 48/16	Anfechtung der Wahl freizustellender Betriebsratsmitglieder – Postnachfolgeunternehmen	1633
BAG	15. 08. 2018 – 10 AZR 211/17	Tarifliche Funktionszulage für Kassierer/innen des Lebensmittel-einzelhandels in Baden-Württemberg	1637
BAG	18. 10. 2018 – 6 AZR 232/17 (A)	Privilegierung der beim selben Arbeitgeber erworbenen einschlägigen Berufserfahrung trotz Auslandsbezugs – Stufenzuordnung gemäß § 16 TV-L	1640

#### Verfahrensrecht

BAG	01. 08. 2018 – 7 ABR 63/16	Einseitige Erledigungserklärung im Beschlussverfahren – Erhebung eines Widerantrags in der Rechtsbeschwerde	1640
BAG	20. 09. 2017 – 6 AZR 474/16	Theaterbetriebszulage für Betriebstechniker – Entscheidung über Hauptantrag im Revisionsverfahren	1643

#### Orientierungssätze

BAG	22. 02. 2018 – 6 AZR 137/17	Keine Unkündbarkeit – Erforderlichkeit einer Beschäftigungszeit von mehr als 15 Jahren bei demselben Arbeitgeber	1648
-----	-----------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------

Mit Beilage 4/2018:  
Führung im Wandel – 32. Passauer Arbeitsrechtssymposium



# Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht

Zweiwochenschrift für die betriebliche Praxis

DB-Z 242  
Beil.

Schriftleitung: Prof. Dr. Achim Schunder, Dr. Jochen Wallisch und Martin Wildschütz  
Beethovenstr. 7b, 60325 Frankfurt a. M.

**NZA · Beilage 4/2018 (zu Heft 24/2018)**

**21. Dezember 2018 · S. 77 – 128**



## Führung im Wandel

Unter dieser Überschrift standen die Referate des 32. Passauer Arbeitsrechtssymposiums, die in dieser Beilage abgedruckt sind. In der Tat scheint bei der Führung von Mitarbeitern vieles im Wandel: Die Führungskräfte werden jünger, wechseln häufiger und haben kaum noch Zeit zum Führen. Die Mitarbeiter werden selbstbewusster, internationaler und sind mehr an Work-Life-Balance interessiert als an steilen Karrieren. Die betrieblichen Hierarchien werden flacher, die Umwelt dynamischer und zunehmend unsicher. Und bei den Führungsstilen statt Befehl und Gehorsam nun inspirierende Anleitung durch einen charismatischen Chef, der sich um seine Leute kümmert. Denn die gelten im angebrochenen „War for Talents“ als knappes Gut, das man hegen und pflegen muss. Untersuchungen belegen immer wieder, dass Führung einen größeren Einfluss auf die Arbeitszufriedenheit haben kann als das Gehalt. So zeigte sich bei einer Befragung von 18.000 Geschäftsführern, Vorständen und Managern im Rahmen der internationalen GLOBE-Studie, dass der Anteil der sehr zufriedenen Mitarbeiter auf mehr als 90 Prozent verdoppelt werden kann, wenn die Führungskraft einen respektvollen und wertschätzenden Führungsstil pflegt. Grund genug, das Thema Führung genauer unter die Lupe zu nehmen.

Wie funktioniert Führung im Weltkonzern? Welche Führungsinstrumente sind neu? Und was empfiehlt die Wirtschaftspsychologie? Diesen Fragen gehen die drei Eingangsreferate nach. Zuerst stellt *Dr. Jochen Wallisch*, Executive Vice President HR der Siemens AG, München, die verschiedenen Formen eines „Digital Leadership“ in seinem Hause vor. Seines Erachtens benötigten „Agiles Arbeiten“ und „virtuelles Führen“ Führungskräfte, die sich nicht als Vorgesetzte, sondern als Coach ihrer Mitarbeiter verstünden. Rechtsanwalt *Dr. Burkard Göpfert*, KLIEMT. Arbeitsrecht, München, weist in seinem Beitrag auf die dramatischen Fortschritte bei der Entwicklung der Künstlichen Intelligenz hin und stellt die Frage, ob Arbeitnehmer auch dann mit „Kollege Roboter“ zusammenarbeiten müssten, wenn er ihnen den Arbeitsplatz streitig mache. Bei einem Arbeitsplatzverlust in Folge Robotisierung helfe den Betroffenen eine „Vermittlung in gute Arbeit“ jedenfalls mehr als ein Abfindungs-Sozialplan. Professor *Dr. Peter Fischer*, Inhaber des Lehrstuhls für Wirtschaftspsychologie an der Universität Regensburg, präsentiert sodann die neuesten Forschungsergebnisse im Bereich der Kognitionswissenschaft. Mehr denn je verlangt gute Führung Grundkenntnisse in Psychologie. Nur wer weiß, wie Informationsverarbeitungsprozesse im menschlichen Gehirn ablaufen, ist in der Lage, kompetent zu führen.

Ganz neue Probleme bereitet die Führung in der Matrixorganisation, wie Rechtsanwalt *Dr. Hans-Joachim Fritz*, Arnold & Porter, Frankfurt a. M., in seinem Beitrag eindrucksvoll demonstriert. Kopfzerbrechen bereiten dabei nicht nur widersprüchliche, sachfremde und zuweilen sogar rechtswidrige Direktiven unternehmensfremder „Matrixmanager“, sondern auch der Umstand, dass Mitarbeiter über die Köpfe der Geschäftsleitungen angewiesen werden, die für jedes Fehlverhalten haften. Auch außerhalb von Matrixorganisationen sind Führungskräfte jedenfalls für die Einhaltung von Arbeitszeiten ihrer Mitarbeiter verantwortlich. Wie der schwierige Spagat zwischen betrieblicher Flexibilität und Work-Life-Balance unter Beachtung



---

## Inhaltsverzeichnis

---

<i>Frank Maschmann</i>	
Führung im Wandel .....	77
<i>Jochen Wallisch</i>	
Führung in einem Weltkonzern .....	81
<i>Burkard Göpfert/Jan-Philipp Brune</i>	
Moderne Führungsinstrumente auf dem arbeitsrechtlichen Prüfstand .....	87
<i>Peter Fischer</i>	
Innovative und gute Führung aus wirtschaftspsychologischer Perspektive: Humanistische Führung ....	94
<i>Hans-Joachim Fritz</i>	
Die Führungskraft in der Matrixorganisation .....	98
<i>Frank Bayreuther</i>	
Mehr Flexibilität hinsichtlich des Arbeitsumfangs? .....	103
<i>André Große Vorholt/Verena Dimarch</i>	
Haftung von Führungskräften und die Konsequenzen für die Praxis .....	108
<i>Frank Maschmann</i>	
Führung und Mitarbeiterkontrolle nach neuem Datenschutzrecht .....	115
<i>Michael Fritz</i>	
Führung durch Vergütung und das neue Entgelttransparenzgesetz .....	124

6630

4. Jänner 2019

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

D3-Z236

# ARD

## AKTUELLES RECHT ZUM DIENSTVERHÄLTNIS

Redaktionsteam: Manfred Lindmayr, Birgit Bleyer, Bettina Sabara,  
Sabine Sadlo, Barbara Tuma

### BEILAGE:

ARD-Wertetabelle 2019

für Dienstgeber,  
Personalisten und  
Personalverrechner

### THEMA

» **Bettina Sabara:** Wichtige Änderungen ab 2019 im Arbeits-, Sozial- und Steuerrecht

### RECHTSPRECHUNG

- » Keine gesonderte Entlohnung der Betriebsrätstätigkeit bei Teilzeit
- » Überwachungsrecht des Betriebsrats auf Einhaltung der Arbeitsverträge und von Betriebsübungen
- » Verspätete Klage auf Zustimmung zur Entlassung eines Betriebsratsmitglieds
- » Anerkennung einer Hautkrankheit als Berufskrankheit ohne Aufgabe der schädigenden Tätigkeit
- » Vorliegen eines Werkvertrages auch bei angelerntem Fliesenleger möglich
- » BFG: Dienstnehmereigenschaft eines nicht wesentlich beteiligten Geschäftsführers

### NEUE VORSCHRIFTEN

» Handelsangestellte – KV-Erhöhung für 2019





---

**IN ALLER KÜRZE**

2

---

**THEMA – ARBEITS-, SOZIAL- UND STEUERRECHT****Bettina Sabara: Wichtige Änderungen ab 2019 im Arbeits-, Sozial- und Steuerrecht**

3

Mit Beginn eines neuen Kalenderjahres treten gewöhnlich zahlreiche Gesetzesänderungen in Kraft, die für Dienstgeber, Personalverantwortliche, Personalverrechner und Vertreter rechtsberatender Berufe relevant sind. Der Beitrag von Mag. Bettina Sabara gibt einen kompakten Überblick über die wichtigsten Änderungen im Arbeits-, Sozial- und Steuerrecht, die am 1. 1. 2019 bzw im Lauf des Jahres 2019 in Kraft treten.

---

**RECHTSPRECHUNG****» ARBEITSRECHT**

Keine gesonderte Entlohnung der Betriebsratstätigkeit bei Teilzeit	7
Entgeltanspruch eines freigestellten Betriebsratsmitglieds	9
Überwachungsrecht des Betriebsrats auf Einhaltung der Arbeitsverträge und von Betriebsübungen	10
Übertragung von Kompetenzen des Betriebsrates an Zentralbetriebsrat	11
Verspätete Klage auf Zustimmung zur Entlassung eines Betriebsratsmitglieds	12

**» SOZIALVERSICHERUNGSRECHT**

Anerkennung einer Hautkrankheit als Berufskrankheit ohne Aufgabe der schädigenden Tätigkeit	13
Behinderteneigenschaft und Beurteilung der MdE	15

**» STEUERRECHT**

Vorliegen eines Werkvertrages auch bei angelerntem Fliesenleger möglich	15
BFG: Dienstnehmereigenschaft eines nicht wesentlich beteiligten Geschäftsführers	17
Rechtsanwalts-GmbH: Dienstgeberbeitrag für Gesellschafter-Geschäftsführer?	18

---

**NEUE VORSCHRIFTEN****» ARBEITSRECHT**

Handelsangestellte – KV-Erhöhung für 2019	19
-------------------------------------------	----

---

**ARTIKELRUNDSCHAU**

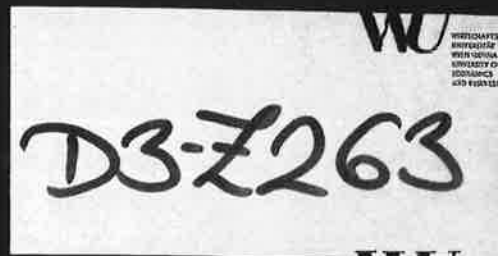
20

---

**IMPRESSUM**

20

# 12.18



65. Jahrgang  
Dezember 2018  
Seiten 729–792

# Sozialrecht

## Die Sozialgerichtsbarkeit

www.DieSozialgerichtsbarkeit.de

### Zeitschrift für das aktuelle Sozialrecht

Mit dieser Ausgabe erhalten Sie das Jahresinhaltsverzeichnis 2018

Herausgeber:

*Prof. Dr. Peter Arer*  
Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg

*Prof. Dr. Peter Becker*  
Vorsitzender Richter am BSG

*Prof. Dr. Frauke Brosius-Gersdorf*  
Leibniz Universität Hannover

*Prof. Dr. Dr. h. c. Eberhard Eichenhofer*  
Berlin

*Dr. Christine Fuchsloch*  
Präsidentin des LSG Schleswig-Holstein,  
Schleswig

*Prof. Dr. Otto Ernst Krasney*  
Vizepräsident des BSG a. D.

*Dr. h. c. Peter Masuch*  
Präsident des BSG a. D.

*Prof. Dr. Dr. h. c. Ulrich Preis*  
Universität zu Köln

*Prof. Dr. Rainer Schlegel*  
Präsident des BSG

*Prof. Dr. Peter Udsching*  
Vorsitzender Richter am BSG a. D.

*Prof. Dr. Thomas Voeltzke*  
Vizepräsident des BSG

*Dr. h. c. Matthias von Wulffen*  
Präsident des BSG a. D.



Aufsätze

*D. Felix*

Zeitliche Restriktionen der Korrektur von Verwaltungsakten  
im Sozialrecht

*T. Molkenstin*

Mehr Rentenausschuss wagen? – Zur Praxis der  
besonderen Ausschüsse insbesondere in der gesetzlichen  
Unfallversicherung

*S. Knickrehm / I. Bergner / C. Mecke / S. Kallmayer*

Renten aus Ghetto-Beschäftigung – im Pendelblick zwischen  
Gesetzgebung und höchstrichterlicher Rechtsprechung (Teil II)

*V. M. Müller*

Der Verjährungseinredeverzicht zugunsten des  
Sozialversicherungsträgers im Regressverfahren

*E. Straßfeld*

Fortschreibung von abstrakten Angemessenheitswerten  
i. S. v. § 22 Abs. 1 S. 1 SGB II

Aktuelle  
Entscheidungen

Übersicht über die jüngste Rechtsprechung

Rechtsprechung

BSG, Sozialversicherungspflicht / Erziehungsbeistand  
(Anm. G. Legde)

BSG, Unterkunftskosten / Angemessenheitsprüfung /  
Schlüssiges Konzept  
(Anm. E. Straßfeld)

BSG, Rechtmäßigkeit Schiedsspruch / Beitragssatzstabilität  
(Anm. I. Ebsen)

## Inhalt

### EDITORIAL

### AUFSÄTZE

*Prof. Dr. Dagmar Felix*  
Zeitliche Restriktionen der Korrektur von Verwaltungsakten im Sozialrecht \_\_\_\_\_ 729

*Prof. Dr. Thomas Molkentin*  
Mehr Rentenausschuss wagen? – Zur Praxis der besonderen Ausschüsse  
insbesondere in der gesetzlichen Unfallversicherung \_\_\_\_\_ 737

*Sabine Knickrehm/Ingrid Bergner/Dr. Christian Mecke/Dr. Sonja Kallmayer*  
Renten aus Ghetto-Beschäftigung – im Pendelblick zwischen Gesetzgebung  
und höchstrichterlicher Rechtsprechung (Teil II) \_\_\_\_\_ 743

*Verena M. Müller*  
Der Verjährungseinredeverzicht zugunsten des Sozialversicherungsträgers  
im Regressverfahren \_\_\_\_\_ 750

*Elisabeth Straßfeld*  
Fortschreibung von abstrakten Angemessenheitswerten i. S. v. § 22 Abs. 1 S. 1 SGB II \_\_\_\_\_ 754

### AKTUELLE ENTSCHEIDUNGEN

Übersicht über die jüngste Rechtsprechung  
*Bundessozialgericht* \_\_\_\_\_ 759

### RECHTSPRECHUNG MIT ANMERKUNGEN

#### RENTENVERSICHERUNG

*Sozialversicherungspflicht/Erziehungsbeistand*  
§ 30 SGB VIII  
Urteil des 12. Senats des BSG vom 31. 3. 2017 – B 12 R 7/15 R –  
*Anmerkung von Georg Legde, Darmstadt* \_\_\_\_\_ 765

#### GRUNDSICHERUNG FÜR ARBEITSUCHENDE

*Unterkunftskosten/Angemessenheitsprüfung/Schlüssiges Konzept*  
§§ 22 Abs. 1 S. 1, 22c Abs. 2 SGB II; §§ 558c Abs. 3, 558d Abs. 2 BGB  
Urteil des 4. Senats des BSG vom 12. 12. 2017 – B 4 AS 33/16 R –  
*Anmerkung von Elisabeth Straßfeld, Essen* \_\_\_\_\_ 774

#### VERTRAGSARZTANGELEGENHEITEN

*Rechtmäßigkeit Schiedsspruch/Beitragsatzstabilität*  
§ 73b Abs. 5a SGBV; § 55 Abs. 1 SGG  
Urteil des 6. Senats des BSG vom 21. 3. 2018 – B 6 KA 44/16 R –  
*Anmerkung von Prof. Dr. Ingwer Ebsen, Frankfurt/Main* \_\_\_\_\_ 778

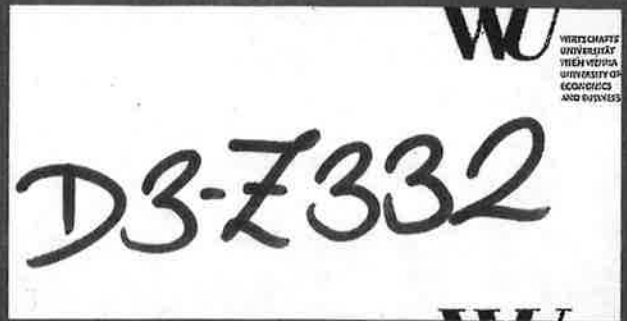
### NEUERSCHEINUNG

Schläger/Thode, Handbuch Datenschutz und IT-Sicherheit \_\_\_\_\_ 792

### GESAMTSCHAU

V

# JAS



Linz

ISSN 2520-4238

## Journal für Arbeitsrecht und Sozialrecht

### Beiträge

- Markus Salcher  
Der betriebsverfassungsrechtliche Disziplinarmaßnahmenbegriff ..... 301
- Johannes Derntl  
Säumniszuschläge gem § 114 ASVG nF ..... 322



### Entscheidungsbesprechungen

- David Fuchs und Alexander Lamplmayr  
„Payrolling“ – Arbeitskräfteüberlassung oder -vermittlung? ..... 355
- Verena Vinzenz  
Automatische Beendigung einer Probezeit während der Abwesenheit  
bei Elternurlaub verstößt gegen Unionsrecht ..... 369
- Karl Brandstetter  
Bezug von Kinderbetreuungsgeld abhängig von Hauptwohnsitzmeldung ..... 389

### Buchbesprechung

- Elisabeth Brameshuber  
*Guy Davidov, A Purposive Approach to Labour Law* ..... 400

Impressum ..... U2

2. Jahrgang 2018 Nr. 4



**IN ALLER KÜRZE**

2

**THEMA – ARBEITSRECHT**

**Tamara Thöny-Maier: Auswirkungen der AZG-Novelle 2018 auf All-in-Verträge aus Sicht der Praxis**

3

Der vorliegende Artikel beschäftigt sich mit den Auswirkungen der AZG-Novelle BGBl I 2018/53 auf All-in-Vereinbarungen, insbesondere betreffend Zulässigkeit einer nunmehr möglichen 11. bzw 12. täglichen Arbeitsstunde bzw einer Wochenarbeitszeit von mehr als 50 Stunden und dem damit einhergehenden grundlosen Ablehnungsrecht sowie dem Wahlrecht hinsichtlich deren Abgeltung (in Form von Geld oder Zeit). Dabei ist hinsichtlich der Auswirkungen der Gesetzesänderung danach zu differenzieren, ob die All-in-Vereinbarung vor oder nach Inkrafttreten der Gesetzesänderung abgeschlossen wurde.

**RECHTSPRECHUNG**

**»ARBEITSRECHT**

- KV-Gastgewerbe: Ausgleich einer verkürzten Ruhezeit 6
- KV-Bewachungsgewerbe: Abweichende wöchentliche Ruhezeit 7
- Einseitige Änderung der Arbeitszeit durch Arbeitgeber 8
- Bestellung verantwortlicher Beauftragter zur Einhaltung von Arbeitszeitvorschriften 9

**»SOZIALVERSICHERUNGSRECHT**

- Selbstversicherung in der PV für Zeiten der Pflege eines Angehörigen 10
- Zulässigkeit einer Säumnisbeschwerde vor Ablauf der Entscheidungsfrist? 11

**»STEUERRECHT**

- Apothekenpflichtige Präparate als außergewöhnliche Belastung 11
- BFG: Medizinisches Krafttraining als außergewöhnliche Belastung? 12

**NEUE VORSCHRIFTEN**

**»ARBEITSRECHT**

- Änderungen im AuslBG – BGBl 13
- Zulassung von Besonders Hochqualifizierten für das Jahr 2019 – BGBl 14
- Fachkräfteverordnung 2019 – BGBl 14

**»SOZIALVERSICHERUNGSRECHT**

- Sozialversicherungs-Organisationsgesetz – BGBl 15
- Verminderte AIV-Beitrag für selbstständig Erwerbstätige – BGBl 17

**»STEUERRECHT**

- GPLA: Ab 2020 einheitliche Prüforganisation im BMF – BGBl 18

**ARTIKELRUNDSCHAU**

20

**IMPRESSUM**

5



# wirtschaft

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

DB-Z274

## Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht

12/2018



### Herausgegeben von

Prof. Dr. Markus Jäger,  
Richter am BGH

Dr. Matthias Korte,  
Ministerialdirigent

Dr. Wilhelm Krekeler,  
Rechtsanwalt, FA Strafrecht

Prof. Dr. h.c. Rudolf Mellinghoff,  
Präsident des BFH

Dr. Manfred Möhrenschlager,  
Ministerialrat a.D.

Dr. Martina Müller-Ehlen,  
Oberstaatsanwältin

Dr. Markus Rübenstahl, Mag. iur.,  
Rechtsanwalt (WisteV)

Prof. Dr. Franz Salditt,  
Rechtsanwalt, FA Strafrecht,  
FA Steuerrecht

Prof. Dr. Roland Schmitz

Prof. Dr. Carsten Wegner,  
Rechtsanwalt, FA Strafrecht

Dr. Martin Wulf,  
Rechtsanwalt, FA Steuerrecht

### Redaktion

Dr. Charlotte Schmitt-Leonardy

Prof. Dr. Roland Schmitz

- **Chr. Zehetgruber** Strafrechtliche Implikationen überhöhter  
Managervergütungen
- **F. Bittmann** „Landschaftspflege“ – Untreuenachteil, aber  
keine Korruption?
- **C. Krumm** Die zusätzliche Verfahrensgebühr bei Einziehung  
im Bußgeldverfahren (Nr. 5116 VV RVG)
- **BGH** Keine Verständigung über Einziehungsentscheidung  
(Anm. Leppich)
- **BGH** Untreue durch GmbH-Geschäftsführer
- **BGH** Versenden sog. stiller SMS
- **OLG München** „Erlöschen“ des Anspruchs des Geschädigten  
(mit Anm. Wengenroth)
- **OLG Bamberg** Berufungsbeschränkung bei besonders  
schwerem Fall der Steuerhinterziehung
- **LG Nürnberg**
- **LG Lübeck**  
(mit Anm. Rei)

OSTERREICH  
1230 WIEN  
Gutheil-Schoder-Gasse 17/C  
Universitätsbuchhandlung GmbH  
Manzsche Verlags- und  
129565/0/3

25250000 KdNr.: A1699505 Quantity: 1

HJR-Aboservice, Hultschner Str. 8, 81877 München  
Sendung zu erm. Entgelt, Hft 12/18, VZ 6929





## Inhaltsverzeichnis

### Beiträge

<i>Akademischer Rat a.Z. PD Dr. Christoph Zehetgruber, Universität Bremen</i> Strafrechtliche Implikationen überhöhter Managervergütungen .....	489
<i>Rechtsanwalt (Leitender Oberstaatsanwalt a.D.) Folker Bittmann, Köln</i> „Landschaftspflege“ – Untreuenachteile, aber keine Korruption? .....	495
<i>Richter am Amtsgericht Carsten Krumm, Dortmund</i> Die zusätzliche Verfahrensgebühr bei Einziehung im Bußgeldverfahren (Nr. 5116 VV RVG) .....	499

### Rezensionen

<i>Rechtsanwalt Prof. Dr. Carsten Wegner, Berlin</i> Thompson: „Modelle“ der Selbstanzeige im Wirtschaftsordnungswidrigkeitenrecht und ihre strafrechtlichen Vorbilder, Duncker & Humblot, 2018 .....	501
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

### Aufsätze in Zeitschriften und Festschriften

<i>Richter am Landgericht Dr. Markus Ebner, LL.M., Nürnberg</i> Steuerstrafrecht – Steuerhinterziehung mit Briefkastengesellschaften .....	502
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

### Entscheidungen



EuGH	5. 6.2018 – C-612/15	Recht auf Unterrichtung über den Tatvorwurf und Zugang zu einem Rechtsbeistand (LS) .....	505
BGH	6. 2.2018 – 5 StR 600/17	Keine Verständigung über Einziehungsentscheidung (Anm. Leppich) .....	505
BGH	7. 9.2017 – 2 StR 24/16	Untreue durch Finanzbeamte im Zusammenhang mit dem Investitionszulagenverfahren .....	506
BGH	20. 6.2018 – 4 StR 561/17	Untreue durch GmbH-Geschäftsführer .....	514
BGH	15. 8.2018 – 1 StR 392/17	Illegale Verbringung gefährlicher Abfälle .....	515
BGH	8. 2.2018 – 3 StR 400/17	Versenden sog. stiller SMS .....	516
BGH	16. 8.2018 – 5 StR 348/18	Feststellung des Irrtums in Massenbetrugsfall .....	518
OLG München	20. 7.2018 – 5 OLG 15 Ss 96/18	„Erlöschen“ des Anspruchs des Geschädigten (mit Anm. Wengenroth) .....	518
OLG Bamberg	22. 6.2018 – 3 OLG 110 Ss 38/18	Berufungsbeschränkung bei besonders schwerem Fall der Steuerhinterziehung .....	522
OLG Bamberg	4. 6.2018 – 2 OLG 120 Ss 29/18	Verfrühte Revisionsverwerfung in offener Revisionsbegründungsfrist .....	524
LG Nürnberg-Fürth	22.12.2017 – 18 Qs 49/17	Komplettspiegelung von Datenträgern .....	525
LG Lübeck	15. 6.2018 – 6 Qs 28/18	Bevollmächtigung eines Vertreters (mit Anm. Rettke) .....	527

### wistra aktuell

Rechtsprechungsvorschau .....	II
Aktuelle Rechtsprechung in Kürze .....	III
Aktuelle Nachrichten .....	V
Bericht aus der Gesetzgebung – Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 2017/371 betr. Betrug gegenüber der EU – ...	IX

# STRAFVERTEIDIGER



## REDAKTION

RA Prof. Dr. Björn Gercke  
Prof. Dr. Matthias Jahn  
RA Prof. Dr. Helmut Pollähne

## AUS DEM INHALT

### Bundesgerichtshof

Umgrenzungsfunktion bei einer Anklage  
**Lange**

Verjährungsunterbrechung bei mehr-  
facher Einholung von Sachverständigen-  
gutachten

Vermögensbetreuungspflicht bei zweck-  
gebundenen Darlehen; unerlaubtes  
Betreiben von Bankgeschäften

Untreue und Sparsamkeitsgebot; Verstoß  
gegen BetrVG **Buchholz**

(Tatbestands-)Irrtum beim Vorenthalten  
von Arbeitsentgelt **Habetha**

Bestechung eines Notars

Unrechtsvereinbarung bei Korruptions-  
delikt

Konkurrenzen bei Steuerhinterziehung

### Oberlandesgerichte

#### Hamburg

Vermögensabschöpfung

#### Hamm

Zeugnisverweigerungsrecht von  
Berufsheimnisträgern

### Landgerichte

#### Stuttgart

Verhältnis von § 160a StPO zu § 97 StPO  
**Jahn/Kirsch**

### Aufsätze

#### Eberhard Kempf/Johannes Corsten

Interne Ermittlungen und das Bundes-  
verfassungsgericht: Die Beschränkung  
aufs Allernötigste

#### Elisa Hoven

Gebührenunterschreitung als strafbare  
Bestechlichkeit?

