



Rechtsjournal Sommer 2023



Gericht: LG Koblenz
Aktenzeichen: 3 O 140/22
Datum: 01.02.2023

Rücktritt von Kreuzfahrt wegen Corona-Pandemie

BGB
§ 651h III

LEITSATZ: Ein Reisender kann nicht von einer während der Corona-Pandemie gebuchten Kreuzfahrt kostenfrei zurücktreten, wenn zum tatsächlichen Reisezeitpunkt ein gebuchter Landausflug aufgrund coronabedingter Einschränkungen durch den Reiseveranstalter storniert und das Reiseland vom Auswärtigen Amt als Hochrisikogebiet eingestuft wird.

SACHVERHALT

Der Kläger buchte am 29.4.2021 für seine Frau und sich bei der Beklagten eine zweiwöchige Kreuzfahrt entlang der norwegischen Postschiffroute zum Reisepreis von 7.234,00 €. Die Kreuzfahrt sollte im Januar 2022 stattfinden. Am 10.12.21 informierte die Beklagte den Kläger, dass der gebuchte Landausflug zum Konzert in der Eismeer Kathedrale in Tromsø wegen coronabedingter Einschränkungen storniert werden müsse.

Nachdem das Auswärtige Amt aufgrund der Omikron-Variante des Coronavirus Norwegen als Hochrisikogebiet einstuft, trat der Kläger am 28.12.21 von der Reise zurück und verlangte die Rückerstattung des gezahlten Reisepreises. Die Beklagte erstattete 10 % des Reisepreises zzgl. der vereinnahmten Gebühren für den Landausflug in Höhe von insgesamt 901,60 €. Der Kläger ist der Auffassung, dass die Corona-Pandemie am Reiseort außergewöhnliche Umstände im Sinne des § 653h Abs. 3 BGB darstellen würden, sodass die Beklagte nicht berechtigt sei, die vereinbarten Stornokosten in Höhe von 90 % des Reisepreises zu verlangen.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger die Rückerstattung der einbehaltenen Stornogebühren in Höhe von 6.332,40 €. Das LG hat die Klage abgewiesen. Die Entscheidung ist nicht rechtskräftig.

LÖSUNG

Der Kläger konnte vorliegend nicht kostenfrei von der gebuchten Reise zurücktreten, weil die Beklagte einen Anspruch auf die vereinbarten Stornokosten in Höhe von 90 % des Reisepreises hat. Vorliegend kann der Kläger sich nicht auf die Ausnahmegesetzvorschrift des § 651h III BGB berufen. Zwar stellt die Corona-Pandemie grund-



sätzlich einen außergewöhnlichen Umstand dar, der nach der Rechtsprechung des BGH zum entschädigungslosen Rücktritt berechtigt. Voraussetzung dieser Rechtsprechung ist jedoch, dass die Reise vor dem Ausrufen der Pandemie durch die Weltgesundheitsorganisation (WHO) am 11.03.2020 gebucht wurde.

Dagegen können für gebuchte Reisen nach diesem Zeitpunkt Folgen der Corona-Pandemie nicht mehr ohne weiteres als unvermeidbare, außergewöhnliche Umstände angesehen werden, die grundsätzlich einen entschädigungslosen Rücktritt von der Reise ermöglichen. Dem Kläger ist zum Zeitpunkt der Buchung der Reise bewusst gewesen, dass bei der beabsichtigten Reise weiterhin mit Beeinträchtigungen sowie wechselnden Maßnahmen zur Eindämmung des wellenförmigen Pandemieverlaufs zu rechnen ist, wobei konkrete Einzelmaßnahmen der Behörden nicht vorhersehbar sein mussten. Insoweit hätte der Kläger bereits bei Buchung der Reise aufgrund des bisherigen Pandemieverlaufs damit rechnen müssen, dass die beabsichtigte Reise weiterhin durch coronabedingte Einschränkungen und Risiken beeinflusst wird. Wenn sich der Kläger bei der Buchung also dennoch für eine Reise entscheidet, bei der pandemiebedingte Beeinträchtigungen als naheliegendes Risiko ernsthaft in Betracht gezogen werden mussten, ist dies nicht mehr außergewöhnlich, sodass er sich nicht auf die Ausnahmsvorschrift des § 651h III BGB berufen kann.

Gericht: OLG Karlsruhe
Aktenzeichen: 12 U 165/22
Datum: 02.03.2023

Anspruch auf Entfernung von auf dem Nachbargrundstück stehenden Bäumen

BGB
§ 1004

LEITSATZ: Die Entfernung von Bäumen, die unter Missachtung des Grenzabstands gem. § 16 des baden-württembergischen Nachbarrechtsgesetzes (NRG) zu nahe an der Grenze gepflanzt wurden, kann allein zur Abwehr der von ihnen verursachten Immissionen (Nadeln, Zapfen) nach Verjährung des nachbarrechtlichen Beseitigungsanspruchs (§ 26 NRG) grundsätzlich auch nicht mehr gem. § 1004 BGB oder auf Grund des nachbarrechtlichen Gemeinschaftsverhältnisses verlangt werden.

SACHVERHALT

Der Kläger ist Eigentümer eines Grundstücks in Karlsruhe. Die Beklagten sind Eigentümer des benachbarten Grundstücks. Im Abstand von 0,5 m bis 3 m zur Grundstücksgrenze des Klägers stehen auf dem Grundstück der Beklagten seit 1985 zwei heute über 10 m hohe Kiefern. Gemäß der Teilungserklärung aus dem Jahr 1981 ist der gesamte Grund und Boden der Beklagten gemeinschaftliches Eigentum. Den Beklagten ist danach das alleinige Sondernutzungsrecht an ihrer Grundstückshälfte zugewiesen; auf dieser Hälfte stehen die den Kläger störenden Bäume. Die Teilungserklärung weiter, dass "die nicht sondereigentumsfähigen ... Grundstücksflächen samt Bestandteilen im Bereich der Sondernutzungsrechte bezüglich der Unterhaltung, Instandhaltung und Pflege... so anzusehen [sind], als ob sie Sondereigentum wären."

Der Kläger forderte die Beklagten im März 2019 unter Fristsetzung bis zum 31.3.2019 zur Beseitigung der beiden Bäume auf. Er behauptete, die Bäume seien wegen Trockenheit stark angegriffen und nicht mehr standsicher. Aufgrund des Winddrucks bestehe die akute Gefahr, dass die Bäume auf sein Wohnhaus stürzten. Wegen der von den Bäumen ausgehenden Immissionen durch Nadeln, Zapfen und Pflanzenreste sei sein Grundstück einer außerordentlichen Belastung ausgesetzt. So verstopften u.a. die Dachrinnen regelmäßig. Die Kosten einer Reinigung durch eine gewerbliche Gartenbaufirma beliefen sich auf mind. 3.500,- EUR jährlich. Dabei würden 80 % des Arbeitsaufwandes durch die beiden Bäume generiert.

