

DATENSCHUTZ

Wie ist der Stand?

REFORM DES MUTTER-SCHUTZGESETZES

Was Sie beachten müssen

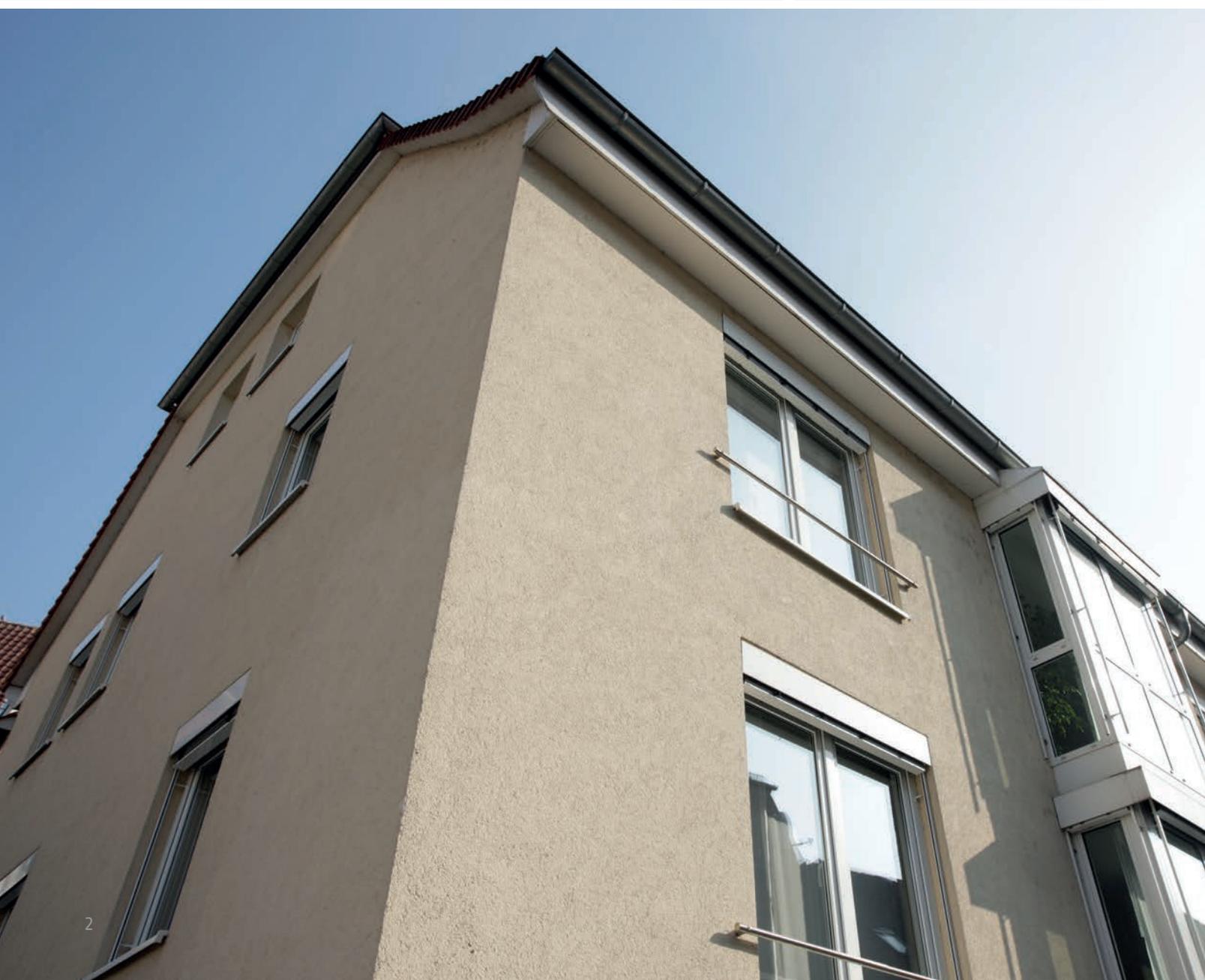
VERTRAGSGESTALTUNG IM AUSLANDS- GESCHÄFT

TITELSTORY

WIE KANN EINE GERECHTE STRAFE GEFUNDEN WERDEN?

Überblick zum spannenden Ringen um
die richtige Strafzumessung





FEBRUAR 2019

Editorial

Liebe Leserin, lieber Leser,

wie jedes Jahr, gibt es auch im Jahr 2019 einige neue rechtliche Änderungen, sei es nun der höhere Mindestlohn ab Januar 2019, der um 42 Cent in diesem Jahr und noch einmal um 16 % im folgenden Jahr ansteigt, sei es nun neue Branchenmindestlöhne für Maler, Gebäudereiniger, Dachdecker und im Baugewerbe oder aber neue Sozialkassentarifverträge.

Arbeitsrechtlich interessant ist das neue Gesetz zur Brückenarbeitszeit, das ab 01.01.2019 in Kraft getreten ist. Die neue Brückenteilzeit greift für alle Arbeitnehmer, die ab dem 01.01.2019 einen Arbeitsvertrag in Teilzeit abschließen. Weitere wichtige Voraussetzung: Der Arbeitnehmer muss in einem Unternehmen mit mehr als 45 Mitarbeitern angestellt sein. Keine Änderung tritt ein bei der Künstlersozialabgabe, die vielseitig diskutiert wurde.

Sicherlich wird es in diesem neuen Jahr noch einige Neuerungen im Bereich des Datenschutzrechts geben, insbesondere wird sicherlich in diesem Jahr die Frage geklärt werden, ob datenschutzrechtliche Verstöße nunmehr abmahnbar sind oder nicht. Diesbezüglich bleibt es spannend.

Gerne halten wir Sie auf dem Laufenden und wünschen Ihnen ein gutes erstes Halbjahr 2019.