#### Fabian Meinecke

Mehr Netto vom Brutto? – Vertei-  
digungsansätze bei Vermögensarrest  
in Steuer- und Wirtschaftsstraf-  
verfahren

### Rezension

#### Björn Krug

Bülte/Dannecker/Domeier/Gorny/Preuß,  
Kommentar zum Lebensmittel- und  
Futtermittelgesetzbuch

Heft 1  
Januar 2019  
Seiten 1 – 76  
39. Jahrgang  
Art.-Nr. 07764901  
PVSt 20232

# 1

## Carl Heymanns Verlag

# StV

## STRAFVERTEIDIGER

### INHALT 1 - 2019

Editorial  
Impressum

#### Entscheidungen

#### Verfahrensrecht

- BGH 1 StR 370/17 v. 09.01.2018  
Umgrenzungsfunktion bei einer Anklage (Ls) *m. Anm. Lange*
- BGH 2 StR 456/16 v. 23.08.2017  
Unwirksamkeit der Anklage
- BGH 1 StR 311/18 v. 02.08.2018  
Teilbeschränkung bei Einziehungsentscheidung
- OLG Hamm 4 Ws 130/17 v. 17.08.2017  
Zeugnisverweigerungsrecht von Berufsgeheimnisträgern (Ls)
- LG Stuttgart 6 Qs 1/18 v. 2.  
tprint
- 6.03.2018 Verhältnis von § 160a StPO zu § 97 StPO *m. Anm. Jahn/Kirsch*
- 7

#### Strafrecht

- BVerfG 2 BvR 463/17 v. 03.05.2018  
Marktmanipulation; Rückwirkung (Ls)
- BGH 3 StR 266/17 v. 28.11.2017  
Handlungsort; Tatbeendigung beim Überweisungsbetrug (Ls)
- BGH 5 StR 629/17 v. 06.02.2018  
Geschäftsherrenhaftung (Ls)
- BGH 3 StR 560/17 v. 08.02.2018  
Einziehung
- BGH 2 StR 553/17 v. 18.07.2018  
Einziehung bei Gesamtschuldnern (Ls)
- BGH 4 StR 174/18 v. 13.09.2018  
Sichverschaffen; Einziehung und transitorischer Besitz (Ls)
- BGH 1 StR 326/18 v. 01.08.2018  
Keine Einziehung bzgl. eingestellter Taten (Ls)
- BGH 2 StR 311/18 v. 21.08.2018  
Aus der Tat Erlangtes (Ls)
- BGH 3 StR 63/18 v. 04.04.2018  
Erweiterte Einziehung (Ls)
- BGH 1 StR 244/18 v. 04.07.2018  
Einziehung bei Steuerhehlerei (Ls)
- BGH 1 StR 103/18 v. 28.08.2018  
Einziehung bei Anspruchsübergang auf Versicherer (Ls)
- BGH 4 StR 568/17 v. 29.03.2018  
Verfall
- BGH 4 StR 569/17 v. 06.06.2018  
Wertersatzverfallsbetrag (Ls)
- BGH 2 StR 117/18 v. 03.07.2018  
Einziehung des Werts eines Veräußerungssurrogats (Ls)
- BGH 1 StR 159/18 v. 12.06.2018  
Einziehung von Tatmitteln und Strafzumessung (Ls)
- BGH 1 StR 264/18 v. 03.07.2018  
Einziehung (Ls)
- BGH 2 StR 308/16 v. 12.12.2017  
Verjährungsbeginn bei Untreue und Bestechung;  
»Vorgesetztenverantwortlichkeit« (Ls)

I	BGH 2 StR 252/16 v. 25.10.2017	
V	Verjährungshemmung und Prozessurteil (Ls)	21
	BGH 1 StR 218/17 v. 10.08.2017	
	Verjährungsunterbrechende Anordnung	21
	BGH 3 StR 227/17 v. 10.08.2017	
	Verjährungsunterbrechung bei mehrfacher Einholung von Sachverständigengutachten	23
	BGH 2 ARs 470/17 v. 25.10.2017	
	Geldwäsche (Ls)	24
1	BGH 3 StR 552/17 v. 06.03.2018	
	Vermögensschaden	24
4	BGH 1 StR 13/18 v. 06.04.2018	
	Vermögensschaden (Ls)	25
6	BGH 4 StR 425/17 v. 15.03.2018	
	Schadensberechnung bei Risikogeschäften (Ls)	26
6	BGH 3 StR 171/17 v. 12.06.2018	
	Persönlicher Schadenseinschlag (Ls)	26
	BGH 5 StR 335/17 v. 29.11.2017	
	Rechtlich selbständige Taten einer Betrugsserie; Betrugsfolgen und Strafzumessung	26
	BGH 3 StR 348/17 v. 24.08.2017	
	Gewerbsmäßigkeit (nur) beim Gehilfen (Ls)	28
	BGH 1 StR 339/16 v. 25.10.2017	
	Subventionsbetrug (Ls)	28
16	BGH 4 StR 408/17 v. 26.03.2018	
	Vermögensbetreuungspflicht bei zweckgebundenen Darlehen; unerlaubtes Betreiben von Bankgeschäften	29
16	BGH 1 StR 296/16 v. 21.02.2017	
	Kommunalrechtliches Spekulationsverbot (Ls)	33
16	BGH 2 StR 416/16 v. 14.03.2018	
	Strafzumessung bei Untreue (»Bankhaus Sal. Oppenheim«) (Ls)	33
17	BGH 2 StR 24/16 v. 07.09.2017	
	Untreue eines Finanzbeamten im Zusammenhang mit dem Investitionszulageverfahren (Ls)	33
18	BGH 3 StR 132/18 v. 24.07.2018	
	Untreue durch testamentarische Begünstigung; Bedeutungslosigkeit einer Beweistatsache	34
18	BGH 4 StR 561/17 v. 20.06.2018	
	Untreue und Sparsamkeitsgebot; Verstoß gegen BetrVG (Ls) <i>m. Anm. Buchholz</i>	36
19	BGH 1 StR 331/17 v. 24.01.2018	
	(Tatbestands-)Irrtum beim Vorenthalten von Arbeitsentgelt <i>m. Anm. Habetha</i>	38
19	BGH 1 StR 310/16 v. 25.10.2017	
	Vorenthalten von Arbeitsentgelt (Ls)	41
19	BGH 5 StR 381/18 v. 15.08.2018	
	Bankrott (Ls)	41
19	BGH 1 StR 423/17 v. 21.03.2018	
	Insolvenzverschleppung; Bankrott (Ls)	41
20	BGH 3 StR 620/17 v. 31.07.2018	
	Vorteilsannahme; Einziehung	42
20	BGH 5 StR 566/17 v. 22.03.2018	
	Bestechung eines Notars	46
20	BGH 2 StR 529/16 v. 18.10.2017	
	Unrechtsvereinbarung bei Korruptionsdelikt (Ls)	48
20	BGH 1 StR 447/14 v. 10.10.2017	
	Steuerhinterziehung (Ls)	48
21	BGH 1 StR 264/17 v. 25.01.2018	
	Tatvollendung bei (Umsatz-)Steuerhinterziehung (Ls)	48

BGH 1 StR 56/17 v. 19.12.2017 Berechnungsgrundlagen für hinterzogene Steuern (Ls)	48	LG Aachen 72 Ns 903 Js 56/14-69/17 v. 20.03.2018 Geldwäsche und Zwangsversteigerung	57
BGH 1 StR 374/18 v. 29.08.2018 Schätzungen in Strafverfahren (Ls)	49		
BGH 1 StR 625/16 v. 24.08.2017 Taterfolg bei Umsatzsteuerhinterziehung (Ls)	49		
BGH 1 StR 33/17 v. 23.08.2017 Steuerhinterziehung durch Unterlassen (Ls)	49		
BGH 1 StR 464/17 v. 20.12.2017 Verdeckte Gewinnausschüttung (Ls)	49		
BGH 1 StR 159/17 v. 15.05.2018 Mitverantwortung des Fiskus für Steuerhinterziehung (Ls)	49		
BGH 1 StR 535/17 v. 22.01.2018 Konkurrenzen bei Steuerhinterziehung	49		
BGH 2 StR 50/17 v. 25.10.2017 <b>Auffälliges Missverhältnis zu den Arbeitsbedingungen deutscher Arbeitnehmer; Arbeitgeber-/Arbeitnehmereigenschaft</b>	51		
OLG Hamburg 2 Rev 6/18 v. 19.04.2018 Vermögensabschöpfung	53		
OLG Köln RVs 274/17 v. 23.01.2018 Einziehung	56		
OLG Bamberg 3 OLG 130 Ss 19/18 v. 06.03.2018 <b>Bindungswirkung trichterlicher Feststellungen zur Gewerbsmäßigkeit des Betrugs in der Berufung (Ls)</b>	57		

## Vorschau

Aus dem Inhalt der nächsten Hefte:

**Georg Mitsching** Prozesskostenhilfe im Adhäsionsverfahren;  
**Jan Dehne-Niemann** Dauerhaft-unbedingter Verzicht auf die angestrebte Leistung als Voraussetzung der Strafmilderung nach § 239a Abs. 4 S. 1 StGB?; **Pieter Wiepjes** Die Bekanntmachung richterlicher Durchsuchungsbeschlüsse;  
**Detlef Lind** Der Haftgrund der Fluchtgefahr nach § 112 Abs. 2 Nr. 2 StPO in der Praxis: Zur rechtstatsächlichen Überprüfung von Fluchtprognosen; **Tobias Rudolph/Oliver Harry Gerson** Ist es ein Parteiverrat nach § 356 Abs. 1 StGB, wenn ein Mandant kein Kronzeuge sein will? – Zur Strafbarkeit der gleichzeitigen Verteidigung bei potenziellen Interessenkonflikten; **Scarlett Jansen** Strafprozessuale Beweisverwertung von privatem Videomaterial, insbesondere von Dash- und Bodycams;  
**Lars Jaklin** Die Ausweitung des »Härteausgleichs« auf das polizeiliche Führungszeugnis; **Stefan Harrendorf** Besorgnis der Befangenheit aufgrund Erörterung im Strafverfahren gem. § 257b StPO?; **Constantin Blanke-Roeser** Das Unterbleiben der Vollstreckung von Nebenfolgen nach dem neuen § 459g Abs. 5 StPO – Systematik und Auslegung; **Robert Esser** Verfahrenseinstellung nach § 154 Abs. 2 StPO und Strafzumessung: Ein schwieriger Spagat zwischen Unschuldvermutung und Strafklageverbrauch; **Stefan Conen** Neuere BGH-Entscheidungen zur Tatprovokation – Provokation auch des EGMR?;

**Sebastian Sobota** BGH, Urt. v. 24.08.2017 – 3 StR 348/17 (Strafmilderung und § 50 StGB); **Michael Köhne** BGH, Urt.

v. 28.06.2017 – 5 StR 8/17 (Sicherungsverwahrung neben lebenslanger Freiheitsstrafe); **Robert Pest** BVerfG, Beschl. v. 13.06.2017 – 1 BvR 2832/15 (Kollektivbeleidigung); **Georg Köpferl** BVerfG, Beschl. v. 03.05.2018 – 2 BvR 463/17 (Sanktionslücke im WpHG); **Matthias Krüger** BGH, Beschl. v. 28.03.2018 – 4 StR 81/18 (Gefährliche Körperverletzung); **Jan Dehne-Niemann** BGH, Beschl. v. 20.06.2017 – 2 StR 130/17 (Qualifikationsspezifischer Zusammenhang bei Raub mit Todesfolge); **Dominik Brodowski** BGH, Beschl. v. 27.07.2017 – 1 StR 412/16 (Bitcoin-Mining); **Thomas Weigend** EGMR, Urt. v. 01.03.2018 – 22692/15 Patalakh ./ BRD (Zeitspanne zwischen Überprüfungen der U-Haft); **Michael Köhne** OLG Karlsruhe, Beschl. v. 15.02.2018 – 2 Ws 1/18 (Haftraumbeschilderung mit Ernährungshinweis); **Momme Buchholz** OLG München, Urt. v. 26.04. u. 03.05.2018 – 4 OLG 13 Ss 54/18 (Kirchenasyl); **Andreas Ransiek** BGH, Beschl. v. 06.02.2018 – 2 StR 163/17 (Folgenlose Belehrungsverstöße); **Georg Steinberg/Leonard Pietsch** BGH, Urt. v. 21.09.2017 – 1 StR 64/17 (Fahrlässigkeit im BtMG);

**Susanne Wetzel** Friesa Fastie, Opferschutz im Strafverfahren. Psychosoziale Prozessbegleitung bei Gewalt- und Sexualstraftaten; **Jochen Goerdeler** Kammeier/Pollähne, Maßregelvollzugsrecht.

Die Homepage des *Strafverteidigers* erreichen Sie unter folgender Adresse: [stv-online.de](http://stv-online.de).  
Die Online-Version des StV finden Sie auf [wolterskuwer-online.de](http://wolterskuwer-online.de).

Die zum Schutz Ihrer Zeitschrift verwendete Versandtasche aus PP (Polypropylen) ist zu 100 % recycelbar, verursacht weder bei der Herstellung noch bei der Entsorgung gesundheits- oder umweltschädigende Stoffe und ist damit umweltneutral.

DE GRUYTER

2018 · BAND 130 · HEFT 4  
ISSN 0084-5310 · e-ISSN 1612-703X

# ZEITSCHRIFT FÜR DIE GESAMTE STRAFRECHTSWISSENSCHAFT

MIT AUSLANDSRUNDSCHAU

**WU**  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

D3-Z277



**HERAUSGEGEBEN VON**

*Helmut Fuchs*

*Tatjana Hörnle*

*Kristian Kühn*

*Ulfrid Neumann*

*Bernd Schünemann*

*Ulrich Sieber*

*Thomas Weigend*

**IN VERBINDUNG MIT**

*Manfred Burgstaller*

*Albin Eser*

*Günther Jakobs*

*Heinz Müller-Dietz*

*Claus Roxin*

*Klaus Tiedemann*

DE  
|  
G

[www.degruyter.com/zstw](http://www.degruyter.com/zstw)

## Inhalt

### Artikel

Dr. Ivó Coca Vila

**Die Kollision von Verpflichtungsgründen im Strafrecht — 959**

Richter Dr. Matthias Noll

**Die Teilnahme durch Unterlassen und das Akzessorietätsprinzip — 1007**

Jan Dehne-Niemann

**Trunkenheitsangepasste Fahrtgeschwindigkeit als sorgfaltsgemäßes Alternativverhalten und Kausalität der Sorgfaltswidrigkeit — 1035**

Dr. Scarlett Jansen

**Anforderungen an eine Körperverletzung durch Unterlassen mit Todesfolge — 1087**

Professor Dr. Tobias Reinbacher und Dr. Andreas Werkmeister

**Zufallsfunde im Strafverfahren — 1104**

Dr. Lukas Staffler

**Strafgesetzlichkeit im Dialog zwischen Verfassungs- und Unionsrecht — 1147**

# ZStrR

Schweizerische Zeitschrift  
für Strafrecht

Band/Tome

136

4

## RPS

## RPS

Revue  
Suisse

Rivista  
Svizzera

**WU**  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

D3-Z267

[www.zstrr.recht.ch](http://www.zstrr.recht.ch)

Wolfgang Wohlers  
**Strafjustiz und Sachverständige**

Marc Graf  
**Affekttat**

Gian Ege  
**Der Affekt – aus Sicht des Strafrechtlers**

Laurent Moreillon/Kastriot Lubishtani  
**Aspects choisis de l'incrimination du terrorisme.  
Etude de droit comparé suisse, allemand, français  
et anglais**



Stämpfli Verlag



## Inhalt – Sommaire

### Abhandlungen – Etudes

Strafjustiz und Sachverständige Von <i>Wolfgang Wohlers</i> .....	431
Affekttat Von <i>Marc Graf</i> .....	462
Der Affekt – aus Sicht des Strafrechtlers Von <i>Gian Ege</i> .....	475
Aspects choisis de l'incrimination du terrorisme. Etude de droit comparé suisse, allemand, français et anglais Par <i>Laurent Moreillon/Kastriot Lubishtani</i> .....	499

### Literaturanzeigen – Bibliographie

<i>Kai Ambos</i> , Internationales Strafrecht ( <i>Nadine Zurkinden</i> ) .....	547
<i>Bettina Alexandra Tanner</i> , Das Teilnahmerecht der Privatklägerschaft nach Art. 147 StPO und seine Grenzen ( <i>Wolfgang Wohlers</i> ) .....	549

### Mitarbeiter dieses Heftes – Ont collaboré à ce fascicule:

- Dr. iur. *Gian Ege*, Oberassistent für Strafrecht und Strafprozessrecht, Rechtswissenschaftliches Institut, Universität Zürich, Treichlerstrasse 10, 8032 Zürich
- Prof. Dr. med. *Marc Graf*, Klinikdirektor und Chefarzt, Forensische Klinik, Universitäre Psychiatrische Kliniken UPK, Wilhelm Klein-Strasse 27, 4012 Basel
- Kastriot Lubishtani*, Master of Law, Assistant diplômé, Centre de droit pénal, Faculté de droit et des sciences criminelles et d'administration publique, 1015 Lausanne-Dorigny
- Laurent Moreillon*, Dr. en droit, avocat, Professeur et Doyen à la Faculté de droit et des sciences criminelles et d'administration publique de l'Université de Lausanne, Centre de droit pénal, 1015 Lausanne-Dorigny, Etude St-François, case postale 7175, 1002 Lausanne
- Herr Prof. Dr. *Wolfgang Wohlers*, Universität Basel, Juristische Fakultät, Peter Merian-Weg 8, 4002 Basel
- Dr. iur. *Nadine Zurkinden*, Oberassistentin für Strafrecht und Strafprozessrecht, Rechtswissenschaftliches Institut, Universität Zürich, Freiensteinstrasse 5, 8032 Zürich

# Goldammer's Archiv für Strafrecht

ISSN 0017-1956

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

D3-Z273

WU

Begründet 1853

Herausgegeben von

Jürgen Wolter, Wilfried Küper, Michael Hettinger, Ralf Eschelbach

# GA

12/2018

165. Jahrgang

Seiten 665–720

## Aus dem Inhalt

### Notwehr und Proportionalität

Luís Greco

### Das Adhäsionsverfahren:

Fortschritt oder Fremdkörper im deutschen Strafprozess?

Martin Heger

### Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für spezifische

Fehlverhaltensfolgen bei alternativer Tatsachengrundlage

Frauke Rostalski



OSTERREICH  
1230 WIEN  
Gutheil-Schoder-Gasse 17/C  
Universitätsbuchhandlung GmbH  
Manz'sche Verlags- und  
122647

25280000 KdNr.: A1731645 Quantity: 1

HJR-Aboservice, Hultschiner Str. 8, 81677 München  
Sendung zu erm. Entgelt, Heft 12/18, VZ:3312

WU



iv.de



C.F. Müller

**Goldammer's Archiv für Strafrecht (GA)**

Heft 12, 165. Jahrgang, 2018, Seiten 665–720

**Inhalt****Abhandlungen**

- Notwehr und Proportionalität**  
*Von Professor Dr. Luís Greco LL.M., Berlin . . . . .* 665
- Das Adhäsionsverfahren: Fortschritt oder Fremdkörper im deutschen Strafprozess?**  
*Von Professor Dr. Martin Heger, Berlin . . . . .* 684
- Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für spezifische Fehlverhaltensfolgen bei alternativer Tatsachengrundlage und statistischen (Kausal-) Zusammenhängen am Beispiel des Bottroper Apothekerfalls**  
*Von Professorin Dr. Frauke Rostalski, Köln . . . . .* 700
- Schrifttum**
- Patricia Rabe, **Das Verständigungsurteil des Bundesverfassungsgerichts und die Notwendigkeit von Reformen im Strafprozess, 2017**  
*(Rechtsanwalt Professor Dr. Rainer Hamm, Frankfurt/M.) . . . . .* 707
- Benjamin Roger, **Grund und Grenzen transnationaler Strafrechtspflege. Eine Untersuchung der Rechtshilfe unter besonderer Berücksichtigung des Prinzips gegenseitiger Anerkennung in der EU, 2016**  
*(Professor Dr. Otto Lagodny, Salzburg) . . . . .* 710
- Beryll Zander, **Umfang und Grenzen des ärztlichen Berufsgeheimnisses in Bezug auf Straftaten – Unter besonderer Berücksichtigung der forensischen Ambulanzen, 2017**  
*(Professor Dr. Gunnar Duttge, Göttingen) . . . . .* 713
- Philippe Cossalter/Claude Witz (dir.), **Soixante Ans d'Influences Juridiques Réciproques Franco-Allmandes. Jubilé des 60 ans du Centre Juridique Franco-Allemand, Université de la Sarre, Paris 2016**  
*(Dr. Jürgen Jekewitz, Ministerialdirektor a.D. im BMJV, Bonn/Dorweiler) . . . . .* 715
- Gunnar Duttge/Makoto Tadaki (Hrsg.), **Aktuelle Entwicklungslinien des japanischen Strafrechts im 21. Jahrhundert, 2017**  
*(Professor Dr. Yuki Nakamichi, Tokyo) . . . . .* 718

# BKR

# Zeitschrift Bank- und Kapitalmarktrecht

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

DB-Z 190

Geschäftsführende Herausgeber:  
Prof. Dr. Petra Buck-Heeb  
Prof. Dr. Jens Koch

Herausgeber:  
Paul H. Assies  
Dr. Heiko Beck  
Prof. Dr. Jürgen Ellenberger  
Dr. Markus Escher  
Prof. Dr. Dr. Stefan Grundmann  
Prof. Dr. Mathias Habersack  
Ralf Josten  
Prof. Dr. Hans-Michael Krepold  
Dr. Volker Lang  
Prof. Dr. Katja Langenbacher  
Klaus M. Löber  
Dr. Rainer Metz  
Dr. h. c. Gerd Nobbe  
Prof. Dr. Sebastian Omlor  
Prof. Dr. Andreas Pfingsten  
Prof. Dr. Dörte Poelzig  
Dr. Patrick Rösler  
Prof. Dr. Frank A. Schäfer  
Hartmut Strube  
Dr. Hanno Teuber  
Dr. Wolfgang Weitnauer  
Dr. Stefan Werner

Dr. Feyko Conring  
**Zur Sittenwidrigkeit gemäß § 826 BGB bei  
einem außervertraglichen Informationsver-  
halten gegenüber Anlegern** 489

Prof. Dr. jur. Dieter Krimphove/Dr. Kerstin Rohwetter  
**Regulatory Sandbox – Sandkastenspiele auch  
für Deutschland?** 494

Dr. Philipp Maximilian Holle  
**Irrtum über die Erlaubnispflicht nach § 32 KWG  
und zivilrechtliche Haftung** 500

Dr. Robert Oppenheim/Daniel Bögeholz  
**Der qualifizierte Rangrücktritt in AGB – Zivil-  
rechtliche Grenzen für Crowdfunding-Modelle?** 504

Dr. Maik Kirchner  
**Tagungsbericht zum 15. Tag des Bank- und  
Kapitalmarktrechts** 507

BGH, Urt. v. 10.7.2018 – VI ZR 263/17  
**Keine Deliktshaftung aus Schutzgesetzver-  
letzung wegen verbotener Bankgeschäfte bzw.  
nicht erlaubter Inkassodienstleistungen bei  
vermeidbarem Verbotsirrtum** 510

EuGH, Urt. v. 4.10.2018 – C-191/17  
**Ein Online-Direkt-Sparkonto ist kein Zahlungs-  
konto mit Anmerkung v. Dr. Jonas Brinkmann** 524

[bkr.beck.de](http://bkr.beck.de)



**BKR**  
Bank- und  
Kapitalmarktrecht

**12/2018**

18. Jahrgang  
Seite 489 bis 532, 14. Dezember 2018



K150201812

# BKR Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht

Herausgegeben von: Paul Assies, Rechtsanwalt, Köln  
Dr. Heiko Beck, Rechtsanwalt, Frankfurt am Main  
Prof. Dr. Petra Buck-Heeb, Hannover  
Prof. Dr. Jürgen Ellenberger, Vorsitzender Richter am BGH, Karlsruhe  
Dr. Markus Escher, Rechtsanwalt, München  
Prof. Dr. Dr. Stefan Grundmann, LL.M., Berlin  
Prof. Dr. Mathias Habersack, München  
Ralf Josten, LL.M., Rechtsanwalt, Köln  
Prof. Dr. Jens Koch, Bonn  
Prof. Dr. Hans-Michael Krepold, Gauting  
Dr. Volker Lang, Bonn  
Prof. Dr. Katja Langenbucher, Frankfurt

Klaus M. Löber, Rechtsanwalt, Frankfurt am Main  
Dr. Rainer Metz, Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft, Berlin  
Dr. h.c. Gerd Nobbe, Vorsitzender Richter am BGH a. D., Karlsruhe  
Prof. Dr. Sebastian Omlor, Marburg  
Prof. Dr. Andreas Pfungsten, Münster  
Prof. Dr. Dörte Poelzig, Leipzig  
Dr. Patrick Rösler, Rechtsanwalt, Heidelberg  
Prof. Dr. Frank A. Schäfer, LL.M., Rechtsanwalt, Düsseldorf  
Hartmut Strube, Rechtsanwalt, Düsseldorf  
Dr. Hanno Teuber, Rechtsanwalt, Frankfurt  
Dr. Wolfgang Weitnauer, M.C.L., Rechtsanwalt, München  
Dr. Stefan Werner, Rechtsanwalt, Frankfurt am Main

12/2018, Seite 489–532, 18. Jahrgang

**BKR**  
Bank- und  
Kapitalmarktrecht



Inhalt

## Aufsätze

Dr. Feyko Conring

### Zur Sittenwidrigkeit gemäß § 826 BGB bei einem außervertraglichen Informationsverhalten gegenüber Anlegern

489

Gerichtsentscheidungen über Schadenersatzklagen von Anlegern, die durch ein außervertragliches Informationsverhalten – also durch die Offenlegung oder die unterlassene Offenlegung von Informationen außerhalb einer (vor-)vertraglichen Beziehung – geschädigt worden sein wollen, lehnen das Bestehen von Ansprüchen gemäß § 826 BGB in der Regel ab. Dabei verneinen die Gerichte oftmals das Vorliegen eines Verstoßes gegen die guten Sitten. Die Richtigkeit der dafür herangezogenen Begründungen unterliegt allerdings Zweifeln.