LÖSUNG

Einen durchsetzbaren Anspruch auf Beseitigung der auf dem Grundstück der Beklagten stehenden Kiefern hat der Kläger entgegen der Auffassung des LG weder aus § 16 I NRG (Nachbarrechtsgesetz) noch aus § 1004 I BGB oder dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis.



Ein Beseitigungsanspruch des Klägers aus § 16 I Nr. 4a, Nr. 5 NRG ist wegen Verjährung nicht durchsetzbar, § 214 I BGB. Gem. § 26 I 2 NRG verjährt der Beseitigungsanspruch aus § 16 I Nr. 4, Nr. 5 NRG innerhalb von zehn Jahren. Nach Art. 2 III des Gesetzes zur Änderung des Nachbarrechtsgesetzes vom 11.2.2013 ist § 26 NRG in der durch Art. 1 geänderten Fassung auf alle an dem Tag des Inkrafttretens des Änderungsgesetzes bestehenden, noch nicht verjährten Ansprüche anzuwenden. Nach § 26 I 1 NRG in der Fassung vom 14.12.1959 verjährt der Anspruch auf Beseitigung von Pflanzungen in fünf Jahren. Verjährungsbeginn war der 1.7. nach der Pflanzung (§ 26 I 2 NRG a.F.). Da sich die beiden streitgegenständlichen Kiefern seit 1985 an Ort und Stelle befinden, begann die Verjährung nach § 26 NRG a.F. spätestens am 1.7.1984 zu laufen und endete mit Ablauf des Jahres 1989.

Ob der Kläger aus § 1004 I BGB einen Anspruch auf Entfernung der Bäume hatte, konnte dahinstehen. Ein solcher wäre jedenfalls nicht mehr durchsetzbar. Entgegen der Auffassung des LG wäre ein solcher – unterstellter – Anspruch nach Ablauf der nachbarrechtlichen Verjährungsfrist aus § 26 I NRG nicht mehr durchsetzbar. Infolge der Verjährung des Beseitigungsanspruchs muss der Nachbar den rechtswidrigen Zustand hinnehmen. Die BGH-Entscheidung vom 11.6.2021 (V ZR 234/19) steht dem nicht entgegen. Ein Anspruch auf Entfernung des Baumes aus § 1004 I BGB war nicht Gegenstand jener Entscheidung. Ein solcher kommt auch nach der vom BGH vertretenen Auffassung lediglich dann in Betracht, wenn durch die störenden Bäume eine über die Einwirkungen durch Laub- und Nadelbefall hinausgehende Substanzverletzung des beeinträchtigten Grundstücks vorliegt.

Ein Anspruch auf Beseitigung der Bäume ergab sich schließlich auch nicht aus dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis (§ 242 BGB). Dieses kann im Grundsatz zwar einen Anspruch auf Rückschnitt bzw. Kürzung eines Baumes auf eine beiden Interessen gerecht werdende Höhe begründen, nicht aber einen Anspruch auf vollständige Beseitigung: Ein solcher Anspruch kommt allenfalls dann in Betracht, wenn der Kläger ungewöhnlich schweren und nicht mehr hinzunehmenden Beeinträchtigungen ausgesetzt ist. Die generelle Erhöhung des Reinigungsaufwandes durch pflanzliche Immissionen begründet einen Beseitigungsanspruch aus dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis grundsätzlich nicht.

Gericht: LG Duisburg
Aktenzeichen: 1 O 260/20
Datum: 21.02.2023

Verkehrsunfall: Schmerzensgeld und Haushaltsführungsschaden

BGB
§ 253 II

LEITSATZ: Ein Anspruch auf Zahlung eines Haushaltsführungsschadens besteht insoweit grundsätzlich nur dann, wenn eine konkrete haushaltsspezifische Beeinträchtigung nicht nur unerheblichen Umfangs (mind. 10 %) vorliegt. Bei geringfügigen Verletzungsfolgen stellt der Betrag i.H.v. 1.000 € eine billige Entschädigung in Geld gem. § 253 II BGB dar.

SACHVERHALT

Die Beklagte zu 1) hatte dem Fahrer des Fahrzeuges, in dem die Klägerin als Beifahrerin gesessen hatte (ihrem Ehemann), mit ihrem bei der Beklagten zu 2) haftpflichtversicherten Kraftfahrzeug die Vorfahrt genommen. Die alleinige Verantwortlichkeit der Beklagten für das Unfallgeschehen stand hier außer Streit. Die Klägerin behauptete, sie sei durch den streitgegenständlichen Verkehrsunfall erheblich verletzt worden. Sie begehrte deshalb die Zahlung eines über den vorprozessual unstreitig gezahlten Betrag von 1.000 € hinausgehenden Schmerzensgeldes i.H.v. mind. weiteren 30.000 €. Des Weiteren machte sie einen Haushaltsführungsschaden i.H.v. 46.015 € geltend.

Die Beklagten behaupteten, die Klägerin habe unfallunabhängig bereits an einer Vielzahl von Einschränkungen gelitten. Das LG hat Beweis erhoben durch Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens und die Klage daraufhin abgewiesen.

LÖSUNG



Ein Anspruch auf Zahlung eines über den vorprozessual gezahlten Betrag hinausgehenden Schmerzensgeldes bestand nicht, da die streitigen Beschwerden der Klägerin nach dem in sich schlüssigen und widerspruchsfreien Gutachten des Sachverständigen vollumfänglich und ausschließlich auf Vorerkrankungen der Klägerin zurückzuführen waren. Folge des hier in Rede stehenden Verkehrsunfalls waren sie mithin nicht.

Angesichts der durch den Unfall unstreitig erlittenen Verletzungsfolgen hatte die Klägerin vorprozessual bereits ein Schmerzensgeld i.H.v. 1.000 € erhalten. Dieser Betrag stellte in Anbetracht der Geringfügigkeit dieser Verletzungsfolgen eine billige Entschädigung in Geld gem. § 253 II BGB dar, weshalb ein weitergehender Anspruch der Klägerin ausschied. Ihr bestehender Schmerzensgeldanspruch ist gem. § 362 BGB untergegangen.

Ein Anspruch der Klägerin auf Zahlung eines Haushaltsführungsschadens schied aus, da der Klägerin durch den streitgegenständlichen Verkehrsunfall kein auszugleicher Haushaltsführungsschaden entstanden ist. Ihre unstreitig erlittenen Verletzungen waren nur geringfügig, weshalb von der Klägerin gefordert werden konnte, sich im Rahmen der Haushaltsführung anzupassen und umzugewöhnen. Ein Anspruch besteht insoweit grundsätzlich nur dann, wenn eine konkrete haushaltsspezifische Beeinträchtigung nicht nur unerheblichen Umfangs (mind. 10 %) vorliegt, für welche hier keinerlei Anhaltspunkte zu sehen waren.

