

RA 01 / 2012

Rechtsprechungs-Auswertung

ZIVILRECHT

Rückforderung der Vergütung nach Kündigung des Geschäftsbesorgungsvertrages	1
Anspruch auf Rechtsanwaltsvergütung nach Kündigung des Mandats	5
Einwilligung des Ehegatten in Grundschuldbestellung	8
Anspruchsmindernde Anrechnung eines Werkstatttrabatts?	12
Zur Bestimmung der örtlichen und internationalen Gerichtszuständigkeit	16

Speziell für Referendare:

Zu den Aufklärungspflichten bei Abschluss eines Franchisevertrages	19
Zulässigkeit einer gewillkürten Prozessstandschaft	22

ÖFFENTLICHES RECHT

EU-Gesellschaften als inländische juristische Personen i.S.d. Art. 19 III GG	25
Zur Verjährung öffentlich-rechtlicher Erstattungsansprüche	30
Inkompatibilität des Bundespräsidentenamtes	34
Voraussetzungen für die Unterbindung einer ungenehmigten Sondernutzung	37

Speziell für Referendare:

Ermessensergänzung in der Berufung	41
--	----

STRAFRECHT

Kausalität der Täuschung für den Irrtum bei § 263 I StGB	45
Verwenden i.S.d. § 250 II Nr. 1 StGB nur bei Wahrnehmung durch das Opfer	48
Zum Vermögensnachteil bei § 266 I StGB	53

Speziell für Referendare:

Voraussetzungen für ein Wohngebäude i.S.d. § 306a I Nr. 1 StGB	58
--	----

**DIE AKTUELLESTE
AUSBILDUNGS-
ZEITSCHRIFT**

Finis coronat opus

Zur optischen und inhaltlichen Neugestaltung der "RA"

Liebe Leserinnen und Leser,

mit der vorliegenden Ausgabe 01/2012 präsentiert die "RA" sich Ihnen in neuem Gewand. Im nunmehr 20. Jahrgang ihres Bestehens möchten wir Ihnen mit unserer Zeitschrift eine noch bessere Unterstützung im Hinblick auf Ihre Prüfungsvorbereitung ermöglichen. Deshalb haben wir uns zu einigen Änderungen entschlossen, von denen wir hoffen und erwarten, dass sie Ihnen von Nutzen sein werden:

- Jede Entscheidung beginnt nun mit einer kurzen Einleitung, in der die zu entscheidenden juristischen Fragen vorgestellt und die Ansichten des Gerichts hierzu zusammengefasst werden.
- Im Anschluss daran folgt eine gegliederte, in den Gutachtaufbau eingebundene Aufbereitung der Entscheidung. Diese Form erleichtert die Umsetzung des Entscheidungsinhalts in eine Klausur oder Hausarbeit. Erläuternde Marginalien helfen beim Verständnis.
- Die Volltextwiedergabe entfällt zugunsten einer gestrafften Aufbereitung, die schneller zum Kern des Problems führt. Durch Hinweise auf die Volltextfundstelle ist aber jederzeit gewährleistet, dass bei Interesse auch die übrigen Passagen der Entscheidung leicht auffindbar sind.
- Ein Fazit mit Urteilsanmerkungen und vertiefenden Hinweisen auf ähnliche Entscheidungen, abweichende Ansichten usw. rundet die Darstellung ab.
- Karteikarten im Mittelteil, passend zu den im Heft enthaltenen Entscheidungen, helfen Ihnen bei der Wiederholung und Vertiefung.
- Die "RA" legt traditionell großen Wert auf die Einbeziehung von Entscheidungen speziell für Referendarinnen und Referendare. Solche sind nunmehr besonders kenntlich gemacht. Soweit es sich anbietet, wird in diesen Fällen der Urteilsstil an Stelle des Gutachtenstils verwendet.

Neben diesen inhaltlichen Änderungen haben wir auch einige optische Verbesserungen vorgenommen. Ein neues Schriftbild sorgt beispielsweise für bessere Lesbarkeit, und der sparsame Einsatz von Fettdruck lenkt das Auge unmittelbar auf die Kernaussagen der Entscheidungen. Auf vielfachen Wunsch unserer Leserinnen und Leser wird die "RA" ferner nun auf einem besonders textmarkerfreundlichen Papier gedruckt.

Bewährtes haben wir natürlich erhalten. So können Sie nach wie vor sicher sein, mit der "RA" eine hochaktuelle Ausbildungszeitschrift in Händen zu halten, in der Ihnen prüfungsrelevante Entscheidungen der Rechtsprechung auf höchstem Niveau präsentiert werden.

"Finis coronat opus" - das Ende krönt das Werk, dichtete einst Ovid. In diesem Sinne hoffen wir sehr, dass Ihnen, liebe Leserinnen und Leser, die neue "RA" gefällt. Für Anregungen, Lob und Kritik erreichen Sie uns unter ra@jura-intensiv.de.

*Frank D. Schildheuer,
Chefredakteur "RA"*

Zivilrecht

Problem: Anspruch auf Rechtsanwaltsvergütung (Teil 1)

BGH, URTEIL VOM 29.09.2011
IX ZR 170/10 (DB 2011, 2429)

EINLEITUNG:

Das als Geschäftsbesorgungsvertrag nach § 675 BGB zu qualifizierende Vertragsverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant unterliegt hinsichtlich der Kündigung den Regelungen der §§ 627, 628 BGB. Nach § 627 BGB ist ein wichtiger Grund für die Kündigung nicht erforderlich. Vorliegend kündigte die Beklagte (B) das Mandatsverhältnis nachdem die Mandantin bereits Gebühren gezahlt hatte. Fraglich ist nun, ob die Mandantin diese Gebühren gem. § 812 BGB zurückverlangen kann. Das wirft u.a. die Frage auf, ob sie noch ein „Interesse“ i.S.d. § 628 I 2 BGB an den bisherigen Leistungen der B hat.

