

# NVwZ

# Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

DB-Z 135

In Zusammenarbeit mit der  
Neuen Juristischen  
Wochenschrift

herausgegeben von

Prof. Dr. Rüdiger Breuer

Prof. Dr. Martin Burgi

Prof. Dr. Christian Calliess

Dr. Josef Christ

Prof. Dr. Klaus-Peter Dolde

Dr. Frank Fellenberg

Dr. Andreas Heusch

Prof. Dr. Thomas Mayen

Prof. Dr. Hubert Meyer

Prof. Dr. Janbernd Oebbecke

Prof. Dr. Joachim Scherer

Dr. Heribert Schmitz

Prof. Dr. Friedrich Schoch

Dr. Thomas Schröer

Prof. Dr. Rudolf Streinz

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

Mit Redaktionsbeilage  
zum 72. Deutschen Juristentag  
in Leipzig



C.H. BECK

## 16/2018

15. August 2018

37. Jahrgang S. 1161–1240

Aus dem Inhalt

- J. Kronisch*  
Vorkaufsrechtsausübung im Erhaltungsgebiet 1161
- G. Hornmann*  
Hessische Bauordnung 2018 1165
- J. Ziekow*  
Das Verwaltungsverfahrenrecht in der  
Digitalisierung der Verwaltung 1169
- A. Epiney*  
Die Rechtsprechung des EuGH im Jahr 2017 1172
- H. Kolb/R. Lehner*  
Aus der Zeit gefallen: Warum ein Punktesystem kaum  
mehr Platz im deutschen Erwerbsmigrationsrecht hat 1181
- J. Beckmann/M. Ellner*  
Das gemeindliche Vorkaufsrecht nach §§ 24, 25 BauGB  
beim Verkauf von Gesellschaftsanteilen 1187
- S. S. Noack*  
Neues zur Konkurrentenmitteilung 1190
- EuGH*  
Fischereiverbote in marinen Schutzgebieten –  
Natura 2000 (Anm. S. Kaufmann) 1195
- EuGH*  
Marktstabilitätsreserve für das System – Handel mit  
Treibhausgasemissionszertifikaten (Anm. M. Ehrmann) 1201
- OVG Lüneburg*  
Kommunalaufsichtsrechtliche Beanstandung des  
Beschlusses eines Stadtbezirksrats (Anm. F. Michl) 1236



2750201816

# Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht

Schriftleitung: Rechtsanwalt Professor Dr. Achim Schunder und  
Rechtsanwältin Dr. Christiane Prause  
Beethovenstraße 7b, 60325 Frankfurt a. M.

16 2018

Mit Redaktionsbeilage zum  
72. Deutschen Juristentag in Leipzig



## Inhalt

Aufsätze	<i>J. Kronisch</i> , Vorkaufsrechtsausübung im Erhaltungsgebiet – Zur interpretatorischen Befreiung von § 26 Nr. 4 BauGB durch die herrschende Meinung	1161	
	<i>G. Hornmann</i> , Hessische Bauordnung 2018	1165	
	<i>J. Ziekow</i> , Das Verwaltungsverfahrenrecht in der Digitalisierung der Verwaltung	1169	
Berichte	<i>A. Epiney</i> , Die Rechtsprechung des EuGH im Jahr 2017 – Unionsbürgerschaft, Diskriminierungsverbot, Grundfreiheiten und Gleichstellungsrecht	1172	
Forum	<i>H. Kolb/R. Lehner</i> , Aus der Zeit gefallen: Warum ein Punktesystem kaum mehr Platz im deutschen Erwerbsmigrationsrecht hat	1181	
Kurze Beiträge	<i>J. Beckmann/M. Ellner</i> , Das gemeindliche Vorkaufsrecht nach §§ 24, 25 BauGB beim Verkauf von Gesellschaftsanteilen – Ein Beitrag zur aktuellen Debatte über die Reform des „Share Deals“ aus baurechtlicher Sicht	1187	
Zur Rechtsprechung	<i>S. S. Noack</i> , Neues zur Konkurrentenmitteilung	1190	
Mitteilungen	<i>S. N. von Beauvais</i> , 10. Speyerer Tage zu kommunalen Infrastrukturen – Großveranstaltungen im öffentlichen (Straßen-)Raum	1192	
Rechtsprechung			
EuGH	13. 6.18 – C-683/16	Fischereiverbote in marinen Schutzgebieten – Natura 2000 Anm. <i>S. Kaufmann</i>	1195 1198
EuGH	31. 5.18 – C-537/17	Entschädigung wegen Flugverspätung bei Anschlussflügen außerhalb der EU	1199
EuGH	21. 6.18 – C-5/16	Marktstabilitätsreserve für das System des Emissionshandels (Ls.) Anm. <i>M. Ehrmann</i>	1201 1201
EuGH	17. 4.18 – 414/16	Unterschiedliche Behandlung von Bewerbern wegen ihrer Konfession (Ls.)	1202

BVerfG	22. 3.18 – 2 BvR 780/16	Einsatz von Verwaltungsrichtern auf Zeit grundsätzlich verfassungsgemäß	1203
BVerfG	15. 3.18 – 2 BvR 1371/13	Stationierung US-amerikanischer Atomwaffen auf Fliegerhorst Büchel	1224
BVerfG	21. 2.18 – 2 BvR 301/18	Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wegen Abschiebung (Ls.)	1228
BVerwG	22. 3.18 – 7 C 21/16	Einsicht in Unterlagen des Bundesministeriums der Justiz	1229
BVerwG	14.12.17 – 4 C 9/16	Abgrenzung von Nebenanlage und Teilen der Hauptanlage	1231
BVerwG	12. 4.18 – 3 A 16/15	Klagebefugnis gegen einen eisenbahnrechtlichen Planfeststellungsbeschluss	1233
BVerwG	12. 4.18 – 3 C 20/16	Klagebefugnis von Flughafennutzern gegen Entgeltordnung (Ls.)	1234
BVerwG	2. 5.18 – 4 BN 7/18	Festlegung der Kubatur eines Vorhabens im Erschließungsplan	1235
BVerwG	9. 5.18 – 3 C 2/16	Verjährungsregelungen des Art. 49 VI VO (EG) Nr. 2419/2001 (Ls.)	1236
OVG Lüneburg	26. 6.18 – 10 ME 265/18	Beanstandung des Beschlusses eines Stadtbezirksrats Anm. F. Michl	1236 1238
VGH Mannheim	22. 3.18 – 11 S 2776/17	Unionsrechtswidrigkeit der gesetzlichen Regelung über Aufenthaltsverbot (Ls.)	1240
OVG Magdeburg	16. 2.18 – 2 O 1/18	Freizügigkeitsrecht der Familienangehörigen eines EU-Arbeitnehmers (Ls.)	1240

## NVwZ aktuell

In eigener Sache, NJW	V
Rechtsprechung in Pressemitteilungen	V
Rechtsprechung in Leitsätzen	VI
Berufsrecht der Rechtsanwälte, Kurz berichtet	VII
EU-Nachrichten, Gesetzgebung und Veranstaltungen	VII

ISSN 0721-880X

### NVwZ – Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht

**Schriftleitung und Verlagsredaktion:**  
Rechtsanwalt Professor Dr. Achim Schunder (verantwortlich für den Textteil) und Rechtsanwältin Dr. Christiane Prause.  
Beethovenstraße 7b, 60325 Frankfurt a.M., Postanschrift: Postfach 11 02 41, 60037 Frankfurt a.M., Telefon: (0 69) 75 60 91-0, Telefax: (0 69) 75 60 91-49.  
E-Mail: NVwZ@beck-frankfurt.de, Internet: www.nvwz.de.

**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 89-598, 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:** Zweimal monatlich. Kombinationsbezug NVwZ mit zweimal monatlichem Beiheft (Nebenblatt) NVwZ-Rechtsprechungs-Report Verwaltungsrecht.

**Bezugspreise 2018:** NVwZ ohne NVwZ-RR: jährlich € 325,- (inkl. MwSt.); **Vorzugspreis** für NJW-Bezieher, Studenten (fachbezogener Studiengang) sowie Referendare (gegen Nachweis) jährlich € 285,- (inkl. MwSt.); Einzelheft: NVwZ € 17,50 (inkl. MwSt.); NVwZ mit NVwZ-RR: jährlich € 519,- (inkl. MwSt.); **Vorzugspreis** (w. o.) jährlich € 459,- (inkl. MwSt.). Einzelheft NVwZ m. RR € 26,50 (inkl. MwSt.). Die Rechnungsstellung erfolgt zu Beginn eines Bezugszeitraumes. Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb

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

**Versandkosten** jeweils zuzüglich.

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

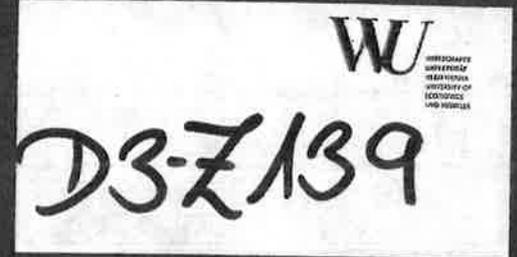
**KundenServiceCenter:**  
Telefon: (0 89) 3 81 89-750,  
Telefax: (0 89) 3 81 89-358.  
E-Mail: kundenservice@beck.de

**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 Beziehers 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.



## HERAUSGEBER

Prof. Dr. Dr. h.c. Thomas von Danwitz,  
Luxemburg

Prof. Dr. Dr. Wolfgang Durner, Bonn  
Marion Eckertz-Höfer, Leipzig

Prof. Dr. Hans-Günter Henneke, Berlin

Prof. Dr. Wolfgang Kahl, Heidelberg

Prof. Dr. Christoph Moench, Berlin

Prof. Dr. Hans-Werner Rengeling, Osnabrück

Prof. Dr. Dr. h.c. Klaus Rennert, Leipzig

Prof. Dr. Bernhard Stüer,  
Münster/Osnabrück



Heft 16  
15. August 2018  
Seiten 1029–1096  
133. Jahrgang  
Art.-Nr. 56355816  
PVSt 2421

16

## AUS DEM INHALT

## ABHANDLUNGEN

- Eckart Hien**  
Quo Vadis Umweltrechtsschutz? S. 1029
- Michael W. Müller**  
Der Ausschluss von der staatlichen Finanzierung als milderes  
Mittel zum Parteiverbot – Zur Systematik von Art. 21 n. F. GG S. 1035
- Margarete Mühl-Jäckel**  
Binnenstreitigkeiten innerhalb der Kommune: Rechtliche  
Voraussetzungen und praktische Anwendungsprobleme S. 1042
- Adolf Rebler**  
Das Vermummungsverbot im Straßenverkehr (§ 23 Abs 4 StVO) S. 1051

## BERICHTE

- Boas Kümper**  
Querschnittsprobleme des Umwelt- und Planungsrechts: Bericht  
über das 23. Umweltrechtliche Symposium S. 1055

## RECHTSPRECHUNG

- BVerfG, Ur. v. 21.03.2018 – 1 BvF 1.13 –**  
Zur Grundrechtsbindung des Staates bei amtlichem Information-  
shandeln – mit Anmerkung Dr. Marcel Kühn, Bonn S. 1063
- Nds. OVG, Beschl. v. 12.06.2018 – 8 ME 36/18 –**  
Ermessenserwägungen bei Verfügung einer täglichen Meldeauflage S. 1073
- Nds. OVG, Beschl. v. 18.06.2018 – 11 LA 237/16 –**  
Glücksspielrechtliche Untersagung sog. Online-Cent-Auktionen S. 1076
- Nds. OVG, Beschl. v. 26.06.2018 – 10 ME 265/18 –**  
Kommunalaufsichtsrechtliche Beanstandung des Beschlusses  
eines Stadtbezirksrats S. 1076
- OVG Hamburg, Ur. v. 20.02.2018 – 5 Bf 213/12 –**  
Unrechtmäßige Beitragserhebung einer IHK S. 1080
- OVG NRW, Ur. v. 13.03.2018 – 16 A 258/15 –**  
Zum Erfordernis einer eigenständigen Ermächtigungsgrundlage zur  
Durchsetzung einer Durchgriffshaftung S. 1086
- OVG Rheinland-Pfalz, Ur. v. 26.06.2018 – 8 A 11691/17.OVG –**  
Rechtsschutz eines WEA-Betreibers gegen hinzutretende WEA S. 1091

Carl Heymanns Verlag

### INHALT 16 · 2018

DVBI aktuell  
Vorschau/Impressum

III Ebeling: Die organisierte Versammlung  
VII Prof. Dr. Norbert Ullrich, Duisburg/Göttingen **1060**

#### Aufsätze

**Quo Vadis Umweltrechtsschutz?**  
Dr. h.c. Eckart Hien, Präsident des  
Bundesverwaltungsgerichts a.D., Berlin **1029**

**Der Ausschluss von der staatlichen Finanzierung  
als milderer Mittel zum Parteiverbot – Zur  
Systematik von Art. 21 n. F. GG**  
Michael W. Müller, M.A., LL.M. (Cambridge),  
München **1035**

**Binnenstreitigkeiten innerhalb der Kommune:  
Rechtliche Voraussetzungen und praktische  
Anwendungsprobleme**  
Rechtsanwältin Dr. Margarete Mühl-Jäckel, LL.M.  
(Harvard), Potsdam **1042**

**Das Vermummungsverbot im Straßenverkehr  
(§ 23 Abs.4 StVO)**  
Dr. Adolf Rebler, Regensburg **1051**

#### Bericht

**Querschnittsprobleme des Umwelt- und  
Planungsrechts: Rechtsschutz und Umwelt-  
prüfungen – Bericht über das 23. Umwelt-  
rechtliche Symposium des Instituts für Umwelt-  
und Planungsrecht an der Universität Leipzig und  
des Helmholtz-Zentrums für Umweltforschung in  
Leipzig am 22. und 23.03.2018**  
Wiss. Referent Dr. Boas Kümper, Münster **1055**

#### Buchbesprechungen

**Vedder/Heintschel von Heinegg (Hrsg.):  
Europäisches Unionsrecht. EUV, AEUV, GRCh,  
EAGV, Handkommentar**  
Dr. Peter Szczekalla, Osnabrück **1058**

**Orator: Möglichkeiten und Grenzen der  
Einrichtung von Unionsagenturen**  
Jun.-Prof. Dr. Arne Pilniok, Hamburg **1059**

**Möllers: Juristische Methodenlehre**  
Dr. Adolf Rebler, Regensburg **1060**

**Stelkens/Bonk/Sachs: Verwaltungsverfahrens-  
gesetz**  
Rechtsanwalt Dr. Matthias Wiemers, Berlin **1061**

**Morgenroth: Hochschulstudienrecht und  
Hochschulprüfungsrecht**  
Dr. Stephanie Rupprecht, Osnabrück **1062**

**Lutz: Automatisiertes Fahren, Dashcams und die  
Speicherung beweissrelevanter Daten**  
Prof. Dr. Volker Lüdemann, Hochschule Osnabrück **1062**

#### Rechtsprechung

**Bundesverfassungsgericht**  
BVerfG, Urt. v. 21.03.2018 – 1 BvF 1/13 –  
Zur Grundrechtsbindung des Staates bei amtlichem  
Informationshandeln – mit Anmerkung Dr. Marcel  
Kühn, Bonn **1063**

**Oberverwaltungsgerichte/  
Verwaltungsgerichtshöfe**  
Nds. OVG, Beschl. v. 12.06.2018 – 8 ME 36/18 –  
Ermessenserwägungen bei Verfügung einer  
täglichen Meldeauflage **1073**

Nds. OVG, Beschl. v. 18.06.2018 – 11 LA 237/16 –  
Glücksspielrechtliche Untersagung sog. Online-  
Cent-Auktionen **1076**

Nds. OVG, Beschl. v. 26.06.2018 – 10 ME 265/18 –  
Kommunalaufsichtsrechtliche Beanstandung des  
Beschlusses eines Stadtbezirksrats **1076**

OVG Hamburg, Urt. v. 20.02.2018 – 5 Bf 213/12 –  
Unrechtmäßige Beitragserhebung einer IHK **1080**

OVG NRW, Urt. v. 13.03.2018 – 16 A 258/15 –  
Zum Erfordernis einer eigenständigen  
Ermächtigungsgrundlage zur Durchsetzung einer  
Durchgriffshaftung **1086**

OVG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 26.06.2018 –  
8 A 11691/17.OVG –  
Rechtsschutz eines WEA-Betreibers gegen  
hinzutretende WEA **1091**



# VerwArch

## VERWALTUNGSARCHIV

D3-Z140



ZEITSCHRIFT FÜR VERWALTUNGSLEHRE, VERWALTUNGSRECHT UND VERWALTUNGSPOLITIK

### HERAUSGEBER

- Prof. Dr. Arthur Benz
- Prof. Dr. Siegfried Broß
- Prof. Dr. Max-Emanuel Geis
- Prof. Dr. Thomas Groß
- Prof. Dr. Annette Cuckelberger
- Prof. Dr. Elke Gurlit
- Prof. Dr. Norbert Kämper
- Prof. Dr. Dr. Klaus König
- Prof. Dr. Hans-Werner Laubinger †
- Prof. Dr. Wolf-Rüdiger Schenke
- Prof. Dr. Sabine Schlacke
- Prof. Dr. Utz Schliesky
- Prof. Dr. Thorsten Siegel
- Prof. Dr. Indra Spiecker  
gen. Dohmann
- Dr. Peter Wysk
- Prof. Dr. Jan Ziekow



Heft 3  
 August 2018  
 Seiten 261 – 422  
 109. Jahrgang  
 Art.-Nr. 56364803  
 PVS: 48318

# 3

### AUS DEM INHALT

#### AUFSÄTZE

##### Fleuß

Die Ausbildungsduldung im Sinne des § 60a Abs. 2 Satz 4 bis 12 AufenthG · S. 261

##### Martini/Wagner/Wenzel

Das neue Sanktionsregime der DSGVO – ein scharfes Schwert ohne legislativen Feinschliff · S. 296

##### Mehde

Die Funktionsfähigkeit kommunaler Vertretungen in der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zu Sperrklauseln · S. 336

##### Barczak

Verwaltungsschuldrecht · S. 363

##### Nußgen

Die Aufgaben von Integrationsberatern nach dem saarländischen Kommunalrecht · S. 402

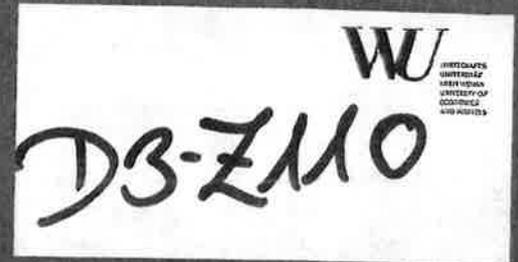


## Carl Heymanns Verlag

2/2018

S. 129–240, ART.-NR. 11–20

Juli 2018



# ZfV

ZEITSCHRIFT FÜR VERWALTUNG

Herausgeber: Thomas Kröll/Georg Lienbacher/Erich Pürgy

## ABHANDLUNGEN

- » **Matthias Lukan:** Der Fortbestand bewilligter, angezeigter und bewilligungsfrei ausgeführter Bauten im Falle der Änderung der Rechtslage
- » **Alfred Benny Auner:** Jagdfreistellung von Grundstücken – Rechtsprechungsvergleich zwischen VfGH und EGMR
- » **Peter Bußjäger:** Das Amt der Landesregierung und seine Stellung gegenüber „nachgeordneten Dienststellen“ – Rechtsfragen der Dienst- und Fachaufsicht
- » **Alexander Forster:** Strukturprobleme der Maßnahmenbeschwerde – Die Zurechnung von Organhandeln und ihre Bedeutung für die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte

## RECHTSPRECHUNGSBERICHTE

- » **Thomas Kröll:** Rechtsprechungsbericht: Verfassungsgerichtshof und Unionsgerichte
- » **Harald Eberhard/Christian Ranacher/Martina Weinhandl:** Rechtsprechungsbericht: Landesverwaltungsgerichte, Bundesverwaltungsgericht und Verwaltungsgerichtshof



## ABHANDLUNGEN

<b>Matthias Lukan:</b> Der Fortbestand bewilligter, angezeigter und bewilligungsfrei ausgeführter Bauten im Falle der Änderung der Rechtslage	131
<b>Alfred Benny Auner:</b> Jagdfreistellung von Grundstücken – Rechtsprechungsvergleich zwischen VfGH und EGMR	150
<b>Peter Bußjäger:</b> Das Amt der Landesregierung und seine Stellung gegenüber „nachgeordneten Dienststellen“ – Rechtsfragen der Dienst- und Fachaufsicht	158
<b>Alexander Forster:</b> Strukturprobleme der Maßnahmenbeschwerde – Die Zurechnung von Organhandeln und ihre Bedeutung für die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte	166

## RECHTSPRECHUNGSBERICHTE

<b>Thomas Kröll:</b> Rechtsprechungsbericht: Verfassungsgerichtshof und Unionsgerichte	179
<b>Harald Eberhard/Christian Ranacher/Martina Weinhandl:</b> Rechtsprechungsbericht: Landesverwaltungsgerichte, Bundesverwaltungsgericht und Verwaltungsgerichtshof	200

## FACHLITERATUR

<b>Benjamin Kneihls/Georg Lienbacher</b> (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht, 19. Lieferung (Peter Pernthaler)	227
<b>Iris Murer,</b> Prostitution und Verfassung (Clemens Mayr)	232
<b>Matthias Pechstein/Carsten Nowak/Ulrich Häde</b> (Hrsg), Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, Band 1 (Attila Vincze)	234
<b>Matthias Pechstein/Carsten Nowak/Ulrich Häde</b> (Hrsg), Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, Band 2 (Attila Vincze)	236

# Zfbf

D3-Z6

## Schmalenbachs Zeitschrift für betriebswirtschaftliche Forschung

Schriftführender  
Herausgeber  
Alfred Wagenhofer

Herausgeber  
Wolfgang Ballwieser  
Marina Fiedler  
Karen Gedenk  
Martin Klarmann  
Martin Natter  
Rainer Niemann  
Tobias Kretschmer  
Jörg Rocholl  
Ulrich Schreiber  
Thorsten Sellhorn  
Martin Spann  
Erik Theissen  
Marliese Uhrig-Homburg

**Ambivalenzen in organisationalen Veränderungen.  
Die Wirkung der Kommunikation auf  
die Einstellungsbildung**

S. Helpap · S. Bekmeier-Feuerhahn · L. Pinkernelle 209

**Finanzwissen und Vorsorgesparverhalten**

C. E. Banner · D. Sinzig 243

**„Vocabularies of motive“: eine inhaltsanalytische  
Langzeituntersuchung von Motiven**

**unternehmerischer Verantwortung in Artikeln  
des Manager Magazins, 1971–2017**

N. Lohmeyer 277

**Zum Tode von Adolf Moxter**

W. Ballwieser 309



14. Jahrgang / August 2018 / Nr. 4

# Aufsicht DB-ZBIO

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

Fachinformation für die verantwortungsvolle Kontrolle  
und Beratung von Unternehmen und Stiftungen

*aktuell*

## **Das aktuelle Interview**

Benedikt Kommenda spricht mit Mag. Gernot Dolezal, MSc.

## **Rechtsfragen für den Aufsichtsrat**

Das unabhängige Aufsichtsratsmitglied in Kreditinstituten  
Syndikatsverträge in Familienunternehmen

## **Praxisfragen rund um den Aufsichtsrat**

Der zukunftsorientierte Aufsichtsrat  
Aufsichtsrat und interne Revision als neue Allianz?! (Teil II)

## **Rechtsprechung**

Veräußerung des Gesellschaftsvermögens

## **Literaturreisenschau**

**Linde**  
www.lindeverlag.at

# Inhaltsverzeichnis

Benedikt Kommenda.....	4
Was Marcel Hirscher mit erfolgreichen Unternehmen gemeinsam hat Interview mit Mag. Gernot Dolezal, MSc.	
Michael König / Michael Ludescher.....	6
Zur Rolle des Aufsichtsrats bei der Sicherstellung der Zukunftsorientierung einer börsennotierten AG	
Wolfgang Sindelar / Bianca Fink .....	12
Das unabhängige Aufsichtsratsmitglied in Kreditinstituten	
Stephan Probst.....	20
Familienunternehmen aktuell: Syndikatsverträge sind kein Allheilmittel	
Josef Fritz.....	28
Aufsichtsrat und interne Revision als neue Allianz?! (Teil II)	
Johannes Peter Gruber.....	30
Veräußerung des Gesellschaftsvermögens	
Michael Barnert.....	32
Literaturreisenschau	



## Aufsichtsrat aktuell

### Impressum

Fachinformation für die verantwortungsvolle  
Kontrolle und Beratung von Unternehmen  
und Stiftungen

**Ausgabe 4/2018**

#### Redaktion

Hon.-Prof. Dr. Leo Chini  
E-Mail: ARaktuell@lindeverlag.at

#### Redaktionsbeirat

RA Dr. Nikolaus Arnold,  
Dr. Josef Fritz,  
Dr. Erhard Grossnigg,  
RA Dr. Herbert Hoegger,  
Univ.-Prof. Dr. Susanne Kalss

Medieninhaber, Herausgeber und  
Medienunternehmen

Linde Verlag Ges.m.b.H.,  
A-1210 Wien, Scheydgasse 24;  
Telefon: 01/24 630 Serie,  
Telefax: 01/24 630-23 DW,  
E-Mail: office@lindeverlag.at;  
http://www.lindeverlag.at

DVR 0002356.

Rechtsform der Gesellschaft: Ges. m. b. H.,  
Sitz: Wien

Firmenbuchnummer: 102235x  
Firmenbuchgericht: Handelsgericht Wien,  
ARA-Lizenz-Nr. 3991  
Gesellschafter: Die Verlassenschaft nach  
Herrn Axel Jentzsch (mit 99 %) und  
Mag. Andreas Jentzsch (mit 1 %).  
Geschäftsführer: Mag. Klaus Kornherr

#### Erscheinungsweise

Erscheint sechsmal jährlich.

#### Bezugspreise

Jahresabonnement 2018  
(Print und online) 178,- €  
zuzüglich MwSt. und Versandkosten.  
Einzelheft 2018 33,18 €  
zuzüglich MwSt. und Versandkosten.