Prof. Dr. jur. Dieter  
Krimphove/  
Dr. Kerstin Rohwetter

### Regulatory Sandbox – Sandkastenspiele auch für Deutschland?

494

Mit zunehmender Digitalisierung wandelt sich der Finanzmarkt und immer neue Ideen für die digitale Erbringung von Finanzdienstleistungen oder auch gänzlich neue Finanzprodukte werden entwickelt. Dies bringt eine rechtliche Unsicherheit mit sich, die in verschiedenen Jurisdiktionen zur Einführung der sogenannten Regulatory Sandbox geführt hat. Dieser Aufsatz beschäftigt sich mit diesem neuartigen Verfahren der Aufsichtsbehörden und wirft einen Blick auf die Situation in Deutschland.

Dr. Philipp Maximilian  
Holle

### Irrtum über die Erlaubnispflicht nach § 32 KWG und zivilrechtliche Haftung

500

Haften Verwaltungsorgane eines Kreditinstituts Anlegern gegenüber deliktisch, wenn das Kreditinstitut rechtsirrig nicht über die gemäß § 32 Abs. 1 Satz 1 KWG erforderliche Erlaubnis zum Betreiben von Bankgeschäften verfügt, weil es hierüber keine ausreichenden Erkundigungen eingeholt hat, eine Nachfrage bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) die Fehlvorstellung über die Erlaubnispflicht aber ohnehin nur bestätigt hätte? Mit dieser Frage hat sich der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs zuletzt wiederholt beschäftigt. Nach Ansicht des Senats soll in diesen Fällen ein unvermeidbarer Verbotsirrtum vorliegen, der nicht nur zum Entfallen einer Strafbarkeit führt, sondern zugleich auch eine zivilrechtliche Verantwortlichkeit nach § 823 Abs. 2 BGB ausschließt. Der nachfolgende Beitrag hinterfragt die knapp gehaltenen Ausführungen des Bundesgerichtshofs und beleuchtet deren Auswirkungen auf die Praxis.

Dr. Robert Oppenheim/  
Daniel Bögeholz

## Der qualifizierte Rangrücktritt in AGB – Zivilrechtliche Grenzen für Crowdfunding-Modelle?

504

Die Vereinbarung eines qualifizierten Rangrücktritts in vorformulierten Vertragsbedingungen bei Schwarmfinanzierungen zwischen den Crowdinvestoren und dem Darlehensnehmer entspricht der bewährten Praxis. Mit der Entscheidung des OLG München v. 25.4.2018 – 13 U 2823/17 zur AGB-Unwirksamkeit qualifizierter Nachrangklauseln in Darlehensverträgen wird diese Praxis auf den Prüfstand gestellt, auch wenn das Urteil keinen Crowdfunding-Fall betraf. Der Beitrag zeigt, dass die Erwägungen des OLG München tatsächlich auf Schwarmfinanzierungen nicht übertragbar sind.

Dr. Maik Kirchner

## Tagungsbericht zum 15. Tag des Bank- und Kapitalmarktrechts

507

### Personalien

#### Nachruf auf Dr. Uwe Jahn

509

### Rechtsprechung

#### Bankaufsichtsrecht

BGH 10.7.2018 – VI ZR 263/17 Keine Deliktshaftung aus Schutzgesetzverletzung wegen verbotener Bankgeschäfte bzw. nicht erlaubter Inkassodienstleistungen bei vermeidbarem Verbotsirrtum 510

#### Kreditrecht

BGH 3.7.2018 – XI ZR 702/16 Verwirkung des Widerrufsrechts beim Verbraucherdarlehensvertrag 516  
OLG München 25.4.2018 – 13 U 2823/17 Unangemessenheit einer qualifizierten Rangrücktrittsklausel in einem Darlehensvertrag 518

#### Kapitalmarktrecht

BGH 17.7.2018 – II ZR 13/17 Kausalität bei der Prospekthaftung 520  
BGH 24.7.2018 – VI ZR 599/16 Gehörsverletzung bei Kapitalanlegerklage 522

#### Zahlungsverkehrsrecht

EuGH 4.10.2018 – C-191/17 Ein Online-Direkt-Sparkonto ist kein Zahlungskonto 524  
LG Kiel 22.6.2018 – 12 O 562/17 Haftung für nicht autorisierte Zahlungsvorgänge im Online-Banking 528

### Rezension

Dr. Ulf Klebeck Rezension von *Pöllath/Rodin/Wewel*, Private Equity und Venture Capital Fonds 531

ISSN 1617-7223

#### BKR – Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht

##### Schriftleitung:

Dr. Rafael Harnos (V.i.S.d.P.)  
Universität Bonn, Institut für Handels- und Wirtschaftsrecht  
Adenauerallee 24-42, 53113 Bonn  
Telefon: (02 28) 73 92 93  
E-Mail: bkr@beck.de

##### Geschäftsführende Herausgeber:

Prof. Dr. Petra Buck-Heeb (Universität Hannover)  
Prof. Dr. Jens Koch (Universität Bonn)

**Manuskripte:** Manuskripte sind an die Redaktion zu senden. Der Verlag haftet nicht für Manuskripte, die unverlangt eingereicht werden. Sie können nur zurückgegeben werden, wenn Rückporto beigefügt ist. Die Annahme zur Veröffentlichung muss schriftlich erfolgen. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem Verlag C.H.BECK an seinem Beitrag für die Dauer des gesetzlichen Urheberrechts das exklusive, räumlich und zeitlich unbeschränkte Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung in körperlicher Form, das Recht zur öffentlichen Wiedergabe und Zugänglichmachung, das Recht

zur Aufnahme in Datenbanken, das Recht zur Speicherung auf elektronischen Datenträgern und das Recht zu deren Verbreitung und Vervielfältigung sowie das Recht zur sonstigen Verwertung in elektronischer Form. Hierzu zählen auch heute noch nicht bekannte Nutzungsformen. Das in § 38 Abs. 4 UrhG niedergelegte zwingende Zweitverwertungsrecht des Autors nach Ablauf von 12 Monaten nach der Veröffentlichung bleibt hiervon unberührt.

**Urheber- und Verlagsrechte:** Alle in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Das gilt auch für die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze, denn diese sind geschützt, soweit sie vom Einsender oder von der Schriftleitung erarbeitet oder redigiert worden sind. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken und ähnlichen Einrichtungen. Kein Teil dieser Zeitschrift darf außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ohne schriftliche Genehmigung des Verlags in irgendeiner Form vervielfältigt, verbreitet oder öffentlich wiedergegeben oder zugänglich gemacht, in Datenbanken aufgenommen, auf elektronischen Datenträgern gespeichert oder in sonstiger Weise elektronisch vervielfältigt, verbreitet oder verwertet werden.

**Anzeigenabteilung:** Verlag C.H.BECK, Anzeigenabteilung, Wilhelmstraße 9, 80801 München, Postanschrift: Postfach 40 03 40, 80703 München.  
Media-Beratung: Telefon (0 89) 3 81 89-687, Telefax (0 89) 3 81 89-589.  
Disposition, Herstellung Anzeigen, technische Daten: Telefon (0 89) 3 81 89-603, Telefax (0 89) 3 81 89-599, E-Mail anzeigen@beck.de  
Verantwortlich für den Anzeigenteil:  
*Bertram Götz.*

**Verlag:** Verlag C.H.BECK oHG, Wilhelmstraße 9, 80801 München, Postanschrift: Postfach 40 03 40, 80703 München, Tel.: (0 89) 3 81 89-0, Telefax: (0 89) 3 81 89-3 98, Postbank München IBAN: DE82 7001 0080 0006 2298 02, BIC: PBNKDEFFXXX. Der Verlag ist oHG, Gesellschafter sind Dr. Hans Dieter Beck und Dr. h. c. Wolfgang Beck, beide Verleger in München.

**Erscheinungsweise:**  
Monatlich.

**Bezugspreise 2018:** Jährlich 429,- € (inkl. MwSt.). Einzelheft: 42,- € (inkl. MwSt.). Versandkosten jeweils zuzüglich. Die Rechnungsstellung erfolgt zu Beginn eines Bezugszeitraumes. Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen

nach dem Erscheinungstermin reklamiert werden. Jahrestei und -register sind nur noch mit dem jeweiligen Heft lieferbar.

**Bestellungen** über jede Buchhandlung und beim Verlag.

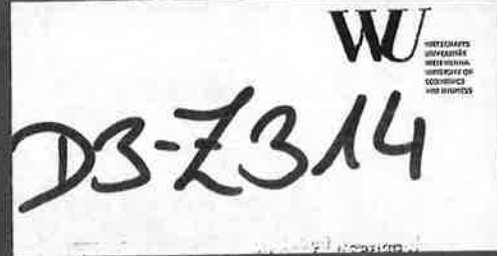
##### KundenServiceCenter:

Telefon: (0 89) 3 81 89-750,  
Telefax: (0 89) 3 81 89-358,  
E-Mail: kundenservice@beck.de

**Abbestellungen** müssen 6 Wochen vor Jahresende erfolgen.

**Adressenänderungen:** Teilen Sie uns rechtzeitig Ihre Adressenänderungen mit. Dabei geben Sie bitte neben dem Titel der Zeitschrift die neue und die alte Adresse an. Hinweis gemäß § 7 Abs. 5 der Postdienst-Datenschutzverordnung: Bei Anschriftenänderung des Bezieher kann die Deutsche Post AG dem Verlag die neue Anschrift auch dann mitteilen, wenn kein Nachsendeantrag gestellt ist. Hiergegen kann der Bezieher innerhalb von 14 Tagen nach Erscheinen dieses Heftes beim Verlag widersprechen.

**Druck:** Druckerei C.H.Beck, Bergerstraße 3-5, 86720 Nördlingen.



Mietrecht  
Zur Möglichkeit der Mietzinsanhebung  
bei Tod des Mieters

Wohnungseigentumsrecht  
Zur Verjährung des Anspruchs  
auf Rechnungslegung  
Umwidmung eines WE-Objekts von Büro  
zu Wohnung

Baurecht  
Die Bauordnungsnovelle 2018

Abgabenrecht  
Die Umgründungstatbestände  
beim begünstigten Erwerb

Forum Immobilientreuhänder  
Weitergabe und Nichtverwendung  
des Mietgegenstands

Forum Immobilienbesteuerung  
Steuertipps zum Jahresende



**FACHZEITSCHRIFT FÜR  
NEUES MIET- UND  
WOHNRECHT**  
22. JG. Heft 12, Dezember 2018

**Zitervorschlag:**  
immolex 2018, Seite  
immolex 2018/Nummer

**HERAUSGEBER:**  
Manz'sche Verlags- und  
Universitätsbuchhandlung GmbH

**LEITENDE REDAKTEURE:**  
ao. Univ.-Prof. Dr. H. BÖHM  
StB Mag. K. FUHRMANN  
Sen.-Präs. d. VwGH iR  
Dr. E. GALL  
HR d. VwGH Dr. F. PFIEL

**SCHRIFTLEITUNG:**  
RA Dr. H. RAINER

**STÄNDIGE MITARBEITER:**  
Ri Mag. F. IBY  
Ri Mag. M. EBERWEIN  
Ri Mag. J. KAINC  
Univ.-Prof. Dr. A. KLETEČKA  
Mag. C. KOTHBAUER  
Ri Mag. S. KULHANEK  
RA Dr. E. LINDINGER  
Dr. S. MALAINER  
RA Dr. C. PRADER  
Hon.-Prof.  
Dr. J. STABENTHEINER  
Dr. A. STARIBACHER

**EDITORIAL**

**Kostensenkende Maßnahmen im Wohnbereich**  
Herbert Rainer  
Impressum

345  
U3

**LEITSÄTZE**

Nr. 74 – 80

348

**BAURECHT**

**Die Bauordnungsnovelle 2018**  
Am 22. 11. 2018 hat der Landtag eine der größten Änderungen der Bauordnung für Wien der letzten Jahre beschlossen. In diesem Beitrag werden die wesentlichsten Änderungen überblicksmäßig dargestellt.  
Gerhard Cech

350

**ABGABENRECHT**

**Die Umgründungstatbestände beim begünstigten Erwerb gemäß § 26a GGG**  
Sofern ein Begünstigungstatbestand des § 26a Abs 1 GGG vorliegt, kann die Eintragungsgebühr bei Liegenschaftsübertragungen vom dreifachen Einheitswert, max jedoch von 30% des Werts des einzutragenden Rechts nach § 26 Abs 1 GGG berechnet werden. Mangels eines im GGG enthaltenen Verweises ist das UmgrStG nicht auf die begünstigten Umgründungstatbestände des GGG anwendbar, wodurch insb bei den rein steuerrechtlichen Umgründungstatbeständen unklar ist, welche Voraussetzungen für das Vorliegen einer Umgründung iS der GGG tatsächlich vorliegen müssen. Dies wird anhand der Einbringung veranschaulicht.  
Anna Kogler

354

**FORUM IMMOBILIENBESTEUERUNG**

**Steuertipps zum Jahresende 2018**  
Christian Oberkleiner / Gottfried Sulz

379

**FORUM IMMOBILIENTREUHÄNDER**

**Weitergabe und Nichtverwendung des Mietgegenstands**  
Christoph Kothbauer

380

**MIETRECHT**

OGH 29. 8. 2017, 5 Ob 141/17x • Zur Rückforderbarkeit überhöhten Mietzinses  
(Wolfgang Ruckenbauer) 358  
OGH 25. 9. 2018, 4 Ob 174/18v • Regelmäßige Benützung der Wohnung durch den Untermieter 359  
OGH 28. 8. 2018, 5 Ob 146/18h • Zur Möglichkeit der Mietzinsanhebung bei Tod des Mieters  
(Nadja Holzer) 359

**WOHNUNGSEIGENTUMSRECHT**

OGH 15. 5. 2018, 5 Ob 235/17w • Umwidmung eines WE-Objekts von Büro zu Wohnung  
(Lukas Gottardis) 361  
OGH 28. 6. 2018, 6 Ob 115/18g • Titel der Abtretung nach § 18 Abs 2 WEG ist das zwischen EigG und WEer bestehende (Treue-)Verhältnis (Christian Prader) 362  
OGH 24. 9. 2018, 8 Ob 112/18f • Keine Verpflichtung des Verwalters zur Überprüfung eines vom Eigentümervertreter genannten Verteilungsschlüssels (Christian Prader) 364  
OGH 28. 8. 2018, 5 Ob 133/18x • Zur Verjährung des Anspruchs auf Rechnungslegung (Lorenz Punt) 366



OGH 12. 6. 2018, 5 Ob 83/18 v • Anschluss an zentrale Wärmeversorgungsanlage ist Voraussetzung für die Verrechnung von Grundkosten für Heiz- und Warmwasser 367

**WOHNUNGSGEMEINNÜTZIGKEITSRECHT**

OGH 13. 3. 2018, 5 Ob 237/17 i • Zulässigkeit des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags nach WGG 368

**LIEGENSCHAFTSRECHT**

OGH 24. 9. 2018, 2 Ob 148/18 f • Übertragung der Schneeräum- und Streupflicht (*Wolfgang Ruckebauer*) 370

**MAKLERRECHT**

OGH 21. 12. 2017, 4 Ob 216/17 • Zur Verdienstlichkeit des Maklers 372

**GRUNDBUCHSRECHT**

OGH 20. 2. 2018, 10 Ob 10/18 w • Eigentum an Obstbäumen geht durch die „lastenfreie Abschreibung“ der betroffenen Grundstücke nicht verloren 373

**ABGABENRECHT**

VwGH 21. 3. 2018, Ro 2015/13/0004 • Vermietung einer „Kabane“ (containerartige Badehütte) stellt eine Vermietung zu Wohnzwecken iS des UStG 1994 dar; Anwendung des USt-Satzes von 10% (*Clemens Malainer / Andreas Staribacher*) 375

BFG 1. 6. 2018, RV/6100045/2018 • Keine Hauptwohnsitzbefreiung, wenn die vom Steuerpflichtigen als Hauptwohnsitz benützte Wohnung nicht „parifiziert“ ist (*Karin Fuhrmann*) 377



RECHTSAKADEMIE MANZ 

# Jahrestagung

# GEBÄUDESICHERHEIT

# 2019

Gebäude- und Verkehrssicherheit im Griff –  
rechtliches und technisches Knowhow

Donnerstag, 17. und Freitag 18.1.2019,  
09.00 bis 17.00 Uhr, Arcotel Kaiserwasser,  
Wagramer Straße 8, 1220 Wien

**Jetzt anmelden!**  
[www.manz.at/rechtsakademie](http://www.manz.at/rechtsakademie)

5/18

**Beiträge | Contributions**

**Das FIDLEG-Prospektrecht ante portas – Guter Anlegerschutz?**  
René Bösch

**Transaktions- vs. portfoliobezogene Anlageberatung unter FIDLEG**  
Sandro Abegglen | Léonie Luterbacher

**Dienstleisterketten beim Erbringen von Finanzdienstleistungen**  
Lukas Fahrländer

**La classification des clients selon la LSFIn**  
Guillaume Braidì

**Compliance-Anforderungen für Schweizer Asset Manager alternativer Investmentfonds**  
Thomas Jutzi | Ksenia Wess

**Strafprozessuale Kontosperrungen bei ausstehenden Lombardkrediten**  
Robin Moser

**Einstweiliger Rechtsschutz gegen pflichtwidriges Handeln von Verwaltungsräten**  
Maria Walter

**Towards the European Banking Union: Ins versus Outs**  
Thomas Wieser

**Berichterstattung | Comptes-rendus**

**Europareport**  
Thomas Lübbig | Miriam le Bell | Christian Pitschas

**Die Praxis der Übernahmekommission im Jahr 2017**  
Georg Gotschev

**Ausschluss eines GmbH-Gesellschafters**  
BGer 4A\_629/2017 vom 17. Juli 2018  
Olivia Wipf | Hans Caspar von der Crone



**SZW /  
RSDA**

Herausgeber:  
H. C. von der Crone (Vorsitz) | M. Amstutz | R. Bahar | U. Bertschinger |  
J.-L. Chenaux | F. De Rossa Gisimundo | S. Emmenegger | I. Romy |  
R. Sethe | W. A. Stoffel | L. Thévenoz | F. Thouvenin | R. H. Weber

Schriftleiterin:  
Charlotte M. Baer

## Inhalt | Table des matières

<b>Editorial</b> Rolf Sethe   Rashid Bahar	449
<b>Beiträge   Contributions</b>	
<b>Das FIDLEG-Prospektrecht ante portas – Guter Anlegerschutz?</b> René Bösch	451
<b>Transaktionsbezogene vs. portfoliobezogene Anlageberatung unter FIDLEG: Keine einfache Abgrenzung</b> Sandro Abegglen   Léonie Luterbacher	462
<b>Dienstleisterketten beim Erbringen von Finanzdienstleistungen: Aufsichtsrechtliche Erfassung durch das FIDLEG und vertragsrechtliche Haftung der Depotbank</b> Lukas Fahrländer	474
<b>La classification des clients selon la Loi sur les services financiers</b> Guillaume Braidı	486
<b>Compliance-Anforderungen für Schweizer Asset Manager alternativer Investmentfonds</b> Thomas Jutzi   Ksenia Wess	496
<b>Strafprozessuale Kontosperrn bei ausstehenden Lombardkrediten – Ein Problem für die kreditgebende Bank</b> Robin Moser	517
<b>Gedanken zum einstweiligen Rechtsschutz gegen pflichtwidriges Handeln von Verwaltungsräten</b> Maria Walter	531
<b>Towards the European Banking Union: Ins versus Outs</b> Thomas Wieser	547
<b>Berichterstattung   Comptes-rendus</b>	
<b>Europareport</b> Thomas Lübbig   Miriam le Bell   Christian Pitschas	552
<b>Die Praxis der Übernahmekommission im Jahr 2017</b> Georg Gotschev	557
<b>Ausschluss eines GmbH-Gesellschafters</b> Bundesgerichtsurteil 4A_629/2017 vom 17. Juli 2018 Mit Bemerkungen von Olivia Wipf und Hans Caspar von der Crone	569
<b>Autorenverzeichnis   Liste des auteurs</b>	584

In Kooperation mit:  
 bitkom e.V.  
 BvD e.V.  
 davit im DAV  
 eco e.V.  
 VAUNET

# ZEITSCHRIFT FÜR DATENSCHUTZ

# ZD

Herausgeber: RA Prof. Dr. Jochen Schneider · Prof. Dr. Thomas Hoeren · Prof. Dr. Martin Seltn

WU  
 WIRTSCHAFTS  
 UNIVERSITÄT  
 WIEN VIENNA  
 UNIVERSITY OF  
 ECONOMICS  
 AND BUSINESS

D3-Z303

## AUS DEM INHALT

- |                                |    |                                                                                                                     |
|--------------------------------|----|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Verantwortliche Stelle         | 1  | INTERVIEW<br><b>Sind Betriebsräte für den Datenschutz selbst verantwortlich?</b>                                    |
| Bereichsspezifische Vorschrift | 4  | KRISTIN BENEDIKT / THOMAS KRANIG<br><b>DS-GVO und KUG – ein gespanntes Verhältnis</b>                               |
| Einwilligung                   | 8  | CLAUDIA BISCHOFF / JULIA WIENCKE<br><b>Datenschutzrechtliche Voraussetzungen klinischer Prüfungen</b>               |
| Durchsetzungsverfahren         | 14 | TOBIAS LANTWIN<br><b>Kann ein Briefkasten haften? – Rolle des Vertreters nach DS-GVO</b>                            |
| Profiling                      | 18 | SERGI JORBENADZE / DIMITRI GUGUNAVA<br><b>Gesetzliche Regelung des Schutzes personenbezogener Daten in Georgien</b> |
| Auskunft                       | 33 | OLG Hamburg: <b>Datenschutzverstoß als Wettbewerbsverstoß</b>                                                       |
| Wettbewerbsverhältnis          | 38 | LG Würzburg: <b>Homepage ohne ausreichende Datenschutzerklärung als Wettbewerbsverstoß</b><br>m. Anm. SCHLÜTER      |
| Kundendaten                    | 43 | BayVGH: <b>Übermittlung gehashter E-Mail-Adressen an soziales Netzwerk zu Werbezwecken</b>                          |

[www.zd-beck.de](http://www.zd-beck.de)

Beilage  
 Jahresregister 2018

Seiten 1–48

9. Jahrgang 2. Januar 2019  
 Verlag C.H.BECK München

1/2019



0850201901

In Kooperation mit:

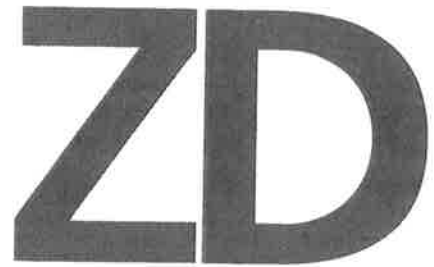
**bitkom** - Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e.V.

**BvD** - Berufsverband der Datenschutzbeauftragten Deutschlands e.V.

**davit im DAV** - Arbeitsgemeinschaft IT-Recht im Deutschen Anwaltverein

**eco** - Verband der Internetwirtschaft e.V.

**VAUNET** - Verband Privater Medien



ZEITSCHRIFT FÜR DATENSCHUTZ

INHALT

1/2019 Seiten 1–48

Verantwortliche Stelle	<b>Interview</b> <b>1</b> THOMAS KRANIG / TIM WYBITUL Sind Betriebsräte für den Datenschutz selbst verantwortlich?
Bereichsspezifische Vorschrift	<b>Beiträge</b> <b>4</b> KRISTIN BENEDIKT / THOMAS KRANIG DS-GVO und KUG – ein gespanntes Verhältnis. Ende des KUG nach 111 Jahren?
Einwilligung	<b>8</b> CLAUDIA BISCHOFF / JULIA WIENCKE Datenschutzrechtliche Voraussetzungen klinischer Prüfungen. Das Verhältnis von AMG und DS-GVO
Durchsetzungsverfahren	<b>14</b> TOBIAS LANTWIN Kann ein Briefkasten haften? – Rolle des Vertreters nach DS-GVO. Eine Analyse der Aufgaben und Sanktionsrisiken
Profiling	<b>18</b> SERGI JORBENADZE / DIMITRI GUGUNAVA Gesetzliche Regelung des Schutzes personenbezogener Daten in Georgien. Darstellung am Beispiel von zwei Datenbasen der Nationalen Agentur des öffentlichen Registers
Vertrauliche Information	<b>Rechtsprechung</b> <b>25</b> EuGH: Informationszugang bei der BaFin – Phoenix-Kapitaldienst Urteil vom 19.6.2018 – C-15/16
Berufsgeheimnisträger	<b>28</b> BVerfG: Durchsuchung einer mit internen Ermittlungen beauftragten Anwaltskanzlei Beschluss vom 27.6.2018 – 2 BvR 1405/17, 2 BvR 1780/17
Mitgesellschafter	<b>31</b> BGH: Bemessung der Beschwer bei Verurteilung zur Auskunft über Gesellschafter Beschluss vom 3.7.2018 – II ZB 13/17
Informationsinteresse	<b>31</b> BGH: Ersuchen eines Dritten um Übersendung einer Urteilsabschrift Beschluss vom 20.6.2018 – 5 AR (Vs) 112/17
Auskunft	<b>33</b> OLG Hamburg: Datenschutzverstoß als Wettbewerbsverstoß Urteil vom 25.10.2018 – 3 U 66/17
Auskunftsanspruch	<b>36</b> OLG München: Auskunft über Verletzung eines Vertragshändler- vertrags Teilurteil vom 24.10.2018 – 3 U 1551/17
Bonitätsinformationen	<b>37</b> OLG Düsseldorf: Betroffenenauskunft einer Auskunftfei zur Weitergabe an Dritte Urteil vom 20.9.2018 – 20 U 127/17
Wettbewerbsverhältnis	<b>38</b> LG Würzburg: Homepage ohne ausreichende Datenschutzerklärung als Wettbewerbsverstoß Beschluss vom 13.9.2018 – 11 O 1741/18 UWG m. Anm. SCHLÜTER

- |                            |                                                                                                                                                                 |
|----------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Online-Handel              | <b>39</b> LG Bochum: Kein Unterlassungsanspruch bei Verstoß gegen die Informationspflichten des Art. 13 DS-GVO<br>Urteil vom 7.8.2018 – I-12 O 85/18            |
| Opt-in                     | <b>40</b> LG München I: Zusendung von E-Mails ohne ausdrückliche Einwilligung<br>Urteil vom 4.6.2018 – 4 HK O 8135/17                                           |
| Anonymisierung             | <b>41</b> LG Hannover: Übermittlung von nicht-anonymisierten Daten an Privatsachverständigen<br>Urteil vom 26.3.2018 – 18 S 28/17                               |
| Qualifizierte Signatur     | <b>41</b> LSG Niedersachsen: Berufungseinlegung mit Containersignatur<br>Urteil vom 10.10.2018 – L 2 R 117/18                                                   |
| Gehörsverstoß              | <b>43</b> BVerwG: Verpflichtung eines TK-Unternehmens zur Mitwirkung an Maßnahmen der strategischen Fernmeldeüberwachung<br>Beschluss vom 15.10.2018 – 6 A 8.18 |
| Kundendaten                | <b>43</b> BayVGH: Übermittlung gehashter E-Mail-Adressen an soziales Netzwerk zu Werbezwecken<br>Beschluss vom 26.9.2018 – 5 CS 18.1157                         |
| Übermittlung von Visadaten | <b>45</b> OVG Berlin-Brandenburg: Pflicht der Luftfahrtunternehmen zur Datenübermittlung<br>Beschluss vom 29.8.2018 – 1 S 52.18                                 |
| Kommunale Statistik        | <b>47</b> VG München: Keine Herausgabe von Einzeldaten eines kommunalen Mietspiegels<br>Urteil vom 6.12.2017 – M 7 K 17.5186                                    |
| Informationsinteresse      | <b>48</b> AG Kiel: Ersuchen eines Dritten um Übersendung einer Urteilsabschrift<br>Beschluss vom 5.10.2018 – 43 Gs 4924/18 (Ls.)                                |

**III-IV Inhalt**  
**V-XVI ZD-Fokus**  
**XVI Impressum**

Mit ZD-Beilage  
Jahresregister 2018

**Beilagenhinweis**

Mit dieser Ausgabe verbreiten wir eine Beilage von:

Erich Schmidt Verlag GmbH & Co. KG, Berlin

Wir bitten unsere Leser um Beachtung!