Anwaltsvertrag ist Geschäftsbesorgungsvertrag i.S.d. § 675 BGB (vgl. Palandt/Sprau, § 675 Rn. 23)

SACHVERHALT:

B – eine Rechtsanwaltssozietät – hatte ihre Mandantin in einem umfangreichen Rechtsstreit vertreten. Namens und im Auftrag der Mandantin hatte B Berufung eingelegt und einen Ortstermin wahrgenommen. Für das (damals noch nicht abgeschlossene) Berufungsverfahren hatte B der Mandantin Gebühren nach der gesetzlichen Grundlage berechnet, die von der Mandantin auch beglichen worden waren. Im Anschluss verlangte B die Unterzeichnung einer Honorarvereinbarung auf Stundenbasis, was die Mandantin ablehnte. Daraufhin kündigte B das Mandatsverhältnis. Die Mandantin bestellte neue Prozessbevollmächtigte, die ihr für das Berufungsverfahren u.a. eine 1,6-fache Verfahrens- und eine 1,2-fache Terminsgebühr in Rechnung stellten.

Grundlage für die Gebührenforderung: Im Originalfall BRAGO, heute RVG

Die Mandantin ist der Ansicht, die an B gezahlten Gebühren zurückverlangen zu können, da sie anderenfalls nach der Kündigung doppelt in Anspruch genommen werde. Zu Recht?

PRÜFUNGSSHEMA: ANSPRUCH AUS § 812 I 2 VAR. 1 BGB

- A. Etwas erlangt
- B. Durch Leistung
- C. Späterer Wegfall des rechtlichen Grundes
 - I. Durch Kündigung gem. § 627 BGB
 - II. Anspruch auf Teilvergütung (Ausschluss gem. § 628 I 2 BGB)
- D. Rechtsfolge

LÖSUNG:

Die Mandantin kann die an B für das Berufungsverfahren gezahlten Gebühren gem. § 812 I 2 Var. 1 BGB zurückverlangen, wenn der für die Vermögensverschiebung zunächst bestehende Rechtsgrund nunmehr weggefallen ist.

A. Etwas erlangt

B hat die Gebühren (wahrscheinlich) durch Überweisung und damit in Form eines Auszahlungsanspruchs gegen ihre Bank gem. § 675 t BGB erlangt. Hierbei handelt es sich um eine vermögenswerte Rechtsposition i.S.d. § 812 BGB.

B. Durch Leistung der Mandantin

Dies geschah auch durch Leistung der Mandantin, die bewusst das Vermögen der B um den Auszahlungsanspruch vermehrte, um zweckgerichtet ihrer Verpflichtung aus dem Geschäftsbesorgungsvertrag gem. § 675 BGB nachzukommen.

C. Späterer Wegfall des rechtlichen Grundes

Für die Leistung der Mandantin bestand mit dem zwischen ihr und B geschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrag nach § 675 BGB zunächst ein Rechtsgrund. Denn der Geschäftsbesorgungsvertrag stellt einen Sonderfall eines Werk- oder Dienstvertrages dar, der den Berechtigten zur Zahlung der vereinbarten (oder jedenfalls üblichen) Vergütung verpflichtet (§ 612 II bzw. § 632 II BGB).

I. Kündigung des Vertrages durch B

Der Rechtsgrund könnte jedoch durch die Kündigung des Vertrages durch B gem. § 627 BGB weggefallen sein.

B hat die Kündigung ausgesprochen, nachdem die Mandantin sich weigerte, eine Honorarvereinbarung auf Stundenbasis zu unterschreiben. Diese Kündigung beruht auf § 627 BGB, da die Leistung des Rechtsanwalts aufgrund eines freien Dienstverhältnisses erfolgte, das kein Arbeitsverhältnis ist, ferner keine festen Bezüge jedoch Dienste höherer Art vereinbart wurden, die aufgrund besonderen Vertrauens übertragen zu werden pflegen. Die Kündigung durch B bedurfte damit keines wichtigen Grundes (vgl. auch § 627 II BGB) und ist ohne weiteres wirksam.

II. Anspruch auf Teilvergütung gem. § 628 I 1 BGB

Die Kündigung wirkt jedoch ex nunc und lässt damit die Wirksamkeit des Rechtsverhältnisses für die Vergangenheit unangetastet. Daher könnte der B jedenfalls ein Anspruch auf Vergütung aus § 628 I 1 BGB für die bislang erbrachten Leistungen – hier die fristgerechte Einlegung der Berufung und die Wahrnehmung des Ortstermins – zustehen.

Das gilt gem. § 628 I 2 BGB jedoch nicht, wenn die Kündigung durch den Verpflichteten (B) nicht durch vertragswidriges Verhalten des anderen Teils (Mandantin) veranlasst wurde und der andere Teil an den bisherigen Leistungen kein Interesse hat.

1. Kein Vertragswidriges Verhalten der Mandantin

Die Mandantin könnte sich dadurch vertragswidrig verhalten haben, dass sie nicht in Verhandlungen über den Abschluss einer Honorarvereinbarung auf Stundenbasis eintrat. Fraglich ist allerdings, ob sie sich auf derartige Verhandlungen überhaupt einlassen musste. Ein „Verhandlungsanspruch“ der B könnte sich allenfalls aus § 313 BGB ergeben:

„[11] Entsprechend den Ausführungen im Urteil des Berufungsgerichts kann offen bleiben, ob im Fall der Vereinbarung der Abrechnung der Anwaltsgebühren des Rechtsstreits auf Grundlage der

Voraussetzungen des § 627 BGB:

- freies Dienstverhältnis / kein Arbeitsverhältnis
- keine festen Bezüge
- Dienste höherer Art
- Übertragung aufgrund bes. Vertrauens

MünchKommBGB/Henssler, § 627 BGB Rn. 20

Die Wertung des § 628 I 1 BGB findet sich für den Anwaltsvertrag auch in § 15 IV RVG.

gesetzlichen Honorarvorschriften überhaupt eine Anwendung des § 313 BGB, die etwa dazu führen würde, dass die mit den gesetzlichen Gebühren verbundene Mischkalkulation außer Kraft gesetzt werden könnte, in Betracht kommt. Auch wenn wenig dafür spricht, dass es möglich sein soll, in jedem Fall, in dem die aufwändige Bearbeitung eines Rechtsstreits mit einem vergleichsweise niedrigen Streitwert dazu führt, dass die gesetzlichen Gebühren diese Tätigkeit nicht abdecken, einen Anspruch des Rechtsanwalts anzunehmen, Verhandlungen über die Anpassung der Gebühren zu verlangen, braucht diese Frage letztlich hier nicht entschieden zu werden.

