

Überreicht durch:

Anwaltskanzlei Steinort

Grabenstr. 24 / Ecke Indestraße, 52249 Eschweiler
Telefon-Nr.: 02403/1678 Telefax: 02403/37776

Mandantenbrief

- neueste Informationen -

Aus Gesetzgebung, Rechtsprechung und Praxis

November 2010

A. Aus der Gesetzgebung

I. Gesetz zur europaweiten Vollstreckung von Geldstrafen und Geldbußen

Gesetz zur Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen (EuGeldG) vom 18.10.2010 – In-Kraft-Treten am 28.10.2010 (BGBl. I, S. 1408)

1. Allgemeines

Mit dem EuGeldG wurde der **europäische Rahmenbeschluss** über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen in Deutschland **umgesetzt**. Die Umsetzung erfolgt durch Regelungen im Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRG). Ziel ist die grenzüberschreitende Vollstreckung von Geldstrafen und Geldbußen in der Europäischen Union. Das gilt für Geldsanktionen, die in Deutschland verhängt werden, ebenso wie für ausländische Sanktionen. D. h.: **Entscheidungen anderer EU-Mitgliedstaaten über die Verhängung von Geldstrafen und Geldbußen** einschließlich Verfahrenskosten, Entschädigungen für das Opfer und Geldauflagen für Opferunterstützungsorganisationen **sind jetzt grds. anzuerkennen und in Deutschland zu vollstrecken**. Dies gilt für gerichtliche und behördliche Entscheidungen, für letztere allerdings nur, wenn sie vor einem auch für Strafsachen zuständigen Gericht angefochten werden können. Die Sanktionen können sich sowohl gegen natürliche als auch juristische Personen wie etwa Unternehmen richten.

2. Die wesentlichen Regelungen im Überblick

- a) Für die Bewilligung und Vollstreckung ausländischer Geldsanktionen im Inland ist das **Bundesamt für Justiz (BfJ)** in Bonn für die Prüfung der Zulässigkeit, die Bewilligung und die Vollstreckung der Geldsanktionen **zuständig**.
- b) Das Bundesamt für Justiz (BfJ) muss die **Vollstreckung** insbes. **ablehnen**, wenn
 - die verhängte Geldsanktion einen **Betrag von 70 € nicht erreicht**,
 - die **betroffene Person wegen der Tat im Inland verfolgt** und gegen sie bereits eine verfahrensabschließende Entscheidung ergangen ist ("ne bis in idem"),
 - für die der Entscheidung zugrundeliegende Tat auch die **deutsche Gerichtsbarkeit** gegeben ist und die **Vollstreckung nach deutschem Recht bereits verjährt** ist,
 - die betroffene Person nach deutschem Recht aufgrund ihres Alters strafrechtlich nicht verantwortlich handelte (**Strafmündigkeit**) oder **strafrechtliche Immunität** genießt,
 - im Falle eines schriftlichen Verfahrens die betroffene Person **nicht über ihre Möglichkeiten zur Anfechtung und bestehende Fristen informiert** wurde,
 - im Falle von Abwesenheitsurteilen die betroffene Person **nicht die Möglichkeit hatte, sich in einem mündlichen Termin zu äußern**,
 - die betroffene Person in dem ausländischen Verfahren **keine Gelegenheit hatte einzuwenden**, für die der Entscheidung zugrunde liegende Hand-

lung **nicht verantwortlich zu sein**, und sie dies gegenüber der Bewilligungsbehörde (also ggü. dem BfJ) geltend macht.

- c) Damit sichergestellt ist, dass betroffene Personen von der Vollstreckung ausländischer Entscheidungen nach Inkrafttreten des Gesetzes nicht überrascht werden ist eine **Stichtagsregelung** vorgesehen, die auf das Datum vom **27.10.2010** abstellt. Die Stichtagsregelung ist bedeutsam für den **Zeitpunkt des Erlasses der ausländischen behördlichen Entscheidung bzw. den Eintritt der Rechtskraft einer gerichtlichen Entscheidung**. Ausländische behördliche Entscheidungen dürfen danach nur vollstreckt werden, wenn sie nach dem 27.10.2010 erlassen wurden, bzw. - bei gerichtlichen Entscheidungen - nach diesem Zeitpunkt rechtskräftig wurden.
- d) **Gegen den Bewilligungsbescheid können Betroffene innerhalb einer Frist von 2 Wochen Einspruch einlegen**. Das Verfahren wird dann, sofern das BfJ nicht abhilft, an das für den Wohnsitz der betroffenen Person zuständige Amtsgericht abgegeben.