MAINZER  
MEDIENINSTITUT



## Masterstudiengang Medienrecht (LL.M.)

Berufsbegleitend für Rechtsreferendare, Absolventen  
der wirtschaftswissenschaftlichen Fakultäten oder  
gleichwertiger Studienfächer

Beinhaltet Fachanwaltsmodule für:

**Fachanwalt Urheber- und Medienrecht**  
(Start Oktober)

**Fachanwalt Informationstechnologierecht**  
(Start April)

Erwerb der theoretischen Kenntnisse für den  
Fachanwalt in einem Semester möglich

Info: [www.mainzer-medieninstitut.de](http://www.mainzer-medieninstitut.de)  
Tel.: 06131 14492-50  
[studiengang@mainzer-medieninstitut.de](mailto:studiengang@mainzer-medieninstitut.de)



# VersR <sup>DB-Z 212</sup>

Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht

## Aus dem Inhalt

VersR 2018, 1477–1540

# 24

## Aufsätze

*Car, Dr. Timo, und Mittelstädt, Dr. Jan*  
 Kapitalisierung von Rentenansprüchen

1477

*Sommerfeld, Peter*

Befunderhebungsfehler oder Fehler der therapeutischen Aufklärung –  
 ein nicht gelöstes Abgrenzungsproblem?

1491

## Rechtsprechung

### OLG Düsseldorf

Verweisung eines Dachdeckergesellen auf den Beruf eines  
 Rettungsassistenten

1497

### BGH

Anspruch auf Erstattung der Kosten für die Wartung einer Prothese

1498

### BGH

Kein Anspruch des Sachversicherers auf Ersatz der Kosten für ein zur  
 Schadensermittlung eingeholtes Sachverständigengutachten  
 (mit Anmerkung von *Günther*)

1502

### BGH

Bei Gefahr eines Geburtsschadens durch Verzögerung muss die Aufklärung  
 über die Behandlungsalternative der Sectio vorgezogen werden

1510

### BGH

Geltung des Prinzips der tagesgleichen Vergütung für die zivilrechtliche  
 Vergütungspflicht des Heimbewohners

1521

### BGH

Keine Ersatzfähigkeit der im Rahmen einer Ersatzbeschaffung angefallenen  
 Umsatzsteuer bei fiktiver Schadensabrechnung

1530

### BVerfG

Kein Verstoß gegen das Willkürverbot bei Orientierung an Obersätzen der  
 Rechtsprechung des BGH

1534

Versicherungsrecht

## Aufsätze

Car, Dr. Timo, und Mittelstädt, Dr. Jan  
**Kapitalisierung von Rentenansprüchen**

1477

Sommerfeld, Peter

**Befunderhebungsfehler oder Fehler der therapeutischen Aufklärung – ein nicht gelöstes Abgrenzungsproblem?**

1491

## Tagungsberichte

Sozialrecht der Zukunft

– Bericht von der 50. Richterwoche des BSG –

1493

## Literaturhinweise

1496

## Rechtsprechung



### Versicherungsvertragsrecht

#### Berufsunfähigkeitsversicherung

OLG Düsseldorf 22. 10. 2018 (I-24 U 4/18)

**Verweisung eines Dachdeckergesellen auf den Beruf eines Rettungsassistenten**

1497

#### Krankheitskostenversicherung

BGH 7. 11. 2018 (IV ZR 14/17)

**Anspruch auf Erstattung der Kosten für die Wartung einer Prothese**

1498

#### Kraftfahrtversicherung

AG Brandenburg 10. 9. 2018 (31 C 213/17)

Verweigerte Angaben zur Fahrleistung gehen zulasten des VN

1501

#### Gebäudeversicherung

BGH 18. 10. 2018 (III ZR 236/17)

**Kein Anspruch des Sachversicherers auf Ersatz der Kosten für ein zur Schadensermittlung eingeholtes Sachverständigengutachten mit Anmerkung: Prof. Dr. Dirk-Carsten Günther**

1502

OLG Hamm 29. 11. 2017 (20 U 18/17)

Arglistige Täuschung eines Mit-VN nach Versicherungsfall

1506

OLG Zweibrücken 16. 7. 2018 (1 U 174/16)

Kein Nachweis der Sicherstellung der Wiederherstellung bei ernsthaften Zweifeln an Umsetzung des Werkvertrags

1508

## Haftungsrecht

### Amtshaftung

OLG Köln 7. 4. 2017 (7 W 6/17)

Beobachtung von Strafgefangenen durch Türspion oder Fenster ist aus Gründen der Gefahrenabwehr zulässig L

1510

### Arzthaftung

BGH 28. 8. 2018 (VI ZR 509/17)

**Bei Gefahr eines Geburtsschadens durch Verzögerung muss die Aufklärung über die Behandlungsalternative der Sectio vorgezogen werden**

1510

### Bankvertrag

BGH 12. 9. 2017 (XI ZR 590/15)

Unwirksamkeit von Entgeltbestimmungen in dem Preis- und Leistungsverzeichnis einer Sparkasse im Verkehr mit Verbrauchern

1514

### Heimvertrag

BGH 4. 10. 2018 (III ZR 292/17)

**Geltung des Prinzips der tagesgleichen Vergütung für die zivilrechtliche Vergütungspflicht des Heimbewohners**

1521

### Kaufvertrag

BGH 6. 12. 2017 (VIII ZR 246/16)

Keine Obliegenheit des Käufers zur sachverständigen Untersuchung gelieferter Futtermittel auf Dioxinbelastung

1524

BGH 19. 7. 2018 (VII ZR 19/18)

Abgrenzung von Kaufvertrag mit Montageverpflichtung und Werkvertrag beim Vertrag über die Lieferung und Montage einer Küche

1529



## Schadensberechnung

BGH 2. 10. 2018 (VI ZR 40/18)

**Keine Ersatzfähigkeit der im Rahmen einer Ersatzbeschaffung angefallenen Umsatzsteuer bei fiktiver Schadensabrechnung**

1531

## Verkehrssicherungspflicht

OLG Koblenz 5. 2. 2018 (1 U 1097/17)

Keine Haftung der Gemeinde bei Sturz eines Weihnachtsmarktbesuchers über einen Fahrradständer

1531

## Prozessrecht

### Rechtsmittelfrist

BGH 28. 8. 2018 (VI ZB 44/17)

Keine Wiedereinsetzung des Rechtsmittelführers nach Prozesskostenhilfeantrag bei ihm bekannten Zweifeln des Gerichts an Bedürftigkeit

1533

### Willkürverbot

BVerfG 14. 2. 2018 (1 BvR 2120/16)

**Kein Verstoß gegen das Willkürverbot bei Orientierung an Obersätzen der Rechtsprechung des BGH**

1534

## Arbeitsrecht

### Betriebliche Altersversorgung

BVerfG 9. 7. 2018 (1 BvL 2/18)

Verfassungsmäßigkeit der alleinigen Beitragspflicht der Empfänger von Versorgungsbezügen in der Kranken- und Pflegeversicherung

1535

## Auslandsrecht (Österreich)

### Rechtsschutzversicherung

OGH 21. 3. 2018 (7 Ob 168/17 g)

Keine ergänzende Vertragsauslegung nach Feststellung der Unwirksamkeit einer Wertanpassungsklausel

1537

# VersR *D3-7212*

Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht

## Aus dem Inhalt

VersR 2019, 1–64

### Aufsätze

*Dreher, Prof. Dr. Meinrad*

Versicherungsaufsichtsrechtliche Regelungsdefizite

1

*Cornelius-Winkler, Joachim*

Rechtsschutzfall, Vorerstreckungsklausel, Bedingungsänderungen und kein Ende? – Eine Erwiderung auf Schaltke VersR 2018, 1041

16

### Rechtsprechung

#### OLG Stuttgart

Auslegung der Bezugsrechtsbestimmung „die Eltern, nach Heirat die Ehefrau“

22

#### OLG München

Kein Anspruch auf Neuwertspanne bei Errichtung von drei Fertiggaragen anstelle eines durch Brand zerstörten Schuppens

26

#### BGH

Sozialamt muss auf eindeutig erkennbaren dringenden Beratungsbedarf in rentenversicherungsrechtlicher Hinsicht hinweisen

28

#### BGH

Einsatz eines nur notdürftig mit einem Heftpflaster reparierten CTG-Geräts kann Befunderhebungsfehler begründen

32

#### OLG Hamm

Ein während der gynäkologischen Behandlung überobligationsmäßig geschriebenes CTG muss zeitnah fachkundig beurteilt werden (mit Anmerkung von *Jaeger*)

34

#### BGH

Keine generelle Obergrenze für den Ersatz von vermehrten Bedürfnissen bei häuslicher Pflege eines Schwerstgeschädigten

51

#### BGH

Keine Pflicht zur Nennung des Namens des Mitarbeiters des Unternehmers bei telefonischer Kontaktaufnahme mit Verbraucher

55

# 1

Versicherungsrecht

---

**Aufsätze**


---

Dreher, Prof. Dr. Meinrad

**Versicherungsaufsichtsrechtliche Regelungsdefizite**

1

Cornelius-Winkler, Joachim

**Rechtsschutzfall, Vorerstreckungsklausel, Bedingungsänderungen und kein Ende? – Eine Erwiderung auf Schaltke VersR 2018, 1041**

16

**Tagungsberichte**

11. Düsseldorfer Versicherungsrechtstag

18

**Bücher**

20

**Literaturhinweise**

20




---

**Rechtsprechung**


---

**Versicherungsvertragsrecht****Lebensversicherung**

OLG Dresden 21. 8. 2018 (4 U 888/18)

Beginn der Verjährung des Bereicherungsanspruchs nach Widerspruch gem. § 5a VVG a. F.

21

OLG Stuttgart 11. 10. 2018 (7 U 109/18)

**Auslegung der Bezugsrechtsbestimmung „die Eltern, nach Heirat die Ehefrau“**

22

**Krankheitskostenversicherung**

AG Brandenburg 1. 6. 2017 (31 C 48/16)

Medizinische Notwendigkeit einer LASIK-Operation L

23

**Unfallversicherung**

OLG Oldenburg 20. 6. 2018 (5 U 36/18)

Kein Versicherungsschutz für sogenannte chronische Borreliose

24

**Kfz-Teilkaskoversicherung**

OLG Frankfurt/M. 5. 9. 2018 (7 U 25/16)

Ausschluss für Tierbisse im Innenraum erfasst keine Schäden zwischen Außenhaut und Innenraumverkleidung

25

**Gebäudeversicherung**

OLG München 19. 10. 2018 (14 U 1739/18)

**Kein Anspruch auf Neuwertspanne bei Errichtung von drei Fertigaragen anstelle eines durch Brand zerstörten Schuppens**

26

**Haftungsrecht****Amtshaftung**

BGH 2. 8. 2018 (III ZR 466/16)

**Sozialamt muss auf eindeutig erkennbaren dringenden Beratungsbedarf in rentenversicherungsrechtlicher Hinsicht hinweisen**

28

OLG Koblenz 26. 7. 2018 (1 U 344/18)

Gegenüber einem öffentlich bestellten Vermessungsingenieur obliegen anderen funktionell verzahnten Behörden keine Amtspflichten L

31

**Arzthaftung**

BGH 24. 7. 2018 (VI ZR 294/17)

**Einsatz eines nur notdürftig mit einem Heftpflaster reparierten CTG-Geräts kann Befunderhebungsfehler begründen**

32

OLG Hamm 19. 3. 2018 (3 U 63/15)

**Ein während der gynäkologischen Behandlung überobligationsmäßig geschriebenes CTG muss zeitnah fachkundig beurteilt werden**  
mit Anmerkung: *Lothar Jaeger*

34

**Insolvenz**

BGH 8. 2. 2018 (IX ZR 103/17)

Aufrechnung und Anfechtbarkeit einer Aufrechnungslage in der Insolvenz einer Gesellschaft nach schweizerischem Recht

43

**Schadensberechnung**

BGH	28. 8. 2018 (VI ZR 518/16)	<b>Keine generelle Obergrenze für den Ersatz von vermehrten Bedürfnissen bei häuslicher Pflege eines Schwerstgeschädigten</b>	51
-----	----------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

**Werkvertrag**

BGH	19. 7. 2018 (VII ZR 251/17)	Pflicht des Betreibers einer Waschstraße zur Information der Benutzer über die notwendigen Verhaltensregeln	53
-----	-----------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

**Wettbewerbsrecht**

**Unlauterer Wettbewerb**

BGH	19. 4. 2018 (I ZR 244/16)	<b>Keine Pflicht zur Nennung des Namens des Mitarbeiters des Unternehmers bei telefonischer Kontaktaufnahme mit Verbraucher</b>	55
-----	---------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

**Prozessrecht**

**Rechtsweg**

BGH	12. 9. 2018 (IV ZB 1/18)	<b>Zuständigkeit der Sozialgerichte für Anfechtung eines privaten Pflegeversicherungsvertrags</b>	59
-----	--------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------	----

**Sachverständigenbeweis**

LG Frankfurt/M.	21. 12. 2017 (2-14 O 38/13)	Grundsatz der fachgleichen Begutachtung im Arzthaftungsprozess	60
-----------------	-----------------------------	----------------------------------------------------------------	----

**Auslandsrecht (Österreich)**

**Sämtliche Versicherungszweige**

OGH	20. 12. 2017 (7 Ob 175/17 m)	Kausalität des nicht angezeigten Umstands nur für den Umfang der Versicherungsleistung	62
-----	------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------	----

**Veranstaltungshinweis**

**18th Annual Conference on European Tort Law (ACET)**

Vom 25. bis 27. 4. 2019 findet die vom Institut für Europäisches Schadenersatzrecht (ESR) und dem Europäischen Zentrum für Schadenersatz- und Versicherungsrecht (ECTIL) veranstaltete Annual Conference on European Tort Law zum 18. Mal in Wien statt. Die Konferenz, die in englischer Sprache abgehalten wird, informiert über die wichtigsten Entwicklungen des Schadenersatzrechts in Europa im Berichtsjahr 2018.

Die Veranstaltung beginnt am Donnerstagabend (25. 4. 2019) mit einem Eröffnungsvortrag von *Mark Lunney* (Armidale, Australien) zum Thema „Common Law Codification of Tort Law“ und einem anschließenden Empfang im Festsaal des Justizpalastes.

Am Freitag (26. 4. 2019) berichten Experten aus den meisten Rechtsordnungen der EU sowie aus Norwegen und der Schweiz, über die aktuellsten schadenersatzrechtlichen Tendenzen in ihrem Heimatland. Ein kurzer rechtsvergleichender Überblick und eine Darstellung der Entwicklungen auf europäischer Ebene stehen ebenfalls auf dem Programm.

Die Konferenz wird schließlich am Samstagvormittag (27. 4. 2019) mit weiteren schadenersatzrechtlichen Vorträgen fortgesetzt, die heuer dem Spezialthema „Human Rights' Violations in Global Supply Chains“ gewidmet sind. Unter dem Vorsitz von *Martin Spitzer* (Wien) befassen sich die Vortragenden – *Mark A. Geistfeld* (New York, USA), *David Cabrelli* (Edinburgh, UK) und *Franz*

*Werro* (Freiburg, Schweiz) – mit der Frage, welche Rolle dem Schadenersatzrecht bei der Bekämpfung von Menschenrechtsverletzungen und Ausbeutung im Rahmen globaler arbeitsteiliger Produktion zukommt.

Im Anschluss an die Veranstaltung werden die erweiterten Länderberichte im Yearbook „European Tort Law 2018“ veröffentlicht. Überarbeitete Fassungen der Spezialberichte erscheinen als Sonderheft des Journal of European Tort Law.

Der Konferenzbeitrag beläuft sich auf 600 Euro inklusive eines Exemplars des Yearbook 2018 (Frühbucherbonus bis 28. 2. 2019: 500 Euro); fördernde Mitglieder zahlen 300 Euro inklusive eines Exemplars des Yearbook 2018 (Frühbucherbonus bis 28. 2. 2019: 250 Euro); Universitätsangehörige, Richter und Berufsanwärter zahlen 120 Euro (nur Konferenz; Kosten für Yearbook zusätzlich ca. 95 Euro; Frühbucherbonus bis 28. 2. 2019: 100 Euro); Juristen in Ausbildung zahlen 60 Euro (nur Konferenz; Kosten für Yearbook zusätzlich ca. 95 Euro, Frühbucherbonus bis 28. 2. 2019: 50 Euro). Die Konferenzbeiträge inkludieren Konferenzmaterialien, Abendempfang mit Buffet am Donnerstag, Mittagsbuffet am Freitag und Erfrischungen während der Konferenz.

*Weitere Informationen und Anmeldung:* European Centre of Tort and Insurance Law (ECTIL), Reichsratsstraße 17/2, A-1010 Wien, Österreich; Tel. (0043 1) 4277 29650; Fax (0043 1) 4277 29670; E-Mail ectil@ectil.org; <http://www.ectil.org>; Institute for European Tort Law (ETL), Reichsratsstraße 17/2, A-1010 Wien, Österreich; Tel. (0043 1) 4277 29651; Fax (0043 1) 4277 29670; E-Mail etl@oeaw.ac.at; <http://www.etl.oeaw.ac.at>.

# NZG

# Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht

DB-Z 196

Das gesamte Recht der Personen- und Kapitalgesellschaften mit M&A,  
Handels- und Kapitalmarktrecht, Insolvenz-, Steuer- und Bilanzrecht

Geschäftsführende Herausgeber

Prof. Dr. Holger Altmeppen  
Prof. Dr. Alfred Bergmann  
Prof. Dr. Wulf Goette  
Prof. Dr. Jürgen Götz  
Prof. Dr. Joachim Hennrichs  
Prof. Dr. Dieter Leuring  
Prof. Dr. Peter O. Mülbart  
Dr. Kersten von Schenck  
Dr. Sven H. Schneider  
Prof. (em.) Dr. Dres. h. c.  
Harm Peter Westermann  
Dr. Hildegard Ziemons

[www.nzg.beck.de](http://www.nzg.beck.de)

Aus dem Inhalt

*H. P. Westermann*

Zur Zulassung der GmbH & Co. KG

(auch: UG & Co. KG) als Berufsausübungs-  
gesellschaft von Rechtsanwälten

1

*A. Krafka*

Zwischenruf zur Zwischenverfügung in  
Registersachen

9

*DAV-Handelsrechtsausschuss*

Stellungnahme zum Referentenentwurf eines  
Gesetzes zur Umsetzung der zweiten Aktionärs-  
rechterichtlinie (ARUG II)

12

*OLG Frankfurt a. M.*

Befugnisse des Organmitglieds bei der Stiftung

22

*OLG Hamm*

Umfang der Versicherungspflichten des  
Geschäftsführers bei Anmeldung von Änderungen  
zum Handelsregister

29

*BFH*

Einzahlung in die Kapitalrücklage zur Vermeidung  
einer Bürgschaftsinanspruchnahme als nachträgliche  
Anschaffungskosten nach Aufhebung des Eigen-  
kapitalersatzrechts

38



C.H. BECK

# 1/2019

29. Dezember 2018

22. Jahrgang S. 1–40



8250201901

# Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht

NZG 1/2019



## Inhalt

Aufsätze		<i>H. P. Westermann</i> , Zur Zulassung der GmbH & Co. KG (auch: UG & Co. KG) als Berufsausübungsgesellschaft von Rechtsanwälten	1	
		<i>A. Krafska</i> , Zwischenruf zur Zwischenverfügung in Registersachen	9	
Dokumentation		DAV-Handelsrechtsausschuss, Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der zweiten Aktionärsrechterichtlinie (ARUG II)	12	
Literatur		D. Schulze zur Wiesche, Die GmbH & Still ( <i>Red.</i> )	21	
		M. Schüppen/B. Schäub, Münchener Anwaltshandbuch Aktienrecht ( <i>Red.</i> )	21	
Rechtsprechung				
		<i>Kapitalgesellschaftsrecht</i>		
	OLG München	4. 7.18 – 7U131/18	Wirksamkeit eines in der Hauptversammlung gefassten Beschlusses (Ls.)	22
		<i>Stiftungsrecht</i>		
	OLG Frankfurt a.M.	25. 9.18 – 5U130/18	Befugnisse des Organmitglieds bei der Stiftung	22
		<i>Handels- und Registerrecht</i>		
	OLGHamm	27. 9.18 – 27W93/18	Umfang der Versicherungspflichten des Geschäftsführers bei Anmeldung von Änderungen zum Handelsregister	29
	KG	17. 7.18 – 22W34/18	Amtslöschung aufgrund nachträglich eingetretener Unrichtigkeit der Eintragung	31
		<i>Verfahrens- und Kostenrecht</i>		
	KG	31. 7.18 – 2W21/18	Festsetzung eines Mindestgeschäftswerts bei Unzulässigkeit des Antrags im Spruchverfahren	32
	OLG Stuttgart	8.10.18 – 20W18/18	Beschwerdeverfahren über die Zusammensetzung des Aufsichtsrats – Kosten (Ls.)	34

## Insolvenzrecht

BGH 14. 6.18 – IX ZR 232/17 Keine Insolvenzzweckwidrigkeit einer Abtretungsvereinbarung 34

## Steuerrecht

BFH 20. 7.18 – IX R 5/15 **Einzahlung in die Kapitalrücklage zur Vermeidung einer Bürgschaftsinanspruchnahme als nachträgliche Anschaffungskosten nach Aufhebung des Eigenkapitalersatzrechts** 38

BFH 30. 5.18 – IR 31/16 **Abwärtsverschmelzung mit ausländischer Anteilseignerin (Ls.)** 40

ISSN 1434-9272

### NZG – Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht

#### Schriftleitung:

Rechtsanwalt Professor Dr. Martin Weber.

Beethovenstraße 7b, 60325 Frankfurt a. M.; Telefon: (0 69) 75 60 91-0; Telefax: (0 69) 75 60 91-49; E-Mail: NZG@beck-frankfurt.de

#### Verlagsredaktion:

Rechtsanwalt Professor Dr. Martin Weber (verantwortlich für den Textteil).

**Manuskripte:** Manuskripte sind an die Redaktion zu senden. Der Verlag haftet nicht für Manuskripte, die unverlangt eingereicht werden. Sie können nur zurückgegeben werden, wenn Rückporto beigelegt ist. Die Annahme zur Veröffentlichung muss schriftlich erfolgen. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem Verlag C.H.BECK an seinem Beitrag für die Dauer des gesetzlichen Urheberrechts das exklusive, räumlich und zeitlich unbeschränkte Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung in körperlicher Form, das Recht zur öffentlichen Wiedergabe und Zugänglichmachung, das Recht zur Aufnahme in Datenbanken, das

Recht zur Speicherung auf elektronischen Datenträgern und das Recht zu deren Verbreitung und Vervielfältigung sowie das Recht zur sonstigen Verwertung in elektronischer Form. Hierzu zählen auch heute noch nicht bekannte Nutzungsformen. Das in § 38 Abs. 4 UrhG niedergelegte zwingende Zweitverwertungsrecht des Autors nach Ablauf von 12 Monaten nach der Veröffentlichung bleibt hiervon unberührt.

**Urheber- und Verlagsrechte:** Alle in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Das gilt auch für die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze, denn diese sind geschützt, soweit sie vom Einsender oder von der Schriftleitung erarbeitet oder redigiert worden sind. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken und ähnlichen Einrichtungen. Kein Teil dieser Zeitschrift darf außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ohne schriftliche Genehmigung des Verlags in irgendeiner Form vervielfältigt, verbreitet oder öffentlich wiedergegeben oder zugänglich gemacht, in Datenbanken aufgenommen, auf elektronischen Datenträgern gespeichert oder in sonstiger Weise elektronisch vervielfältigt, verbreitet oder verwertet werden.

**Anzeigenabteilung:** Verlag C.H.BECK, Anzeigenabteilung, Wilhelmstraße 9, 80801 München, Postanschrift: Postfach 40 03 40, 80703 München. Media-Beratung: Telefon (0 89) 3 81 89-687, Telefax (0 89) 3 81 89-589. Disposition: Herstellung Anzeigen, technische Daten, Telefon (0 89) 3 81 89-598, Telefax (0 89) 3 81 89-599, E-Mail anzeigen@beck.de Verantwortlich für den Anzeigenteil: Bertram Götz.

**Verlag:** Verlag C.H.BECK oHG, Wilhelmstr. 9, 80801 München, Postanschrift: Postfach 40 03 40, 80703 München, Telefon: (0 89) 3 81 89-0, Telefax: (0 89) 3 81 89-3 98, Postbank München IBAN: DE82 7001 0080 0006 2298 02, BIC: PBNKDEFFXXX. Der Verlag ist oHG. Gesellschafter sind Dr. Hans Dieter Beck und Dr. h. c. Wolfgang Beck, beide Verleger in München.