Beachte: In einem „obiter dictum“ spricht sich der BGH vorsichtig gegen die Anwendbarkeit des § 313 BGB aus.

[12] Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Beklagten die Zedentin vor die Wahl gestellt, entweder die von ihnen diktierten Stundensätze für die weitere Fortführung des Mandats zu akzeptieren oder die Kündigung des Mandatsverhältnisses entgegenzunehmen. **Ein Verlangen der Beklagten, in Verhandlungen über eine Anpassung der Gebühren einzutreten hat es nicht gegeben. Selbst wenn dies anders gewesen wäre, hätte die Beklagte das Anpassungsverfahren betreiben müssen.**

Die Mandantin musste sich folglich nicht entsprechend § 313 BGB auf die Verhandlungen einlassen und hat sich damit auch nicht vertragswidrig verhalten.

2. Interessenwegfall

Die Mandantin dürfte ferner kein Interesse an den bereits erbrachten Leistungen haben.

a) Grundsatz

Von einem Interessenwegfall i.S.d. § 628 I 2 BGB ist auszugehen, wenn die bisherigen Leistungen für den Dienstberechtigten nutzlos sind:

„[13] (...) Von einem entsprechenden Interessenwegfall für den Dienstberechtigten ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs dann auszugehen, wenn dieser die Leistung nicht mehr wirtschaftlich verwerten kann, sie also für ihn nutzlos geworden ist. Einer entsprechenden Lage sieht sich der Auftraggeber eines Rechtsanwalts gegenüber, wenn er wegen einer von seinem bisherigen Prozessbevollmächtigten grundlos ausgesprochenen Kündigung einen anderen Prozessbevollmächtigten neu bestellen muss, für den die gleichen Gebühren nochmals entstehen. **Die Aufwendungen für den zuerst bestellten Prozessbevollmächtigten sind dann für den Auftraggeber nutzlos geworden, der Vergütungsanspruch geht unter.** (...)“

Ständige Rechtsprechung, vgl. BGH, NJW 1985, 41; NJW 1997, 188; BGHZ 174, 186

b) Anwendung auf den vorliegenden Fall

Fraglich ist, ob der o.g. Grundsatz ohne weiteres auf den hier vorliegenden Fall übertragen werden kann. Zu beachten ist, dass B immerhin Leistungen mit einem bleibenden Wert für die Mandantin erbracht hat, wie z.B. die fristgerechte Einlegung der Berufung (vgl. § 517 ZPO).

„[14] (...) Die Einschränkung, die bis zur Mandatsniederlegung erbrachten Leistungen würden für den Auftraggeber jedenfalls insoweit nicht nutzlos, als die Tätigkeiten des ersten Anwalts für den

Mandanten einen bleibenden Wert hätten, wie z.B. die Klageerhebung zur Hemmung der Verjährung oder Einlegung eines fristgebundenen Rechtsmittels, das der zweite Anwalt infolge des Fristablaufs nicht mehr einlegen könne, ist jedenfalls insoweit nicht gerechtfertigt, als der Auftraggeber einen neuen Anwalt bestellen muss, um den Rechtsstreit fortführen zu können.

[16] Würde man dem Rechtsanwalt die Möglichkeit geben, durch die nach § 627 Abs. 1 BGB ohne das Vorliegen eines wichtigen Grundes zulässige Kündigung des Mandatsverhältnisses den Auftraggeber dem Risiko auszusetzen, dass er die gleichen Gebühren noch einmal entrichten muss, hätte der Anwalt ein Instrument, jederzeit höhere als die gesetzlichen Gebühren durchzusetzen. (...)"

Folglich bleibt es bei dem Grundsatz, dass die Aufwendungen für die erstmalige Mandatierung nutzlos i.S.d. § 628 I 2 BGB sind.

Mithin besteht auch kein Anspruch der B auf eine Teilvergütung für die bereits erbrachten Leistungen. Es besteht daher insgesamt kein Rechtsgrund für die Leistung der Mandantin.

D. Rechtsfolge

Die Mandantin kann gem. §§ 812 I 2 Var. 1, 818 BGB von B die Rückzahlung der Gebühren verlangen.

FAZIT:

Die Entscheidung ist auch, aber nicht nur für Referendare interessant.

In eine (Anwalts-)Klausur des zweiten Examens ließen sich leicht weitere Fragen nach der Vergütung der Rechtsanwälte einbauen. So wirft auch der Senat die Frage auf, ob die Gebühren für den neuen Anwalt nicht deswegen zu kürzen sind, weil sie faktisch zweimal anfallen. Das lehnt der Senat jedoch ab. Denn wirtschaftlich gesehen hat der Mandant keinen Vorteil davon, dass der zuerst tätige Anwalt bereits Leistungen erbracht hat, die isoliert betrachtet werthaltig sind. Entscheidend ist allein, dass der Mandant einen zweiten Anwalt mandatieren muss, da er anderenfalls ein Versäumnisurteil riskiert. Schon hieraus ergibt sich, dass die Leistungen des ersten Anwalts keinen Wert für den Mandanten haben, so dass auch eine Anrechnung der Gebühren nicht in Betracht kommt.

