

**Herausgeber:**

**JuCon** - Personalberatung,  
RA Dr. Kues, Dr. Schweinberger, RA Soltner  
GbR

# ZARA

**Ausgabe Oktober/13**  
**6. Jahrgang**

## Zeitschrift für aktuelle Rechtsprechungsanalyse

**Redaktion Zivilrecht:**  
RA Soltner

**Redaktion Öffentliches Recht:**  
RA Dr. Kues

**Redaktion Strafrecht, Arbeitsrecht,  
Handelsrecht, Gesellschaftsrecht:**  
Assessor Dr. Schweinberger

### Inhaltsverzeichnis:

#### Zivilrecht

EuGH, 26.09.2013 – C-509/11 – Fahrpreiserstattung auch bei Verspätung aufgrund höherer Gewalt	S. 4
EuGH, 24.10.2013 – C-22/11 – Kfz-Haftpflicht haftet für immateriellen Schaden	S. 5

#### Strafrecht

OLG Hamm, 21.05.2013 – Keine Erpressung, wenn StA Beweismittel-Kauf angeboten wird	S. 8
OLG Hamm, 16.05.2013 – Bloßer Angriff auf Beweiswürdigung macht Revision unzulässig	S. 9
OLG Hamm, 08.08.2013 – 5 RVs 56/13 – Diebstahl bei „Täuschung“ der SB-Kasse mit falschem Strichcode	S. 10

#### Öffentliches Recht

BVerfG, 17.09.2013 – 2 BvR 2436/10 und 2 BvE 6/08 – Langjährige Beobachtung von Abgeordneten durch Verfassungsschutz	S. 12
BVerfG, 26.06.2013 – 6 C 1.12 – Verfassungskonforme Auslegung des Feuerschutzgesetzes	S. 13
VGH Mannheim, 10.01.2013 – 8 S 2919/11 – Vollstreckungsfähigkeit eines Grund-VA setzt dessen Bestimmtheit voraus	S. 13
LVerfG Schlesw.-Holstein, 13.09.2013 – LverfG 7/12 und 9/12 – Befreiung von 5%-Hürde für Parteien nationaler Minderheiten	S. 14
VGH Kassel, 18.09.2013 – 8 B 1964/13 – Äußerungen einer Oberbürgermeisterin im Bundestagswahlkampf	S. 15
VG Saarlouis, 24.04.2013 – 5 K 593/12 – Kostenerstattung für Behandlung und Einschläferung eines Fundtiers	S. 15

#### Arbeitsrecht

BAG, 25.09.2013 – 10 AZR 282/12 – Zur Abgrenzung von Arbeits- und Werkvertrag	S. 16
---	-------

#### Familienrecht

OLG Hamm, 30.08.2013 – UF 133/13 – Voraussetzungen einer Beschneidung ohne medizinische Indikation	S. 17
--	-------

#### Unsere Werbepartner in dieser Ausgabe:

- Die Kanzlei Schalast & Partner sucht derzeit Referendare (m/w) in Frankfurt im Bereich Banking, Corporate und Arbeitsrecht (Anzeige auf S. 2).
- Die Kanzlei Allen & Overy LLP lädt Sie ein, am „International Contest Banking & Finance“ am 29. & 30. November in Frankfurt teilzunehmen. Den Gewinnern winkt eine Reise nach London zum Finale im Jahr 2014. Nähere Informationen finden Sie in der Anzeige auf S. 3.
- Die Kanzlei Brettschneider & Michaelis-Hatje bietet Ihnen eine kompetente Beratung bei Examensanfechtungen. Herr Lars Brettschneider war jahrelang in Hessen bei Jura Intensiv als Repetitor tätig (Anzeige auf S. 11).

# JuCon Personalberatung

Dr. Dirk Kues, Dr. Dirk Schweinberger, Oliver Soltner GbR

## In eigener Sache

Liebe (ehemalige) Teilnehmerinnen und Teilnehmer von Jura Intensiv,

gerade vor dem Hintergrund der aktuellen politischen Diskussion im Rahmen der Koalitionsverhandlungen möchten wir besonders auf das Urteil des BAG zur Abgrenzung von Arbeits- und Werkvertrag auf S. 16 hinweisen.

Wir arbeiten weiter intensiv daran, Ihnen in der ZARA nicht nur aktuelle Rechtsprechung aufzubereiten, sondern Ihnen über Netzwerk und Werbekunden berufliche Perspektiven aufzuzeigen. Beachten Sie in diesem Zusammenhang in der vorliegenden Ausgabe die Anzeige der Kanzlei **Schalast**, die in Frankfurt Referendare sucht (S. 2). Beachten Sie weiterhin auf S. 3 die Anzeige der Kanzlei **Allen & Overy**, hinsichtlich des International Contest Banking & Finance.

Sollten Sie selbst an der Platzierung einer Anzeige in der ZARA interessiert sein, finden Sie im Impressum die notwendigen Kontaktdaten unter denen Sie von uns weitere Informationen erhalten.

Über die ZARA hinaus will die JuCon GbR Arbeitgeber und Bewerber zusammenführen. Sprechen Sie uns an, wenn Sie an unseren Diensten interessiert sind. Dr. Schweinberger steht Ihnen unter [info@JuCon-online.net](mailto:info@JuCon-online.net) zur Verfügung.

Wir wünschen Ihnen viel Lernerfolg bei der Lektüre der aktuellen ZARA.

Herzlich

Dr. Dirk Schweinberger

Dr. Dirk Kues

Oliver Soltner

---

ZARA – Zeitschrift für aktuelle Rechtsprechungsauswertung

**Redaktion:** RA Dr. Dirk Kues (Öffentliches Recht), Assessor Dr. Dirk Schweinberger (Strafrecht, Arbeits-, Handels- und Gesellschaftsrecht), RA Oliver Soltner (Zivilrecht)

**Anzeigen:** JuCon Personalberatung; E-Mail: [info@JuCon-online.net](mailto:info@JuCon-online.net)

**Herausgegeben** von der JuCon Personalberatung, Dr. Kues, Dr. Schweinberger, Soltner GbR, Am Kreuzberg 9, 63776 Mömbris; Raiffeisenbank Aschaffenburg eG, Kto.-Nr. 32 59 420, BLZ 795 625 14

**Erscheinungsweise:** Monatlich.

**Internet:** [www.JuCon-online.org](http://www.JuCon-online.org)


---

Eine gute **Ausbildung** ist der Beginn des  
**Erfolges**. Lernen Sie uns und die Arbeit in einer mittelständischen  
**Rechtsanwaltsboutique** aus erster Hand näher kennen. Wir suchen  
**Referendarinnen** und **Referendare** und wollen  
Sie in den Bereichen **Banking**, **Corporate** oder **Arbeitsrecht** eng  
in die Teamarbeit unserer Associates und Partner und nah an unseren nationalen und  
internationalen Mandanten einbinden. Sie verfügen über eine **erstklassige**  
juristische Ausbildung, wollen sich stetig weiterbilden, suchen nach einer  
**Alternative** zur Arbeit in einer Großkanzlei  
und haben **Spaß** an anspruchsvoller juristischer  
Arbeit – bewerben Sie sich bei uns.



## Zivilrecht

Gericht: EuGH	<b>Fahrpreiserstattung auch bei Verspätung aufgrund höherer Gewalt</b>	VO (EG)
Aktenzeichen: C-509/11		Nr. 1371/
Datum: 26.09.2013		2007

	<b>Bahnreisende haben bei erheblichen Verspätungen auch dann Anspruch auf teilweise Fahrpreiserstattung, wenn die Verspätung auf höherer Gewalt beruht. Der Beförderer kann sich seiner Erstattungspflicht nicht unter Berufung auf völkerrechtliche Regeln entziehen, nach denen er im Fall höherer Gewalt von der Pflicht zum Ersatz des durch eine Verspätung entstandenen Schadens befreit ist.</b>
---	---

**Sachverhalt:** Die Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im **Eisenbahnverkehr** sieht vor, dass für die Haftung von Eisenbahnunternehmen für Verspätungen vorbehaltlich der einschlägigen Bestimmungen dieser Verordnung die Einheitlichen Rechtsvorschriften für den Vertrag über die internationale Eisenbahnbeförderung von Personen und Gepäck gelten.

Nach diesen Einheitlichen Rechtsvorschriften, die Teil des Völkerrechts sind und in den Anhang der Verordnung aufgenommen wurden, haftet das Eisenbahnunternehmen dem Reisenden für den Schaden, der dadurch entsteht, dass die Reise wegen Verspätung nicht am selben Tag fortgesetzt werden kann oder dass eine Fortsetzung am selben Tag nicht zumutbar ist. Die Haftung des Beförderungsunternehmens ist jedoch ausgeschlossen, wenn die Verspätung auf höherer Gewalt beruht, d.h. namentlich auf außerhalb des Eisenbahnbetriebs liegenden Umständen, die das Unternehmen nicht vermeiden konnte.