Ihr LSH-Team

LSH
RECHTSANWÄLTE
& FACHANWÄLTE

BÜRO PFORZHEIM
RASTATTER STRASSE 29
75179 PFORZHEIM
TEL. 07231 / 13953-0
FAX 07231 / 13953-10

BÜRO BRUCHSAL
BAHNHOFSTRASSE 4
76646 BRUCHSAL
TEL. 07251 / 308 244-0
FAX 07251 / 308 244-5



LSH

RECHTSANWÄLTE
& FACHANWÄLTE

**DATENSCHUTZ
WIE IST DER
STAND?**

06

**SCHEIDUNG
MIT EINEM
ANWALT?**

08

TITELSTORY

WIE KANN EINE GERECHTE STRAFE GEFUNDEN WERDEN?

Überblick zum spannenden
Ringen um die richtige
Strafzumessung

14

**VERTRAGS-
GESTALTUNG
IM AUSLANDS-
GESCHÄFT**

11



www.lsh-anwaltskanzlei.de

INHALT

Datenschutz Wie ist der Stand?	06
Scheidung mit einem Anwalt?	08
Umsetzungsfrist abgelaufen!	09
Das Vermächtnis als Instrument der Zuweisung einzelner Nachlassgegenstände	10
Reform des Mutterschutzgesetzes	10
Vertragsgestaltung im Auslandsgeschäft	11
Wie kann eine gerechte Strafe gefunden werden?	12
Wussten Sie schon? Das Transparenzregister	17
Genau hingeschaut Der Unternehmens-Check	18
Kann durch Mietzahlungen eine Kündigung abgewendet werden?	20
Wer war mein Vater, seine Kinder bringen Klarheit	20
Neureglung des § 309 Nr.13 BGB. Besteht Handlungsbedarf?	22

A close-up photograph of a hand holding a large, ornate key. The key is made of metal and has a curved handle. Below the hand, there is a large pile of various other keys, some of which are also ornate and have different shapes. The background is dark and textured, possibly wood or stone. The lighting is dramatic, highlighting the textures of the metal and the skin of the hand.

DIE SCHLÜSSEL
ZUM ERFOLG:
MÖGLICHST SCHNELL
FRAGEN KLÄREN! ES
SIND WEITERHIN AB-
MAHNUNGEN MÖGLICH!

Datenschutz Wie ist der Stand?

KURZ NACH INKRAFTTRETEN DER DSGVO GAB ES BEREITS EINIGE ABMAHNUNGEN, JEDOCH NICHT IN DEM UMFANG, WIE DIES ZUVOR VERMUTET BZW. BEFÜRCHTET WURDE.

Es gab nachfolgend einige Auffassungen, insbesondere von Rechtsanwälten, dass Verstöße gegen die DSGVO Mitbewerber nicht berechtigen würden, abzumahnern oder Klage zu erheben. Dies sei herrschende Ansicht in Rechtsprechung und Literatur in der Bundesrepublik.

Es wurde insoweit als Argument Bezug genommen auf Artikel 80 Abs. 2 DSGVO. Nach dieser Vorschrift soll die DSGVO die Rechtsfolgen von Verstößen gegen die DSGVO abschließend regeln. Argument war damit, dass Unterlassungsansprüche der Wettbewerber in der DSGVO als mögliche Rechtsfolgen mit hätten aufgenommen werden müssen, was nicht der Fall war und insoweit eine Geltendmachung ausgeschlossen sei.

Daneben wurde als weitergehendes Argument aufgeführt, dass die DSGVO keine Marktverhaltensregel im Sinne von § 3 a UWG sei und im Übrigen auch keine spürbare Beeinträchtigung des Marktes vorliegen würde.

WICHTIG

WER HAFTET?

Jeder Verantwortliche haftet persönlich. Verantwortlich sind die Geschäftsführung bzw. Vorstand, der Datenschutzbeauftragte und jeder einzelne Mitarbeiter.

WELCHES STRAFMASS DROHT?

Verantwortungsloser Umgang mit Personendaten (formaler Verstoß):
Bis zu 30.000 EUR

Fahrlässige oder vorsätzliche Datenschutzverletzung (materieller Verstoß):
Bis zu 300.000 EUR

Vorsätzliche Datenschutzverletzung mit Bereicherungs- oder Schädigungsabsicht :
Bis zu 2 Jahre Haft & Straftatbestand

Wie erwartet, ist diese Rechtsauffassung nach derzeitigem Stand nicht mehr haltbar. Bereits das Landgericht Würzburg hat im Beschluss vom 13.09.2018, Az. 11 O 1741/18 klargestellt, dass eine Abmahnfähigkeit von DSGVO-Verstößen auf Internetseiten besteht.

Nicht zu verkennen ist auch, dass sich dieser Auffassung nachfolgend weitergehende Gerichte angeschlossen haben. Es war im Übrigen auch

bereits nach der alten Fassung, nach dem BDSG (Bundesdatenschutzgesetz), ständige Rechtsprechung, dass § 13 TMG eine Marktverhaltensregelung darstellt, nicht nur eine Ordnungsvorschrift und insoweit eine Abmahnfähigkeit gegeben sei.

Auch das Hanseatische Oberlandesgericht hatte bereits in einem Urteil vom 27.06.2013, Az. 3 O 26/12 festgestellt, dass ein Wettbewerbsverstoß bei fehlenden Datenschutzhinweisen vorliegen würde.

Was ist nunmehr hieraus zu schließen?

Es besteht nach wie vor die Gefahr von Abmahnungen bei Datenschutzverstößen. Das Gute ist derzeit nur: Die Lage ist insgesamt aus rechtlicher Sicht sehr unübersichtlich und es gibt insgesamt gesehen, was Datenschutzverstöße betrifft, sehr viel weniger Abmahnungen als dies zu erwarten war. Dies wird sich sicherlich mit Entscheidungen weiterer Gerichte zu Datenschutzverstößen ändern.

Scheidung mit einem Anwalt?

Im Scheidungsrecht besteht vor den Familiengerichten Anwaltszwang. Dies bedeutet, dass ausschließlich Rechtsanwälte Anträge stellen und vor Gericht verhandeln können. Der Rechtsanwalt stellt den Scheidungsantrag, unterschreibt den Scheidungsantrag und reicht den Schriftsatz beim Familiengericht ein.