Gericht: LG Berlin
Aktenzeichen: 66 S 170/22
Datum: 02.06.2023

Rechtsmissbräuchliche Eigenbedarfskündigung

BGB
§ 573

LEITSATZ: Hat im Vorfeld einer Eigenbedarfskündigung die Bedarfsperson eine von ihr genutzte Wohnung an den kündigenden Vermieter zurückgegeben, damit dieser die Wohnung leerstehend zu einem besseren Kaufpreis veräußern kann, und kündigt der Vermieter daraufhin eine andere vermietete Wohnung, um die Bedarfsperson nunmehr dort unterzubringen, so ist die Eigenbedarfskündigung wegen Rechtsmissbrauchs unwirksam. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die veräußerte und die gekündigte Wohnung im Wesentlichen vergleichbare Eigenschaften aufweisen, und wenn die Voraussetzungen einer Verwertungskündigung nach § 573 II Nr. 3 BGB im Verhältnis zum gekündigten Mieter nicht vorgelegen hätten.

SACHVERHALT

Der Kläger hatte dem Beklagten eine 3-Zimmerwohnung von 96 m² vermietet. Das Mietverhältnis hat er dann wegen Eigenbedarfs gekündigt. Zuvor hatte der Ehemann des Klägers eine weitere im Eigentum des Klägers stehende Wohnung im Haus an diesen zurückgegeben. Die Wohnung, in welcher der Ehemann gelebt hatte, sollte verkauft werden um Rücklagen bilden zu können. Um einen möglichst hohen Verkaufspreis erzielen zu können, sollte die Wohnung auf dem Immobilienmarkt leerstehend angeboten werden. Der Ehemann des Klägers sollte dann als Bedarfsperson in die Wohnung des Beklagten ziehen.

Der Beklagte wehrte sich gegen die Eigenbedarfskündigung. AG und LG haben die Räumungsklage abgewiesen.

LÖSUNG

Die Eigenbedarfskündigung des Klägers war unwirksam. Der darin geltend gemachte Wohnbedarf war durch die Umgehung der Kündigungsbeschränkungen aus § 573 II Nr. 3 BGB vom Kläger und seinem Ehemann geschaffen worden. Gegenüber dem Wohnraummieter, dessen Schutz die Beschränkung der Befugnisse des Eigentümers in § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB dient, war eine solche Umgehung rechtsmissbräuchlich.

Die Dispositionen des Klägers über seine Wohnungen hatten ihren zentralen Grund nicht darin, dass auf der Grundlage geänderter Lebensverhältnisse und -bedürfnisse ein neu entstandenes oder erweitertes Eigennutzungsinteresse umgesetzt werden sollte, wie es eine Verdrängung eines Wohnraummieters nach § 573 II Nr. 2 BGB voraussetzt. Es ging dem Kläger stattdessen darum, eine seiner Wohnungen zu veräußern (also zu verwerten i.S.v. § 573 II Nr. 3 BGB). Da mit dieser Begründung das Mietverhältnis des Beklagten nicht wirksam hätte gekündigt werden können,



dem Kläger ihm gegenüber eine solche Disposition also nicht zustand, bedeutete es einen Rechtsmissbrauch des Klägers, den bestehenden Schutz seines Mieters durch ein Zusammenwirken mit der Bedarfsperson zu umgehen.

Die Wohnung des Beklagten verfügt über keinerlei zusätzliche, ausgeprägtere oder „bessere“ Eigenschaften, als diejenige Wohnung, die der Kläger seinem Ehemann bereits überlassen hatte. Die einzige Neuerung in den Absichten des Klägers bestand darin, für eine seiner Wohnungen einen optimalen Verkaufspreis erzielen zu wollen, was nach seiner Vorstellung nur bei einer leerstehenden Wohnung gewährleistet war. Dieses reine Verwertungsinteresse steht einem Eigenbedarf rechtlich aber nicht gleich. Es ist genießt nach der gesetzlichen Konzeption (nur) den (geringeren) Schutz gem. § 573 II Nr. 3 BGB. Im Falle einer Verwertung sind also die aus § 903 BGB resultierenden weitgehenden Befugnisse des Eigentümers deutlich stärker eingeschränkt, als bei einem der Geltendmachung von Eigenbedarf. Ob dem Eigentümer durch den Fortbestand eines Mietvertrages ein erheblicher Nachteil entsteht, ist (auch) vor dem Hintergrund der Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 II GG) und dem Interesse des Mieters am Verbleib in der bisherigen Wohnung als seinem Lebensmittelpunkt zu beurteilen.

Ein ausreichendes Verwertungsinteresse ist in extrem gelagerten Fällen anerkannt worden, in denen Komplettsanierungen ganzer Immobilien oder der Abriss von Baulichkeiten nötig wurden, um eine wirtschaftlich vertretbare Nutzung des Grundstückes zu etablieren. Ähnlich schwerwiegend können die Interessen des Eigentümers sein, wenn das Mietverhältnis deshalb „im Wege ist“, weil eine Veräußerung des Objektes mit dem bestehenden schuldrechtlichen Vertrag überhaupt nicht möglich ist, weil es dafür keinen Markt (insbesondere keine Nachfrage) gibt. Von solchen Voraussetzungen kann am Berliner Immobilienmarkt ersichtlich keine Rede sein.

Gericht: LG Bamberg
Aktenzeichen: 44 O 145/21
Datum: 31.03.2023

Schließung der Fitnessstudios im Lockdown: Ansprüche der Mitglieder auf Beitragsrückerstattung

BGB
§ 314 I

LEITSATZ: Fitnessstudiomitglieder haben Anspruch auf Beitragsrückerstattung für die Phasen der Schließung der Fitnessstudios im pandemiebedingten Lockdown. Ein Fall einer nur vorübergehenden Unmöglichkeit oder der Störung der Geschäftsgrundlage liegt mit Blick auf die Spezialvorschrift Art. 240 § 5 II EGBGB nicht vor.

SACHVERHALT

Die Klägerin macht aus abgetretenem Recht Ansprüche von Fitnessstudiomitgliedern auf Beitragsrückerstattung gegen die Beklagte infolge pandemiebedingter Schließungen von Fitnessstudios geltend. Jedenfalls zumindest in der Zeit von 15.3.2020 - 15.5.2020 und von 1.11.2020 - 31.1.2021 kam es - mit einzelnen zeitlichen Abweichungen je nach Bundesland - bundesweit zu einem pandemiebedingten Lockdown, in dem auch sämtliche Fitnessstudios schließen mussten. Die Beklagte wandte ein, es habe nur vorübergehende Unmöglichkeit vorgelegen. Außerdem liege ein Wegfall oder eine Störung der Geschäftsgrundlage vor.