II. Änderung der Passverordnung

Verordnung über Personalausweise und den elektronischen Identitätsnachweis vom 01.11.2010 – In-Kraft-Treten am 01.11.2010 (BGBl. I, S. 1460)

1. Allgemeines

Seit dem **01.11.2010** gibt es in Deutschland den **neuen Personalausweis**. Mit dem neuen Ausweis kann man sich **digital** ausweisen. Das ermöglicht sichere Geschäfte im Internet. Persönliche Daten sind besser geschützt als bei vielen anderen Anmeldeverfahren mit Passwörtern oder Geheimnummern. Internetnutzer müssen weniger Daten über sich offen legen, wenn sie mit ihrem neuen Personalausweis im Internet unterwegs sind. Neu ist außerdem eine **Unterschriftsfunktion**: Sie wirkt wie eine persönliche, dabei aber digitale Unterschrift. Wer diese Funktion nutzen will, kann einfach und bequem online Verträge, Anträge und Urkunden unterzeichnen, die sonst nur per Schriftform rechtsverbindlich wären. Papiausdrucke mit handschriftlicher Unterschrift und der anschließende Versand per Post sind nicht mehr nötig. Auch digitale Dokumente können so "unterschrieben" werden.

Alte Ausweise müssen nicht umgetauscht werden. Sie behalten bis zu ihrem Ablaufdatum ihre Gültigkeit. Der alte Ausweis kann aber schon vorher gegen einen neuen Ausweis ausgetauscht werden.

2. Gebühren

Für die **erstmalige Beantragung des neuen Ausweises** fällt eine Gebühr in Höhe von **28,80 €** an. Für unter 24-Jährige beträgt die Gebühr für die Ausstellung des neuen Personalausweises 22,80 €. Ausweispflichtige zwischen 16 und 18 Jahren, die erstmals einen Personalausweis beantragen, müssen ebenfalls 22,80 € entrichten. Auf eine Gebührenbefreiung bzw. Ermäßigung bei Bedürftigkeit für Gebühren im Zusammenhang mit der Online-Ausweisfunktion wurde verzichtet. Die **Gebühr für das nachträgliche Aktivieren der Online-Ausweisfunktion, das Ändern der PIN im Bürgeramt und das Entsperren der Online-Ausweisfunktion** beträgt für alle Bürgerinnen und Bürger **6 €**.

B. Aus der Rechtsprechung

BGB
§§ 229, 231, 858

verbotene Eigenmacht eigenmächtige Vermieterräumung

BGB

(BGH in MDR 2010, 1106; Urteil vom 14.07.2010 – VIII ZR 45/09)

Die nicht durch einen gerichtlichen Titel gedeckte **eigenmächtige Inbesitznahme einer Wohnung und deren eigenmächtiges Ausräumen** durch einen Vermieter stellt eine **unerlaubte Selbsthilfe** dar, für deren Folgen der Vermieter verschuldensunabhängig nach § 231 BGB haftet.

„Die nicht durch einen gerichtlichen Titel gedeckte eigenmächtige Inbesitznahme einer Wohnung und deren eigenmächtiges Ausräumen durch den Vermieter stellen jedenfalls solange, wie der Mieter seinen an der Wohnung bestehenden Besitz nicht erkennbar aufgegeben hat, eine **verbotene Eigenmacht i. S. von § 858 I BGB** und zugleich eine **unerlaubte Selbsthilfe i. S. von § 229 BGB** dar, für deren Folgen der Vermieter über die vom Amtsgericht herangezogenen Vorschriften hinaus sogar **verschuldensunabhängig nach § 231 BGB haftet** (BGH WuM 2003, 708; Stempel, Mietrecht Aktuell, 4. Aufl., Rn XIII 25; vgl. ferner OLG Köln NJW 1996, 472; Horst NZM 1998, 139; Herrlein/Kandelhard, Mietrecht, 3. Aufl., § 546 Rn 34; Lehmann-Richter NZM 2009, 177). Das **gilt selbst dann, wenn der gegenwärtige Aufenthaltsort des Mieters unbekannt und/oder das Mietverhältnis wirksam gekündigt und dadurch ein vertragliches Besitzrecht des Mieters entfallen ist** (OLG Celle, WuM 1995, 188; Staudinger/Rolls, BGB (2006), § 546 Rn 39; Bamberger/Roth/Ehlert, BGB, 2. Aufl., § 546 Rn 22). Vielmehr ist der Vermieter auch in diesen Fällen verpflichtet, sich – ggf. nach öffentlicher Zustellung der Räumungsklage – einen Räumungstitel zu beschaffen und zwecks rechtmäßiger Besitzverschaffung aus diesem vorzugehen.