Unterbleibt die Abbestellung, so läuft das  
Abonnement automatisch zu den jeweils gültigen  
Konditionen ein Jahr weiter. Abbestellungen  
sind nur zum Ende eines Jahrganges mög-  
lich und müssen bis spätestens 30. November  
schriftlich erfolgen.

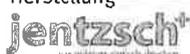
Nachdruck – auch auszugsweise – ist nur mit  
ausdrücklicher Bewilligung des Verlages ge-  
stattet. Es wird darauf verwiesen, dass alle  
Angaben in dieser Fachzeitschrift trotz sorgfäl-  
tiger Bearbeitung ohne Gewähr erfolgen und  
eine Haftung des Verlages, der Redaktion oder  
der Autoren ausgeschlossen ist.

Mit der Einreichung seines Manuskriptes räumt  
der Autor dem Verlag für den Fall der Annahme  
das übertragbare, zeitlich und örtlich unbeschränkte  
ausschließliche Werknutzungsrecht (§ 24 UrhG) der Veröffentlichung in dieser  
Zeitschrift ein, einschließlich des Rechts der  
Vervielfältigung in jedem technischen Verfahren  
(Druck, Mikrofilm etc.) und der Verbreitung  
(Verlagsrecht) sowie der Verwertung durch Datenbanken  
oder ähnliche Einrichtungen, des  
Rechts der Vervielfältigung auf Datenträgern  
jeder Art, der Speicherung in und der Ausgabe  
durch Datenbanken, der Verbreitung von  
Vervielfältigungsstücken an die Benutzer, der  
Sendung (§ 17 UrhG), sonstigen öffentlichen  
Wiedergabe (§ 18 UrhG) sowie der öffentlichen  
Zurverfügungstellung, insbesondere über das  
Internet (§ 18a UrhG). Gemäß § 36 Abs. 2 UrhG  
erlischt die Ausschließlichkeit des eingeräumten  
Verlagsrechts mit Ablauf des dem Erscheinen  
des Beitrages folgenden Kalenderjahres;  
dies gilt für die Verwertung durch Datenbanken  
nicht.

#### Anzeigenverkauf und -beratung

Gabriele Hladik, Tel.: 01/24 630-19  
E-Mail: gabriele.hladik@lindeverlag.at  
ISSN 1813-6923

Herstellung



Druckerei Hans Jentzsch & Co. GmbH

1210 Wien, Scheydgasse 31, Tel.: 01/2784216-0; office@jentzsch.at; mehrfach umweltzertifiziert – www.jentzsch.at

# DER BETRIEB

1948 | 2018  
**70**  
JAHRE

**32**

Seite 1869 – 1932  
10. August 2018  
71. Jahrgang

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

*DB-Z 12*

## Herausgeber

Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Ballwieser  
Prof. Dr. Johanna Hey  
Prof. Dr. h.c. Rudolf Mellinghoff  
Friedrich Merz

## Magazin

### Gastkommentar

Stefan Greil

Behandlung von unternehmens-  
gruppeninternen Finanzierungs-  
transaktionen

### Interview

Philipp von Bülow

Legal Tech: Digitale Revolution  
am Rechtsmarkt

## Betriebswirtschaft

Christoph Durchschein/Axel Haller

Integrierte Unternehmensberichterstattung – eine Herausforderung  
für die Berichterstattung des Wirtschaftsprüfers (Teil 2)

1869

BVerfG: Parlamentarisches Informationsrecht und Unternehmens-  
bewertung bei der öffentlichen Hand (S. Hartmann/C. Zwiener)

1874

## Steuerrecht

Martina Ortman-Babel/Andreas S. Bolik

Das „Jahressteuergesetz 2018“

1876

Thomas Wagner

Inbound-Investitionen in deutschen Grundbesitz: Erweiterungen der be-  
schränkten Steuerpflicht bei Anteilsveräußerungen durch das „JStG 2018“

1886

Definitivverluste einer ausländischen Betriebsstätte im Sitzstaat  
der Muttergesellschaft (T. Müller)

1893

United Kingdom: Brexit – Zukünftige Beziehungen in Zollangelegenheiten  
und Verabschiedung des Zollgesetzes (K. Masorsky/A. Sander)

1893

Schadensersatz wegen überhöhter ESt-Festsetzung kein Arbeitslohn (BFH)

1899

## Wirtschaftsrecht

Dirk Kocher/Yanick Sambulski

Insiderinformationen in der Hauptversammlung

1905

Risiken bei digitalen Vertriebssystemen kennen und vermeiden – Beispiel  
ASICS (J. Steger)

1911

D&O-Versicherung: Kein Versicherungsschutz für die Inanspruchnahme  
eines Geschäftsführers aus § 64 Satz 1 GmbHG (OLG)

1913

## Arbeitsrecht

Lars Hinrichs/André Kock/Dorothea Langhans

Vergütung nach der Institutsvergütungsverordnung 3.0

1921

Kein Betriebsübergang bei „echten“ Betriebsführungsverträgen (M. Magotsch)

1928

Abbruch einer Wahl bei abweichender Betriebsratsstruktur (T. Grambow)

1931

Prüfung einer Versorgungszusage nach Versorgungsausgleich (T. Frank)

1932

Im Abonnement enthalten:

**DER LIVE  
BETRIEB**  
Ihre App - täglich aktuell

**Owlit**  
Suchen. Finden. Wissen.

**Handelsblatt**  
**FACHMEDIEN**

# Inhalt

## MAGAZIN

<b>Gastkommentar</b> <i>Stefan Greil</i>	<b>M4</b>
<b>Aktuelle Rechtsprechung</b>	<b>M6</b>
<b>Anhängige Verfahren</b>	<b>M8</b>
<b>Kurzbeiträge</b>	<b>M12</b>
<b>Meldungen</b>	<b>M17</b>
<b>Handelsblatt Nachrichten</b>	<b>M24</b>
<b>Neue Datenbankinhalte</b>	<b>M25</b>
<b>Interview</b> <i>Philipp von Bülow</i>	<b>M26</b>
<b>Handelsblatt Grafik</b>	<b>M28</b>
<b>Handelsblatt Gastkommentar</b>	<b>M30</b>
<b>Worte der Woche</b>	<b>M32</b>

## BETRIEBSWIRTSCHAFT

### AUFSATZ

Abschlussprüfung/Rechnungslegung

#### **Integrierte Unternehmensberichterstattung - eine Herausforderung für die Berichterstattung des Wirtschaftsprüfers (Teil 2)**

*Dr. Christoph Durchschein / Prof. Dr. Axel Haller, beide Regensburg*

DB1274426 (Kurzfassung vgl. S. M10)

S. 1869

### KOMPAKT

Unternehmensbewertung

#### **BVerfG: Parlamentarisches Informationsrecht und Unternehmensbewertung bei der öffentlichen Hand**

*RegDir' in Dr. Simone Hartmann, Bonn / WP/StB Prof. Dr. Christian Zwirner, München*

DB1274267

S. 1874

### **KURZNACHRICHTEN INTERNATIONALE RECHNUNGSLEGUNG**

DB1275109

S. 1875

## STEUERRECHT

### AUFSATZ

Körperschaftsteuer/Einkommensteuer/Investmentsteuergesetz

#### **Das „Jahressteuergesetz 2018“**

*StB Dipl.-Kffr. Martina Ortmann-Babel /*

*StB Dipl.-Ök. Dr. Andreas S. Bolik, beide Stuttgart*

DB1275711 (Kurzfassung vgl. S. M12)

S. 1876

Internationales Steuerrecht

#### **Inbound-Investitionen in deutschen Grundbesitz: Erweiterungen der beschränkten Steuerpflicht bei Anteilsveräußerungen durch das „JStG 2018“**

*StB Dr. Thomas Wagner, Düsseldorf*

DB1275712 (Kurzfassung vgl. S. M13)

S. 1886

### KOMPAKT

Internationales Steuerrecht

#### **Definitivverluste einer ausländischen Betriebsstätte im Sitzstaat der Muttergesellschaft**

*RA/VRiFG a.D. Thomas Müller, Köln*

DB1276218

S. 1893

Zollrecht

#### **United Kingdom: Brexit - Zukünftige Beziehungen in Zollangelegenheiten und Verabschiedung des Zollgesetzes**

*Kay Masorsky / Anastasia Sander, Hamburg*

DB1276744

S. 1893

### VERWALTUNGSANWEISUNGEN

Bilanzsteuerrecht

#### **Übertragung stiller Reserven bei der Veräußerung bestimmter Anlagegüter (§ 6b EStG)**

*FinMin. Hamburg, Verfügung vom 20.06.2018*

DB1277157

S. 1894

Abgabenordnung

#### **Verlängerung der Billigkeitsmaßnahmen bei vorübergehenden Unterbringungsmaßnahmen**

*BMF, Schreiben vom 31.07.2018*

DB1276877

S. 1895

### ENTSCHEIDUNGEN

Bilanzsteuerrecht

#### **Nach Anschaffung unvermutet angefallene Kosten zur Wiederherstellung des zeitgemäßen Zustands eines Mietobjektes als „anschaffungsnahe Herstellungskosten“**

*BFH, Urteil vom 13.03.2018 - IX R 41/17*

DB1275134

S. 1895

Körperschaftsteuer/Abgabenordnung

**Verhältnis der Verlustfeststellung zur Steuerfestsetzung**

*BFH, Urteil vom 16.05.2018 – XI R 50/17*

DB1275809 S. 1897

Einkommensteuer/Lohnsteuer

**Schadensersatz wegen überhöhter ESt-Festsetzung kein Arbeitslohn**

*BFH, Urteil vom 25.04.2018 – VI R 34/16*

DB1277268 S. 1899

Einkommensteuer/Lohnsteuer

**Abfindungszahlung als Entschädigung - Außerordentliche Einkünfte**

*BFH, Urteil vom 13.03.2018 – IX R 16/17*

DB1275132 S. 1902

**WIRTSCHAFTSRECHT**

**AUFSATZ**

Aktienrecht

**Insiderinformationen in der Hauptversammlung**

*RA Dr. Dirk Kocher, LL.M. (Helsinki) / Yanick Sambulski, beide Hamburg*

DB1276757 (Kurzfassung vgl. S. M14) S. 1905

**KOMPAKT**

Kartellrecht

**Risiken bei digitalen Vertriebssystemen kennen und vermeiden - Beispiel ASICS**

*RA Dr. Jens Steger, M.A., Frankfurt/M.*

DB1276219 S. 1911

**ENTSCHEIDUNGEN**

GmbH-Recht

**GmbH-Anteil: Nichtigkeit des Einziehungsbeschlusses wegen Unmöglichkeit der Zahlung des Einziehungsentgelts**

*BGH, Urteil vom 26.06.2018 – II ZR 65/16*

DB1277145 S. 1912

GmbH-Recht/Versicherungsrecht

**D&O-Versicherung: Kein Versicherungsschutz für die Inanspruchnahme eines Geschäftsführers aus § 64 Satz 1 GmbHG**

*OLG Düsseldorf, Urteil vom 20.07.2018 – I-4 U 93/16*

DB1277165 S. 1913

Insolvenzrecht

**Schenkungsanfechtung: Beurteilung einer Leistung nach objektiven Maßstäben aus der Sicht des Empfängers**

*BGH, Urteil vom 05.07.2018 – IX ZR 126/17*

DB1276343 S. 1919

Handelsrecht

**Handelskauf: Anforderungen an Untersuchungsobliegenheit nach § 377 Abs. 1 BGB**

*BGH, Urteil vom 06.12.2017 – VIII ZR 246/16*

DB1259947 S. 1920

**ARBEITSRECHT**

**AUFSATZ**

Bankrecht/Entgeltrecht

**Vergütung nach der Institutsvergütungsverordnung 3.0**

*RA/FAArbR Dr. Lars Hinrichs, LL.M. (Univ. Stockholm) / André Kock / Dorothea Langhans, Hamburg*

DB1269012 (Kurzfassung vgl. S. M15) S. 1921

**KOMPAKT**

Betriebsübergang

**Kein Betriebsübergang bei „echten“ Betriebsführungsverträgen**

*RA Michael Magotsch, LL.M. (Georgetown) / Frankfurt/M.*

DB1275659 S. 1928

Betriebsübergang

**Erweiterte Anforderungen an die Unterrichtungspflicht des Arbeitgebers nach § 613a Abs. 5 Nr. 3 BGB beim Betriebsübergang**

*RA Dr. Thomas Lambrich / RA Johannes Schäfer, Hamburg*

DB1275779 S. 1929

Kündigungsrecht

**Auswirkungen verschiedener Beendigungstatbestände auf die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers**

*RAin Leonie Pfeufer, Düsseldorf*

DB1271559 S. 1930

Betriebsverfassungsrecht

**Abbruch einer Betriebsratswahl bei abweichender Betriebsratsstruktur gemäß § 3 BetrVG**

*RA/FAArbR Tobias Grambow, Berlin*

DB1275716 S. 1931

Betriebliche Altersversorgung

**Arbeitsgerichtliche Prüfung einer Versorgungszusage nach Durchführung eines Versorgungsausgleichs**

*RA Dr. Thomas Frank, München*

DB1276324 S. 1932



# DER BETRIEB

1948 | 2018  
**70**  
JAHRE

**32**

Seite 1869 – 1932  
10. August 2018  
71. Jahrgang

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

D3-Z12

## Herausgeber

Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Ballwieser  
Prof. Dr. Johanna Hey  
Prof. Dr. h.c. Rudolf Mellinghoff  
Friedrich Merz

## Magazin

### Gastkommentar

Stefan Greil

Behandlung von unternehmens-  
gruppeninternen Finanzierungs-  
transaktionen

### Interview

Philipp von Bülow

Legal Tech: Digitale Revolution  
am Rechtsmarkt

## Betriebswirtschaft

Christoph Durchschein/Axel Haller

Integrierte Unternehmensberichterstattung – eine Herausforderung  
für die Berichterstattung des Wirtschaftsprüfers (Teil 2)

1869

BVerfG: Parlamentarisches Informationsrecht und Unternehmens-  
bewertung bei der öffentlichen Hand (S. Hartmann/C. Zwirner)

1874

## Steuerrecht

Martina Ortman-Babel/Andreas S. Bolik

Das „Jahressteuergesetz 2018“

1876

Thomas Wagner

Inbound-Investitionen in deutschen Grundbesitz: Erweiterungen der be-  
schränkten Steuerpflicht bei Anteilsveräußerungen durch das „JStG 2018“

1886

Definitivverluste einer ausländischen Betriebsstätte im Sitzstaat  
der Muttergesellschaft (T. Müller)

1893

United Kingdom: Brexit – Zukünftige Beziehungen in Zollangelegenheiten  
und Verabschiedung des Zollgesetzes (K. Masorsky/A. Sander)

1893

Schadensersatz wegen überhöhter ESt-Festsetzung kein Arbeitslohn (BFH)

1899

## Wirtschaftsrecht

Dirk Kocher/Yanick Sambulski

Insiderinformationen in der Hauptversammlung

1905

Risiken bei digitalen Vertriebssystemen kennen und vermeiden – Beispiel  
ASICS (J. Steger)

1911

D&O-Versicherung: Kein Versicherungsschutz für die Inanspruchnahme  
eines Geschäftsführers aus § 64 Satz 1 GmbHG (OLG)

1913

## Arbeitsrecht

Lars Hinrichs/André Kock/Dorothea Langhans

Vergütung nach der Institutsvergütungsverordnung 3.0

1921

Kein Betriebsübergang bei „echten“ Betriebsführungsverträgen (M. Magotsch)

1928

Abbruch einer Wahl bei abweichender Betriebsratsstruktur (T. Grambow)

1931

Prüfung einer Versorgungszusage nach Versorgungsausgleich (T. Frank)

1932

Im Abonnement enthalten:

**DER LIVE  
BETRIEB**  
Ihre App - täglich aktuell

**Owlit**  
Suchen. Finden. Wissen.

**Handelsblatt**  
**FACHMEDIEN**

# Inhalt

## MAGAZIN

<b>Gastkommentar</b> <i>Stefan Greil</i>	<b>M4</b>
<b>Aktuelle Rechtsprechung</b>	<b>M6</b>
<b>Anhängige Verfahren</b>	<b>M8</b>
<b>Kurzbeiträge</b>	<b>M12</b>
<b>Meldungen</b>	<b>M17</b>
<b>Handelsblatt Nachrichten</b>	<b>M24</b>
<b>Neue Datenbankinhalte</b>	<b>M25</b>
<b>Interview</b> <i>Philipp von Bülow</i>	<b>M26</b>
<b>Handelsblatt Grafik</b>	<b>M28</b>
<b>Handelsblatt Gastkommentar</b>	<b>M30</b>
<b>Worte der Woche</b>	<b>M32</b>

## BETRIEBSWIRTSCHAFT

### AUFSATZ

Abschlussprüfung/Rechnungslegung

#### **Integrierte Unternehmensberichterstattung - eine Herausforderung für die Berichterstattung des Wirtschaftsprüfers (Teil 2)**

*Dr. Christoph Durchschein / Prof. Dr. Axel Haller, beide Regensburg*

DB1274426 (Kurzfassung vgl. S. M10)

S. 1869

### KOMPAKT

Unternehmensbewertung

#### **BVerfG: Parlamentarisches Informationsrecht und Unternehmensbewertung bei der öffentlichen Hand**

*RegDir'in Dr. Simone Hartmann, Bonn / WP/StB Prof. Dr. Christian Zwirner, München*

DB1274267

S. 1874

### KURZNACHRICHTEN INTERNATIONALE RECHNUNGSLEGUNG

DB1275109

S. 1875

## STEUERRECHT

### AUFSATZ

Körperschaftsteuer/Einkommensteuer/Investmentsteuergesetz

#### **Das „Jahressteuergesetz 2018“**

*StB Dipl.-Kffr. Martina Ortmann-Babel / StB Dipl.-Ök. Dr. Andreas S. Bolik, beide Stuttgart*

DB1275711 (Kurzfassung vgl. S. M12)

S. 1876

Internationales Steuerrecht

#### **Inbound-Investitionen in deutschen Grundbesitz: Erweiterungen der beschränkten Steuerpflicht bei Anteilsveräußerungen durch das „JStG 2018“**

*StB Dr. Thomas Wagner, Düsseldorf*

DB1275712 (Kurzfassung vgl. S. M13)

S. 1886

### KOMPAKT

Internationales Steuerrecht

#### **Definitivverluste einer ausländischen Betriebsstätte im Sitzstaat der Muttergesellschaft**

*RA/VRiFG a.D. Thomas Müller, Köln*

DB1276218

S. 1893

Zollrecht

#### **United Kingdom: Brexit - Zukünftige Beziehungen in Zollangelegenheiten und Verabschiedung des Zollgesetzes**

*Kay Masorsky / Anastasia Sander, Hamburg*

DB1276744

S. 1893

### VERWALTUNGSANWEISUNGEN

Bilanzsteuerrecht

#### **Übertragung stiller Reserven bei der Veräußerung bestimmter Anlagegüter (§ 6b EStG)**

*FinMin. Hamburg, Verfügung vom 20.06.2018*

DB1277157

S. 1894

Abgabenordnung

#### **Verlängerung der Billigkeitsmaßnahmen bei vorübergehenden Unterbringungsmaßnahmen**

*BMF, Schreiben vom 31.07.2018*

DB1276877

S. 1895

### ENTSCHEIDUNGEN

Bilanzsteuerrecht

#### **Nach Anschaffung unvermutet angefallene Kosten zur Wiederherstellung des zeitgemäßen Zustands eines Mietobjektes als „anschaffungsnahe Herstellungskosten“**

*BFH, Urteil vom 13.03.2018 - IX R 41/17*

DB1275134

S. 1895

Körperschaftsteuer/Abgabenordnung

**Verhältnis der Verlustfeststellung zur Steuerfestsetzung**

BFH, Urteil vom 16.05.2018 – XI R 50/17

DB1275809

S. 1897

Einkommensteuer/Lohnsteuer

**Schadensersatz wegen überhöhter ESt-Festsetzung kein Arbeitslohn**

BFH, Urteil vom 25.04.2018 – VI R 34/16

DB1277268

S. 1899

Einkommensteuer/Lohnsteuer

**Abfindungszahlung als Entschädigung – Außerordentliche Einkünfte**

BFH, Urteil vom 13.03.2018 – IX R 16/17

DB1275132

S. 1902

**WIRTSCHAFTSRECHT**

**AUFSATZ**

Aktienrecht

**Insiderinformationen in der Hauptversammlung**

RA Dr. Dirk Kocher, LL.M. (Helsinki) / Yanick Sambulski, beide Hamburg

DB1276757 (Kurzfassung vgl. S. M14)

S. 1905

**KOMPAKT**

Kartellrecht

**Risiken bei digitalen Vertriebssystemen kennen und vermeiden – Beispiel ASICS**

RA Dr. Jens Steger, M.A., Frankfurt/M.

DB1276219

S. 1911

**ENTSCHEIDUNGEN**

GmbH-Recht

**GmbH-Anteil: Nichtigkeit des Einziehungsbeschlusses wegen Unmöglichkeit der Zahlung des Einziehungsentgelts**

BGH, Urteil vom 26.06.2018 – II ZR 65/16

DB1277145

S. 1912

GmbH-Recht/Versicherungsrecht

**D&O-Versicherung: Kein Versicherungsschutz für die Inanspruchnahme eines Geschäftsführers aus § 64 Satz 1 GmbHG**

OLG Düsseldorf, Urteil vom 20.07.2018 – I-4 U 93/16

DB1277165

S. 1913

Insolvenzrecht

**Schenkungsanfechtung: Beurteilung einer Leistung nach objektiven Maßstäben aus der Sicht des Empfängers**

BGH, Urteil vom 05.07.2018 – IX ZR 126/17

DB1276343

S. 1919

Handelsrecht

**Handelskauf: Anforderungen an Untersuchungsobliegenheit nach § 377 Abs. 1 BGB**

BGH, Urteil vom 06.12.2017 – VIII ZR 246/16

DB1259947

S. 1920

**ARBEITSRECHT**

**AUFSATZ**

Bankrecht/Entgeltrecht

**Vergütung nach der Institutsvergütungsverordnung 3.0**

RA/FAArbR Dr. Lars Hinrichs, LL.M. (Univ. Stockholm) / André Kock / Dorothea Langhans, Hamburg

DB1269012 (Kurzfassung vgl. S. M15)

S. 1921

**KOMPAKT**

Betriebsübergang

**Kein Betriebsübergang bei „echten“ Betriebsführungsverträgen**

RA Michael Magotsch, LL.M. (Georgetown), Frankfurt/M.