Das LG gab der Klage weitgehend statt.

LÖSUNG

Hauptleistungspflicht des Betreibers eines Fitnessstudios ist es, seinen Kunden innerhalb der Öffnungszeiten die Nutzungsmöglichkeit an den Gerätschaften des Studios einzuräumen. Im Gegenzug schuldet der Kunde synallagmatisch die Bezahlung des vereinbarten Nutzungsentgelts. Wird die Erfüllbarkeit dieser Hauptleistungspflicht durch pandemiebedingte Schließungen in Wegfall gebracht, folgt hieraus ohne Weiteres rechtliche Unmöglichkeit.

Auch ist kein Fall nur vorübergehender Unmöglichkeit gegeben. Zwar musste die Beklagte das Fitnessstudio im Hinblick auf die zeitliche Befristung der Corona-Schutzmaßnahmen lediglich vorübergehend schließen. Ein nur zeitweiliges Erfüllungshindernis ist aber dann einem dauernden gleichzustellen, wenn durch das Hindernis die Erreichung des Vertragszwecks infrage gestellt ist und der einen oder anderen Partei bei billiger Abwägung der beiderseitigen Belange nicht mehr zugemutet werden könnte, die Leistung dann noch zu fordern oder zu erbringen. Dabei ist die



Frage, ob ein Leistungshindernis zu einer dauernden oder nur vorübergehenden Unmöglichkeit führt, nach dem Zeitpunkt des Eintritts des Hindernisses zu beurteilen.

Wird wie im vorliegenden Fall für einen Fitnessstudiovertrag eine mehrmonatige feste Vertragslaufzeit gegen Zahlung eines monatlich fällig werdenden Entgelts vereinbart, schuldet der Betreiber des Fitnessstudios seinem Vertragspartner die Möglichkeit, fortlaufend das Studio zu betreten und die Trainingsgeräte zu nutzen. Der Zweck eines Fitnessstudiovertrags liegt in der regelmäßigen sportlichen Betätigung und damit entweder in der Erreichung bestimmter Fitnessziele oder zumindest der Erhaltung von Fitness und körperlicher Gesundheit. Aufgrund dessen sind für den Vertragspartner gerade die regelmäßige und ganzjährige Öffnung und Nutzbarkeit des Studios von entscheidender Bedeutung.

Kann der Betreiber des Fitnessstudios während der vereinbarten Vertragslaufzeit dem Vertragspartner zeitweise die Nutzungsmöglichkeit des Studios nicht gewähren, etwa weil er wie hier das Fitnessstudio aufgrund der hoheitlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Pandemie schließen muss, kann dieser Vertragszweck für den Zeitraum der Schließung nicht erreicht werden. Die von dem Betreiber geschuldete Leistung ist deshalb wegen Zeitablaufs nicht mehr nachholbar (vgl. BGH v. 4.5.2022 - XII ZR 64/21).

Auch ist ein Wegfall oder eine Störung der Geschäftsgrundlage und eine hieraus folgende Pflicht zur Vertragsanpassung nicht gegeben. § 313 BGB findet vorliegend keine Anwendung.

Eine Anpassung vertraglicher Verpflichtungen an die tatsächlichen Umstände kommt grundsätzlich dann nicht in Betracht, wenn das Gesetz in den Vorschriften über die Unmöglichkeit der Leistung die Folge der Vertragsstörung bestimmt. Die von der Beklagten begehrte Anpassung des Vertrags wäre im Ergebnis nicht darauf ausgerichtet, den Vertragsinhalt den veränderten Umständen aufgrund der Covid-19-Pandemie anzupassen, sondern darauf, die für sie wirtschaftlich nachteiligen Folgen der gesetzlichen Regelungen zur Unmöglichkeit zu korrigieren. Dies ist jedoch nicht der Zweck der Regelung zur Störung der Geschäftsgrundlage.

Ein Anspruch der Beklagten auf die begehrte Vertragsanpassung scheidet auch deshalb aus, weil mit Art. 240 § 5 II EGBGB eine speziellere Vorschrift besteht, die im Rahmen ihres Anwendungsbereichs die Folgen der Unmöglichkeit modifiziert und im vorliegenden Fall einem Rückgriff auf die allgemeinen Grundsätze zur Vertragsanpassung wegen Störung der Geschäftsgrundlage entgegensteht.

Bei der durch Art. 1 des Gesetzes zur Abmilderung der Folgen der Covid-19-Pandemie im Veranstaltungsrecht mit Wirkung vom 20.5.2020 eingeführten Vorschrift des Art. 240 § 5 EGBGB handelt es sich um eine solche spezialgesetzliche Regelung, die die gesetzlichen Rechtsfolgen der Unmöglichkeit modifiziert und in ihrem Geltungsbereich die Anwendung des § 313 BGB ausschließt.

Könnte der Betreiber einer Freizeiteinrichtung nach § 313 I BGB von seinem Kunden verlangen, dass die Zeit einer Betriebsschließung an die vertraglich vereinbarte Vertragslaufzeit angehängt wird, würde das vom Gesetzgeber mit der Gutscheinelösung verfolgte Regelungskonzept umgangen. Danach scheidet ein Anspruch der Beklagten auf Vertragsanpassung wegen Störung der Geschäftsgrundlage auch deshalb aus, weil vorliegend die Tatbestandsvoraussetzungen des vorrangig anwendbaren Art. 240 § 5 II EGBGB erfüllt sind.

Auch im vorliegenden Fall sind überdies die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 240 § 5 II EGBGB erfüllt. Soweit eine Musik-, Kultur-, Sport- oder sonstige Freizeiteinrichtung aufgrund der COVID-19-Pandemie zu schließen war oder ist, ist der Betreiber berechtigt, dem Inhaber einer vor dem 8. März 2020 erworbenen Nutzungsberechtigung anstelle einer Erstattung des Entgelts einen Gutschein zu übergeben, Art. 240 § 5 II EGBGB.





ARBEITSRECHT

Gericht: ArbG Weiden
Aktenzeichen: 3 Ca 556/22
Datum: 13.03.2023

Gaudi unter Maurern: Kündigung nach sexueller Belästigung

BGB
§ 626 I

LEITSATZ: Bei Maurern handelt es sich eher um „Männer der Tat“ als der stets vornehmen Umgangsformen und in der Baubranche herrscht ein rauere Umgangston als etwa in einer Bank. Dies bedeutet zwar nicht, dass deshalb Herabwürdigungen folgenlos hinzunehmen sind. Bei der Gewichtung der Schwere eines Verstoßes sind diese Umstände aber durchaus mildernd einzukalkulieren.