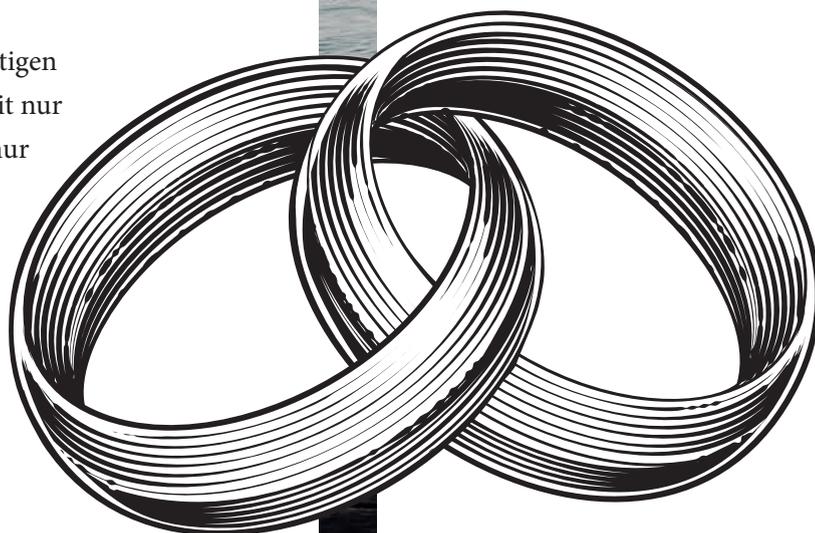
Wollen beide Ehegatten im Zuge einer einvernehmlichen Ehescheidung nur einen Anwalt einschalten, so ist darauf hinzuweisen, dass der Rechtsanwalt nur einen Ehegatten vertreten kann, er darf daher nur seinen Mandanten beraten, nicht aber den Ehepartner. Dieser Hinweis ist insoweit wichtig, weil immer mehr Eheleute davon ausgehen, dass sie sich einen „gemeinsamen Anwalt“ nehmen könnten. Hierbei ist darauf hinzuweisen, dass nur ein Ehegatte Mandant des Anwalts ist, der andere kann bei Gericht daher selbst keinerlei Anträge stellen. Demgemäß ist ein zweiter Rechtsanwalt nur bei einvernehmlichen Scheidungen, bei dem der Ehepartner dem Scheidungsantrag des anderen nur zustimmt, verzichtbar.

Vorteil in einem unstreitigen Scheidungsverfahren mit nur einem Anwalt ist, dass nur die Gebühren für einen einzigen Rechtsanwalt anfallen. In einem solchen Fall können sich die Parteien idealerweise dessen Anwaltsgebühren teilen. Sollte sich im Zuge

des laufenden Verfahrens herausstellen, dass eine anwaltlich nicht vertretene Partei anwaltliche Beratung benötigen würde, kann jedoch jederzeit die Beordnung eines zweiten Rechtsanwaltes erfolgen.

Aufgrund der neuesten technologischen Entwicklungen in unserer zunehmend digitalen Welt ist heutzutage die Einleitung einer Scheidung erheblich vereinfacht worden. So ist ein zeitintensiver Beratungstermin entbehrlich, vor allem bei den einvernehmlichen Scheidungen bzw. Scheidungen ohne Folgesachen ist eine Übersendung der persönlichen Unterlagen Online möglich. So können die Unterlagen vorbereitet werden und nach Übersendung einer entsprechenden Vollmacht unkompliziert und schnell bundesweit ein entsprechender Scheidungsantrag gestellt werden.

Einzig erforderlich ist dann die Wahrnehmung des Scheidungstermines durch die Eheleute in Begleitung des die eine Partei vertretenden Anwaltes, der dann den Scheidungsantrag stellt. Selbstverständlich bieten wir in unserer Kanzlei diesen Service ebenfalls an.



IN ZAHLEN

449

Ehen wurden im Jahr 2017 im
Stadtkreis Pforzheim geschlossen

19.664

Ehen wurden in Baden-Württemberg
im Jahr 2016 geschieden

162.397

geschiedene Ehen waren es
2016 in ganz Deutschland

134.500

dagegen im Jahr 1950

Quelle: Statistisches Bundesamt

WICHTIG: Umsetzungsfrist abgelaufen!

Nach der Richtlinie (EU) 2016/943 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 08.06.2016 über den Schutz vertraulichen Knowhows und vertraulicher Geschäftsinformation (Geschäftsgeheimnisse) vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegen lief am 09.06.2018 die Umsetzungsfrist ab. Es gibt in der Zwischenzeit einen beschlossenen Gesetzesentwurf der Bundesregierung vom 18.07.2018.

Dieses Gesetz wird wesentliche Neuerungen betreffend Geheimhaltung bringen und erfordert eine dringende Handlungsweise aller Unternehmen, die geheimhaltungsbedürftige Informationen besitzen.

Dies zum einen arbeitsrechtlich, zum anderen auch vertragsrechtlich und im Wesentlichen bedarf es der Vornahme von Handlungen und Maßnahmen im Unternehmen selbst.

Denn nach dem Geheimnisschutz-Gesetz sind künftig für den Schutz von Geheimhaltung angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen erforderlich. Es bedarf hier einer Manifestierung von konkreten Maßnahmen im Unternehmen. Dies ist eine zentrale Neuerung des GeschGehG.