Öffentliches Recht

Problem: Art. 19 III GG bei EU-Gesellschaften

BVERFG, BESCHLUSS VOM 19.07.2011
1 BvR 1916/09 (NJW 2010, 3428)

EINLEITUNG:

Nach Art. 19 III GG muss eine juristische Person "inländisch" sein, um in Deutschland Grundrechtsfähigkeit zu besitzen. Für die Frage, ob dies der Fall ist oder nicht, kommt es auf ihren Sitz an, wobei dieser sich wiederum nicht nach dem Ort ihrer Eintragung, sondern nach dem Firmensitz (Hauptverwaltung etc.) bestimmt.

Im vorliegenden Fall hatte das BVerfG es mit einer in Italien sitzenden Gesellschaft zu tun. Wegen des nach EU-Recht bestehenden Diskriminierungsverbots sprach das BVerfG ihr trotz des Wortlauts des Art. 19 III GG die Grundrechtsberechtigung aus Art. 14 I 1 GG zu.

Art. 19 III GG:

"Die Grundrechte gelten auch für inländische juristische Personen, soweit sie ihrem Wesen nach auf diese anwendbar sind."

SACHVERHALT:

Die Verfassungsbeschwerde (Vb.) wirft die Frage auf, ob sich juristische Personen mit Sitz außerhalb Deutschlands, jedoch in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union, auf Grundrechte des Grundgesetzes berufen können.

Die Bf., eine GmbH nach italienischem Recht mit Sitz in Italien, produziert Möbel nach Entwürfen des 1965 verstorbenen Architekten und Möbeldesigners Le Corbusier und nimmt in Lizenz dessen Urheberrecht wahr. Die Bkl. des Ausgangsverfahrens stellte Nachbildungen von Sesseln und Sofas von Le Corbusier in einer Lounge ihrer Ausstellungsräume auf. Urheberrechtliche Nutzungsrechte daran waren ihr nicht eingeräumt.

Die Bf. erwirkte beim LG und beim OLG eine Verurteilung der Bkl., es zu unterlassen, von ihr nicht genehmigte Nachbildungen urheberrechtlich geschützter Le-Corbusier-Möbelmodelle in der Bundesrepublik Deutschland zu verwerten, insbesondere in der genannten Lounge aufzustellen. Der BGH ließ die Revision zu und wies mit dem angegriffenen Urteil vom 22.1.2009 die Klage ab.

Angefochtenes Urteil des BGH:
BGH, ZUM-RD 2009, 531

Parallelverfahren P&C ./ Cassina:
EuGH, EuZW 2008, 346 und BGH,
NJW 2009, 2960

Hat die Verfassungsbeschwerde gegen das BGH-Urteil Erfolg?

LÖSUNG:

Die Vb. hat Erfolg, soweit sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

Sie ist zulässig, wenn die gesetzlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt sind.

I. Zuständigkeit des BVerfG

Das BVerfG ist über Art. 93 I Nr. 4a GG i.V.m. §§ 13 Nr. 8a, 90 ff. BVerfGG für die Entscheidung über die Vb. zuständig.

II. Beschwerdefähigkeit

Fraglich ist, ob die Bf. beteiligtenfähig ist. Nach § 90 I BVerfGG kann "jedermann" Vb. erheben. "Jedermann" ist, wer grundrechtsfähig ist.

Nach Art. 19 III GG sind juristische Personen wie die Bf. aber nur grundrechtsfähig, soweit sie "inländisch" sind und die Grundrechte "dem Wesen nach" auf sie anwendbar sind.

1. Inländisch

Das BVerfG begnügt sich in der Zulässigkeit mit der Feststellung, dass eine Inländereigenschaft der Bf. zumindest möglich ist:

"[55] Die Bf. ist gem. § 90 I BVerfGG beschwerdefähig und -befugt. **Für die Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde reicht es aus, dass der Bf. die Möglichkeit einer Verletzung eines für ihn verfassungsbeschwerdefähigen Rechts aufzeigt.**" [...]

"[57] In seiner bisherigen Rechtsprechung hat das BVerfG die Geltung der materiellen Grundrechte allgemein für ausländische juristische Personen unter Berufung auf den Wortlaut des Art. 19 III GG zwar abgelehnt. Neuere Kammerbeschlüsse haben hingegen offen gelassen, ob diese Rechtsprechung auch auf juristische Personen aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union anzuwenden ist. Angesichts der unionsrechtlichen Diskriminierungsverbote in ihrer Auslegung durch den EuGH (vgl. EuGH, Slg. 1993, I-5145 Rdnrn. 30 ff., 35 - Collins; NJW 2002, 3614 Rdnrn. 76 ff. - Überseering) erscheint es jedenfalls möglich, dass die Bf. mit Sitz in Italien Trägerin des Grundrechts auf Eigentum ist."

2. Dem Wesen nach anwendbar

Ein Grundrecht ist mit dem BVerfG "dem Wesen nach" auf eine juristische Person anwendbar, wenn deren Betroffenheit auf die hinter ihr stehenden natürlichen Personen durchschlägt (sog. "personales Substrat"). Werden die Urheberrechte einer GmbH beeinträchtigt, wirkt sich dies auf den Wert der Gesellschaft und damit das Eigentum der Gesellschafter aus. Deshalb ist allgemein anerkannt, dass am Erwerbsleben teilnehmende Gesellschaften wie GmbH, AG usw. sich jedenfalls auf das Eigentumsrecht aus Art. 14 I 1 GG berufen können.

III. Prozessfähigkeit

Die Bf. ist durch ihre gesetzlichen Vertreter auch prozessfähig.