SACHVERHALT

Der zum maßgeblichen Zeitpunkt 55-jährige Kläger war seit Anfang 2018 bei der Beklagten als Maurer beschäftigt. Die Beklagte beschäftigt regelmäßig mehr als zehn Arbeitnehmer. Die Beklagte ließ das klägerische Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 18.8.2022 außerordentlich fristlos kündigen. Zur Begründung der Kündigung war ausgeführt worden, dass der Kläger am 9.8.2022 das Fahrzeug des Mitarbeiters M. geöffnet, anschließend seine Hose aufgemacht habe und in das Fahrzeug seine Notdurft habe verrichten wollen, was er aber abgebrochen habe, da er beobachtet worden sei.

Dagegen wehrte sich der Kläger mit Kündigungsschutzklage vom 26.8.2022. Er gab an, die Vorhaltungen seien so nicht richtig. Er habe sich zwar tatsächlich an das Auto gestellt, die Türe vorher geöffnet und so getan, als ob er die Hose öffnen und reinpinkeln wollte. Dies sei aber nur eine Gaudi bzw. einfach ein derber Spaß gewesen. Der Kläger habe weder seine Hose geöffnet, noch vorgehabt, sie zu öffnen und er habe natürlich auch nicht in das Fahrzeug pinkeln wollen. Auch auf dem von der Beklagten vorgelegten Video sei zu sehen, dass alle anderen anwesenden Personen ständig lachten und das Ganze offensichtlich auch nur als Spaß auffassten. In der Kürze der Zeit wäre es auch überhaupt nicht gegangen, die Hose aufzumachen und im Fahrzeug seine Notdurft zu verrichten.

Der Kläger war der Ansicht, die Kündigung sei insgesamt unwirksam und sozial ungerechtfertigt. Die Beklagte war der Auffassung, das krasse Fehlverhalten des Klägers rechtfertige eine fristlose Kündigung auch ohne vorherige Abmahnung. Ein derart respektloses Verhalten könne nicht geduldet werden. Die Kündigungsschutzklage vor dem Arbeitsgericht war zum Teil erfolgreich.

LÖSUNG

Die außerordentliche fristlose Kündigung war unwirksam, da kein wichtiger Grund i.S.d. § 626 I BGB hierfür vorgelegen hatte.

Dass der Kläger vor anderen seine Genitalien entblößt und damit bewusst die Fahrertüre berührt hatte, stand zur Überzeugung des Gerichts nach den Zeugenaussagen fest. Ob er hierfür die Hose ganz oder teilweise geöffnet bzw. teilweise heruntergezogen hatte, spielte keine Rolle. Die von den Zeugen geschilderte „Aktion“ war jedenfalls bei einem nur teilweisen Herunterziehen der Hose in der gegebenen Zeit durchaus möglich und nach den glaubwürdigen Zeugen eben auch erfolgt. Dies stellte einen Sachverhalt dar, der „an sich“ für eine fristlose Kündigung geeignet ist. Auf eine strafrechtliche Bewertung kam es dabei nicht an. Der Kläger hat mit seinem Vorgehen ein grob respektloses und beleidigendes Verhalten gegenüber dem Zeugen M. gezeigt, indem er diesen vor anderen als Schwein bezeichnet und bewusst dessen Auto in ekelregender Weise an der Innenverkleidung der Fahrertüre mit seinen Genitalien berührt hatte. Aus Sicht des Gerichts lag überdies eine sexuelle Belästigung der Kollegen durch den Kläger gem. § 3 IV AGG vor.

Auf Vorsatz oder darauf, wie der Kläger selbst sein Verhalten zunächst eingeschätzt und empfunden haben mag bzw. verstanden wissen wollte, kam es gerade nicht an (vgl. BAG, 2 AZR 302/16). Im Verstoß gegen die sexuelle Selbstbestimmung liegt zugleich die Verletzung der Würde der betroffenen Personen i.S.d. § 3 IV AGG. Auch insofern lag gem. § 7 III AGG eine Verletzung vertraglicher Pflichten durch den Kläger vor, die „an sich“ als wichtiger Grund



geeignet ist. Der Arbeitgeber ist nach § 12 1 und III AGG gerade verpflichtet, Arbeitnehmer vor sexuellen Belästigungen zu schützen und gegebenenfalls auch angemessene Maßnahmen zu ergreifen.

Eine außerordentliche fristlose Kündigung war bei Berücksichtigung aller Umstände des Streitfalls und nach Abwägung der gegenteiligen Interessen der Parteien gleichwohl nicht gerechtfertigt. Eine Gesamtbetrachtung aller ersichtlichen Umstände führte zur Überzeugung des Gerichts im Ergebnis dazu, dass der Beklagten eine Fortsetzung bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist zumutbar gewesen wäre. Vorliegend wäre die ordentliche Kündigung zum 30.9.2022 ein milderer und ausreichendes Mittel gewesen, um künftige Vertragsstörungen durch den Kläger zu vermeiden. Der Kläger ging nicht heimlich vor und wollte offenbar auch keine grobe Verunreinigung (Notdurft) produzieren. Vielmehr stellte sich die Aktion nach Einsicht des Videos als schlechter Scherz zu Lasten anderer dar. Bei den Mitarbeitern der Beklagten handelt es sich eher um „Männer der Tat“ als der stets vornehmen Umgangsformen und in der Baubranche herrscht ein rauere Umgangston als etwa in einer Bank. Dies bedeutet zwar nicht, dass deshalb Herabwürdigungen folgenlos hinzunehmen sind. Bei der Gewichtung der Schwere eines Verstoßes sind diese Umstände aber durchaus mildernd einzukalkulieren.

Gericht: LAG Hamm
Aktenzeichen: 18 Sa 832/22
Datum: 16.03.2023

Arbeitgeber kann mit Teilkündigung eine Vereinbarung über Home-Office rückgängig machen

BGB
§ 307

LEITSATZ: Die Teilkündigung einzelner arbeitsvertraglicher Vereinbarungen kann zulässig sein, wenn dem Kündigenden hierzu das Recht eingeräumt wurde. Die Abrede über einen Home-Office-Arbeitsplatz betrifft nicht eine vertraglich vorgesehene Leistung des Arbeitgebers, sondern den Ort der Arbeitsleistung, der vom Direktionsrecht des Arbeitgebers gem. § 106 S. 1 BGB umfasst ist.

SACHVERHALT

Die Beklagte betreibt ein Software-Unternehmen mit Sitz in B. Der Kläger wohnt in A. und ist seit dem 1.2.2017 als Sales Account Manager für die Beklagte tätig. Unter dem 29.11.2016 hatten die Parteien eine „Zusatzvereinbarung über Tätigkeit im Home-Office“ getroffen. Darin war u.a geregelt:

„§ 7 Beendigung der häuslichen Arbeit

Diese Vereinbarung endet spätestens mit dem Ende des zwischen den Parteien bestehenden Arbeitsverhältnisses aufgrund des Arbeitsvertrags vom 28.11.2016 sofern sie nicht vorher durch eine der Parteien gekündigt wird.

