

Rechtsanwälte Lauenburg & Kopietz

Elbchaussee 87

22763 Hamburg

RA-Stempel

Tel. 040 / 39 14 08

Fax. 040 / 39 14 07

www.ihr-anwalt-hamburg.de

Mandanten-schnell-Brief

• neueste Informationen •

aus den Gerichtssälen / aus Berlin/Bonn (neue Gesetze) / aus der anwaltlichen Praxis

Februar 2008

MB Heft 02/08

erscheint monatlich

Sehr geehrte Mandanten,

anliegend die neuesten Informationen:

Ohne Gewähr!

A. Aus der Gesetzgebung

I.

ÄNDERUNG DES JUGENDGERICHTSGESETZES

Zweites Gesetz zur Änderung des Jugendgerichtsgesetzes und anderer Gesetze v. 13.12.2007, BGBl. I, S. 2896; Inkrafttreten am 01.01.2008.

Artikel 1

Änderung des Jugendgerichtsgesetzes

Das Jugendgerichtsgesetz wird wie folgt geändert:

1. § 2 wird wie folgt geändert:

a) Die Überschrift wird wie folgt gefasst:

„§ 2

Ziel des Jugendstrafrechts; Anwendung des allgemeinen Strafrechts“.

b) Nach der Überschrift wird folgender Absatz 1 eingefügt:

„(1) Die Anwendung des Jugendstrafrechts soll vor allem erneuten Straftaten eines Jugendlichen oder Heranwachsenden entgegenwirken. Um dieses Ziel zu erreichen, sind die Rechtsfolgen und unter Beachtung des elterlichen Erziehungsrechts auch das Verfahren vorrangig am Erziehungsgedanken auszurichten.“

c) Der bisherige Wortlaut wird Absatz 2. 2. In § 17 I wird das Wort „Jugendstrafanstalt“ durch die Wörter „für ihren Vollzug vorgesehenen Einrichtung“ ersetzt.

3. In § 83 I werden die Wörter „§§ 86 bis 89a und 92 III“ durch die Wörter „§§ 86 bis 89a und 91 II“ ersetzt.

4. In § 85 II Satz 1 und III Satz 1 bis 3 wird jeweils das Wort „Jugendstrafanstalt“ durch die Wörter „Einrichtung für den Vollzug der Jugendstrafe“ ersetzt.

5. Die §§ 91 und 92 werden wie folgt gefasst:

Herausgeber: Juristischer Verlag Berger, RA W. Berger

Postfachadresse:
Postfach 230320
45071 Essen

Hausadresse:
Heinrich-Held-Straße 34
45133 Essen

Telefon (0201) 42888
(tags und nachts)
oder (0201) 425268

Info und Bestellg. (zum Nulltarif):
0800 / 1185612
Telefax (0201) 413150

Internet:
www.jurverlag-berger.de
briefkasten@jurverlag-berger.de

„§ 91

Ausnahme vom Jugendstrafvollzug

- (1) An einem Verurteilten, der das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat und sich nicht für den Jugendstrafvollzug eignet, kann die Jugendstrafe statt nach den Vorschriften für den Jugendstrafvollzug nach den Vorschriften des Strafvollzugs für Erwachsene vollzogen werden. Hat der Verurteilte das vierundzwanzigste Lebensjahr vollendet, so soll Jugendstrafe nach den Vorschriften des Strafvollzugs für Erwachsene vollzogen werden.
- (2) Über die Ausnahme vom Jugendstrafvollzug entscheidet der Vollstreckungsleiter.

§ 92

Rechtsbehelfe im Vollzug des Jugendarrestes, der Jugendstrafe und der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder einer Entziehungsanstalt

- (1) Gegen eine Maßnahme zur Regelung einzelner Angelegenheiten auf dem Gebiet des Jugendarrestes, der Jugendstrafe und der Maßregeln der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder in einer Entziehungsanstalt (§ 61 Nr. 1 und 2 des Strafgesetzbuches) kann gerichtliche Entscheidung beantragt werden. Für den Antrag gelten die §§ 109 und 111 bis 120 I des Strafvollzugsgesetzes sowie § 67 I bis 3 und 5 entsprechend; das Landesrecht kann vorsehen, dass der Antrag erst nach einem Verfahren zur gütlichen Streitbeilegung gestellt werden kann.
 - (2) Über den Antrag entscheidet die Jugendkammer, in deren Bezirk die beteiligte Vollzugsbehörde ihren Sitz hat. § 110 Satz 2 des Strafvollzugsgesetzes gilt entsprechend. Unterhält ein Land eine Einrichtung für den Vollzug der Jugendstrafe auf dem Gebiet eines anderen Landes, können die beteiligten Länder vereinbaren, dass die Jugendkammer bei dem Landgericht zuständig ist, in dessen Bezirk die für die Einrichtung zuständige Aufsichtsbehörde ihren Sitz hat.
 - (3) Die Jugendkammer entscheidet durch Beschluss. Sie bestimmt nach Ermessen, ob eine mündliche Verhandlung durchgeführt wird. Auf Antrag des Jugendlichen ist dieser vor einer Entscheidung persönlich anzuhören. Hierüber ist der Jugendliche zu belehren. Wird eine mündliche Verhandlung nicht durchgeführt, findet die Anhörung in der Regel in der Vollzugseinrichtung statt.
 - (4) Die Jugendkammer ist bei Entscheidungen über Anträge nach Absatz 1 mit einem Richter besetzt. Ein Richter auf Probe darf dies nur sein, wenn ihm bereits über einen Zeitraum von einem Jahr Rechtsprechungsaufgaben in Strafverfahren übertragen worden sind. Weist die Sache besondere Schwierigkeiten rechtlicher Art auf oder kommt ihr grundsätzliche Bedeutung zu, legt der Richter die Sache der Jugendkammer zur Entscheidung über eine Übernahme vor. Liegt eine der Voraussetzungen für eine Übernahme vor, übernimmt die Jugendkammer den Antrag. Sie entscheidet hierüber durch Beschluss. Eine Rückübertragung ist ausgeschlossen.
 - (5) Für die Kosten des Verfahrens gilt § 121 des Strafvollzugsgesetzes mit der Maßgabe, dass entsprechend § 74 davon abgesehen werden kann, dem Jugendlichen Kosten und Auslagen aufzuerlegen.
 - (6) Wird eine Jugendstrafe gemäß § 91 I nach den Vorschriften des Strafvollzugs für Erwachsene vollzogen oder hat der Jugendliche im Vollzug der Maßregel nach § 61 Nr. 1 oder Nr. 2 des Strafgesetzbuches das vierundzwanzigste Lebensjahr vollendet, sind die Absätze 1 bis 5 nicht anzuwenden. Für den Antrag auf gerichtliche Entscheidung gelten die Vorschriften der §§ 109 bis 121 des Strafvollzugsgesetzes."
6. In § 112b II Satz 2 wird die Angabe „III“ gestrichen.
 7. In § 114 wird in der Überschrift und im Wortlaut jeweils das Wort „Jugendstrafanstalt“ durch die Wörter „Einrichtung für den Vollzug der Jugendstrafe“ ersetzt.
 8. § 115 wird wie folgt geändert:
 - a) Die Absätze 1 und 2 werden aufgehoben.
 - b) In Absatz 3 wird die Absatzbezeichnung „(3)“ gestrichen.
 9. § 121 wird wie folgt gefasst:

II. BEKÄMPFUNG VON PREISSMISSBRAUCH

Gesetz zur Bekämpfung von Preissmissbrauch im Bereich der Energieversorgung und des Lebensmittelhandels v. 18.12.2007, BGBl. I, S. 2966; Inkrafttreten im Wesentlichen am 22.12.2007.

Artikel 1

Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen

Das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Juli 2005 (BGBl. I S. 2114), zuletzt geändert durch Artikel 7 Abs. 11 des Gesetzes vom 26. März 2007 (BGBl. I S. 358), wird wie folgt geändert:

1. ...
2. § 20 wird wie folgt geändert:
 - a) Absatz 3 Satz 2 wird durch folgenden Satz ersetzt:

„Satz 1 gilt auch für Unternehmen und Vereinigungen von Unternehmen im Verhältnis zu den von ihnen abhängigen Unternehmen.“
 - b) Absatz 4 Satz 2 wird durch folgende Sätze ersetzt:

„Eine unbillige Behinderung im Sinne des Satzes 1 liegt insbesondere vor, wenn ein Unternehmen

 1. Lebensmittel im Sinne des § 2 Abs. 2 des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuches unter Einstandspreis oder
 2. andere Waren oder gewerbliche Leistungen nicht nur gelegentlich unter Einstandspreis oder
 3. von kleinen oder mittleren Unternehmen, mit denen es auf dem nachgelagerten Markt beim Vertrieb von Waren oder gewerblichen Leistungen im Wettbewerb steht, für deren Lieferung einen höheren Preis fordert, als es selbst auf diesem Markt anbietet, es sei denn, dies ist jeweils sachlich gerechtfertigt. Das Anbieten von Lebensmitteln unter Einstandspreis ist sachlich gerechtfertigt, wenn es geeignet ist, den Verderb oder die drohende Unverkäuflichkeit der Waren beim Händler durch rechtzeitigen Verkauf zu verhindern sowie in vergleichbar schwerwiegenden Fällen. Werden Lebensmittel an gemeinnützige Einrichtungen zur Verwendung im Rahmen ihrer Aufgaben abgegeben, liegt keine unbillige Behinderung vor.“
3. In § 22 Abs. 4 Satz 1 wird das Wort „angewendet“ durch das Wort „angewandt“ ersetzt.
4. § 29 wird wie folgt gefasst: :

„§ 29

Energiewirtschaft

Einem Unternehmen ist es verboten, als Anbieter von Elektrizität oder leitungsgebundenem Gas (Versorgungsunternehmen) auf einem Markt, auf dem es allein oder zusammen mit anderen Versorgungsunternehmen eine marktbeherrschende Stellung hat, diese Stellung missbräuchlich auszunutzen, indem es

1. Entgelte oder sonstige Geschäftsbedingungen fordert, die ungünstiger sind als diejenigen anderer Versorgungsunternehmen oder von Unternehmen auf vergleichbaren Märkten, es sei denn, das Versorgungsunternehmen weist nach, dass die Abweichung sachlich gerechtfertigt ist, wobei die Umkehr der Darlegungs- und Beweislast nur in Verfahren vor den Kartellbehörden gilt,
oder
2. Entgelte fordert, die die Kosten in unangemessener Weise überschreiten.