**Erscheinungsweise:** Dreimal im Monat.

**Bezugspreise 2019:** Jährlich € 435,- (inkl. MwSt.). Vorzugspreis für Bezieher unserer Zeitschrift NJW € 399,- (inkl. MwSt.). Einzelheft: € 15,50 (inkl. MwSt.). Versandkosten jeweils zuzüglich. Die Rechnungsstellung erfolgt zu Beginn eines Bezugszeitraumes. Nicht eingegangene Exemplare

können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert werden. Jahrestitelei und -register sind nur noch mit dem jeweiligen Heft lieferbar.

**Bestellungen über jede Buchhandlung und beim Verlag.**

**KundenServiceCenter:** Telefon: (0 89) 3 81 89-750, Telefax: (0 89) 3 81 89-358. E-Mail: kundenservice@beck.de

**Abbestellungen** müssen 6 Wochen vor Jahresschluss erfolgen.

**Adressenänderungen:** Teilen Sie uns rechtzeitig Ihre Adressenänderungen mit. Dabei geben Sie bitte neben dem Titel der Zeitschrift die neue und die alte Adresse an.

Hinweis gemäß § 7 Abs. 5 der Postdienste-Datenschutzverordnung: Bei Anschriftenänderung des Bezieher kann die Deutsche Post AG dem Verlag die neue Anschrift auch dann mitteilen, wenn kein Nachsendeantrag gestellt ist. Hiergegen kann der Bezieher innerhalb von 14 Tagen nach Erscheinen dieses Heftes beim Verlag widersprechen.

**Druck:** NOMOS Druckhaus, In den Lissen 12, 76547 Sinzheim.

D3-7241

*Chefredakteur* Gerhard Hopf

*Redaktion* Robert Fucik, Kurt Kirchbacher, Hans Peter Lehofer

*Evidenzblatt* Christoph Brenn, Helge Hoch, Eckart Ratz, Ronald Rohrer,  
Martina Weixelbraun-Mohr

*Anmerkungen* Andreas Konecny, Martin Spitzer

Dezember 2018

23

1033 – 1108

24

Aktuelles

**Das Ende des vergoldeten Zeitalters?**  
„Sammelnovelle Gold-Plating“ ➔ 1033

Beiträge

**VersVG novelliert: Rücktrittsrecht  
und Rückkaufwertberechnung neu**

*Martin Schauer* ➔ 1037

**Haftung des gewerberechlichen Geschäftsführers infolge  
Überschreitung der Gewerbeberechtigung** *Julia Told* ➔ 1047

**Bemerkungen zur SSt 2015** *Robert Jerabek* ➔ 1053

Evidenzblatt

**Grundbuchsgesuch der Erben** *Stephan Verweijen* ➔ 1059

**Voller Mittäter-Regress trotz vertraglicher Haftungsbegrenzung  
gegenüber Mitschädiger** *Andreas Riedler* ➔ 1062

**Keine Bindungswirkung bei unzureichender Streitverkündung**  
*Birgit Schneider* ➔ 1077

VfGH

**Entscheidungen des VfGH – Juni-Session 2018**  
*Helmut Hörtenhuber und Stefanie Dörnhöfer* ➔ 1098

Kosten

**Kostenseitig** *Josef Obermaier* ➔ 1108



ÖJZ aktuell ..... 1033

Beiträge

→ VersVG novelliert: Rücktrittsrecht und Rückkaufswertberechnung neu ..... 1037

Durch das BG BGBl I 2018/51 wurden das Rücktrittsrecht und die Rückkaufswertberechnungen in der Lebensversicherung novelliert. Der Beitrag gibt einen ausführlichen Einblick in Tatbestandsvoraussetzungen und Rechtsfolgen.

Von *Martin Schauer*

→ Haftung des gewerberechtl. Geschäftsführers infolge Überschreitung der Gewerbeberechtigung ..... 1047

Der Beitrag geht der Reichweite und den Grenzen der Haftung aus Schutzgesetzverletzung von gewerberechtl. Geschäftsführern gegenüber den Vertragspartnern des Gewerbeinhabers nach, wenn die erbrachten Leistungen von keiner Gewerbeberechtigung gedeckt sind. Zunächst werden die gewerberechtl. Grundlagen etwas näher beleuchtet, um den Schutzgesetzcharakter von § 39 GewO begründen, aber auch dessen Grenzen ausloten zu können. Es wird dargelegt, dass nicht bereits jede Überschreitung der Gewerbeberechtigung eine zivilrechtliche Außenhaftung des gewerberechtl. Geschäftsführers zur Folge hat. Die Herausforderung liegt in der Abgrenzung des Rechtswidrigkeitszusammenhangs.

Von *Julia Told*

→ Bemerkungen zur SSt 2015 ..... 1053

Der Beitrag bringt einen Überblick über den Jahrgang 2015 der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs in Strafsachen.

Von *Robert Jerabek*

Evidenzblatt

→ Grundbuchsrecht ..... 1059

OGH 15. 5. 2018, 5 Ob 35/18 k

151: Grundbuchsgesuch der Erben

Mit Anmerkung von *Stephan Verweijen*

→ Schadenersatzrecht ..... 1062

OGH 20. 2. 2018, 10 Ob 68/17 y

152: Voller Mittäter-Regress trotz vertraglicher Haftungsbegrenzung gegenüber Mitschädiger

Mit Anmerkung von *Andreas Riedler*

OGH 25. 4. 2018, 2 Ob 230/17 p ..... 1066

153: Differenzierte Behandlung der Verbesserungskosten und wann diese auch Kosten der Bauaufsicht umfassen

Mit Anmerkung von *Alexander Longin*

→ Schuldrecht ..... 1070

OGH 16. 5. 2018, 2 Ob 158/17 z

154: „Widersetzungshandlungen“ durch den gem § 810 ABGB befugten Erben

OGH 16. 5. 2018, 2 Ob 198/17 g ..... 1072

155: Nutzungsrechte der Miteigentümer

→ Verbraucherrecht ..... 1075

OGH 29. 5. 2018, 1 Ob 21/18 x

156: Für Verbraucherdarlehen zum Wohnungsumbau gilt österreichisches Recht

→ Zivilverfahren ..... 1077

OGH 23. 5. 2018, 10 Ob 4/18 p

157: Keine Bindungswirkung bei unzureichender Streitverkündung

Mit Anmerkung von *Birgit Schneider*

→ Strafprozessrecht . . . . .	1080
OGH 3. 8. 2018, 14 Os 19/18b 158: Verlesung von StrafErk	
→ Strafrecht . . . . .	1082
OGH 5. 7. 2018, 12 Os 50/18x 159: Schlepperei „unter Einsatz bes Mittel“	
OGH 3. 8. 2018, 17 Os 9/18d . . . . .	1085
160: Amtsgelder als Gegenstand von Missbrauch der Amtsgewalt	

## EvBI-Leitsätze

→ Arbeitsrecht . . . . .	1088
OGH 24. 7. 2018, 9 ObA 8/18v 171: Die Fahrtzeit als Arbeitszeit	
→ Erbrecht . . . . .	1088
OGH 30. 7. 2018, 2 Ob 201/17y 172: Das Wesen der nicht anrechenbaren Zuwendung	
→ Europäisches Zivilverfahren . . . . .	1089
OGH 23. 8. 2018, 4 Ob 140/18v 173: Für den Erfüllungsort sind grundsätzlich tatsächliche Kriterien maßgebend	
→ Exekutionsrecht . . . . .	1089
OGH 27. 6. 2018, 3 Ob 43/18x 174: Im ExVerfahren nach § 350 EO ist ein RevRek gegen eine bestätigende Entscheidung absolut unzulässig	
→ Markenrecht . . . . .	1090
OGH 23. 8. 2018, 4 Ob 46/18w 175: Unterscheidungskraft einer Marke erfordert Originalität und einen Interpretationsaufwand	
→ Provisorialverfahren . . . . .	1091
OGH 4. 7. 2018, 7 Ob 128/18a 176: Gewaltschutz-EV: Erlassung gegen Vater einer Mj über KJHT-Antrag	
→ Schadenersatzrecht . . . . .	1091
OGH 24. 5. 2018, 7 Ob 78/18y 177: Haftung für Verfolgungsschäden: Muskelverletzung und Sturz eines Polizisten	
OGH 30. 7. 2018, 2 Ob 121/18k . . . . .	1092
178: Der zweite Kontrollblick: linksabbiegender Traktor	
→ Strafprozessrecht . . . . .	1092
OGH 3. 8. 2018, 14 Os 63/18y 179: Keine Erneuerung gegen abgelehnte Wiederaufnahme ohne EGMR	
→ Strafrecht . . . . .	1093
OGH 3. 8. 2018, 14 Os 61/18d 180: Anders geartete Prognosestat erfüllt Unterbringungs voraussetzung	
OGH 3. 8. 2018, 14 Os 71/18z . . . . .	1093
181: Vinkuliertes Sparbuch kein Diebstahlsobjekt	

EuGH-Entscheidungen . . . . .	1094
-------------------------------	------

## VfGH

→ Entscheidungen des VfGH – Juni-Session 2018 ..... 1098  
*Von Helmut Hörtenhuber und Stefanie Dörnhöfer*

Jetzt/demnächst in Kraft ..... 1106

## Kosten

→ Kostenseitig ..... 1108  
*Von Josef Obermaier*

## Standards

→ Impressum ..... U2  
 → Buchbesprechungen ..... 1105  
 → Veranstaltungen & Seminare ..... 1106

**TarifRechner Lite** MANZ

Tarife für österreichische Rechtsanwälte nach RATG online berechnen Zur mobilen Version wechseln

**Rechtsanwaltstarif (RATG)**

Datum der Leistung: 03.10.2017  
 Tarif: TP3A - (Klagen & Beantwortungen) | Gesetzestext  
 Streitwert: 50.000,00

**Tarif - Beschreibung**

TARIFPOST 3A:  
 \*\*\*\*\*  
 1. Im Zivilprozeß:  
 a) Klagen, ...  
 Tarifpost 2.1

**Rechtsanwaltstarif einfach und überall berechnen!**  
 Gratis auf <http://tarif.manz.at>  
 Auch für mobile Endgeräte optimiert – iPhone, iPad, Android

**NEU! Tarifrechner Lite**

**MANZ**

6/2018

S. 205–244, ART.-NR. 260–313

Dezember 2018

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

D3-747

# ZIK

## INSOLVENZRECHT UND KREDITSCHUTZ

Herausgeber: Hans-Georg Kantner, Andreas Konecny,  
Franz Mohr, Stephan Riel, Birgit Schneider

### BEITRÄGE

- » **Andreas Konecny:** Kein Eingriff in Rechte Dritter durch Sicherungsmaßnahmen gem § 78 IO
- » **Reinhard Hübelbauer:** Datenschutzrechtlicher Auskunftsanspruch als Werkzeug der insolvenzrechtlichen Anfechtung?
- » **Christian Prader/Martin Dimai:** Strafzinsen in der Bauträgerinsolvenz?
- » **Sabine Kanduth-Kristen:** Steuer auf nicht getilgte Verbindlichkeiten ist eine insolvenzfremde Forderung
- » **Felix Karl Vogl:** Die Widerlegung vollstreckbarer Rückstandsausweise im Verfahren über die Insolvenzeröffnung

### JUDIKATUR

- » Volle Rechtsschutzversicherungsleistung für Schuldnerprozesse
- » Die Anfechtung des Bezugsrechts aus einer Lebensversicherung umfasst die gesamte Versicherungssumme



**ZIK AKTUELL**

205

**BEITRÄGE**

<b>Andreas Konecny:</b> Kein Eingriff in Rechte Dritter durch Sicherungsmaßnahmen gem § 78 IO	206
<b>Reinhard Hübelbauer:</b> Datenschutzrechtlicher Auskunftsanspruch als Werkzeug der insolvenzrechtlichen Anfechtung?	211
<b>Christian Prader/Martin Dimai:</b> Strafzinsen in der Bauträgerinsolvenz?	216
<b>Sabine Kanduth-Kristen:</b> Steuer auf nicht getilgte Verbindlichkeiten ist eine insolvenzfremde Forderung	220
<b>Felix Karl Vogl:</b> Die Widerlegung vollstreckbarer Rückstandsausweise im Verfahren über die Insolvenzeröffnung	223

**FACHLITERATUR**

227

**JUDIKATUR**

Erlöschen einer Personengesellschaft und Eröffnung eines Insolvenzverfahrens	230
Volle Rechtsschutzversicherungsleistung für Schuldnerprozesse	231
Erwerb eines Unternehmens aus einer Insolvenzmasse und Firmenfortführung	232
Keine insolvenzgerichtliche Genehmigung eines Vergleichs des Schuldners mit Massebezug	232
Sanierungsverfahren und Prozessunterbrechung	233
Liegenschaftsverkauf und Rücktritt des Insolvenzverwalters	233
Die Anfechtung des Bezugsrechts aus einer Lebensversicherung umfasst die gesamte Versicherungssumme	234
Zur Delegation einer Anfechtungsklage	235
Angeblich stillgelegtes Unternehmen und Zuständigkeit für ein Insolvenzverfahren	236
Bescheinigung der Zahlungsunfähigkeit durch jeden Rückstandsausweis	236
Zum Auftrag des InsolvenzG auf Auskunftserteilung durch einen Sozialversicherungsträger	236
Erhöhung der Verwalterentlohnung bei erheblichem Verfahrensaufwand mangels Kooperation des Schuldners	238
„Ewige Nachtragsverteilung“ bzw „ewiges Erlagsverfahren“ bei unmöglicher Verteilung?	239
Zu den Gründen für die Enthebung des Insolvenzverwalters	240
Bestrittene Forderung und Schlussverteilung/Aufhebung des Insolvenzverfahrens	241
Sanierungsplan und ausreichende Kenntnis eines Gläubigers von Insolvenzverfahren/-forderung	241
Zur Nichtigklärung eines Zahlungsplans	242
Abschöpfungsverfahren: Unanfechtbarkeit des Auftrags zur Zahlung der Verfahrenskosten	242
Weiter Restschuldbefreiung bei Quote ab 50 % in alten Abschöpfungsverfahren	242
Kein Revisionsrekurs bei Vollbestätigung	243
Die Zwangsverwaltung erfasst nach ihrer Anmerkung sicherungshalber abgetretene Forderungen	244
Pfandrecht der Bank am Guthaben auf einem Girokonto und Aufrechnung gegen unpfändbare Forderungsteile	244

# Betriebs Berater



1/2 | 2019

Recht ... Wirtschaft ... Steuern ... MwSt-Reform ... GrEStG ... Recht ... Wirtschaft ... Steuern ...

7.1.2019 | 74. Jg.  
Seiten 1–64

## DIE ERSTE SEITE

**Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Hommelhoff**

Corporate Governance – mit reformiertem Kodex auf die Überholspur

## WIRTSCHAFTSRECHT

**Katharina Mitterer**, LL.M., RAin, **Dr. Markus Wiedemann**, RA, und **Dr. Thomas Zwissler**, RA

BB-Gesetzgebungs- und Rechtsprechungsreport zu Industrie 4.0 und Digitalisierung 2018 | 3

## STEUERRECHT

Dipl.-Finw. (FH) **Dr. Carsten Höink**, RA/StB

Quick fixes – die größte Mehrwertsteuer-Reform seit 25 Jahren – Sofortmaßnahmen für eine zukunftsfähige europäische Mehrwertsteuer doch nur Flickwerk!? (Teil I) | 23

**Dr. Stefan Behrens**, RA/FAStR/StB

Anmerkungen zu den gleich lautenden Ländererlassen zu § 1 Abs. 2a GrEStG vom 12.11.2018 | 30

## BILANZRECHT UND BETRIEBSWIRTSCHAFT

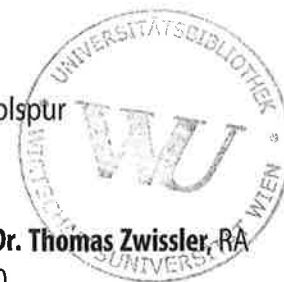
**Prof. Dr. habil. Heinrich Weber-Grellet**, Vors. RiBFH a. D.

BB-Rechtsprechungsreport zu 2018 veröffentlichten bilanzsteuerrechtlichen BFH-Urteilen | 43

## ARBEITSRECHT

**Dr. Arnim Powietzka**, RA/FAArbR

Verfall und Vererblichkeit von Urlaubsansprüchen – Neuregelung des Urlaubsrechts durch den EuGH | 52



BB-Rechtsprechungsreporte 2018  
Industrie 4.0/Digitalisierung – bilanzsteuer-  
rechtliche BFH-Urteile

## Wirtschaftsrecht

### Die Woche im Blick

#### Entscheidungen

**BGH:** Recht zur fristlosen Kündigung der Gesellschaftsbeteiligung wegen fehlerhaften Beitritts infolge einer Aufklärungspflichtverletzung (6.11.2018 – II ZR 57/16)

**BGH:** Missbräuchliche Rechtsverfolgung durch Massenabmahnungen – Abmahnaktion II (26.4.2018 – I ZR 248/16)

**BGH:** Gerichtsstand bei Ansprüchen aus verbotenen Kartellabsprachen (27.11.2018 – X ARZ 321/18)

**BGH:** Verletzung der geschützten Ursprungsbezeichnung „Champagne“ bei Vertrieb eines Produkts als „Champagner Sorbet“ (19.7.2018 – I ZR 268/14)

#### Verwaltung

**BaFin:** Abschirmungsgesetz – Auslegungshilfe zur Konsultation gestellt

**BaFin:** Aufsichtsschwerpunkte 2019 veröffentlicht

**BaFin:** Emittentenleitfaden – weiterer Teil der fünften Auflage veröffentlicht

**BaFin:** Nachhandelstransparenz – spätere Veröffentlichung von Geschäften weiterhin gestattet

**BaFin:** GwG – Auslegungs- und Anwendungshinweise veröffentlicht

#### Gesetzgebung

**BReg:** Höhere Hürden für Firmenübernahmen – Änderung der AWW

**BReg:** Kryptowährung bleibt erlaubnispflichtig

#### Aufsatz

**Katharina Mitterer, LL.M., RAin, Dr. Markus Wiedemann, RA, und Dr. Thomas Zwissler, RA**

#### BB-Gesetzgebungs- und Rechtsprechungsreport zu Industrie 4.0 und Digitalisierung 2018

Der Beitrag gibt – im Anschluss an die Beiträge in BB 2017, 3 ff. und BB 2018, 3 ff. – einen Überblick über die Entwicklung von Gesetzgebung und Rechtsprechung zu Industrie 4.0 und Digitalisierung. 2019 wird ein wichtiges Jahr für die Digitalwirtschaft in Deutschland. Grund ist die angekündigte Versteigerung der Lizenzen für das sogenannte 5G-Netz durch die Bundesnetzagentur. Neben deutlich höheren Datenübertragungsgeschwindigkeiten schafft die bei 5G-Netzen eingesetzte Technologie die Voraussetzungen, um Millionen von Geräten und Sensoren an das Netz anzubinden. Das Internet of Things wird Realität! Umso drängender stellt sich die Frage, wie sich der Rechtsrahmen für die Industrie 4.0 und die Digitalwirtschaft zuletzt entwickelt hat und welche weiteren gesetzgeberischen Maßnahmen zu erwarten sind.

#### Entscheidung

**BGH:** Mängelgewährleistungsrechte beim Kauf von GmbH-Mitgliedschaftsrechten (26.9.2018 – VIII ZR 187/17 – dazu BB-Kommentar von Prof. Dr. Barbara Grunewald)

#### Neuerscheinung Buch

**Schultze/Pautke/Wagener, Vertikal-GVO**

**GruppenfreistellungsVO für vertikale Vereinbarungen**

4. Auflage 2018, 736 Seiten, Geb., € 189,-

ISBN: 978-3-8005-1655-1 / Infos unter: www.shop.ruw.de

## Steuerrecht

### Die Woche im Blick

#### Entscheidungen

**EuGH:** Die Konzernklausel nach § 6a GrEStG ist mangels Selektivität nicht als staatliche Beihilfe i.S.d. Art. 107 Abs. 1 AEUV einzustufen (19.12.2018 – C-374/17)

**BFH:** Insolvenzplanverfahren (23.10.2018 – VII R 13/17)

**BFH:** Rückgängigmachung eines Erwerbsvorgangs (19.9.2018 – II R 10/16)

**BFH:** Wirtschaftliches Eigentum an einem Mitunternehmeranteil; Gewinn aus der Veräußerung von Sonderbetriebsvermögen II (Anteil an einer Kapitalgesellschaft) als Bestandteil des Gewerbeertrags (20.9.2018 – IV R 39/11)

**BFH:** Keine einschränkende Auslegung des § 27 Abs. 5 S. 2 KStG (11.7.2018 – I R 30/16)

#### Aufsätze

Dipl.-Finw. (FH) **Dr. Carsten Höink, RA/StB**

**MwSt-Reform**

#### Quick fixes – die größte Mehrwertsteuer-Reform seit 25 Jahren – Sofortmaßnahmen für eine zukunfts-fähige europäische Mehrwertsteuer doch nur Flickwerk!? (Teil I)

Der Rat der Europäischen Union für Wirtschaft und Finanzen (ECO-FIN) hat die Einigung über eine teilweise Reform des Europäischen Mehrwertsteuersystems erreicht. Damit werden die Schnellmaßnahmen zur Reform der umsatzsteuerlichen Behandlung von Lieferungen im EU-Binnenmarkt nun (voraussichtlich) zum 1.1.2020 kommen. Zum ersten Mal wird der europäische Mehrwertsteuerraum einheitliche Regelungen für das innergemeinschaftliche Reihengeschäft, für Lieferungen über sog. Konsignationslager und für Nachweise der Steuerfreiheit innergemeinschaftlicher Lieferungen erhalten. Zudem wurde die USt-IdNr. zum materiellen Tatbestandsmerkmal der Steuerbefreiung für innergemeinschaftliche Lieferungen erhoben. Daneben wurde eine zeitlich begrenzte Steuerschuldumkehr (generelles Reverse-Charge-Verfahren oberhalb eines bestimmten Schwellenwerts) für besonders vom Missbrauch betroffene Mitgliedstaaten erlaubt. Auch wenn die Änderungen hinsichtlich der Binnenmarktlieferungen erst zum 1.1.2020 in den jeweiligen Mitgliedstaaten in Kraft gesetzt werden sollen, sind jetzt bereits Unternehmen, aber auch die Verwaltung gefordert.

**GrEStG**

**Dr. Stephan Behrens, RA/FAStR/StB**

#### Anmerkungen zu den gleich lautenden Ländererlassen zu § 1 Abs. 2a GrEStG vom 12.11.2018

In den neuen Erlassen zu § 1 Abs. 2a GrEStG vertreten die Obersten Finanzbehörden der Länder unerwartet nunmehr die Ansicht, dass es bei sukzessiven Übergängen von Anteilen von an der grundbesitzenden Personengesellschaft beteiligten Kapitalgesellschaften für die Frage, ob die 95%-Grenze erreicht ist, auf die Länge des Zeitraums, der zwischen den einzelnen Anteilsübergängen liegt, nicht ankommen soll. Weil es verfassungsrechtlich auch für die Finanzverwaltung geboten ist, Vertrauensschutz zu gewähren, wäre es wünschenswert gewesen, dass in den Erlassen geregelt wird, dass diese neue Verwaltungsansicht zur Nicht-Geltung des Fünf-Jahres-Zeitraums oberhalb beteiligter Kapitalgesellschaften erst auf ab Veröffentlichung im BStBl. erfolgende Anteilsübergänge angewandt werden soll, davor erfolgte Anteilsübergänge jedoch nur dann zu berücksichtigen sind, wenn sie innerhalb eines auf allen Beteiligungsebenen identischen Fünf-Jahres-Zeitraums erfolgt sind.

#### Entscheidung

**BFH:** Keine einschränkende Auslegung des § 27 Abs. 5 S. 2 KStG (11.7.2018 – I R 30/16)

## Bilanzrecht und Betriebswirtschaft

### Die Woche im Blick

#### Rechnungslegung

**IASB:** Änderungsvorschläge an IAS 37

**IASB:** Abschluss des Post-Implementation Review von IFRS 13

**EU:** Delegierte Verordnung zur Spezifikation eines elektronischen Berichtsformats

**EBA:** Erwartete Auswirkungen von IFRS 9

**EFRAG:** Endorsement Status Report

**DRSC:** Bericht über die 40. Sitzung des HGB-FA und die erste Sitzung des Gemeinsamen FA vom 29.11.2018 in Berlin

**DRSC:** Stellungnahme zum DP/2018/1 „Financial Instruments with Characteristics of Equity“

#### Wirtschaftsprüfung

**IDW:** Neue Mustervermerke nach IDW PS 400 n.F. und für den Berufsfußball

**IDW:** IDW PS 840 n.F. zur Prüfung von Finanzanlagenvermittlern

**IDW:** Podcast zur Fortführung der Unternehmenstätigkeit

**WPK:** Schwerpunkte der Abschlussdurchsicht 2019

### Aufsatz

**Prof. Dr. habil. Heinrich Weber-Grellet**, Vors. RiBFH a.D.

#### BB-Rechtsprechungsreport zu 2018 veröffentlichten bilanzsteuerrechtlichen BFH-Urteilen

Wie schon in den Vorjahren (BB 2001, 35 ff., bis BB 2018, 43 ff.) gibt *Weber-Grellet* auch zu Beginn dieses BB-Jahrgangs einen Überblick über die im zurückliegenden Jahr veröffentlichte Bilanzrechtsprechung des BFH.

41

## Arbeitsrecht

### Die Woche im Blick

#### Entscheidungen

**BAG:** Zulässigkeit einer alternativen Klagehäufung (2.8.2018 – 6 AZR 437/17)

**BAG:** Schadensersatz gegen Sozialversicherungsträger beim Bund (16.10.2018 – 3 AZR 314/17)

**BAG:** Direktzusage bei betrieblicher Altersvorsorge (25.9.2018 – 3 AZR 402/17)

**BAG:** Diskriminierung wegen Altersabstandsklausel (11.12.2018 – 3 AZR 400/17)

### Aufsatz

**Dr. Arnim Powietzka**, RA/FAArbR

#### Verfall und Vererblichkeit von Urlaubsansprüchen – Neuregelung des Urlaubsrechts durch den EuGH

Der Europäische Gerichtshof hat am 6.11.2018 Urteile in drei urteilsrechtlichen Fällen gesprochen, die jeweils von deutschen Gerichten vorgelegt worden waren. Die Entscheidungen werden erhebliche Auswirkungen für das deutsche Urlaubsrecht haben. Das BAG wird seine Rechtsprechung zum Verfall und zur Vererblichkeit von Urlaubsansprüchen ändern müssen. Arbeitgeber werden zukünftig gezwungen sein, Arbeitnehmer rechtzeitig vor Jahresende auf den drohenden Verfall von Urlaubsansprüchen hinzuweisen. Der Urlaubsanspruch ist jetzt vererblich. Darüber hinaus trifft der EuGH Aussagen zum Verhältnis zwischen europäischem Recht und dem nationalen Recht der Mitgliedstaaten, insbesondere zur unmittelbaren Wirkung von Richtlinien zwischen Privaten, die weit über das Urlaubsrecht hinaus Bedeutung haben.