Die Kündigung dieser Vereinbarung bedarf der Schriftform und muss unter Einhaltung einer Frist von einem Monat ausgesprochen werden. Mit Ablauf der Kündigungsfrist endet die häusliche Arbeit, so dass der Mitarbeiter verpflichtet ist, seine Arbeitsleistung in den Unternehmensräumen zu erbringen.“

Nachdem der Kläger seit Mitte 2021 arbeitsunfähig erkrankt war, kündigte die Beklagte am 28.1.2022 die Zusatzvereinbarung „Home-Office“ zum 1.4.2022. In dem Schreiben hieß es u.a.:

„Wir müssen uns nach rund 8 Monaten gesundheitlich bedingten Ausfalls Ihrer Arbeitsleistung den Realitäten stellen, auch wenn jeder von uns Ihnen die hierfür erforderliche Genesung von ganzem Herzen wünscht. Wir haben daher den Schwerpunkt der von Ihnen in der Zukunft zu leistenden Tätigkeit in den Innendienst verlegt.“

Der Kläger hat sich gerichtlich gegen die Kündigung der Zusatzvereinbarung gewandt. Er war der Ansicht, bei den Bestimmungen der Zusatzvereinbarung vom 29.11.2016 handele es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen, die von der Beklagten vorformuliert gewesen seien. Der Kündigungsvorbehalt sei unwirksam. Die Klausel verstoße gegen das Transparenzgebot und stelle eine Umgehung kündigungsschutzrechtlicher Vorschriften dar.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das LAG die Entscheidung abgeändert und die Feststellungsklage abgewiesen.



LÖSUNG

Dem Kläger steht der vertragliche Anspruch auf Home-Office aus der Zusatzvereinbarung vom 29.11.2016 nicht zu. Die Beklagte hatte eine rechtswirksame Kündigung der Zusatzvereinbarung zum 1.4.2022 ausgesprochen.

Zwar ist eine sog. Teilkündigung, die nur einzelne Bestandteile des Arbeitsvertrages betrifft, im Grundsatz unzulässig, da eine einseitige Änderung von Vertragsbedingungen gegen den Willen des Vertragspartners nicht erfolgen kann. Die Teilkündigung einzelner arbeitsvertraglicher Vereinbarungen kann aber zulässig sein, wenn dem Kündigenden hierzu das Recht eingeräumt wurde. In diesem Fall erfolgt die einseitige Änderung der Vertragsbedingungen nicht gegen den Willen des anderen Vertragspartners, sondern aufgrund des vereinbarten Teilkündigungsrechts.

Im Streitfall war das Recht zum Ausspruch einer Teilkündigung hinsichtlich der Zusatzvereinbarung vom 29.11.2016 ausdrücklich für beide Parteien unter § 7 der Zusatzvereinbarung vorgesehen. Diese Abrede wurde auch rechtswirksam. Durch die Abrede über eine gesonderte Kündbarkeit der Zusatzvereinbarung auch kein zwingender Kündigungsschutz (§§ 1, 2 KSchG) umgangen. Denn das Kündigungsschreiben betraf nicht die im synallagmatischen Verhältnis stehenden wechselseitigen Pflichten des Arbeitsverhältnisses, sondern lediglich die Frage, ob und unter welchen Bedingungen der Kläger seine Arbeitsleistung von seiner Wohnung aus zu erbringen befugt ist.

Selbst wenn die Zusatzvereinbarung insgesamt oder speziell im Hinblick auf die Regelung der Teilkündbarkeit unter § 7 als Allgemeine Geschäftsbedingung i.S.d. § 305 I BGB oder jedenfalls als Einmalbedingung i.S.d. § 310 III Nr. 1 und Nr. 2 BGB anzusehen wäre und diese der Inhaltskontrolle gem. §§ 307 bis 309 BGB unterläge, führte dies nicht zur Unwirksamkeit der Kündbarkeitsregelung. Die Abrede über einen Home-Office-Arbeitsplatz betraf nicht eine vertraglich vorgesehene Leistung der Beklagten, sondern den Ort der Arbeitsleistung, der vom Direktionsrecht des Arbeitgebers gem. § 106 S. 1 GewO umfasst ist. Es lag auch keine unangemessene Benachteiligung des Klägers vor. Insbesondere war nicht anzunehmen, dass die Zulässigkeit der Teilkündigung mit wesentlichen Grundgedanken einer gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist, oder dass wesentliche Rechte oder Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrages ergeben, so eingeschränkt werden, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist (§ 307 II BGB).



Gericht: BGH
Aktenzeichen: 1 StR 188/22
Datum: 08.03.2023

Abgrenzung von scheinselfständigen Rechtsanwälten und freien Mitarbeitern einer Rechtsanwaltskanzlei

BGB
§ 611a

LEITSATZ: Für die Abgrenzung von sog. scheinselfständigen Rechtsanwälten und freien Mitarbeitern einer Rechtsanwaltskanzlei ist das Gesamtbild der Arbeitsleistung maßgebend; soweit die Kriterien der Weisungsgebundenheit und Eingliederung wegen der Eigenart der Anwaltstätigkeit im Einzelfall an Trennschärfe und Aussagekraft verlieren, ist vornehmlich auf das eigene Unternehmerrisiko und die Art der vereinbarten Vergütung abzustellen. Beitragszahlungen von Schwarzarbeitern und illegal Beschäftigten aufgrund einer mit dem Arbeitgeber getroffenen Vereinbarung lassen nicht schon die Tatbestandsmäßigkeit des § 266a I und II StGB entfallen, sondern sind erst auf der Ebene der Strafzumessung zu berücksichtigen.

SACHVERHALT

Der BGH hat sich in einer Strafsache wegen Vorenthaltens und Veruntreuens von Arbeitsentgelt (§ 266a StGB) zur Abgrenzung von sog. scheinselfständigen Rechtsanwälten und freien Mitarbeitern einer Anwaltskanzlei geäußert.



Ein seit 1982 niedergelassener Rechtsanwalt beschäftigte über ein von ihm praktiziertes „Modell der freien Mitarbeiterschaft“ in seiner Kanzlei „S. & Kollegen“ im verfahrensgegenständlichen Tatzeitraum von 2013 bis 2017 als alleiniger Kanzleihinhaber zwölf Rechtsanwälte als selbstständige freie Mitarbeiter. Vor Beginn ihrer Tätigkeit in der Kanzlei schloss der Angeklagte mit den Rechtsanwälten einen im Wesentlichen gleichlautenden schriftlichen Vertrag („Freier Mitarbeitervertrag“) über eine zeitlich nicht befristete Zusammenarbeit sowie – in zehn dieser Fälle – eine im Wesentlichen gleichlautende weitere schriftliche Zusatzvereinbarung.