In der Verordnung selbst ist vorgesehen, dass ein Fahrgast bei einer Verspätung von mindestens einer Stunde von der Eisenbahngesellschaft eine anteilige Erstattung des Preises seiner Fahrkarte verlangen kann. Sie beträgt bei einer Verspätung von 60 bis 119 Minuten mindestens 25 Prozent und ab einer Verspätung von 120 Minuten mindestens 50 Prozent des Preises der Fahrkarte. Die Verordnung sieht keine Ausnahme von diesem Entschädigungsanspruch für den Fall vor, dass die Verspätung auf höherer Gewalt beruht.

Der österreichische Verwaltungsgerichtshof ist mit einer Beschwerde der österreichischen Eisenbahngesellschaft ÖBB-Personenverkehr AG gegen einen Bescheid befasst, mit dem die Schienen-Control Kommission diese Gesellschaft dazu verpflichtet hat, in ihren Allgemeinen Beförderungsbedingungen eine Klausel zu streichen, nach der bei höherer Gewalt jegliche Entschädigung ausgeschlossen ist. Vor diesem Hintergrund hat der Verwaltungsgerichtshof dem EuGH die Frage vorgelegt, ob ein Eisenbahnunternehmen von seiner Pflicht zur Fahrpreiserstattung freigestellt werden kann, wenn die Verspätung auf höherer Gewalt beruht.

### Die Lösung:

Ein **Eisenbahnunternehmen** darf in seinen Allgemeinen Beförderungsbedingungen keine Klausel aufnehmen, die es von seiner Pflicht zur Fahrpreiserstattung bei Verspätungen befreit, die auf höherer Gewalt beruhen.

Die Verordnung selbst befreit die Eisenbahnunternehmen nicht von ihrer Pflicht zur Fahrpreiserstattung, wenn die Verspätung auf höherer Gewalt beruht. Die Einheitlichen Rechtsvorschriften, die den Beförderer bei höherer Gewalt von seiner Entschädigungspflicht befreien, beziehen sich nur auf den Anspruch der Fahrgäste auf Ersatz des Schadens infolge Verspätung oder Ausfall eines Zuges. Dagegen hat die in der Verordnung vorgesehene, auf der Grundlage des Preises der Fahrkarte berechnete Entschädigung einen völlig anderen Zweck; sie soll nämlich den Preis kompensieren, den der Fahrgast als Gegenleistung für eine nicht im Einklang mit dem Beförderungsvertrag erbrachte Dienstleistung gezahlt hat.

Außerdem handelt es sich dabei um einen finanziellen Ausgleich in pauschalierter und standardisierter Form, während die in den Einheitlichen Rechtsvorschriften vorgesehene Haftungsregelung mit einer individualisierten Bewertung des erlittenen Schadens verbunden ist. Da sich diese beiden Haftungsregelungen grundlegend voneinander unterscheiden, können die Fahrgäste i.Ü. über die pauschale Entschädigung hinaus eine Klage auf Schadensersatz nach den Einheitlichen Rechtsvorschriften erheben.

Insofern sind die in den Einheitlichen Rechtsvorschriften vorgesehenen Gründe für eine Haftungsbefreiung des Beförderers im Rahmen der mit der Verordnung geschaffenen Entschädigungsregelung nicht anwendbar. Aus den Vorarbeiten zur Verordnung geht eindeutig hervor, dass der Unionsgesetzgeber die Entschädigungspflicht auf die Fälle erstrecken wollte, in denen die Beförderer nach den Einheitlichen Rechtsvorschriften von ihrer Haftung befreit sind.

Auch eine analoge Anwendung der für Fahrgäste im Flug-, Schiffs- und Kraftomnibusverkehr für den Fall höherer Gewalt geltenden Regelungen kommt nicht in Betracht. Da die verschiedenen Beförderungsformen hinsichtlich ihrer Nutzungsbedingungen nicht austauschbar sind, ist die Situation der in den verschiedenen Beförderungssektoren tätigen Unternehmen nicht vergleichbar.

Gericht: EuGH	<b>Kfz-Haftpflicht haftet für immateriellen Schaden</b>	VO (EG)
Aktenzeichen: C-22/11		Nr. 1371/
Datum: 24.10.2013		2007

	Sieht das nationale Recht einen Anspruch der Familienangehörigen des Opfers eines Verkehrsunfalls auf Ersatz des erlittenen immateriellen Schadens vor, muss die obligatorische Kfz-Haftpflichtversicherung diesen Schaden decken. In einem solchen Fall erstreckt sich die im Unionsrecht für Personenschäden vorgesehene Mindestdeckung auch auf den immateriellen Schaden.
---	---

### Hintergrund:

Nach der Ersten Richtlinie der Union im Bereich der obligatorischen Kfz-Haftpflichtversicherung müssen die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass die Haftpflicht bei Fahrzeugen mit gewöhnlichem Standort im Inland durch eine Versicherung gedeckt ist. Zwar steht es den Mitgliedstaaten frei, die von dieser Versicherung gedeckten Schäden sowie die Modalitäten der Versicherung zu bestimmen, doch sieht die in diesem Bereich erlassene Zweite Richtlinie vor, dass die Versicherung Personenschäden i.H.v. mindestens 1 Mio. € je Unfallopfer oder 5 Mio. € je Schadensfall (dann ungeachtet der Zahl der Geschädigten) decken muss. Für Sachschäden beträgt die Mindestdeckung, ungeachtet der Zahl der Geschädigten, 1 Mio. € je Schadensfall.

### Sachverhalt:

**Verfahren C-22/12:** Herr Haas kam am 7.8.2008 in Tschechien bei einem Verkehrsunfall ums Leben, der von Herrn Petřík als Fahrer eines Frau Holingová gehörenden Pkw verursacht wurde. Das in der Slowakei zugelassene Fahrzeug von Frau Holingová, in dem Herr Haas saß, stieß mit einem in der Tschechischen Republik zugelassenen Lastkraftwagen zusammen. Herr Petřík, der diesen Unfall verschuldet hatte, wurde u.a. zum Ersatz des Frau Haasová, der Ehefrau des Todesopfers, durch den Unfall entstandenen Schadens verurteilt. Frau Haasová und ihre Tochter verlangen aber zudem vom Versicherer von Frau Holingová Ersatz des durch den Verlust ihres Ehemanns und Vaters entstandenen immateriellen Schadens.

Das mit dem Rechtsstreit befasste Gericht führt aus, nach dem seines Erachtens im vorliegenden Fall anwendbaren tschechischen Zivilrecht habe eine natürliche Person Anspruch auf Ersatz des aus einer Beeinträchtigung der Unversehrtheit ihrer Person herrührenden immateriellen Schadens. Der Versicherer von Frau Holingová ist jedoch der Ansicht, dass sich die Deckung der obligatorischen Kfz-Haftpflichtversicherung nach slowakischem Recht nicht auf immaterielle Schäden erstrecke, und lehnt daher den Ersatz eines solchen Schadens ab.

Das Regionalgericht von Prešov, Slowakei, möchte vom EuGH wissen, ob die obligatorische Kfz-Haftpflichtversicherung immaterielle Schäden von Personen decken muss, die den Todesopfern eines Verkehrsunfalls nahestanden.

**Verfahren C-277/12:** In Lettland kann zwar vom Versicherer des Verursachers eines Verkehrsunfalls Ersatz des immateriellen Schadens in Form von Schmerzen und seelischen Leiden infolge des Todes des Versorgers der Familie, einer abhängigen Person oder des Ehegatten verlangt werden, aber nur i.H.v. 100 LVL (etwa 142 €) je Antragsteller und verstorbener Person.

Am 14.2.2006 kamen die Eltern von Herrn Drozdovs bei einem Verkehrsunfall in Riga (Lettland) ums Leben. Herr Drozdovs, der damals zehn Jahre alt war, wurde daraufhin unter die Vormundschaft seiner Großmutter gestellt. Diese verlangte sodann vom Versicherer des Unfallverursachers als Ersatz für den immateriellen Schaden, den Herr Drozdovs durch den Verlust seiner Eltern erlitten hatte, einen Betrag von 200.000 LVL (etwa 284.820 €).

Der Senat des Obersten Gerichtshofs von Lettland, der mit dem Rechtsstreit zwischen Herrn Drozdovs und dem Versicherer befasst ist, stellt dem EuGH zum einen die gleiche Frage wie das slowakische Gericht in der Rechtssache C-22/12 und möchte zum anderen wissen, ob die im lettischen Recht vorgesehene Begrenzung des Höchstbetrags des aufgrund eines Verkehrsunfalls zu ersetzenden immateriellen Schadens mit dem Unionsrecht vereinbar ist.