Kosten, die sich ihrem Umfang nach im Wettbewerb nicht einstellen würden, dürfen bei der Feststellung eines Missbrauchs im Sinne des Satzes 1 nicht berücksichtigt werden. Die §§ 19 und 20 bleiben unberührt.“

12. § 59 Abs. 4 wird wie folgt geändert:

Nach Satz 1 werden folgende Sätze eingefügt: „Durchsuchungen sind zulässig, wenn zu vermuten ist, dass sich in den betreffenden Räumen Unterlagen befinden, die die Kartellbehörde nach Absatz 1 einsehen, prüfen oder herausverlangen darf. Das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 Abs. 1 des Grundgesetzes) wird insoweit eingeschränkt. „

15. Nach § 78 wird folgender § 78a eingefügt:

„§ 78a

Elektronische Dokumentenübermittlung

Im Beschwerdeverfahren und im Rechtsbeschwerdeverfahren gelten § 130a Abs. 1 und 3 sowie § 133 Abs. 1 Satz 2 der Zivilprozessordnung mit der Maßgabe entsprechend, dass die Beteiligten nach § 67 am elektronischen Rechtsverkehr teilnehmen können. Die Bundesregierung und die Landesregierungen bestimmen für ihren Bereich durch Rechtsverordnung den Zeitpunkt, von dem an elektronische Dokumente bei den Gerichten eingereicht werden können, sowie die für die Bearbeitung der Dokumente geeignete Form. Die Landesregierungen können die Ermächtigung durch Rechtsverordnung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen. Die Zulassung der elektronischen Form kann auf einzelne Gerichte oder Verfahren beschränkt werden.“

16. In § 80 Abs. 2 Satz 2 Nr. 6 Buchstabe a wird das Wort „Freistellung“ durch die Wörter „Freigabe, Befreiung oder Erlaubnis“ ersetzt.
17. § 81 wird wie folgt gefasst:

„§ 81

Bußgeldvorschriften

- (1) Ordnungswidrig handelt, wer gegen den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in der Fassung der Bekanntmachung vom 24. Dezember 2002 (ABl. EG Nr. C 325 S. 33) verstößt, indem er vorsätzlich oder fahrlässig
1. entgegen Artikel 81 Abs. 1 eine Vereinbarung trifft, einen Beschluss fasst oder Verhaltensweisen aufeinander abstimmt oder
 2. entgegen Artikel 82 Satz 1 eine beherrschende Stellung missbräuchlich ausnutzt.
- (2) Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig
1. einer Vorschrift der §§ 1, 19 Abs. 1, § 20 Abs. 1, auch in Verbindung mit Abs. 2 Satz 1, § 20 Abs. 3 Satz 1, auch in Verbindung mit Satz 2, § 20 Abs. 4 Satz 1 oder Abs. 6, § 21 Abs. 3 oder 4, § 29 Satz 1 oder § 41 Abs. 1 Satz 1 über das Verbot einer dort genannten Vereinbarung, eines dort genannten Beschlusses, einer aufeinander abgestimmten Verhaltensweise, der missbräuchlichen Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung, einer Marktstellung oder einer überlegenen Marktmacht, einer unbilligen Behinderung oder unterschiedlichen Behandlung, der Ablehnung der Aufnahme eines Unternehmens, der Ausübung eines Zwangs, der Zufügung eines wirtschaftlichen Nachteils oder des Vollzugs eines Zusammenschlusses zuwiderhandelt,
 2. einer vollziehbaren Anordnung nach
 - a) § 30 Abs. 3, § 32 Abs. 1, § 32a Abs. 1, § 32b Abs. 1 Satz 1 oder § 41 Abs. 4 Nr. 2, auch in Verbindung mit § 40 Abs. 3a Satz 2, auch in Verbindung mit § 41 Abs. 2 Satz 3 oder § 42 Abs. 2 Satz 2, oder § 60 oder
 - b) § 39 Abs. 5 zuwiderhandelt,
 3. entgegen § 39 Abs. 1 einen Zusammenschluss nicht richtig oder nicht vollständig anmeldet,
 4. entgegen § 39 Abs. 6 eine Anzeige nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig erstattet,
 5. einer vollziehbaren Auflage nach § 40 Abs. 3 Satz 1 oder § 42 Abs. 2 Satz 1 zuwiderhandelt oder
 6. entgegen § 59 Abs. 2 eine Auskunft nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig erteilt, Unterlagen nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig herausgibt, geschäftliche Unterlagen nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig zur Einsichtnahme und Prüfung vorlegt oder die Prüfung dieser geschäftlichen Unterlagen sowie das Betreten von Geschäftsräumen und -grundstücken nicht duldet,
- (3) Ordnungswidrig handelt, wer
1. entgegen § 21 Abs. 1 zu einer Liefersperre oder Bezugssperre auffordert,
 2. entgegen § 21 Abs. 2 einen Nachteil androht oder zufügt oder einen Vorteil verspricht oder gewährt oder
 3. entgegen § 24 Abs. 4 Satz 3 oder § 39 Abs. 3 Satz 5 eine Angabe macht oder benutzt.
- (4) Die Ordnungswidrigkeit kann in den Fällen des Absatzes 1, des Absatzes 2 Nr. 1, 2 Buchstabe a und Nr. 5 und des Absatzes 3 mit einer Geldbuße bis zu einer Million Euro geahndet werden. Gegen ein Unternehmen oder eine Unternehmensvereinigung kann über Satz 1 hinaus eine höhere Geldbuße verhängt werden; die Geldbuße darf 10 vom Hundert des im der Behördenentscheidung vorausgegangenen Geschäftsjahr erzielten Gesamtumsatzes des Unternehmens oder der Unternehmensvereinigung nicht übersteigen. Bei der Ermittlung des Gesamtumsatzes ist der weltweite Umsatz aller natürlichen und juristischen Personen zugrunde zu legen, die als wirtschaftliche Einheit ope-

rieren. Die Höhe des Gesamtumsatzes kann geschätzt werden. In den übrigen Fällen kann die Ordnungswidrigkeit mit einer Geldbuße bis zu hunderttausend Euro geahndet werden. Bei der Festsetzung der Höhe der Geldbuße ist sowohl die Schwere der Zuwiderhandlung als auch deren Dauer zu berücksichtigen.

- (5) Bei der Zumessung der Geldbuße findet § 17 Abs. 4 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten mit der Maßgabe Anwendung, dass der wirtschaftliche Vorteil, der aus der Ordnungswidrigkeit gezogen wurde, durch die Geldbuße nach Absatz 4 abgeschöpft werden kann. Dient die Geldbuße allein der Ahndung, ist dies bei der Zumessung entsprechend zu berücksichtigen.
 - (6) Im Bußgeldbescheid festgesetzte Geldbußen gegen juristische Personen und Personenvereinigungen sind zu verzinsen; die Verzinsung beginnt zwei Wochen nach Zustellung des Bußgeldbescheides. § 288 Abs. 1 Satz 2 und § 289 Satz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs sind entsprechend anzuwenden.
 - (7) Das Bundeskartellamt kann allgemeine Verwaltungsgrundsätze über die Ausübung seines Ermessens bei der Bemessung der Geldbuße, insbesondere für die Feststellung der Bußgeldhöhe als auch für die Zusammenarbeit mit ausländischen Wettbewerbsbehörden, festlegen.
 - (8) Die Verjährung der Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten nach den Absätzen 1 bis 3 richtet sich nach den Vorschriften des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten auch dann, wenn die Tat durch Verbreiten von Druckschriften begangen wird. Die Verfolgung der Ordnungswidrigkeiten nach Absatz 1, Absatz 2 Nr. 1 und Absatz 3 verjährt in fünf Jahren.
 - (9) Ist die Kommission der Europäischen Gemeinschaft oder sind die Wettbewerbsbehörden anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft auf Grund einer Beschwerde oder von Amts wegen mit einem Verfahren wegen eines Verstoßes gegen Artikel 81 oder 82 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft gegen dieselbe Vereinbarung, denselben Beschluss oder dieselbe Verhaltensweise wie die Kartellbehörde befasst, wird für Ordnungswidrigkeiten nach Absatz 1 die Verjährung durch die den § 33 Abs. 1 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten entsprechenden Handlungen dieser Wettbewerbsbehörden unterbrochen.
 - (10) Verwaltungsbehörde im Sinne des § 36 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten ist die nach § 48, auch in Verbindung mit § 49 Abs. 3 und 4, oder § 50 zuständige Behörde."
18. In § 90 Abs. 2 Satz 1 werden die Wörter „und, wenn der Rechtsstreit eines der in § 29 bezeichneten Unternehmen betrifft, auch aus den Mitgliedern der zuständigen Aufsichtsbehörde,“ gestrichen.
19. In § 130 Abs. 3 wird die Angabe „§§ 19 und 20“ durch die Angabe „§§ 19, 20 und 29“ ersetzt.
20. § 131 wird wie folgt geändert:
- a) In Absatz 1
 - aa) werden die Wörter „Freistellungen von Lizenzverträgen nach § 17 Abs. 3“ gestrichen und
 - bb) wird die Angabe „§ 22 Abs. 4“ durch die Angabe „§ 22 Abs. 2“ ersetzt.
 - b) Absatz 2 Satz 1 wird wie folgt gefasst: „Verfügungen der Kartellbehörde, durch die Vereinbarungen und Beschlüsse nach § 10 Abs. 1 in der am 30. Juni 2005 geltenden Fassung freigestellt sind, und Freistellungen von Lizenzverträgen nach § 17 Abs. 3 in der am 30. Juni 2005 geltenden Fassung werden am 31. Dezember 2007 unwirksam.“
 - c) In Absatz 3 wird die Angabe „Absatz 2 Satz 1 und 2“ durch die Angabe „Absatz 2 Satz 1“ ersetzt.
 - d) Folgender Absatz 7 wird angefügt:
„(7) § 29 ist nach dem 31. Dezember 2012 nicht mehr anzuwenden.“

Artikel 2

Änderung des Energiewirtschaftsgesetzes

3. Nach § 66 wird folgender 66a eingefügt:

„§ 66a

Vorabentscheidung über Zuständigkeit

- (1) Macht ein Beteiligter die örtliche oder sachliche Unzuständigkeit der Regulierungsbehörde geltend, so kann die Regulierungsbehörde über die Zuständigkeit vorab entscheiden. Die Verfügung kann selbständig mit der Beschwerde angefochten werden.
- (2) Hat ein Beteiligter die örtliche oder sachliche Unzuständigkeit der Regulierungsbehörde nicht geltend gemacht, so kann eine Beschwerde nicht darauf gestützt werden, dass die Regulierungsbehörde ihre Zuständigkeit zu Unrecht angenommen hat.“

5. Nach § 83 wird folgender § 83a eingefügt:

„§ 83a

Abhilfe bei Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör

- (1) Auf die Rüge eines durch eine gerichtliche Entscheidung beschwerten Beteiligten ist das Verfahren fortzuführen, wenn
1. ein Rechtsmittel oder ein anderer Rechtsbehelf gegen die Entscheidung nicht gegeben ist und
 2. das Gericht den Anspruch dieses Beteiligten auf rechtliches Gehör in entscheidungserheblicher Weise verletzt hat.

Gegen eine der Entscheidung vorausgehende Entscheidung findet die Rüge nicht statt.