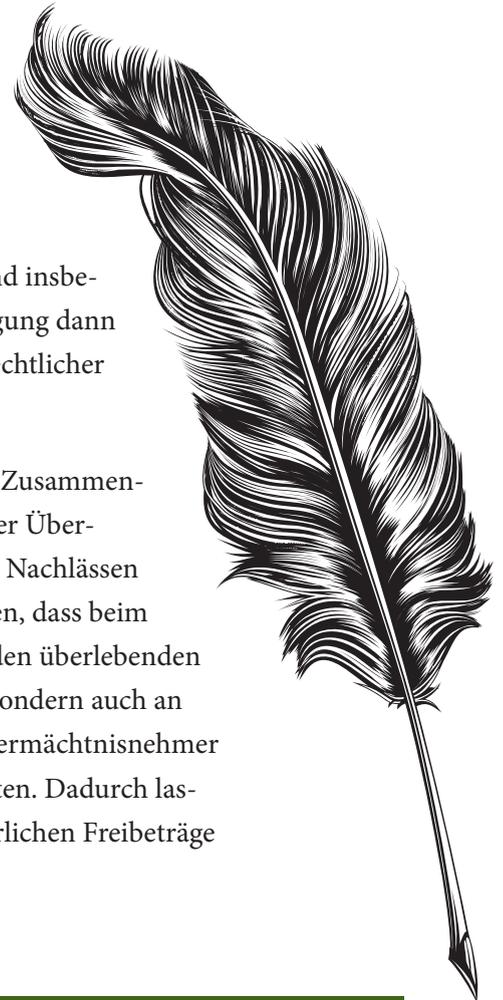
Hier bedarf es dringend entsprechender Handlungen und Maßnahmen, ansonsten ist davon auszugehen, dass im Streitfall ein Schutz von geheimen Informationen nicht mehr besteht bzw. durchsetzbar ist. Wir werden hier in Kürze weitergehende Informationen für unsere Mandantin auf unserer Internetseite abrufbar machen.

Das Vermächtnis als Instrument der Zuweisung einzelner Nachlassgegenstände

Nach § 1939 BGB kann der Erblasser durch Testament einem anderen, ohne ihn als Erben einzusetzen, einen Vermögensvorteil zuwenden. Diese Zuwendung wird als Vermächtnis bezeichnet. Es begründet für den Bedachten das Recht von dem Erben die Leistung des vermachten Gegenstandes zu fordern. Im Gegensatz zur Erbeinsetzung können Art, Umfang, Zeitpunkt der Leistung und der Erfüllung des Vermächtnisses in die Bestimmung eines Dritten gegeben werden. Diesem Dritten, z.B. dem überlebenden Ehegatten, kann mit dem Erbfall das Recht eingeräumt werden zu bestimmen, ob, wer, in welchem Umfang und zu welchem Zeitpunkt ein im Testament spezifiziertes Vermächtnis zustehen soll. Der Erblasser hat damit die Möglichkeit, flexibel auf die Vermögenssitu-

ation des überlebenden Ehegatten und seiner sonstigen Familie reagieren (lassen) zu können, auch und insbesondere unter Berücksichtigung dann geltender erbschaftssteuerrechtlicher Freibeträge.

Diese Möglichkeit sollte im Zusammenhang gesehen werden mit der Überlegung, gerade bei größeren Nachlässen dadurch Steuer zu vermeiden, dass beim ersten Erbfall nicht nur an den überlebenden Ehegatten als Alleinerben, sondern auch an die Kinder oder Enkel als Vermächtnisnehmer Zuwendungen erfolgen sollten. Dadurch lassen sich die erbschaftssteuerlichen Freibeträge optimal ausnutzen.



Reform des Mutterschutzgesetzes!

Der Bundestag hat am 30.03.2017 in zweiter und dritter Lesung das Gesetz zur Neuregelung des Mutterschutzrechts beschlossen. Die Änderungen der Anfang

- 2018 in Kraft tretenden Neuregelungen sind:
- Möglichkeit zur Verlängerung der Schutzfrist nach der Geburt eines behinderten Kindes von 8 auf 12 Wochen;
 - Einführung eines 4-monatigen Kündigungsschutzes für Frauen, die eine Fehlgeburt nach der 12. Woche erlitten haben;
 - Einbeziehung von Schülerinnen und Studentinnen in den Mutterschutz;
 - Keine Arbeitsverbote gegen den Willen der schwangeren Frauen mehr, anstatt dessen besteht ein Anspruch auf Umgestaltung des Arbeitsplatzes;
 - Möglichkeit von Sonntagsarbeit auf freiwilliger Basis.



TIPP

Vertragsgestaltung im Auslandsgeschäft

Im Auslandsgeschäft, also bei Verträgen mit zwei Vertragspartnern aus unterschiedlichen Ländern, sollte stets geprüft werden, auf welches anwendbare Recht und auf welchen anwendbaren Gerichtsstand sich die Parteien einigen. Hier ist man natürlich in vielfachen Fällen versucht, sich als deutscher Unternehmer auf deutsches Recht mit deutschem Gerichtsstand festzulegen. Dies ist sicherlich auch in vielfachen Fällen sinnvoll.

Tatsächlich besteht aber in der Praxis immer wieder die Problematik, dass die Anwendbarkeit deutschen Rechts bedeutet, dass auch die in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zu den Allgemeinen Geschäftsbedingungen Anwendung finden. Dies hat den Nachteil, dass die vertraglichen Regelungen einer sogenannten AGB-rechtlichen Kontrolle unterliegen.

Dieser Umstand führt in vielfachen Bereichen zu erheblichsten Auswirkungen. So beispielsweise im Bereich der Haftung. Denn AGB-rechtlich ist nur ein bestimmter Rahmen möglich, nachdem die

Haftung begrenzt werden kann. Eine Regelung beispielsweise, dass eine Haftung nur im bestimmten Rahmen besteht oder aber der Höhe nach begrenzt ist, wird hiernach nur in extrem engen Regelungen möglich sein.

Insoweit ist im Auslandsgeschäft immer darauf zu achten, dass gegebenenfalls die Anwendbarkeit eines anderen Rechts, so beispielsweise Schweizer Recht, als anwendbar erklärt wird, selbst dann, wenn es möglich wäre, deutsches Recht zu vereinbaren.

Gleiches gilt für die Anwendbarkeit des Gerichtsstandes. Hier sollte man neben der Frage der Örtlichkeit auch das Thema staatliches Gericht oder Schiedsgericht prüfen, denn in vielfachen Fällen ist beispielsweise ein Schiedsgerichtsurteil aufgrund einer internationalen Konvention im Ausland leichter vollstreckbar als ein deutsches nationales Urteil.