DB1275659

S. 1928

Betriebsübergang

**Erweiterte Anforderungen an die Unterrichtungspflicht des Arbeitgebers nach § 613a Abs. 5 Nr. 3 BGB beim Betriebsübergang**

RA Dr. Thomas Lambrich / RA Johannes Schäfer, Hamburg

DB1275779

S. 1929

Kündigungsrecht

**Auswirkungen verschiedener Beendigungstatbestände auf die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers**

RA In Leonie Pfeufer, Düsseldorf

DB1271559

S. 1930

Betriebsverfassungsrecht

**Abbruch einer Betriebsratswahl bei abweichender Betriebsratsstruktur gemäß § 3 BetrVG**

RA/FAArbR Tobias Grambow, Berlin

DB1275716

S. 1931

Betriebliche Altersversorgung

**Arbeitsgerichtliche Prüfung einer Versorgungszusage nach Durchführung eines Versorgungsausgleichs**

RA Dr. Thomas Frank, München

DB1276324

S. 1932





# Die Aktiengesellschaft

Zeitschrift für deutsches, europäisches  
und internationales Aktien-, Unternehmens-  
und Kapitalmarktrecht

Herausgegeben von Prof. Dr. Heinz-Dieter Assmann und Prof. Dr. Mathias Habersack

[die-aktiengesellschaft.de](http://die-aktiengesellschaft.de)

in Verbindung mit VorsRiBGH Prof. Dr. Ingo Drescher · Prof. Dr. Volker Emmerich ·  
RA Dr. Stephan Harbarth · Prof. Dr. Jens Koch · Prof. Dr. Hans-Joachim Mertens ·  
Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider · RA Prof. Dr. Jochen Vetter · Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Zöllner

Beratermodul  
AG



**Aufsätze >**

**Caspar Behme** – Die Berücksichtigung ausländischer Arbeitnehmer für die Berechnung der Schwellenwerte im Recht der Unternehmensmitbestimmung ..... 1

**Jost Kovermann** – Zehn Jahre REITG: Eine Misserfolgsgeschichte ..... 22

**Steuer-Journal > Klaus Olbing** – Endlich da: BMF-Schreiben zu § 8c KStG – Was nun? ..... 27

**Rechtsprechung > Hauptversammlung:** Berichtigung des notariellen Hauptversammlungsprotokolls, Protokollierung der Abstimmung (BGH, Ur. v. 10.10.2017 – II ZR 375/15) ..... 28

**Sonderprüfung:** Anordnung bei qualifizierten Verdachtsmomenten, Beteiligtenfähigkeit (OLG Celle, Beschl. v. 8.11.2017 – 9 W 86/17) ..... 42

**Vorstand:** Wiederholungskündigung eines Vorstandsmitglieds wegen fehlender Qualifikation und Eignung (OLG Hamm, Ur. v. 28.8.2017 – 8 U 3/17) ..... 45

**Insolvenzrecht:** Änderung der Firma in der Insolvenz, Beschluss der Hauptversammlung (KG, Beschl. v. 10.7.2017 – 22 W 47/17) ..... 47

**Rechts-Report**

**Stefan Mutter** – 2018: Aktienrecht im Aufbruch? (M)ein Prolog zur Umsetzung der Reform der Aktionärsrechterichtlinie und dem Juristentag in Leipzig ..... R4



# Die Aktiengesellschaft

Zeitschrift für deutsches, europäisches und internationales Aktien-, Unternehmens- und Kapitalmarktrecht

## Herausgeber:

Prof. Dr. Heinz-Dieter Assmann, LL.M., Universität Tübingen, E-Mail: [assmann@uni-tuebingen.de](mailto:assmann@uni-tuebingen.de) ·  
Prof. Dr. Mathias Habersack, Universität München, E-Mail: [mathias.habersack@jura.uni-muenchen.de](mailto:mathias.habersack@jura.uni-muenchen.de)

**in Verbindung mit** VorsRiBGH Prof. Dr. Ingo Drescher, Karlsruhe · Prof. Dr. Volker Emmerich, Bayreuth ·  
RA Dr. Stephan Harbarth, LL.M., Mannheim · Prof. Dr. Jens Koch, Bonn · Prof. Dr. Hans-Joachim Mertens,  
Königstein · Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider, Mainz/Frankfurt a.M. · RA Prof. Dr. Jochen Vetter, München ·  
Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Zöllner, Tübingen

## Ständige Mitarbeiter AG-Report:

RA Prof. Dr. Michael Arnold, Stuttgart · Prof. Dr. Walter Bayer, Jena · Dipl.-Verw. Wiss. Marianne Gajo,  
Spaichingen · Dr. Thomas Ledermann, Hamburg · Dr. Franz-Josef Leven, Frankfurt a.M. · Dr. Stefan Mai,  
Frankfurt a.M. · RA Dr. Stefan Mutter, Düsseldorf · Markus Rieger, Wolfratshausen · WP Prof. Dr. Eberhard  
Scheffler, Hamburg · Dipl.-Vw. Christoph Schlienkamp, Düsseldorf · Andreas Schmidt, München ·  
Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider, Mainz/Frankfurt a.M. · RA Daniela Weber-Rey, LL.M., Frankfurt a.M. ·  
RA Dr. Jochen Weck, München

## Steuer-Journal:

Streck Mack Schwedhelm, Rechtsanwälte/Fachanwälte für Steuerrecht, Köln/Berlin/München



## Inhalt

[die-aktiengesellschaft.de](http://die-aktiengesellschaft.de)

### Aufsätze

#### **Dr. Caspar Behme – Die Berücksichtigung ausländischer Arbeitnehmer für die Berechnung der Schwellenwerte im Recht der Unternehmensmitbestimmung**

Der Beitrag geht der Frage nach, ob die in ausländischen Betrieben und Tochtergesellschaften deutscher Gesellschaften beschäftigten Arbeitnehmer für die Berechnung der Schwellenwerte von 500 Arbeitnehmern (§ 1 Abs. 1 DrittelbG) und 2.000 Arbeitnehmern (§ 1 Abs. 1 MitbestG) sowie der Schwellenwerte, die über die Größe und die konkrete Zusammensetzung des Aufsichtsrats entscheiden (§ 7 Abs. 1 MitbestG), mitzuzählen sind. Er zeigt auf, dass das Mitzählen der ausländischen Arbeitnehmer zwar nicht aus Gründen des europäischen Unionsrechts, wohl aber aus Gründen des deutschen Verfassungsrechts geboten und eine verfassungskonforme Auslegung der Schwellenwerte nach den anerkannten Auslegungsmethoden möglich ist. Das Ergebnis einer solchen verfassungskonformen Auslegung wird im Anschluss an die rechtliche Analyse einer rechtspolitischen Bewertung unterzogen. .... 1

#### **Jost Kovermann, M.A., LL.M. oec. – Zehn Jahre REITG: Eine Misserfolgsgeschichte**

Im Jahr 2017 jährte sich die Einführung des Gesetzes über deutsche Immobilien-Aktiengesellschaften mit börsennotierten Anteilen (REITG) zum zehnten Mal. Mit dem REITG waren zunächst große Hoffnungen verbunden, aber auch warnende Stimmen waren zu hören. In den folgenden Jahren wurde es schnell sehr still um den deutschen Real Estate Investment Trust. Das zehnjährige Jubiläum soll nun Anlass für eine kritische Bestandsaufnahme geben. .... 22

### Steuer-Journal

**RA FASr Dr. Klaus Olbing – Endlich da: BMF-Schreiben zu § 8c KStG – Was nun?** ..... 27

## Inhalt

### Rechtsprechung

<b>Hauptversammlung:</b> Berichtigung des notariellen Hauptversammlungsprotokolls, Protokollierung der Abstimmung	(BGH, Ur. v. 10.10.2017 – II ZR 375/15) .....	28
<b>Kapitalanleger-Musterverfahren:</b> Wahrnehmung von Beteiligungsrechten durch Nebenintervenienten eines ausgesetzten Rechtsstreits	(BGH, Beschl. v. 19.9.2017 – XI ZB 13/14) .....	36
<b>Compliance:</b> Bußgeldbemessung bei Einrichtung eines Compliance-Management-Systems zur Vermeidung von Rechtsverstößen	(BGH, Ur. v. 9.5.2017 – 1 StR 265/16) .....	39
<b>Kapitalanleger-Musterverfahren:</b> Unanfechtbarkeit des Beschlusses zur Bekanntmachung eines Musterverfahrensantrags	(OLG Bremen, Beschl. v. 11.10.2017 – 1 W 8/17) .....	40
<b>Sonderprüfung:</b> Anordnung einer Sonderprüfung bei qualifizierten Verdachtsmomenten, Beteiligtenfähigkeit	(OLG Celle, Beschl. v. 8.11.2017 – 9 W 86/17 – VW-Abgas-skandal) .....	42
<b>Vorstand:</b> Wiederholungskündigung eines Vorstandsmitglieds wegen fehlender Qualifikation und Eignung	(OLG Hamm, Ur. v. 28.8.2017 – 8 U 3/17) .....	45
<b>Insolvenzrecht:</b> Änderung der Firma einer AG in der Insolvenz, Beschluss der Hauptversammlung	(KG, Beschl. v. 10.7.2017 – 22 W 47/17) .....	47
<b>Steuerrecht:</b> Anspruch des Aktienkäufers auf Anrechnung von Kapitalertragsteuer bei sog. cum-/ex-Geschäften	(FG Hessen, Ur. v. 10.3.2017 – 4 K 977/14) .....	48

### Buchbesprechungen

<b>Prof. Dr. Volker Emmerich – Erman, Bürgerliches Gesetzbuch</b> .....	55
---	----

### AG Report

#### Rechts-Report | Aus der Gesetzgebung

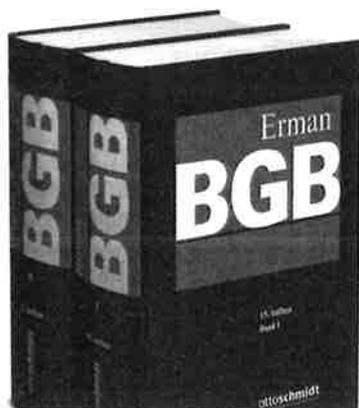
2018: Aktienrecht im Aufbruch? (M)ein Prolog zur Umsetzung der Reform der Aktionärsrechterichtlinie und dem Juristentag in Leipzig (Stefan Mutter) .....	R4
--	----

#### Rechts-Report | Anlegerschutz

Unwirksamkeit von Beitragserhöhungen der PKV bei fehlender wirtschaftlicher Unabhängigkeit des Treuhänders (Marlen Träber) .....	R5
--	----

#### Rechts-Report | Vorstand und Aufsichtsrat

Neuer Stolperstein bei der Anmeldung von Vorstandsmitgliedern: Sportwettbetrug (Stefan Mutter) .....	R6
--	----



Gerade passiert.  
Schon kommentiert.

Topaktuell, meinungsbildend, praxisnah:  
Der neue Erman mit Rechtsstand 1. August 2017!

Bestellen Sie jetzt unter [otto-schmidt.de/em15](http://otto-schmidt.de/em15)

## Inhalt

**Rechts-Report** | Neues aus BrüsselGeo-Blocking: EU-Verhandlungsführer einigen sich auf Neuregelung (*Katharina Luise Kuhl*) ..... R6**Rechts-Report** | Neues zur RechnungslegungPrüfungsschwerpunkte 2018 beim Enforcement (*Eberhard Scheffler*) ..... R7Übernahme des Leasingstandards IFRS 16 in das EU-Bilanzrecht (*Eberhard Scheffler*) ..... R7**Kapitalmarkt-Report** | BörseEuronext verlängert Clearingabkommen mit LCH und erhöht Beteiligung (*Marianne Gajo*) ..... R8European Commodity Clearing kooperiert mit Allocated Bullion Exchange (*Marianne Gajo*) ..... R8Schweizer Börse SIX verändert Organisationsstruktur (*Marianne Gajo*) ..... R9Weltbörsenverband zu fehlender Harmonisierung im regulatorischen Umfeld (*Marianne Gajo*) ..... R9Rohstoffbörse Tokio plant Markt für Energiefutures (*Marianne Gajo*) ..... R10Nasdaq Dubai und Börse Nairobi planen Sukuk-Markt in Kenia (*Marianne Gajo*) ..... R10**Branchen- und Unternehmens-Report** | Branchen-NachrichtenMedizintechnikbranche profitiert von Digitalisierung (*Marion Müller*) ..... R10Die konjunkturelle Entwicklung der Consumer Electronics-Branche im 3. Quartal 2017 (*Marion Müller*) ..... R11Onlinehandel in Deutschland wird bis 2021 die 80-Milliarden-Euro-Grenze erreichen (*Marion Müller*) ..... R12Wirtschaftliche Entwicklung des deutschen Küchenmarktes (*Marion Müller*) ..... R12**Branchen- und Unternehmens-Report** | JahresabschlüsseErläuterungen zu den betriebswirtschaftlichen Kennzahlen (*Christoph Schlienkamp*) ..... R13Bastei Lübbe AG – Konzernabschluss zum 31.3.2017 (*Christoph Schlienkamp*) ..... R14Borussia Dortmund GmbH & Co. KGaA – Konzernabschluss zum 30.6.2017 (*Christoph Schlienkamp*) ..... R15**Bibliothek**Neuerscheinungen (*Barbara Lange*) ..... R16Zeitschriftenspiegel (*Katharina Melkko*) ..... R17

## Perfekt ausbalanciert.

Eine systematische und umfassende Kommentierung  
des Handelsbilanz- und Steuerbilanzrechts.  
Mit intensiven Querbezügen zum Gesellschaftsrecht.

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

# GStB Gestaltende Steuerberatung

Steuerplanung · Steueroptimierung · Gestaltungsmodelle



Ihr Plus im Netz: [gstb.iww.de](http://gstb.iww.de) | S. 261 – 300  
Online | Mobile | Social Media

08 | 2018



## Kurz informiert

IAB für beim ausländischen Auftragnehmer gelagerte Wirtschaftsgüter .....	261
Kein Sonderausgabenabzug bei Tod des Erblassers nach dem 31.12.07.....	261
Private Pkw-Nutzung: Behandlung einer einmaligen Zuzahlung .....	262

## Nachträglicher Schuldzinsenabzug

Bloße Reinvestitionsabsicht reicht nicht aus .....	263
--	-----

## Testamentsvollstreckervergütung

Aufteilung der Kosten für eine Dauertestamentsvollstreckung.....	264
--	-----

## Bundesfinanzministerium

Umsatzsteuerliche Behandlung von Bitcoins .....	265
---	-----

## Umsatzsteuer

§ 13b-Fälle: BMF korrigiert Sichtweise zu vorab geleisteten Anzahlungen.....	267
--	-----

## Betriebsaufspaltung

Vorsicht Falle: Einbringung des Besitzunternehmens in die Betriebs-GmbH kann teuer werden .....	270
--	-----

## Zweites Quartal 2018

FG-Rechtsprechung kompakt: Die Top 10 für die Gestaltungsberatung .....	274
---	-----

## Bescheidänderung

FA darf trotz neuer Tatsachen keinen Änderungsbescheid erlassen .....	280
---	-----

## Kassen-Nachscha

Umsatzsteuer-Nachscha zur Feststellung von Kassensystemen schon immer gängige Praxis .....	283
---	-----

## Private Veräußerungsgeschäfte

Verwertung von Grundstücken vor Ablauf der 10-Jahresfrist.....	286
--	-----

## Pensionszusagen an GmbH-Geschäftsführer

Reformbedarf bei § 6a EStG: Gesetzgeber gerät immer mehr unter Druck .....	293
--	-----

# Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht

## In Zusammenarbeit mit der Neuen Juristischen Wochenschrift

herausgegeben von

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Jürgen Basedow

Prof. Dr. Peter Behrens

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Claus-Wilhelm Canaris

Prof. Dr. Susanne Kalss

Dr. Ulrich Karpenstein

Johannes Laitenberger

Prof. Dr. Dr. h. c. Ingolf Pernice

Prof. Dr. Dr. h. c. Uwe H. Schneider

Dr. Dominik Schnichels

Dr. Ulrich Soltész

Prof. Dr. Walter A. Stoffel

Prof. Dr. Stephan Wernicke

Prof. Dr. Ferdinand Wollenschläger

## Aus dem Inhalt

- |   |     |
|---|-----|
| ■ Jürgen Basedow<br>Trippelschritte zum kollektiven Rechtsschutz<br>(Editorial)   | 609 |
| ■ Otmar Stöcker<br>Pfandbriefe und Gedeckte Bankschuld-<br>verschreibungen (Teil 2)   | 617 |
| ■ Jens Brauneck<br>Digitalsteuer: Endlich angemessene Steuern für<br>Google, Apple, Facebook und Co. in der EU?                       | 624 |
| ■ Oliver Wittig/Tim Hagenbruch<br>Internetglücksspiel am Scheideweg:<br>Das Urteil des BVerwG   | 631 |
| <hr/>   |     |
| ■ BVerfG<br>Beamtenrecht: Streikverbot für Beamte<br>verfassungsgemäß<br>(m. Anm. Mike Wienbracke, S. 653)                            | 637 |
| ■ EuGH<br>Reiserecht: Ansprüche wegen Flugverspätung<br>auch bei „wet-lease“ gegenüber der vom<br>Fluggast gebuchten Fluggesellschaft | 654 |
| ■ EuGH<br>Vollstreckungsrecht: Pfändungsverfahren<br>gegenüber einer mitgliedstaatlichen Behörde –<br>Europäischer Strukturfonds      | 656 |
| ■ EuGH<br>Markenrecht: Parallelimport von neu<br>etikettierten Arzneimitteln  | 656 |



Mit Redaktionsbeilage  
zum 72. Deutschen Juristentag  
in Leipzig



# 15/2018

6. August 2018

29. Jahrgang S. 609–656



# Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht

European Journal of Business Law · Revue Européenne de Droit Économique

## EuZW 15/2018

6. August · 29. Jahrgang 2018 · Seite 609–656



## Inhalt

<b>Editorial</b>	<b>Jürgen Basedow</b> Trippelschritte zum kollektiven Rechtsschutz	609
<b>Europa-Report</b>	Kartell-, Urheber-, Wirtschaftsrecht, Binnenmarkt, Brexit und Institutionelles	615
<b>Aufsätze und Berichte</b>	<b>Otmar Stöcker</b> Pfandbriefe und Gedeckte Bankschuldverschreibungen (Teil 2)	617
	<b>Jens Brauneck</b> Digitalsteuer: Endlich angemessene Steuern für Google, Apple, Facebook und Co. in der EU?	624
<b>Zur Rechtsprechung</b>	<b>Oliver Wittig/Tim Hagenbruch</b> Internetglücksspiel am Scheideweg: Das Urteil des BVerwG	631
<b>Buchbesprechung</b>	Schemmel: Europäische Finanzmarktverwaltung ( <i>Judith Sild</i> )	636

## Rechtsprechung

BVerfG	12.06.2018 – 2 BvR 1738/12 2 BvR 1395/13 2 BvR 1068/14 2 BvR 646/15	Beamtenrecht: Streikverbot für Beamte verfassungsgemäß <b>(m. Anm. Mike Wienbracke, S. 653)</b>	637
EuGH	04.07.2018 – C-532/17	Reiserecht: Ansprüche wegen Flugverspätung auch bei „wet-lease“ gegenüber der vom Fluggast gebuchten Fluggesellschaft	654
EuGH	30.05.2018 – C-370/16	Vollstreckungsrecht: Pfändungsverfahren gegenüber einer mitgliedstaatlichen Behörde – Europäischer Strukturfonds (Ls.)	656
EuGH	17.05.2018 – C-642/16	Markenrecht: Parallelimport von neu etikettierten Arzneimitteln (Ls.)	656

D3-Z187

## Redaktion:

Rechtsanwalt  
Dr. Christopher Kienle,  
Frankfurt a. M.

Rechtsanwalt  
Dr. Andreas Lange,  
Frankfurt a. M.

Prof. Dr. Tobias Lettl,  
Potsdam

Rechtsanwalt  
Dr. Helmut Merkel,  
Frankfurt a. M.

Arne Wittig,  
Essen

## Redaktionsbeirat:

Rechtsanwalt  
Thorsten Höche,  
Berlin

Rechtsanwältin  
Dr. Anna Heidelberg,  
Frankfurt a. M.

Prof. Dr. Dr. Dr. h.c. mult.  
Klaus J. Hopt,  
Hamburg

Richter am BGH  
Dr. Hans-Ulrich Joeres,  
Karlsruhe

Richterin am BGH  
Ilse Lohmann,  
Karlsruhe

Prof. Dr. Peter O. Mülbert,  
Mainz

## AUS DEM INHALT:

Seite 1433

Univ.-Prof. Dr. Meinrad Dreher, LL.M., und wiss. Mitarbeiter  
Tobias Gerigk, Mag. iur., Mainz

Das ausgewogene Verhältnis fester und variabler Vergütungsbestandteile nach Art. 275 Abs. 2 lit. a Solvabilität-II-VO – Unter Einbeziehung der bank- und wertpapieraufsichtsrechtlichen Vergütungsvorgaben

Seite 1441

Rechtsanwalt Dr. André Frischemeier, Köln  
LIBOR – Eine Benchmark auf dem Prüfstand und kautelarjuristische Konsequenzen

Seite 1449

Kammergericht, 17.5.2018 – 8 U 225/16

Antrag auf Feststellung der Umwandlung eines Darlehensvertrags durch Widerruf in ein Rückabwicklungsverhältnis, insbesondere Feststellungsinteresse

Seite 1453

Hans. OLG Bremen, 28.5.2018 – 1 U 8/18

Zu den Voraussetzungen einer Verwirkung des Widerrufsrechts bei einem Verbraucher-Darlehensvertrag

Seite 1460

OLG Frankfurt a. M., 11.6.2018 – 17 U 37/18

Anforderungen an ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung im Hinblick auf die Rückabwicklung des Vertrags sowie zur Verwirkung des Widerrufsrechts bei einem Darlehensvertrag

Seite 1464

BGH, 26.6.2018 – II ZR 205/16

Zum Notgeschäftsführungsrecht analog § 744 Abs. 2 BGB, wenn der Gesellschaft selbst eine akute Gefahr droht; zur Frage der Notwendigkeit raschen Handelns

## Inhaltsverzeichnis

### Beiträge

Univ.-Prof. Dr. Meinrad Dreher, LL.M., und wiss. Mitarbeiter Tobias Gerigk, Mag. iur., Mainz

Das ausgewogene Verhältnis fester und variabler Vergütungsbestandteile  
nach Art. 275 Abs. 2 lit. a Solvabilität-II-VO

– Unter Einbeziehung der bank- und wertpapieraufsichtsrechtlichen Vergütungsvorgaben – 1433

Rechtsanwalt Dr. André Frischemeier, Köln

LIBOR – Eine Benchmark auf dem Prüfstand und kautelarjuristische Konsequenzen 1441

### Rechtsprechung

#### Bankrecht und Kapitalmarktrecht

- |                     |           |            |  |      |
|---------------------|-----------|------------|--|------|
| Kammergericht       | 17.5.2018 | 8 U 225/16 | <b>Antrag auf Feststellung der Umwandlung eines Darlehensvertrags durch Widerruf in ein Rückabwicklungsverhältnis, insbesondere Feststellungsinteresse</b>                     | 1449 |
| Hans. OLG Bremen    | 28.5.2018 | 1 U 8/18   | Zu den Voraussetzungen für das Vorliegen des Zeitmoments und des Umstandsmoments im Rahmen der Verwirkung des Widerrufsrechts bei einem Verbraucher-Darlehensvertrag           | 1453 |
| OLG Frankfurt a. M. | 11.6.2018 | 17 U 37/18 | Zu den Anforderungen an eine ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung im Hinblick auf die Rückabwicklung des Vertrages sowie zur Verwirkung des Widerrufsrechts bei Darlehensvertrag  | 1460 |
| OLG Stuttgart       | 13.3.2018 | 6 U 62/17  | Zum Einwand nach § 242 BGB gegenüber der Geltendmachung von Rechten nach Widerruf bei <b>vorbehaltloser Weiterzahlung</b> mehrerer der vertraglich vereinbarten Darlehensraten | 1463 |

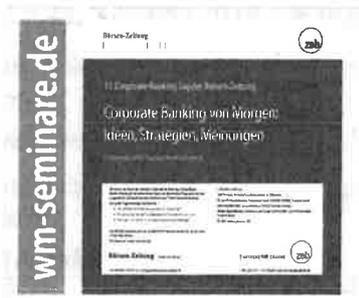
#### Gesellschaftsrecht

- |                   |           |               |   |      |
|-------------------|-----------|---------------|---|------|
| Bundesgerichtshof | 26.6.2018 | II ZR 205/16* | <b>Zum Notgeschäftsführungsrecht analog § 744 Abs. 2 BGB, wenn der Gesellschaft selbst eine akute Gefahr droht; kein rasches Handeln notwendig, wenn der Gesellschafter durch Inanspruchnahme seiner Mitgesellschafter eine Mitwirkung an der Abwendung der Gefahr erreichen kann</b> | 1464 |
|-------------------|-----------|---------------|---|------|

#### Bürgerliches Recht und Handelsrecht

- |                   |           |                 |   |      |
|-------------------|-----------|-----------------|---|------|
| Bundesgerichtshof | 19.7.2017 | VIII ZR 278/16* | <b>Taugliches Nacherfüllungsverlangen des Käufers nur am Erfüllungsort der Nacherfüllung; zum Anspruch auf einen Transportkostenvorschuss an den Ort der Nacherfüllung beim Verbrauchsgüterkauf</b> | 1466 |
| Bundesgerichtshof | 27.9.2017 | VIII ZR 99/16   | Kaufrechtliche Gewährleistungsansprüche und Ansprüche aus einer daneben abgeschlossenen Garantie nicht auf „demselben Grund“ im Sinne von § 213 BGB beruhend  | 1471 |

Bundesgerichtshof	27.9.2017	VIII ZR 271/16	Zum Ausschluss der Verkäuferhaftung für das Fehlen von Eigenschaften, deren Vorhandensein der Käufer nach den vom Verkäufer abgegebenen öffentlichen Äußerungen berechtigterweise erwarten kann; zur Abgrenzung zwischen Verbraucher- und Unternehmerhandeln nach der objektiv zu bestimmenden Zweckrichtung des Rechtsgeschäfts	1474
OLG Koblenz	5.2.2018	1 U 1097/17	Zum Umfang der Verkehrssicherungspflichten	1479



## 11. Corporate Banking Tag der Börsen-Zeitung

Börsen-Zeitung

Drei große Fragen bewegen die Branche:

- Wie sieht das Firmenkundengeschäft der Zukunft aus?
- Wie gelingt die digitale Transformation im Firmenkundengeschäft?
- Wie lassen sich etablierte und neue Player zusammenbringen?

27. September 2018 – Raddisson Blu Hotel Frankfurt

Informationen: Tel. +49 69 2732 205

Die mit ♦ gekennzeichneten Entscheidungen des BGH sind zum Abdruck in der amtlichen Sammlung vorgesehen.

Nicht amtliche Leitsätze zu Entscheidungen des BGH sind kursiv gesetzt. Leitsätze zu Entscheidungen der Instanzgerichte sind überwiegend durch den Einsender oder die Redaktion verfasst.

Die mit einem \* gekennzeichneten Entscheidungen sind zur Veröffentlichung und Besprechung in der Entscheidungssammlung zum Wirtschafts- und Bankrecht (WuB) vorgesehen.

Nur soweit der Redaktion bis zur Drucklegung die Rechtskraft einer instanzgerichtlichen Entscheidung mitgeteilt worden ist, wird dies im Anschluss an das Aktenzeichen vermerkt. Ein fehlender Rechtskrafthinweis muss daher nicht bedeuten, dass die Entscheidung nicht rechtskräftig geworden ist.

Redaktion: Rechtsanwalt Dr. Christopher Kienle, Frankfurt am Main; Professor Dr. Tobias Lettl, LL.M. (EUR), Universität Potsdam; Rechtsanwalt Dr. Helmut Merkel, Frankfurt am Main; Arne Wittig, Essen; Rechtsanwalt Dr. Andreas Lange, Frankfurt am Main (presserechtlich verantwortlicher Redakteur)

Redaktionsbeirat: Rechtsanwalt Thorsten Höche, Chefsyndikus des Bundesverbandes deutscher Banken e.V., Berlin (Vorsitzender); Rechtsanwältin Dr. Anna Heidelbach, Leiterin der Rechtsabteilung der DZ-Bank AG, Frankfurt a. M.; Professor Dr. Dr. Dr. h.c. mult. Klaus J. Hopt, Direktor am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht a.D., Hamburg; Dr. Hans-Ulrich Joeres, Richter am Bundesgerichtshof, Karlsruhe; Ilse Lohmann, Richterin am Bundesgerichtshof, Karlsruhe; Professor Dr. Peter O. Mühlert, Direktor des Instituts für Internationales Recht des Spar-, Giro- und Kreditwesens an der Johannes Gutenberg-Universität, Mainz

Verlag: Herausberggemeinschaft WERTPAPIER-MITTEILUNGEN Keppler, Lehmann GmbH & Co. KG, Postfach 11 09 32, 60044 Frankfurt a. M.; Düsseldorf Straße 16, 60329 Frankfurt a. M.; Geschäftsführung: Torsten Ulrich, Dr. Jens Zinke

Telefon Redaktion: Dr. Andreas Lange (0 69) 27 32-164, E-Mail: a.lange@wmrecht.de; Lektorat: Heike Back (0 69) 27 32-172, E-Mail: H.Back@wmrecht.com;

Sekretariat: Sylvia Mahler (0 69) 27 32-188, E-Mail: s.mahler@wmrecht.de

Anzeigen: Ralf Becker (0 69) 27 32-553, E-Mail: r.becker@wmrecht.de; Vertrieb/Nachbestellungen: (0 69) 27 32-142; Telefax (0 69) 23 26 85

Druck: mt druck Walter Thiele GmbH & Co. KG, Carl-Friedrich-Gauß-Straße 6, 63263 Neu-Isenburg, Telefon (0 61 02) 30 77 0.