IV. Tauglicher Beschwerdegegenstand

Vb. kann gem. § 90 I BVerfGG gegen jeden Akt der öffentlichen Gewalt erhoben werden. Hier kommt das BGH-Urteil als Judikativakt in Betracht. Das BVerfG hält es für erwähnenswert, dass der Anwendungsvorrang des Unionsrechts dessen Überprüfung nicht entgegen steht:

"[52] Das angegriffene Urteil des BGH ist, auch soweit es Rechtsvorschriften betrifft, die Unionsrecht in deutsches Recht umsetzen, als eine Maßnahme der deutschen öffentlichen Gewalt tauglicher Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde i. S. von § 90 I BVerfGG.

[53] Zwar übt das BVerfG seine Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von Unionsrecht, das als Grundlage für ein Verhalten deutscher Gerichte und Behörden im Hoheitsbereich der Bundesrepublik Deutschland in Anspruch genommen wird, grundsätzlich nicht aus und überprüft dieses Recht nicht am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes, **solange** die Europäische Union, auch durch die Rechtsprechung des EuGH, einen wirksamen Schutz der Grundrechte generell gewährleistet, der dem vom Grundgesetz je-

Die Möglichkeitstheorie findet also nicht erst in der Beschwerdebefugnis, sondern schon auf die Beschwerdefähigkeit Anwendung (vgl. schon BVerfGE 125, 39 [73]).

Grundrechtsberechtigung ausländischer jur. Personen abgelehnt: BVerfGE 21, 207 [208 f.]; 23, 229 [236]; 100, 313 [364]

Offen gelassen, ob dies auch für EU-Gesellschaften gilt: BVerfG, NJW 2004, 3031; NVwZ 2008, 670

Zum "personalen Substrat" bei Art. 14 I 1 GG vgl. BVerfGE 4, 7 [17]; 23, 153 [163]; 35, 348 [360]; 53, 336 [345]; 66, 116 [130]

Sog. "Solange II"-Rechtsprechung, vgl. BVerfGE 73, 339 [387]; 102, 147 [162 f.]; 125, 260 [306]

weils als unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutz im Wesentlichen gleich zu achten ist, zumal den Wesensgehalt der Grundrechte generell verbürgt. Dies gilt auch für innerstaatliche Rechtsvorschriften, die zwingende Vorgaben einer Richtlinie in deutsches Recht umsetzen. Verfassungsbeschwerden, die sich gegen die Anwendung unionsrechtlich vollständig determinierter Bestimmungen des nationalen Rechts richten, sind grundsätzlich unzulässig (vgl. BVerfGE 125, 260 [306] = NJW 2010, 833).

[54] Diese Grundsätze stehen einer Überprüfung des angegriffenen Urteils jedoch nicht entgegen. Wird wie hier die Verfassungsbeschwerde gegen eine Gerichtsentscheidung darauf gestützt, dass ein Gericht bei der Auslegung nationalen Umsetzungsrechts einen den Mitgliedstaaten verbleibenden Umsetzungsspielraum verkannt habe, beruft sich die Bf. auf eine Verletzung deutscher Grundrechte im Bereich des unionsrechtlich nicht vollständig determinierten Rechts. Insoweit kann er auch geltend machen, das Gericht habe sich zu Unrecht durch Unionsrecht gebunden gesehen."

V. Beschwerdebefugnis

Die Bf. ist beschwerdebefugt, wenn sie die Möglichkeit einer Verletzung eigener Grundrechte geltend machen kann und durch den angegriffenen Hoheitsakt selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen ist.

1. Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung

"[58] Der Beschwerdebefugnis der Bf. im Hinblick auf ihr Eigentumsgrundrecht lässt sich nicht entgegenhalten, dass sie nicht selbst Urheberin der Möbelmodelle ist, sondern mit den Rechtsnachfolgern von Le Corbusier Exklusivverträge über die Herstellung und Vermarktung der Möbelmodelle Le Corbusiers geschlossen hat. Die Bf. ist dadurch in deren durch Art. 14 I GG gewährleistete Schutzrechte des geistigen Eigentums eingerückt (vgl. BVerfG, NJW 2001, 1783). Demgegenüber handelt es sich nicht um den Fall einer grundsätzlich unzulässigen Prozessstandschaft, bei der fremde Rechte im eigenen Namen geltend gemacht werden."

Zur Unzulässigkeit einer Vb. in Prozessstandschaft: BVerfGE 25, 256 [263]; 31, 275 [280]; 56, 296 [297]

2. Selbst gegenwärtig und unmittelbar

Die Bf. ist als Partei des Rechtsstreits durch das für sie nachteilige BGH-Urteil selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen.

VI. Rechtswegerschöpfung

Nach § 90 II BVerfGG ist vor der Vb. der Rechtsweg zu erschöpfen. Gegen das BGH-Urteil steht der Bf. kein weiteres Rechtsmittel mehr zu.

VII. Grundsatz der Subsidiarität

"[61] Der Bf. einer Verfassungsbeschwerde muss, über die bloße formelle Erschöpfung des Rechtswegs hinaus, vor Erhebung der Verfassungsbeschwerde alle nach Lage der Sache zur Verfügung stehenden prozessualen Möglichkeiten ergreifen, um die geltend gemachte Grundrechtsverletzung in dem unmittelbar mit ihr zusammenhängenden sachnächsten Verfahren zu verhindern oder zu beseitigen (vgl. BVerfGE 112, 50 [60] = NJW 2005, 1413, st. Rspr.). Die Beteiligten eines gerichtlichen Verfahrens sind allerdings grundsätzlich nicht gehalten, Rechtsausführungen zu machen, sofern nicht das einfache Verfahrensrecht rechtliche Darlegungen

Im Originalfall hat das BVerfG diesen Punkt im Hinblick auf die neben Art. 14 I 1 GG gerügte Verletzung von Art. 101 GG kritisch geprüft. Verstöße gegen Formalien und Darlegungslasten kommen in Prüfungsaufgaben aber in aller Regel nicht vor. Im Bearbeitervermerk heißt es zumeist: "Die Formalien sind in Ordnung".

verlangt. Dementsprechend obliegt es dem Bf. im Ausgangsverfahren einer Verfassungsbeschwerde lediglich, den Sachverhalt so darzulegen, dass eine verfassungsrechtliche Prüfung möglich ist; diese ist dann von den Gerichten vorzunehmen. Der Bf. muss das fachgerichtliche Verfahren nicht im Sinne eines vorgezogenen Verfassungsrechtsstreits führen (vgl. BVerfGE 112, 50 [60 ff.] = NJW 2005, 1413)."