Übt deshalb ein **Vermieter** im Wege einer sog. kalten Räumung durch eigenmächtige Inbesitznahme von Wohnung und Hausrat eine verbotene Selbsthilfe, ist er gem. § 231 BGB zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet und **kann sich auch nicht darauf berufen, sich über die Voraussetzungen und den Umfang seines Selbsthilferechts geirrt zu haben**. Von der Ersatzpflicht erfasst wird insbes. eine eigenmächtige Entsorgung des hierbei in Besitz genommenen Hausrats und der sonst in der Wohnung vorgefundenen Gegenstände. Denn den Vermieter trifft mit seiner Inbesitznahme zugleich eine Obhutspflicht, welche einer Entsorgung grundsätzlich entgegensteht (vgl. BGH WM 1971, 943).“ (BGH aaO)

BGB

§§ 249, 434

Sachmängelhaftung

trotz Vereinbarung eines Gewährleistungsausschlusses

(OLG Hamm in MDR 2010, 1174; Urteil vom 29.04.2009 – 22 U 127/09)

BGB

Die **unrichtige Angabe des Baujahrs eines verkauften Hauses** in einem Maklerexposé **begründet** unter dem Gesichtspunkt der **Beschaffenheitserwartung** gem. § 434 I 2 Nr. 2, S. 3 BGB einen **Sachmangel**, für den der **Verkäufer trotz vereinbarten Gewährleistungsausschlusses wegen Arglist haftet**, wenn er dem Makler die Information ohne tatsächliche Grundlage („ins Blaue hinein“) erteilt hatte.

- I. Das **veröffentlichte Exposé eines vom Verkäufer betrauten Maklers** stellt unter der Geltung des neuen Schuldrechts eine **öffentliche Äußerung eines Verkäufers** i. S. d. § 434 I 3 BGB dar mit der Folge, dass die in ihm enthaltenen Angaben eine zu erwartende **Sollbeschaffenheit** gem. § 434 I 2 Nr. 2 BGB **begründen** (vgl. OLG Hamm OLGR 2009, 161 m. w. N.; Palandt/Weidenkaff, BGB, 69. Aufl., § 434 Rn 69).

„Der durch das veröffentlichte Exposé begründeten Beschaffenheitserwartung stehen auch nicht die Vertragsklauseln entgegen, wonach das Objekt verkauft worden ist „wie es liegt und steht“ (§ 2 I 3) und keine „Garantien“ abgegeben wurden (§ 2 II 4).

Hierbei handelt es sich lediglich um **allgemein gehaltene Formulierungen, mit denen üblicherweise der Gewährleistungsausschluss und/oder das Fehlen von Beschaffenheitsvereinbarungen oder -garantien bekräftigt wird**. Um auch die durch eine öffentliche Äußerung begründete Beschaffenheitserwartung zu beseitigen, hätte es jedoch nach der ausdrücklichen Gesetzesvorschrift des § 434 I 3 a. E. BGB einer „Berichtigung in gleichwertiger Weise“ bedurft. Diese Qualität kommt den o. g. Klauseln wegen ihres nicht hinreichend bestimmten Bezuges auf die im Exposé veröffentlichten Angaben nicht zu.“ (OLG Hamm aaO)

- II. **Auf einen Gewährleistungsausschluss kann sich ein Verkäufer gem. § 444 BGB nicht berufen, wenn er den Mangel arglistig verschwiegen hat.**

„Für die Bejahung von Arglist im Rechtssinne genügt es, wenn der Verkäufer die **Unrichtigkeit der von ihm gemachten Angabe i. S. bedingten Vorsatzes billigend in Kauf nimmt**. Das ist dann der Fall, wenn er die Angabe „ins Blaue hinein“ gemacht hat, d. h. ohne eine Tatsachengrundlage für sie zu haben (vgl. BGH NJW 1998, 302; BGH NJW 1981, 1441).

Schließlich ist Arglist auch nicht deshalb zu verneinen, weil es sich bei der „**ins Blaue hinein**“ bzw. **ohne Tatsachengrundlage gemachten Angabe** nicht um eine unmittelbar an den Vertragspartner gerichtete Erklärung gehandelt hat, sondern die Angabe nur mittelbar über die Veröffentlichung durch die Maklerfirma und die Vorschrift des § 434 I 3 BGB zu einem Sollbeschaffenheitsmerkmal geworden ist. Der Umstand, dass die Maklerfirma die erhaltene Baujahresinformation in ihr Exposé aufnehmen und dieses sodann veröffentlichen würde, ist nämlich von den Bekl. ebenfalls zumindest billigend und damit bedingt vorsätzlich in Kauf genommen worden. Denn dies ist gerade der typische, auf der Hand liegende Zweck, zu dem sich ein Makler von einem Verkaufsinteressenten nähere Angaben zu dem Verkaufsobjekt machen lässt.“ (OLG Hamm aaO)