- (2) Die Rüge ist innerhalb von zwei Wochen nach Kenntnis von der Verletzung des rechtlichen Gehörs zu erheben; der Zeitpunkt der Kenntniserlangung ist glaubhaft zu machen. Nach Ablauf eines Jahres seit Bekanntgabe der angegriffenen Entscheidung kann die Rüge nicht mehr erhoben werden. Formlos mitgeteilte Entscheidungen gelten mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gegeben. Die Rüge ist schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle bei dem Gericht zu erheben, dessen Entscheidung angegriffen wird. Die Rüge muss die angegriffene Entscheidung bezeichnen und das Vorliegen der in Absatz 1 Satz 1 Nr. 2 genannten Voraussetzungen darlegen.
- (3) Den übrigen Beteiligten ist, soweit erforderlich, Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.
- (4) Ist die Rüge nicht statthaft oder nicht in der gesetzlichen Form oder Frist erhoben, so ist sie als unzulässig zu verwerfen. Ist die Rüge unbegründet, weist das Gericht sie zurück. Die Entscheidung ergeht durch unanfechtbaren Beschluss. Der Beschluss soll kurz begründet werden.
- (5) Ist die Rüge begründet, so hilft ihr das Gericht ab, indem es das Verfahren fortführt, soweit dies aufgrund der Rüge geboten ist. Das Verfahren wird in die Lage zurückversetzt, in der es sich vor dem Schluss der mündlichen Verhandlung befand. Im schriftlichen Verfahren tritt an die Stelle des Schlusses der mündlichen Verhandlung der Zeitpunkt, bis zu dem Schriftsätze eingereicht werden können. Für den Ausspruch des Gerichts ist § 343 der Zivilprozessordnung anzuwenden.
- (6) § 149 Abs. 1 Satz 2 der Verwaltungsgerichtsordnung ist entsprechend anzuwenden."

6. Nach § 90 wird folgender § 90a eingefügt:

„§ 90a

Elektronische Dokumentenübermittlung

Im Beschwerdeverfahren und im Rechtsbeschwerdeverfahren gelten § 130a Abs. 1 und 3 sowie § 133 Abs. 1 Satz 2 der Zivilprozessordnung mit der Maßgabe entsprechend, dass die Beteiligten nach § 89 am elektronischen Rechtsverkehr teilnehmen können. Die Bundesregierung und die Landesregierungen bestimmen für ihren Bereich durch Rechtsverordnung den Zeitpunkt, von dem an elektronische Dokumente bei den Gerichten eingereicht werden können, sowie die für die Bearbeitung der Dokumente geeignete Form. Die Landesregierungen können die Ermächtigung durch Rechtsverordnung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen. Die Zulassung der elektronischen Form kann auf einzelne Gerichte oder Verfahren beschränkt werden."

III.

**INFORMATIONSPFLICHTEN BEI
VERSICHERUNGSVERTRÄGEN**

Verordnung über Informationspflichten bei Versicherungsverträgen (VVG-Informationspflichtenverordnung - VVG-InfoV) v. 18.12.2007, BGBl. I, S. 3004; Inkrafttreten im Wesentlichen am 01.01.2008.

Auf Grund des § 7 Abs. 2 und 3 des Versicherungsvertragsgesetzes vom 23. November 2007 (BGBl. I S. 2631) verordnet das Bundesministerium der Justiz im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen und im Benehmen mit dem Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz:

Herausgeber: Juristischer Verlag Berger, RA W. Berger

Postfachadresse
Postfach 230320
45071 Essen

Hausadresse:
Heinrich-Feld-Straße 34
45133 Essen

Telefon (0201) 42888
(tags und nachts)
oder (0201) 425268

Info und Bestellg. (zum Nulltarif)
0800 / 1185612
Telefax (0201) 413150

Internet
www.jurverlag-berger.de
briefkasten@jurverlag-berger.de

§ 1

Informationspflichten bei allen Versicherungszweigen

- (1) Der Versicherer hat dem Versicherungsnehmer gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 des Versicherungsvertragsgesetzes folgende Informationen zur Verfügung zu stellen:
1. die Identität des Versicherers und der etwaigen Niederlassung, über die der Vertrag abgeschlossen werden soll; anzugeben ist auch das Handelsregister, bei dem der Rechtsträger eingetragen ist, und die zugehörige Registernummer;
 2. die Identität eines Vertreters des Versicherers in dem Mitgliedstaat der Europäischen Union, in dem der Versicherungsnehmer seinen Wohnsitz hat, wenn es einen solchen Vertreter gibt, oder die Identität einer anderen gewerblich tätigen Person als dem Anbieter, wenn der Versicherungsnehmer mit dieser geschäftlich zu tun hat, und die Eigenschaft, in der diese Person gegenüber dem Versicherungsnehmer tätig wird;
 3. die ladungsfähige Anschrift des Versicherers und jede andere Anschrift, die für die Geschäftsbeziehung zwischen dem Versicherer, seinem Vertreter oder einer anderen gewerblich tätigen Person gemäß Nummer 2 und dem Versicherungsnehmer maßgeblich ist, bei juristischen Personen, Personenvereinigungen oder -gruppen auch den Namen eines Vertretungsberechtigten;
 4. die Hauptgeschäftstätigkeit des Versicherers;
 5. Angaben über das Bestehen eines Garantiefonds oder anderer Entschädigungsregelungen, die nicht unter die Richtlinie 94/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 1994 über Einlagensicherungssysteme (ABl. EG Nr. L 135 S. 5) und die Richtlinie 97/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. März 1997 über Systeme für die Entschädigung der Anleger (ABl. EG Nr. L 84 S. 22) fallen; Name und Anschrift des Garantiefonds sind anzugeben;
 6.
 - a) die für das Versicherungsverhältnis geltenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen einschließlich der Tarifbestimmungen;
 - b) die wesentlichen Merkmale der Versicherungsleistung, insbesondere Angaben über Art, Umfang und Fälligkeit der Leistung des Versicherers,
 7. den Gesamtpreis der Versicherung einschließlich aller Steuern und sonstigen Preisbestandteile, wobei die Prämien einzeln auszuweisen sind, wenn das Versicherungsverhältnis mehrere selbstständige Versicherungsverträge umfassen soll, oder, wenn ein genauer Preis nicht angegeben werden kann, Angaben zu den Grundlagen seiner Berechnung, die dem Versicherungsnehmer eine Überprüfung des Preises ermöglichen;
 8. gegebenenfalls zusätzlich anfallende Kosten unter Angabe des insgesamt zu zahlenden Betrages sowie mögliche weitere Steuern, Gebühren oder Kosten, die nicht über den Versicherer abgeführt oder von ihm in Rechnung gestellt werden; anzugeben sind auch alle Kosten, die dem Versicherungsnehmer für die Benutzung von Fernkommunikationsmitteln entstehen, wenn solche zusätzlichen Kosten in Rechnung gestellt werden;
 9. Einzelheiten hinsichtlich der Zahlung und der Erfüllung, insbesondere zur Zahlungsweise der Prämien;
 10. die Befristung der Gültigkeitsdauer der zur Verfügung gestellten Informationen, beispielsweise die Gültigkeitsdauer befristeter Angebote, insbesondere hinsichtlich des Preises;
 11. gegebenenfalls den Hinweis, dass sich die Finanzdienstleistung auf Finanzinstrumente bezieht, die wegen ihrer spezifischen Merkmale oder der durchzuführenden Vorgänge mit speziellen Risiken behaftet sind, oder deren Preis Schwankungen auf dem Finanzmarkt unterliegt, auf die der Versicherer keinen Einfluss hat, und dass in der Vergangenheit erwirtschaftete Beträge kein Indikator für künftige Erträge sind; die jeweiligen Umstände und Risiken sind zu bezeichnen;
 12. Angaben darüber, wie der Vertrag zustande kommt, insbesondere über den Beginn der Versicherung und des Versicherungsschutzes sowie die Dauer der Frist, während der der Antragsteller an den Antrag gebunden sein soll;
 13. das Bestehen oder Nichtbestehen eines Widerrufsrechts sowie die Bedingungen, Einzelheiten der Ausübung, insbesondere Namen und Anschrift derjenigen Person, gegenüber der der Widerruf zu erklären ist, und die Rechtsfolgen des Widerrufs einschließlich Informationen über den Betrag, den der Versicherungsnehmer im Falle des Widerrufs gegebenenfalls zu zahlen hat;
 14. Angaben zur Laufzeit und gegebenenfalls zur Mindestlaufzeit des Vertrages;
 15. Angaben zur Beendigung des Vertrages, insbesondere zu den vertraglichen Kündigungsbedingungen einschließlich etwaiger Vertragsstrafen;
 16. die Mitgliedstaaten der Europäischen Union, deren Recht der Versicherer der Aufnahme von Beziehungen zum Versicherungsnehmer vor Abschluss des Versicherungsvertrages zugrunde legt;

17. das auf den Vertrag anwendbare Recht, eine Vertragsklausel über das auf den Vertrag anwendbare Recht oder über das zuständige Gericht;
 18. die Sprachen, in welchen die Vertragsbedingungen und die in dieser Vorschrift genannten Vorabinformationen mitgeteilt werden, sowie die Sprachen, in welchen sich der Versicherer verpflichtet, mit Zustimmung des Versicherungsnehmers die Kommunikation während der Laufzeit dieses Vertrages zu führen;
 19. einen möglichen Zugang des Versicherungsnehmers zu einem außergerichtlichen Beschwerde- und Rechtsbehelfsverfahren und gegebenenfalls die Voraussetzungen für diesen Zugang; dabei ist ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass die Möglichkeit für den Versicherungsnehmer, den Rechtsweg zu beschreiten, hiervon unberührt bleibt;
 20. Name und Anschrift der zuständigen Aufsichtsbehörde sowie die Möglichkeit einer Beschwerde bei dieser Aufsichtsbehörde.
- (2) Soweit die Mitteilung durch Übermittlung der Vertragsbestimmungen einschließlich der Allgemeinen Versicherungsbedingungen erfolgt, bedürfen die Informationen nach Absatz 1 Nr. 3, 13 und 15 einer hervorgehobenen und deutlich gestalteten Form.

§ 2

Informationspflichten bei der Lebensversicherung, der Berufsunfähigkeitsversicherung und der Unfallversicherung mit Prämienrückgewähr

- (1) Bei der Lebensversicherung hat der Versicherer dem Versicherungsnehmer gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 des Versicherungsvertragsgesetzes zusätzlich zu den in § 1 Abs. 1 genannten Informationen die folgenden Informationen zur Verfügung zu stellen:
1. Angaben zur Höhe der in die Prämie einkalkulierten Kosten; dabei sind die einkalkulierten Abschlusskosten als einheitlicher Gesamtbetrag und die übrigen einkalkulierten Kosten als Anteil der Jahresprämie unter Angabe der jeweiligen Laufzeit auszuweisen;
 2. Angaben zu möglichen sonstigen Kosten, insbesondere zu Kosten, die einmalig oder aus besonderem Anlass entstehen können;
 3. Angaben über die für die Überschussermittlung und Überschussbeteiligung geltenden Berechnungsgrundsätze und Maßstäbe;
 4. Angabe der in Betracht kommenden Rückkaufswerte;
 5. Angaben über den Mindestversicherungsbetrag für eine Umwandlung in eine prämienfreie oder eine prämienreduzierte Versicherung und über die Leistungen aus einer prämienfreien oder prämienreduzierten Versicherung;
 6. das Ausmaß, in dem die Leistungen nach den Nummern 4 und 5 garantiert sind;
 7. bei fondsgebundenen Versicherungen Angaben über die der Versicherung zugrunde liegenden Fonds und die Art der darin enthaltenen Vermögenswerte;
 8. allgemeine Angaben über die für diese Versicherungsart geltende Steuerregelung.
- (2) Die Angaben nach Absatz 1 Nr. 1, 2, 4 und 5 haben in Euro zu erfolgen. Bei Absatz 1 Nr. 6 gilt Satz 1 mit der Maßgabe, dass das Ausmaß der Garantie in Euro anzugeben ist.
- (3) Die vom Versicherer zu übermittelnde Modellrechnung im Sinne von § 154 Abs. 1 des Versicherungsvertragsgesetzes ist mit folgenden Zinssätzen darzustellen:
1. dem Höchstrechnungszinssatz, multipliziert mit 1,67,
 2. dem Zinssatz nach Nummer 1 zuzüglich eines Prozentpunktes und
 3. dem Zinssatz nach Nummer 1 abzüglich eines Prozentpunktes.
- (4) Auf die Berufsunfähigkeitsversicherung sind die Absätze 1 und 2 entsprechend anzuwenden. Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass der in den Versicherungsbedingungen verwendete Begriff der Berufsunfähigkeit nicht mit dem Begriff der Berufsunfähigkeit oder der Erwerbsminderung im sozial rechtlichen Sinne oder dem Begriff der Berufsunfähigkeit im Sinne der Versicherungsbedingungen in der Krankentagegeldversicherung übereinstimmt.
- (5) Auf die Unfallversicherung mit Prämienrückgewähr sind Absatz 1 Nr. 3 bis 8 und Absatz 2 entsprechend anzuwenden.