**Die Lösung:**

**Verfahren C-22/12:** Es ist zwischen der Pflicht der Kfz-Haftpflichtversicherung zur Deckung von Schäden, die durch Kfz entstehen, und dem Umfang des Ersatzes dieser Schäden im Rahmen der Haftpflicht des Versicherten zu unterscheiden. Erstere ist nämlich durch die Unionsregelung festgelegt und garantiert, Letzterer hingegen im Wesentlichen durch das nationale Recht geregelt.

Dabei steht es den Mitgliedstaaten nach wie vor grundsätzlich frei, im Rahmen ihrer Haftpflichtvorschriften zu regeln, welche von Kfz verursachten Schäden zu ersetzen sind, welchen Umfang dieser Schadensersatz hat und welche Personen Anspruch darauf haben. Um die bzgl. des Umfangs der Versicherungspflicht zwischen den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten fortbestehenden Unterschiede zu verringern, wurde jedoch durch die Union auf dem Gebiet der Haftpflicht eine Deckungspflicht für Sach- und Personenschäden in bestimmter, in der Zweiten Richtlinie festgelegter Höhe eingeführt. Die Mitgliedstaaten müssen daher die gedeckten Schäden sowie die Modalitäten der Kfz-Haftpflichtversicherung unter Berücksichtigung der Regeln des Unionsrechts bestimmen.

Zu den nach der Zweiten Richtlinie zwingend zu deckenden Personenschäden gehören alle Schäden, die aus einer Beeinträchtigung der Unversehrtheit der Person herrühren, wobei dies körperliche wie seelische Leiden umfasst. Daher gehören zu den nach Unionsrecht zu ersetzenden Schäden die immateriellen Schäden, deren Ersatz aufgrund der Haftpflicht des Versicherten das auf den Rechtsstreit anwendbare nationale Recht vorsieht. Der Schutz der Ersten Richtlinie erstreckt sich auf jede Person, die nach dem nationalen Haftpflichtrecht Anspruch auf Ersatz des von einem Kfz verursachten Schadens hat.

Da das tschechische Recht Frau Haasová und ihrer Tochter nach den Angaben des slowakischen Gerichts einen Anspruch auf Ersatz des infolge des Todes ihres Ehegatten und Vaters erlittenen immateriellen Schadens verschafft, müssten sie in den Genuss des durch diese Richtlinie gewährten Schutzes kommen können.

**Verfahren C-277/12:** Die obligatorische Kfz-Haftpflichtversicherung muss immaterielle Schäden von Familienangehörigen des Opfers eines Verkehrsunfalls decken, wenn sie nach nationalem Recht Anspruch auf Ersatz solcher Schäden haben. Da das lettische Recht Herrn Drozdovs nach den Angaben des vorliegenden Gerichts einen Anspruch auf Ersatz des infolge des Todes seiner Eltern erlittenen immateriellen Schadens verschafft, müsste er in den Genuss des durch die Erste Richtlinie gewährten Schutzes kommen können.

Ein Mitgliedstaat, der einen Ausgleichsanspruch für immaterielle Schäden anerkennt, darf für diese spezielle Kategorie von Schäden, die zu den Personenschäden i.S.d. Zweiten Richtlinie gehören, keine Höchstdeckungssummen vorsehen, die unter den durch diese Richtlinie festgelegten Mindestdeckungssummen liegen. In der Richtlinie ist nämlich bzgl. der gedeckten Schäden eine andere Unterscheidung als die zwischen Personen- und Sachschäden weder vorgesehen noch erlaubt.



Das neue Karrierenetzwerk für aktuelle und ehemalige JI-Teilnehmer.

**Top-Kanzleien für Ihre Karriere:**

**Taylor Wessing  
Cleary Gottlieb  
Bird & Bird  
Latham & Watkins**

[www.jurcareer.com](http://www.jurcareer.com)

## Die nächsten Kurse von *Jura* Intensiv:

### Examenskurse:

Frankfurt, Gießen und Marburg: Beginn Ende Februar 2014

Rechtzeitig anmelden! Alle 3 Standorte waren im Herbst '13 ausgebucht !!!

Mainz: Beginn Ende Februar 2014

Heidelberg: Beginn 30. September 2013

Heidelberg: Bester im Termin 12 II in HD: 13,46 im Pflichtfach !!!

WuV-Kurs in Mainz und Frankfurt: Beginn wieder Ende März 2014

### Assessorkurse:

Frankfurt und Gießen: Beginn Mitte März 2014

Frankfurt war im März 2013 ausgebucht!

Frankfurt: Arbeits- und Wirtschaftsrecht beginnt Mitte März 2014

Frankfurt: Öffentliches Recht beginnt im Februar, Mai, August, November

Assex-Crash in Frankfurt (Klausurtechnik, Formalien, Prozessrecht)

Nächster vollständiger Kurs ab 12. Oktober '13 (danach wieder ab April '14)

Mainz (Jahreskurs, ZR, SR, ÖR): Beginn April '14; nächster Beginn: Okt. '14

Unsere Assessorkurse bieten Ihnen eine systematische und strukturierte Wissensvermittlung. Machen Sie sich unsere Erfahrungen aus über 13 Jahren zu Nutzen und bereiten Sie sich landesspezifisch vor.

### Auszeichnungen für unsere Arbeit im Assessorkursbereich:

**Linklaters**, **Hogan Lovells**, **Ashurst** und **Taylor Wessing** bieten Ihren Referendaren eine Ausbildungsunterstützung im Rahmen der Assessor-Crash-Kurse an!

Wir bieten Ihnen faire Preise für erstklassige Examensvorbereitung!


### Einzelunterricht:

3 Stunden für 250 €. Anfragen bitte direkt an das Büro.



## Strafrecht

Gericht: OLG Hamm	<b>Keine Erpressung, wenn StA Beweismittel-Kauf angeboten wird</b>	StGB
Aktenzeichen: 3 RVs 20/13		§ 253
Datum: 21.05.2013		

	<p><b>Die gegenüber Beamten der Staatsanwaltschaft ausgesprochene Drohung, Beweismittel im Falle der Nichtzahlung eines hierfür geforderten "Kaufpreises" nicht an die Staatsanwaltschaft herauszugeben, stellt regelmäßig keine Drohung mit einem "empfindlichen" Übel im Sinne des § 253 StGB dar. Der Staat ist durch eine solche Drohung nicht "erpressbar".</b></p>
---	--

**Sachverhalt:** Der Z war für ein Unternehmen tätig, dessen Geschäftsräume sich in demselben Gebäude befanden wie die Kanzlei des Rechtsanwalts R. Letzterer bewahrte in dieser Zweigstelle u. a. 88 Stehordner mit Unterlagen auf, welche die W GmbH & Co. KG betrafen. Als es zwischen Z und R zum Streit kam, nahm Z die Stehordner mit, um sie als Sicherheit für vermeintliche Ansprüche gegen R zu nutzen. Beim Lesen bemerkte Z, dass die Ordner umfangreiche Unterlagen zur Einfuhr von giftigen Abfällen enthielten. Diese Abfälle waren u. a. von der W als Düngemittel deklariert auf Ackerflächen in den Kreisen Soest und Hochsauerland aufgebracht worden. Über das Trinkwasser hatten die Anwohner eine erhöhte Menge der Schadstoffe aufgenommen. Aus der Medienberichterstattung erkannte Z, dass die StA hierzu ein umfangreiches Ermittlungsverfahren führte. Im Rahmen dieses Verfahrens wurde dem R versuchte Strafvereitelung vorgeworfen, da er die Unterlagen dem Zugriff der Ermittlungsbehörden entzogen habe.

Der Z wollte nunmehr einen finanziellen Vorteil erzielen, indem er die Ordner dem Umweltministerium bzw. der Staatsanwaltschaft Bielefeld zum Kauf anbot. Er war sich dabei sicher, dass die Behörden an den Unterlagen Interesse hätten und es auch „mit Sicherheit Töpfe für so was gibt“. Er wandte sich an den Angeklagten (A), einen Strafverteidiger, und beauftragte diesen, für ihn mit der Staatsanwaltschaft Bielefeld in Kontakt zu treten. Im folgenden Gespräch des A mit dem zuständigen Oberstaatsanwalt hinterfragte dieser die Äußerungen des A nicht. Insbesondere stellte er dem A nicht die Frage, was denn mit den Ordnern passieren würde, wenn die Staatsanwaltschaft sich weigere, etwas dafür zu bezahlen.

Es wurde sodann entschieden, die Ordner nicht anzukaufen. Stattdessen beantragte die StA Durchsuchungsbeschlüsse u. a. für die Kanzlei des A wegen des Vorwurfs der Beihilfe zur versuchten Erpressung. Im weiteren Verlauf gab Z sämtliche Ordner an die StA heraus. Auf Antrag der StA verhängte das AG gegen den A mit Strafbefehl wegen Beihilfe zur versuchten Erpressung eine Geldstrafe von 120 Tagessätzen. Auf Einspruch des A sprach ihn das AG frei. Die gegen dieses Urteil gerichtete Berufung der StA verwarf das LG als unbegründet. Mit ihrer Revision rügt die StA die Verletzung materiellen und formellen Rechts.