Bei Einzelbezug des Teils IV der WERTPAPIER-MITTEILUNGEN beträgt der Abonnementpreis monatlich € 95,90 (einschl. 7 % MwSt. € 6,27) + € 7,45 Versandkostenzuschlag (einschl. € -,49 MwSt.). Auslandsbezug ohne Mehrwertsteuer + € 9,10 Versandkostenzuschlag. Für Mitglieder der ARGE Bank- und Kapitalmarktrecht gibt es für die Dauer des Fachanwaltslehrgangs einen Rabatt von 50 % auf den Abonnementpreis.

Im Preis inbegriffen sind die jährlichen zwei Einbanddecken.

Bei Nichtbelieferung infolge höherer Gewalt oder infolge von Arbeitskämpfen bestehen keine Ansprüche gegen den Verlag.

Abbestellungen nur zum Quartalsende bei dreiwöchiger Kündigungsfrist.

©2018 Herausberggemeinschaft WERTPAPIER-MITTEILUNGEN, Frankfurt am Main – ISSN 0342-6971

**Urheber- und Verlagsrechte:** Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Urheberschutz besteht auch für die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und deren Leitsätze, soweit sie vom Einsender oder der Redaktion erarbeitet oder redigiert worden sind. Jede Verwertung außerhalb der Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung unzulässig und strafbar. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

**Manuskripte:** Die Übersendung eines Manuskripts beinhaltet die Erklärung, dass der Verfasser den Beitrag oder einen Beitrag mit gleichem Gegenstand nicht zeitnah anderweitig anbietet. Für unverlangt eingereichte Manuskripte übernehmen Verlag und Redaktion keine Haftung. Mit der Annahme zur Veröffentlichung erwirbt der Verlag vom Verfasser alle Rechte, insbesondere das ausschließliche Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts und die Befugnis zur Einspeicherung in eine Datenbank sowie das Recht zur weiteren Vervielfältigung zu gewerblichen Zwecken im Wege eines photomechanischen oder eines anderen Verfahrens.

Hinweise für Autoren unter [www.wertpapiermitteilungen.de](http://www.wertpapiermitteilungen.de)

## WERTPAPIER-MITTEILUNGEN Teil IV



# Die Aktiengesellschaft

Zeitschrift für deutsches, europäisches  
und internationales Aktien-, Unternehmens-  
und Kapitalmarktrecht

Herausgegeben von Prof. Dr. Heinz-Dieter Assmann und Prof. Dr. Mathias Habersack

[die-aktiengesellschaft.de](http://die-aktiengesellschaft.de)

in Verbindung mit VorsRiBGH Prof. Dr. Ingo Drescher · Prof. Dr. Volker Emmerich ·  
RA Prof. Dr. Stephan Harbarth · Prof. Dr. Jens Koch · Prof. Dr. Hans-Joachim Mertens ·  
Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider · RA Prof. Dr. Jochen Vetter · Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Zöllner

Beratermodul  
AG



<b>Aufsätze &gt;</b>	<b>Alexander Baur</b> – Kommt jetzt das „Unternehmensstrafrecht“? – Eine Bestandsaufnahme anlässlich der anstehenden Reform der Verbandssanktionierung ..... 457
	<b>Thomas Bunz</b> – Die Hauptversammlung der monistischen SE ..... 466
	<b>Jakob Hahn</b> – Die Parteispende der Aktiengesellschaft ..... 472
<b>Steuer-Journal &gt;</b>	<b>Burkhard Binnewies / Christian Bertrand</b> – Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit von Nachzahlungszinsen ..... 480
<b>Rechtsprechung &gt;</b>	<b>Mitbestimmung:</b> Zusammensetzung des Aufsichtsrat in internationalen Konzernen (KG, Beschl. v. 2.11.2017 – 14 W 89/15 – „TUI AG“) ..... 487
	<b>Kapitalmarkt- und Prozessrecht:</b> Prospekthaftung i.e.S. nach bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen neben spezialgesetzlicher Prospekthaftung (OLG München, Urt. v. 10.1.2018 – 20 U 516/17, rkr.) ..... 492
	<b>Hauptversammlung:</b> Ermächtigung der Minderheit zur Einberufung der Hauptversammlung durch das Gericht (LG München I, Beschl. v. 19.4.2018 – 5 HK O 5426/18) ..... 494
	<b>Vorstand:</b> Unberechtigte Amtsniederlegung des Vorstandsvorsitzenden als wichtiger Kündigungsgrund (LG München I, Urt. v. 15.9.2017 – 5 HK O 21026/16, rkr.) ..... 499
<b>Rechts-Report</b>	<b>Carsten Kruchen</b> – Entwurf einer Durchführungsverordnung zur Festlegung von Mindestanforderungen für die Umsetzung der geänderten Aktionärsrechte-Richtlinie ..... R184



## Die Aktiengesellschaft

Zeitschrift für deutsches, europäisches und internationales Aktien-, Unternehmens- und Kapitalmarktrecht

### Herausgeber:

Prof. Dr. Heinz-Dieter Assmann, LL.M., Universität Tübingen, E-Mail: [assmann@uni-tuebingen.de](mailto:assmann@uni-tuebingen.de) ·

Prof. Dr. Mathias Habersack, Universität München, E-Mail: [mathias.habersack@jura.uni-muenchen.de](mailto:mathias.habersack@jura.uni-muenchen.de)

**in Verbindung mit** VorsRiBGH Prof. Dr. Ingo Drescher, Karlsruhe · Prof. Dr. Volker Emmerich, Bayreuth · RA Prof. Dr. Stephan Harbarth, LL.M., Mannheim · Prof. Dr. Jens Koch, Bonn · Prof. Dr. Hans-Joachim Mertens, Königstein · Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider, Mainz/Frankfurt a.M. · RA Prof. Dr. Jochen Vetter, München · Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Zöllner, Tübingen

### Ständige Mitarbeiter AG-Report:

RA Prof. Dr. Michael Arnold, Stuttgart · Prof. Dr. Walter Bayer, Jena · Dipl.-Verw. Wiss. Marianne Gajo, Spaichingen · Dr. Thomas Ledermann, Hamburg · Dr. Franz-Josef Leven, Frankfurt a.M. · Dr. Stefan Mai, Frankfurt a.M. · RA Dr. Stefan Mutter, Düsseldorf · Markus Rieger, Wolftratshausen · WP Prof. Dr. Eberhard Scheffler, Hamburg · Dipl.-Vw. Christoph Schlienkamp, Düsseldorf · Andreas Schmidt, München · Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider, Mainz/Frankfurt a.M. · RA Daniela Weber-Rey, LL.M., Frankfurt a.M. · RA Dr. Jochen Weck, München

### Steuer-Journal:

Streck Mack Schwedhelm, Rechtsanwälte/Fachanwälte für Steuerrecht, Köln/Berlin/München

## Inhalt

[die-aktiengesellschaft.de](http://die-aktiengesellschaft.de)

### Aufsätze

**Jun.-Prof. Dr. Alexander Baur, M.A./B.Sc. – Kommt jetzt das „Unternehmensstrafrecht“?** – Eine Bestandsaufnahme anlässlich der anstehenden Reform der Verbandssanktionierung

CDU/CSU und SPD haben sich im Koalitionsvertrag auf das Ziel verständigt, Wirtschaftskriminalität wirksam zu verfolgen und angemessen zu ahnden. Eine „Neuregelung des Sanktionsrechts für Unternehmen“ soll sicherstellen, dass bei Wirtschaftskriminalität auch Unternehmen stärker in die Verantwortung genommen werden. Viel spricht daher für eine baldige Neuregelung des Rechts der Verbandssanktionierung – zumal die intensiven strafrechtlichen Diskussionen der letzten Jahre zu den Möglichkeiten und Grenzen eines „Verbandssanktionsrechts“ oder auch „Unternehmensstrafrechts“ mittlerweile greifbare Früchte getragen haben. Der Beitrag nimmt dies zum Anlass für eine Bestandsaufnahme, die die Schwächen der bisherigen Rechtslage aufzeigt und die zentralen rechtspolitischen Grundsatzentscheidungen einer möglichen Reform skizziert, deren Folgen auch tief in das Gesellschaftsrecht hineinreichen könnten. .... 457

### RA Dr. Thomas Bunz – Die Hauptversammlung der monistischen SE

Die Rechtsform der Europäischen Aktiengesellschaft (SE) erfreut sich in Deutschland großer Beliebtheit. Die allermeisten börsennotierten SEs mit Sitz in Deutschland wählen die dem deutschen Rechtsanwender vertraute Variante mit dualistischer Governance-Struktur. Nur sehr wenige deutsche SEs mit Börsenzulassung sind monistisch verfasst. Bei der Vorbereitung und Durchführung von Hauptversammlungen dieser monistischen „Exoten“ sind einige Besonderheiten zu berücksichtigen, denen sich der Beitrag widmet. .... 466

### Wiss. Ass. Jakob Hahn – Die Parteispende der Aktiengesellschaft

Aktiengesellschaften zählen in Deutschland zu den bedeutendsten Spendern politischer Parteien. Der Beitrag nimmt dies zum Anlass, den rechtlichen Implikationen einer Parteispende durch Aktiengesellschaften auf den Grund zu gehen. Er befasst sich zunächst mit der öffentlich-rechtlichen Seite dieses Problemkomplexes und geht sodann den Fragen nach, wem im Kompetenzgefüge der Aktiengesellschaft die Entscheidung



**Aktionsmodul Gesellschaftsrecht**, die perfekte Online-Bibliothek. Inklusive **Selbststudium nach**

**§ 15 FAO!** Jetzt testen: [www.otto-schmidt.de/akgr](http://www.otto-schmidt.de/akgr).

## Inhalt

über Parteispenden obliegt und welche Pflichten den Vorstand bei der Vergabe von Parteispenden treffen. Dazu nimmt er auch die Rechtswicklung in den USA und dem Vereinigten Königreich in den Blick. .... 472

---

## Steuer-Journal

---

**RA FAStR Prof. Dr. Burkhard Binnewies / RA FAStR Dr. Christian Bertrand – Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit von Nachzahlungszinsen** 480

---

## Rechtsprechung

---

- Steuerrecht:** Steuerliche Behandlung von Dividenden aus ausländischen Erträgen (EuGH, Urt. v. 14.9.2017 – Rs. C-628/15, ECLI:EU:C:2017:687 – „The Trustees of the BT Pension Scheme“) ..... 482
- Mitbestimmung:** Zusammensetzung des Aufsichtsrats in internationalen Konzernen (KG, Beschl. v. 2.11.2017 – 14 W 89/15 – „TUI AG“) ..... 487
- Gesellschafts- und Prozessrecht:** Schadensersatzansprüche gegen Altgesellschafter aus Beteiligung als Direktkommanditist an einer Fondsgesellschaft (OLG München, Urt. v. 21.2.2018 – 20 U 3751/16) ..... 488
- Kapitalmarkt- und Prozessrecht:** Prospekthaftung i.e.S. nach bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen neben spezialgesetzlicher Prospekthaftung (OLG München, Urt. v. 10.1.2018 – 20 U 516/17) ..... 492
- Hauptversammlung:** Ermächtigung der Minderheit zur Einberufung der Hauptversammlung durch das Gericht (LG München I, Beschl. v. 19.4.2018 – 5 HK O 5426/18) ..... 494
- Aufsichtsrat:** Berechnung der Schwellenwerte zur Besetzung des Aufsichtsrats (LG München I, Beschl. v. 23.3.2018 – 38 O 14696/17) ..... 495
- Vorstand:** Unberechtigte Amtsniederlegung des Vorstandsvorsitzenden als wichtiger Kündigungsgrund (LG München I, Urt. v. 15.9.2017 – 5 HK O 21026/16) ..... 499

---

## Buchbesprechungen

---

**RA Jörg-Peter Kraack – Hölters, Aktiengesetz** ..... 504

---

## AG Report

---

**Rechts-Report |** Aus der Gesetzgebung

Entwurf einer Durchführungsverordnung zur Festlegung von Mindestanforderungen für die Umsetzung der geänderten Aktionärsrechte-Richtlinie – Ein zukunftsweisendes Konzept? (Carsten Kruchen) ..... R184



# Vorbeugen ist besser als haften.

Endlich wieder da – das „Handbuch Managerhaftung“: Nachschlagewerk und professioneller Ratgeber im Haftungsfall. Topaktuell und alle modernen Entwicklungen begleitend.

Bestellen Sie jetzt unter [otto-schmidt.de/ksm3](http://otto-schmidt.de/ksm3)

## Inhalt

**Rechts-Report** | Anlegerschutz

Einschränkung der Aufrechnungsmöglichkeiten in AGB von Banken gegenüber Verbrauchern unzulässig – Anm. zu BGH v. 20.3.2018 – IX ZR 309/16 (*Johannes Schumacher*) ..... R186

**Rechts-Report** | Neues zur Rechnungslegung

Fitness-Check für die EU-Rechnungslegung (*Eberhard Scheffer*) ..... R187

**Kapitalmarkt-Report** | Börse

Deutsche Börse übernimmt US-Devisenhandelsplattform (*Marianne Gajo*) ..... R188

LMAX führt Krypto-Währungsbörse ein (*Marianne Gajo*) ..... R188

Schweizer Index SMI feiert 30. Geburtstag mit Ausstellung (*Marianne Gajo*) ..... R188

Schweizer Börse lanciert Mikrowellen-Handelsnetzwerk (*Marianne Gajo*) ..... R189

EEX und Seepex wollen serbische Stromterminprodukte einführen (*Marianne Gajo*) ..... R189

Börse Tel Aviv plant Plattform für Wertpapierleihe auf Blockchain-Basis (*Marianne Gajo*) ..... R189

Börsen Singapur und Tel Aviv kooperieren (*Marianne Gajo*) ..... R189

Digital Asset Group und GMEX Group bilden Joint Venture (*Marianne Gajo*) ..... R190

Intercontinental Exchange übernimmt TMC Bonds (*Marianne Gajo*) ..... R190

**Branchen- und Unternehmens-Report** | Branchen-Nachrichten

Fortschritt der Digitalisierung in der deutschen Wirtschaft (*Marion Müller*) ..... R190

Deloitte CFO Survey Frühjahr 2018 (*Marion Müller*) ..... R191

Deutscher Maschinenbau plant Investitionen in Mitarbeiter und Roboter (*Marion Müller*) ..... R192

Deutsche Elektroexporte mit 4 % Wachstum im ersten Quartal (*Marion Müller*) ..... R192

**Branchen- und Unternehmens-Report** | Jahresabschlüsse

Brenntag AG – Konzernabschluss zum 31.12.2017 (*Christoph Schlienkamp*) ..... R193

Delivery Hero AG – Konzernabschluss zum 31.12.2017 (*Christoph Schlienkamp*) ..... R194

Dürr AG – Konzernabschluss zum 31.12.19207 (*Christoph Schlienkamp*) ..... R195

Hello Fresh SE – Konzernabschluss zum 31.12.2017 (*Christoph Schlienkamp*) ..... R197

**Bibliothek**

Neuerscheinungen (*Barbara Lange*) ..... R198

Zeitschriftenspiegel (*Katharina Melkko*) ..... R199

**Wussten Sie schon ...**

Im **Beratermodul AG** 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](mailto:kundenservice@otto-schmidt.de).



## Das Standardwerk zum Kartellrecht.

Exakt, praxisnah, auf höchstem wissenschaftlichen Niveau, von eindrucksvoller Breite und Tiefe.

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

# GEWERK <sup>D3-Z151</sup> ARCHIV

ZEITSCHRIFT FÜR WIRTSCHAFTSVERWALTUNGSRECHT

## Herausgeber

*Dr. Frank Hüpers*

## Unter Mitwirkung von

*Dr. Sabine Hepperle*

*Dr. Joachim Lang*

*Prof. Dr. Dr. h.c. Klaus Rennert*

*Ulrich Schönleiter*

*Holger Schwannecke*

*Prof. Dr. Andreas Voßkuhle*

*Dr. Martin Wansleben*

## Schriftleitung

*Dr. Frank Rieger*

## Aus dem Inhalt

Handwerk oder Heilkunde? Zur Zuständigkeitsverteilung zwischen Augenoptiker und Arzt für die Refraktionsbestimmung

*Prof. Dr. Thorsten Kingreen, Regensburg*

Kammerfinanzierung ohne Pflichtbeiträge?

*Prof. Dr. Winfried Kluth, Halle (Saale)*

Meisterpflicht für Frischfleischabteilungen in Lebensmittelmärkten?

*Prof. Dr. Steffen Detterbeck, Marburg*

Gewerberechtliche Untersagungsverfügungen im Binnenmarkt

*Prof. Dr. Stefan Korte / Stud.-Ref. Lars Fischer, Chemnitz*

Das Recht der Meisterprüfungsausschüsse des Handwerks – Grundlagen, Besetzung, Aufgaben – (Teil II)

*Dr. jur. Thomas Günther, LL.M., Köln*

Schwerpunktbereichsklausur –  
Öffentliches Wirtschaftsrecht: „Urlaub machen,  
wo andere wohnen“

*Prof. Dr. Birgit Schmidt am Busch / Dipl.-Jur. Univ. Malin  
Nischwitz, München*

# 7-8/2018

*Juli – August*

*Seite 257 - 320*

*Gildebuchverlag*



## Abhandlungen

Handwerk oder Heilkunde? Zur Zuständigkeitsverteilung zwischen Augenoptiker und Arzt für die Refraktionsbestimmung	Prof. Dr. Thorsten Kingreen, Regensburg	S. 257
Kammerfinanzierung ohne Pflichtbeiträge?	Prof. Dr. Winfried Kluth, Halle (Saale)	S. 261
Meisterpflicht für Frischfleischabteilungen in Lebensmittelmärkten?	Prof. Dr. Steffen Detterbeck, Marburg	S. 264
Gewerberechtliche Untersagungsverfügungen im Binnenmarkt	Prof. Dr. Stefan Korte / Stud.-Ref. Lars Fischer, Chemnitz	S. 272
Das Recht der Meisterprüfungsausschüsse des Handwerks – Grundlagen, Besetzung, Aufgaben – (Teil II)	Dr. jur. Thomas Günther, LL.M., Köln	S. 277

## Berichte und Hinweise, Klausuren mit Lösungen

Schwerpunktbereichsklausur – Öffentliches Wirtschaftsrecht: „Urlaub machen, wo andere wohnen“	Prof. Dr. Birgit Schmidt am Busch / Dipl.-Jur. Univ. Malin Nischwitz, München	S. 284
---	--	--------

## Buchbesprechungen

Christoph Tamcke, Die rechtlichen Regeln zur Förderung der Erneuerbaren Energien und der Kraft-Wärme-Kopplung im Vergleich.	Dr. Matthias Wiemers, Berlin	S. 318
Rezension zur 2. Auflage des WHG-Kommentars von Berendes/Frenz/Müggenborg	Harriet Kause, Berlin	S. 318

## Rechtsprechung, Erlasse und Leitsätze

### Verfassungsrecht, Europarecht, allgemeines Wirtschaftsverwaltungsrecht, allgemeines Gewerberecht

Staatliches Informationshandeln, Informationspflicht, Lebensmittelkontrolle, Futtermittelkontrolle, zeitliche Begrenzung, Berufsfreiheit, mittelbar-faktischer Eingriff, Gesundheitsverfahren (Anmerkung von Robert Paul Simon, Bayreuth)	BVerfG	21.03.2018	1 BvF 1/13	S. 289
Grundsteuer, Bemessungsgrundlage, Einheitsbewertung, Aussetzen, Berücksichtigung des Verwaltungsaufwandes	BVerfG	10.04.2018	1 BvL 11/14 1 BvL 12/14 1 BvL 1/15 1 BvR 639/11 1 BvR 889/12	S. 294
Gewerbesteuerpflicht, Mitunternehmerschaft, Veräußerung von Anteilen, Vertrauen, Rückwirkung	BVerfG	10.04.2018	1 BvR 1236/11	S. 295
<b>Gewerbeordnung und sonstiges Gewerberecht</b>				
Paintball, Lasertag, Gefährdung des Wohls von Kindern und Jugendlichen, psychologisches Sachverständigengutachten, Sofortvollzug, einstweiliger Rechtsschutz	OVG Lüneburg	19.03.2018	7 ME 9/18	S. 295
Gewerbeuntersagung, Steuerschulden, Sanierungskonzept, Säumniszuschlag, Schätzung, Verschulden	OVG Lüneburg	16.02.2018	7 LA 109/17	S. 297
Öffentlich bestellte Sachverständige, zertifizierte Sachverständige, Gleichwertigkeit, Verkehrswertnachweis, Schenkungsteuer (Anmerkung von Peter Bleutge, Wachtberg)	BFH FG Cottbus	17.01.2018	II R 9/18 3 K 3178/17	S. 299
Bestandspielhalle, Verbundverbot, Härtefallregelung	OVG Münster	23.03.2018	4 B 84/18	S. 301
Spielhalle, Mischlage, Bundes- und Landesrecht, Abstandsgebot zu Schulen, örtliche Besonderheit, Härtefall	OVG Bautzen	18.12.2017	3 B 312/17	S. 303
Spielhallen, Aufstellung von Geldspielgeräten, Ungleichbehandlung, Vergleich mit Gaststätten und Spielbanken, Eigentumsgarantie, Dienstleistungsfreiheit, Höchstzahl, Sperrzeiten, Gesetzgebungskompetenz, Berufsausübungsregelung, Reeperbahn,	OVG Hamburg	07.02.2018	4 Bf 217/17	S. 303
Energieausweis, Immobilienmakler, verpflichteter Personenkreis, Grenzen richtlinienkonformer Auslegung, Vorenthalten einer wesentlichen Information	BGH	05.10.2017	I ZR 232/16	S. 303

### Fortsetzung Inhalt 4. Umschlagseite

# RdE Rec *D3-7298* Energiewirtschaft



## Herausgeber:

Prof. Dr. Jürgen F. Baur  
Prof. Dr. Matthias Schmidt-Preuß  
Markus Moraing (Schriftleitung)

## Wissenschaftlicher Beirat

Dr. Achim-Rüdiger Börner  
Prof. Dr. Joachim Bornkamm  
Prof. Dr. Ulrich Büdenbender  
Prof. Dr. Martin Burgi  
Prof. Dr. Thomas v. Danwitz  
Dr. Ludger Diestelmeier  
Peter Faross  
Peter Franke  
Andrees Gentzsch  
Helmut Herdt  
Prof. Dr. Jörg Gundel  
Dr. Karsten Heuchert  
Dr. Walter Hohlefelder  
Johannes Kindler  
Dr. Wolfgang Kirchhoff  
Prof. Dr. Michael Kloepfer  
Prof. Dr. Torsten Körber  
Dr. Jürgen Kroneberg  
Dr. Bernd Kunth  
Wiegand Laubenstein  
Dr. Rolf Linkohr  
Prof. Dr. Markus Ludwigs  
Prof. Dr. Kurt Markert  
Dr. Andreas Metzenthin  
Dr. Peter Michael Mombaur  
Dr. Dorothee Mühl  
Andreas Mundt  
Birgit Ortlieb  
Prof. Dr. Johann-Christian Pielow  
Dr. Kai Uwe Pritzsche  
Andreas Röbling  
Prof. Dr. Dr. Peter Salje  
Michaela Schmidt-Schlaeger  
Dr. Boris Scholtka  
Prof. Dr. Stefan Simon  
Dr. Helga Steeg  
Prof. Dr. Dres.h.c. Klaus Stern  
Prof. Dr. Hartmut Weyer

## Dr. Boas Kümper

Ertüchtigung des deutschen Stromleitungsnetzes außerhalb des Planfeststellungsverfahrens

## Dominik Martel/Jens Ebbinghaus

Zur Zulässigkeit der relativen Bewertungsmethode bei der Vergabe von Strom- und Gaskonzessionen nach den §§ 46 ff. EnWG

## Tracy Schüler/Frank Tittel

Der Kommunalrabatt im Lichte der neueren BGH-Rechtsprechung

## BGH

Beschl. v. 27.02.2018 – EnVZ 50/17

Zur Nichtzulassungsbeschwerde eines vermeintlichen Kundenanlagenbetreibers

## OLG Düsseldorf

Beschl. v. 10.01.2018 – VI-3 Kart 1202/16 (V)

Zur materiellen Beschwer eines Netznutzers durch die Festlegung der Eigenkapitalzinssätze

## OLG Düsseldorf

Beschl. v. 22.03.2018 - VI-3 Kart 68/17 (V)

Zur Zulässigkeit der Wiedereinsetzung in die Frist des § 22 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2b EnWG 2017

## OLG Düsseldorf

Beschl. v. 13.06.2018 – VI-3 Kart 48/17 (V)

Zu den Anforderungen an eine Kundenanlage

## OLG Frankfurt a.M.

Beschl. v. 08.03.2018 – 11 W 40/16 (Kart)

Zur Kundenanlage gem. § 3 Nr. 24a EnWG



# RdE – Recht der Energiewirtschaft

## Heft 8/2018

### A. Beiträge

<i>Kümper</i>	Ertüchtigung des deutschen Stromleitungsnetzes außerhalb des Planfeststellungsverfahrens	345
<i>Martell/Ebbinghaus</i>	Zur Zulässigkeit der relativen Bewertungsmethode bei der Vergabe von Strom- und Gaskonzessionen nach den §§ 46 ff. EnWG	354
<i>Schüler/Tittel</i>	Der Kommunalrabatt im Lichte der neueren BGH-Rechtsprechung	359

### B. Rechtsprechung

<i>BGH</i>	Beschl. v. 27.02.2018 – EnVZ 50/17 Zur Nichtzulassungsbeschwerde eines vermeintlichen Kundenanlagenbetreibers	364
<i>OLG Düsseldorf</i>	Beschl. v. 10.01.2018 – VI-3 Kart 1202/16 (V) Zur materiellen Beschwer eines Netznutzers durch die Festlegung der Eigenkapitalzinssätze	365
<i>OLG Düsseldorf</i>	Beschl. v. 22.03.2018 – VI-3 Kart 68/17 (V) Zur Zulässigkeit der Wiedereinsetzung in die Frist des § 22 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2b EnWG 2017	369
<i>OLG Düsseldorf</i>	Beschl. v. 13.06.2018 – VI-3 Kart 48/17 (V) Zu den Anforderungen an eine Kundenanlage	376
<i>OLG Frankfurt a.M.</i>	Beschl. v. 08.03.2018 – 11 W 40/16 (Kart) Zur Kundenanlage gem. § 3 Nr. 24a EnWG	384
<i>LG Hamburg</i>	Urt. v. 16.01.2018 – 312 O 514/16 Zu intransparenten Informationen zu Preiserhöhungen in Kundenanschriften	390



#### Beilagenhinweis:

Mit dieser Ausgabe verteilen wir eine Beilage von Wolters Kluwer Deutschland. Wir bitten freundlich um Beachtung.