§ 3

Informationspflichten bei der Krankenversicherung

- (1) Bei der substitutiven Krankenversicherung (§ 12 Abs. 1 des Versicherungsaufsichtsgesetzes) hat der Versicherer dem Versicherungsnehmer gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 des Versicherungsvertragsgesetzes zusätzlich zu den in § 1 Abs. 1 genannten Informationen folgende Informationen zur Verfügung zu stellen:
1. Angaben zur Höhe der in die Prämie einkalkulierten Kosten; dabei sind die einkalkulierten Abschlusskosten als einheitlicher Gesamtbetrag und die übrigen einkalkulierten Kosten als Anteil der Jahresprämie unter Angabe der jeweiligen Laufzeit auszuweisen;
 2. Angaben zu möglichen sonstigen Kosten, insbesondere zu Kosten, die einmalig oder aus besonderem Anlass entstehen können;
 3. Angaben über die Auswirkungen steigender Krankheitskosten auf die zukünftige Beitragsentwicklung;
 4. Hinweise auf die Möglichkeiten zur Beitragsbegrenzung im Alter, insbesondere auf die Möglichkeiten eines Wechsels in den Standardtarif oder Basistarif oder in andere Tarife gemäß § 204 des Versicherungsvertragsgesetzes und der Vereinbarung von Leistungsausschlüssen, sowie auf die Möglichkeit einer Prämienminderung gemäß § 12 Abs. 1 c des Versicherungsaufsichtsgesetzes;
 5. einen Hinweis, dass ein Wechsel von der privaten in die gesetzliche Krankenversicherung in fortgeschrittenem Alter in der Regel ausgeschlossen ist;
 6. einen Hinweis, dass ein Wechsel innerhalb der privaten Krankenversicherung in fortgeschrittenem Alter mit höheren Beiträgen verbunden sein kann und gegebenenfalls auf einen Wechsel in den Standardtarif oder Basistarif beschränkt ist;
 7. eine Übersicht über die Beitragsentwicklung im Zeitraum der dem Angebot vorangehenden zehn Jahre; anzugeben ist, welcher monatliche Beitrag in den dem Angebot vorangehenden zehn Jahren jeweils zu entrichten gewesen wäre, wenn der Versicherungsvertrag zum damaligen Zeitpunkt von einer Person gleichen Geschlechts wie der Antragsteller mit Eintrittsalter von 35 Jahren abgeschlossen worden wäre; besteht der angebotene Tarif noch nicht seit zehn Jahren, so ist auf den Zeitpunkt der Einführung des Tarifs abzustellen, und es ist darauf hinzuweisen, dass die Aussagekraft der Übersicht wegen der kurzen Zeit, die seit der Einführung des Tarifs vergangen ist, begrenzt ist; ergänzend ist die Entwicklung eines vergleichbaren Tarifs, der bereits seit zehn Jahren besteht, darzustellen.
- (2) Die Angaben zu Absatz 1 Nr. 1, 2 und 7 haben in Euro zu erfolgen.

§ 4

Produktinformationsblatt

- (1) Ist der Versicherungsnehmer ein Verbraucher, so hat der Versicherer ihm ein Produktinformationsblatt zur Verfügung zu stellen, das diejenigen Informationen enthält, die für den Abschluss oder die Erfüllung des Versicherungsvertrages von besonderer Bedeutung sind.
- (2) Informationen im Sinne des Absatzes 1 sind:
1. Angaben zur Art des angebotenen Versicherungsvertrages;
 2. eine Beschreibung des durch den Vertrag versicherten Risikos und der ausgeschlossenen Risiken;
 3. Angaben zur Höhe der Prämie in Euro, zur Fälligkeit und zum Zeitraum, für den die Prämie zu entrichten ist, sowie zu den Folgen unterbliebener oder verspäteter Zahlung;
 4. Hinweise auf im Vertrag enthaltene Leistungsausschlüsse;
 5. Hinweise auf bei Vertragsschluss zu beachtende Obliegenheiten und die Rechtsfolgen ihrer Nichtbeachtung;
 6. Hinweise auf während der Laufzeit des Vertrages zu beachtende Obliegenheiten und die Rechtsfolgen ihrer Nichtbeachtung;
 7. Hinweise auf bei Eintritt des Versicherungsfalles zu beachtende Obliegenheiten und die Rechtsfolgen ihrer Nichtbeachtung;
 8. Angabe von Beginn und Ende des Versicherungsschutzes;
 9. Hinweise zu den Möglichkeiten einer Beendigung des Vertrages.
- (3) Bei der Lebensversicherung mit Überschussbeteiligung ist Absatz 2 Nr. 2 mit der Maßgabe anzuwenden, dass zusätzlich auf die vom Versicherer zu übermittelnde Modellrechnung gemäß § 154 Abs. 1 des Versicherungsvertragsgesetzes hinzuweisen ist.

- (4) Bei der Lebensversicherung, der Berufsunfähigkeitsversicherung und der Krankenversicherung ist Absatz 2 Nr. 3 mit der Maßgabe anzuwenden, dass die Abschluss- und Vertriebskosten (§ 2 Abs. 1 Nr. 1, § 3 Abs. 1 Nr. 1) sowie die sonstigen Kosten (§ 2 Abs. 1 Nr. 2, § 3 Abs. 1 Nr. 2) jeweils in Euro gesondert auszuweisen sind.
- (5) Das Produktinformationsblatt ist als solches zu bezeichnen und den anderen zu erteilenden Informationen voranzustellen. Die nach den Absätzen 1 und 2 mitzuteilenden Informationen müssen in übersichtlicher und verständlicher Form knapp dargestellt werden; der Versicherungsnehmer ist darauf hinzuweisen, dass die Informationen nicht abschließend sind. Die in Absatz 2 vorgegebene Reihenfolge ist einzuhalten. Soweit die Informationen den Inhalt der vertraglichen Vereinbarung betreffen, ist auf die jeweils maßgebliche Bestimmung des Vertrages oder der dem Vertrag zugrunde liegenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen hinzuweisen.

§ 5

Informationspflichten bei Telefongesprächen

- (1) Nimmt der Versicherer mit dem Versicherungsnehmer telefonischen Kontakt auf, muss er seine Identität und den geschäftlichen Zweck des Kontakts bereits zu Beginn eines jeden Gesprächs ausdrücklich offen legen.
- (2) Bei Telefongesprächen hat der Versicherer dem Versicherungsnehmer aus diesem Anlass nur die Informationen nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 3, 6 Buchstabe b, Nr. 7 bis 10 und 12 bis 14 mitzuteilen. Satz 1 gilt nur, wenn der Versicherer den Versicherungsnehmer darüber informiert hat, dass auf Wunsch weitere Informationen mitgeteilt werden können und welcher Art diese Informationen sind, und der Versicherungsnehmer ausdrücklich auf die Mitteilung der weiteren Informationen zu diesem Zeitpunkt verzichtet.
- (3) Die in §§ 1 bis 4 vorgesehenen Informationspflichten bleiben unberührt.

§ 6

Informationspflichten während der Laufzeit des Vertrages

- (1) Der Versicherer hat dem Versicherungsnehmer während der Laufzeit des Versicherungsvertrages folgende Informationen mitzuteilen:
1. jede Änderung der Identität oder der ladungsfähigen Anschrift des Versicherers und der etwaigen Niederlassung, über die der Vertrag abgeschlossen worden ist;
 2. Änderungen bei den Angaben nach § 1 Abs. 1 Nr. 6 Buchstabe b, Nr. 7 bis 9 und 14 sowie nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 bis 7, sofern sie sich aus Änderungen von Rechtsvorschriften ergeben;
 3. soweit nach dem Vertrag eine Überschussbeteiligung vorgesehen ist, alljährlich eine Information über den Stand der Überschussbeteiligung sowie Informationen darüber, inwieweit diese Überschussbeteiligung garantiert ist; dies gilt nicht für die Krankenversicherung.
- (2) Bei der substitutiven Krankenversicherung nach § 12 Abs. 1 des Versicherungsaufsichtsgesetzes hat der Versicherer bei jeder Prämienhöhung unter Beifügung des Textes der gesetzlichen Regelung auf die Möglichkeit des Tarifwechsels (Umstufung) gemäß § 204 des Versicherungsvertragsgesetzes hinzuweisen. Bei Versicherten, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, ist der Versicherungsnehmer auf Tarife, die einen gleichartigen Versicherungsschutz wie die bisher vereinbarten Tarife bieten und bei denen eine Umstufung zu einer Prämienreduzierung führen würde, hinzuweisen. Der Hinweis muss solche Tarife enthalten, die bei verständiger Würdigung der Interessen des Versicherungsnehmers für eine Umstufung besonders in Betracht kommen. Zu den in Satz 2 genannten Tarifen zählen jedenfalls diejenigen Tarife mit Ausnahme des Basistarifs, die jeweils im abgelaufenen Geschäftsjahr den höchsten Neuzugang, gemessen an der Zahl der versicherten Personen, zu verzeichnen hatten. Insgesamt dürfen nicht mehr als zehn Tarife genannt werden. Dabei ist jeweils anzugeben, welche Prämien für die versicherten Personen im Falle eines Wechsels in den jeweiligen Tarif zu zahlen wären. Darüber hinaus ist auf die Möglichkeit eines Wechsels in den Standardtarif oder Basistarif hinzuweisen. Dabei sind die Voraussetzungen des Wechsels in den Standardtarif oder Basistarif, die in diesem Falle zu entrichtende Prämie sowie die Möglichkeit einer Prämienminderung im Basistarif gemäß § 12 Abs. 1 c des Versicherungsaufsichtsgesetzes mitzuteilen. Auf Anfrage ist dem Versicherungsnehmer der Übertragungswert gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 5 des Versicherungsaufsichtsgesetzes anzugeben; ab dem 1. Januar 2013 ist der Übertragungswert jährlich mitzuteilen.

IV. ÄNDERUNG DES TIERSCHUTZGESETZES

Erstes Gesetz zur Änderung des Tierschutzgesetzes v. 18.12.2007, BGBl. I, S. 2001; Inkrafttreten im Wesentlichen am 01.01.2008.