Dies ist hier mangels gegenteiliger Anhaltspunkte im Sachverhalt geschehen.

VIII. Form & Frist

Die Vb. genügt der Form des § 23 BVerfGG. Ein Verstoß gegen die Frist des § 93 I BVerfGG ist ebenfalls nicht ersichtlich.

B. Begründetheit

Die Vb. ist begründet, soweit die Bf. in einem Grundrecht verletzt ist. Hier kommt nur eine Verletzung von Art. 14 I 1 GG in Betracht. Dann müsste ein nicht gerechtfertigter Eingriff in den Schutzbereich vorliegen.

I. Schutzbereich betroffen

1. Personaler Schutzbereich

Oben wurde die Möglichkeit bejaht, dass die Bf. sich als ausländische juristische Person auf Art. 14 I 1 GG berufen kann. Nunmehr genügt die Möglichkeit nicht mehr; es ist folglich zu entscheiden, ob EU-Gesellschaften trotz Art. 19 III GG die Grundrechte wie "inländischen" juristischen Personen zustehen. Das BVerfG bejaht dies:

"[68] Die Bf. als juristische Person mit Sitz in Italien ist Trägerin von Grundrechten des Grundgesetzes. **Die Erstreckung der Grundrechtsberechtigung auf juristische Personen aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union stellt eine auf Grund des Anwendungsvorrangs der Grundfreiheiten im Binnenmarkt (Art. 26 II AEUV) und des allgemeinen Diskriminierungsverbots wegen der Staatsangehörigkeit (Art. 18 AEUV) vertraglich veranlasste Anwendungserweiterung des deutschen Grundrechtsschutzes dar.**" [...]

[72] Nach dem Wortlaut von Art. 19 III GG gelten die Grundrechte „für inländische juristische Personen“. **Wegen der Beschränkung auf inländische juristische Personen lässt sich eine Anwendungserweiterung nicht mit dem Wortlaut von Art. 19 III GG begründen. Es würde die Wortlautgrenze übersteigen, wollte man seine unionsrechtskonforme Auslegung auf eine Deutung des Merkmals „inländische“ als „deutsche einschließlich europäische“ juristische Personen stützen.** Auch wenn das Territorium der Mitgliedstaaten der Europäischen Union angesichts des ihren Bürgern gewährleisteten Raumes „der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts ohne Binnengrenzen“ mit freiem Personenverkehr (Art. 3 II EUV) nicht mehr „Ausland“ im klassischen Sinne sein mag, wird es dadurch nicht zum „Inland“ im Sinne der territorialen Gebietshoheit (vgl. BVerfGE 123, 267 [402 f.] = NJW 2009, 2267).

[73] **Der Vorschrift lag jedoch kein Wille des Verfassungsgebers zu Grunde, eine Berufung auf die Grundrechte auch sei-**

In der Literatur ist diese Frage sehr umstritten:

- dafür: Dreier, GG, Bd. 1, 2. Aufl. [2004], Art. 19 III Rn. 20, 83; Huber, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 6. Aufl. [2010], Art. 19 III Rn. 305; Kotzur, DÖV 2001, 192 [195]; Remmert, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 III Rn. 93

- dagegen: Quaritsch, in: Isensee/Kirchhof, HStR V, 2. Aufl. [2000], § 120 Rn. 36; v. Mutius, in: BK [1975], Art. 19 III Rn. 50, 52

tens juristischer Personen aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union dauerhaft auszuschließen. [...]

[74] In den Jahren 1948/49 stand die Entwicklung eines gemeinsamen Europas noch am Anfang. Seitdem hat die Europäische Union zunehmend Gestalt angenommen und ist heute als hochintegrierter „Staatenverbund“ (BVerfGE 123, 267 [348] = NJW 2009, 2267) ausgestaltet, an dem die Bundesrepublik Deutschland gem. Art. 23 I GG mitwirkt. Die Anwendungserweiterung von Art. 19 III GG nimmt diese Entwicklung auf.

[75] Die Anwendungserweiterung des Grundrechtsschutzes auf juristische Personen aus der Europäischen Union entspricht den durch die europäischen Verträge übernommenen vertraglichen Verpflichtungen, wie sie insbesondere in den europäischen Grundfreiheiten und - subsidiär - dem allgemeinen Diskriminierungsverbot des Art. 18 AEUV zum Ausdruck kommen. **Die Grundfreiheiten und das allgemeine Diskriminierungsverbot stehen im Anwendungsbereich des Unionsrechts einer Ungleichbehandlung in- und ausländischer Unternehmen aus der Europäischen Union entgegen und drängen insoweit die in Art. 19 III GG vorgesehene Beschränkung der Grundrechterstreckung auf inländische juristische Personen zurück.**

Einer Vorlage an den EuGH bedarf diese Frage nach Ansicht des BVerfG nicht:

"[80] Die nationalen Gerichte sind selbst dazu befugt, eine unionsrechtskonforme Auslegung des nationalen Rechts vorzunehmen. Die richtige Auslegung der unionsrechtlichen Diskriminierungsverbote ist hier so offenkundig, dass keinerlei Raum für vernünftige Zweifel bleibt ('acte clair', vgl. EuGH, NJW 1983, 1257)."

2. Sachlicher Schutzbereich

Dass das Urheberrecht, auch wenn es von Dritten erworben wurde, in den Schutzbereich des Eigentumsrechts aus Art. 14 I 1 GG fällt, wurde oben in der Zulässigkeit bereits dargelegt.