### Die Lösung:

Das OLG gibt den Rügen der StA teilweise statt und hebt den Freispruch des A auf.

Allerdings verneint das Gericht eine Strafbarkeit des A wegen Beihilfe zur versuchten Erpressung. Dafür fehle es bereits an einer Haupttat, an der der A als Gehilfe hätte teilnehmen können. Zwar könne in dem Kaufangebot gleichzeitig die konkludente Ankündigung gesehen werden, die möglichen Beweismittel im Falle eines Scheiterns der Verhandlungen der StA vorzuenthalten. Diese Ankündigung sei angesichts des Interesses der StA an einer lückenlosen Aufklärung des sog. „PFT-Skandals“ auch als Drohung mit einem Übel zu werten. Im vorliegenden Fall handele es sich jedoch nicht um ein „empfindliches“ Übel im Sinne des § 253 I StGB, denn von den betroffenen Amtsträgern sei zu erwarten, dass sie der Drohung „in besonnener Selbstbehauptung standhielten“.


Sei im konkreten Einzelfall eine Auffindung und Sicherstellung der Beweismittel mit dem Instrumentarium der StPO (§§ 94 ff.) nicht möglich, wäre die damit einhergehende Gefahr, dass ein Sachverhalt nicht vollständig aufgeklärt werden kann, hinzunehmen. Sie sei in einem Rechtsstaat, dessen Strafprozessrecht der Gedanke einer „Sachverhaltsaufklärung um jeden Preis“ nur fremd sein könne, systemimmanent. Damit sei auch für eine Zwangseignung der Drohung, Beweismittel nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen herauszugeben, und damit für eine „Erpressbarkeit“ der Beamten der StA mit einer solchen Drohung kein Raum. Auch sei es die Pflicht der Amtsträger, ihren Dienst allein nach Recht und Gesetz und unabhängig von einem etwaigen Druck zu versehen. Zudem würde eine StA, die sich der Forderung eines Einzelnen, ihm Geld für die Herausgabe von Beweismitteln zu zahlen, beugt, ihre eigene Glaubwürdigkeit und das Vertrauen der Bürger in die Standfestigkeit und die „Nichterpressbarkeit“ staatlicher Institutionen nachhaltig beeinträchtigen.

Stattdessen komme aber eine Strafbarkeit des A wegen **Begünstigung** (§ 257 I StGB) in Betracht, weil er dem Z durch die Mithilfe beim Verkauf der Tatbeute Hilfe geleistet habe. Dieser habe sich die Aktenordner evtl. mittels einer Unterschlagung (§ 246 StGB) verschafft. Als Hilfeleistung für den Vortäter sei grundsätzlich auch die Mithilfe beim Verkauf der Tatbeute anzusehen. Dabei mache es keinen Unterschied, ob die Tatbeute an einen Dritten oder an den Geschädigten selbst – oder eine in dessen „Lager“ stehende Person oder Einrichtung (hier die StA) – „verkauft“ werden soll, weil es in beiden Fällen darum gehe, für den Vortäter den wirtschaftlichen Wert der Sache zu realisieren, indem die Beute für ihn zu Geld gemacht werde. Hierzu habe das Landgericht keine ausreichenden Feststellungen getroffen.

Anm.: Es bleibt die Frage, welche Ausnahmen von dem Grundsatz der „Nichterpressbarkeit des Staates“ zu machen sind. Der Senat spricht insoweit von besonders gelagerten Ausnahmefällen, in denen die Nichterlangung der Beweismittel nicht nur eine Erschwerung der Aufklärung eines strafrechtlich relevanten Sachverhaltes, sondern auch schwerwiegende Schäden für das Gemeinwesen oder für einzelne Bürger nach sich zöge. Dann könne auch in normativer Hinsicht eine Zwangseignung der Drohung, Beweismittel nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen herauszugeben, gegebenenfalls zu bejahen sein.

Im Bereich des § 257 StGB ist auch hier nochmals darauf hinzuweisen, dass der Begriff „die Vorteile“ deutlich weiter ist als der Begriff „die Sache“ bei der Hehlerei. Nur bei der Hehlerei gilt die Regel, dass die sog. „Wertsummen-Theorie“ keine Geltung hat.

Gericht: OLG Hamm	<b>Bloßer Angriff auf Beweiswürdigung macht Revision unzulässig</b>	StPO
Aktenzeichen: 5 RVs 36/13		§ 344
Datum: 16.05.2013		

	<p>Die zulässige Erhebung der Sachrüge setzt voraus, dass die Revision zweifelsfrei erkennbar auf die Verletzung sachlichen Rechts gestützt werden soll.</p> <p>Beanstandet der Angeklagte in Wahrheit nicht die Rechtsanwendung, sondern greift er ausschließlich die Beweiswürdigung und damit die Richtigkeit der Urteilsfeststellungen an, führt dies zur Unzulässigkeit der Revision.</p>
---	--

**Sachverhalt:** Der Angeklagte (A) wurde durch das AG wegen gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt. Die Vollstreckung der Strafe wurde zur Bewährung ausgesetzt. Nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils hatte der A in den frühen Morgenstunden des Tattages dem Geschädigten mit einem Zimmermannshammer einen Schlag gegen dessen Kopf versetzt. Die hiergegen gerichtete Berufung verwarf das LG. Die Revision des A wird auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützt.

**Die Lösung:**

Auf den entsprechenden Antrag der Generalstaatsanwaltschaft verwarf das OLG die Revision als unzulässig. Weder die Verletzung formellen noch die Verletzung materiellen Rechts sei in zulässiger Weise gerügt worden.

Die Verfahrensrüge sei unzulässig, weil sie den Anforderungen des § 344 II 2 StPO nicht genüge. Anders als hier geschehen, müssten sämtliche den Mangel enthaltende Tatsachen angegeben werden. Die Mitteilung der den angeblichen Verfahrensverstöß begründenden Tatsachen habe so vollständig und genau zu sein, dass das Revisionsgericht allein aufgrund der Rechtfertigungsschrift prüfen könne, ob ein Verfahrensfehler vorliege, wenn die behaupteten Tatsachen erwiesen würden.

Auch die Rüge der Verletzung materiellen Rechts sei vorliegend nicht ordnungsgemäß erhoben: Dies setze voraus, dass die Revision zweifelsfrei erkennbar auf die Verletzung sachlichen Rechts gestützt werde. Beanstande der A in Wahrheit aber nicht die Rechtsanwendung, sondern greife ausschließlich die Beweiswürdigung und damit die Richtigkeit der Urteilsfeststellungen an, führe dies zur Unzulässigkeit der Revision. Sowohl die Urteilsfeststellungen als auch die Beweiswürdigung seien grundsätzlich dem Tatrichter vorbehalten. Eine den Inhalt der Sachrüge kennzeichnende - zumindest schlüssige - Behauptung, dass auf den im Urteil festgestellten Sachverhalt materielles Recht falsch angewendet worden sei, könne der vorliegenden Revisionsbegründung nicht entnommen werden. Diese sei auch nicht in dem den weiteren Ausführungen vorangestellten Satz, dass die Verletzung materiellen Rechts gerügt werde, enthalten. Vielmehr ergebe sich aus der Begründung, dass die Angriffe der Revision allein gegen die tatrichterliche Beweiswürdigung gerichtet seien und der A eine eigene Beweiswürdigung mit neuen Feststellungen an die Stelle der allein maßgeblichen Feststellungen des angefochtenen Urteils setzen wolle. Dies sei auch zweifelsfrei, da der A die von ihm geltend gemachte Verletzung materiellen


Rechts ausschließlich damit begründe, dass die Bekundungen der vom Tatrichter vernommenen Zeugen den sicheren Rückschluss auf seine Täterschaft nicht zuließen: Die Revisionschrift führt insofern aus, dass weder der A einen Schlag mit dem Hammer bzw. einer Rohrzange eingestanden habe noch sei durch einen einzigen Zeuge bekundet worden, die tatsächliche Schlagausführung gesehen zu haben. Vielmehr hätte sich einer der Zeugen auf die Bekundung von Allgemeinplätzen zurückgezogen. Die Aussage eines weiteren Zeugen sei nicht stringent gewesen. Schließlich habe ein letzter Zeuge widersprüchliche Angaben gemacht, weshalb das Gericht auch seinen Bekundungen zu Unrecht Glauben geschenkt habe.

Abschließend stellt das OLG Hamm fest, dass zudem weder dargelegt worden noch sonst ersichtlich sei, dass die Beweiswürdigung in sich widersprüchlich, lückenhaft oder unklar wäre oder gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstoße.