# Betriebs Berater



32 | 2018

Recht ... Wirtschaft ... Steuern ... GeschGehG-E ... Recht ... Wirtschaft ... Steuern ... Recht ... 6.8.2018 | 73. Jg. Seiten 1793–1856

## DIE ERSTE SEITE

**Prof. Dr. Manuel R. Theisen**

Unabhängige Aufsichtsratsmitglieder – Den Seinen gibt's der Herr im Schlaf ...



## WIRTSCHAFTSRECHT

**Dr. Johannes Druschel**, RA, und **Andreas Jauch**, LL.M., RA

Der Schutz von Know-how im deutschen Zivilprozess:

Der derzeitige und zukünftige Geheimnisschutz im vorgelagerten  
Besichtigungsverfahren | 1794

**Dr. Klaus Schmid-Burgk**, RA

Das Bearbeitungsentgelt in Darlehensverträgen im Lichte der Rechtsprechung  
zum AGB-Recht | 1799

## STEUERRECHT

**Benedikt Ellenrieder**, RA, und **Dr. Christian Kahlenberg**, M.Sc., StB

BB-Rechtsprechungsreport: Europäisches Steuerrecht (direkte Steuern) 2017 – Teil I | 1815

## BILANZRECHT UND BETRIEBSWIRTSCHAFT

**Dr. Martin Bünning**, RA/StB, und **Carina Park**, RAin/StBin

Steuerbilanzielle Behandlung von Kryptowährungen | 1835

## ARBEITSRECHT

**Mina Bettinghausen**, RAin

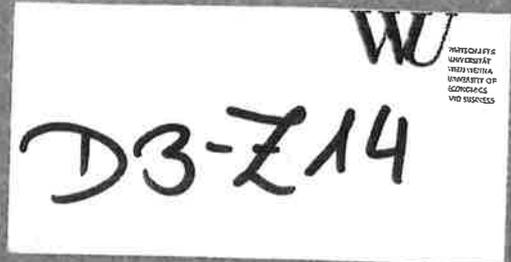
Die Vereinbarung längerer Kündigungsfristen im vorformulierten  
Arbeitsvertrag | 1844

BB-Rechtsprechungsreport:  
Europäisches Steuerrecht  
(direkte Steuern) 2017 – Teil I

7-8/2018

S. 231-282, ART.-NR. 43-51

August 2018



# RWZ

RECHT UND RECHNUNGSWESEN

Herausgeber: Romuald Bertl, Aslan Milla, Robert Reiter,  
Christoph Schlager, Thomas Wenger,  
Werner Wiesner



SCHWERPUNKT  
Einlagenrückgewähr

## GESELLSCHAFTS- & STEUERRECHT

- » **Thomas Wenger:** Rolle der „betrieblichen Rechtfertigung“ bei der verdeckten Einlagenrückgewähr
- » **Andrea Ebner/Alexandra Wild:** Die verdeckte Einlagenrückgewähr im Steuerrecht – Abgrenzung zwischen verdeckter Einlagenrückgewähr, Einlagenrückzahlung, offener und verdeckter Ausschüttung

## RECHNUNGSWESEN

- » **Erich Pummerer/Marcel Steller/Alexander Moßhammer:** Verbotene Einlagenrückgewähr, Wesentlichkeit und Nichtigkeit von Jahresabschlüssen
- » **Florian Dollenz/Leonhardt Lindbauer/Aslan Milla:** Nichtigkeit des Jahresabschlusses: Zur Relevanz von Wesentlichkeit bei verbotener Einlagenrückgewähr
- » **Annette Köll/Aslan Milla:** Marktunübliche Geschäfte mit nahestehenden Unternehmen und Personen



## GESELLSCHAFTS- & STEUERRECHT

### Thomas Wenger: Rolle der „betrieblichen Rechtfertigung“ bei der verdeckten Einlagenrückgewähr? 231

Der Beitrag behandelt die Bedeutung der „betrieblichen Rechtfertigung“ im Rahmen der Prüfung, ob verdeckte Einlagenrückgewähr vorliegt, und spricht sich für die Notwendigkeit eines objektiven Missverhältnisses von Leistung und Gegenleistung als Tatbestandsmerkmal der verdeckten Einlagenrückgewähr aus.

### Andrea Ebner/Alexandra Wild: Die verdeckte Einlagenrückgewähr im Steuerrecht – Abgrenzung zwischen verdeckter Einlagenrückgewähr, Einlagenrückzahlung, offener und verdeckter Ausschüttung 236

Der Beitrag untersucht die steuerliche Behandlung der unternehmensrechtlich unzulässigen Einlagenrückgewähr auch im Lichte der Neuregelung von § 4 Abs 12 EStG. Dazu werden die Begriffe Einlagenrückgewähr, Einlagenrückzahlung, offene und verdeckte Ausschüttung gegenübergestellt und im Ergebnis die steuerliche Konsequenz von jeglichen Auszahlungen aus Körperschaften an die Anteilsinhaber dargestellt.

## JUDIKATUR GESELLSCHAFTSRECHT

### Thomas Wenger: GmbH & Co KG: Abschichtung via Kapitalherabsetzung analog 241

## RECHNUNGSWESEN

### Erich Pummerer/Marcel Steller/Alexander Moßhammer: Verbotene Einlagenrückgewähr, Wesentlichkeit und Nichtigkeit von Jahresabschlüssen 245

Die Judikatur des OGH zur verbotenen Einlagenrückgewähr hat sich in den letzten Jahren dynamisch entwickelt. Das Verbot der Einlagenrückgewähr dient vorwiegend dem Gläubigerschutz. Ein Verstoß gegen Regeln, die überwiegend dem Gläubigerschutz dienen, führt zur Nichtigkeit eines bereits festgestellten Jahresabschlusses. Für Wesentlichkeitsüberlegungen besteht bei einer verbotenen Einlagenrückgewähr vor dem Hintergrund des Gläubigerschutzes keine Grundlage, wenn der unternehmerische Ermessensspielraum eklatant überschritten wurde.

### Florian Dollenz/Leonhardt Lindbauer/Aslan Milla: Nichtigkeit des Jahresabschlusses: Zur Relevanz von Wesentlichkeit bei verbotener Einlagenrückgewähr 250

Gem § 202 Abs 1 Z 2 AktG ist ein vom Vorstand mit Billigung des Aufsichtsrates festgestellter Jahresabschluss dann nichtig, wenn dieser durch seinen Inhalt Vorschriften verletzt, die ausschließlich oder überwiegend dem Gläubigerschutz dienen. Eine zentrale gesellschaftsrechtliche Gläubigerschutzbestimmung stellt das Verbot der Einlagenrückgewähr dar. Nach der bisher herrschenden Ansicht in der Literatur führt nicht jede noch so geringe Verletzung des Verbotes automatisch zu einer Nichtigkeit des Jahresabschlusses, sondern bloß wesentliche Verstöße sollen diese Konsequenz zur Folge haben. Diese Ansicht wird jedoch jüngst in Zweifel gezogen. Aus diesem Grund setzt sich der vorliegende Beitrag intensiv mit der Bestimmung des § 202 Abs 1 Z 2 AktG auseinander und kommt dabei zu dem Schluss, dass eine Verletzung des § 202 AktG nur bei wesentlicher verbotener Einlagenrückgewähr gegeben ist.

### Annette Köll/Aslan Milla: Marktübliche Geschäfte mit nahestehenden Unternehmen und Personen 256

Der Beitrag stellt die derzeitige Rechtslage in Bezug auf die erforderlichen Anhangangaben im Zusammenhang mit Transaktionen mit nahestehenden Unternehmen und Personen dar und wirft ua die Frage auf, welche Unternehmen und Personen als nahestehend anzusehen sind und wie die Marktüblichkeit von Transaktionen bestimmt werden kann. Es werden mögliche Konsequenzen für Organmitglieder bei Vorliegen von unzulässigen marktunüblichen Geschäften mit nahestehenden Unternehmen und Personen aufgezeigt. Weiters wird ein Überblick über mögliche Änderungen für börsennotierte Aktiengesellschaften in Bezug auf Offenlegungs- und Genehmigungspflichten für Geschäfte mit nahestehenden Unternehmen und Personen aufgrund der bis zum 10. 6. 2019 in nationales Recht umzusetzenden Aktionärsrechte-Richtlinie gegeben.

**Hanno Kirsch: Potenzielle Effekte des Conceptual Framework (2018) auf die Bewertung von Abschlussposten und die Ergebnisrechnung**

263

Der Beitrag stellt überblicksartig das Conceptual Framework (2018) vor und geht dabei insbesondere auf die Bewertung der Abschlussposten sowie die Untergliederung der Ergebnisrechnung in Periodenergebnis und sonstiges Gesamtergebnis ein. Zudem zeigt der Beitrag mögliche Effekte des neuen Conceptual Framework auf den künftigen Standardsetzungsprozess im Hinblick auf die Bewertung von Abschlussposten und die Ergebnisrechnung auf. Hinsichtlich der Bewertung wird voraussichtlich von einer weiteren Zunahme der Verwendung aktueller Bewertungsmaßstäbe auszugehen sein. Zudem dürfte tendenziell die Erfassung von Erträgen und Aufwendungen im sonstigen Gesamtergebnis, insbesondere jedoch im sonstigen Gesamtergebnis aus nie zu reklassifizierenden Posten, zurückgehen.

**INTERNATIONALER RUNDBLICK****Katharina van Bakel-Auer/Carina Stojaspal**

272

**UNTERNEHMENSBEWERTUNG****Romuald Bertl/Boris Kasapovic/Markus Patloch-Kofler: Sonderfragen der Liquidationswertermittlung**

275

In der Theorie und Praxis zur Unternehmensbewertung hat der Liquidationswert eine besondere Funktion. Er stellt die allgemein anerkannte Untergrenze des Unternehmenswertes dar. Für dessen Ermittlung sind jedoch einige Rahmenbedingungen zu beachten.

**Herausgeber:**

o. Univ.-Prof. Dr. Romuald Bertl  
WP Dr. Aslan Milla  
WP Dr. Robert Reiter  
Mag. Christoph Schlager (BMF)  
RA Dr. Thomas Wenger  
Hon.-Prof. MR iR Dr. Werner Wiesner (BMF)

**Redaktionsassistentz:**

Mag. Dipl. Ing. Dr. Stéphanie Mittelbach-  
Hörmanseder MIM (CEMS)

**Impressum:**

Offenlegung gemäß § 25 MedienG:

**Medieninhaber und Herausgeber** ISD 5 1 (1) Z 8 und 9 MedienG: LexisNexis Verlag ARD Orac GmbH & Co KG | Sitz: Marxergasse 25, 1030 Wien | Unternehmensgegenstand: LexisNexis ARD Orac ist ein führender Fachverlag in Österreich im Bereich Steuern, Recht und Wirtschaft, der die Tradition der Verlagshäuser Orac und ARD unter internationalem Dach fortführt. LexisNexis ARD Orac ist ein Tochterunternehmen der international tätigen Verlagsgruppe RELX Group, deren Legal Division weltweit unter dem Namen LexisNexis firmiert. | Blattlinie: Rechtsinformation und Wirtschaftsinformation; aktuelle rechtliche Neuerungen | Geschäftsführung: Alberto Sanz de Lama | Unbeschränkt haftender Gesellschafter: Orac Gesellschaft m.b.H., Marxergasse 25, 1030 Wien | Kommanditist: Reed Messe Salzburg Gesellschaft m.b.H., Am Messezentrum 6, 5021 Salzburg | Beteiligungsverhältnisse: Alleinigter Gesellschafter der Orac Gesellschaft m.b.H.; Reed Elsevier Austria GmbH, Am Messezentrum 6, 5021 Salzburg | Gesellschafter der Reed Messe Salzburg Gesellschaft m.b.H.; Reed Elsevier Overseas B.V., Radarweg 29, 1043 NX Amsterdam (0,1 %); Reed Elsevier Austria GmbH, Am Messezentrum 6, 5021 Salzburg (99,9 %) | Alleinigter Gesellschafter der Reed Elsevier Austria GmbH; Reed Elsevier Overseas B.V., Radarweg 29, 1043 NX Amsterdam | Alleinigter Gesellschafter der Reed Elsevier Overseas B.V.; Reed Elsevier Holdings B.V., Radarweg 29, 1043 NX Amsterdam | Gesellschafter der Reed Elsevier Holdings B.V.: RELX Group plc, 1-3 Strand (http://www.relxgroup.com/aboutus/Pages/Home.aspx), London WC2N 5JR (50 %), Reed Elsevier Holdings Ltd., 1-3 Strand, London WC2N 5JR (50 %) | Gesellschafter der RELX Group plc: RELX PLC (52,9 %), RELX NV (47,1 %) | Gesellschafter der RELX PLC: mehr als 75 % im Streubesitz | Gesellschafter der RELX NV: mehr als 75 % im Streubesitz | Gesellschafter der Reed Elsevier Holdings Ltd.: RELX Group plc (100 %) | Redaktion: Marxergasse 25, 1030 Wien, ISSN: 1618-3779

Derzeit gilt Anzeigenpreisliste Stand 2018 | Verlags- und Herstellungsort: Wien | Die Zeitschrift erscheint einmal im Monat | Einzelheftpreis 2018: € 32,-; Jahresabonnement 2018: € 325,- inkl. MWST bei Vorauszahlung; Preisänderungen vorbehalten | Bankverbindung: Bank Austria IBAN: AT841200050423468600, BIC: BKAUAT33 | Abbestellungen sind nur zum Jahresabschluss möglich, wenn sie bis spätestens 30.11. schriftlich einlangen | Druck: Prime Rate GmbH, Megyeri út 53, H-1044 Budapest.

**Verlagsrechte:** Die in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Alle Rechte bleiben vorbehalten. Kein Teil dieser Zeitschrift darf ohne schrift-

**Schriftleitung:**

o. Univ.-Prof. Dr. Romuald Bertl

**Ständige Mitarbeiter:**

Dr. Christoph Fröhlich  
Univ.-Prof. Dr. Klaus Hirschler  
Elisabeth Höltzschl, MSc  
Dr. Katharina van Bakel-Auer

**Abonnentenservice:**

Tel. +43-1-534 52-0, Fax DW 141  
E-Mail: kundenservice@lexisnexus.at

**Lektorat und Autorenbetreuung:**

Mag. Evelyn Hahn  
1030 Wien, Marxergasse 25  
Tel. +43-1-534 52-1562, Fax DW 146  
E-Mail: evelyn.hahn@lexisnexus.at

**Anzeigen & Mediadaten:**

Alexander Mayr  
Tel. +43-1-534 52-1116, Fax DW 144  
E-Mail: anzeigen@lexisnexus.at  
http://lesen.lexisnexus.at/zs/rwz/  
mediadaten.html

liche Genehmigung des Verlages in irgendeiner Form - durch Fotokopie, Mikrofilm, Aufnahme in eine Datenbank oder auf Datenträger oder auf andere Verfahren - reproduziert oder in eine von Maschinen, insbesondere Datenverarbeitungsanlagen, verwendbare Sprache übertragen werden. Das gilt auch für die veröffentlichten Entscheidungen und deren Leitsätze, wenn und soweit sie vom Einsender oder von der Schriftleitung redigiert, erarbeitet oder bearbeitet wurden und daher Urheberrechtsschutz genießen. Fotokopien für den persönlichen und sonstigen eigenen Gebrauch dürfen nur von einzelnen Beiträgen oder Teilen daraus als Einzelkopie hergestellt werden.

Bitte beachten Sie: Für Veröffentlichungen in unseren Zeitschriften gelten unsere AGB für Zeitschriftenautorinnen und -autoren (abrufbar unter <https://www.lexisnexus.at/agb/agb-zeitschriftenautoren/>) sowie unsere Datenschutzerklärung (abrufbar unter <https://www.lexisnexus.at/datenschutzbestimmungen/>).

**Trotz sorgfältigster Bearbeitung erfolgen alle Angaben ohne Gewähr. Eine Haftung des Verlages, der Herausgeber und der Autoren ist ausgeschlossen. Dies gilt auch für Inhalte, die exklusiv digital veröffentlicht werden.**

**Richtlinien für Autoren:**

Manuskripte übermitteln Sie bitte an die E-Mail-Adresse [rwz-zeitschrift@lexisnexus.at](mailto:rwz-zeitschrift@lexisnexus.at). Wir ersuchen um Verwendung gängiger juristischer Zitierr- und Abkürzungsregeln (AZR, 7. Auflage).

Manuskripte sind möglichst unter Verwendung der dekadischen Gliederung zu erstellen und sollten nicht mehr als 3 Gliederungsebenen umfassen.

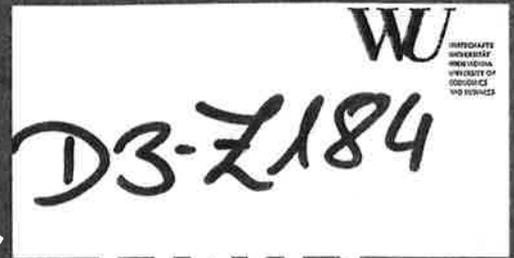
Die Beiträge sollten eine Länge von nicht mehr als 25.000 Zeichen (inkl. Leerzeichen, inkl. Fußnoten) aufweisen, überschreitet das Manuskript diese Länge, sind die Herausgeber berechtigt, die Beiträge entsprechend zu kürzen.

Jeder Beitrag wird einem externen Begutachtungsverfahren unterzogen, das über seine Veröffentlichung entscheidet. Der Verfasser wird schriftlich informiert, ob der Beitrag zur Publikation angenommen wurde.

Die Richtlinien für das Verfassen von Zeitschriftenbeiträgen finden Sie in ausführlicher Form unter [rwz.lexisnexus.at](http://rwz.lexisnexus.at) in der Rubrik Autorenservice.

DE GRUYTER

2018 BAND 28 HEFT 8  
ISSN 1439-1589 · e-ISSN 1612-7056



DEUTSCHE ZEITSCHRIFT FÜR

# WIRTSCHAFTS- UND INSOLVENZRECHT DZWIR



SCHRIFTFLEITUNG  
Rechtsanwalt *Michael Schmidt*



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

# Inhalt

## Aufsätze

Univ.-Prof. Dr. iur. Stefan Smid  
**Struktur und systematischer Gehalt des deutschen Insolvenzrechts in der Judikatur des IX. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs (XVI, Teil 1) — 351**

Uwe Scheibner  
**Die Insolvenz des Mitglieds einer eingetragenen Genossenschaft. Besprechung des BGH-Urteils vom 26. 4. 2018 – IX ZR 56/17, DZWIR 2018, 395 — 376**

## Rechtsprechung

Finanzgerichtsbarkeit  
BFH, Urteil vom 17. 1. 2018 – I R 74/15  
**Zinsvereinbarung beim Cash-Pooling — 381**

BFH, Beschluss vom 16. 4. 2018 – X B 13/18  
**Ertragsteuerliche Behandlung von Sanierungsgewinnen — 383**

BFH, Beschluss vom 8. 5. 2018 – VIII B 124/17  
**Keine Berücksichtigung des sog. Sanierungserlasses in finanzgerichtlichen Verfahren — 384**

Zivilgerichtsbarkeit  
BGH, Urteil vom 6. 2. 2018 – II ZR 1/16  
**Auflösung nach Kündigung einer GbR — 386**

BGH, Urteil vom 6. 3. 2018 – II ZR 1/17  
Anmerkung Prof. Dr. iur. Tilo Keil  
**Auslegung von Beschlüssen einer Publikums-personengesellschaft — 390**

BGH, BGH, Urteil vom 26. 4. 2018 – IX ZR 56/17  
(Besprechung Uwe Scheibner, S. 376)  
**Kündigung der Mitgliedschaft in einer Wohnungsgenossenschaft — 395**

## Buchbesprechung

Peter Depré  
**Marco Wilhelm (Hrsg.), Konzerninsolvenzrecht — 398**

## Veranstaltungen — 399

## Nachrichten — 400



## Herausgeber:

RA Dr. Bruno M. Kübler,  
Köln/Dresden/München  
(Geschäftsführender Herausgeber)

Prof. Dr. Reinhard Bork, Hamburg

Prof. Dr. Wolfgang Lücke, Dresden

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Hanns Prütting,  
Köln

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Karsten Schmidt,  
Hamburg

## *Oliver Mörsdorf/Lukas Piroth*

Neue Aktionärsrechte-Richtlinie und Minder-  
heitenschutz im deutschen Aktienrecht S. 1469

## *Jochen Markgraf/Paul Hertelt*

Die Beendigung des Insolvenzverfahrens  
während des rechtshängigen Zivilprozesses S. 1480

## *BGH, 5. 7. 2018*

Beurteilung des Vorliegens einer Schuldner-  
leistung bei der Schenkungsanfechtung nach  
objektiven Maßstäben S. 1505

## *BGH, 4. 7. 2018*

Kein Ersatz der wegen eines angeordneten  
Zustimmungsvorbehalts erforderlichen  
Zustimmung des Insolvenzverwalters S. 1506

## *BGH, 26. 6. 2018*

Notgeschäftsführungsrecht auch bei akuter  
Gefahr für Gesellschaft selbst S. 1492

## *BGH, 20. 3. 2018*

Zur schuldbefreienden Leistung der Bank an  
einen der beiden Inhaber eines Oder-Kontos  
bei kollidierenden Weisungen S. 1488

## *OLG München, 12. 7. 2018*

Keine Prozessfähigkeit der Anleihegläubiger  
für eigene Klage auf Rückzahlung einer An-  
leihe bei entsprechender Bevollmächtigung  
des gemeinsamen Vertreters S. 1497



39. Jahrgang  
Heft 31  
3. August 2018

*Herausgeber:*

RA Dr. Bruno M. Kübler  
(Geschäftsführender Herausgeber)  
Prof. Dr. Reinhard Bork  
Prof. Dr. Wolfgang Lücke  
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Hanns Prütting  
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Karsten Schmidt

*Herausgeberbeirat:*

Prof. Dr. Holger Altmeyden  
Vors. Richter am BGH a. D. Prof. Dr. A. Bergmann  
Prof. Dr. Georg Bitter  
Prof. Dr. Moritz Brinkmann  
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. C.-W. Canaris  
Prof. Dr. Ulrich Ehrlicke  
Prof. Dr. Horst Eidenmüller  
Prof. Dr. Dr. h. c. Holger Fleischer  
Prof. Dr. Walter Gerhardt  
RA Dr. Burkard Göpfert  
Vors. Richter am BGH a. D. Prof. Dr. W. Goette  
MinDir. Marie Luise Graf-Schlicker  
Prof. Dr. Mathias Habersack

Prof. Dr. Dr. h. c. Wolfram Henckel  
Prof. Dr. Florian Jacoby  
RA/StB Dr. Günter Kahlert  
Vors. Richter am BGH Prof. Dr. G. Kayser  
RA Dr. Bernd Klasmeyer  
Prof. Dr. Lars Klöhn  
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Marcus Lutter  
Prof. Dr. Christoph G. Paulus  
Vors. Richter am BGH a. D. Dr. h. c. V. Röhrich  
Prof. Dr. Carsten Schäfer  
Prof. Dr. Christoph Thole  
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Ulmer  
RA Prof. Dr. Friedrich Graf von Westphalen

**Inhaltsverzeichnis**

**ZIP-aktuell**



EuGH zu Ansprüchen wegen Flugverspätung bei "Wet lease" . . . . .	A 59	Nr. 192
BGH zur Geschäftsanteileinziehung ohne ausreichendes freies Vermögen . . . . .	A 59	Nr. 193
BAG zur Tariffähigkeit von Arbeitnehmervereinigungen . . . . .	A 59	Nr. 194
BFH zum Vorsteuerabzug aus Rechnungen . . . . .	A 59	Nr. 195
OLG Hamm: Kein Ersatz für Verluste im Forex-Handel . . . . .	A 60	Nr. 196
OLG Köln zur Werbung mit Rabatt auf (fast) alles . . . . .	A 60	Nr. 197
EU: Gleiche Entlohnung für entsandte Arbeitnehmer . . . . .	A 60	Nr. 198

**Aufsätze**

*Oliver Mörsdorf, Potsdam*  
*Lukas Piroth, Bonn*

Neue Aktionärsrechte-Richtlinie und Minderheitenschutz im deutschen  
Aktienrecht – Unlösbarer Konflikt oder friedliche Koexistenz? . . . . . 1469

*Jochen Markgraf*  
*Paul Hertelt, Düsseldorf*

Die Beendigung des Insolvenzverfahrens während des rechtshängigen  
Zivilprozesses . . . . . 1480

**Rechtsprechung**

**Bank- und Kreditsicherungsrecht**

BGH 20. 3. 2018 – XI ZR 30/16

Zur schuldbefreienden Leistung der Bank an einen der beiden Inhaber  
eines Oder-Kontos bei kollidierenden Weisungen . . . . . 1488

## Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht

BGH	26. 6. 2018 – II ZR 205/16	<b>Notgeschäftsführungsrecht auch bei akuter Gefahr für Gesellschaft selbst</b> . . . . .	1492
BGH	8. 5. 2018 – II ZB 26/17	Fortführung des Namens einer Wirtschaftsprüfungs-PartG mit Dokortitel des ausgeschiedenen Namensgebers trotz fehlender Promotion der verbleibenden Partner bei Einwilligung des Ausgeschiedenen . . . . .	1494
OLG München	12. 7. 2018 – 23 U 2832/17	<b>Keine Prozessfähigkeit der Anleihegläubiger für eigene Klage auf Rückzahlung einer Anleihe bei entsprechender Bevollmächtigung des gemeinsamen Vertreters</b> . . . . .	1497