BGB

§ 323 I

Leistungsaufforderung

Wirksamkeitsvoraussetzungen

(OLG München in BB 2010, 2268; Urteil vom 16.06.2010 – 7 U 4884/09)

BGB

Die **Fristsetzung nach § 323 I BGB** muss eine **bestimmte und eindeutige Aufforderung zur Leistung** enthalten und einen Endtermin für die Leistungserbringung angeben. Diesen Anforderungen **genügt** ein Schreiben des Gläubigers, in dem dieser den Schuldner **auffordert, binnen einer Frist den Liefertermin mitzuteilen, nicht**.

„Die Fristsetzung muss eine **bestimmte und eindeutige Aufforderung zur Leistung** enthalten und einen **Endtermin für die Erbringung der Leistung** angeben. Diesen Anforderungen genügt die E-Mail vom 08.07.2008 nicht. Darin hat die Kl. nur zum Ausdruck gebracht, dass sie bis zum 10.07. 2008 eine Erklärung der Bekl. auf ihre E-Mail erwartet und ihr von der Bekl. der genaue Liefertermin genannt wird. Eine eindeutige Fristsetzung der Kl. mit Endtermin, bis zu der sie selbst die Lieferung begehrt, fehlt. Insoweit handelt es sich bei der E-Mail um eine **bloße Aufforderung an die Schuldnerin, sich über ihre Leistungsbereitschaft zu erklären**. Dies **genügt der Nachfristsetzung jedoch nicht** (siehe auch BGH NJW 1999, 2884; MüKo-BGB/Ernst, 5. Aufl., 2007, § 323 Rn 59; Staudinger, BGB, Neubearb. 2009, § 323 Anm. B 52-54).“ (OLG München aaO)

(OVG Magdeburg in NVwZ-RR 2010, 709; Beschluss vom 19.03.2010 – 3 M 330/09)

Einem **Rundfunkgebührenschnldner**, der einen **Wohnungswechsel** entgegen § 3 I 1 HS 2 RGebStV der Rundfunkanstalt **nicht anzeigt**, ist die **Berufung auf die Verjährung von Rundfunkgebühren als unzulässiger Rechtsausübung verwehrt**, wenn er damit der Behörde die Möglichkeit nimmt, die Gebühren festzusetzen. Das gilt jedoch nicht, wenn er der Meldebehörde ordnungsgemäß seine neue Anschrift angezeigt hat.

„Zwar kann es nach den **auch im öffentlichen Recht anwendbaren Grundsätzen von Treu und Glauben** grds. als unzulässige Rechtsausübung angesehen werden, wenn ein Abgabenschuldner auf Grund eines jedenfalls **objektiv pflichtwidrigen Unterlassens** der Behörde die Möglichkeit nimmt, die geschuldeten Rundfunkgebühren festzusetzen (vgl. zu Beiträgen zum Absatzfonds für Landwirte: BVerwG BeckRS 1984, 30435743). Das **pflichtwidrige Verhalten des Schuldners muss indes für den Eintritt der Verjährung ursächlich gewesen sein** (vgl. OVG Lüneburg NVwZ-RR 2007, 575). Die Verjährungseinrede stellt demnach nur dann eine unzulässige Rechtsausübung dar, wenn gerade die objektiv pflichtwidrige Unterlassung die Ursache dafür setzt, dass der Behörde die Möglichkeit genommen ist, geschuldete Beiträge rechtzeitig festzusetzen.

Zwar hat der Ast. der Landesrundfunkanstalt entgegen § 3 I 1 HS 2 RGebStV den Wohnungswechsel objektiv pflichtwidrig nicht angezeigt. Indes ist der Behörde mit diesem Unterlassen nicht die Möglichkeit genommen, die rückständigen Rundfunkgebühren festzusetzen.

So erscheint bereits fraglich, weshalb es dem Ag. nicht möglich gewesen sein sollte, dem Ast. den Festsetzungsbescheid öffentlich zuzustellen. Nach § 10 I 1 Nr. 1 VwZG kann die Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen, wenn der Aufenthaltsort des Empfängers unbekannt ist und eine Zustellung an einen Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigten nicht möglich ist. Zwar sieht der Rundfunkgebührenstaatsvertrag nicht vor, dass Rundfunkgebührenbescheide zuzustellen sind. Indes erfolgt die Zustellung nach den Bestimmungen des Verwaltungszustellungsgesetzes des Bundes nach § 2 SachsAnhVwZG nicht nur, soweit dies durch Rechtsvorschrift vorgesehen, sondern auch dann, wenn es durch behördliche Anordnung bestimmt ist. Zwar bestimmt § 2 SachsAnhVwZG, dass die Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes des Landes Sachsen-Anhalt nicht für die Tätigkeit des Ag. gelten. Eine entsprechende Einschränkung hinsichtlich des persönlichen Anwendungsbereichs enthält indes § 1 SachsAnhVwZG nicht.