Anm.: Die Sachrüge kann grundsätzlich allein durch den Satz: „Es wird die Verletzung materiellen Rechts gerügt.“ wirksam erhoben werden. Auch ist ausreichend, dass aus der Revisionsbegründung nach verständiger Würdigung der Wille hervorgeht, das Urteil auf dessen sachlich-rechtliche Richtigkeit überprüfen zu lassen. Dass aber eine ergänzende Begründung der ohne ein Begründungserfordernis auskommenden Sachrüge im Einzelfall auch schaden kann, mag erstaunen. Dies soll der Fall sein, wenn die Einzelausführungen ergeben, dass in Wahrheit nicht die Rechtsanwendung beanstandet wird, sondern ausschließlich die Beweiswürdigung und die Richtigkeit der Urteilsfeststellungen angegriffen werden. Diese durchaus umstrittene Auffassung wird überwiegend in der Rechtsprechung vertreten (vgl. Meyer-Goßner, StPO, § 344 Rn. 19 m.w.N.).

In der Praxis oder einer Anwaltsklausur (z.B. im Rahmen der anwaltlichen Überlegungen aber nunmehr „sicherheitshalber“ von einer Begründung der Sachrüge abzusehen, dürfte nicht angezeigt sein. Damit würde man sich regelmäßig eines wichtigen Lenkungsinstrumentes begeben. Nur im Ausnahmefall, wenn der Verteidiger keine Verletzung materiellen Rechts „verorten“ kann, kann ein Verzicht auf eine weitergehende Begründung sinnvoll sein, um nicht mit sachfremden Erwägungen die Revision im Ganzen zu gefährden.

Gericht: OLG Hamm	<b>Diebstahl bei „Täuschung“ der SB-Kasse mit falschem Strichcode</b>	StGB
Aktenzeichen: 5 RVs 56/13		§ 242
Datum: 08.08.2013		

	Wer das Lesegerät einer Selbstbedienungskasse mit einem falschen Strichcode "täuscht" und so für seine Ware einen zu geringen Preis bezahlt, begeht einen strafbaren Diebstahl. Ein Computerbetrug liegt hingegen nicht vor, weil der manipulierte Datenverarbeitungsvorgang der Kasse noch keine Vermögensminderung bewirkt, sondern nur die Voraussetzungen für eine vermögensmindernde Tat - die nachfolgende Mitnahme der Zeitschriften - schafft.
---	--

**Sachverhalt:** Der 47 Jahre alte Angeklagte bezahlte im Februar 2011 in einem Supermarkt die Zeitschrift "Playboy" im Wert von 5 € an der Selbstbedienungskasse mit nur 1,20 €. Dazu scannte er an der Kasse nicht den Strichcode des Playboy, sondern den aus einer "WAZ" herausgerissenen Strichcode über den geringeren Betrag von 1,20 € ein. Auf dieselbe Art und Weise "kaufte" er kurz darauf einen "Stern" im Wert von 3,40 € für 1,20 € ein. Das LG wertete dieses Vorgehen als strafbaren Computerbetrug und verurteilte den Angeklagten zu einer Geldstrafe von 100 €. Auf die Revision des Angeklagten bestätigte das OLG - unter Korrektur des Schuldspruches - die verhängte Geldstrafe und beurteilte die Taten dabei als strafbaren Diebstahl.

**Die Lösung:**

Der Angeklagte hat zwar keinen Computerbetrug begangen, weil der manipulierte Datenverarbeitungsvorgang der Kasse noch keine Vermögensminderung bewirkt, sondern nur die Voraussetzungen für eine vermögensmindernde Tat - die nachfolgende Mitnahme der Zeitschriften - geschaffen hat. Es liegt aber ein strafbarer Diebstahl vor.

Der Angeklagte hat fremde Sachen weggenommen, um sich diese rechtswidrig zuzueignen. Die Zeitschriften wurden ihm nicht übereignet, weil er diese zuvor nicht mit den ihnen zugewiesenen Strichcodes eingescannt hat. Zu den tatsächlich eingescannten Preisen wollte der Geschäftsinhaber nicht verkaufen.

Beide Zeitschriften nahm der Angeklagte auch ohne Einverständnis des Geschäftsinhabers mit. Nachdem er zuvor einen nicht zu den Zeitschriften passenden Strichcode eingescannt hatte, waren die Bedingungen für einen vom Geschäftsinhaber gebilligten Gewahrsamswechsel beim Passieren der Kasse nicht erfüllt.

# WIR SCHAUEN IHREN PRÜFERN AUF DIE FINGER!

Kompetente Hilfe bei allen Fragen des Hochschul- und Prüfungsrechts

*Professionelle Überprüfung Ihrer Examensergebnisse! Optimieren Sie Ihre Erfolgchancen!  
Minimieren Sie Ihr Prüfungsrisiko!*



Rechtsanwalt **Lars Brettschneider** ist seit vielen Jahren als Repetitor und AG-Leiter im Öffentlichen Recht tätig. Er und sein Team von Korrektoren kennen daher den Prüfungsstoff und die Probleme der juristischen Staatsexamina aus langjähriger Praxis.

Im Rahmen seiner anwaltlichen Tätigkeit beschäftigt er sich mit dem Hochschul- und Prüfungsrecht und ist bundesweit tätig.

*Wir geben Ihnen Recht!*



Anwalts- und Notarkanzlei BRETTSCHEIDER & MICHAELIS-HATJE  
Lange Str. 55 ■ 27232 Sulingen ■  
Tel. 04271/2087 ■ Fax 04271/6408 info@bmb-recht.de ■ www.bmb-recht.de


WULF BRETTSCHEIDER  
Rechtsanwalt und Notar a.D.

KARIN MICHAELIS-HATJE  
Rechtsanwältin und Mediatorin  
Fachanwältin für Familienrecht

LARS BRETTSCHEIDER  
Rechtsanwalt und Notar

## Öffentliches Recht

Gericht: BVerfG	<b>Langjährige Beobachtung eines Bundes- und Landtagsabgeordneten durch den Verfassungsschutz</b>	GG Art. 38 I 2
Aktenzeichen: 2 BvR 2436/10 und 2 BvE 6/08		
Datum: 17.9.2013		

	Die geheimdienstliche Beobachtung eines Bundes- und Landtagsabgeordneten unterliegt strengen Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit.
---	--

**Sachverhalt:** Ein führender Politiker der Partei „Die Linke“ (Bundestags- und Landtagsabgeordneter) war jahrelang durch das Bundesamt für Verfassungsschutz beobachtet worden. Der Verfassungsschutz wertete insbesondere parlamentarische Drucksachen, hielt jedoch nicht sein Abstimmungsverhalten und Äußerungen im Parlament fest. Der Politiker wehrte sich gegen die Beobachtung mit einer Verfassungsbeschwerde und stellte zudem, wie auch die Fraktion, einen Antrag im Organstreitverfahren.

### Die Lösung:

Das BVerfG stellt erneut klar, dass die Abgeordnetenrechte aus Art. 38 I 2 GG mittels einer Verfassungsbeschwerde gerügt werden können. Die staatliche Beobachtung stelle einen Eingriff in die Abgeordnetenrechte dar, wozu das Gericht eine Verbindung mit dem Grundsatz der Gewaltenteilung aus Art. 20 II 2 GG herstellt. Über Art. 28 I 1 GG gilt dies auch für die Beobachtung von Landtagsabgeordneten. Der Eingriff kann nach Ansicht des BVerfG nur unter strengen Verhältnismäßigkeitsanforderungen gerechtfertigt sein. So vermag die bloße Mitgliedschaft in einer Partei, die verfassungsfeindliche Strömungen aufweist, nur eine vorübergehende Beobachtung zu rechtfertigen, die der Klärung der Funktionen des Beobachteten, seiner Bedeutung und Stellung in der Partei, seines Verhältnisses zu verfassungsfeindlichen Strömungen sowie der Beurteilung von deren Relevanz innerhalb der Partei und für das Wirken des Beobachteten dienen.

Das vom Beobachteten und seiner Bundestagsfraktion ebenfalls eingeleitete Organstreitverfahren hatte hingegen keinen Erfolg, weil die Anträge unzulässig waren. Sie waren nicht statthaft bzw. die Antragsteller waren nicht antragsbefugt.

## Assessor-Crash-Kurs ab Oktober 2013:

- Z I und Z II (12. und 13.10.2013; Dozent RiLG Dr. Oliver Schnurr)
- Zivilrechtliche Anwaltsklausur (26.10.2013; Dozent RA J. Wigand)
- Oeff.R I und II (09. und 10.11.2013; Dozent RiVG Dr. Tobias Trierweiler)  
(Dieser Kurs basiert auf den Formalien des Bundeslandes Hessen.)
- S I - Anklageschrift (23.11.2013; Dozent Ri Dr. Jan Helmrich)
- S II - Urteil und Revision (07. und 08.12.2013; Dozent RiLG Dr. Oliver Schnurr u.a.)