43

51

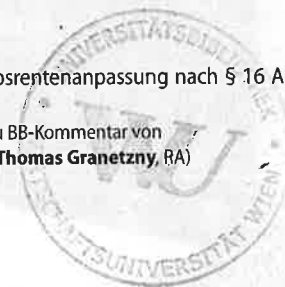
52

### Entscheidung

**BAG:** Maßstäbe für die Betriebsrentenanpassung nach § 16 Abs. 1 BetrAVG

(12.12.2017 – 3 AZR 305/16 – dazu BB-Kommentar von **Dr. Elmar Schnitker**, RA, und **Dr. Thomas Granetzny**, RA)

59



### Neuerscheinung Buch

**Rammert/Hommel/Wüstemann, Konzernbilanzierung case by case**

Lösungen nach HGB und IFRS

6. Auflage 2018, 386 Seiten, Kt., € 38,90

ISBN: 978-3-8005-0018-5 / Infos unter: [www.shop.ruw.de](http://www.shop.ruw.de)

## Gesundheitsschutz

Band 2 des Praktikerhandbuchs



Lukas/Dahl

### Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten

Band 2 - Gesundheitsschutz

2018, Handbuch, Recht Wirtschaft Steuern, 312 S., Geb., ISBN 978-3-8005-3291-9, € 149,-

[www.shop.ruw.de](http://www.shop.ruw.de)  
[info@suedost-service.de](mailto:info@suedost-service.de)

dfv Mediengruppe

R&W  
 Professoren für Recht und Wirtschaft

### Neuerscheinung Buch

**Löwisch/Schlünder/Spinner/Wertheimer, KSchG**

**Kündigungsschutzgesetz**

11. Auflage 2018, 730 Seiten, Geb., € 149,-

ISBN: 978-3-8005-3290-2 / Infos unter: [www.shop.ruw.de](http://www.shop.ruw.de)

### Die Erste Seite

**Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Peter Hommelhoff**

**Corporate Governance – mit reformiertem Kodex auf die Überholspur**

**Impressum/Vorschau**

VIII



# wohnrechtli blätter: wobl

WU  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

DB-Z 175

WU

## wohnrechtliche blätter:wobl

Heft 12 Dezember 2018  
(31. Jahrgang)

S. 385-423

### Aufsatz

ao. Univ.-Prof. Mag. Dr. Raimund Pittl/Mag. Verena Moritz  
„Beiseiteräumen“ oder „Abschleppen“ als zulässige  
Selbsthilfe? 385

### Veranstaltungsbericht

Univ.-Ass. Mag. Matthias Knoll/  
Univ.-Ass. Mag. Marco Scharmer, B.A.  
IWD – Gebäudebezogene Verkehrssicherungs-  
pflichten: Ausgewählte Fragen 390

### Rechtsprechung Nr. 128-141

#### • MRG

128. Verrechnung der Hausbesorgerkosten als Betriebskosten trotz Änderung des Vertragsobjekts (OGH 10. 4. 2018, 5 Ob 221/17m) 393

129. Unwirksame Befristungsvereinbarung aufgrund vereinbarten Kündigungserfordernisses (OGH 17. 7. 2018, 4 Ob 133/18i) 396

130. Voraussetzungen des Eintrittsrechts nach dem Tod des Hauptmieters werden nur im Rahmen der Einwendungen geprüft (OGH 20. 2. 2018, 4 Ob 16/18h) 399

#### • WEG

131. Keine Vorschaltung der Schlichtungsstelle bei einem gegen den WE-Verwalter gerichteten Antrag auf Erstellung einer Heizkostenabrechnung (OGH 10. 4. 2018, 5 Ob 39/18y) 401

132. Aktivlegitimation des einzelnen Wohnungseigentümers im Außerstreitverfahren zur Durchsetzung von Pflichten des Verwalters und die rechtswirksame Erteilung von Weisungen an den Verwalter (OGH 29. 8. 2017, 5 Ob 115/17y) 403

#### • ABGB

133. Abschleppen eines Kraftfahrzeuges zulässige Selbsthilfe? (OGH 20. 12. 2017, 10 Ob 34/17y) 406

134. Ausstellung einer neuen Mietvertragsurkunde ist als Schuldänderung (und somit nicht als Novation) zu qualifizieren; analoge Anwendung des MRG auf Grundstücksanmietung zwecks Errichtung eines Superädifikates (OGH 27. 9. 2017, 9 Ob 30/17b) 408

135. Novation bei bedingtem Liegenschaftserwerb wegen Nichteintritts der Bedingung (OGH 28. 9. 2017, 8 Ob 95/17d) 409

#### • Wohnungsgemeinnützigkeitsrecht

136. Auslegung des Begriffes „sonstige Räumlichkeiten der Baulichkeit“ im WGG (OGH 23. 10. 2017, 5 Ob 144/17p) 410

#### • Grundbuchsrecht

137. Zur Frage, ob in einem Europäischen Nachlasszeugnis eine Bezeichnung der in Österreich gelegenen Liegenschaften enthalten sein muss (OGH 15. 5. 2018, 5 Ob 35/18k – Öff Notar Univ.-Doz. Mag. DDR. Ludwig Bittner) 413

138. Voraussetzungen für die Einverleibung im Rang der angemerkten Rangordnung nach Eröffnung eines Insolvenzverfahrens; mit Mängel iSd GBG behaftete Urkunden (OGH 29. 8. 2017, 5 Ob 38/17z) 417

#### • Maklerrecht

139. Verneinung der Adäquanz einer an sich verdienstlichen und (mit-)kausalen Tätigkeit des Immobilienmaklers bei Wiederaufleben des Kaufinteresses (erst) infolge einer deutlichen Preisreduktion nach vier Jahren (OGH 24. 8. 2017, 4 Ob 138/17y) 419

140. Provisionsanspruch des Immobilienmaklers: Beurteilung der Verdienstlichkeit (OGH 24. 5. 2018, 7 Ob 76/18d – FH-Doz. Univ.-Lektor Mag. Christoph Kothbauer) 420

#### • Abgabenrecht

141. Höhe der in einer Prognoserechnung anzusetzenden Instandhaltungs- und Reparaturkosten (VwGH 27. 11. 2017, Ro 2016/15/0007 – Dr. Christian Lenneis) 422

Impressum 423

Gedruckt auf säurefreiem, chlorfrei gebleichtem Papier-TCF  
Ausgewertet im Abstract Service IBZ

In Kooperation mit:  
bitkom e.V.  
davit im DAV  
eco e.V.  
game e.V.  
VAUNET

MI **D3-795**

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

# MultiMedia und Recht

Zeitschrift für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht

Herausgeber: Dr. Astrid Auer-Reinsdorff · Prof. Dr. Oliver Castendyk · Prof. Dr. Nikolaus Forgó · Prof. Dr. Sibylle Gierschmann · Prof. Dr. Christian-Henner Hentsch · Prof. Dr. Reito M. Hilty · Prof. Dr. Thomas Hoeren · Prof. Dr. Bernd Holznapel · Wolfgang Kopf · Prof. Dr. Marc Liesching · Prof. Dr. Peter Raue · Prof. Dr. Alexander Roßnagel · Prof. Dr. Joachim Scherer · Dr. Raimund Schütz · Prof. Dr. Ulrich Sieber · Prof. Dr. Louisa Specht · Dr. Axel Spies · Prof. Dr. Gerald Spindler

## AUS DEM INHALT

- |                        |            |                                                                                                                            |
|------------------------|------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Biometrische Daten     | <b>777</b> | MARIE-THERES TINNEFELD ... <b>fertig ist das Gesicht – eine Betrachtung im Spiegel digitaler Gesichtserkennungssysteme</b> |
| Joint Controllershship | <b>779</b> | PHILIPP HACKER <b>Mehrstufige Informations-anbieterverhältnisse zwischen Datenschutz und Störerhaftung</b>                 |
| Sharehoster            | <b>784</b> | NIKOLAUS KONSTANTIN REHART <b>Inanspruchnahme von Access-Providern im Eilverfahren</b>                                     |
| Streaming-Dienste      | <b>790</b> | SARAH HARTMANN <b>Welche Dienste zählen künftig zu den audiovisuelle Mediendiensten?</b>                                   |
| Diensteanbieter        | <b>794</b> | MARKUS HEINS <b>Anwendbarkeit rundfunkrechtlicher (Werbe-)Vorschriften auf Online-Videos</b>                               |
| Öffentliche Mittel     | <b>798</b> | BERND HOLZNAGEL <b>Möglichkeiten und Grenzen der verpflichtenden Mitverlegung nach § 77i Abs. 3 TKG</b>                    |
| Online-Streaming       | <b>803</b> | EuGH: <b>Haftung für Filesharing bei Familienanschluss – Bastei Lübbe m. Anm. Mantz</b>                                    |
| Whitelisting-Funktion  | <b>817</b> | BGH: <b>Zulässigkeit von Werbeblockern im Internet – Werbeblocker II m. Anm. Hoeren / Brandenburg</b>                      |
| Verkehrsdatensatz      | <b>824</b> | BGH: <b>Verwertung von mittels „stiller SMS“ erlangten Standortdaten m. Anm. Bär</b>                                       |
| E-Geld                 | <b>828</b> | KG: <b>Strafbarkeit des Handelns mit Bitcoins m. Anm. Patz</b>                                                             |

www.mmr.de

Jahresregister 2018  
in MMR 1/2019

20  
JAHRE  
MMR

**12/2018**

Seiten 777–848

21. Jahrgang · 14. Dezember 2018

Verlag C.H.BECK München



1850201812

Biometrische Daten	<b>777</b> <b>Editorial</b> MARIE-THERES TINNEFELD ... fertig ist das Gesicht – eine Betrachtung im Spiegel digitaler Gesichtserkennungssysteme
Joint Controllership	<b>779</b> <b>Beiträge</b> PHILIPP HACKER Mehrstufige Informationsanbieterverhältnisse zwischen Datenschutz und Störerhaftung. Gestufte Kontrolle – gemeinsame Verantwortung?
Sharehoster	<b>784</b> NIKOLAUS KONSTANTIN REHART Inanspruchnahme von Access-Providern im Eilverfahren. Betrachtung von ausgewählten Verfahrensfragen für im Internet begangene Urheberrechtsverletzungen
Streaming-Dienste	<b>790</b> SARAH HARTMANN Welche Dienste zählen künftig zu den audiovisuelle Mediendiensten? Reform des materiellen Anwendungsbereichs der AVMD-RL und Möglichkeiten der alternativen Ausgestaltung
Diensteanbieter	<b>794</b> MARKUS HEINS Anwendbarkeit rundfunkrechtlicher (Werbe-)Vorschriften auf Online-Videos. Fernsehähnliche Telemedien nach neuem MStV und AVMD-Richtlinie
Öffentliche Mittel	<b>798</b> BERND HOLZNAGEL Möglichkeiten und Grenzen der verpflichtenden Mitverlegung nach § 77i Abs. 3 TKG. Überlegungen zur anstehenden Novelle des DigiNetzG
Online-Streaming	<b>803</b> <b>Rechtsprechung</b> EuGH: Haftung für Filesharing bei Familienanschluss – Bastei Lübbe Urteil vom 18.10.2018 – C-149/17 m. Anm. Mantz
Telefondienstvertrag	<b>808</b> EuGH: Bereitstellung einer Kurzwahlnummer zu höherem Tarif als Grundtarif Urteil vom 13.9.2018 – C-332/17 – Starman AS/Tarbijakaitseamet
Online-Ticket	<b>809</b> EuGH: Ausgleichsansprüche bei Annullierung oder Verspätung von Flügen Urteil vom 12.9.2018 – C-601/17 – Vueling Airlines SA
Störerhaftung	<b>811</b> BGH: Sperranspruch wegen Filesharing – Dead Island Urteil vom 26.7.2018 – I ZR 64/17
Whitelisting-Funktion	<b>817</b> BGH: Zulässigkeit von Werbeblockern im Internet – Werbeblocker II Urteil vom 19.4.2018 – I ZR 154/16 m. Anm. Hoeren / Brandenburg
Tauschbörse	<b>822</b> BGH: Abmahnkostenersatz gegenüber dem für die Rechtsverletzung nicht verantwortlichen Anschlussinhaber – Riptide Versäumnisurteil vom 22.3.2018 – I ZR 265/16
Verkehrsdatensatz	<b>824</b> BGH: Verwertung von mittels „stiller SMS“ erlangten Standortdaten Beschluss vom 8.2.2018 – 3 StR 400/17 m. Anm. Bär



- Internetversteigerung **827** OLG München: Manipulation einer eBay-Auktion durch Scheinangebot  
Urteil vom 26.9.2018 – 20 U 749/18
- E-Geld **828** KG: Strafbarkeit des Handelns mit Bitcoins  
Urteil vom 25.9.2018 – (4) 161 Ss 28/18 (35/18) m. Anm. Patz
- WLAN-Betreiber **832** OLG München: Netzsperrung gegen Access-Provider wegen „kinox.to“  
Urteil vom 14.6.2018 – 29 U 732/18
- Informationspflicht **835** OLG Hamburg: Hinweis auf Online-Streitbeilegungs-Plattform ohne Verlinkung  
Beschluss vom 26.4.2018 – 3 W 39/18
- Keyword **837** OLG Frankfurt/M.: Produktanzeige anderer Marken desselben Markeninhabers  
Beschluss vom 11.4.2018 – 6 W 11/18
- Soziales Netzwerk **839** OLG Dresden: Volksverhetzung durch Facebook-Posting  
Urteil vom 9.4.2018 – 1 OLG 21 Ss 772/17
- Internetangebot **839** OLG Dresden: Gegendarstellungsverlangen bei verschiedenen Beitragsfassungen in unterschiedlichen Medien  
Beschluss vom 3.4.2018 – 4 W 282/18
- Reisebeschreibung **841** OLG München: Kein vollständiger Haftungsausschluss eines Online-Reiseportals  
Urteil vom 15.3.2018 – 29 U 2137/17
- Schadensersatz **842** LG Frankfurt/M.: Beweislastverteilung bei Filesharing  
Urteil vom 20.9.2018 – 2-03 S 20/17
- Legal Tech **844** LG Berlin: Außergerichtliche Forderungseinziehung durch Inkassodienstleister – Mietpreisbremse  
Urteil vom 20.6.2018 – 65 S 70/18
- 847** Leitsätze

**III-IV Inhalt**

**V-XV MMR-Fokus**

**XV Impressum**

**Beilagenhinweis**

Mit dieser Ausgabe verbreiten wir Beilagen von:

Verlag C.H.BECK, München

Wir bitten unsere Leser um Beachtung!

# NJW

# Neue Juristische Woche

WU  
DB-Z171

## In Verbindung

mit dem Deutschen Anwaltverein  
und der Bundesrechtsanwaltskammer  
herausgegeben von  
den Rechtsanwälten

Prof. Dr. Peter Bräutigam  
Prof. Dr. Wolfgang Ewer  
Prof. Dr. Rainer Hamm  
Dr. Hilke Herchen  
Dr. Ulrich Karpenstein  
Dr. Nathalie Oberthür

## Aus dem Inhalt

- S. Röß*  
Rügellose Einlassung bei grenzüberschreitenden Verbrauchersachen 3745
- D. Kollmeyer*  
Mehrfachbeteiligung an einer Personengesellschaft – Erbrecht vor Gesellschaftsrecht? 3750
- R. Schaub*  
Sperranspruch statt Störerhaftung beim Filesharing 3754
- T. Klindt*  
Produktrecht in der aktuellen Rechtsprechung 3757
- BVerfG*  
Konkurrierende Vaterschaftsanerkennung während Feststellungsverfahrens 3773
- BGH*  
Grundstückswerterhöhung als Wertersatz für rückforderbare Schenkung (Anm. D. Zeranski) 3775
- BGH*  
Ablehnung der Übersetzung eines rechtskräftigen BGH-Urteils (Anm. M. T. Oğlakcioğlu) 3790
- OLG Saarbrücken*  
Liegestütze auf Kirchenaltar – Videoinstallation „pressure to perform“ (Anm. B. Valerius) 3794
- BFH*  
Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge für Kind bei Unterhaltsverpflichtung 3807

## Mit Beilage:

NJW-Halbjahresregister  
II/2018



# 52/2018

20. Dezember 2018  
71. Jahrgang S. 3745–3808  
www.njw.de

## Aus NJW-aktuell

### Kolumne

Generationen  
von Juristen

### Interview

Kirchliches Daten-  
schutzgesetz

### Standpunkt

Nichts Neues  
beim Scoring



# INHALT

## Aufsätze

Simon Röß

### **Rügelose Einlassung bei grenzüberschreitenden Verbrauchersachen**

3745

Die Belehrung nach Art. 26 II EuGVVO zur Zuständigkeitsbegründung infolge rügeloser Einlassung ist für die Rechtspraxis hochrelevant, vor allem in Verbrauchersachen: Wer ist zu belehren? Und welche Konsequenzen hat ein diesbezüglicher Verstoß? Der Beitrag erörtert zentrale Aspekte der richterlichen Verfahrensgestaltung.

Daniel Kollmeyer

### **Mehrfachbeteiligung an einer Personengesellschaft – Erbrecht vor Gesellschaftsrecht?**

3750

Bei der Gestaltung von Unternehmertestamenten besteht für die Anordnung einer Vor- und Nacherbfolge sowie einer Dauertestamentsvollstreckung im Hinblick auf Beteiligungen an Personengesellschaften ein erhebliches praktisches Bedürfnis. Der Beitrag widmet sich zentralen Fragen in diesem Zusammenhang.

## Zur Rechtsprechung

Renate Schaub

### **Sperranspruch statt Störerhaftung beim Filesharing**

3754

(BGH, NJW 2018, 3779)

## Bericht

Thomas Klindt

### **Produktrecht in der aktuellen Rechtsprechung**

3757

## Kanzlei & Mandat

Philip Wulf Leichthammer

### **Verteidigung in Verkehrsbußgeldsachen: Anspruch auf Messunterlagen**

3760

## Buchbesprechungen

**Burmann / Heß / Hühnermann / Jahnke: Straßenverkehrsrecht** (Christian Huber)

3762

## NJW-aktuell

<b>Editorial</b>	3	<b>Interview</b>	12	<b>Rubrikenmarkt</b>	27
<b>Tarifeinheit: Die nächste Runde</b> F. Maschmann		<b>Wenn die Kirche zu viel wissen will</b> G. Sydow		<b>web.report</b>	28
<b>Agenda</b>	6	<b>Standpunkt</b>	15	<b>Stellenmarkt</b>	29
<b>Meldungen/ Kolumne</b>	7	<b>Nichts Neues beim Scoring</b> T. Hoeren		<b>Beck'sche Zeitschriften</b>	36
<b>Gesetzgebung</b>	8	<b>Bericht aus Brüssel</b>	17	<b>Buchhinweise</b>	38
<b>Rechtsprechung in Kürze</b>	8	<b>ua: Absetzbarkeit von Altersvorsorgebeiträgen</b> H. Lörcher		<b>Veranstaltungshinweise</b>	40
<b>Entscheidung der Woche</b>	9	<b>Recht im Unternehmen</b>	19	<b>Heftvorschau/Impressum</b>	42
		<b>Die Anforderungen steigen</b> J. Kraus			

# INHALT

## Rechtsprechung

### Europäische Gerichte

EGMR 09.11.17 – 47274/15  
**Ermittlungen nach angeblichen Misshandlungen von Fußballfans durch die Polizei** 3763

EGMR 19.10.17 – 35030/13  
**Entschädigung wegen Bezeichnung als angebliches Mitglied der Ndrangheta** 3768

### Verfassungsgerichte

BVerfG 25.09.18 – 1 BvR 2814/17  
**Konkurrierende Vaterschaftsanerkennung während des Feststellungsverfahrens** 3773

### Zivilgerichte

BGH 17.04.18 – X ZR 65/17  
**Grundstückswerterhöhung als Wertersatz für rückforderbare Schenkung** (Anm. D. Zeranski) 3775

BGH 17.10.18 – IV ZR 106/17  
**Beginn der Rücktrittsfrist mit Belehrung** 3778

BGH 26.07.18 – I ZR 64/17  
**Haftung für Urheberrechtsverletzung über ungesichertes WLAN – Dead Island** 3779

BGH 04.07.18 – XII ZB 240/17  
**Berücksichtigung eines nach Beschlussfassung eingegangenen Schriftsatzes** 3786

BGH 11.07.18 – XII ZB 72/18  
**Anhörung des Betroffenen durch ein Mitglied der Beschwerdekammer** 3787

LG Frankfurt a.M. 17.04.18 – 2-23 O 36/18  
**Zeitnahe Mahnpflicht des Versicherers bei Beitragsrückständen** 3788

OLG Frankfurt a.M. 25.07.18 – 13 W 35/18  
**Aufwendungsersatz für Abwendung von Obdachlosigkeit der Eltern – Rechtsweg** 3789

### Strafgerichte

BGH 13.09.18 – 1 StR 320/17  
**Ablehnung der Übersetzung eines rechtskräftigen BGH-Urteils** (Anm. M. T. Oğlakcıoğlu) 3790

OLG Saarbrücken 15.05.18 – Ss 104/17  
**Liegestütze auf Kirchenaltar – Videoinstallation „pressure to perform“** (Anm. B. Valerius) 3794

### Verwaltungsgerichte

OVG Lüneburg 26.09.18 – 4 LA 367/17  
**Rechtsmissbräuchliche Vermögensübertragung eines BAföG-Antragstellers** 3798

OVG Lüneburg 16.08.18 – 2 OA 1541/17  
**Entstehen einer Termingebühr bei Entscheidung durch Gerichtsbescheid (Ls.)** 3801

### Arbeitsgerichte

BAG 05.09.18 – 9 AS 3/18  
**Verweisungsbeschluss mit schwerwiegenden Rechtsfehlern** 3801

BAG 01.08.18 – 7 ABR 41/17  
**Anwaltskosten bei Betriebsratstätigkeit als Schadensersatz (Ls.)** 3803

### Sozialgerichte

BSG 19.06.18 – B 2 U 9/17 R  
**Geistheiler in der gesetzlichen Unfallversicherung** 3803

### Finanzgerichte

BFH 13.03.18 – X R 25/15  
**Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge für Kind bei Unterhaltsverpflichtung** 3807

Mit Beilage: NJW-Halbjahresregister II/2018

# NJW

# Neue Juristische Woche

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

DB-Z 171

In Verbindung  
mit dem Deutschen Anwaltverein  
und der Bundesrechtsanwaltskammer  
herausgegeben von  
den Rechtsanwälten  
Prof. Dr. Peter Bräutigam  
Prof. Dr. Wolfgang Ewer  
Prof. Dr. Rainer Hamm  
Dr. Hilke Herchen  
Dr. Ulrich Karpenstein  
Dr. Nathalie Oberthür

## Aus dem Inhalt

*A. Roßnagel*

Kein „Verbotsprinzip“ und kein „Verbot mit Erlaubnisvorbehalt“ im Datenschutzrecht

1

*H. N. Möllring*

Anschlussflugverbindungen und Fluggastrechte

6

*C. Herresthal*

Rechtsmissbräuchliche Ausübung des Widerrufsrechts

13

*J. Wittler/G. Zander*

Die Entwicklung des privaten Baurechts

16

*J. Bülte*

Massentierhaltung als blinder Fleck bei der Verfolgung von Wirtschaftskriminalität?

19

*EuGH*

Keine Haftungsbefreiung für Familienmitglieder bei Filesharing (Anm. A. Sesing)

33

*BGH*

Reichweite der Unterlassungsverpflichtung (Anm. J. Hager)

56

*BGH*

Berücksichtigung eines zwischeninstanzlichen Widerrufs im Berufungsverfahren (Anm. O. Elzer)

80

*OLG Oldenburg*

Haftung für fehlerhafte Bauleistung wegen unzureichender Vorarbeiten (Anm. W. Sass)

83

*BGH*

Beweiswirkung der HU-Prüfplakette (Anm. E. Hoven)

88

## Aus NJW-aktuell

Interview

EU-Subsidiaritätsgericht?