Das rechtfertigt es, anders als in den Fällen, in denen die Adressänderung nicht nur der Rundfunkanstalt gegenüber, sondern auch den Meldebehörden gegenüber nicht angezeigt wird, davon auszugehen, dass die **Einrede der Verjährung nicht rechtsmissbräuchlich** ist, weil das **Verhalten des Schuldners auch bei objektiver Betrachtungsweise nicht geeignet** ist, der Behörde die Möglichkeit der Festsetzung der Abgabe innerhalb der Verjährungsfrist zu nehmen.“ (OVG Magdeburg aaO)

Erteilt ein Rechtsschutzversicherer in Kenntnis der erstinstanzlichen Entscheidung sowie der Rechtsmittelbegründung eine **Deckungszusage für die Durchführung des Rechtsmittelverfahrens**, kann er, wenn das Rechtsmittel auf unveränderter Tatsachengrundlage zurückgewiesen wird, den **Prozessbevollmächtigten nicht** mit der Begründung, dieser hätte von der Durchführung des Rechtsmittelverfahrens wegen erkennbarer Aussichtslosigkeit abraten müssen, **auf Erstattung der entstandenen Gerichts- und Anwaltskosten in Anspruch nehmen**.

„Die von [der kl. Rechtsschutzversicherung] erteilte Deckungszusage stellt ein **deklaratorisches Schuldanerkenntnis** dar. Die Kl. ist aufgrund dieses Anerkenntnisses **mit Einreden und Einwendungen, die ihr bei Abgabe des Anerkenntnisses bekannt waren, ausgeschlossen** (vgl. OLG Düsseldorf NJW-RR 1996, 1371; OLG Köln r+s 2001, 248). Über die Erfolgsaussichten des Beschwerdeverfahrens war sie bei Erteilung der Deckungszusage informiert. Ihr lagen der vom Bkl. übermittelte Beschluss des AG sowie die Beschwerdebegründung, die der Bkl. beim LG eingereicht hatte, abschriftlich vor. Damit verfügte sie über alle Informationen, die erforderlich waren, um über die Voraussetzungen, nach denen sie vertragsgemäß Deckungsschutz erteilen oder verweigern konnte, zu entscheiden.

Unzutreffend ist der Einwand der Kl., sie sei nicht einmal berechtigt, die Erfolgsaussichten der Rechtsverfolgung, für die Deckungsschutz beantragt wird, zu prüfen. Aus den Lit. - und Rspr.-Nachweisen, auf die die Kl. in ihrer Berufungsbegründung verweist, lässt sich dies nicht entnehmen: Bei Harbauer (Rechtsschutzversicherung, 8. Auflage, § 1 ARB 2000, Rn 9, 18) ist lediglich ausgeführt, dass der Versicherer nicht berechtigt ist, die Rechtsangelegenheiten des VN zu besorgen. Für die hier maßgebliche Frage, ob der Versicherer – auch im eigenen Interesse – berechtigt ist, die Erfolgsaussichten der Rechtsverfolgung, deren Finanzierung ihm angetragen wird, zu prüfen, ergibt sich bereits aus der Zusammenschau der Vorschriften der §§ 17, 18 ARB, dass der Versicherer zu einer solchen Prüfung berechtigt ist. Nach § 18 Ib ARB kann der Versicherer Deckungsschutz verweigern, wenn die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen durch den VN keine Aussicht auf Erfolg hat. Dies zu beurteilen, setzt eine rechtliche Prüfung zwangsläufig voraus. Versagt der Versicherer auf der Grundlage dieser Prüfung Deckungsschutz, kommt die Einholung eines Schiedsgutachtens oder ein – den Versicherer dann bindender – Stichtenscheid in Betracht.

Vorliegend hat die Kl. von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht, sondern Deckungsschutz erteilt. Damit ist auch zu Gunsten des Bkl. ein **Vertrauensstatbestand geschaffen**. Der Bkl. durfte berechtigterweise davon ausgehen, dass entstehende Kosten im Rahmen des Leistungsumfangs vom Versicherer übernommen werden.“ (OLG Celle aaO)