### Jura Intensiv bietet Ihnen faire Preise!

**Lassen Sie sich bei einem anderen Anbieter nicht 160 € für zwei Tage abknöpfen, sondern zahlen Sie bei JI als Ehemaliger nur 79 € (sonst 89 €).**

**Noch besser: Zahlen Sie bei JI als Ehemaliger für den kompletten Kurs nur 299 € (sonst 320 €)**

**Der nächste vollständige Kurs: April bis Juni 2013**

Gericht: BVerfG	<b>Verfassungskonforme Auslegung des Feuerschutzgesetzes</b>	GG
Aktenzeichen: 6 C 1.12		Art. 14
Datum: 26.6.2013		


	<b>Betreiber gewerblich errichteter und genutzter Antennenträger können nicht verpflichtet werden, auf einem von ihnen betriebenen Funkturm die Anbringung einer Funkanlage zur Alarmierung von Rettungsdienst und Feuerwehr ohne Entschädigung zu dulden.</b>
---	--

**Sachverhalt:** Klägerin ist die Deutsche Telekom. Sie errichtet und betreibt Antennenträger, an denen sie Anbietern von Mobilfunk, Rundfunk- und Fernsehsendern sowie öffentlichen Einrichtungen wie der Polizei Plätze zur Anbringung und Nutzung von Funkanlagen gegen Entgelt überlässt. Eine Behörde in NRW schloss im Jahr 2000 mit der Klägerin einen Nutzungsvertrag, den sie im Jahr 2006 kündigte und die Klägerin stattdessen per Bescheid verpflichtete, den Betrieb einer Gleichwellenfunkanlage entschädigungslos zu dulden. Die Behörde stützte sich auf eine Vorschrift des nordrhein-westfälischen Feuerschutzgesetzes, nach der Eigentümer von Grundstücken und Gebäuden verpflichtet sind, die Anbringung von Feuermelde- und Alarminrichtungen ohne Entschädigung zu dulden.

**Die Lösung:**

Das BVerwG erkennt in der zugrunde liegenden Vorschrift (§ 28 I FSHG NRW) einen Eingriff in die Grundrechte aus Art. 12 I, 14 I 1 GG. Die Vorschrift als solche ist zwar verfassungsmäßig, weil ihre Voraussetzungen verfassungskonform ausgelegt werden können. Die gebotene verfassungskonforme Auslegung führt aber dazu, dass eine entschädigungslose Inanspruchnahme der Klägerin unverhältnismäßig ist. Da sie die Funktürme gewerblich und mit einem erheblichen Kostenaufwand betreibt, würde die kostenlose Inanspruchnahme zu einem massiven gewerblichen Einbruch führen, weil sie nicht nur im Einzelfall erfolgen würde, sondern sehr viele Behörden bundesweit die Klägerin mit dem gleichen Ansinnen konfrontieren würden. Das Argument, die Klägerin könne die Einnahmeausfälle durch Entgelterhöhungen gegenüber ihren anderen Kunden ausgleichen, weist das BVerwG zurück. Hierbei handele es sich um eine spekulative wirtschaftliche Betrachtung. Eine Entschädigungspflicht kann dem Gesetz nicht entnommen werden. Auch darf unter Anlegung der Grundsätze, die das BVerfG in seiner „Altlastenfälle-Entscheidung“ formuliert hat (BVerfGE 100, 226 ff.), keine Entschädigungszahlung ohne ausdrückliche gesetzliche Regelung erfolgen. Daher kann die Vorschrift nur derart verfassungskonform ausgelegt werden, dass sie nicht auf die Eigentümer anzuwenden ist, die ihre Grundstücke oder Gebäude gewerblich zur Vermietung von Kommunikationsflächen nutzen. Bei ihnen müssen die zuständigen Behörden letztlich entgeltliche Nutzungsverträge schließen.

Gericht: VGH Mannheim	<b>Vollstreckungsfähigkeit eines Grund-VA setzt dessen Bestimmtheit voraus</b>	VwVfG
Aktenzeichen: 8 S 2919/11		§ 37 I
Datum: 10.1.2013		


	<b>Ist ein Grund-VA nicht hinreichend bestimmt, darf er nicht vollstreckt werden. Das ist eine Ausnahme von dem Grundsatz, dass die Rechtmäßigkeit des Grund-VA keinerlei Bedeutung für die Vollstreckung hat.</b>
---	--

**Sachverhalt:** Der Kläger, ein Landwirt, wehrt sich gerichtlich gegen eine Zwangsgeldandrohung. Die zuständige Behörde hatte ihm eine Baugenehmigung erteilt, der u.a. folgende Nebenbestimmung beigelegt war: „Sofern das Melkhaus nicht mit einer sägerauen Holzverschalung verkleidet werden sollte, sind die Außenwände in einem landschaftlich unauffälligen Farbton zu gestalten“. Der Kläger strich die Außenwände grün. Darin sah die Verwaltung einen Verstoß gegen die Nebenbestimmung und drohte ein Zwangsgeld i.H.v. 400,- € für den Fall an, dass der Kläger der Nebenbestimmung nicht bis zu einem bestimmten Termin nachkommt.

**Die Lösung:**

Der VGH hält die Nebenbestimmung für nicht hinreichend bestimmt. Die Behörde hätte dem Bauherrn eine Auswahl zulässiger Farbtöne vorgeben müssen oder sie muss ihm sagen, welche Farbtöne unzulässig sind. Dem Bauherrn obliegt es auch nicht, Unklarheiten selbst durch Nachfrage bei der Verwaltung zu klären. Eine gleichsam geltungserhaltend-reduzierende Auslegung der Nebenbestimmung lässt der VGH nicht zu. Dann könnte die Behörde immer eine unbestimmte Grundverfügung erlassen und diese erst im Vollstreckungsverfahren konkretisieren. Die mangelnde Bestimmtheit der Grundverfügung schlägt auf die Vollstreckung durch, führt also stets zu deren Rechtswidrigkeit. Das stellt eine Ausnahme von dem herrschenden Grundsatz dar, dass die Rechtmäßigkeit der Grundverfügung keinerlei Bedeutung für die Rechtmäßigkeit der Vollstreckung hat.

Gericht: LVerfG Schlesw.-Holstein	<b>Befreiung von der 5%-Hürde für Parteien nationaler Minderheiten</b>	GG
Aktenzeichen: LVerfG 7/12 und 9/12		Art. 38 I 1
Datum: 13.9.2013		

	Es ist verfassungskonform, den Südschleswischen Wählerverband (SSW) bei der Landtagswahl in Schleswig-Holstein von der 5%-Hürde zu befreien.
---	--

**Sachverhalt:** Der SSW repräsentiert die dänische Minderheit in Schleswig-Holstein. Er erreichte bei der letzten Landtagswahl 2012 kein Direktmandat und nur 4,7% der Zweitstimmen. Gleichwohl zog er mit 3 Abgeordneten in den Landtag ein, weil für den SSW aufgrund einer Sonderregel die 5%-Hürde nicht gilt. Dies wurde mittels mehrerer Wahlprüfungsbeschwerden beim Landesverfassungsgericht angegriffen.

**Die Lösung:**

Bundesweite Bedeutung hat die Entscheidung, weil sich im Bundesrecht eine Parallelvorschrift findet (§ 6 III 2 BWahlG), so dass die Problematik auch bei einer Bundestagswahl auftreten kann.

Die Befreiung von der 5%-Hürde stellt einen Eingriff in den Wahlrechtsgrundsatz der Gleichheit der Wahl dar. Nach Ansicht der Mehrheit der Richter des Landesverfassungsgerichts ist dieser Eingriff durch zwingende Gründe gerechtfertigt. Das Land habe schon kraft Verfassungsrechts eine Schutzpflicht gegenüber nationalen Minderheiten. Dazu gehöre die Gewährleistung einer effektiven politischen Mitwirkungsmöglichkeit auf Landesebene. Der dänischen Minderheit soll die Möglichkeit eröffnet werden, durch ihre Sitze im Landtag landesweit für ihre politischen Positionen werben zu können.

Eine Minderheit von 3 Richtern des Landesverfassungsgerichts hält demgegenüber eine vollständige Befreiung von der 5%-Hürde für nicht geboten. Sie meint, es genüge, der dänischen Minderheit 1 Sitz im Landtag zuzubilligen. Anderenfalls erfolge eine Überkompensation, weil die Berücksichtigung aller Zweitstimmen den Minderheitenstatus nicht ausreichend beachte. Weiterhin könne die Befreiung von der 5 %-Hürde auch nur für das Siedlungsgebiet der dänischen Minderheit gelten. Es dürfe die Relation der wahlberechtigten Minderheit zum gesamten Wahlvolk nicht außer Acht gelassen werden.