Artikel 1

2. Absatz 6 wird wie folgt neu gefasst:

„(6) Personenbezogene Daten dürfen nur erhoben oder verwendet werden, soweit die Erhebung oder Verwendung zur Erfüllung von Aufgaben erforderlich ist, die der verantwortlichen Stelle nach diesem Gesetz oder nach einer auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnung obliegen. Das Bundesministerium wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die Einzelheiten der Datenerhebung und -verwendung zu regeln. Durch Rechtsverordnung kann auch die Einrichtung und Führung von Registern zugelassen werden, aus denen die zuständigen Behörden die für die Überwachung von Betrieben nach § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Buchstabe d mit wechselnden Standorten erforderlichen personenbezogenen Daten automatisiert abrufen können. In den Registern dürfen nur folgende personenbezogene Daten gespeichert werden:

1. Daten zur Identifizierung und Erreichbarkeit des Inhabers der Erlaubnis nach § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Buchstabe d und der für die Tätigkeit verantwortlichen Person nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2,
2. Daten zur Identifizierung und Erreichbarkeit des Betriebes nach § 16 Abs. 1 Nr. 4 in Verbindung mit § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Buchstabe d und des Inhabers des Betriebes,
3. der Inhalt der Erlaubnis nach § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Buchstabe d und etwaiger Nebenbestimmungen sowie die Anschrift der erteilenden Behörde,
4. Ergebnisse durchgeführter Kontrollen und Name der kontrollierenden Person,
5. auf Grund der Kontrolle erlassene vollziehbare Anordnungen und Maßnahmen des Verwaltungszwangs sowie die Angabe, ob und inwieweit diesen nachgekommen worden ist und
6. die unanfechtbare Ablehnung, die Rücknahme und der Widerruf eines Antrags auf Erteilung einer Erlaubnis nach § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Buchstabe d.

Im Übrigen bleiben das Bundesdatenschutzgesetz und die Datenschutzgesetze der Länder unberührt.“

B. Aus der neuen Rechtsprechung

ZIVILRECHT

I. BEFANGENHEITSANTRAG

Selbstentscheidung

(BVerfG NJW 07, 3771; Beschluss v. 20.07.2007 -1 BvR 2228/06)

1. Die vom BVerfG für das **Strafprozessrecht** entwickelten **Grundsätze für die Zulässigkeit einer Selbstentscheidung über ein Ablehnungsgesuch** (vgl. BVerfGE 5, 269 = NJW 05, 3410) sind für den **Zivilprozess entsprechend heranzuziehen**. Danach soll ein vereinfachtes Ablehnungsverfahren nur echte Formalentscheidungen ermöglichen oder offensichtlichen Missbrauch des Ablehnungsrechts verhindern, was eine enge Auslegung der Voraussetzungen gebietet.
2. Wird die **Besorgnis der Befangenheit** in einem Ablehnungsantrag **auf die Unsachlichkeit von Äußerungen** in einem Ankündigungsbeschluss gem. § 522 II ZPO **gestützt** (hier: Vorwurf des „überbreiten“ Vortrags und Überlegungen zu „rudimentären und ignoranten“ Ausführungen des Prozessbevollmächtigten), ist sachlich **kein Anknüpfungspunkt für die Annahme der manipu-**

Herausgeber: Juristischer Verlag Berger, RA W. Berger

Postfachadresse:
Postfach 230320
45071 Essen

Hausadresse:
Heinrich-Held-Straße 34
45133 Essen

Telefon (0201) 42888
(tags und nachts)
oder (0201) 425268

Info und Bestellg. (zum Nulltarif).
0800 / 1185612
Telefax (0201) 413150

Internet:
www.jurverlag-berger.de
briefkasten@jurverlag-berger.de

lativen Verhinderung des Verfahrens nach § 522 II ZPO gegeben, die eine Selbstentscheidung der abgelehnten Richter rechtfertigen könnte.

3. Bei der Prüfung, ob ein Ablehnungsgesuch als unzulässig verworfen werden kann, ist das Gericht in besonderem Maße verpflichtet, das Ablehnungsgesuch seinem Inhalt nach vollständig zu erfassen und ggf. wohlwollend auszulegen, da das Gericht anderenfalls leicht dem Vorwurf ausgesetzt sein kann, tatsächlich im Gewande der Zulässigkeitsprüfung in eine Begründetheitsprüfung einzutreten, und sich zu Unrecht zum Richter in eigener Sache zu machen. **Überschreitet das Gericht bei dieser Prüfung die ihm gezogenen Grenzen, so kann dies seinerseits die Besorgnis der Befangtheit begründen** (im Anschluss an BVerfGE 5, 269 [283] = NJW 05, 3410).
4. Auch unter Berücksichtigung der Vielfalt vertretbarer Rechtsauffassungen muss eine gewissenhafte und kundige Prozesspartei nicht damit rechnen, dass ein Senat am OLG über einen Befangtheitsantrag in einem Berufungsverfahren unter Verkennung von Art. 101 I 2 GG selbst entscheidet und gleichzeitig eine unanfechtbare Endentscheidung in der Sache trifft.

II.

NOTANWALT

Nachweispflicht der antragstellenden Partei

(VGH BW VBIBW 07, 475; Beschluss v. 29.08.2007 - 8 S 1892/07)

Ein Notanwalt kann nur dann nach § 78b ZPO beigeordnet werden, wenn die antragstellende Partei nachweist, dass sie keinen zu ihrer Vertretung bereiten Anwalt gefunden hat.

„Hierbei dürfen zwar die Anforderungen an diesen Nachweis nicht überspannt werden. So kann nicht verlangt werden, dass die Kl. im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, bei dem es keine Zulassung der Rechtsanwälte zu einem bestimmten Gericht gibt, alle an ihrem Wohnort oder am Sitz des Verwaltungsgerichtshofs tätigen Anwälte ersucht haben, sie in ihrer Angelegenheit zu vertreten. Erforderlich ist jedoch, dass sie zumindest eine gewisse Anzahl von Anwälten nachweisbar vergeblich um die Übernahme ihrer Vertretung gebeten haben (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 65. Aufl., § 78b Rn 4). Da Vertretungszwang im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nur vor dem Verwaltungsgerichtshof und dem Bundesverwaltungsgericht, nicht aber vor den Verwaltungsgerichten besteht, ist es ausreichend, aber auch erforderlich, dass die Kl. darlegen und auch nachweisen, dass gerade für das Verfahren, für das sie die Beordnung begehren, sich kein vertretungsbereiter Rechtsanwalt hat finden lassen (vgl. zu allem VGH BW NVwZ-RR 99, 280)“ (VGH BW aaO).

III.

RECHTSMITTELRÜCKNAHME

Wirksamkeit bei mehrfacher Rechtsmitteleinlegung

(BGH NJW 07, 3641; Beschluss v. 30.05.2007 - XII ZB 82/06)

1. **Legen** namens der unterlegenen Partei zwei **Prozessbevollmächtigte unabhängig voneinander Berufung ein und nimmt einer** von ihnen später „**die Berufung**“ ohne einschränkenden Zusatz zurück, so bewirkt dies den **Verlust des Rechtsmittels**.
2. In der **Bestellung eines neuen Prozessbevollmächtigten** kann der **Widerruf der Bestellung eines früheren Bevollmächtigten** nur dann gesehen werden, wenn darin zum Ausdruck kommt, dass der neue Bevollmächtigte an Stelle des früheren bestellt werden soll (vgl. auch BGH NJW 80, 2309). Das ist nicht schon dann der Fall, wenn ein Prozessbevollmächtigter Berufung einlegt und im Rubrum der Berufungsschrift ausschließlich sich selbst als Prozessbevollmächtigten bezeichnet, der erstinstanzlich tätige Prozessbevollmächtigte zu diesem Zeitpunkt aber noch nicht seinerseits Berufung eingelegt hatte (Abgrenzung zu BSG NJW 90, 600).

3. Auch wenn ein Prozessbevollmächtigter die Berufung ohne oder entgegen einer Weisung des Mandanten zurückgenommen hat, kann für eine erneute, aber verspätet eingelegte Berufung Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht gewährt werden (Anschluss an BGH NJW-RR 98, 1446).

IV.

GERICHTLICH BESTELLTER SACHVERSTÄNDIGER

Ablehnung wegen Befangenheit wegen versuchter Streitschlichtung

(OLG Celle OLGR 07, 660; Beschluss v. 15.05.2007 - 13 W 46/07)

Ein **gerichtlich bestellter Sachverständiger** kann wegen der **Besorgnis der Befangenheit** abgelehnt werden, **wenn er versucht hat, die Prozessparteien zu einem Vergleichsabschluss zu bewegen**.

„Das selbstständige Beweisverfahren dient dem Zweck, Mängel frühzeitig festzustellen und dadurch ein Hauptsacheverfahren vorzubereiten. Wählt eine Partei ein solches Verfahren, hat sie auch Anspruch darauf, dass der vom Gericht zu diesem Zweck beauftragte Sachverständige die in diesem Verfahren erforderliche Tätigkeit entfaltet. **Wenn dagegen der gerichtlich bestellte Sachverständige, wie vorliegend geschehen, nachdrücklich auf die antragstellende Partei dahingehend einzuwirken versucht, nicht die von ihr gewählte Verfahrensweise der Mängelfeststellung zu verfolgen, sondern vielmehr die Mängelbeseitigung durch die Streitverkündeten zuzulassen, zeigt er damit, dass er nicht mehr als objektiver, unparteiischer Sachwalter tätig zu werden gedenkt, sondern vielmehr eigene Vorstellungen durchzusetzen versucht.** Letztlich hat der Sachverständige mit seinem Verhalten die Ast. in eine Situation versetzt, in der sie sich bemüßigt fühlen musste, diesen davon zu überzeugen und zu bewegen, seiner ihm vom Gericht zugewiesenen Aufgabe nachzukommen. Dass dies für eine antragstellende Partei in seinem selbstständigen Beweisverfahren eine unzumutbare Situation darstellt, bedarf keiner weiteren Erläuterung“ (OLG Celle aaO).

V.

PARTEIVERNEHMUNG

Vier-Augen-Gespräch

(BAG MDR 07, 1214; Beschluss v. 22.05.2007 - 3 AZN 1155/06)

Hat ein **Gespräch nur zwischen den Prozessparteien** stattgefunden („Vier-Augen-Gespräch“), so kann die für den Inhalt des Gesprächs **beweisbelastete Partei Beweis antreten, indem sie ihre eigene Anhörung bzw. Vernehmung beantragt**.

„Die Beteiligten einer bürgerlichen Rechtsstreitigkeit müssen die Möglichkeit haben, sich im Prozess mit tatsächlichen und rechtlichen Argumenten zu behaupten. Auch gehört es zu den für einen **fairen Prozess** und einen **wirkungsvollen Rechtsschutz** in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten unerlässlichen Verfahrensregeln, dass das Gericht über die Richtigkeit bestrittener Tatsachenbehauptungen nicht ohne hinreichende Prüfung entscheidet. Ohne eine solche Prüfung fehlt es an einer dem **Rechtsstaatsprinzip** genügenden Entscheidungsgrundlage. Um sie zu gewährleisten, bedarf es eines **Mindestmaßes an rechtllichem Gehör** (vgl. BVerfG NJW 01, 2531).