## Vertrags- und Haftungsrecht

BGH	16. 1. 2018 – VI ZR 474/16	Erbringung erlaubnispflichtiger Zahlungsdienste als Zahlungsinstitut bei Handlungswille „als Unternehmen“ . . . . .	1500
-----	----------------------------	---	------

## Insolvenz- und Sanierungsrecht

BGH	5. 7. 2018 – IX ZR 126/17	<b>Beurteilung des Vorliegens einer Schuldnerleistung bei der Schenkungsanfechtung nach objektiven Maßstäben aus Sicht des Empfängers</b> . . . . .	1505
BGH	4. 7. 2018 – IV ZR 297/16	<b>Kein Ersatz der wegen eines angeordneten Zustimmungsvorbehalts erforderlichen Zustimmung des Insolvenzverwalters durch Verurteilung des Schuldners zur Abgabe einer Willenserklärung</b> . . . . .	1506
VG Berlin	1. 2. 2018 – 2 K 614.15	Auskunftsanspruch des Insolvenzverwalters gegen Berliner Finanzamt . . . . .	1508

## Arbeits- und Sozialrecht

LAG Berlin-Brandenburg	24. 5. 2018 – 5 Sa 54/18	Weitergeltung einer Gesamtbetriebsvereinbarung bei einem identitätswahrenden Betriebs(teil)übergang . . . . .	1510
------------------------	--------------------------	---	------

## Verfahrens- und Vollstreckungsrecht

OLG Braunschweig	27. 10. 2017 – 1 W 32/17	Getrennte örtliche Zuständigkeit für Schadensersatzklage wegen falscher Kapitalmarktinformation aus einheitlichem Lebenssachverhalt gegen mehrere Aktienemittenten an deren jeweiligem Sitz . . . . .	1512
BGH	11. 10. 2017 – I ZB 12/17	Ausschluss der Mitglieder des Vertretungsorgans der Parteien vom Schiedsrichteramt (LS) . . . . .	1516

# StuB

15

10.8.2018

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

## STEUER- UND BILANZPRAXIS

- 529 Neufassung des § 146 Abs. 1 AO durch das Gesetz zum Schutz vor Manipulationen an digitalen Grundaufzeichnungen  
Dr. Kai Tiede
- 535 Zur Zulässigkeit einer Rückstellung für den Nachteilsausgleich bei Altersteilzeit  
StB Dr. Andreas S. Bolik, Sabrina Kummer, M.Sc. und Dr. Michael Thaut
- 540 E-Bilanz: Änderungen der Taxonomie 6.2  
StB Dr. Johannes Riepolt
- 545 Umsatzsteuer bei Reiseleistungen  
StB Dr. Hans-Martin Grambeck
- 549 Anzeigepflicht für grenzüberschreitende Steuergestaltungen  
WP/StB Dr. Oliver Middendorf und StB Dr. David Eberhardt



## PRAXISFÄLLE

- 554 Bilanzierung des Leasinggebers bei günstigem Andienungsrecht  
WP/StB Dr. Norbert Lüdenbach

## AKTUELL BERATEN

- 555 Gutscheine im UStG: Geplante Steueränderungen  
StB Michael Seifert

## KURZNACHRICHTEN

- 557 Rückkaufoptionen im Kfz-Handel im Zusammenhang mit Leasing-Restwertmodellen des Volkswagenkonzerns
- 558 Bilanzierung von Provisionsvorauszahlungen und damit im Zusammenhang stehender Aufwendungen
- 560 Nicht abzehbare Schuldzinsen – Berücksichtigung von Verlusten
- 560 Keine Einkunftserzielungsabsicht bei von vornherein geplanter Übertragung der Einkunftsquelle auf Rechtsnachfolger

HERAUSGEBER:

WP/StB Dr. Norbert Lüdenbach

3 | 2018

49. Jahrgang

15. August 2018

S. 321-442

PVSt G 5266 F

# ZFA

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

## Zeitschrift für Arbeitsr

DB-Z 261

**Herausgegeben von** LAGVizePräs. Dr. Martin Fenski · RA Dr. Reinh

Prof. Dr. Martin Henssler · Prof. Dr. Clemens Höpfner · Prof. Dr. Matthias Jacobs · Prof. Dr. Abbo Junker · Dipl. Vw. Steffen Kampeter · Prof. Dr. Eckhard Krefsel · VizePräsBAG Dr. Rüdiger Linck · Prof. Dr. Thomas Lobinger · Prof. Dr. Karl-Georg Loritz · RA Dr. Luitwin Mallmann · VizePräsBAG a.D. Dr. Rudi Müller-Glöge · LAGPräs. Dr. Eberhard Natter · Prof. Dr. Eduard Picker · Prof. Dr. Robert Rebhahn† · Prof. Dr. Reinhard Richardi · Prof. Dr. Dres. h.c. Bernd Rütters · Thüringer Justizminister a.D. Harald Schliemann · Margret Suckale · Prof. Dr. Katharina Uffmann · Prof. Dr. Christine Windbichler · Roland Wolf

**Abhandlungen > Sebastian Krebber** – Unionsrechtliches Arbeitsrecht vor dem

Gerichtshof der Europäischen Union in den Jahren 2016 und  
2017 ..... 323

**Manfred Löwisch** – Abwehr und Sanktion friedenspflichtwid-  
riger Streiks ..... 374

**Alexander Stöhr / Kai Schickinger** – Die Beschäftigung von  
Migranten ..... 410



**ottoschmidt**

Beratermodul  
ZFA



# Zeitschrift für Arbeitsrecht

## Schriftleitung:

Prof. Dr. Abbo Junker · Prof. Dr. Karl-Georg Loritz · Roland Wolf



## Inhalt

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

### Editorial

**Das Arbeitsrecht auf dem 72. Deutschen Juristentag in Leipzig** ..... 321

### Abhandlungen

**Prof. Dr. Sebastian Krebber, LL.M. (Georgetown), Freiburg – Unionsrechtliches Arbeitsrecht vor dem Gerichtshof der Europäischen Union in den Jahren 2016 und 2017**

Der Autor bespricht die in den Jahren 2016 und 2017 ergangenen arbeitsrechtlichen Entscheidungen des EuGH. .... 323

**Professor Dr. Dr. hc. Manfred Löwisch, Freiburg im Breisgau – Abwehr und Sanktion friedenspflichtwidriger Streiks**

Die Einhaltung der Friedenspflicht ist elementare Funktionsbedingung der Tarifvertragsordnung. Dementsprechend gehören Abwehr und Sanktion friedenspflichtwidriger Streiks zu den zentralen Aufgaben von Tarifrecht und Arbeitskämpfrecht. Der Autor geht den damit verbundenen Fragen unter Auswertung der älteren wie der neueren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts umfassend nach und erarbeitet so Handlungsoptionen für auftretende Konfliktfälle. .... 374

**PD Dr. Alexander Stöhr, Frankfurt/M. / Kai Schickinger, LL.M (Kassel), Baden-Baden – Die Beschäftigung von Migranten – Bedeutung und Wirkung des Arbeitsrechts bei der Integration in das Arbeitsleben**

Die Flüchtlingskrise seit 2015 bedeutet mannigfaltige Herausforderungen. Damit die Zuwanderung einen Beitrag zur Wertschöpfung leistet, ist es erforderlich, die Migranten zu möglichst großen Teilen in das Arbeitsleben zu integrieren. Die Autoren untersuchen, inwieweit das Arbeitsrecht angemessene Reaktionen und damit eine ökonomisch vertretbare Beschäftigung erlaubt. .... 410

## Inhalt

---

**Autorenübersicht**

---

**Autoren dieses Heftes** ..... 441

---

**Wussten Sie schon ...**

Im **Beratermodul ZFA** haben Sie Zugriff auf das Online-Archiv Ihrer Zeitschrift. In der **Zeitschriften-App** lesen Sie aktuelle Beiträge auf Ihrem Smartphone. Ihre **Freischaltcodes** finden Sie in Heft 1/2018 auf der zweiten Umschlagseite. Kundenservice: Telefon 0221 / 93738-997 oder E-Mail an [kundenservice@otto-schmidt.de](mailto:kundenservice@otto-schmidt.de).



Der HWK. Das blaue Kraftwerk in Neuauflage.  
Mit DSGVO und BDSG 2018.

Probe lesen und bestellen unter [otto-schmidt.de/hwk8](http://otto-schmidt.de/hwk8)

6610

9. August 2018

WU  
WIRTSCHAFTS  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

DB-Z236

# ARD

## AKTUELLES RECHT ZUM DIENSTVERHÄLTNIS

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

### THEMA

» **Maria Škof:** Strafexzess bei Formaldelikten gemäß AVRAG bzw LSD-BG auf dem Prüfstand vor dem EuGH

### RECHTSPRECHUNG

- » Freiwerden einer Sicherheitsleistung nach dem AVRAG
- » Rechtsmittelverfahren gegen Sicherheitsleistung nach AVRAG – mündliche Verhandlung
- » Entsendung einer besonderen Fachkraft innerhalb eines Konzerns – Ausnahme vom LSD-BG
- » Pauschale Festsetzung der Kosten des Berufungsverfahrens mit 20 % der Geldstrafe nicht verfassungswidrig
- » Sturz vor Haustür – kein Wegunfall bei fehlendem Nachweis des Zusammenhangs mit Arbeitsweg
- » Unfall am Weg zu Behördentermin bei Umweg über Wohnung – kein Arbeitsunfall
- » Wissentliche Verkürzung von LSt und DB durch Defizite beim Lohnkonto – längere Verjährungsfrist
- » Verlängerung der Verjährungsfrist nur bei vorsätzlicher Abgabenhinterziehung

**IN ALLER KÜRZE**

2

**THEMA – ARBEITSRECHT****Maria Škof: Strafexzess bei Formaldelikten gemäß AVRAG bzw LSD-BG auf dem Prüfstand vor dem EuGH**

3

Im Verwaltungsstrafrecht gilt grundsätzlich das Kumulationsprinzip: Bei einem Zusammentreffen von mehreren Verwaltungsübertretungen ist jede gesetzwidrige Einzelhandlung, durch die der Straftatbestand verwirklicht wird, gesondert zu bestrafen. Im Anwendungsbereich des LSD-BG hat dies zur Folge, dass bereits Formaldelikte bei einer größeren Anzahl von betroffenen Arbeitskräften zu einer hohen Gesamtstrafe führen können. Dr. *Maria Škof* berichtet über ein Vorabentscheidungsersuchen des LVwG Steiermark, das prüfen lässt, ob die Anwendung des Kumulationsprinzips bei Verstößen gegen formale Verpflichtungen bei grenzüberschreitenden Arbeitseinsätzen gegen das Unionsrecht verstößt.

**RECHTSPRECHUNG****»ARBEITSRECHT**

Freiwerden einer Sicherheitsleistung nach dem AVRAG	9
Rechtsmittelverfahren gegen Sicherheitsleistung nach AVRAG – mündliche Verhandlung	10
Bereithaltungspflicht betreffend Lohn- und SV-Unterlagen bei grenzüberschreitender Entsendung	10
Entsendung einer besonderen Fachkraft innerhalb eines Konzerns – Ausnahme vom LSD-BG	11

**»VERFAHRENSRECHT**

Pauschale Festsetzung der Kosten des Berufungsverfahrens mit 20 % der Geldstrafe nicht verfassungswidrig	12
Gewöhnlicher Arbeitsort bei Beschäftigung als Pilot	14

**»SOZIALVERSICHERUNGSRECHT**

Sturz vor Haustür – kein Wegunfall bei fehlendem Nachweis des Zusammenhangs mit Arbeitsweg	15
Unfall am Weg zu Behördentermin bei Umweg über Wohnung – kein Arbeitsunfall	16

**»STEUERRECHT**

Wissentliche Verkürzung von LSt und DB durch Defizite beim Lohnkonto – längere Verjährungsfrist	17
Verlängerung der Verjährungsfrist nur bei vorsätzlicher Abgabenhinterziehung	19

**NEUERSCHEINUNGEN**

20

**IMPRESSUM**

8

Klaus Tiedemann

Claus Roxin

Heinz Müller-Dietz

Günther Jakobs

Albin Eser

Manfred Burgstaller

IN VERBINDUNG MIT

Thomas Weigend

Ulrich Sieber

Bernd Schünemann

Ulfrid Neumann

Kristian Kühl

Tatjana Hörnle

Helmut Fuchs

HERAUSGEGEBEN VON



MIT AUSLANDSRUNDSCHAU

ZEITSCHRIFT FÜR  
STRAFRECHTSWISSENSCHAFT

130-277

UNIVERSITÄT  
WÜRZBURG  
VERLAG  
DE GRUYTER  
GMBH  
15185



# Inhalt

## Artikel

Dr. Garonne Bezjak

**Reformüberlegungen für ein neues Sexualstrafrecht — 303**

Professor Dr. Christian Becker und Professor Dr. Thomas Rönna

**Freiheit, Wirtschaft, Macht – Braucht der freiheitliche Staat ein marktkritisches Strafrecht? — 340**

Privatdozent Dr. Ralf Peter Anders

**Legitimationsdefizite des deutschen Wirtschaftsstrafrechts — 374**

Florian Follert

**Kriminalität und Strafrecht aus ökonomischer Sicht — 420**

Professor Kimihiro Ikeda

**Zur Erledigung von Strafverfahren ohne Hauptverhandlung im japanischen Recht — 438**

Professor Darryl K. Brown

**Das von den Regeln des freien Marktes inspirierte System des plea bargaining in den USA — 447**

Professor Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá

**Erledigung von Strafverfahren ohne Hauptverhandlung: erste Schritte in Spanien — 476**

Professor Dr. Mark Deiters

**Abgekürzte Strafverfahren — 491**

Johanna Göhler

**Strafverfahren ohne Hauptverhandlung im Rechtsvergleich – Ein Bericht über die 36. Tagung der Gesellschaft für Rechtsvergleichung aus strafrechtlicher Perspektive — 513**

## **Buchbesprechung**

**Reinbacher, Tobias: *Strafrecht im Mehrebenensystem: Modelle der Verteilung strafrechtsbezogener Kompetenzen. Neue Schriften zum Strafrecht, Bd. 9.* Baden-Baden 2015, 827 S. (Prof. Dr. Edward Schramm) — 526**

## **Literaturbericht**

Prof. Dr. Arnd Koch  
**Neuere Strafrechtsgeschichte — 533**

## Auslandsrundschau

Professor Dr. Zhigang Yu

**Internet Criminal Law in China: Cybercrime Transformations,  
Legislative Examples, and Theoretical Contributions — 555 (91)**

Dr. Zunyou Zhou

**China's Death Penalty Reforms and Trials under the Influence  
of Public Opinion — 582 (118)**

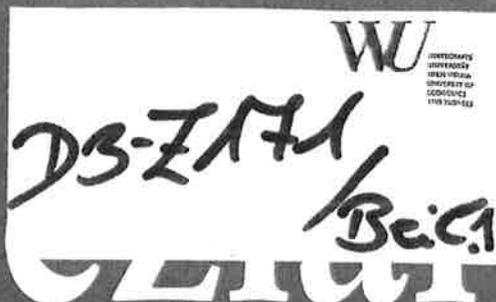
Dr. Lev Streltsov

**Unauthorized Interference with Computers and Networks  
in Ukraine — 605 (141)**

## Buchbesprechung

**Bettels, Till: Gewinnabschöpfung zur Bekämpfung Organisierter Kriminalität  
am Beispiel Italiens. Sicherheit und Gesellschaft. Freiburger Studien des Centre  
for Security and Society Bd. 10. Nomos 2016, 398 S. (Prof. (em.) Dr. Manfred  
Maiwald) — 642 (178)**

# NJWSp



## Die wichtigsten Informationen zu zentralen Rechtsgebieten

### Ständige Autoren

Daniel Benkert  
Stephan Beukelmann  
Michael Dahl  
Christian Dahns  
Michael Drasdo  
Tobias Hänsel  
Martin Haußleiter  
Rainer Heß  
Klaus Leipold  
Dieter Leuering  
Friederike Quaisser  
Wolfgang Roth  
Daniel Rubner  
Norbert Schneider  
Barbara Schramm  
Robert von Steinau-Steinrück  
Raul Taras  
Stefan Weise

### Aus dem Inhalt

#### Miet- und Immobilienrecht

M. Drasdo, Wohnungsfeuchte, Schimmel & Co.: Darlegungs- und Beweislastfragen 481  
Miteigentümergeinschaft: Mietvertrag mit einem Mitglied 482

#### Familienrecht

Verpflichtung zum Antrag auf Auszahlung einer Vollrente 484  
Unbeachtlichkeit des Investitionsabzugsbetrags bei Selbstständigen 484

#### Erbrecht

W. Roth, Praxis der Nachlassverwaltung 487  
Kosten im Erbscheinverfahren bei Instrumentalisierung des Erblassers 488

#### Verkehrsrecht

Berücksichtigung der Schadensanfälligkeit bei Schmerzensgeldhöhe 489  
Umsetzungsprotokoll eines Kraftfahrzeugs als öffentliche Urkunde 490

#### Baurecht

S. Weise, Preisfortschreibung nach tatsächlichen Mehrkosten? 492  
Nochmals: Kein Ersatz fiktiver Mängelbeseitigungskosten 493

#### Gesellschaftsrecht

Reichweite der Notgeschäftsführungsbefugnis bei einer GbR 495  
Auch eine Prozessvollmacht kann anwachsen 495

#### Arbeitsrecht

R. von Steinau-Steinrück/K. Burmann, „Zurück auf Los“ im Befristungsrecht? 498  
Anspruch eines Betriebsratsmitglieds auf Vergütungsanpassung 499

#### Insolvenzrecht

Zahlungsanspruch nach Erklärung der Zahlungsunfähigkeit 501  
Versagung der Restschuldbefreiung 501

#### Strafrecht

S. Beukelmann, Durchsuchung bei Anwälten 504  
Überlange Untersuchungshaft wegen Überlastung des Gerichts 505

#### Verfahrens- und Kostenrecht

Reisekosten eines Anwalts außerhalb des Gerichtsbezirks 507  
Keine Streitwertfestsetzung nach Zeitabschnitten 508

#### Anwalt und Kanzlei

M. Huff, Äußerungen von Vertretern von Rechtsanwaltskammern 510  
Burnout schützt vor Fristversäumnis nicht 511



C.H. BECK

16/2018

9. August 2018



L150201816

## Inhalt

### Miet- und Immobilienrecht

Von Michael Drasdo

<i>M. Drasdo</i> , Wohnungsfeuchte, Schimmel & Co.: Darlegungs- und Beweislastfragen . . . . .	481
Miteigentümergeinschaft: Mietvertrag mit einem Mitglied (BGH) . . . . .	482
„Immerwährender“ individualvertraglicher Kündigungsausschluss? (BGH) . . . . .	482
Keine Zustellung an ausgeschiedenen Verwalter (BGH) . . . . .	482
Anfordern von Wohngeld auf „offenes“ Treuhandkonto: Fälligkeit? (LG Saarbrücken) . . . . .	483
Mietrechtsanpassung 2018: Vom „gestreckten Galopp“ der Reformer . . . . .	483

### Familienrecht

Von Martin Haußleiter und Barbara Schramm

Verpflichtung zum Antrag auf Auszahlung einer Vollrente (OLG Celle) . . . . .	484
Unbeachtlichkeit des Investitionsabzugsbetrags bei Selbstständigen (OLG Brandenburg) . . . . .	484
Keine Freistellung vom Unterhalt bei Einwilligung in Eizellentransfer (LG München I) . . . . .	485
Übertragung der alleinigen elterlichen Sorge und Kindeswohl (OLG Brandenburg) . . . . .	485
Relevanz von ausländischen Anrechten im Versorgungsausgleich (OLG Frankfurt a.M.) . . . . .	486

### Erbrecht

Von Wolfgang Roth

<i>W. Roth</i> , Praxis der Nachlassverwaltung . . . . .	487
Kosten im Erbscheinverfahren bei Instrumentalisierung des Erblassers (OLG Düsseldorf) . . . . .	488
Verpachtung zum Kiesabbau als korrektes Verwaltungshandeln (AG Kerpen) . . . . .	488

### Verkehrsrecht

Von Rainer Heß und Michael Burmann

Berücksichtigung der Schadensanfälligkeit bei Schmerzensgeldhöhe (OLG Hamm) . . . . .	489
Umsetzungsprotokoll eines Kfz als öffentliche Urkunde (OVG Berlin-Brandenburg) . . . . .	490
Herausgabe der Messdaten – Standardisiertes Messverfahren I (VerfGH Saarl) . . . . .	490
Beweisermittlungsantrag – Standardisiertes Messverfahren II (OLG Bamberg) . . . . .	491
Keine Ergebnissicherheit – Standardisiertes Messverfahren III (KG) . . . . .	491

### Baurecht

Von Stefan Weise und Tobias Hänsel

<i>S. Weise</i> , Preisfortschreibung nach tatsächlichen Mehrkosten? . . . . .	492
Nochmals: Kein Ersatz fiktiver Mängelbeseitigungskosten (BGH) . . . . .	493
Höhe der Bauhandwerkersicherung (KG) . . . . .	493
Rückgriffsanspruch des Bürgen (OLG Celle) . . . . .	494

### Gesellschaftsrecht

Von Dieter Leuring und Daniel Rubner

Reichweite der Notgeschäftsführungsbefugnis bei einer GbR (BGH) . . . . .	495
Auch eine Prozessvollmacht kann anwachsen (BGH) . . . . .	495
Vorstandsstellungsvertrag unterliegt AGB-Kontrolle (OLG Frankfurt a. M.) . . . . .	496
Sorgfaltspflicht des Geschäftsführers (OLG München) . . . . .	497

**Arbeitsrecht**

Von Daniel Benkert und Robert von Steinau-Steinrück

*R. von Steinau-Steinrück/K. Burmann*, „Zurück auf Los“ im Befristungsrecht? . . . . . 498  
 Anspruch eines Betriebsratsmitglieds auf Vergütungsanpassung (BAG) . . . . . 499  
 Zeitlich begrenzte Leistungen als betriebliche Altersvorsorge (BAG) . . . . . 500  
 Prozesskostenhilfe vor Einreichung der Rechtsmittelbegründung (BAG) . . . . . 500

**Insolvenzrecht**

Von Michael Dahl und Raul Taras

Zahlungsanspruch nach Erklärung der Zahlungsunfähigkeit (EuGH) . . . . . 501  
 Versagung der Restschuldbefreiung (BGH) . . . . . 501  
 Wesentliche und unbehebbarer Mängel von Insolvenzplänen (BGH) . . . . . 502  
 Feststellung zur Insolvenztabelle von Genussrechtsforderungen (BGH) . . . . . 503

**Strafrecht**

Von Klaus Leipold und Stephan Beukelmann

*S. Beukelmann*, Durchsuchung bei Anwälten . . . . . 504  
 Überlange Untersuchungshaft wegen Überlastung des Gerichts (BVerfG) . . . . . 505  
 Begründungstiefe von Haftentscheidungen (BVerfG) . . . . . 505  
 Unterstützung einer terroristischen Vereinigung durch Straftaten (BGH) . . . . . 506  
 Feststellungen zum Richtervorbehalt (OLG Zweibrücken) . . . . . 506

**Verfahrens- und Kostenrecht**

Von Norbert Schneider

Reisekosten eines Anwalts außerhalb des Gerichtsbezirks (BGH) . . . . . 507  
 Keine Streitwertfestsetzung nach Zeitabschnitten (KG) . . . . . 508  
 Auszahlung der Prozesskostenhilfevergütung trotz Verjährung (LSG Bayern) . . . . . 509  
 Abwesenheitsgeld und Fahrtkosten eines Rechtsanwalts (OVG Weimar) . . . . . 509

**Anwalt und Kanzlei**

Von Christian Dahns

*M. Huff*, Äußerungen von Vertretern von Rechtsanwaltskammern . . . . . 510  
 Burnout schützt vor Fristversäumnis nicht (BGH) . . . . . 511  
 Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts im öffentlichen Dienst (AnwGH Nordrhein-Westfalen) . . . . . 511

ISSN 1613-4621

**NJW Spezial**  
**Die wichtigsten Informationen**  
**zu speziellen Rechtsgebieten**

**Schriftleitung:**  
 Rechtsanwalt *Tobias Freudenberg*,  
 Beethovenstraße 7b, 60325 Frankfurt  
 a. M., Postanschrift: Postfach 11 02 41,  
 60037 Frankfurt a. M., Telefon: (0 69)  
 75 60 91-0, Telefax: (0 69) 75 60 91-49.  
 E-Mail: njw@beck-frankfurt.de  
 Internet: www.njw.de

**Redaktion:**  
 Rechtsanwältin *Nathalie Dennier* (Ver-  
 kehrsrecht); Rechtsanwalt *Tobias*  
*Freudenberg* (Insolvenzrecht); Rechts-  
 anwältin *Antje Glinke* (Anwalt und

Kanzlei); Rechtsanwältin *Irina Huth*  
 (Familienrecht); Rechtsanwalt *Dr. Andreas*  
*Kappus* (Miet- und Immobilienrecht);  
 Rechtsanwältin *Dr. Maria Naucke-Lönker*  
 (Erbrecht und Schlussredaktion);  
 Rechtsanwältin *Esther Noske, LL.M.*  
 (Verfahrens- und Kostenrecht sowie  
 Koordination); Rechtsanwalt *Prof. Dr.*  
*Achim Schunder* (Arbeitsrecht); Rechts-  
 anwältin *Dr. Monika Spiekermann* (Bau-  
 recht); Rechtsanwalt *Dr. Stephan Tausch*  
 (Strafrecht); Rechtsanwalt *Prof. Dr. Martin*  
*Weber* (Gesellschaftsrecht).

**Urheber- und Verlagsrechte:** Alle in die-  
 ser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge  
 sind urheberrechtlich geschützt. Das gilt  
 auch für die veröffentlichten Gerichts-  
 entscheidungen 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 Einrichtun-  
 gen. Kein Teil dieser Zeitschrift darf  
 außerhalb der engen Grenzen des Urhe-  
 berrechtsgesetzes ohne schriftliche Ge-  
 nehmigung des Verlags in irgendeiner  
 Form vervielfältigt, verbreitet oder öf-  
 fentlich wiedergegeben oder zugänglich  
 gemacht, in Datenbanken aufgenom-  
 men, auf elektronischen Datenträgern  
 gespeichert oder in sonstiger Weise  
 elektronisch vervielfältigt, verbreitet  
 oder verwertet werden.