Ihre Karriere voranzubringen, ist das Ziel von jurcareer!

Top-Kanzleien warten darauf, Sie kennen zu lernen!

[www.jurcareer.com](http://www.jurcareer.com)

Gericht: VGH Kassel	<b>Äußerungen einer Oberbürgermeisterin im Bundestagswahlkampf</b>	Staats- haftungs- recht
Aktenzeichen: 8 B 1964/13		
Datum: 18.9.2013		

	<b>Eine Oberbürgermeisterin ist es in einem laufenden Bundestags- und Landtagswahlkampf nicht gestattet, öffentlich ein Verbot der NPD zu fordern.</b>
---	--


**Sachverhalt:** Die Antragstellerin, die NPD, hatte im Bundestagswahlkampf und im Landtagswahlkampf in Hessen Plakate mit folgender Aufschrift verwendet: „Geld für die Oma statt für Sinti und Roma“. In diesem Zusammenhang hatte die Oberbürgermeisterin der Stadt Gießen am 10.9.2013 öffentlich geäußert: „Ich hoffe inständig, dass endlich ein Verbotsverfahren gegen die NPD eingeleitet wird. Diese Plakataktion ist für mich ein weiteres Beispiel dafür, dass die NPD sich nicht an unsere Gesetze hält und an einem fairen demokratischen Wettbewerb kein Interesse hat“. Die Antragstellerin verlangt, der Antragsgegnerin die Wiederholung dieser Äußerungen zu untersagen.

**Die Lösung:**

Die Plakataktion ist durch das „Parteigrundrecht“ aus Art. 21 I GG gedeckt. Sie kann nicht unter Anwendung der polizeilichen Generalklausel unterbunden werden, weil keine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung vorliegt. Zwar kommt die objektive Verwirklichung des Straftatbestands der Volksverhetzung (§ 130 StGB) in Betracht. Diese Vorschrift muss aber im Lichte des ebenfalls einschlägigen Grundrechts der Meinungsfreiheit ausgelegt und angewendet werden. Da der Plakatinhalt mehrdeutig ist, kann, im Einklang mit der Rechtsprechung des BVerfG, eine Strafbarkeit nur angenommen werden, wenn jede andere Auslegung des Plakatinhalts, der zur Straflosigkeit führt, plausibel ausgeschlossen werden kann. Das ist hier aber nicht der Fall. Denkbar ist es, das Plakat so zu verstehen, dass weitere staatliche Mittel eher der älteren Generation als der Bevölkerungsgruppe der Sinti und Roma zukommen sollen.

Vor diesem Hintergrund hält der VGH die Äußerung der Antragsgegnerin für rechtswidrig. Das verfassungsrechtliche Gebot der Freiheit der Wahl verlangt von allen staatlichen Organen gerade in der Vorwahlzeit eine strikte Neutralität. Amtsträger dürfen sich mit politischen Parteien weder identifizieren noch sie bekämpfen. Letzteres geschehe aber durch die umstrittenen Äußerungen der Antragsgegnerin.

Gericht: VG Saarlouis	<b>Kostenerstattung für Behandlung und Einschläferung eines Fundtieres</b>	BGB §§ 677 ff. analog
Aktenzeichen: 5 K 593/12		
Datum: 24.4.2013		

	<b>Eine Gemeinde hat analog §§ 677 ff. BGB die angemessenen Kosten für die Behandlung eines auf ihrem Gemeindegebiet gefundenen Fundtieres zu übernehmen. Ein gefundenes Tier, bei dem kein ausreichender Beweis dafür vorliegt, dass es herrenlos ist, ist als Fundtier zu behandeln.</b>
---	--

**Sachverhalt:** Eine Schildkröte war samstags auf einer Straße aufgefunden worden und wurde in eine Tierklinik gebracht. Dort wurde sie untersucht und letztlich eingeschläfert. Der Betreiber der Tierklinik verlangt Erstattung der entstandenen Kosten für Untersuchung und Einschläferung vom Rechtsträger der Fundbehörde, der Gemeinde, auf deren Gebiet das Tier gefunden wurde. Die Gemeinde ist nicht zugleich Tierschutzbehörde.

**Die Lösung:**


Das VG bejaht einen Anspruch nach den Grundsätzen der GoA (§§ 677 ff. BGB analog). Zwar sei nicht eindeutig geklärt, ob es sich bei dem Tier um ein Fundtier oder um eine herrenlose Sache handelt. Aus Gründen des Tierschutzes müsse bei einer solchen Unsicherheit aber davon ausgegangen werden, dass es sich um ein Fundtier handelt. Gem. § 966 I BGB sei dann zwar der Finder zur Verwahrung der Sache verpflichtet, er ist aber gem. § 967 BGB berechtigt, die Sache an die zuständige Behörde abzuliefern. § 967 BGB regelt öff.-rechtliche Verwahrungspflichten und sei daher dem öff. Recht zuzuordnen. Zuständige Behörde i.S.d. § 967 BGB ist die



Beklagte. Dass sie nicht zugleich Tierschutzbehörde ist, ist nach Ansicht des VG unerheblich. Auch als Fundbehörde sei sie dazu verpflichtet, Fundtiere tierärztlich behandeln zu lassen. Somit liegt ein fremdes Geschäft vor, so dass die Beklagte zum Aufwendungsersatz verpflichtet ist. Ihr entgegenstehender Wille ist gem. §§ 679, 683 S. 2 BGB ausnahmsweise unerheblich.

## Arbeitsrecht

Gericht: BAG	<b>Zur Abgrenzung von Arbeits- und Werkvertrag</b>	BGB
Aktenzeichen: 10 AZR 282/12		§ 611
Datum: 25.09.2013		

	Während Gegenstand eines Werkvertrags ein bestimmter Erfolg und Gegenstand eines Dienstvertrags das Tätigwerden als solches ist, wird bei einem Arbeitsverhältnis die vereinbarte Tätigkeit weisungsgebunden, d.h. in persönlicher Abhängigkeit geleistet. Welches dieser Rechtsverhältnisse vorliegt, ist anhand einer Gesamtwürdigung aller maßgebenden Umstände des Einzelfalls zu ermitteln. Widersprechen sich Vereinbarung und tatsächliche Durchführung, ist letztere maßgebend.
---	---

**Der Sachverhalt:** Der Kläger war für den Beklagten mit Unterbrechungen seit 2005 auf der Grundlage von zehn als "Werkvertrag" bezeichneten Verträgen tätig. Nach dem letzten Vertrag hatte der Kläger Bodendenkmäler in einem EDV-gestützten System zu erfassen und nachzuqualifizieren. Abhängig vom Standort der Ortsakten konnte die Tätigkeit nur in den Dienststellen des Bayerischen Landesamts für Denkmalpflege (BLfD) erbracht werden. Der Kläger besaß keinen Schlüssel zu diesen Dienststellen. Er arbeitete regelmäßig von 7.30 Uhr bis 17.00 Uhr, verfügte jeweils über einen Computer-Arbeitsplatz mit persönlicher Benutzerkennung und konnte über den Dienst-PC auf das maßgebliche System zugreifen sowie Eintragungen vornehmen. Ihm war ein Termin vorgegeben, bis zu dem alle Eintragungen vorliegen mussten. Die Vergütung i.H.v. 31.200 Euro incl. Mehrwertsteuer konnte er nach Abschluss der Bearbeitung bestimmter Gebiete in Einzelbeträgen von 5.200 Euro abrechnen. Mit seiner Klage begehrte er die Feststellung, dass ein Arbeitsverhältnis vorliegt. Seine Klage hatte in allen Instanzen Erfolg.

### Die Lösung:

Der Kläger ist Arbeitnehmer des Beklagten und nicht etwa Werkunternehmer. Werk-, Dienst- und Arbeitsvertrag sind wie folgt voneinander abzugrenzen:

- Bei einem Werkvertrag nach § 631 BGB ist der Unternehmer zur Herstellung des versprochenen Werks verpflichtet. Gegenstand des Vertrags ist die Herstellung oder Veränderung einer Sache oder ein anderer durch Arbeit oder Dienstleistung herbeizuführender Erfolg.
- Gegenstand eines Dienstvertrags nach § 611 Abs. 1 BGB ist dagegen die Tätigkeit als solche.
- Bei einem Arbeitsverhältnis wird die vereinbarte Tätigkeit weisungsgebunden, d.h. in persönlicher Abhängigkeit geleistet.