Die **aus der Verfassung folgende Pflicht zur Prüfung** verbietet es, einer Partei, die ihre Behauptung über den Inhalt eines Gesprächs allein durch ihre eigene Vernehmung führen kann, dieses Beweismittel zu verwehren. Damit würde die Partei in ihrer **Beweisnot** belassen. Bei einer derartigen Fallgestaltung ist es geboten, die Partei entweder selber im Wege der Parteivernehmung nach § 448 ZPO, soweit dessen Voraussetzungen vorliegen, oder im Wege der Parteienanhörung nach §141 ZPO persönlich zu hören. Ein **Beweisantrag auf Heranziehung der Partei als Beweismittel** ist dann nicht unzulässig. Dies ist für die Fallgestaltung, dass in einem Zivilprozess eine Seite auf einen ihr nahestehenden Zeugen zurückgreifen kann, während die andere Seite an einem „Vier-Augen-Gespräch“ lediglich allein beteiligt war, in der Rspr. anerkannt (BVerfG aaO; BAGE 100, 52; LAG Sachen MDR 00, 724 = NZA-RR 00, 497). Für diese Konstellation ist auch anerkannt, dass bei einer anderen Handhabung ein Verstoß gegen Art. 6 I EGMR vorliegt (EGMR NJW 95 1413).

Die Grundsätze sind darüber hinaus auch auf eine Fallgestaltung zu übertragen, dass ein Gespräch allein zwischen den Parteien stattgefunden hat und deshalb kein Zeuge, auch kein „gegnerischer“ Zeuge, zugegen ist. Auch in diesem Fall stünde die Partei vor einer **nicht behebbaren Beweisnot**, würde ihr nicht Gelegenheit gegeben, den notwendigen Beweis

Herausgeber: Juristischer Verlag Berger, RA W. Berger

Postfachadresse:
Postfach 230320
45071 Essen

Hausadresse:
Heinrich-Held-Straße 34
45133 Essen

Telefon (0201) 42888
(tags und nachts)
oder (0201) 425268

Info und Bestellg. (zum Nulltarif):
0800 / 1185612
Telefax (0201) 413150

Internet
www.jurverlag-berger.de
briefkasten@jurverlag-berger.de

überhaupt zuführen (vgl. BAG AP GrO kath. Kirche Art. 4 Nr. 1 = EzA BGB § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 45; im Ergebnis wie hier Zwanziger DB 97, 776 [778]);" (BAG aaO).

VI.

PRODUZENTENHAFTUNG

umfasst nicht Rückruf und kostenlosen Austausch

(OLG Hamm BB 07, 2367; Urteil v. 16.05.2007 - 8 U 4/06;
LG Frankfurt a.M. BB 07, 2368; Urteil v. 01.08.2006 - 2 - 19 O 429/04)

Die **deliktische Produzentenhaftung** des Herstellers **umfasst nicht** grds. **auch den Rückruf und den kostenlosen Austausch** des fehlerhaften Produkts.

„Nach teilweise vertretener Meinung (vgl. insbesondere Foerste, Produkthaftungshandbuch, 2. Aufl., § 32 Rn 2f m.w.N.; derselbe in DB 99, 3299f.; zum Streitstand MüKo-BGB/Wagner, 4. Aufl., § 823 BGB, Rn 603 ff. m.w.N.) besteht ein Gefahrenbeseitigungsanspruch nur, wenn die aus dem Produktmangel resultierende Gefahr für die Rechtsgüter des Produktbenutzers droht, ohne dass er sich durch zumutbare Ausweichalternativen davor schützen kann, etwa indem er den Gebrauch der Sache einstellt. Hier ist allerdings die erfolgte Warnung ausreichend (wird ausgeführt)“ (OLG Hamm aaO).

„Der Hersteller wird i.d.R. seinen **Geschäftsteuerungspflichten** bereits mit der Herausgabe von Warnungen vor den Produktgefahren oder durch eine Stilllegungsaufforderung ausreichend gerecht, da das **Deliktsrecht dem Schutz des Integritäts- und nicht des Äquivalenzinteresses dient** (vgl. Brüggemeiner, ZHR Bd. 152 (1988), 511, 523 ff.; Foerste, Produkthaftungshandbuch, 2. Aufl., § 24, Rn 262 ff.). Dies insbesondere aufgrund der Tatsache, dass bei Anerkennung weitergehender Rückruf- und Reparaturpflichten die Wertungen des Gewährleistungsrechts beiseite geschoben werden würden (vgl. Kullmann in Kullmann/Pfister, Produzentenhaftung, Kz. 1520, Bl. 61 ff.; Steffen in RGRK, 12. Aufl., § 823, Rn 277, 282; Sach BB 85, 813, 817; Diedrichsen DAR 76, 312 [316]; Schwenger JZ 87, 1059 (1064); Michaelski BB 98, 961, 965; Hager in Staudinger, Kommentar zum BGB, 13. Aufl., § 823, Rn F 25f.). Dem **Schutz des Äquivalenzinteresses** dienen die vertraglichen Gewährleistungsvorschriften, nicht das Deliktsrecht“ (LG Frankfurt a.M. aaO).

VII.

VERBRAUCHSGÜTERKAUF

Beweislastumkehr

(BGH JZ 08, 50; Urteil v. 18.07.2007 - VIII ZR 259/06)

Zeigt sich bei einem gebrauchten Kraftfahrzeug, das ein Verbraucher von einem Unternehmer gekauft hat, **innerhalb von sechs Monaten nach der Übergabe** an den Käufer ein **Mangel** (hier: defekte Zylinderkopfdichtung, gerissene Ventilstege) und können die dafür als ursächlich in Frage kommenden Umstände (Überhitzung des Motors infolge zu geringen Kühlmittelstands oder Überbeanspruchung) auf einen Fahr- oder Bedienungsfehler des Käufers zurückzuführen, ebenso gut aber auch bereits vor der Übergabe des Fahrzeugs an den Käufer eingetreten sein, so **begründet § 476 BGB die Vermutung, dass der Mangel bereits bei Gefahrübergang vorhanden war.**

VIII.

HANDSCHENKUNG

Eigentumsübergang durch bloße Einigung

(BGH MDR 07, 1297; Urteil v. 19.06.2007 - X ZR 5/07)

Fall: Der Kl. ist der Sohn des verstorbenen früheren Bekl., dessen Alleinerbin die jetzige Bekl. ist, die das Verfahren aufgenommen hat. Der frühere Bekl. erwarb einen Pkw, wobei er den Kaufpreis über einen Kredit finanzierte. Den Pkw überließ er aufgrund einer Nutzungsvereinbarung dem Kl., der die laufenden Kosten zu tragen hatte, dem aber die Veräußerung nicht gestattet war. Der Kl. ließ das Fahrzeug verabredungsgemäß auf seinen Namen zu. Nach Tilgung des Kredits übersandte das finanzierende Kreditinstitut den Fahrzeugbrief an den früheren Bekl. Der Kl. behauptet, ihm sei der Pkw geschenkt worden.

Bei einer **Handschenkung** bedarf der **Eigentumsübergang durch Einigung** über die Einigung hinaus **keiner weiteren Momente**.

„Unstreitig war zum Zeitpunkt der behaupteten Erklärung des früheren Bekl. das finanzierende Kreditinstitut noch Vorbehalts Eigentümer des Fahrzeugs; dem früheren Bekl. stand lediglich ein **Eigentumsanwartschaftsrecht** zu. Dieses konnte der frühere Bekl. jedoch **nach** den Regeln der §§ 929 ff. BGB auf den Kl. übertragen und somit auch durch bloße Einigung nach § 929 S. 2 BGB, nachdem sich das Fahrzeug bereits im Alleinbesitz des Kl. befand (vgl. MüKo-BGB/Quack, 4. Aufl. 2004, Rn 156 zu § 929; Schilken, AnwKomm/BGB, 2004, § 929 Rn 64).

Die **Einigung** hatte sich lediglich auf den **Eigentumsübergang des Fahrzeugs an den Kl. zu beziehen und bedurfte infolge des sachenrechtlichen Typenzwangs auch keiner weiteren Momente** (vgl. MüKo-BGB/Quack, § 929, Rn 71, 73). Im Fall einer Einigung nach § 929 S. 2 BGB war die Schenkung zugleich (als „Handschenkung“) i.S. des § 516 I BGB bewirkt (vgl. BGH MDR 60, 1004)“ (BGH aaO).

IX. KÜNDIGUNG DES MIETVERTRAGES

wegen **Gesundheitsgefährdung durch Schimmelpilz**

(BGH NJW 07, 2177; Urteil v. 18.04.2007 - VIII ZR 182/06)

Die **außerordentliche fristlose Kündigung eines (Wohnraum-)Mietverhältnisses** wegen erheblicher Gesundheitsgefährdung nach §§ 543 I, 569 I BGB (hier: wegen Schimmelpilzes) ist grds. **erst dann zulässig, wenn** der Mieter dem Vermieter zuvor gem. § 543 III 1 BGB eine **angemessene Abhilfefrist gesetzt oder eine Abmahnung** erteilt hat.

„Mit Rücksicht auf den eindeutigen Wortlaut und die klare Systematik des Gesetzes kommt es nicht darauf an, ob der Gesetzgeber, der mit der Neuregelung des § 569 BGB keine inhaltliche Änderung gegenüber dem bisherigen Recht beabsichtigte (BT-Dr 14/4553, S. 64 = NZM 00, 415 [447]), die Vorstellung hatte, es bedürfe bei einer Kündigung wegen Gesundheitsgefährdung auch nach der Neuregelung keiner Fristsetzung oder Abmahnung; denn diese Überlegung hat im Gesetz keinen Niederschlag gefunden.

Auch der Zweck der Regelung, dem Mieter bei einer Gesundheitsgefährdung die Kündigung zu erleichtern, wird durch das grundsätzliche Erfordernis einer Fristsetzung oder Abmahnung nicht in Frage gestellt; in den Fällen der Gesundheitsgefährdung wird eine Fristsetzung oder Abmahnung zudem oftmals nach § 543 III 2 BGB entbehrlich sein“ (BGH aaO).

X. MAHNSCHREIBEN AN VERSICHERUNGSNEHMER

Zugangsnachweis

(OLG Hamm OLGR 07, 618; Urteil v. 11.05.2007 - 20 U 272/06)

Der **Versicherer trägt die volle Beweislast dafür, dass** eine qualifizierte **Mahnung** gem. § 39 I VVG dem Versicherungsnehmer **zugegangen ist. Beweiserleichterungen** oder Erfahrungssätze, z.B. zu den Postlaufzeiten, **zugunsten des Versicherers gibt es nicht.**

„Der Beweis für den Zugang der qualifizierten Mahnung nach § 39 I VVG und für den Zeitpunkt des Zugangs obliegt dem Versicherer. Die Absendung beweist weder den Zugang noch den Zeitpunkt. Es bestehen keine Erfahrungssätze, dass und innerhalb einer bestimmten Zeit Postsendungen den Empfänger erreichen.