Während der Mitarbeitervertrag insbesondere regelte, dass der Rechtsanwalt als freier Mitarbeiter für die Kanzlei tätig war, seine Sozialabgaben selbst abführte, eigenes Personal beschäftigen und selbst werben durfte sowie berechtigt war, das vereinbarte Jahresgehalt in monatlichen Teilbeträgen abzurufen, sah die Zusatzvereinbarung namentlich vor, dass die Beschäftigung eigenen Personals und die Bearbeitung von Mandaten außerhalb der Kanzlei der Zustimmung der Kanzlei bedurften und Werbemaßnahmen abzustimmen und zu genehmigen waren.

Die vorgefertigten Vertragsentwürfe legte der Angeklagte den Rechtsanwälten zur Unterschrift vor, die sie ohne weiteres Aushandeln unterzeichneten. Während ihrer Beschäftigung waren die Rechtsanwälte nur für den Angeklagten tätig, der ihnen auch die zu bearbeitenden Mandate zuwies. Sofern sie keine auswärtigen Termine wahrzunehmen hatten, erbrachten sie ihre Tätigkeit, wie vom Angeklagten erwartet und eingefordert, zu den Kanzleizeiten nahezu ausschließlich in den Kanzleiräumlichkeiten; hierfür stellte ihnen der Angeklagte, ohne sie an den Kosten zu beteiligen, neben einem eigenen Büro das geschulte kanzleiinterne Personal sowie die gesamte sonstige Infrastruktur seiner Kanzlei zur Verfügung. Das vereinbarte Jahreshonorar riefen die Rechtsanwälte regelmäßig einmal pro Monat anteilig, also in Höhe eines Zwölftels, per Rechnung ab, unabhängig von dem durch sie in dem jeweiligen Abrechnungszeitraum erwirtschafteten Umsatz.

Das LG verurteilte den Angeklagten wegen Vorenthaltens und Veruntreuens von Arbeitsentgelt in 189 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr, deren Vollstreckung es zur Bewährung ausgesetzt hat. Daneben hat es gegen den Angeklagten eine Gesamtgeldstrafe von 300 Tagessätzen zu je 200 € verhängt sowie die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von ca. 120.000 € angeordnet.

Die Revision vor dem BGH ergab keine Änderung des Schuldspruchs.

LÖSUNG

Das LG hat zutreffend festgestellt, dass zwischen dem Angeklagten und den zwölf Rechtsanwälten sozialversicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnisse bestanden. Die vertraglichen Vereinbarungen, insbesondere aber die tatsächlichen Gegebenheiten der „gelebten Beziehung“ und das Fehlen jedweden unternehmerischen Risikos belegen, dass die Rechtsanwälte ihre Tätigkeit nicht als selbstständige freie Mitarbeiter, sondern als abhängig Beschäftigte ausübten.

Ausgehend von den vertraglichen Vereinbarungen hat das LG ohne Rechtsfehler zunächst als Beleg für eine abhängige Beschäftigung herangezogen, dass die Rechtsanwälte dem Angeklagten nach dem „Mitarbeitervertrag“ als Gegenleistung für ein fest vereinbartes Jahreshonorar ihre ganze Arbeitskraft (etwa bei voller Arbeitsleistung 40 bis 60 Stunden/Woche) zur Verfügung stellen mussten. Zudem hat es insoweit berücksichtigt, dass die Möglichkeit der Beschäftigung eigenen Personals, der Bearbeitung von Mandaten außerhalb der Kanzlei und der Werbung in eigener Sache – als für eine Selbstständigkeit sprechende Umstände von Gewicht – durch die in fast allen Fällen geschlossene Zusatzvereinbarung und die vereinbarten dort Zustimmungserfordernisse faktisch wieder ausgehebelt wurden.

Auch die tatsächlichen Gegebenheiten erlauben die Bewertung, dass die Tätigkeit der zwölf Rechtsanwälte als abhängige Beschäftigung einzuordnen ist. Die festgestellte Weisungsgebundenheit der Rechtsanwälte ging deutlich über das sich aus Sachgegebenheiten und -zwängen ergebende Maß hinaus. Zutreffend hat das LG insoweit in seine Wertung eingestellt, dass dem Angeklagten hinsichtlich aller zwölf Rechtsanwälte ein von ihm ausgeübtes Weisungsrecht zustand, mit dem er Arbeitszeiten, Ort sowie Art und Inhalt der Tätigkeit der Rechtsanwälte bestimmen konnte.

Etwa legte der Angeklagte konkret fest, dass die Rechtsanwälte, sofern nicht durch Gerichts- oder Mandantentermine verhindert, während des Kanzleibetriebs vor Ort sein mussten, sie ihre Abwesenheiten einzutragen hatten und ihre



Urlaubszeiten mit ihm abstimmen mussten. Er entschied zudem, wer welche Termine wahrzunehmen hatte. Zutreffend hat das LG auch in den Blick genommen, dass der Angeklagte nicht nur Erwartungen äußerte, sondern an die Einhaltung der Anwesenheitspflicht anlassbezogen erinnerte und Fehlzeiten beanstandete und mithin im Ergebnis Weisungen erteilte.

Weitergehend konnte das LG seine Wertung im Ergebnis auch auf die Eingliederung der zwölf Rechtsanwälte in den Kanzleibetrieb stützen und insoweit auf die Vorgaben des Angeklagten abstellen, nach der diese während der regulären Bürozeiten grundsätzlich anwesend zu sein hatten.

Entgegen der Wertung des LG indiziert zwar der Umstand, dass die Rechtsanwälte ohne Kostenbeteiligung in den Kanzleiräumlichkeiten ein eigenes Büro gestellt bekamen, die bereits aufgebaute Kanzleiinfrastruktur nutzen und sich namentlich des kanzleieigenen Personals bedienen konnten, für sich genommen nicht eine Eingliederung in die Kanzlei. Denn auch freie Mitarbeiter müssen sich der sachlichen und personellen Ausstattung der Kanzlei bedienen können, ohne dabei, wie in der in § 59q BRAO geregelte Bürogemeinschaft von Rechtsanwälten üblich, an den Kosten beteiligt zu werden.