Welches Rechtsverhältnis vorliegt, ist anhand einer Gesamtwürdigung aller maßgebenden Umstände des Einzelfalls zu ermitteln. Widersprechen sich Vereinbarung und tatsächliche Durchführung, ist letztere maßgebend. Nach diesen Grundsätzen besteht vorliegend ein Arbeitsverhältnis. Bereits die Gestaltung des angeblichen "Werkvertrags" lässt erkennen, dass nicht die Herstellung einer Sache oder eines Erfolgs, sondern eine bestimmte Tätigkeit geschuldet sein sollte. Die Würdigung des LAG, dass die Kumulation und Verdichtung der Bindung des Klägers in einer Gesamtschau als Tätigkeit in persönlicher Abhängigkeit zu werten sei, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.


**Saarbrücken – Crash-Kurs !!**

**Ab 16. November.**

**Nähere Infos unter [www.jura-intensiv.de](http://www.jura-intensiv.de)**

## Familienrecht

Gericht: OLG Hamm	<b>Voraussetzungen einer Beschneidung ohne medizinische Indikation</b>	BGB § 1631d
Aktenzeichen: UF 133/13		
Datum: 30.08.2013		

	<p>Nach § 1631 d BGB haben die Sorgeberechtigten zwar grundsätzlich das Recht, in die medizinisch nicht indizierte Beschneidung eines Jungen einzuwilligen, solange der Junge diese Frage nicht selbst entscheiden kann. Aber, auch wenn ein Sechsjähriger noch nicht in der Lage ist, über seine Beschneidung selbst zu entscheiden, verpflichtet die Vorschrift die sorgeberechtigten Eltern, die Beschneidung mit dem Kind in einer seinem Alter und Entwicklungsstand entsprechenden Art und Weise zu besprechen und die Wünsche des Kindes bei der elterlichen Entscheidung zu berücksichtigen.</p>
---	--

**Sachverhalt:** Die geschiedenen Kindeseltern aus Dortmund streiten im einstweiligen Anordnungsverfahren darüber, ob die mittlerweile anderweitig verheiratete Kindesmutter aus Kenia ihren 6 Jahre alten Sohn ohne medizinische Indikation beschneiden lassen darf.

Das Kind lebt im Haushalt der 31 Jahre alten Mutter, der auch das alleinige Sorgerecht zusteht. Die Kindesmutter will den Jungen entsprechend den kulturellen Riten ihres Heimatlandes Kenia beschneiden lassen, damit er bei Besuchen in Kenia - insbes. auch von ihrer Verwandtschaft - als vollwertiger Mann angesehen und geachtet werde. Außerdem hält sie die Beschneidung aus hygienischen Gründen für geboten.

Aufgrund der zeitnah beabsichtigten Beschneidung des Kindes, machte der Kindesvater das vorliegende einstweilige Anordnungsverfahren anhängig, in dem das AG - Familiengericht - zunächst der Kindesmutter vorläufig die Gesundheitsfürsorge für den Sohn entzogenen und auf das Jugendamt der Stadt E als Ergänzungspfleger übertragen hat. Das Jugendamt als Ergänzungspfleger widersprach daraufhin dem von der Kindesmutter beabsichtigten Eingriff bis auf Weiteres ausdrücklich.

Das AG hielt seinen Anordnungsbeschluss aufrecht, soweit der Kindesmutter das Recht zur Beschneidung des Kindes entzogen worden und auf das Jugendamt als Ergänzungspfleger übertragen worden ist; i.Ü. übertrug es das Recht der Gesundheitsfürsorge auf die Kindesmutter zurück. Die hiergegen gerichtete Beschwerde der Mutter hatte vor dem OLG keinen Erfolg.

### Die Lösung:

Die Kindesmutter darf ihren Sohn zurzeit nicht beschneiden lassen; die Entscheidungsbefugnis über diese Frage bleibt dem zuständigen Jugendamt als Ergänzungspfleger übertragen.

Die Frage der Beschneidung des Jungen kann zurzeit nicht zugunsten der Kindesmutter entschieden werden. Nach der neu geschaffenen Vorschrift des § 1631 d BGB hat die allein sorgeberechtigte Kindesmutter zwar grundsätzlich das Recht, in die medizinisch nicht indizierte Beschneidung des Jungen einzuwilligen, solange der Junge diese Frage nicht selbst entscheiden kann. Aber, auch wenn ein Sechsjähriger noch nicht in der Lage ist, über seine Beschneidung selbst zu entscheiden, verpflichtet die gesetzliche Vorschrift die sorgeberechtigten Eltern und - im Falle eines mehr als sechs Jahre alten Kindes - auch den Arzt, die Beschneidung mit dem Kind in einer seinem Alter und Entwicklungsstand entsprechenden Art und Weise zu besprechen und die Wünsche des Kindes bei der elterlichen Entscheidung zu berücksichtigen. Eine solche Beteiligung des Kindes hat im vorliegenden Fall nicht stattgefunden.

Die von den sorgeberechtigten Eltern bzw. dem allein sorgeberechtigten Elternteil erteilte Einwilligung zur Beschneidung ist darüber hinaus nur dann wirksam, wenn diese über den Eingriff zuvor ordnungsgemäß und umfassend aufgeklärt worden sind. Eine dementsprechende Aufklärung der Kindesmutter ist bislang ebenfalls nicht dargelegt worden.

Vorliegend ist es nach alldem gerechtfertigt, der Kindesmutter die Befugnis zur Einwilligung in eine Beschneidung ihres Kindes vorläufig zu entziehen. Zurzeit spricht eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für eine Gefährdung des Kindeswohls, wenn eine Beschneidung vollzogen würde. Das folgt aus den Umständen des Einzelfalls. Die Motive der Kindesmutter für eine Beschneidung können zwar grundsätzlich eine nicht medizinisch indizierte Beschneidung rechtfertigen. Im vorliegenden Fall haben sie allerdings ein geringeres Gewicht, weil die Familie der Kindesmutter ihren ständigen Lebensmittelpunkt in Deutschland hat, Besuche in Kenia selten möglich sind und der Junge auch evangelisch getauft ist. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Intimhygiene des Kindes ohne die Beschneidung gefährdet ist.

Gegen eine Beschneidung spricht zwar nicht, dass diese medizinische Risiken hat und Schmerzen verursachen kann, weil diese Umstände mit jeder nicht medizinisch indizierten Beschneidung verbunden sind. Im vorliegenden Fall gibt es aber gewichtige Gründe dafür, dass eine zum jetzigen Zeitpunkt durch die Kindesmutter veranlasste Beschneidung das psychische Wohl des Sechsjährigen beeinträchtigt, insbes. weil sich die Kindesmutter nach eigenen Angaben außerstande sieht, ihren Sohn bei dem Eingriff - auch wenn er ihn ablehnen sollte - zu begleiten.

## **Die JuCon bietet Ihnen Hilfe beim Berufseinstieg.**

**Wenn Sie die „klassischen“ Voraussetzungen für den Einstieg in eine Großkanzlei oder eine Boutique erfüllen, kommt häufig das „Luxusproblem“ auf, dass der Arbeitsmarkt kaum noch überschaubar ist.**

**Welche Kanzlei passt am besten zu Ihnen?**

**Im welchem Team herrscht ein gutes Arbeitsklima?**

**Welche Kanzlei sucht gerade Bewerber mit Ihrem Profil?**

**Diese Fragen kann ein Profi beantworten.**

**Wir haben mehrere Kooperationspartner, die Ihnen mit Rat und Tat zur Seite stehen und die den juristischen Arbeitsmarkt sehr gut kennen.**

**Starten Sie in das Berufsleben mit dem guten Gefühl, sich richtig informiert zu haben – „trial and error“ können Sie sich nicht leisten!**

**Schaffen Sie einen optimalen Berufseinstieg – wir helfen Ihnen gerne!**

**Frühester Bewerbungstermin: ca. 4 Monate vor dem Berufseinstieg.**

**Melden und bewerben Sie sich bei Dr. Schweinberger.**

**Natürlich kostenlos unter [info@jucon-online.net](mailto:info@jucon-online.net)**

## **Saarbrücken – Crash-Kurs !!**

**Ab 16. November.**

### **KURSPLAN:**

**ZR:** 16.11, 17.11 und 23.11.2013

**ÖR:** 24.11., 30.11. und 01.12.2013

**SR:** 07.12. und 08.12.2013

### **KURSORT:**

*Evangelische Kirchengemeinde St. Johann*

*Gemeindezentrum alte Kirche*

*Evangelisch-Kirch-Str. 27*

Kurszeit: Jeweils 9.30 bis 12.30 und 13.30 bis 16.30 Uhr (Überziehungen möglich!)

**Reservieren Sie sich Ihren Platz.**

**Sollten Sie zum unverbindlichen Probehören kommen wollen, sind Sie herzlich willkommen. Wenn Sie sich vorher ankündigen, halten wir Ihnen einen Platz frei und es werden Unterlagen für Sie vorhanden sein.**

**Nähere Infos unter [www.jura-intensiv.de](http://www.jura-intensiv.de)**