Der **Versicherer ist insoweit auch nicht schutzwürdig**: Er kann z.B. durch Einschreiben mit Rückschein ohne Probleme den Zugang beweisen. Der Versicherungsnehmer kann sich damit begnügen, den Zugang zu bestreiten, auch damit, er könne sich nicht daran erinnern, wann die Mahnung zugegangen ist. Allerdings können aus dem Verhalten des Versicherungsnehmers nach Eintritt des Versicherungsfalles bzw. nach Ablehnung durch den Versicherer Indizwirkungen für den Zugang und evtl. für den Zeitpunkt des Zugangs hergeleitet werden (vgl. zum Ganzen, Prölss/Martin, VVG, 27. Aufl., § 39 VVG, Rn 14 ff.). Nach OLG Köln VersR 99, 1357 kann der Beweis für den Zugang einer qualifizierten Mahnung auch durch Indizien geführt werden, die einen für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewissheit vermitteln. Wie auch sonst im Rahmen des § 286 ZPO reicht es aus, wenn eine derart hohe Wahrscheinlichkeit für den Zugang einer den inhaltlichen Anforderungen des § 39 VVG entsprechenden Mahnung besteht, das Zweifeln Schweigen geboten ist, ohne sie völlig auszuschließen“ (OLG Hamm aaO).

Herausgeber: Juristischer Verlag Berger, RA W. Berger

Postfachadresse:
Postfach 230320
45071 Essen

Hausadresse:
Heinrich-Heid-Straße 34
45133 Essen

Telefon (0201) 42888
(tags und nachts)
oder (0201) 425268

Info und Bestellg. (zum Nulltarif):
0800 / 1185612
Telefax (0201) 413150

Internet:
www.jurverlag-berger.de
briefkasten@jurverlag-berger.de

STRAFRECHT

XI. FERNSEHAUFNAHMEN VON HAUPT- VERHANDLUNGEN IN STRAFSACHEN

Zulässigkeit

(BVerfG NJW-RR 07, 1416; Beschluss v. 07.06.2007 - 1 BvR 1438/07)

Fernsehaufnahmen von Hauptverhandlungen in Strafsachen, die Anlass zu einer umfangreichen öffentlichen Diskussion gegeben haben, sind **grds. zulässig**. Dabei sind **auch Aufnahmen von den Mitgliedern des Spruchkörpers und der Schöffen** im Sitzungssaal zulässig.

„Auf Belange der Sicherheit der Mitglieder des Spruchkörpers ist die von dem Vorsitzenden angekündigte Handhabung seiner Befugnisse zur Gestaltung des äußeren Verfahrensablaufs nicht gestützt. Ein Interesse der Richter und Schöffen, außerhalb konkreter Anhaltspunkte für eine Gefährdung ihrer Sicherheit in ihrer Person nur durch die in der Sitzung Anwesenden wahrgenommen zu werden, ist angesichts der Bedeutung des Grundsatzes der Öffentlichkeit für ein rechtsstaatliches Strafverfahren regelmäßig nicht anzuerkennen (vgl. BVerfG NJW-RR 07, 986 = DVBl 07, 496f.; BVerfG NJW 00, 2890 [2891]).

Die angekündigte Gestaltung des Verfahrensablaufs ist ferner auch nicht darauf gestützt, dass mit konkreten Störungen oder Beeinträchtigungen des Verfahrensgangs zu rechnen sei, falls der Einzug des Spruchkörpers in den Sitzungssaal bereits vor dem Beginn der Verhandlung gem. § 169 S. 2 GVG erfolgte“ (BVerfG aaO).

XII. DNA-IDENTITÄTSFESTSTELLUNG

Besitz kinderpornografischer Schriften

(LG Traunstein StV 07, 521; Beschluss v. 12.03.2007 - 1 Qs 27/07)

Bei einer **Verurteilung wegen Besitzes kinderpornografischer Schriften** kann die Speicherung von DNA-Mustern nicht zur Aufklärung künftiger gleichgelagerter Taten beitragen, wenn der Verurteilung der Besitz in Form der Speicherung auf einem PC oder einem sonstigen Medium zugrunde lag. **In diesem Falle ist die Anordnung einer DNA-Identitätsfeststellung nach § 81g StPO unzulässig.**

„Zwar dürfen zum Zwecke der Identitätsfeststellung in künftigen Strafverfahren Betroffenen, die einer Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung (§§ 174 bis 184f StGB) verdächtig sind, Körperzellen entnommen und zur Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters sowie des Geschlechtes molekulargenetisch untersucht werden, wenn wegen der Art und Ausführung der Tat, der Persönlichkeit der Besch. oder sonstiger Erkenntnisse Grund zu der Annahme besteht, dass gegen sie künftig Strafverfahren wegen Straftaten von erheblicher Bedeutung oder Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung zu führen sind.

Der Bf. ist „nur“ wegen Besitzes kinderpornografischer Schriften i.S. des § 184 V 2 StGB verurteilt worden und hat somit die ihm zur Last gelegte Straftat durch Speicherung auf einem PC oder einem sonstigen Medium begangen, wobei er keine DNA-Spuren abgesondert hat. Folglich kann auch die Speicherung von DNA-Mustern nicht zur Aufklärung künftiger gleichgelagerter Taten beitragen.

Zwar ist auch anerkannt, dass Anordnungen gem. §§ 81f, 81g und 162 I StPO dann erfolgen können, wenn sich aus der Persönlichkeit des Täters bzw. dem Tatnachverhalten ergibt, dass sich die Anlasstat i.S. der Fortschreibung typischerweise zu einer der Straftaten von erheblicher Bedeutung, welche katalogweise im DNA-Identitätsfeststellungsgesetz aufgelistet sind oder zu einer Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung ausweitet, welche auch mit der Einwirkung auf eine dritte Person einhergeht, so dass bei Speicherung des DNA-Musters die Aufklärung künftiger Straftaten ermöglicht wird.

Derartige Anhaltspunkte ergeben sich jedoch im konkret zu entscheidenden Fall nicht (wird ausgeführt)“ (LG Traunstein aaO).

Herausgeber: Juristischer Verlag Berger, RA W. Berger

Postfachadresse:
Postfach 230320
45071 Essen

Hausadresse:
Hemrich-Held-Straße 34
45133 Essen

Telefon (0201) 42888
(tags und nachts)
oder (0201) 425268

Info und Bestellg. (zum Nulltarif):
0800 / 1185612
Telefax (0201) 413150

Internet:
www.jurverlag-berger.de
briefkasten@jurverlag-berger.de

XIII.

URTEILSBERICHTIGUNG

fehlende Feststellungen über persönliche Verhältnisse des Angekl.

(BGH NStZ-RR 07, 236; Beschluss v. 24.04.2007 - 4 StR 558/06)

Enthält ein Urteil **keine Feststellungen** über die **persönlichen Verhältnisse des Angekl.**, so liegt hierin ein **sachlich-rechtlicher Mangel**. Eine nachträgliche Ergänzung des Urteils im Wege der **Berichtigung nach § 267 StPO** ist daher **i.d.R. ausgeschlossen**.

„Für die Strafzumessung und deren rechtliche Überprüfung ist jedenfalls im Hinblick auf die verhängte, nicht unerhebliche Einzelfreiheitsstrafe die Kenntnis von Werdegang und Lebensverhältnissen des Angekl. unentbehrlich.

Zwar hat das LG im Wege eines Berichtigungsbeschlusses die Urteilsgründe ergänzt und Ausführungen zu den persönlichen Verhältnissen des Angekl. gemacht. Eine **Urteilsberichtigung** ist allerdings **nur dann zulässig, wenn ein offensichtliches Versehen vorliegt**, das sich zwanglos aus klar zutage tretenden Tatsachen ergibt, wenn die Urteilsgründe also offensichtliche Schreibfehler oder ähnliche äußere, für alle Beteiligten offenkundige und aus sich heraus erkennbare Unstimmigkeiten enthalten. Eine **Berichtigung** ist hingegen **unzulässig, wenn auch nur der Verdacht einer nachträglichen (sachlichen) Änderung** und damit einer **Verfälschung des Urteils** entstehen kann (vgl. BGHR StPO § 267 Berichtigung 1).

So liegt es hier: Durch das „Nachschieben“ der Feststellungen zur Person des Angekl. sollte ein dem Urteil anhaftender Rechtsfehler beseitigt werden. Dass dieser auf einer Nachlässigkeit der erkennenden Richter bei Durchsicht der Urteilsurkunde vor deren Unterzeichnung beruht, vermag an diesem Umstand nichts zu ändern“ (BGH aaO).

XIV. NACHTRÄGLICHE SICHERUNGSVERWAHRUNG

Berücksichtigung neuer Tatsachen

(BGH NStZ-RR 07, 370; Beschluss v. 28.08.2007 5 StR 267/07)

1. Neue **Tatsachen i.S. des § 66b StGB** können auch **innere Tatsachen** wie Umstände und Veränderungen in der Persönlichkeit oder der Motivation des Verurteilten sein, ebenso wie Drohungen des Verurteilten, nach der Entlassung weitere Straftaten zu begehen.
2. Die Frage der Ernstlichkeit solcher Drohungen muss der Tatrichter umfassend erörtern. Dies gilt insbesondere dann, wenn sie das einzige Beweismittel für eine neue Art und Dimension der Gefährlichkeit des Verurteilten darstellen, die bei der früheren Entscheidung nicht erkennbar war.
3. Es geprüft werden, inwieweit die Äußerung ihre Ursache nur in der Vollzugssituation hatte. Ferner muss sich der Tatrichter zur Bewertung der Ernsthaftigkeit der Drohung mit der Persönlichkeit des Verurteilten, seinem Lebensweg bis zu den Anlasstaten, deren Ausführung und seinem Vollzugsverhalten auseinander setzen.

XV. VERABREDUNG EINES VERBRECHENS

erforderliche Konkretisierung

(BGH NStZ-RR 07, 697; Urteil v. 28.06.2007 - 3 StR 140/07)

Die **Verabredung eines Verbrechens i.S. des § 30 StGB** setzt nur voraus, dass die **in Aussicht genommene Tat in ihren wesentlichen Grundzügen konkretisiert** ist. **Nicht erforderlich ist, dass Zeit, Ort und Modalitäten** der geplanten Ausführung im Einzelnen **feststehen**.

„Insoweit gilt nichts anderes als für die Absprache eines Tatplans von Mittätern nach § 25 StGB oder die Bestimmtheit der zu begehenden Tat bei der Anstiftung nach § 26 StGB (LK-Roxin 11. Aufl., § 30 Rn 66; SK-StGB/Hoyer, § 30 Rn 54; für den Anstiftervorsatz BGHSI 34, 63 [66]; BGH NStZ 96, 434). Eine strafbare Verabredung ist also nicht dadurch ausge-

Herausgeber: Juristischer Verlag Berger, RA W. Berger

Postfachadresse:
Postfach 230320
45071 Essen

Hausadresse:
Heinrich-Held-Straße 34
45133 Essen

Telefon (0201) 42888
(tags und nachts)
oder (0201) 425268

Info und Bestellg. (zum Nulltarif):
0800 / 1185612
Telefax (0201) 413150

Internet:
www.jurverlag-berger.de
briefkasten@jurverlag-berger.de

schlossen, dass Zeit, Ort und Modalitäten der geplanten Ausführung im Einzelnen noch offen bleiben (BGH MDR 60, 595; RGSt 69, 164).