Auch soweit das LG ergänzend darauf abgestellt hat, dass sich eine Eingliederung aus der Zuteilung der Mandate über das Sekretariat nach den Fachgebieten der Rechtsanwälte ergebe, ist darin kein zwingendes Indiz für eine abhängige Beschäftigung zu sehen; denn die Zuweisung eines bestimmten Auftrags durch den Auftraggeber kann gleichfalls Teil der selbstständigen Berufsausübung sein. Jedoch hat das LG die vorgenannten Aspekte nicht isoliert bewertet, sondern zu den Gesamtumständen in Beziehung gesetzt. Insbesondere unter ergänzender Berücksichtigung der vom LG festgestellten und vom Angeklagten eingeforderten Anwesenheitszeiten begegnet die tatrichterliche Gesamtabwägung nach alledem keinen durchgreifenden Bedenken.

Vor allem durfte das LG seine Wertung rechtsfehlerfrei mit dem für die höheren Dienste zentralen Kriterium des Unternehmerrisikos, das hier fehlte, und der Art der Vergütung begründen. Es hat zutreffend insoweit darauf abgestellt, dass der Angeklagte den Rechtsanwälten für ihre volle Arbeitskraft faktisch ein festes Jahresgehalt auszahlte, dessen Höhe gänzlich unabhängig vom Gewinn und Verlust der Kanzlei und – insbesondere – der von ihnen erbrachten Arbeitsleistung war. Weder hatten die Rechtsanwälte eigenes Kapital noch die eigene Arbeitskraft mit der Gefahr des Verlustes einzusetzen, so dass es an den maßgeblichen Kriterien für ein unternehmerisches Risiko fehlte. Dass das LG aus dem Fehlen eigenen Unternehmerrisikos und der fest vereinbarten Vergütung mögliche Rückschlüsse auf die rechtliche Natur des Arbeitseinsatzes als abhängige Beschäftigung gezogen hat, ist rechtlich zutreffend und auch geboten, zumal es den Rechtsanwälten nach den Feststellungen zeitlich nicht möglich war, für andere Auftraggeber tätig zu sein. Die bloße Möglichkeit der Kündigung der geschlossenen Verträge durch den Angeklagten führt – genauso wenig wie bei anderen Arbeitnehmern – nicht dazu, dass diese ein unternehmerisches Risiko tragen.

Zu Recht hat das LG angenommen, dass die von den vermeintlich freiwillig gesetzlich versicherten Rechtsanwälten gezahlten Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge nicht schon die Tatbestandsmäßigkeit des § 266a I StGB ausschließen, sondern erst auf der Ebene der Strafzumessung zu berücksichtigen sind. Bei § 266a I StGB handelt es sich um ein echtes Unterlassungsdelikt; das tatbestandsmäßige Verhalten erschöpft sich in der bloßen Nichterfüllung eines Handlungsgebots bei Handlungsfähigkeit, ohne dass ein darüberhinausgehender Erfolg eintreten muss. Das Vorenthalten im Sinne des § 266a Abs. 1 StGB ist mit der schlichten Nichtzahlung von Sozialversicherungsbeiträgen erfüllt.





Datum: 08.05.2023

mit E-Scooter

LEITSATZ: Eine Trunkenheitsfahrt mit einem E-Scooter begründet die Regelvermutung, ungeeignet zum Führen eines Kraftfahrzeugs zu sein. Von der Entziehung der Fahrerlaubnis kann auch hier nur in Ausnahmefällen abgesehen werden.

SACHVERHALT

Der Angeklagte befuhr im Frühjahr 2022 nach Mitternacht die Niedenau in Frankfurt a.M. Seine Blutalkoholkonzentration lag bei mindestens 1,64 Promille. Er hatte sich nach einem vorausgegangenen Barbesuch, bei dem er Wodka-Soda und Bier getrunken hatte, spontan dazu entschlossen, für die Rückfahrt ins Europaviertel einen E-Scooter zu nutzen.

Das AG verurteilte ihn wegen fahrlässiger Trunkenheit im Verkehr zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je 20 € und einem Fahrverbot von sechs Monaten. Die Fahrerlaubnis wurde dem Angeklagten nicht entzogen. Auf die Sprungrevision der Amtsanwaltschaft hob das OLG das amtsgerichtliche Urteil insoweit auf, als es die Entziehung der Fahrerlaubnis und die Bestimmung einer Sperrfrist für die Neuerteilung abgelehnt hat, und verwies die Sache an das AG zurück. Die Entscheidung ist nicht anfechtbar.

LÖSUNG

Die Fahrerlaubnis ist zwingend zu entziehen, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür gegeben sind (§ 69 I 1 StGB).

Dies ist der Fall, wenn sich aus der Tat ergibt, dass der Täter zum Führen von Kraftfahrzeugen ungeeignet ist. Es besteht weder Raum für ein Ermessen des Tatrichters noch findet eine Verhältnismäßigkeitsprüfung statt. Die Begehung einer Trunkenheitsfahrt – wie hier – begründet eine Regelvermutung für die Ungeeignetheit des Täters zum Führen von Kraftfahrzeugen. Nur wenn sich die Tatumstände von denen eines Durchschnittsfalls deutlich abheben, kann in seltenen Ausnahmen von der Entziehung der Fahrerlaubnis abgewichen werden. Derartige Gründe hat das AG hier zu Unrecht angenommen.

Der Umstand, dass der Angeklagte nicht Auto, sondern E-Scooter gefahren ist, ist unerheblich. Nach der Wertung des Verordnungsgebers sind auch Elektrokleinstfahrzeuge – wie E-Scooter – Fahrzeuge (§ 1 eKFV) und unterliegen damit den für sie geltenden allgemeinen Vorschriften.

Es überzeugt auch nicht der Hinweis des AG, dass die Benutzung eines E-Scooters durch einen betrunkenen Fahrer andere Menschen nicht in gleichem Maße gefährdet wie die Trunkenheitsfahrt eines Kraftfahrzeugfahrers. Der Sturz eines Fußgängers oder Radfahrers infolge eines Zusammenstoßes mit dem E-Scooter kann ganz erhebliche, unter Umständen sogar tödliche Verletzungen verursachen, etwa wegen möglicher Ausweichmanöver, die stärker motorisierte Verkehrsteilnehmer nach alkoholbedingten Fahrfehlern eines E-Scooter-Fahrers ausführen muss. Mit der Entziehung der Fahrerlaubnis soll nicht nur verhindert werden, dass der Täter weiterhin betrunken Kraftfahrzeuge fährt. Bezweckt wird vielmehr ganz allgemein der Schutz der Sicherheit des Straßenverkehrs.

Der Angeklagte hat vorliegend durch seine gedankenlose Nutzung eines E-Scooters in erheblich alkoholisiertem Zustand die Katalogtat der fahrlässigen Trunkenheitsfahrt erfüllt und sich damit grundsätzlich als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen erwiesen. Das AG hat die Sache nunmehr neu zu verhandeln und zu entscheiden, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass der neue Tatrichter Feststellungen trifft, die die Regelvermutung hier tragfähig widerlegen können.