II. Eingriff und Rechtfertigung

Im konkreten Fall ließ sich der Eingriff aber rechtfertigen:

"[83] Art. 14 I GG ist durch das angegriffene Urteil nicht verletzt. Zwar unterfällt das Urheberrecht der Bf. dem verfassungsmäßigen Recht am Eigentum, welches die Gerichte bei der Auslegung nationalen Rechts zu beachten haben, soweit das europäische Recht hierbei Auslegungsspielräume lässt. Die richtlinienkonforme Auslegung der streitentscheidenden Vorschriften der §§ 17, 96 UrhG durch den BGH ist aber mit dem GG vereinbar." [wird ausgeführt]

FAZIT:

Die allgemeine Grundrechtsberechtigung von EU-Gesellschaften ist nunmehr anerkannt. In der Klausur sollte - wie es hier auch das BVerfG macht - in der Zulässigkeit noch mit der Möglichkeitstheorie gearbeitet werden. Erst in der Begründetheit folgen dann im "personalen Schutzbereich" die detaillierten Ausführungen zum entgegenstehenden Wortlaut des Art. 19 III GG und dessen Überwindung durch den Anwendungsvorrang des Unionsrechts.

Nach der Begründung des BVerfG dürfte zudem nichts anderes gelten, wenn ein EU-Bürger sich auf ein sog. "Deutschengrundrecht" wie Art. 8 I GG, 12 I 1 GG usw. beruft. Auch dann stünde der Wortlaut zwar entgegen, wäre aber im Lichte des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts und durch das in diesem enthaltene Diskriminierungsverbot "zurückzudrängen", wie das BVerfG formuliert.

Für die sog. Justizgrundrechte der Art. 101, 103, 104 GG stellt sich diese Frage übrigens nicht. Art. 19 III GG gilt nur für die Grundrechte zwischen Art. 1 und 19 GG, sodass Art. 101, 103, 104 GG ohnehin auf alle natürlichen und juristischen Personen - auch solche außerhalb der EU - anwendbar sind.

Allg.M., vgl. nur BVerfGE 12, 6 [8]; 18, 441 [447]; 64, 1 [11]

Strafrecht

Problem: Kausalität Täuschung und Irrtum bei § 263 I StGB

BGH, BESCHLUSS VOM 13.10.2011
1 STR 407/11 (BISHER UNVERÖFFENTLICHT)

EINLEITUNG:

Der objektive Tatbestand des Betrugs, § 263 I StGB, setzt neben den Merkmalen Täuschung, Irrtum, Vermögensverfügung und Vermögensschaden insbesondere auch eine durchgehende Kausalität voraus. D.h. die Täuschung muss kausal sein für den Irrtum, dieser wiederum für die Vermögensverfügung und diese für den Vermögensschaden.

In der vorliegenden Entscheidung betont der BGH, dass eine Kausalität der Täuschung für den Irrtum auch dann gegeben ist, wenn die Täuschung für den Irrtum nur mitursächlich war.

SACHVERHALT:

Der Angeklagte A hatte als Angestellter eines Telefon-Shops eine zentrale Rolle in einem System zur Erlangung von Mobiltelefonen und Notebooks auf Kosten der Telefongesellschaft T. Dieser wurde unter Vorlage manipulierter Personalpapiere vorgespiegelt, nicht existierende Personen wollten Mobilfunkverträge abschließen. Nachdem eine durch M, einen Mitarbeiter der T, durch Abgleich mit Schuldnerdateien vorgenommene Bonitätsprüfung wie von A geplant wegen der erfundenen Angaben nichts Negatives ergeben hatte, wurden die Geräte in den Shop übersandt, die der Angeklagte dann für sich behielt und verwertete.

Hat A sich wegen Betrugs strafbar gemacht?

PRÜFUNGSSCHEMA: BETRUG, § 263 I STGB

- I. Tatbestand
 1. Täuschung über Tatsachen
 2. Täuschungsbedingter Irrtum
 3. Irrtumsbedingte Vermögensverfügung
 4. Verfügungsbedingter Vermögensschaden
 5. Vorsatz
 6. Absicht rechtswidriger und stoffgleicher Bereicherung
- II. Rechtswidrigkeit
- III. Schuld

LÖSUNG:

A könnte sich wegen Betrugs gem. § 263 I StGB gegenüber M und zum Nachteil der T strafbar gemacht haben.

I. Tatbestand

1. Täuschung über Tatsachen

Durch die Vorlage der manipulierten Personalpapiere hat A den M über eine Tatsache getäuscht, nämlich darüber, dass es Kunden mit den entsprechenden Personalien gebe, die die fraglichen Verträge abschließen wollten.

§ 263 I StGB:

„Wer in der Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, das Vermögen eines anderen dadurch beschädigt, daß er durch Vorspiegelung falscher oder durch Entstellung oder Unterdrückung wahrer Tatsachen einen Irrtum erregt oder unterhält, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.“

2. Täuschungsbedingter Irrtum

M ging irrig davon aus, dass die Kunden, die ihm von A genannt worden waren, tatsächlich existieren und entsprechende Verträge mit T abschließen wollten. Außerdem ging M irrig davon aus, dass die entsprechenden Kunden solvent seien und die durch die entsprechenden Verträge entstehenden Verpflichtungen auch erfüllen würden. Dem Irrtum über die Bonität der Kunden war M jedoch nicht unmittelbar aufgrund der Kommunikation mit A – der hierzu gar keine Angaben gemacht hatte – unterlegen, sondern aufgrund eines selbst vorgenommenen Abgleichs mit Schuldnerdateien. Deshalb stellt sich die Frage, ob die Täuschung des A hierfür überhaupt kausal war, ob also ein täuschungsbedingter Irrtum vorliegt.