DIE WAHL DES DEUTSCHEN RECHTES

BEI GESCHÄFTEN IM AUSLAND

SOLLTE GUT ÜBERLEGT SEIN.



Ziel einer jeden gerichtlichen Strafzumessung ist die Ermittlung einer konkreten Strafe, also der Ausspruch einer tat- und schuldangemessenen Rechtsfolge.



Wie kann eine gerechte Strafe gefunden werden?

ÜBERBLICK ZUM SPANNENDEN RINGEN UM DIE RICHTIGE STRAFZUMESSUNG

Im Strafverfahren stellt die Frage der Strafzumessung einen Schwerpunkt der Hauptverhandlung und eine zentrale richterliche Aufgabe dar. Ziel der gerichtlichen Strafzumessung ist die Ermittlung einer konkreten Strafe, also der Ausspruch einer tat- und schuldangemessenen Rechtsfolge. Doch wovon machen die Staatsanwaltschaft und der Verteidiger ihren Strafvorschlag in ihren Schlussplädoyers eigentlich abhängig und wie geht das Gericht dann bei der Bestimmung einer gerechten Strafzumessung vor? Dieser Beitrag will die wichtigsten Punkte überblicksartig darstellen und praxisorientiert schwerpunktmäßig beleuchten.

Veranschaulicht abgebildet erfolgt die Strafzumessung in den folgenden Schritten:

1. Festlegung des Strafrahmens

Zunächst geht es der Staatsanwaltschaft und später dem Gericht darum, den korrekten Strafrahmens festzustellen. Das Strafgesetzbuch sieht hierfür in aller Regel für zu verhängende Strafen eine Ober- und Untergrenze, innerhalb derer diese sich bewegen können, vor.

Ist die Staatsanwaltschaft zur Überzeugung gelangt, dass ein Delikt begangen wurde, stellt sie den für dieses Delikt im Gesetz festgelegten Regelstrafrahmen fest. Dieser ergibt sich im Wesentlichen aus den angewendeten Strafnormen und der Formulierung „wird mit ... bestraft“.

Ist die Staatsanwaltschaft zur Überzeugung gelangt, dass ein Delikt begangen wurde, stellt sie den für dieses Delikt im Gesetz festgelegten Regelstrafrahmen fest.

Veranschaulicht werden soll dies anhand des Beispiels des Diebstahl-Straftatbestandes in § 242 Abs. 1 StGB: „Wer eine fremde bewegliche Sache einem anderen in der Absicht wegnimmt, die Sache sich oder einem Dritten rechtswidrig zuzueignen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.“

Welcher handhabbare Regelstrafrahmen ergibt sich hieraus?

Als Untergrenze ist die Geldstrafe genannt. Sie wird jedoch ohne nähere Angaben angedroht, sodass zur Konkretisierung noch § 40 Abs. 1 StGB



BLICK PUNKT

DIE SCHRITTE DER VERURTEILUNG:

1. FESTLEGUNG DES STRAFRAHMENS
2. ABWÄGUNG DER STRAFZUMESSUNGSGESICHTSPUNKTE
3. WAHL DER STRAFART
4. DIE HÖHE DER GELDSTRAFE
5. DIE FRAGE DER BEWÄHRUNG

betrachtet werden muss. Danach kommt eine Geldstrafe von 5 bis 360 Tagessätzen in Betracht.

Wird, wie in unserem Diebstahl-Beispiel, keine lebenslange Freiheitsstrafe angedroht, ist diese als zeitige Freiheitsstrafe anzusehen, § 38 Abs. StGB. Fehlt der Strafnorm eine Untergrenze (z.B. „Freiheitsstrafe nicht unter 6 Monaten) oder Obergrenze (z.B. „Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren“) oder der komplette Regelstrafrahmen (z.B. „Freiheitsstrafe von 6 Monaten bis zu 10 Jahren bestraft“), beträgt das Mindestmaß der Freiheitsstrafe gem. § 38 Abs. 2 StGB mindestens einen Monat und höchstens 15 Jahre.

Hiernach fällt es Ihnen sicherlich nicht schwer, den Regelstrafrahmen für einen begangenen Diebstahl zu bestimmen, oder?

Lösen wir auf: Übertragen auf unser Beispiel des Diebstahls ergeben diese Vorschriften, dass der Regelstrafrahmen Geldstrafe von 5 bis 360 Tagessätzen oder Freiheitsstrafe von 1 Monat bis zu 5 Jahren beträgt.

Um diese Darstellung nicht unnötig zu verkomplizieren, verzichtet der Beitrag an dieser Stelle darauf, die (durchaus komplexen) Möglichkeiten von Strafrahmenverschiebung und Strafrahmenharmonisierung darzustellen.

2. Abwägung der Strafzumessungsgesichtspunkte

Ist nun also der Strafrahmen bestimmt, der Jurist spricht hier (vielsagend?) gerne von „gefunden worden“, so sind im nächsten Schritt nun die zu Gunsten und zu Lasten des Angeklagten sprechenden Gesichtspunkte abzuwägen. Ziel dieser Abwägung ist die Ermittlung der tat- und schuldangemessenen Strafe und von zentraler Bedeutung.

Zur Abwägung sind, vor allem, die in § 46 Abs. 2 StGB genannten Abwägungsgesichtspunkte heranzuziehen, also z.B. die Beweggründe und die Ziele des Täters (besonders auch rassistische, fremdenfeindliche oder sonstige menschenverachtende), die Gesinnung, welche aus der Tat spricht und der bei der Tat aufgewendete Wille, die Art der Ausführung und die verschuldeten Auswirkungen der Tat sowie das Vorleben des Tä-

ters, seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse sowie sein Verhalten nach der Tat, besonders sein Bemühen, den Schaden wieder-gutzumachen, sowie das Bemühen des Täters, einen Ausgleich mit dem Verletzten zu erreichen.