Forum

Bildqualität bei Identitätsgutachten

Karriere

Anerkennung von Auslandsabschlüssen

  
C.H. BECK

# 1-2/2019

3. Januar 2019  
72. Jahrgang S. 1-112  
www.njw.de



0150201901



# INHALT

## Aufsätze

Alexander Roßnagel

**Kein „Verbotsprinzip“ und kein „Verbot mit Erlaubnisvorbehalt“ im Datenschutzrecht** 1

Henrik Nikolai Möllring

**Die Bedeutung von Anschlussflugverbindungen für Fluggastrechte** 6

Jörg Schnitzler

**Die Besonderheiten des Sozialverfahrensrechts** 9

## Zur Rechtsprechung

Carsten Herresthal

**Rechtsmissbräuchliche Ausübung des Widerrufsrechts bei Verbraucherdarlehensverträgen (BGH, NJW 2019, 66)** 13

## Bericht

Jutta Wittler / Georg Zander

**Die Entwicklung des privaten Baurechts (BGB und VOB/B) seit Juni 2018** 16

## Forum

Jens Bülte

**Massentierhaltung – Ein blinder Fleck bei der Verfolgung von Wirtschaftskriminalität?** 19

## Kanzlei & Mandat

Norbert Schneider

**Streitwertfestsetzung in Zwangs- und Ordnungsgeldverfahren** 24

## Buchbesprechungen

**Bechtold / Bosch: Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Meinrad Dreher)** 26

## NJW-aktuell

Editorial	3	Interview	12	Rubrikenmarkt	27
<b>Die Verfassung des Rechts</b>		<b>Nachdenken über ein Subsidiaritätsgericht</b> P. Müller		web.report	28
T. Freudenberg				Stellenmarkt	29
Agenda	6	Forum	15	Beck'sche Zeitschriften	40
Meldungen / Kolumne	7	<b>Bildqualität von Fotos aus Überwachungssystemen</b> C. Schott		Buchhinweise	42
Gesetzgebung	8	Aus der Anwaltschaft	17	Veranstaltungshinweise	44
Rechtsprechung in Kürze	8	<b>Nummer 24 – der Fachanwalt für Sportrecht</b> S. Göcken		Heftvorschau/Impressum	46
Entscheidung der Woche	9	Ausbildung & Karriere	19		
		<b>Mit ausländischem Examen</b>			
		J. Jahn			

# INHALT

## Rechtsprechung

<b>Europäische Gerichte</b>			
EGMR 12.10.17 – 46852/13 <b>Befolgung eines Piloturteils – Zuständigkeit des Ministerkomitees</b>	27	BGH 26.04.18 – VII ZR 139/17 <b>Gerichtsstandsvereinbarung unter Kaufleuten</b>	76
EuGH 18.10.18 – C-149/17 <b>Keine Haftungsbefreiung für Familienmitglieder bei Filesharing</b> (Anm. A. Sesing)	33	BGH 17.10.18 – VIII ZR 212/17 <b>Berücksichtigung eines zwischeninstanzlichen Widerrufs im Berufungsverfahren</b> (Anm. O. Elzer)	80
EuGH 06.11.18 – C-619/16 <b>Verlust des nicht genommenen Jahresurlaubs und der finanziellen Vergütung</b>	36	OLG Oldenburg 21.08.18 – 2 U 62/18 <b>Ersatz für Schäden aus wegen unzureichender Vorarbeiten fehlerhafter Bauleistung</b> (Anm. W. Sass)	83
EuGH 19.09.18 – C-327/18 PPU <b>Vollstreckung Europäischen Haftbefehls trotz Brexit-Erklärung (Ls.)</b>	40	<b>Strafgerichte</b>	
<b>Verfassungsgerichte</b>		BGH 16.08.18 – 1 StR 172/18 <b>Beweiswirkung der an Kfz-Kennzeichen angebrachten HU-Prüfplakette</b> (Anm. E. Hoven)	88
BVerfG 18.09.18 – 2 BvR 745/18 <b>Beachtung des Anspruchs auf rechtliches Gehör im Haftprüfungsverfahren</b>	41	BGH 05.04.18 – 3 StR 13/18 <b>Zerstörung durch Brandlegung bei gemischt genutztem Gebäude</b>	90
<b>Zivilgerichte</b>		OLG Schleswig 12.07.18 – 1 Ausl (A) 18/18 <b>Auslieferung nach spanischem Ersuchen – Fall Puigdemont</b>	93
BGH 23.08.18 – III ZR 192/17 <b>Inhaltskontrolle von Entgeltklausel für ausgedruckte Tickets – Preisnebenabreden</b>	47	<b>Verwaltungsgerichte</b>	
BGH 17.07.18 – VI ZR 274/17 <b>Unklare Klausel zur Abtretung und Zahlungsanweisung im Sachverständigenauftrag</b>	51	BVerwG 06.09.18 – 3 C 31.16 <b>Umtausch einer EU-Fahrerlaubnis in ein deutsches Führerscheindokument</b>	100
BGH 04.10.18 – III ZR 292/17 <b>Heimentgeltabrechnung beim Einrichtungswechsel des Pflegeversicherten</b>	53	OVG Berlin-Brandenburg 31.08.18 – 1 S 54.18 <b>Berechnung des Punktestands im Fahreignungsregister (Ls.)</b>	103
BGH 12.07.18 – I ZB 86/17 <b>Reichweite der Beseitigungspflicht bei fremdgenutztem Beitrag – Wirbel um Bauschutt</b> (Anm. J. Hager)	56	VGH Mannheim 24.05.18 – 1 S 432/18 <b>Gefährlichkeit eines Hundes (Ls.)</b>	103
BGH 06.06.18 – VIII ZR 247/17 <b>Notwendige Darstellung der Kostenfaktoren in Ankündigung einer Preisänderung</b>	58	<b>Arbeitsgerichte</b>	
BGH 16.10.18 – XI ZR 69/18 <b>Verwirkung des Widerrufsrechts bei Verbraucherdarlehensverträgen</b>	66	BAG 20.06.18 – 7 AZR 689/16 <b>Auflösende Bedingung und schriftliche Unterrichtung – Verlängerte Anrufungsfrist</b>	103
BGH 02.08.18 – III ZR 466/16 <b>Amtshaftung bei ausgebliebener Beratung durch Sozialhilfeträger</b>	68	<b>Finanzgerichte</b>	
BGH 09.02.18 – V ZR 299/14 <b>Rechtskraftwirkung eines Grundbuchberichtigungsurteils</b>	71	BFH 20.07.18 – IX R 25/17 <b>Entschädigung wegen Erwerbsunfähigkeit bei Arbeitslosigkeit</b>	111
		BFH 05.09.18 – XI R 45/17 <b>Besorgnis der Befangenheit eines Richters wegen gemeinsamen Fußballspielens (Ls.)</b>	112

# IDWU

DB-ZF



GEMEINSCHAFT SCHAFFT VERTRAUEN

## Weiterentwicklung der Facharbeit im IDW

Eine schlagkräftige Gremienstruktur für die Herausforderungen der Zukunft // S. 4



Time to Upgrade



**Die fachliche Frage** //////////////////////////////////////

Inventur bei vollautomatischen Lagersystemen // S. 23

Neu in den **IDW** Fachnachrichten

ISA [E-DE] 240 ISA [E-DE] 300 ISA [E-DE] 315 (Rev.)

ISA [E-DE] 320 ISA [E-DE] 330 IDW PS 840 n.F.

IDW RS HFA 45 IDW ERS BFA 7 IDW RH 1.012

<b>Editorial</b>	<b>1</b>	
<b>Inhaltsverzeichnis</b>	<b>3</b>	
<b>Im Fokus</b>	<b>4</b>	<b>Weiterentwicklung der Facharbeit im IDW</b>
<hr/>		
<b>IDW intern</b>	<b>12</b>	<b>Standpunkte</b>
	<b>12</b>	<b>Aus den Fachgremien</b>
	<b>16</b>	<b>Blick nach innen / außen</b>
<b>IDW Veranstaltungen</b>	<b>20</b>	<b>Veranstaltungskalender</b>
<hr/>		
<b>IDW Service</b>	<b>22</b>	<b>Zahl / Wort des Monats</b>
	<b>23</b>	<b>Die fachliche Frage</b>
	<b>26</b>	<b>Rechtsprechung</b>
	<b>28</b>	<b>Das IDW stellt sich vor / Ansprechpartner</b>
<b>Verlautbarungen &amp; Fachliche Hinweise</b>	<b>29</b>	<b>IDW Fachnachrichten</b>



**Impressum IDW Life und IDW Fachnachrichten**

**Herausgeber und Verlag**  
 Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V.

Tersteegenstr. 14, 40474 Düsseldorf  
 Postfach 32 05 80, 40420 Düsseldorf  
 Tel.: (0211) 45 61-0, Fax: (0211) 4 54 10 97  
 www.idw.de, info@idw.de

ISSN 2365-0303

**V. i. S. d. P.**  
 WP StB Prof. Dr. Klaus-Peter Naumann,  
 Sprecher des Vorstands

**Redaktion**  
 Dipl.-Kfm. Dr. Karl-Heinz Armeloh (verantw.),  
 Dipl.-Volksw. Cornelia Schrage (verantw.),  
 RAin Annette Schmid, Lisa Galinski, M.A. (Layout),  
 Stefan Beck, M.L.I.S. (Bildbearbeitung)  
 E-Mail: schrage@idw.de

Abdruck, auch auszugsweise, nur mit  
 Genehmigung des Herausgebers gestattet.

**Erscheinungstag:**  
 Immer zum 8. des Monats.

**Anzeigen- und Beilagenaufträge**  
 IDW Verlag GmbH  
 Jochen Kolb  
 Tersteegenstraße 14, 40474 Düsseldorf  
 Tel.: (0211) 4561-151, Fax: (0211) 4561-88-151  
 E-Mail: kolb@idw-verlag.de

**Anzeigenpreise**  
 Zurzeit gelten die Preise & Bedingungen der  
 Mediadaten 2019. Anzeigenschluss: 14 Tage  
 vor Erscheinen.

**Bezugspreise**  
 Der Bezugspreis für ein Exemplar je Nummer ist im Mit-  
 gliedsbeitrag enthalten. Zusatzexemplare je Nummer 5,- Euro  
 zuzüglich Mehrwertsteuer.

**Bildrechte**  
 Titel u. S. 1: @fotolia.com/Michail Petrov; S. 2: @fotolia.com/  
 kasto; S. 11 @istock.com/erhui1979; S. 12: @fotolia.com/scusi;  
 S. 14: @Twitter Inc.; S. 15: @istock.com/Rawpixel; S. 16: @istock.  
 com/jamesjames2541; S. 17: @istock.com/PongsakornJun;  
 S. 21: @istock.com/artJazz; S. 22: @istock.com/erhui1979;  
 S. 23: @istock.com/mustafahacalaki; S. 25: @istock.com/laflo;  
 S. 26: @istock.com/A-Digit; S. 28, links: @istock.com/Andrey-  
 Popov; S. 28, Mitte: @istock.com/Emir Memedovski; S. 28,  
 rechts: @istock.com/OJO\_Images

TWITTER, TWEET, RETWEET and the Twitter logo are  
 trademarks of Twitter, Inc. or its affiliates

**Druck:**  
 Bagel Security-Print GmbH & Co. KG, Mönchengladbach

# GmbHR

WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

D3-Z43

## GmbHRundschau

WU

Herausgegeben von der Centrale für GmbH Dr. Otto Schmidt

[gmbhr.de](http://gmbhr.de)

in Verbindung mit Prof. Dr. Walter Bayer · RA/StB Vors. RIBFH a.D. Prof. Dr. Dietmar Gosch ·  
WP/StB Prof. Dr. Norbert Neu · Ltd. RegDir. Ralf Neumann · RA Prof. Dr. Jochem Reichert

Jeder Blick lohnt sich!

Otto Schmidt  
online

Jetzt NEU!

Beratermodul  
GmbHR



**Aufsätze >**

**Elmar Bindl / Sebastian Leidel** – Unternehmensbesteuerung nach dem „Jahressteuergesetz 2018“ ..... 1

**Tobias Bauerfeind / Christoph Tamcke** – Die Limited & Co. KG im Brexit: Rechtsrisiken trotz Austrittsabkommens – oder: die Geister, die ich rief ..... 11

**Rolf Rothbächer** – Die (nicht) erforderliche Vorlage der Genehmigungsurkunde bei der GmbH-Gründung ..... 18

**Rechtsprechung >**

**Haftung des Gesellschafters:** Überschreitung der Geschäftsführungsbefugnis des Außengesellschafters einer Innengesellschaft (BGH, Urt. v. 11.9.2018 – II ZR 161/17) ..... 22

**Verschmelzung:** Abwärtsverschmelzung mit ausländischer Anteilseignerin (BFH, Urt. v. 30.5.2018 – I R 31/16) *m. Anm. Martin Weiss* ..... 28

**Körperschaftsteuerlicher Verlustabzug:** Stellung des Antrags nach § 8d KStG in der berechtigten Steuererklärung (FG Thüringen, Gerichtsbescheid v. 5.10.2018 – 1 K 348/18) *m. Anm. Markus Suchanek / Gary Rüsck* ..... 33

**Gewinnermittlung:** Zur Abzinsung nach § 6 Abs. 1 Nr. 3 EStG (BFH, Urt. v. 18.9.2018 – XI R 30/16) ..... 38

**GmbHR im Blickpunkt**

**Götz T. Wiese** – Leitlinien für ein Unternehmensteuergesetzbuch – Perspektiven für das Unternehmensteuerrecht im Jahr 2019 ..... R4



# GmbHHR

## GmbHHRundschau

Zeitschrift für Gesellschafts-, Unternehmens- und Steuerrecht  
der GmbH und GmbH & Co. KG

**Herausgeber:**

Centrale für GmbH Dr. Otto Schmidt

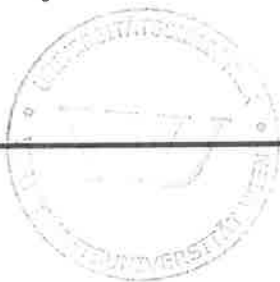
**in Verbindung mit** Prof. Dr. Walter Bayer, Friedrich-Schiller-Universität Jena · RA/StB Vors. RiBFH a.D. Prof. Dr. Dietmar Gosch, Partner Of Counsel WTS Group AG StBG, Hamburg/München · WP/StB Prof. Dr. Norbert Neu, dhpG Dr. Harzem & Partner mbB, Bonn · Ltd. RegDir. Ralf Neumann, Finanzamt für Groß- und Konzernbetriebsprüfung, Aachen · RA Prof. Dr. Jochem Reichert, SZA Schilling, Zutt & Anschutz, Mannheim

**Herausgeber-Beirat:**

Prof. Dr. Georg Crezelius, Of Counsel, Linklaters LLP, München · Prof. Dr. Detlef Kleindiek, Universität Bielefeld · RiBFH Dr. Christian Levedag, LL.M. Tax, München · Notar Dr. Thomas Wachter, München · RA/StB Prof. Dr. Götz Tobias Wiese, WIESE LUKAS PartG mbB, Hamburg

### Inhalt

[gmbhr.de](http://gmbhr.de)



#### Aufsätze

**Dr. Elmar Bindl / Dr. Sebastian Leidel – Unternehmensbesteuerung nach dem „Jahressteuergesetz 2018“**

Wie fast jedes Jahr hat der Gesetzgeber zum Jahreswechsel im Rahmen eines Artikelgesetzes eine Vielzahl steuerlicher Neuregelungen verabschiedet. Die anfängliche Bezeichnung „Jahressteuergesetz 2018“ wurde zwar im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens zugunsten eines sperrigeren Titels aufgegeben. Dies soll jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass das Gesetz einige für die Unternehmensbesteuerung äußerst relevante Neuregelungen enthält. Der Beitrag gibt einen kompakten und praxisbezogenen Überblick über die Änderungen. Ferner werden im Rahmen eines Ausblicks die derzeit diskutierten Vorschläge zur Reform des Grunderwerbsteuergesetzes im Zusammenhang mit sog. Share Deals dargestellt. .... 1

**Tobias Bauerfeind / Dr. Christoph Tamcke – Die Limited & Co. KG im Brexit: Rechtsrisiken trotz Austrittsabkommens – oder: die Geister, die ich rief**

Ein Brexit ohne Abkommen oder auf alleiniger Grundlage des verhandelten Austrittsabkommens stellt Gesellschafter in Deutschland (noch) zahlreich bestehender Limited & Co. KGs vor erhebliche rechtliche Herausforderungen. Mit Wegfall der Niederlassungsfreiheit werden nicht nur Neugründungen unzulässig, auch für bestehende Gesellschaften lässt sich wohl kein überzeugender Weg für einen Fortbestand finden. Mit dem BrexitÜG hat der deutsche Gesetzgeber bisher keine Lösung über die bestehenden Regelungen hinaus schaffen wollen. Im Rahmen dieser Möglichkeiten bietet sich der Eintritt eines neuen Komplementärs an, der die Anteile an der Limited übernimmt, zudem kommt ein *Asset Deal* in Betracht. .... 11

**Rolf Rothbächer – Die (nicht) erforderliche Vorlage der Genehmigungsurkunde bei der GmbH-Gründung**

Mit dem MoMiG sollte vor 10 Jahren die GmbH-Gründung vereinfacht werden. Dazu wurde § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG a.F. aufgehoben, um das Gründungs- von einem erforderlichen Erlaubnisverfahren zu entkoppeln. Rechtspraxis und Literatur haben diese Deregulierung von Beginn der Reform bis heute fast ausnahmslos positiv aufgenommen, ohne sich im Einzelnen kritisch damit zu beschäftigen. Der Beitrag evaluiert die Deregulierung und kommt unter Berücksichtigung von Rechtsprechung und der aktuellen Rechtslage zum Ergebnis, dass die vollständige Entkoppelung misslungen und in mehreren Fallgruppen auch heute noch die Vorlage einer Genehmigungsurkunde bei der Anmeldung der GmbH – insbesondere zum Schutz gewichtiger öffentlicher Belange – erforderlich sein kann. .... 18



## Inhalt

**Rechtsprechung****Gesellschaftsrecht**

Haftung des Gesellschafters: Überschreitung der Geschäftsführungsbefugnis des Außengesellschafters einer Innengesellschaft (BGH, Urt. v. 11.9.2018 – II ZR 161/17).....	22
Freiberufler-PartG: Keine Neubildung der Firma im Partnerschaftsregister einer Partnerschaft von Rechtsanwälten mit dem Namen eines Ausgeschiedenen (OLG Hamm, Beschl. v. 1.2.2018 – CI-27 W 145/17).....	25

**Steuerrecht**

Verschmelzung: Abwärtsverschmelzung mit ausländischer Anteilseignerin (BFH, Urt. v. 30.5.2018 – I R 31/16) <b>m. Anm. Martin Weiss</b> .....	28
Körperschaftsteuerlicher Verlustabzug: Stellung des Antrags nach § 8d KStG in der berechtigten Steuererklärung (FG Thüringen, Gerichtsbescheid v. 5.10.2018 – 1 K 348/18) <b>m. Anm. Markus Suchanek / Gary Rüsck</b> .....	33
Gewinnermittlung: Zur Abzinsung nach § 6 Abs. 1 Nr. 3 EStG (BFH, Urt. v. 18.9.2018 – XI R 30/16) .....	38
Gewerbsteuer: Gewerbesteuerrechtliche Hinzurechnung von Miet- und Pachtzinsen (BFH, Beschl. v. 25.9.2018 – III B 160/17).....	40
Schenkungsteuer: Feststellung der Ausgangslohnsumme und der Zahl der Beschäftigten für Zwecke der Schenkungsteuer (BFH, Urt. v. 5.9.2018 – II R 57/15).....	43

**GmbHR Report****GmbHR im Blickpunkt**

<b>Prof. Dr. Götz T. Wiese</b> – Leitlinien für ein Unternehmensteuergesetzbuch – Perspektiven für das Unternehmensteuerrecht im Jahr 2019 .....	R4
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

**Unternehmensrecht**

„Forum Unternehmensrecht“ diskutiert über die Online-Gründung ( <i>Stephan Ulrich</i> ) .....	R6
Vertragsstrafen nach „Hamburger Brauch“ ( <i>Stephan Ulrich</i> ) .....	R8
Bauen in NRW wird einfacher!? ( <i>Stephan Ulrich</i> ).....	R8

**Steuer- & Bilanzrecht**

Beendigung der BFH-Verfahren um die Anwendung der strengen oder modifizierten Trennungstheorie bei teilentgeltlichen Übertragungen im Rahmen des § 6 Abs. 5 S. 3 EStG ( <i>Christian Levedag</i> ).....	R9
Einzahlungen in die Kapitalrücklage einer Kapitalgesellschaft zur Vermeidung einer Bürgschaftsinanspruchnahme als verdeckte Einlage ( <i>Christian Levedag</i> ) .....	R9



## Der Klassiker für die tägliche Praxis.

Endlich wieder da: Der *Röll* in der neuen 10. Auflage! Mit allen Problemerkissen rund um das Wohnungseigentum – und mit dem neuen Bauvertrags- und Bauträgerrecht.

Bestellen Sie jetzt unter [otto-schmidt.de/rw10](http://otto-schmidt.de/rw10)

Inhalt

**Arbeits- & Sozialrecht**

Diskriminierung wegen der Religion – Entschädigung für abgelehnte Bewerberin als Lehrerin (Claudia Kothe-Heggemann) .....	R10
Streik! – Ist der firmeneigene Parkplatz tabu? (Claudia Kothe-Heggemann) .....	R10

**Wirtschafts-Praxis**

Führungspositionen in Deutschland (Marianne Gajo) .....	R11
---------------------------------------------------------	-----

**Zeitschriftenspiegel**

Gesellschaftsrecht .....	R13
Steuerrecht .....	R13

**Wussten Sie schon ...**

Im **Beratermodul GmbHR** haben Sie Zugriff auf das Online-Archiv Ihrer Zeitschrift. In der **Zeitschriften-App** lesen Sie aktuelle Beiträge auf Ihrem Smartphone. Bei Fragen zu Ihren **Freischaltcodes** wenden Sie sich gerne an den Kundenservice: Telefon 0221 / 93738-997 oder E-Mail an kundenservice@otto-schmidt.de



Richtungsweisend.

**NEU!**

Wendt, Siebäcker, Möllmann, Henemann  
**GewStG**  
Kommentar

[otto-schmidt.de/wsg](http://otto-schmidt.de/wsg)

Souverän im Mietrecht.

Lützenkirchen (Hrsg.)  
**Anwalts Handbuch Mietrecht**

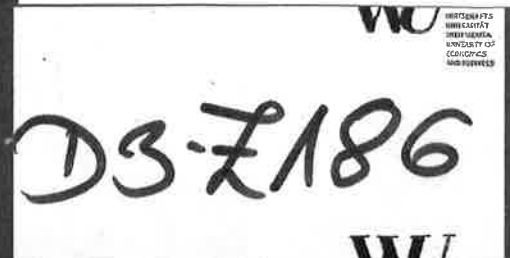
[otto-schmidt.de/lmr6](http://otto-schmidt.de/lmr6)



Juristische Schulung

# JuS

ZEITSCHRIFT FÜR STUDIUM UND REFERENDARIAT



1/2019

59. Jahrgang

Seiten 1–96

AUS DEM INHALT:

**AUFSATZ**

*Prof. Dr. Jörg Neuner*

Der nondum conceptus im Privatrecht

**STUDIUM**

*Prof. Dr. Stephan Lorenz*

Grundwissen – Zivilrecht: Die Durchgriffskondiktion nach § 822 BGB

*Mag. iur. Dominik Hotz*

Die berechtigte Geschäftsführung ohne Auftrag als strafrechtlicher Rechtfertigungsgrund

*Prof. Dr. Oliver Lepsius, LL. M.*

Gesetzesstruktur im Wandel

**REFERENDARIAT**

*Wiss. Mitarbeiter Thilo Klawonn und*

*Wiss. Mitarbeiter Tristan Rohner*

Die Erledigung der Hauptsache in der zivilprozessrechtlichen Klausur

**FALLBEARBEITUNG**

*Akad. Rätin Dr. Kristina Peters*

Fortgeschrittenenklausur – Strafrecht: Konflikte mit der „BRD-GmbH“

*Richter Nils J. Janson und*

*Wiss. Mitarbeiter Hans Christian Schmitz*

Referendarexamensklausur – Öffentliches Recht: Verwaltungsrecht und Vereinsrecht – Beschlagnahme und Sicherstellung



# Juristische Schulung

Zeitschrift für Studium und Referendariat

# JuS

59. Jahrgang  
Januar 2019 · Heft 1

www.JuS.de

## Herausgeber

Präsident des LG a. D. Prof. Dr. Michael Huber  
Prof. Dr. Stephan Lorenz, Mitglied des BayVerfGH  
Prof. Dr. Thomas Rönna

Präsident des BVerfG Prof. Dr. Dr. h. c. Andreas Voßkuhle

## Schriftleitung

Rechtsanwalt Dr. David Herbold  
Rechtsanwältin Dr. Urte Hüsch

## Beirat

Prof. Dr. Carsten Bäcker – Akad. Rat Dr. Tristan Barczak, LL. M. – Prof. Dr. Christian Becker – Akad. Rat Dr. Christian Brand – Privatdozent Dr. Tobias Ceffinato – Wiss. Assistent Dr. Mohamad El-Ghazi – Privatdozent Dr. Michael Goldhammer, LL. M. – Prof. Dr. Jan Felix Hoffmann – Akad. Rat Dr. Till Patrik Holterhus, MLE, LL. M. – Prof. Dr. Elisa Hoven – Prof. Dr. Albert Ingold – Prof. Dr. Ann-Katrin Kaufhold – Dr. Manuel Ladiges, LL. M. – Notarassessor Dr. Patrick Meier – Akad. Rätin Dr. Anne-Christin Mittwoch – Akad. Rat Dr. David Paulus – Privatdozent Dr. Chris Thomale, LL. M. – Prof. Dr. Daniel Ulber – Jun.-Prof. Dr. Thomas Wischmeyer

<b>Aufsatz</b>	<i>Prof. Dr. Jörg Neuner</i> Der nondum conceptus im Privatrecht	1
<b>Studium</b>	<i>Prof. Dr. Stephan Lorenz</i> Grundwissen – Zivilrecht: Die Durchgriffskondiktion nach § 822 BGB	6
	<i>Mag. iur. Dominik Hotz</i> Die berechtigte Geschäftsführung ohne Auftrag als strafrechtlicher Rechtfertigungsgrund	8
	<i>Prof. Dr. Oliver Lepsius, LL. M. (Chicago)</i> Gesetzesstruktur im Wandel – Teil 1: Strukturmerkmale der Kodifikation	14
	<i>Regierungsdirektor Dr. Sven Sattler</i> Einführung in das Sanktionsrecht	18
<b>Referendariat</b>	<i>Wiss. Mitarbeiter Thilo Klawonn und Wiss. Mitarbeiter Tristan Rohner</i> Die Erledigung der Hauptsache in der zivilprozessrechtlichen Klausur	22
<b>Fallbearbeitung</b>	<i>Rechtsanwalt Dr. Till Göckler</i> Anfängerklausur – Zivilrecht: Deliktsrecht – Die rasende Rentnerin	27
	<i>Akad. Rätin Dr. Kristina Peters</i> Fortgeschrittenenklausur – Strafrecht: Konflikte mit der „BRD-GmbH“	33
	<i>Wiss. Mitarbeiter Dr. Simon Schuster</i> Schwerpunktbereichsklausur – Öffentliches Recht: Europarecht – „Europäisches Verfassungsrecht“	39
	<i>Wiss. Mitarbeiter Caspar von Hülsen</i> Referendarexamensklausur – Zivilrecht: BGB AT und Schuldrecht – Schiefgelaufener Wohnungskauf	45
	<i>Richter Nils J. Janson und Wiss. Mitarbeiter Hans Christian Schmitz</i> Referendarexamensklausur – Öffentliches Recht: Verwaltungsrecht und Vereinsrecht – Beschlagnahme und Sicherstellung	51



## Ständige Mitarbeiter der Rechtsprechungsübersicht

### Zivilrecht

Prof. Dr. Stefan Arnold, LL.M., Münster  
 Prof. Dr. Burkhard Boemke, Leipzig  
 Prof. Dr. Volker Emmerich, Bayreuth  
 Prof. Dr. Martin Gutzeit, Gießen  
 Prof. Dr. Gerald Mäscher, Münster  
 Prof. Dr. Sebastian Omlor, LL.M., LL.M. Eur., Marburg  
 Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Karsten Schmidt, Hamburg  
 Prof. Dr. Martin Schwab, Bielefeld  
 Prof. Dr. Marina Wellenhofer, Frankfurt a. M.