„[4] Die Revision meint, der Schuldspruch könne schon deshalb keinen Bestand haben, weil der Angeklagte keinen Einfluss darauf gehabt habe, mit wem die Telefongesellschaft nach Durchführung einer Bonitätsprüfung einen Vertrag abschlieÙe; da dies allein deren Risiko sei, liege keine Täuschung i.S.d. § 263 StGB vor. Dieses Vorbringen versagt. **Grundsätzlich reicht es aus, wenn die Täuschung (eine mit falschem Namen und/oder Anschrift bezeichnete Person will einen Vertrag abschließen), den Irrtum des Getäuschten (diese Person ist ‚zahlungsfähig‘, da sie nicht in Schuldnerdateien eingetragen ist), mitverursacht hat.** Dies gilt umso mehr, als der Irrtum über die ‚Zahlungsfähigkeit‘ einer Person nur auf Grundlage des vom Angeklagten durch Täuschung hervorgerufenen Irrtums über deren Existenz entstehen konnte. Es war in dem in Kenntnis der Abläufe bei der Telefongesellschaft geschaffenen System an-gelegt, dass der im Abgleich der Schuldnerdateien liegende Überprüfungsmechanismus ins Leere gehen musste.“

Ein täuschungsbedingter Irrtum ist somit gegeben.

3. Irrtumsbedingte Vermögensverfügung

Durch das Übersenden der Mobiltelefone und Notebooks an A zwecks Weitergabe an die entsprechenden Kunden hat T zumindest Besitz und Gewahrsam an diesen Geräten verloren. Somit hat M durch das entsprechende Verhalten das Vermögen der T unmittelbar gemindert also eine Vermögensverfügung vorgenommen. Dass A nicht über sein eigenes Vermögen verfügte, sondern über das der T, steht einer Strafbarkeit wegen Betruges nicht entgegen, denn das bei einem solchen Dreiecksbetrug erforderliche Näheverhältnis ergibt sich hier daraus, dass M als Angestellter der T die Befugnis hatte, über deren Vermögen zu verfügen und deshalb auch im Lager der T stand. Diese Vermögensverfügung wurde auch irrtumsbedingt vorgenommen.

4. Verfügungsbedingter Vermögensschaden

Da die T für das Übersenden der Geräte auch kein Äquivalent erhielt (insb. keinen durchsetzbaren Zahlungsanspruch gegen die - tatsächlich gar nicht existierenden – Kunden), hat sie auch einen verfügungsbedingten Vermögensschaden erlitten.

5. Vorsatz

A handelte vorsätzlich.

Zur Kausalität von Täuschung und Irrtum: Schönke/Schröder-Cramer/Perron, § 263 Rn. 43

Zu den Anforderungen an das Näheverhältnis beim Dreiecksbetrug werden zwei Meinungen vertreten:

- Befugnistheorie: Joecks, § 263 Rn. 61 f.; Krey/Hellmann, BT II, Rn. 416 f.

- Lagertheorie: BGH, NJW 1963, 1068, 1069; OLG Düsseldorf, NJW 1994, 3366, 3367; Wessels/Hiltenkamp, BT II, Rn. 641 ff.

6. Absicht rechtswidriger und stoffgleicher Bereicherung

A hatte die Absicht, sich um Besitz und Gewahrsam an den übersandten Geräten zu bereichern. Er hatte keinen Anspruch hierauf und die beabsichtigte Bereicherung stellte die Kehrseite des Schadens bei T dar, was A auch beides bewusst war. Er hat also in der Absicht rechtswidriger und stoffgleicher Bereicherung gehandelt.

II. Rechtswidrigkeit

A handelte rechtswidrig.

III. Schuld

A handelte auch schuldhaft.

IV. Ergebnis

A ist strafbar gem. § 263 I StGB.

FAZIT:

Der objektive Tatbestand des Betruges, § 263 I StGB, setzt neben den Tatbestandsmerkmalen Täuschung, Irrtum, Vermögensverfügung und Vermögensschaden insbesondere auch eine durchgehende Kausalität voraus. Hierbei ist zu beachten, dass jeweils unterschiedliche Voraussetzungen für die Kausalität zu prüfen sind.

Hinsichtlich der erforderlichen Kausalität zwischen Täuschung und Irrtum wird überwiegend eine äquivalente Kausalität im Sinne der *Conditio-sine-qua-non*-Formel verlangt, dass also das Täuschungsverhalten nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg des Erregens oder Unterhaltens des Irrtums entfiel. Der BGH geht in der vorliegenden Entscheidung davon aus, dass es insoweit ausreicht, dass die Täuschung für den Irrtum mitursächlich sei. Eine solche Mitursächlichkeit wird im Rahmen von § 263 I StGB allerdings sonst nur in dem Verhältnis zwischen Irrtum und Vermögensverfügung als ausreichend erachtet, nicht jedoch in dem zwischen Täuschung und Irrtum. Ob der BGH in der vorliegenden Entscheidung tatsächlich von der bisher herrschenden Meinung abweichen will oder einfach nur unsauber subsumiert hat, ist unklar. Allerdings kommen die beiden Ansätze im vorliegenden Fall sowieso zum selben Ergebnis, da auch eine äquivalente Kausalität gegeben wäre.

Der BGH hat in der Original-Entscheidung nicht festgestellt, ob tatsächlich ein Mensch getäuscht wurde oder ob der Antrag lediglich durch ein EDV-Verfahren bearbeitet wurde. Im letzteren Falle käme kein Betrug, sondern ein Computerbetrug, § 263a StGB, in Betracht. Bei diesem hätte sich aber ein vergleichbares Problem – Kausalität der Tathandlung für die Beeinflussung des Ergebnisses des Datenverarbeitungsvorgangs – ergeben, das auch parallel zu lösen wäre.

Zum Erfordernis einer äquivalenten Kausalität von Täuschung und Irrtum: Joecks, § 263 Rn. 49; Krey/Hellmann, BT II, Rn. 336

Zum Ausreichen der Mitursächlichkeit des Irrtums für die Vermögensverfügung: BGH, wistra 1999, 419, 429; Lackner/Kühl, § 263 Rn. 54