Zu Gunsten des Angeklagten werden daher regelmäßig z.B. ein (freies) Geständnis, ehrliche Reue und Schuldeinsicht sowie, was jedoch von Seiten des Angeklagten leider oftmals ungenutzt blieb, die Schadenswieder-gutmachung sowie eine (zu empfehlen: dokumentierte) Entschuldigung beim Geschädigten gewertet werden.

Dieser Beitrag möchte gerade in diesem Bereich eine Sensibilisierung bewirken, um hier – als höherem Ziel – an den Gedanken des Schuldausgleichs durch Sühne zu erinnern und, so bestätigt es die Praxis immer wieder, als Folge daraus, dem Gericht ein wohlwollendes Abwägungsergebnis der Strafzumessungsgesichtspunkten nahe legen.

Gerade hier bestehen für den Angeklagten nicht zu unterschätzende Möglichkeiten, die – auch gerade mit Hilfe einer praxisorientierten Verteidigung – von diesem wahrgenommen werden können, auch wenn „das Kind schon in den Brunnen gefallen“ ist.

3. Wahl der Strafart

Nach erfolgter Abwägung aller Gesichtspunkte ist die richtige Art der Strafe zu wählen. Sind, wie in unserem obigen Beispiel, Geld- oder Freiheitsstrafe angedroht, ist zu entscheiden, welche Strafart gewählt

TATEN SAGEN MEHR ALS WORTE

SCHADENSWIEDERGUTMACHUNG WIRD
ZUGUNSTEN DES ANGEKLAGTEN GEWERTET.



wird. Entscheidungsgrundlage für das Gericht ist dabei die Überlegung, welche Strafe ausreichend und erforderlich ist, um die angeklagte Tat gerecht zu ahnden und den Angeklagten von der Begehung weiterer Straftaten abzuhalten.

Wenn der Angeklagte Ersttäter ist, wird in der Regel eine Geldstrafe verhängt. Als Wiederholungstäter muss mit einer erhöhten Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe gerechnet werden. Verschärfend wirkt (selbst-

redend) die Tatbegehung in offener Bewährung oder wenn früher bereits schon eine Freiheitsstrafe verbüßt worden war.

4. Die Höhe der Geldstrafe

Nach alledem stellt sich die Frage, wie hoch die Geldstrafe ausfallen wird. Grundsätzlich ist, dass die Geldstrafe in Tagessätzen verhängt wird und die Höhe der Geldstrafe durch die Anzahl und die Höhe der Tagessätze bestimmt wird. Während die Anzahl der Tagessätze, wie

oben gesehen, in der Regel 5 bis 360 beträgt, bewegt sich die Höhe eines Tagessatzes zwischen 1 € und 30.000 €. Das Gericht bestimmt die Höhe dabei unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse des Täters. Hierzu werden u.a. das durchschnittliche Nettoeinkommen, Unterhaltspflichten und außergewöhn-

liche (finanzielle) Belastungen des Angeklagten berücksichtigt.

Insoweit möchte dieser Beitrag auch so manche private Diskussionsrunde in der Familie oder unter Freunden über veröffentlichte Verurteilungen durch seine Leser bereichern und versachlichen, die nach der Lektüre dieses Beitrages gegebenenfalls darauf hinweisen können, dass als Gradmesser für die „Schwere“ eines begangenen Delikts nicht die Höhe eines verhängten Tagessatzes sondern gerade ausschließlich die Anzahl der Tagessätze betrachtet werden muss.

5. Die Frage der Bewährung

Zuletzt soll noch in Kürze auf die Frage eingegangen werden, wann eine Freiheitsstrafe eigentlich zur Bewährung ausgesetzt werden kann. Grundsätzlich kommt eine Aussetzung der Strafe zur Bewährung nur

bei Strafen bis zwei Jahren in Betracht.

Grundvoraussetzung einer Bewährungsaussetzung ist dann immer das Vorliegen einer günstigen Sozialprognose. Eine solche ist gegeben, wenn zu erwarten ist, dass der Verurteilte sich diese Verurteilung als Warnung dienen lassen wird und – eben auch ohne die Einwirkung des Strafvollzuges – zu erwarten ist, dass er keine Straftaten mehr begehen wird.

Dann hängt es von der Höhe der Freiheitsstrafe ab, ob noch weitere Voraussetzungen (z.B. dass die Verteidigung der Rechtsordnung nicht (dennoch) den Vollzug gebietet) vorliegen müssen.

Fazit: Die Suche einer gerechten und schuldangemessenen Strafe gleicht für alle Beteiligten oftmals einem herausfordernden Ringen, da es schwierig ist, ein verschuldetes Unrecht eines Täters richtig und vor allem allumfassend zu gewichten. Auch hier zeigt sich, wie knifflig es ist, dem Täter, dem Empfinden der Gesellschaft, dem Zweck von Strafe und letztlich der Rechtlichkeit gerecht zu werden.

Welche Leitplanken das Gesetz, an welches der Richter einzig gebunden ist, aufstellt, erhofft dieser Beitrag aufgezeigt und die praxisrelevanten Punkte kenntlich gemacht zu haben.

DIE SUCHE NACH EINER STRAFE IST KNIFFELIG.

RELEVANTE LEITPLANKEN ZEIGT NUR DAS GESETZ.



Wissen Sie schon? Das Transparenzgesetz

DAS TRANSPARENZGESETZ

GEHT ZURÜCK AUF EINE

EU-RICHTLINIE

VOM 20.05.2015

Das Transparenzregister nach § 18 des Geldwäschegesetzes (GwG) ist ein Verzeichnis, das die wirtschaftlichen Berechtigten von Kapitalgesellschaften, Personengesellschaften und Stiftungen erfasst und Berechtigten zugänglich macht. Ziel des Transparenzregisters soll es sein, Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zu verhindern.

Was muss ich tun?