### Strafrecht

Prof. Dr. Jörg Eisele, Tübingen  
 Prof. Dr. Bernd Hecker, Tübingen  
 Prof. Dr. Matthias Jahn, Frankfurt a. M.

### Öffentliches Recht

Prof. Dr. Dieter Dörr, Mainz  
 Prof. Dr. Friedhelm Hufen, Mainz  
 Prof. Dr. Mehrdad Payandeh, LL.M., Hamburg  
 Prof. Dr. Matthias Ruffert, Berlin  
 Prof. Dr. Michael Sachs, Köln  
 Prof. Dr. Peter Selmer, Hamburg  
 Prof. Dr. Rudolf Streinz, München  
 Prof. Dr. Christian Waldhoff, Berlin

## Rechtsprechungsübersicht

Zivilrecht	<i>Prof. Dr. Sebastian Omlor</i>	<b>Bearbeitungsgebühren bei „print@home“-Veranstaltungstickets</b> BGH, Urt. v. 23.8.2018 – III ZR 192/17, BB 2018, 2317	58
	<i>Prof. Dr. Martin Schwab</i>	<b>Freies Kündigungsrecht und Allgemeine Flugbedingungen</b> BGH, Urt. v. 20.3.2018 – X ZR 25/17, NJW 2018, 2039	59
	<i>Prof. Dr. Volker Emmerich</i>	<b>Kombination von fristloser und ordentlicher Kündigung</b> BGH, Urt. v. 19.9.2018 – VIII ZR 231/17, NJW 2018, 3517	62
	<i>Prof. Dr. Gerald Mäscher</i>	<b>Verbreitung ungenehmigter Filmaufnahmen</b> BGH, Urt. v. 10.4.2018 – VI ZR 396/16, NJW 2018, 2877	63
	<i>Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Karsten Schmidt</i>	<b>Störerhaftung des Eigentümers für Brandfolgen am Nachbarhaus</b> BGH, Urt. v. 9.2.2018 – V ZR 311/16, NJW 2018, 1542	66
	<i>Prof. Dr. Marina Wellenhofer</i>	<b>Aufrechnung nach Abtretung einer Grundschuld</b> BGH, Urt. v. 23.2.2018 – V ZR 302/16, WM 2018, 636	68
	<i>Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Karsten Schmidt</i>	<b>Keine Eintragung nach § 25 II HGB ohne Firmenfortführung</b> OLG Saarbrücken, Beschl. v. 16.1.2018 – 5 W 73/17, NZG 2018, 349	70
Strafrecht	<i>Prof. Dr. Burkhard Boemke</i>	<b>Befristete Arbeitsverträge mit Profifußballspielern</b> BAG, Urt. v. 16.1.2018 – 7 AZR 312/16, NJW 2018, 1992	73
	<i>Prof. Dr. Bernd Hecker</i>	<b>Begriff des Amtsträgers</b> BGH, Beschl. v. 31.7.2018 – 3 StR 620/17, StV 2019, 42	75
	<i>Prof. Dr. Jörg Eisele</i>	<b>Beteiligung an versuchter räuberischer Erpressung</b> BGH, Beschl. v. 15.5.2017 – 3 StR 130/18, BeckRS 2018, 13259	77
Öffentliches Recht	<i>Prof. Dr. Bernd Hecker</i>	<b>Mordmerkmal der Heimtücke</b> BGH, Beschl. v. 31.7.2018 – 5 StR 296/18, NStZ 2018, 654	80
	<i>Prof. Dr. Mehrdad Payandeh</i>	<b>Nichtvorlage als Vertragsverletzung</b> EuGH, Urt. v. 4.10.2018 – C-416/17, EuZW 2018, 1038	82
	<i>Prof. Dr. Rudolf Streinz</i>	<b>Unzulässige Vorlagefrage wegen Präklusion des Klägers</b> EuGH (Große Kammer), Urt. v. 25.7.2018 – C-135/16, EuZW 2018, 814	84
	<i>Prof. Dr. Michael Sachs</i>	<b>Freiheitsentziehung</b> BVerfG, Urt. v. 24.7.2018 – 2 BvR 309/15 ua, NJW 2018, 2619	86
	<i>Prof. Dr. Michael Sachs</i>	<b>Ausstrahlungswirkung von Art. 3 I GG auf das Privatrecht</b> BVerfG, Beschl. v. 11.4.2018 – 1 BvR 3080/09, NJW 2018, 1667	89
	<i>Prof. Dr. Friedhelm Hufen</i>	<b>Verfassungsrechtlicher Status von Richtern</b> BVerfG, Beschl. v. 22.3.2018 – 2 BvR 780/16, NJW 2018, 1935	92
	<i>Prof. Dr. Christian Waldhoff</i>	<b>Identitätsfeststellung</b> OVG Münster, Urt. v. 7.8.2018 – 5 A 294/16, NVwZ 2018, 1497	95

## Inhaltsverzeichnis JuS-aktuell

Heftvorschau	4	Erfahrungsbericht	
Fallvorschau	4	Zehn Jahre Career Mentorship Program von Baker McKenzie – ein Erfahrungsbericht (Sigg)	17
Top-News	10	ELSA	
Veranstaltungen	11	ELSA-Würzburg: Study Visit in Kiev, Ukraine (Giese)	20
ELSA	11	ELSA-Kiel: Der erleichterte Einstieg in das Jura-Studium (Jensen/Blumenberg)	21
Kolumne	11	ELSA-Frankfurt a. M.: Der Krimi-Abend – Das etwas andere Halloween (Morell)	21
Über Sonderdrucke (Karsten Schmidt)	17	ELSA-Berlin: Legal Tech, was ist das eigentlich? (Rieck)	22

## Heftvorschau

Das kommende Heft wird voraussichtlich folgende Beiträge enthalten, wobei kurzfristige Änderungen nicht ausgeschlossen sind:

## Aufsatz

Prof. Dr. Wolfgang Weiß, Die Integrationsverantwortung der Landtage

## Studium

Rechtsreferendar Jonas Bühler, Examensrelevante Probleme der Gebrauchsüberlassung an Dritte im Wohnraummietrecht

Rechtsanwalt Prof. Dr. Thomas Grädler, LL. M., und Rechtsanwalt Kai-Klemens Wehlage, Anglizismen in Unternehmenstransaktionen

Akad. Mitarbeiter Alexander Bechtel, Die sog. Raser-Fälle als Katalysator vorsatzdogmatischer Diskussion

Prof. Dr. Thomas Rönnau, Grundwissen – Strafrecht: Selbst- oder Fremdgefährdung

Prof. Dr. Oliver Lepsius, Struktur und Wandel des Gesetzes – Delegation von Rechtsetzungsmacht

## Referendariat

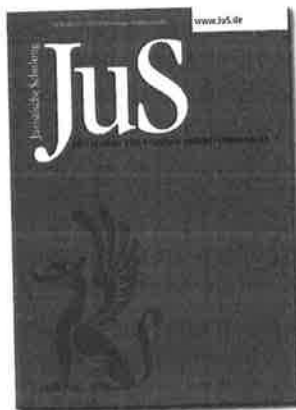
Richter am BGH Prof. Dr. Andreas Mosbacher, Aktuelles Strafprozessrecht

## Fallbearbeitung

Prof. Dr. Patrick C. Leyens, LL. M., und Wiss. Mitarbeiter Henning Böttcher, Anfängerhausarbeit – Zivilrecht: Computergenerierte Willenserklärungen, Anfechtbarkeit und Erklärungsrisiken – Der smarte Kühlschrank

Wiss. Assistent Dr. Christian Brand und Stud. iur. Marius Burkart, Fortgeschrittenenhausarbeit – Strafrecht: Eigentums- und Vermögensdelikte – Risiken der Prostitution

Wiss. Mitarbeiter Nils Schulz, Fortgeschrittenenklausur – Öffentliches Recht: Polizeirecht und Baurecht – Die Bruchbude unter dem Hammer



Wiss. Mitarbeiter Söhnke Eisele und Wiss. Mitarbeiter Jonas Hyckel, Referendarexamensklausur – Öffentliches Recht: Staatsorganisationsrecht – Die Lichtspielabgabe Richter am LG Dr. Christian Schlicht, (Original-)Assessor-examensklausur – Zivilrecht: Das umsonst gedeckte Dach?

## Fallvorschau

Voraussichtlich enthält das kommende Heft der JuS unter anderem folgende Fälle, wobei kurzfristige Änderungen nicht ausgeschlossen sind:

Prof. Dr. Patrick C. Leyens, LL. M., und Wiss. Mitarbeiter Henning Böttcher

### Anfängerhausarbeit – Zivilrecht: Computergenerierte Willenserklärungen, Anfechtbarkeit und Erklärungsrisiken – Der smarte Kühlschrank

Unternehmer U schafft sich einen „intelligenten“ Kühlschrank für die Küche seiner Büroräume an. Der Kühlschrank wählt Kochrezepte aus und bestellt die Zutaten automatisch im Internet. Dabei arbeitet die Software eigenständig und ohne weitere menschliche Eingriffe.

U schaltet den Kühlschrank ein, die Software startet und wählt für das erste Mittagessen eine Kürbissuppe, deren Zutaten beim Internetshop des A wie folgt bestellt werden: Auf der Website des Internetshops von A befindet sich ein Eintrag mit dem Inhalt „Kürbis, Sorte Autumn Wings, Preis 15 Euro“, außerdem die Zusatzinformation „nicht verzehrbare Zierkürbis“. Da die Bezeichnung „Kürbis“ mit den durch die Software ermittelten Zielkriterien übereinstimmt, gibt der Kühlschrank eine Bestellung ab. Dem vorgegebenen Programmablauf ordnungsgemäß folgend, wird die Zusatzinformation nicht ausgelesen. Daraufhin wird durch das Computersystem von A eine automatisch generierte E-Mail mit folgendem Inhalt an U versandt: „Wir bedanken uns für den Auftrag, der unter Nummer 45678 von uns bearbeitet wird.“

Bei Lieferung am folgenden Tag ist U enttäuscht und teilt A sofort mit, für den ungenießbaren Zierkürbis nicht bezahlen zu wollen. Er könne schließlich nichts dafür, wenn sich sein Kühlschrank „irre“. A solle den Kürbis abholen. Tatsächlich

# GRUR

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

DB-Z 177

Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht

Zeitschrift  
der Deutschen  
Vereinigung für  
gewerblichen  
Rechtsschutz  
und Urheberrecht

[www.grur.org](http://www.grur.org)  
[www.grur.beck.de](http://www.grur.beck.de)

- 1** JOACHIM VON UNGERN-STERMBERG  
Die Rechtsprechung des EuGH und des BGH zum  
Urheberrecht und zu den verwandten Schutzrechten  
im Jahr 2018
- 11** PETER GEORG PICT  
Schiedsverfahren in SEP/FRAND-Streitigkeiten
- 25** ALEXANDER VON MÜHLEND AHL  
Benutzung und Benutzungszwang – Berechnung  
der Schonfristen im europäischen und deutschen  
Markenrecht
- 36** KIM MANUEL KÜNSTNER  
Preissetzung durch Algorithmen als Heraus-  
forderung des Kartellrechts
- 43** BORIS PAAL  
Missbrauchstatbestand und Algorithmic Pricing
- 73** EuGH  
Kein Urheberrechtsschutz für Lebensmittel-  
geschmack mangels Werkcharakter – Levola/Smilde  
(m. Anm. Schack)
- 79** BGH  
Markenverletzung durch Wiederbefüllung  
eines Behältnisses mit Waren eines anderen  
Herstellers – Tork
- 82** BGH  
Anforderungen an spürbaren Verstoß gegen  
Marktverhaltensregelung – Jogginghosen

  
C.H. BECK

## 1/2019

Seiten 1 bis 112 · 121. Jahrgang · Januar 2019  
München · Frankfurt am Main



J450201901

## INHALT

### AUFSÄTZE

- 1** JOACHIM VON UNGERN-STERNBERG  
Die Rechtsprechung des EuGH und des BGH zum Urheberrecht und zu den  
verwandten Schutzrechten im Jahr 2018
- 11** PETER GEORG PICHT  
Schiedsverfahren in SEP/FRAND-Streitigkeiten. Überblick und Kernprobleme
- 25** ALEXANDER VON MÜHLENDAHL  
Benutzung und Benutzungszwang – Berechnung der Schonfristen im  
europäischen und deutschen Markenrecht
- 36** KIM MANUEL KÜNSTNER  
Preissetzung durch Algorithmen als Herausforderung des Kartellrechts.  
Verhaltenskoordinierung über Algorithmen und Systeme Künstlicher  
Intelligenz
- 43** BORIS PAAL  
Missbrauchstatbestand und Algorithmic Pricing. Dynamische und  
individualisierte Preise im virtuellen Wettbewerb

### REPORT

- 54** HENRIKE WEIDEN  
Aktuelle Berichte – Januar 2019

### MITTEILUNGEN

- 55** Stellungnahme des GRUR Fachausschusses für Designrecht zu Art. 5  
„Änderung des Designgesetzes“ des Referentenentwurfs eines Gesetzes  
zur Stärkung des fairen Wettbewerbs
- 59** Stellungnahme der GRUR zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur  
Stärkung des fairen Wettbewerbs

### BUCHBESPRECHUNGEN

- 66** JEFFREY BELSON: Certification and Collective Marks: Law and Practice, 2. Ed.  
(Grabrucker)



- PATENTRECHT **67** OLG Frankfurt a. M. 4.10.18 – 6 U 206/16  
Technische Bedingtheit von durch ein Patent geschützten Merkmalen eines Designs – **Penisextensionsvorrichtung**
- URHEBERRECHT **73** EuGH 13.11.18 – C-310/17  
Kein Urheberrechtsschutz für Lebensmittelgeschmack mangels Werkcharakter – **Levola/Smilde (m. Anm. Heimo Schack, S. 75)**
- MARKENRECHT **76** BGH 28.6.18 – I ZR 221/16  
Markenrechtserschöpfung auch durch unübliche Werbung – **beauty for less**  
**79** BGH 17.10.18 – I ZR 136/17  
Markenverletzung durch Wiederbefüllung eines Behältnisses mit Waren eines anderen Herstellers – **Tork**
- WETTBEWERBSRECHT **82** BGH 31.10.18 – I ZR 73/17  
Anforderungen an spürbaren Verstoß gegen Marktverhaltensregelung – **Jogginghosen**  
**86** OLG Hamburg 25.10.18 – 3 U 66/17  
Verstoß gegen Datenschutzrecht bei Verwendung von Bestellbögen für Allergentherapie – **Allergenbestellbögen**
- ARZNEIMITTELRECHT **91** EuGH 21.11.18 – C-29/17  
Kostenübernahme durch Krankenkasse für außerhalb der Verkehrsgenehmigung umverpacktes Arzneimittel – **Novartis Farma/AIFA ua**  
**97** BGH 31.10.18 – I ZR 235/16  
EuGH-Vorlage zur kostenlosen Abgabe von Produktmustern an Apotheken – **Apothekenmuster**
- PERSÖNLICHKEITSRECHT **100** BGH 12.7.18 – III ZR 183/17  
Übergang des Nutzungsvertrags mit einem sozialen Netzwerk – **Digitaler Nachlass**
- VERFAHRENSRECHT **110** BGH 2.10.18 – X ZR 62/16  
Selbstständiges Beweisverfahren und Feststellungsinteresse des Gegners – **Schneckenköder**

**V** Aus dem Inhalt der GRUR-Familie 1/2019

**VI** GRUR-Aktuell

**XIII** Leitsatzübersicht

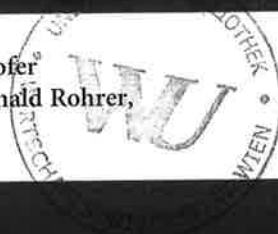
**XV** Impressum

*Chefredakteur* Gerhard Hopf

*Redaktion* Robert Fucik, Kurt Kirchbacher, Hans Peter Lehofer

*Evidenzblatt* Christoph Brenn, Helge Hoch, Eckart Ratz, Ronald Rohrer,  
Martina Weixelbraun-Mohr

*Anmerkungen* Andreas Konecny, Martin Spitzer



Jänner 2019

01

1 – 48

### Aktuelles

Österreichs Ratsvorsitz 2018 im Bereich der Justiz – Ergebnisse ➔ 1

### Beiträge

**Zinsgleitklauseln  
beim Unternehmerkredit** Severin Kietaibl ➔ 5

Zur Unparteilichkeit des Richters Szymon Świdorski ➔ 13

### Evidenzblatt

Trauerschmerzensgeld (Ersatz des ideellen Gefühlsschadens  
ohne Krankheitswert) gebührt nur bei grober Fahrlässigkeit  
Ernst Karner ➔ 23

Telekom-Anbieter dürfen AGB und Entgeltbestimmungen  
einseitig ändern Martin Legath ➔ 31

Beweiswürdigungsermessen des BerG ➔ 39

### Bericht

Modernisierung des ABGB – ein Tagungsbericht zum Sachenrecht  
Jakub Bojkovsky und Dominik Loidl ➔ 46



ÖJZ aktuell ..... 1

## Beiträge

→ Zinsgleitklauseln beim Unternehmerkredit ..... 5  
 Das Thema „Negativzinsen beim Kreditvertrag“ hat nicht nur für heftige Diskussionen in der Lehre, sondern mittlerweile auch für zahlreiche Urteile gesorgt, wobei der Fokus bislang jeweils auf dem Verbraucher- kredit lag. Der Beitrag gibt einen Überblick über den Stand der Dinge und untersucht die Auswirkungen der Judikatur auf den Unternehmerkredit sowie die damit in Zusammenhang stehende Frage der Verjährung allfälliger Rückforderungsansprüche.  
*Von Severin Kietaibl*

→ Zur Unparteilichkeit des Richters ..... 13  
 Vom Schutzzweck der Unparteilichkeit des Strafrichters werden in erster Linie der Angeklagte, aber auch die Interessen der Justiz (Stärkung des Vertrauens der Bevölkerung in die Strafjustiz) umfasst. Im Beitrag wird untersucht, ob bei der praktischen Handhabung der Unparteilichkeit des Richters die Interessen des Angeklagten nicht vernachlässigt werden. Anlass für diese Untersuchung bietet ein aktuelles Wirtschafts- strafverfahren, in dem die Frage aufgeworfen wurde, ob die negativen und vorverurteilungsgleichen Äuße- rungen des am Strafverfahren unbeteiligten Ehepartners des erkennenden Richters über einen der Ange- klagten einen Grund darstellen, der geeignet ist, die volle Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit in Zweifel zu ziehen. Die besondere Konstellation dieses Falls bietet zudem eine Gelegenheit zur Reflexion über die Reichweite der Unparteilichkeit des Richters.  
*Von Szymon Świdorski*

## Evidenzblatt

→ Amtshaftungsrecht ..... 20  
 OGH 21. 3. 2018, 1 Ob 22/18 v  
 1: Anonymisierung ist Rechtsprechung  
*Mit Anmerkung von Martin Lutschounig*

→ Schadenersatzrecht ..... 23  
 OGH 22. 3. 2018, 4 Ob 208/17 t  
 2: Trauerschmerzensgeld (Ersatz des ideellen Gefühlsschadens ohne Krankheitswert) gebührt nur bei grober Fahrlässigkeit  
*Mit Anmerkung von Ernst Karner*

OGH 28. 6. 2018, 6 Ob 97/18 k ..... 29  
 3: Nachrangdarlehen und Prospektpflicht

→ Vertragsrecht ..... 31  
 OGH 17. 7. 2018, 4 Ob 113/18 y  
 4: Telekom-Anbieter dürfen AGB und Entgeltbestimmungen einseitig ändern  
*Mit Anmerkung von Martin Legath*

→ Zivilrecht ..... 35  
 OGH 19. 6. 2018, 1 Ob 33/18 m  
 5: Auskunftsanspruch der Pfandbestellerin

→ Strafprozessrecht ..... 38  
 OGH 28. 8. 2018, 11 Os 47/18 y  
 6: „Grundlegende Verfahrensrechte“ als Gegenstand von Erneuerung

OGH 16. 10. 2018, 11 Os 82/18 w ..... 39  
 7: Beweiswürdigungsermessen des BerG

## EvBl-Leitsätze

→ Arbeitsrecht . . . . .	42
OGH 30. 8. 2018, 9 ObA 151/17 x 1: Einmalzahlung und Abfertigung	
→ Außerstreitverfahren . . . . .	43
OGH 30. 7. 2018, 2 Ob 127/17 s 2: Grenzen der Zuständigkeit des Verlassenschaftsgerichts nach Einantwortung	
→ Datenschutzrecht . . . . .	43
OGH 31. 8. 2018, 6 Ob 140/18 h 3: Das Koppelungsverbot (erstmalige Stellungnahme des OGH)	
→ Familienrecht . . . . .	43
OGH 14. 11. 2017, 10 Ob 62/17 s 4: Parteistellung und wirkungslose Zustellung im Verfahren zur Herabsetzung von Unterhaltsvorschüssen (UV)	
OGH 28. 8. 2018, 5 Ob 105/18 d . . . . .	44
5: Detektivkosten – Haftung des Ehestörers nicht in jedem Fall	
→ Wohnrecht . . . . .	44
OGH 29. 8. 2018, 1 Ob 136/18 h 6: Voraussetzungen wirksamer Beschlussfassung im Umlaufverfahren	
→ Strafprozessrecht . . . . .	45
OGH 9. 10. 2018, 14 Os 83/18 i 7: Erneuerungsantrag ist subsidiärer Rechtsbehelf	
→ Strafrecht . . . . .	46
OGH 23. 8. 2018, 12 Os 71/18 k 8: Erigierter Penis ist keine geschlechtliche Handlung	

## Bericht

→ Modernisierung des ABGB – ein Tagungsbericht zum Sachenrecht . . . . .	46
<i>Von Jakub Bojkovsky und Dominik Loidl</i>	

## Standards

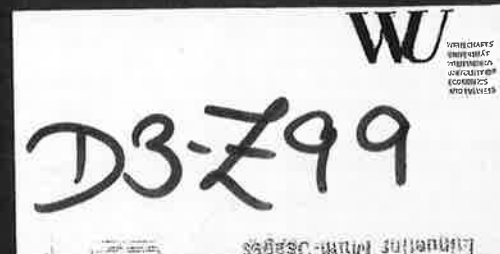
→ Impressum . . . . .	4
→ Buchbesprechung . . . . .	48
→ Veranstaltungen & Seminare . . . . .	48

## Beilage

→ Jahresregister 2018	
-----------------------	--

# JAP

[Juristische Ausbildung & Praxisvorbereitung]



- must know** Gewerbelizenz, Gewerbeberechtigung und Nebenrechte nach der GewO-Reform 2017
- Besonderheiten der Teilzeitarbeit
- Elektronische Kommunikation bei Errichtung einer GmbH
- Die Spaltung von Genossenschaften
- Die Beweislastverteilung der §§ 1296 ff ABGB
- Judikatur** Finanzmarktaufsicht: Verhängung hoher Verwaltungsstrafen ist nicht verfassungswidrig
- Musterfall** Römisches Recht, Strafrecht, Öffentliches Recht und Bürgerliches Recht

**Redaktionsleitung**  
Verena T. Halbwachs

**Redaktion**  
Florian G. Burger  
Ulrike Frauenberger-Pfeiler  
Thomas Klicka  
Roman Alexander Rauter  
Alexander Reidinger  
Hannes Schütz  
Eva Schulev-Steindl

**Korrespondenten**  
Erwin Bernat  
Christoph Grabenwarter  
Friedrich Harrer  
Ferdinand Kerschner  
Alexander Schopper

2018/2019

02  
MANZ 

ISSN 1022-9426

→ Editorial . . . . .	65
<i>Von Hannes Schütz</i>	

## Römisches Recht

→ Musterfall . . . . .	68
<b>FÜM I (Auszug)</b>	
<i>Prüfer: Nikolaus Benke; gelöst von David Tritremmel</i>	

## Strafrecht

→ Musterfall . . . . .	72
<b>Modulprüfung aus Straf- und Strafprozessrecht</b>	
<i>Prüfer: Peter Lewisch; gelöst von Lukas Harta und Andrea Wittmann</i>	

## Öffentliches Recht

→ must know . . . . .	83
<b>Gewerbelizenz, Gewerbeberechtigung und Nebenrechte</b>	
<i>Von Carsten Roth</i>	

→ Judikatur. . . . .	88
<b>Finanzmarktaufsicht: Verhängung hoher Verwaltungsstrafen ist nicht verfassungswidrig</b>	
<i>Von Daniela Bereiter</i>	

→ Musterfall . . . . .	92
<b>Fachprüfung aus Verfassungsrecht</b>	
<i>Prüfer: Karl Stöger; gelöst von Karl Stöger und Monika Leitner</i>	

## Arbeits- und Sozialrecht

→ must know . . . . .	102
<b>Besonderheiten der Teilzeitarbeit</b>	
<i>Von Florian Hörmann</i>	

## Unternehmens- und Gesellschaftsrecht

→ must know . . . . .	106
<b>Elektronische Kommunikation bei Errichtung einer GmbH</b>	
<i>Von Roman Alexander Rauter</i>	

→ must know . . . . .	108
<b>Die Spaltung von Genossenschaften</b>	
<i>Von Roman Alexander Rauter</i>	

## Bürgerliches Recht

→ must know . . . . .	112
<b>Die Beweislastverteilung der §§ 1296 ff ABGB</b>	
<i>Von Dominic Gerstberger</i>	

→ Musterfall . . . . .	120
<b>Fachprüfung/Abschlussklausur Bürgerliches Recht</b>	
<i>Prüfer: Andreas Riedler; gelöst von Thomas Aigner</i>	

ZEITSCHRIFT FÜR UN  
UND GESELLSCHAFT

D3-Z188

HERAUSGEGEBEN von Alfred Bergmann, Holger Fleischer,  
Wulf Goette, Heribert Hirte, Peter Hommelhoff, Gerd Krieger, Hanno Merkt,  
Christoph Teichmann, Jochen Vetter, Marc-Philippe Weller, Hartmut Wicke

Z  
G  
R

INHALT

*Peter Rawert*

**Die Stiftung als Familiengesellschaft (?) - Zur  
Virtualisierung gesellschaftsrechtlicher Strukturen  
durch das Stiftungsrecht -**

835

*Falk Mylich*

**Die atypisch stille Beteiligung als ergänzender  
Geschäftsanteil**

867

*Susanne Zwirlein*

**Minimalinvasive Maximallösung für pseudo-  
englische Kapitalgesellschaften - Der Referenten-  
entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des  
Umwandlungsgesetzes -**

900

*Johannes W. Flume*

**Rechtsgeschäftslehre und Kompetenzverteilung in  
der Aktiengesellschaft**

928