**Verlag:** Verlag C.H.BECK oHG, Wilhelm-  
 str. 9, 80801 München, Postanschrift:  
 Postfach 40 03 40, 80703 München, Tele-  
 fon: (0 89) 3 81 89-0, Telefax: (0 89) 3 81

89-398, 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 Ver-  
 leger in München.

**Erscheinungsweise:**  
 Zweimal im Monat als Beilage zur NJW.

**Bezugspreis 2018:**  
 Der Bezugspreis von NJW-Spezial ist  
 im Bezugspreis von NJW enthalten.  
 Jahrestitellei und -register sind nur noch  
 mit dem jeweiligen Heft lieferbar.

**Druck:** Mayr Miesbach GmbH, Am Wind-  
 feld 15, 83714 Miesbach.

# NJW

# Neue Juristische Woche nschrift

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

D. Thym

„Zurückweisungen“ von Asylbewerbern nach Dublin III 2353

F. Kalscheuer/A. Jacobsen

Das digitale Hausrecht von Hoheitsträgern 2358

C. Momsen

Volkswagen, Jones Day und interne Ermittlungen 2362

N. Stackmann

Aktuelle Rechtsprechung zum Bankrecht 2366

A. Groth

Aktuelle Entwicklungen im SGB II 2370

F. J. Säcker

Richterliche Unabhängigkeit – Kern der Gewaltenteilung 2375

EuGH

Flugzeugvermietung mit Besatzung (Anm. M. Goumas) 2381

BGH

Bestimmung des Insolvenz- und Aufrechnungsstatuts  
(Anm. C. G. Paulus) 2404

AnwG Berlin

Datenschutzverletzung bei Schreiben an Nichtmandanten  
als Berufsrechtsverstoß 2421

BGH

Außenbeteiligung an terroristischer Vereinigung – Anschlag  
auf Polizeibeamten (Anm. L. Eidam) 2425

BSG

Befreiung eines Apothekers von der gesetzlichen Renten-  
versicherungspflicht (Anm. M. Kellner) 2434

Mit Beilage:

NJW-Spezial Heft 16/2018



## 33/2018

9. August 2018

71. Jahrgang S. 2353–2440

www.njw.de

## Aus NJW-aktuell

Interview

Beeinflussen Medien  
Strafprozesse?

Forum

Verantwortlichkeit  
von Plattformen

Anwaltschaft

Missbräuchliches  
Abmahnwesen?

# INHALT

## Aufsätze

Daniel Thym

**„Zurückweisungen“ von Asylbewerbern nach der Dublin III – Verordnung** 2353

Der Streit um die Zurückweisung von Asylbewerbern war heftig und mündete in einem Kompromiss. Der Beitrag legt dar, dass Verwaltung und Gerichte dann eigenständig die Verfahrensvorschriften und Rechtsschutzregeln für grenzpolizeiliche Zurückweisungen und asylrechtliche Dublin-Überstellungen kombinieren müssen.

Fiete Kalscheuer / Annika Jacobsen

**Das digitale Hausrecht von Hoheitsträgern** 2358

Das Blockieren einzelner Twitter-Nutzer durch staatliche Stellen hat in letzter Zeit vermehrt Aufsehen erregt. In Frage steht die Rechtmäßigkeit des behördlichen Handelns. Der Beitrag zeigt, dass sich die geforderte gesetzliche Grundlage für das Sperren einzelner Nutzer im geltenden Recht finden lässt.

## Zur Rechtsprechung

Carsten Momsen

**Volkswagen, Jones Day und interne Ermittlungen** 2362  
(BVerfG, NJW 2018, 2385, 2392 und 2395)

## Bericht

Nikolaus Stackmann

**Aktuelle Rechtsprechung zum Bankrecht** 2366

Andy Groth

**Aktuelle Entwicklungen im SGB II** 2370

## Forum

Franz Jürgen Säcker

**Richterliche Unabhängigkeit – Der Kern der Gewaltenteilung** 2375

## Buchbesprechungen

**Leitner / Rosenau: Wirtschafts- und Steuerstrafrecht** (Norbert Scharf) 2380

## NJW-aktuell

Editorial	3	Interview	12	Rubrikenmarkt	27
Zwischen schnell und gut		Beeinflussen Medien Strafprozesse?		web.report	28
S. Kirsch		N. Berger		Stellenmarkt	29
Agenda	6	Forum	15	Beck'sche Zeitschriften	38
Meldungen / Kolumne	7	Alles, nur keine Verantwortlichkeit		Buchhinweise	40
Gesetzgebung	8	T. Conraths		Personalien	42
Rechtsprechung in Kürze	8	Aus der Anwaltschaft	17	Heftvorschau/Impressum	44
Entscheidung der Woche	9	Anwaltliche Abmahnindustrie?			
Leserforum	10	S. Göcken			
		Ausbildung & Karriere	19		
		Sexuelle Vielfalt in Kanzleien			
		J. Jahn			

# INHALT

## Rechtsprechung

<b>Europäische Gerichte</b>			
EuGH 04.07.18 - C-532/17 <b>Vermietung eines Flugzeugs mit Besatzung - „wet lease“ (Anm. M. Goumas)</b>	2381	OLG Schleswig 07.03.18 - 15 WF 202/17 <b>Rückzahlung von Gerichtskostenvorschüssen nach Pkh-Bewilligung</b>	2419
EuGH 21.06.18 - C-1/17 <b>Gerichtsstand bei Arbeitnehmerklage gegen Kündigung und Arbeitgeberwiderklage</b>	2383	LG Augsburg 25.05.18 - 054 T 1089/18 <b>Anlage eines Teils des Vermögens des Betreuten für seine Altersversorgung</b>	2420
<b>Verfassungsgerichte</b>		AnwG Berlin 05.03.18 - 1 AnwG 34/16 <b>Datenschutzverletzung bei Schreiben an Nichtmandanten als Berufsrechtsverstoß</b>	2421
BVerfG 27.06.18 - 2 BvR 1405/17 <b>Durchsuchung einer Anwaltskanzlei im Zuge des VW-Diesel-Skandals</b>	2385	<b>Strafgerichte</b>	
BVerfG 27.06.18 - 2 BvR 1287/17 <b>Beschwerdeberechtigung ausländischer juristischer Personen - VW-Diesel-Skandal</b>	2392	BGH 19.04.18 - 3 StR 286/17 <b>Außenbeteiligung an terroristischer Vereinigung - Anschlag auf Polizeibeamten (Anm. L. Eidam)</b>	2425
BVerfG 27.06.18 - 2 BvR 1562/17 <b>Beschwerdebefugnis von Anwälten bei Durchsuchung der Kanzlei - VW-Diesel-Skandal</b>	2395	BGH 09.01.18 - 3 StR 541/17 <b>Einschleusen von Ausländern (Ls.)</b>	2428
<b>Zivilgerichte</b>		<b>Verwaltungsgerichte</b>	
BGH 31.01.18 - VIII ZR 105/17 <b>Eintritt des scheinbar „klammen“ Lebensgefährten in den Mietvertrag</b>	2397	OVG Bautzen 19.04.18 - 3 B 126/18 <b>Versammlungsrechtliches Verbot des Alkoholkonsums</b>	2429
BGH 08.02.18 - IX ZR 103/17 <b>Bestimmung des Insolvenz- und Aufrechnungsstatuts (Anm. C. G. Paulus)</b>	2404	VGH München 16.04.18 - 11 ZB 18.344 <b>Folgerungen aus einem positiven Cocain-Wert in einer Haaranalyse (Ls.)</b>	2430
BGH 08.02.18 - IX ZR 92/17 <b>Anwendbares Rechtsstatut im Insolvenzfall (Ls.)</b>	2412	<b>Arbeitsgerichte</b>	
BGH 18.01.18 - I ZR 150/15 <b>Sekundäre Darlegungslast des Vertragspartners bei behaupteter Schmiergeldabrede</b>	2412	BAG 27.02.18 - 9 AZR 167/17 <b>Erhöhung der Arbeitszeit - Schadensersatz wegen Besetzung der Stelle mit Konkurrenten</b>	2431
BGH 19.04.18 - IX ZR 187/17 <b>Bemessung des Gegenstandswerts für zu erstattende Rechtsanwaltskosten</b>	2417	BAG 23.04.18 - 9 AZB 5/18 <b>Pkh-Antrag des Rechtsmittelgegners vor Einreichung der Rechtsmittelbegründung</b>	2433
		<b>Sozialgerichte</b>	
		BSG 22.03.18 - B 5 RE 5/16 R <b>Befreiung eines Apothekers von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht (Anm. M. Kellner)</b>	2434

## Mit Beilage: NJW-Spezial Heft 16/2018

Miet- und Immobilienrecht  
Darlegungs- und Beweislast bei Schimmel & Co.

Erbrecht  
Praxis der Nachlassverwaltung

Verkehrsrecht  
Beachtung der Schadensanfälligkeit bei Schmerzensgeld

Baurecht  
Preisfortschreibung nach tatsächlichen Mehrkosten?

Gesellschaftsrecht  
Reichweite der Notgeschäftsführungsbefugnis bei einer GbR

Arbeitsrecht  
„Zurück auf Los“ im Befristungsrecht?

Strafrecht  
Durchsuchung bei Anwälten

Verfahrens- und Kostenrecht  
Reisekosten eines Anwalts außerhalb des Gerichtsbezirks

Anwalt und Kanzlei  
Äußerungen von Vertretern von Rechtsanwaltskammern

Alle Rubriken  
Rechtsprechungsübersichten

# NZG

# Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht

WU  
D3-Z196

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 Leuering

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

*S. Uebele*

Corporate Governance in der (vorläufigen)

Eigenverwaltung und im Schutzschirmverfahren

881

*A. Menkel*

Die Funktion der Gesellschafterliste nach Einziehung eines Geschäftsanteils mit nachfolgender Kapitalerhöhung

891

*H. Klein*

Klärung der Zuordnung des verrechenbaren Verlustes iSd § 15 a EStG bei unentgeltlicher Übertragung eines Teils eines Kommanditanteils

896

*BGH*

Namen einer Partnerschaft nach Ausscheiden des promovierten Namensgebers

900

*BGH*

Aufklärungspflichten und Haftung mit eigener Kapitaleinlage beteiligter Treuhandkommandisten gegenüber neu eintretenden Direktkommandisten

902

*OLG Celle*

Fehlerhafte Entsprechenserklärung – Schwelle zu einem die Anfechtung eines Entlastungsbeschlusses tragenden schwerwiegenden Gesetzesverstoß

904

*OLG Stuttgart*

Reichweite der Satzungsänderung einer Genossenschaft zur Einführung eines Mindestkapitals

910

*BGH*

Strafzumessung bei Untreue – Bankhaus Sal. Oppenheim

914

Mit Beilage

zum 72. Deutschen Juristentag



C.H. BECK

## 23/2018

9. August 2018

21. Jahrgang S. 881–920



8250201823

# Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht

NZG 23/2018



Mit Beilage zum 72. Deutschen Juristentag

## Inhalt

Aufsätze		<i>S. Uebele</i> , Corporate Governance in der (vorläufigen) Eigenverwaltung und im Schutzschirmverfahren	881
		<i>A. Menkel</i> , Die Funktion der Gesellschafterliste nach Einziehung eines Geschäftsanteils mit nachfolgender Kapitalerhöhung	891
Bericht		<i>A. Commandeur/A. Römer</i> , Aktuelle Entwicklungen im Insolvenzrecht	894
Zur Rechtsprechung		<i>H. Klein</i> , Klärung der Zuordnung des verrechenbaren Verlustes iSd § 15 a EStG bei unentgeltlicher Übertragung eines Teils eines Kommanditanteils	896
Literatur		Th. Kremer ua, Deutscher Corporate Governance Kodex ( <i>E. Vetter</i> )	899
Rechtsprechung			
<i>Personengesellschaftsrecht</i>			
BGH	8. 5.18 – II ZB 7/17	Namen einer Partnerschaft nach Ausscheiden des promovierten Namensgebers	900
BGH	17. 4.18 – II ZR 265/16	Aufklärungspflichten und Haftung mit eigener Kapitaleinlage beteiligter Treuhandkommandisten gegenüber neu eintretenden Direktkommandisten	902
<i>Kapitalgesellschaftsrecht</i>			
OLG Celle	27. 6.18 – 9 U 78/17	Fehlerhafte Entsprechenserklärung – Schwelle zu einem die Anfechtung eines Entlastungsbeschlusses tragenden schwerwiegenden Gesetzesverstoß	904
<i>Grundbuchrecht</i>			
OLG Jena	22. 1.18 – 3 W 322/17	Vertretungsbefugnis einer Limited im Grundbuchverfahren	908
<i>Genossenschaftsrecht</i>			
OLG Stuttgart	6. 6.18 – 3 U 195/17	Reichweite der Satzungsänderung einer Genossenschaft zur Einführung eines Mindestkapitals	910

## Strafrecht

BGH 14. 3.18 – 2 StR 416/16 Strafzumessung bei Untreue – Bankhaus Sal. Oppenheim 914

## Steuerrecht

EuGH 4. 7.18 – C-28/17 Möglichkeit der steuerrechtlichen Berücksichtigung von Verlusten einer gebietsfremden Tochtergesellschaft beim Mutterkonzern (Ls.) 917

BFH 1. 3.18 – IV R 16/15 Zuordnung des verrechenbaren Verlustes bei unentgeltlicher Übertragung eines Teils eines Kommanditanteils 918

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 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 89-598, 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 2018:** Jährlich € 419,- (inkl. MwSt.). Vorzugspreis für Bezieher unserer Zeitschrift NJW € 389,- (inkl. MwSt.). Einzelheft: € 15,- (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. Jahrestitellei 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.

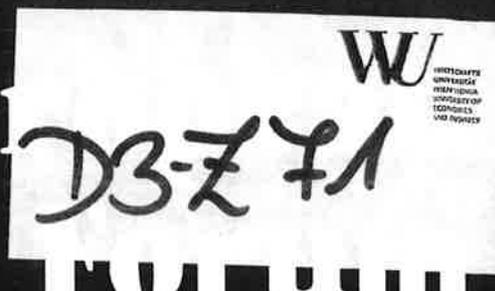
**Adressenänderungen:** Teilen Sie uns rechtzeitig Ihre Adressenänderungen mit. Dabei geben Sie bitte neben dem Titel der Zeitschrift die neue und die alte Adresse an.

Hinweis gemäß § 7 Abs. 5 der Postdienste-Datenschutzverordnung: Bei Anschriftenänderung des Beziehers 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.



# The European Legal Forum



Forum iuris communis Europae

in connection with

unalex. The Portal to International Law

[www.unalex.eu](http://www.unalex.eu)

**Edited by**

Thomas Simons

Rainer Hausmann

**Board of Editors**

Alegría Borrás, Barcelona (ES)

Sabine Corneloup, Dijon (FR)

Peter Hay, Atlanta (USA)

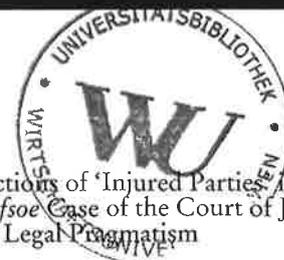
Peter Kindler, Munich (DE)

Ilaria Queirolo, Genoa (IT)

Monika Pauknerová, Prague (CZ)

Andreas Schwartz, Innsbruck (AT)

Mathijs ten Wolde, Groningen (NL)



Stefano Dominelli, Direct Actions of 'Injured Parties' in the Brussels Ia Regulation: The *Pawel Hofsoe* Case of the Court of Justice of the European Union as an Expression of Legal Pragmatism

*CJEU 6 June 2018 – C-250/17 – Tarragó da Silveira – unalex EU-755 – Insolvency Regulation 2000 Article 15*

*CJEU 19 April 2018 – C-565/16 – Saponaro – unalex EU-752 – Brussels IIa Regulation Article 12(3)(b)*

*CJEU 10 April 2018 – C-85/18 PPU – CV v. DU – unalex EU-753 – Brussels IIa Regulation Articles 8, 10 and 13; Regulation 4/2009 Article 3*

*CJEU 27 March 2018 – C-560/16 – E.ON Czech Holding – unalex EU-747 – Brussels I Regulation 44/2001 Article 22(2)*

*CJEU 7 March 2018 – C-274/16, C-447/16, C-448/16 – flightright – unalex EU-748 – Brussels I Regulation Article 5(1); Brussels Ia Regulation Article 7(2)*

*CJEU 28 February 2018 – C-289/17 – Collect Inkasso – unalex EU-750 – European Enforcement Order Regulation Articles 17(a) and 18(1)(b)*

*England and Wales Court of Appeal (Civil division) (UK) 9 March 2018 – [2018] EWCA Civ 413 – unalex UK-1504 – Brussels I Regulation 44/2001 Article 43(5)*

*OGH (AT) 21 March 2018 – 1 Ob 24/18p – unalex AT-1144 – European Insolvency Regulation 2000 Article 8*

*BGH (DE) 19 December 2017 – XI ZR 796/16 – unalex DE-3571 – Brussels Ia Regulation*

*European Commission Proposal for a Regulation amending the  
- European Evidence Regulation 1206/2001  
- European Service Regulation 1393/2007*

# CONTENTS

## Private International Law and International Civil Procedure

---

- Stefano Dominelli*, Direct Actions of 'Injured Parties' in the Brussels Ia Regulation: The *Pawel Hofsoe* Case of the Court of Justice of the European Union as an Expression of Legal Pragmatism 29

## International Civil Procedure

---

- CJEU 7 March 2018 – C-560/16 – *E.ON Czech Holding* – *unalex EU-747* – Brussels I Regulation 44/2001 Article 22(2) 33
- CJEU 7 March 2018 – C-274/16, C-447/16 and C-448/16 – *flightright* – *unalex EU-748* – Brussels I Regulation 44/2001 Article 5(1); Brussels Ia Regulation 1215/2012 Article 7(2) 35
- CJEU 28 February 2018 – C-289/17 – *Collect Inkasso* – *unalex EU-750* – European Enforcement Order Regulation Articles 17(a) and 18(1)(b) 38
- England and Wales Court of Appeal (Civil division) (UK) 9 March 2018 – [2018] EWCA Civ 413 – *unalex UK-1504* – Brussels I Regulation 44/2001 Article 43(5) 40
- BGH (DE) 19 December 2017 – XI ZR 796/16 – *unalex DE-3571* – Brussels Ia Regulation 43

## Family Law and Successions

---

- CJEU 19 April 2018 – C-565/16 – *Saponaro* – *unalex EU-752* – Brussels IIa Regulation Article 12(3)(b) 44
- CJEU 10 April 2018 – C-85/18 PPU – *CV v. DU* – *unalex EU-753* – Brussels IIa Regulation Articles 8, 10 and 13; Regulation 4/2009 Article 3 46

## Insolvency Law

---

- CJEU 6 June 2018 – C-250/17 – *Tarragó da Silveira* – *unalex EU-755* – Insolvency Regulation 2000 Article 15 48
- OGH (AT) 21 March 2018 – 1 Ob 24/18p – *unalex AT-1144* – European Insolvency Regulation 2000 Article 8 50

## Information on Current Issues

---

- European Commission Proposal for a Regulation amending the European Evidence Regulation 1206/2001 52
- European Commission Proposal for a Regulation amending the European Service Regulation 1393/2007 54

- Table of Abbreviations II
- Conference Calendar III
- Masthead IV

Mohr Siebeck  
72010 Tübingen  
Postfach 2040  
ISSN 0022-6882

Redaktion:  
72074 Tübingen  
Wilhelmstraße 18  
jz@mohrsiebeck.com

Telefon  
(07071) 923-52  
Telefax  
(07071) 923-67  
www.juristenzeitung.de

WU  
UNIVERSITÄT  
WIEN VIENNA  
UNIVERSITY OF  
ECONOMICS  
AND BUSINESS

DB-L134

# Juristen Zeitung

## 15/16

73. Jahrgang  
10. August 2018  
Seiten 737-792



Aus dem Inhalt:

**Rolf Gröschner**

Der Streit als Vater aller Fälle

**Franz Hofmann**

Disziplinarität, Intradisziplinarität und Interdisziplinarität am Beispiel der Grundsätze „mittelbarer Verantwortlichkeit“

**Martin Häublein**

Nach dem höchstrichterlich besiegelten Ende Mietvertraglicher Schriftformheilungsklauseln: Ist § 550 BGB noch zu halten?

**Dagmar Coester-Waltjen und Bettina Heiderhoff**

Zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Mehrehe

SächsVerfGH mit Anmerkung von

**Anna von Notz**

Änderung eines Wahlvorschlags nach Ablauf der Einreichungsfrist

BGH mit Anmerkung von

**Bernhard Ulrici**

Rückbuchung einer mittels PayPal erfolgten Zahlung nach „Käuferschutz“-Antrag

#### Herausgeber

Professor Dr. Dr. Eric Hilgendorf, Würzburg  
Professor Dr. Matthias Jestaedt, Freiburg i.Br.  
Professor Dr. Herbert Roth, Regensburg  
Professor Dr. Astrid Stadler, Konstanz

Professor Dr. Bernhard Großfeld, Münster (bis 2000)  
Professor Dr. Christian Starck, Göttingen (bis 2006)  
Professor Dr. Dr. h.c. Rolf Stürner, Freiburg i.Br. (bis 2012)

#### Redaktion

Martin Idler, Tübingen

Mohr Siebeck

15/16 73. Jahrgang  
10. August 2018

# JZ Juristen Zeitung

# JZ

Inhalt

## Aufsätze

Professor Dr. Rolf Gröschner  
Der Streit als Vater aller Fälle 737

Professor Dr. Franz Hofmann, LL.M. (Cambridge)  
Disziplinarität, Intradisziplinarität und Interdisziplinarität  
am Beispiel der Grundsätze „mittelbarer Verantwortlichkeit“ 746

## Besprechungsaufsatz

Professor Dr. Martin Häublein  
Nach dem höchstrichterlichen besiegelten Ende  
mietvertraglicher Schriftformheilungsklauseln:  
Ist § 550 BGB noch zu halten? 755

## Gesetzgebung

Professorin Dr. Dr. h.c. Dagmar Coester-Waltjen  
und Professorin Dr. Bettina Heiderhoff  
Zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung  
der Mehrehe 762

## Literatur

Carmen Langhanke: Daten als Leistung  
Dr. Andreas Sattler, LL.M. (Nottingham) 769

## Entscheidungen

SächsVerfGH, 11. 4. 2018 – Vf. 108-V-17  
mit Anmerkung von  
Anna von Notz  
Änderung eines Wahlvorschlags nach Ablauf  
der Einreichungsfrist 771

BGH, 22. 11. 2017 – VIII ZR 83/16  
mit Anmerkung von  
Privatdozent Dr. Bernhard Ulrici  
Rückbuchung einer mittels PayPal erfolgten  
Zahlung nach „Käuferschutz“-Antrag 780

BGH, 27. 9. 2017 – XII ZR 114/16  
Unwirksamkeit von Schriftformheilungsklauseln  
im Gewerberaummietrecht 789

## JZ Information

Aktuelles aus der Rechtsprechung/  
Aus dem Inhalt der nächsten Hefte 460\*  
Gesetzgebung 461\*  
Entscheidungen in Leitsätzen 463\*  
Neuerscheinungen 473\*  
Zeitschriftenübersicht 481\*  
Festschrift/Sammelwerke 485\*  
Impressum 487\*

# RECHT **RdM** DER MEDIZIN

D3-Z105

mit Beilage  
Ökonomie &  
Gesundheit

Schriftleitung Christian Kopetzki

Redaktion Gerhard Aigner, Erwin Bernat, Daniel Ennöckl, Meinild Hausreither,  
Thomas Holzgruber, Dietmar Jahnel, Matthias Neumayr, Magdalena Pöschl,  
Reinhard Resch, Hannes Schütz, Lukas Stärker, Karl Stöger,  
Felix Wallner, Johannes Zahlr

August 2018

04

121 – 160

## Schwerpunkt Medizinprodukte

### Neues EU-Medizinprodukterecht ante portas Ulrich M. Gassner 124

Medizinprodukte-Software: Abgrenzung und Produkthaftung  
Daniel Larcher 130

Checkliste: VO (EU) 2017/745 über Medizinprodukte  
und Herstellerpflichten Arkan Zwick 136

Fallstudie: Medizinische Entscheidungsfindungssysteme  
in der Hauskrankenpflege Jasmin Haselmayr und Karl Stöger 139

Arzneimittel/Medizinprodukt: entweder/oder  
Theresia Steiner und Christiane Stockbauer 17



## Gesetzgebung und Verwaltung

Biologen in der Forschung aus MTD-rechtlicher Sicht 144

## Rechtsprechung

(Kein) Trauerschmerzensgeld für Geschwister Ernst Karner 145

Trauerschmerzensgeld wegen Kindesvertauschung 149

## Leitsätze

Umfang der Belehrungspflicht der ÄK 155

## Ökonomie & Gesundheit

Datenschutz in Wissenschaft und Forschung und österr Umsetzung  
Stefanie Liebenwein und Antonia Bittermann 14

- Editorial . . . . . 121  
**Ärzte, Apps und Algorithmen**  
*Von Christian Kopetzki*

## Schwerpunkt Medizinprodukterecht

- Neues EU-Medizinprodukterecht ante portas . . . . . 124  
 Die Reform des EU-Medizinprodukterechts stellt Hersteller, Importeure, Bevollmächtigte und Benannte Stellen vor große Herausforderungen. Bürokratisierung und Zentralisierung sollen zu mehr Patientensicherheit führen.  
*Von Ulrich M. Gassner*

- Medizinprodukte-Software: Abgrenzung und Produkthaftung . . . . . 130  
 In welchen Fällen ist Software als reglementiertes Medizinprodukt zu qualifizieren? Diese Frage stellt sich bspw bei der Abgrenzung von Wellness/Fitness Apps zu Medical Apps. Gleichzeitig sind damit diffizile Haftungsfragen verbunden. Der Beitrag untersucht dies auch in Hinblick auf das neue europäische Medizinprodukterecht.  
*Von Daniel Larcher*