Grundsätzlich muss unterschieden werden zwischen Mitteilungspflichtigen und Angabepflichtigen. Mitteilungspflichtige sind Vereinigungen, deren wirtschaftlich Berechtigte im Transparenzregister einzutragen sind. Die Mitteilungspflichtigen müssen Angaben zu den wirtschaftlich Berechtigten einholen, aufbewahren, aktuell halten und unverzüglich dem Registergericht elektronisch übermitteln. Angabeberechtigte sind regelmäßig die Anteilseigner der jeweiligen Vereinigungen. Sie sind verpflichtet, die Mitteilungspflichtigen zu informieren, so dass diese ihren Mitteilungspflichten nachkommen können. Was enthält das Transparenzregister? Es enthält Angaben über den wirtschaftlich Berechtigten von bestimmten normierten Vereinigungen. Wirtschaftlich Berechtigte sind dabei regelmäßig natürlich Personen, die eben unmittelbar oder mittelbar mehr als 25 % der Kapitalanteile halten oder mehr als 25 % der Stimmrechte kontrollieren.

Wer ist einsichtsberechtigt?

Das Transparenzregister ist öffentlich nicht einsehbar. Es kann nur von bestimmten Behörden, von jedem Verpflichteten selbst oder von jedem mit einem berechtigten Interesse eingesehen werden.

Gerade der letzte Punkt kann im Wirtschaftsverkehr noch ein rechtlich interessanter Punkt werden, weil nämlich die Frage ist, wann ein derartiges „rechtliches Interesse“ gegeben ist.

Entschieden ist bereits, dass ein berechtigtes Interesse beispielsweise nicht Regierungsorganisationen und Fachjournalisten haben. Sicherlich wird im einen oder anderen Fall auch eine dritte Person ein berechtigtes Interesse darlegen können.

Wo finde ich das Register?

Der Bundesanzeiger Verlag ist die Stelle, die das Register führt. Das Transparenzregister finden Sie unter www.transparenzregister.de.

TIPP

ES SOLLTE DRINGEND GEKLÄRT WERDEN, OB SICH DER WIRTSCHAFTLICH BERECHTIGTE BEISPIELSWEISE AUS DEN VERÖFFENTLICHTEN UNTERLAGEN DES HANDELSREGISTERS ERGIBT. WENN DAS NICHT DER FALL IST, MUSS HIER UMGEHEND GEHANDELT WERDEN. DENN ES DROHEN ERHEBLICHE GELDBUSSEN.

Genau hingeschaut

ÜBERPRÜFEN SIE MIT UNS IHR UNTERNEHMEN IN RECHTLICHER SICHT.

Sie wollen Ihr Unternehmen, auch zur eigenen Absicherung, in rechtlicher Sicht prüfen lassen? Dann sind Sie bei uns richtig. Wir prüfen Ihr Unternehmen in rechtlicher Hinsicht auf „Herz und Nieren“. Hierbei analysieren wir den Ist-Zustand, legen den Soll-Zustand fest und schlagen Schritte vor, die zur Erreichung des Soll-Zustands erforderlich sind.

Sie erhalten mit unserem Unternehmenscheck einen Überblick über den Ist-Zustand, den zu erreichenden Soll-Zustand und die dafür vorzunehmenden Maßnahmen und Handlungen. Denn Recht ist vielfältig und kann in vielen Bereichen nicht über das gesamte Unternehmen hinweg von den verantwortlichen Personen in allen Bereichen überblickt bzw. umgesetzt werden.

ALLES AUF EINEN BLICK!

DIE ERGEBNISSE ERHALTEN SIE

IN EINER DIN A3-ÜBERSICHT.

Die Überprüfung umfasst unter anderem:

1. Prüfung der Gesellschaftssatzung, u. a. mit Überprüfung der Klauseln Abfindung, Erbfolge, Absicherung im Falle der Scheidung sowie bei Fremdgeschäftsführern beispielsweise die Eingrenzung des Handelns im Innenverhältnis.
2. Prüfung Geschäftsführeranstellungsvertrag, unter anderem Absicherung Krankheit, Handeln im Innenverhältnis Wettbewerbsverbot und D & O.
3. Überprüfung Know-How- und Geheimhaltungsschutz.
4. Prüfung Abwicklung Auftragswesen unter Einbezug von Einkaufs- und Verkaufsbedingungen.
5. Überprüfung Internetseite.
6. Prüfung datenschutzrechtlicher Vorgaben, auch Arbeitnehmerdatenschutzrecht sowie Auftragsverarbeitung.
7. Prüfung Arbeitsrecht, insbesondere Überprüfung Arbeitsverträge.
8. Überprüfung rechtlicher Gesichtspunkte im Einkauf, so beispielsweise Einhaltung Rückpflicht nach § 377 HGB.
9. Prüfung privater Haftung der Organe unter Berücksichtigung einzelner persönlicher Haftungsgründe.
10. Prüfung Absicherung Nachfolge, insbesondere Vorsorgevollmacht/Patientenverfügung. Prüfung Klauseln Satzung sowie Testament.
11. Überprüfung Vollmachten im Unternehmen, so beispielsweise Prüfung Vier-Augen-Prinzip.
12. Prüfung Arbeitsschutz.
13. IT-Absicherung unter rechtlichen Gesichtspunkten.
14. Prüfung Einführung eines Compliance-Systems.
15. Überprüfung Absicherung des Unternehmens auf Jahre hinweg, so beispielsweise Überprüfung Mietvertrag aus rechtlichen Gesichtspunkten.
16. Prüfung datenschutzrechtlicher Vorgaben, auch Arbeitnehmerdatenschutzrecht sowie Auftragsverarbeitung.
17. Überprüfung gewerbliche Schutzrechte, so beispielsweise Marken-, Urheber-, Design- und Patentrechte.
18. Überprüfung der Absicherung des Unternehmers im Scheidungsfalle.
19. Überprüfung aktueller rechtlicher Gesichtspunkte, so beispielsweise Transparenzregistergesetz, Datenschutzrecht, etc.
20. Überprüfung Vertragsdokumente, insbesondere unter dem Gesichtspunkt Haftungsbegrenzung.

KONTAKT

TELEFON: 07231 / 13953-0
TELEFAX: 07231 / 13953-10
ANDREAS.LINGENFELSER
@LSH-ANWALTSKANZLEI.DE

Kann durch Mietzahlungen eine Kündigung abgewendet werden?