Auch aus der vom LG zum Beleg für seine engere Auffassung herangezogenen Passage bei Tröndle/Fischer (54. Aufl., § 30 Rn 12), wonach die Verabredung nach Ort, Zeit und Inhalt hinreichend konkretisiert sein müsse, folgt nichts anderes: Denn „diese bezieht sich auf die Entscheidung BGHR StV 94, 528, bei der die Annahme des Tatgerichts, der Angekl. habe sich an der geplanten Tötung als Mittäter beteiligen wollen, als unzureichend belegt beanstandet worden ist, weil die Absprache „nach Ort und Zeit, insbesondere aber hinsichtlich ihres Inhalts - jedenfalls was die vorgesehenen Tatbeiträge jedes einzelnen Beteiligten betrifft - so wenig konkretisiert war, dass die Annahme, die Angekl. hätten als Mittäter (und damit nicht nur als Gehilfen) in der Tat mitwirken wollen, keine ausreichende Grundlage hatte“ (BGH aaO).

XVI.

TITELMISSBRAUCH

Unterschrift über vorgefertigte Unterschriftsleiste

(OLG Karlsruhe NStZ-RR 07, 372; Beschluss v. 18.07.2007 - 2 Ss 294/06)

Wegen **Titelmissbrauchs nach § 132a StGB** macht sich **nicht strafbar**, wer ein Dokument **auf einer vorgefertigten Unterschriftsleiste nur mit seinem Namen unterzeichnet**, unter der sein Name mit einer **von anderen hinzugefügten unzutreffenden Berufsbezeichnung oder einem unzutreffenden Titel** steht.

- Ein Führen von Titeln und Bezeichnungen i.S. des § 132a I Nr. 1-3 StGB erfordert eine sich gegenüber der Umwelt äußernde **aktive** (vgl. v. Bubnoff, in: LK-StGB, 13. Aufl., § 132a Rn 21, 22; Rudolphi, in: SK-StGB § 132a Rn 12; MüKo-StGB/Hohmann, § 132a Rn 12) **Inanspruchnahme des Titels** für sich im sozialen Leben in einer Weise, durch welche die Interessen der Allgemeinheit tangiert werden (vgl. BGHSt 31, 61 ff. = NJW 82, 2009). Ein bloßes Dulden der Anrede durch Dritte genügt dabei nicht (RGSt 33, 305 ff.), es sei denn, es wäre planmäßig darauf angelegt, in der Umgebung den Anschein der Berechtigung zum Führen der Bezeichnung zu erwecken (v. Bubnoff, § 132a Rn 21 f).

Das RG hatte in diesem Zusammenhang den Tatbestand des „Annehmens“ eines Titels - damals § 360 Nr. 8 StGB - dann nicht für erfüllt angesehen, wenn sich jemand widerspruchslos mit dem Titel anreden lässt, sondern eine „Thätigkeit“ des Angekl. verlangt, die zum Gegenstand hat, „dass er anderen den Glauben beibringt der Titel komme ihm zu.

- Durch die **widerspruchslose Hinnahme** der jeweils durch Dritte verwendeten **Bezeichnung** im Vernehmungsprotokoll, der Anwesenheitsliste und der Vollmachtsurkunde sind im Rahmen des § 132a StGB **schützenswerte Interessen der Allgemeinheit** (vgl. BGHSt 31, 61 = NJW 82, 2009) **nicht** in strafrechtlich erheblicher Art und Weise **tangiert**.

„§ 132a StGB schützt als Gefährdungsdelikt im Vorfeld von Täuschungsdelikten nämlich nicht die Inhaber der Titel und Amtsbezeichnungen wegen ihrer herausgehobenen Stellung, sondern die Allgemeinheit davor, dass einzelne von ihnen im Vertrauen darauf, dass eine bestimmte Person eine bestimmte Stellung hat, Handlungen vornehmen könnten, die für sie oder andere schädlich sein können (BGHSt 31, 61 = NJW 82, 2009 unter Bezugnahme auf BT-Dr. 7/1261, S. 12; BayOblG NJW 79, 2359; OLG Oldenburg NJW 84, 2231 ff.; OLG Dresden NJW 00, 142 ff.; OLG Saarbrücken NStZ 92, 236 f.). Eine Rechtsgutsgefährdung in diesem Sinne ist in den vorliegenden Fällen der bloßen Hinnahme der Bezeichnung als Prof. durch Dritte offensichtlich ausgeschlossen (wird ausgeführt)“ (OLG Karlsruhe aaO).

XVII.

EXHIBITIONISTISCHE HANDLUNGEN

subjektiver Tatbestand

(BGH NStZ-RR 07, 374; Beschluss v. 08.08.2007 - 2 StR 235/07)

Die **exhibitionistische Handlung i.S. des § 183 I StGB** ist **nicht nur ein äußerer Vorgang, sondern eine Handlung mit sexueller Motivation**. Diese muss daher festgestellt werden.

Herausgeber: Juristischer Verlag Berger, RA W. Berger

Postfachadresse
Postfach 230320
45071 Essen

Hausadresse:
Heinrich-Held-Straße 34
45133 Essen

Telefon (0201) 42888
(tags und nachts)
oder (0201) 425268

Info und Bestellg. (zum Nulltarif):
0800 / 1185612
Telefax (0201) 413150

Internet:
www.jurverlag-berger.de
briefkasten@jurverlag-berger.de

„Eine exhibitionistische Handlung i.S. von § 183 I StGB ist nicht allein ein äußerer Vorgang, sondern eine Handlung mit sexueller Motivation (vgl. Tröndle/Fischer, § 183 Rn 5). Die Motivation des Täters kann daher nicht offen bleiben; wenn sie nicht sicher festgestellt werden konnte, ist der Zweifelsatz anzuwenden“ (BGH aaO).

XVIII.

BANKROTT

echtes Unterlassungsdelikt

(KG NJW 07, 3449; Beschluss v. 18.07.2007 - (4) 1 Ss 261/06 (147/07))

§ 283 I Nr. 7b StGB ist ein echtes Unterlassungsdelikt. Ist der Täter aus fachlichen oder finanziellen Gründen zur Bilanzerstellung nicht in der Lage, so kommt eine Strafbarkeit nicht in Betracht.

„Denn die rechtliche oder tatsächliche Unmöglichkeit des rechtzeitigen Handelns lässt bei Unterlassungsdelikten die Tatbestandsmäßigkeit entfallen (vgl. KG wistra 02, 313 m.w.N.)“ (KG aaO).

XIX.

VORTEILSNAHME

Einwerben von Wahlkampfspenden durch Amtsträger

(BGH NStZ 08, 33; Urteil v. 28.08.2007 - 3 StR 212/07)

Die **Entgegennahme von Wahlkampfspenden** ist nicht erst dann eine **Vorteilsannahme**, wenn die Spenden im Hinblick auf eine konkrete Amtshandlung erfolgen. Die Grenze zur Strafbarkeit ist vielmehr schon dann überschritten, wenn Spender und Amtsträger davon ausgehen, dass der Amtsträger im Laufe der **künftigen Amtszeit** mit Entscheidungen zu einem **Vorhaben des Spenders** befasst sein wird und der unbeteiligte Betrachter den Eindruck gewinnt, dass dieser mit der Spende Einfluss auf anfallende Entscheidungen nehmen will.

VERWALTUNGSRECHT

XX. BESCHWERDERECHT DER LEBENSGEFÄHRTIN

in Betreuungsangelegenheiten

(OLG Karlsruhe OLGR 07, 986; Beschluss v. 04.09.2007 - 19 Wx 35/07)

Der Lebensgefährtin eines Betroffenen steht kein eigenes Beschwerderecht zu. Verfassungsmäßige Bedenken dagegen bestehen nicht.

XXI.

WOHNGEBÄUDE

gemischt genutztes Gebäude

(BayVGH BayVBI 07, 627; Urteil v. 13.04.2006 - 1 N 04.3519)

Ein **Wohnungsgebäude** i.S. des **§ 9 I Nr. 6 BauGB** ist auch ein **gemischt genutztes Gebäude**, wenn die **Wohnnutzung** im Verhältnis zu den anderen Nutzungen **nicht nur von untergeordneter Bedeutung** ist.

„Nach der Begründung zum damaligen Regierungsentwurf ist die Regelung insbesondere für Gebiete gedacht, „in denen durch Begrenzung der Zahl der zulässigen Wohnungen unerwünschte Umstrukturierungen der städtebaulichen Eigenart des Gebiets verhindert werden sollen, andererseits jedoch Beschränkungen hinsichtlich des zulässigen Maßes der Nutzung unverhältnismäßig wären“ (BR-Drs. 575/85, S. 72). In Betracht kommen soll eine Begrenzung der Wohnungszahl vor allem in Baugebieten, „die Fremdenverkehrsfunktionen erfüllen, und in Dorfgebieten, wenn es durch Errichtung einer größeren Zahl von Wohnungen in Gebäuden - unter Einhaltung des zulässigen Bauvolumens - und auf diese Weise durch ein Überhandnehmen von Wohnungen zu Beeinträchtigungen der städtebaulichen Funktion kommen würde“ (BR-Drs. 575/85, aaO; vgl. auch Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenbeg/Krautzberger, BauGB, Stand: Januar 2005, § 9 Rn 69 ff.). Dieser Gesetzeszweck rechtfertigt es, ein Gebäude schon dann als Wohngebäude i.S. von § 9 I Nr. 6 BauGB anzusehen, wenn es auch dem Wohnen dient und wenn die Wohnnutzung im Verhältnis zu den anderen Nutzungen nicht nur von untergeordneter Bedeutung ist (vgl. BVerwGE 107, 256 = NVwZ 99, 415 und Gierke, in: Brügelmann, Baugesetzbuch, Stand: September 2005, § 9 Rn 167). Diese Voraussetzung ist, soweit sich dies den Akten entnehmen lässt, auch bei den gemischt genutzten (ehemaligen) landwirtschaftlichen Anwesen erfüllt, weil die Wohnnutzung in diesen Gebäuden jeweils einen nennenswerten Teil der Nutzfläche einnimmt; dass die Wohnnutzung überwiegt, ist nicht erforderlich“ (BayVGH aaO).

XXII.**SchulG NRW**

kein Verstoß gegen Schulformwahlfreiheit der Eltern

(OVG NRW NWVBl. 07, 486; Beschluss v. 02.08.2007 - 19 B 1058/07)

Die Vorschriften über den Übergang von der Grundschule in die weiterführende Schule in § 11 IV SchulG NRW verstoßen nicht gegen die Schulformwahlfreiheit, die sich aus dem Erziehungsrecht der Eltern aus Art. 6 II 1 GG, Art. 8 I 2 LV NRW ergibt.

XXIII.**JURASTUDIUM ÜBER 30**

keine Leistungen nach SGB II

(LSG NRW NWVBl. 07, 490; Beschluss v. 27.08.2007 - L 9 B 146/07 AS ER)

1. Die Aufnahme eines Studiums im Alter von 30 Jahren mit der dadurch begründeten Verpflichtung zur Zahlung des Sozialbeitrags begründet weder einen Anspruch aus § 23 SGB II noch eine besondere Härte i.S. des § 22 I 2 SGB XII.
2. § 73 SGB XII stellt keinen allgemeinen Auffangtatbestand für Leistungsempfänger nach dem SGB II dar.
3. Der Pflicht zur Zahlung des Sozialbeitrags zur Aufnahme eines Jurastudiums mit mindestens siebenjähriger Dauer bis zur Ablegung des 2. Staatsexamens rechtfertigt jedenfalls bei einem Studienbewerber im Alter von 30 Jahren nicht den Einsatz öffentlicher Mittel i.S. des § 73 SGB XII.