- Checkliste: VO (EU) 2017/745 über Medizinprodukte und Herstellerpflichten . . 136  
 Die EU-VO 2017/745 über Medizinprodukte (im Folgenden MDR) stellt Hersteller von Medizinprodukten vor neue Herausforderungen, die es im Rahmen der kurzen Übergangsfristen bis zum Geltungsbeginn der MDR bis 26. 5. 2020 umzusetzen gilt. Die Checkliste gibt einen Überblick zu den inhaltlichen Neuerungen der MDR im Vergleich zur MedizinprodukteRL 93/42/EWG (MDD), welche vor allem Hersteller treffen. Hersteller müssen im Rahmen der Übergangsfristen die Laufzeit und Erneuerung ihrer bestehenden MDD-Bescheinigungen planen sowie die MDR-compliance der in der Forschung und Entwicklung (F & E) befindlichen Produkte sicherstellen. Frühzeitig ist die Frage zu klären, ob und wann die zuständige Benannte Stelle (BS) des Herstellers nach MDR-Anforderungen Bescheinigungen ausstellen kann. Auf Ebene der Produkte und des Qualitätssystems müssen die Hersteller Klarheit über den Geltungsbereich und die Klassifizierungsregeln sowie über die neu formulierten Pflichten der Wirtschaftsakteure erhalten. Weiter sind die Prozesse im Unternehmen an die neuen organisatorischen Anforderungen und Bestimmungen der Bescheinigungsverfahren und die Technischen Dokumentationen anzupassen. Nicht zuletzt sind die Anforderungen zur eindeutigen Produktidentifikation („UDI“) auf den Produkten rechtzeitig zu planen. Die Checkliste konzentriert sich auf die Pflichten der Hersteller iS der MDR.  
*Von Arkan Zwick*

- Medizinische Entscheidungsfindungssysteme in der Hauskrankenpflege –  
 eine berufsrechtliche Fallstudie. . . . . 139  
 Medizinische Entscheidungsfindungssysteme können die Durchführung von Therapien für das medizinische Personal erleichtern und deren Ergebnisse für die Patienten verbessern. Zugleich würden sie es auch ermöglichen, dass bisher weitgehend Ärzten oder anderen gehobenen Medizinberufen vorbehaltenen Therapien unter Verwendung solcher Systeme auch an weniger umfassend ausgebildete Personen delegiert werden. Im Beitrag wird dieses Spannungsverhältnis zwischen Qualifikation und erleichterter Durchführung am Beispiel eines Entscheidungsfindungssystems für Diabetes Typ 2 in der Hauskrankenpflege verdeutlicht. Er geht auf den juristischen Teil eines interdisziplinären Forschungsprojekts zurück.  
*Von Jasmin Haselmayr und Karl Stöger*

## Gesetzgebung und Verwaltung

*Bearbeitet von Gerhard Aigner und Meinhild Hausreither*

- Stellungnahmen, Kundmachungen . . . . . 144

## Rechtsprechung

- (Kein) Trauerschmerzensgeld für Geschwister ..... 145  
 OGH 29. 11. 2017, 7 Ob 105/17t  
*Mit Anmerkung von Ernst Karner*
- Trauerschmerzensgeld wegen Kindesvertauschung ..... 149  
 OGH 22. 3. 2018, 4 Ob 208/17t

## Rechtsprechung in Leitsätzen

*Bearbeitet von Gisela Ernst, Ingrid Jez, Veronika Kräftner, Aline Leischner-Lenzhofer, Danielle Monika Noe und Sibel Uranüs*

- Arzthaftung, Berufsrecht, Heimrecht, Krankenanstaltenrecht, Sachverständigenrecht, Sachwalterrecht, Sozialversicherungsrecht, Strafvollzugsrecht, Unterbringungs- und Heimaufenthaltsrecht ..... 155

## Forum

- Anstellung eines Arztes in einer Einzelordination – die kompetenzrechtliche Dimension ..... 158  
*Von Karl Stöger*

## Bericht

- Tagungsbericht 11. Gmundner Medizinrechts-Kongress 2018. .... 159  
*Von Magdalena Hartl und Lisa Mayer*

## Standards

- Impressum ..... 121

## Ökonomie & Gesundheit

- Editorial ..... 13  
*Von Alexander Herzog*
- Datenschutz in Wissenschaft und Forschung und seine österreichische Umsetzung ..... 14  
*Von Stefanie Liebenwein und Antonia Bittermann*
- Arzneimittel/Medizinprodukt: entweder/oder ..... 17  
*Mit Anmerkung von Theresia Steiner und Christiane Stockbauer*
- Therapien und Gesundheitsleistungen messbar machen ..... 18  
*Von Peter Richter*
- Die PHARMIG ACADEMY ..... 19



# RECHT **RdU** DER UMWELT

**DB-Z106**

Sonderheft  
Energierichts-  
tag 2018

Schriftleitung + Redaktion Stefan Storr und Karl Stöger

61 – 92

GERT 2018

## 8. Grazer Energierechtstag 2018

Schwerpunkt

### Energie und Wettbewerb

Editorial

**Energie und Wettbewerb** *Karl Stöger und Stefan Storr* ➔ 61

Beiträge

**Europäisches Wettbewerbsrecht im Energiesektor**

*Maximilian Mertel* ➔ 62

**Aktuelle rechtliche Fragen zu Power-to-Heat und Power-to-Gas**

*Paul Oberndorfer* ➔ 67

**Aktuelle Rechtsprechung zum Energierecht**

*Wolfgang Brenner und Ljubica Mrvošević* ➔ 75

**Stromkennzeichnung in Österreich – eine Problemskizze**

*Karl Stöger* ➔ 80



# RECHT **RdU** DER UMWELT

D3-Z106

Mit  
Sonderheft  
GERT 2018

Schriftleitung + Redaktion **Ferdinand Kerschner**  
Redaktion **Wilhelm Bergthaler, Eva Schulev-Steindl**  
Ständige Mitarbeiter **W. Berger, M. Bydlinski, D. Ennöckl, B.-C. Funk, D. Hinterwirth,**  
**W. Hochreiter, P. Jabornegg, V. Madner, F. Oberleitner, B. Raschauer,**  
**N. Raschauer, P. Sander, J. Stabentheiner, E. Wagner, R. Weiß**

August 2018

04

133 – 176

## Schwerpunkt Umsetzung von EU-Recht

**VwGH stärkt Rechtsschutz durch Aarhus-Konv und EuGH-Rspr**  
*Tina Rametsteiner und Thomas Alge* ➔ 137

**Beschwerderecht, Parteistellung und Präklusion für UO**  
**außerhalb des UVP-Verfahrens** *Andreas Brugger* ➔ 144

**VwGH zur Parteistellung für UO im wasserrechtlichen Verfahren**  
*Lorenz E. Riegler* ➔ 163

## Aktuelles Umweltrecht

**Vorschlag EK zur Reduzierung von Einwegkunststoff** ➔ 152

**EK-Leitfäden für Energie- und Naturschutzkonflikte**  
**iZm Natura 2000-Gebieten** ➔ 152

**Verwendungsverbote für Neonicotinoide** ➔ 153

**Änderung der KraftstoffV 2012** ➔ 156

## Leitsatzkartei

**Gewerbe- und Abfallrecht** ➔ 157

## Umwelt & Technik

**Umweltinformationen und Auskunftspflichten** *Peter Sander* ➔ U&T 50

## Rechtsprechung

**VwGH lehnt Rückwirkung der Verpflichtung nach § 31 WRG ab**  
*Teresa Fritz* ➔ 169

**Nachbarrechtliche Haftung für Materialeisbahn** *Rainer Weiß* ➔ 172

→ Editorial .....	133
<b>Der Spagat</b> <i>Von Wilhelm Bergthaler, Ferdinand Kerschner und Eva Schulev-Steindl</i>	

Schnell und aktuell .....	136
---------------------------	-----

## ! Schwerpunkt: Umsetzung von EU-Umweltrecht

→ VwGH stärkt Rechtsschutz durch Aarhus-Konvention und EuGH-Rechtsprechung .....	137
<b>Das Recht von Umweltorganisationen auf Geltendmachung behördlicher Unterlassungen am Beispiel Luftreinhaltung</b>	

Der VwGH öffnet mit einer aktuellen E zum Thema Luftqualität mit Verweis auf EuGH-Rspr und den Effektivitätsgrundsatz die Tür für die Umsetzung der Aarhus-Konvention. Umweltorganisationen sind berechtigt, die Beachtung der aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften überprüfen zu lassen. Das gilt auch für behördliche Unterlassungen. Widersprechendes nationales Recht ist außer Acht zu lassen.

*Von Tina Rametsteiner und Thomas Alge*

→ EuGH/AVG – Beschwerderecht, Parteistellung und Präklusion für Umweltorganisationen außerhalb des UVP-Verfahrens .....	144
---	-----

Ende 2017 hat der EuGH eine Vorab-E getroffen, wonach Umweltorganisationen in allen Verwaltungsverfahren, in denen Umweltvorschriften der EU angewendet werden (müssten), Parteistellung und Beschwerderecht zukommt (EuGH 20. 12. 2017, C-664/15, *Protect/BH Gmünd*). Ende März 2018 hat der VwGH entschieden, dass außerhalb des Anwendungsbereichs des UVP-G die Präklusionsbestimmungen des § 42 AVG zwar auch für Umweltorganisationen grundsätzlich gelten würden. Sie seien aber dann nicht anzuwenden, wenn eine Umweltorganisation in der Vergangenheit nicht damit rechnen habe können, Parteistellung im wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren zu haben oder als Partei behandelt zu werden.

*Von Andreas Brugger*

→ Parteistellung für Umweltorganisationen im wasserrechtlichen Verfahren .....	163
<b>VwGH 28. 3. 2018, Ra 2015/07/0055</b>	

*Mit Anmerkung von Lorenz E. Riegler*

## Europarecht

*Bearbeitet von Verena Madner und Birgit Hollaus*

→ Allgemein .....	151
→ Biodiversität .....	152
→ EU-Bestäuberinitiative, Chemikalien .....	153
→ Wasser, Luft .....	154
→ Verkehr .....	155

## Bundesrecht

*Bearbeitet von Daniel Ennöckl und Eva Erlacher*

→ Energierecht .....	155
→ Verkehrsrecht, Pflanzenschutzrecht .....	156

## Landesrecht

Bearbeitet von *Daniel Ennöckl und Eva Erlacher*

- Kärnten, Niederösterreich, Oberösterreich, Salzburg ..... 156
- Tirol, Vorarlberg, Wien ..... 157

## RdU-Leitsatzkartei

- RdU-LSK 2018/25–37 ..... 157

## Rechtsprechung

- Keine öffentlich-rechtliche Handlungspflicht bei Gefahr einer Gewässerverunreinigung vor WRG-Novelle 1969 ..... 169  
**VwGH 30. 3. 2017, Ro 2015/07/0033**  
*Mit Anmerkung von Teresa Fritz*
- Nachbarrechtliche Haftung für Materialseilbahn ..... 172  
**OGH 21. 3. 2018, 9 Ob 1/18i**  
*Mit Anmerkung von Rainer Weiß*



## Standards

- Impressum ..... 133
- Buchbesprechungen ..... 174
- Veranstaltungen & Seminare ..... 176

## Beilage

- Umwelt & Technik Sonderheft 8. Grazer Energierechtstag 2018

## Umwelt und Technik

- Editorial ..... 49  
**Der CO<sub>2</sub>-neutrale Flugbetrieb und andere Mysterien**  
*Von Wilhelm Bergthaler*
- Umweltinformationen und Auskunftspflichten – oder:  
 die wachsende Bedeutungslosigkeit des Amtsgeheimnisses? ..... 50  
*Von Peter Sander*
- Neu erschienene Publikationen des ÖWAV ..... 59

Zeitschrift für

# VERBRAUCHER- RECHT

VbR



DB-Z 295

Chefredakteurin Petra Leupold

Redaktion Wilma Dehn, Alexander Klausner,  
Paul Oberhammer, Alexander Schopper

Juli 2018

04

125 – 164

Beiträge

## Zur Rügepflicht im PRG *Eike Lindinger* ➔ 128

Rücktritt vom Versicherungsvertrag à la *Endress* – Wann verjähren die  
Bereicherungszinsen? *Georg Graf* ➔ 132

*New Deal* für Verbandskläger? *Peter Rott und Axel Halfmeier* ➔ 136

Reform of EU Consumer Law 2018: a good deal?  
*Christoph Schmon* ➔ 141

Rechtsprechung

Rechtsfolgen unzulässiger Klausel im Individualverhältnis:  
keine Lückenfüllung ➔ 146

Bankomatgebühr und Verzugszinsen *Thomas Haghofer* ➔ 149

Basiskonto-Bedingungen ➔ 156

Adressat Ausgleichsanspruch bei „Wet Lease“ ➔ 160

Pro & Contra

## Lebensversicherung: Ewiges Rücktrittsrecht wegen Schriftformerfordernis?

*Robert Haupt und Peter Konwitschka* ➔ 162

→ Editorial . . . . .	125
<b>Bestellen auf Knopfdruck</b>	
<i>Von Wilma Dehn</i>	
<b>VbR-Aktuell</b> . . . . .	127
<b>Beiträge</b>	
→ Zur Rügepflicht im PRG . . . . .	128
<i>Von Eike Lindinger</i>	
→ Rücktritt vom Versicherungsvertrag à la <i>Endress</i> – Wann verjähren die Berei- cherungszinsen? . . . . .	132
<i>Von Georg Graf</i>	
→ <i>New Deal</i> für Verbandskläger? . . . . .	136
<i>Von Peter Rott und Axel Halfmeier</i>	
→ Reform of EU Consumer Law 2018: a good deal? . . . . .	141
<i>Von Christoph Schmon</i>	
<b>Rechtsgebiet</b>	
→ AGB-Recht . . . . .	145
→ Allgemeines Verbraucherrecht . . . . .	149
→ Bankrecht . . . . .	149
→ Reiserecht . . . . .	158
→ Wettbewerbsrecht . . . . .	160
<b>Pro &amp; Contra</b>	
→ Schriftform als bürokratische Hürde . . . . .	162
<b>Lebensversicherung: Ewiges Rücktrittsrecht wegen Schriftformerfordernis?</b>	
<i>Von Robert Haupt</i>	
→ Schriftform – kein Auslöser für ein unbefristetes Rücktrittsrecht nach § 165 a VersVG . . . . .	163
<b>Lebensversicherung: Ewiges Rücktrittsrecht wegen Schriftformerfordernis?</b>	
<i>Von Peter Konwitschka</i>	
<b>Standards</b>	
→ Für Sie gelesen . . . . .	164
→ Impressum . . . . .	125

### Herausgeber

Prof. Dr. Albrecht Hesse  
Prof. Roland Bornemann  
Dr. Tilo Gerlach  
Prof. Dr. Michael Grünberger,  
Dr. Harald Heker  
Prof. Dr. Nadine Klass, LL.M.  
Prof. Dr. Johannes Kreile  
Dr. Urban Pappi  
Dr. Robert Staats

### Schriftleitung

Prof. Dr. Michael Grünberger, LL.M.  
Prof. Dr. Nadine Klass, LL.M.



### Aus dem Inhalt

- Professor Dr. Matthias Cornils**  
Der Streit um das Medienprivileg
- Dr. Lennart Ziebarth und Lennart Elsaß**  
Neue Maßstäbe für die Rechtmäßigkeit der Nutzung von  
Personenbildnissen in der Unternehmenskommunikation?
- Dr. Angela Hildebrand, M.A.**  
Künstlerische Straßenfotografie ohne Einwilligung der  
abgebildeten Person
- 590 Louis Rolfes und Luisa Wendel**  
Die Veröffentlichung von Korpora amtlicher Werke zu  
Forschungszwecken aus urheber- und datenbankrechtlicher  
Sicht
- 601 Stephanie Niederal**  
Aus anderen Zeitschriften
- 608 BVerfG, Beschluss vom 18.4.2018 – 1 BvR 1213/16**  
Verfassungsbeschwerde gegen das die Verlegerbeteiligung  
ablehnende Urteil unzulässig
- 612 BVerfG, Beschluss vom 9.4.2018 – 1 BvR 840/15**  
Vorherige Stellungnahme keine Obliegenheit eines zur  
Gendarstellung Berechtigten
- 615 KG, Urteil vom 23.11.2017 – 23 U 124/14**  
E-Mail-Adresse mit Autoreply-Funktion im Impressum  
unzulässig
- 617 OLG Dresden, Beschluss vom 6.3.2018 – 4 U 1675/17**  
Dringlichkeit in äußerungsrechtlichen Streitigkeiten auch im  
Berufungsverfahren
- 618 OLG Hamburg, Urteil vom 13.3.2018 – 7 U 57/13**  
Keine Haftung von Hilfspersonen im Falle rechtswidriger  
Veröffentlichung von Fotografien
- 619 OLG Hamm, Beschluss vom 11.4.2018 – 32 SA 4/18**  
Streit über Regelungen in einem Beratervertrag zwischen  
Künstler und Berater keine Urheberrechtsstreitigkeit
- 621 OLG Köln, Urteil vom 13.4.2018 – 6 U 131/17 –  
Speicherstadt**  
Kein Schadensersatz im Falle der Verletzung der  
Bedingungen einer Creative-Commons-Lizenz
- 625 OLG Köln, Urteil vom 19.10.2017 – 15 U 161/16**  
Erweiterte Darlegungslast des beeinträchtigende  
Behauptungen Aufstellenden

8/9/2018

Jahrgang 62 · Seiten 561–640 · M 20161 E

[www.urheberrecht.org](http://www.urheberrecht.org)

 **Nomos**

Schriftleitung: Prof. Dr. Michael Grünberger, LL.M. (NYU) (V.i.S.d.P.),  
Prof. Dr. Nadine Klass, LL.M. (Wellington)

Redaktion: Christoph Seibold (*leitender Redakteur*), Nicole Bentin  
(*Redakteurin Rechtsprechung*), Armelle Grandjean (*Redakteurin  
Rezensionen*)

Redaktionsassistentz: Stephanie Niederalt, Dr. Pascal Oberndörfer,  
Sebastian Pech, LL.M. (Duke)

Anschrift der Redaktion:  
Institut für Urheber- und Medienrecht, Salvatorplatz 1, 80333 München,  
Telefon (0 89) 29195470, Telefax (0 89) 29195480,  
E-Mail: redaktion@urheberrecht.org, URL: <http://www.urheberrecht.org/>

Herausgeber: Prof. Dr. Albrecht Hesse, Prof. Roland Bornemann,  
Dr. Tilo Gerlach, Prof. Dr. Michael Grünberger, LL.M., Dr. Harald  
Heker, Prof. Dr. Nadine Klass, LL.M., Prof. Dr. Johannes Kreile,  
Dr. Urban Pappi, Dr. Robert Staats

Wiss. Beirat: Prof. Dr. Dieter Dörr, Guido Evers, Prof. Dr. Norbert P.  
Flehsig, Prof. Dr. Günter Herrmann, Dr. Tobias Holzmüller, LL.M. (NYU),  
Dr. Matthias Kirschenhofer, Prof. Dr. Reinhold Kreile, Dr. Matthias  
Lausen, Dr. Michael Libertus, Prof. Dr. Ferdinand Melichar, Prof. Dr.  
Wilhelm Nordemann, Prof. Dr. Gerhard Pfennig, Prof. Dr. Wolf-Dieter  
Ring, Dr. Martin Schaefer, Dr. Gernot Schulze, Prof. Dr. Mathias  
Schwarz, Prof. Dr. Robert Schweizer, Peter-Christoph Weber

# ZUM

Zeitschrift für Urheber- und  
Medienrecht

62. Jahrgang · Heft 8/9/2018

ISSN 0177-6762

um

INSTITUT FÜR URHEBER-  
UND MEDIENRECHT

## Inhaltsverzeichnis



### Aufsätze

#### Professor Dr. Matthias Cornils

Der Streit um das Medienprivileg

Zur Unionsrechtskonformität der neu gefassten Regelungen zum Mediendatenschutz ..... 561–577

#### Dr. Lennart Ziebarth und Lennart Elsaß

Neue Maßstäbe für die Rechtmäßigkeit der Nutzung von Personenbildnissen

in der Unternehmenskommunikation? ..... 578–585

#### Dr. Angela Hildebrand, M.A.

Künstlerische Straßenfotografie ohne Einwilligung der abgebildeten Person

Anmerkung zu BVerfG, Beschl. v. 8.2.2018 – 1 BvR 2112/15 (ZUM-RD 2018, 265) sowie Ausblick

auf die Auswirkungen der DSGVO ..... 585–590

#### Louis Rolfes und Luisa Wendel

Die Veröffentlichung von Korpora amtlicher Werke zu Forschungszwecken aus urheber- und

datenbankrechtlicher Sicht ..... 590–600

#### Stephanie Niederalt

Aus anderen Zeitschriften ..... 601–607

### Rechtsprechung

#### Verfassungsbeschwerde gegen das die Verlegerbeteiligung ablehnende Urteil unzulässig

BVerfG, Beschluss vom 18.4.2018 – 1 BvR 1213/16 ..... 608–612

#### Vorherige Stellungnahme keine Obliegenheit eines zur Gegendarstellung Berechtigten

BVerfG, Beschluss vom 9.4.2018 – 1 BvR 840/15 ..... 612–614

#### E-Mail-Adresse mit Autoreply-Funktion im Impressum unzulässig

KG, Urteil vom 23.11.2017 – 23 U 124/14 – nicht rechtskräftig ..... 615–616

#### Dringlichkeit in äußerungsrechtlichen Streitigkeiten auch im Berufungsverfahren

OLG Dresden, Beschluss vom 6.3.2018 – 4 U 1675/17 ..... 617–618

#### Keine Haftung von Hilfspersonen im Falle rechtswidriger Veröffentlichung von Fotografien

OLG Hamburg, Urteil vom 13.3.2018 – 7 U 57/13 ..... 618–619

<b>Streit über Regelungen in einem Beratervertrag zwischen Künstler und Berater keine Urheberrechtsstreitigkeit</b>	
OLG Hamm, Beschluss vom 11.4.2018 – 32 SA 4/18 .....	619–621
<b>Kein Schadensersatz im Falle der Verletzung der Bedingungen einer Creative-Commons-Lizenz</b>	
OLG Köln, Urteil vom 13.4.2018 – 6 U 131/17 – Speicherstadt .....	621–625
<b>Erweiterte Darlegungslast des beeinträchtigende Behauptungen Aufstellenden</b>	
OLG Köln, Urteil vom 19.10.2017 – 15 U 161/16 .....	625–632
<b>Verlinkung eines Internetangebots mit rechtsextremem Inhalt</b>	
VGH München, Beschluss vom 5.1.2018 – 7 ZB 18.31 .....	632–633
<b>Festlegung eines Frequenznutzungsbeitrags</b>	
OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 12.10.2017 – 9 A 545/11 .....	633–640

#### Schriftleitung

Prof. Dr. Michael Grünberger, LL.M. (V.i.S.d.P.), Prof. Dr. Nadine Klass, LL.M.  
 Institut für Urheber- und Medienrecht, Salvatorplatz 1, 80333 München  
 Telefon: (089) 291954-70, Telefax: (089) 291954-80,  
 E-Mail: [redaktion@urheberrecht.org](mailto:redaktion@urheberrecht.org)  
[www.urheberrecht.org](http://www.urheberrecht.org)

#### Erscheinungsweise

11 Ausgaben im Jahr mit einer Doppelnummer

#### Bezugspreise 2018

Miniabo (6 Ausgaben) € 89,00 inkl. Vertriebskosten und Porto;  
 Jahresabonnement € 385,00 zzgl. Vertriebskostenanteil (€ 29,78/Jahr, Porto/  
 Inland € 24,00 + Direktbeorderungsgebühr € 5,78), **Gesamtpreis: € 414,78**;  
 Jahresabonnement für ZUM und ZUM-RD im Kombinationsangebot € 535,00  
 zzgl. Vertriebskostenanteil (€ 59,56/Jahr, Porto/Inland € 48,00 + Direktbeorde-  
 rungsgebühr € 11,56), **Gesamtpreis: € 594,56**.  
 Alle Preise verstehen sich inkl. MWSt.  
 Beihefte, die zu diesem Titel erscheinen, werden den Abonnenten mit einem Vor-  
 zugspreis automatisch zugesandt und können bei Nichtgefallen zurückgegeben  
 werden.

#### Bestellmöglichkeit

Bestellungen beim örtlichen Buchhandel oder direkt bei der Nomos Verlagsgesell-  
 schaft Baden-Baden

#### Kündigungsfrist

Jeweils drei Monate vor Kalenderjahresende

#### Bankverbindung generell

Zahlungen jeweils im Voraus an Nomos Verlagsgesellschaft, Postbank Karlsruhe:  
 BLZ: 660 100 75 Konto Nr.: 73636751 IBAN: DE07.6601.0075.0073.6367.51 BIC:  
 PBNKDEFF oder Stadtparkasse Baden-Baden: BLZ: 662 500 30 Konto Nr.:  
 5002266 IBAN: DE05.6625.0030.0005.0022.66 BIC: SOLA DE S1 BAD

#### Druck und Verlag

Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Waldseestraße 3–5, 76530 Baden-Ba-  
 den, Telefon: (072 21) 21 04-0, Telefax: (072 21) 21 04 27  
 E-Mail: [nomos@nomos.de](mailto:nomos@nomos.de)

#### Anzeigen

Sales friendly Verlagsdienstleistungen, Siegburger Straße 123, 53229 Bonn,  
 Telefon: (0228) 97898-0, Telefax: (0228) 97898-20, E-Mail: [roos@sales-friendly.de](mailto:roos@sales-friendly.de)

#### Urheber- und Verlagsrechte

Die Zeitschrift sowie alle in ihr enthaltenen einzelnen Beiträge und Abbildungen  
 sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Ur-  
 heberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlags.  
 Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen,  
 Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen  
 Systemen.

Der Nomos Verlag beachtet die Regeln des Börsenvereins des Deutschen Buch-  
 handels e.V. zur Verwendung von Buchrezensionen.

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden. Printed in Germany

ISSN 0177-6762