In einer neuerlichen Entscheidung hat der Bundesgerichtshof seine bisherige Rechtsprechung bestätigt und hierzu zwei Leitsätze aufgestellt, die wie folgt zu lesen sind:

Ist durch Auflauf eines Zahlungsrückstands des Mieters in Höhe von zwei Monatsmieten ein Recht des Vermieters zur fristlosen Kündigung des Mietverhältnisses entstanden, wird dieses nur durch eine vollständige Zahlung des Rückstandes vor Zugang der Kündigung ausgeschlossen. Durch diese sogenannte Schonfristregelung wurde durch Nachzahlung die ausgesprochene außerordentliche Kündigung unwirksam.

Zu beachten ist aber, dass bei der Beurteilung, ob der Zahlungsrückstand des Mieters die Miete für einen Monat übersteigt, dann nicht auf eine möglicherweise zu Recht geminderte Miete, sondern auf die vertraglich vereinbarte Gesamtmiete abzustellen ist – also diese in voller Höhe zu bezahlen sind.

Nach dieser Entscheidung wird nochmals deutlich, dass die fristlose Kündigung wegen Zahlungsrückstands nur durch einen vollen Ausgleich dieses Rückstandes abgewendet werden kann.

Zur Klarstellung:

Die ordentliche Kündigung kann, wie auch bisher so vom BGH entschieden, auf diese Weise nicht geheilt werden. Die landgerichtliche Vorinstanz hatte die Abwendungsmöglichkeit auch auf die ordentliche Kündigung ausgeweitet. Dies sah der BGH, wie zu erwarten war, anders.

Wer war mein Vater, seine Kinder bringen Klarheit

Das Oberlandesgericht Oldenburg hat in seinem Beschluss vom 15.08.2017, Az. 4 UF 106/17 entschieden, dass für den Fall, dass jemand seine Abstammung klären möchte, die Kinder des Verstorbenen mutmaßlichen Vaters zu einer Gegenprobe verpflichtet werden können.

Dies hat das Gericht in einem Fall entschieden, in dem eine 42-jährige Frau ihre Abstammung klären wollte. In einem vorangegangenen Gentest wurde bereits festgestellt, dass der Ehemann ihrer Mutter nicht ihr leiblicher Vater sein konnte. Es stellte sich heraus, dass es zu einem Seitensprung der Mutter mit einem Dritten gekommen war. Dieser, so teilte der Ehemann der Mutter mit, müsse der leibliche Vater sein. Das Problem war in dieser Angelegenheit nur, dass der leibliche Vater bereits verstor-



Das Wissen über die eigene Herkunft hat zentrale Bedeutung und ist Grundlage für ein Selbstverständnis und die Entfaltung der eigenen Individualität.

ben war. Der Fall beschäftigte das Familiengericht, das im Zuge des Verfahrens zwei Söhne des Mannes dazu verpflichtete, Genmaterial abzugeben. Hiergegen wollten sich die Söhne wehren, dies unter dem Hinweis, dass ihr Vater auch der Vater der Frau gewesen sein soll, eine reine Vermutung gewesen ist und es hierfür keinerlei Beweise gibt. Demgemäß sei es nicht zumutbar, wenn sie als völlig unbeteiligte Dritte zur Abgabe einer Genprobe verpflichtet werden würden.

Dies sahen die Richter des Oberlandesgerichtes jedoch anders und bestätigen die erstinstanzliche Entscheidung des Amtsgerichtes. Die Klärung der

Abstammung sei gegenüber dem Interesse der leiblichen Kinder, mit der Sache nicht behelligt zu werden vorrangig. Das Wissen über die eigene Herkunft hat zentrale Bedeutung und ist Grundlage für ein Selbstverständnis und die Entfaltung der eigenen Individualität. Bei einer ungeklärten Abstammung könne dies zu einer erheblichen Verunsicherung führen. Auch sei der Eingriff der bei den beiden Brüdern gering und daher zumutbar.

Quelle OLG Oldenburg, Beschluss vom 15.08.2017, 4 UF 106/17

Neureglung des § 309 Nr.13 BGB. Besteht Handlungsbedarf?

In Formulararbeitsverträgen durften bis zur Neureglung des § 309 Nr.13 BGB „Anzeigen“, die an den Arbeitgeber oder an einen Dritten zu richten waren, nicht an eine strengere als die Schriftform gebunden werden.

Die Neureglung des § 309 Nr.13 BGB sieht nunmehr vor, dass keine strengere als die Textform vorgegeben werden darf.

Die Neureglung des § 309 Nr.13 BGB hat erhebliche Auswirkungen auf die im Arbeitsrecht weit verbreiteten Ausschlussklauseln. Mit einer wirksamen Ausschlussklausel wird die gesetzliche Verjährungsfrist dadurch verkürzt, dass Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis innerhalb einer bestimmten Frist geltend gemacht werden müssen, da sie ansonsten verfallen. In den meisten Fällen beträgt diese kürzere Frist drei Monate.

Derartige Erklärungen und derartige Ausschlussklauseln dürfen künftig nur noch an die Textform gebunden werden.

Der neue § 309 Abs.13 BGB hat zur Folge, dass sämtliche in den bisherigen Formulararbeitsverträgen vorgesehenen Ausschlussklauseln, die die schriftliche Geltendmachung von Ansprüchen vorsahen, künftig unwirksam sind.

Ergebnis:

Ausschlussfristen, die künftig die schriftliche Geltendmachung vorsehen, werden aller Voraussicht nach als insgesamt unwirksam angesehen werden mit der Folge, dass Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis eben nicht innerhalb kurzer Fristen aus der Ausschlussklausel verfallen, sondern vielmehr erst nach Ablauf der gesetzlichen Verjährungsfrist von drei Jahren.

Deshalb ist im Ergebnis dringend anzuraten, die bisher vorhandenen Formulararbeitsverträge bezüglich der Ausschluss-

klauseln für die künftigen Anstellungen anzupassen. Für die Altverträge muss die Ausschlussklausel an die Neureglung des § 309 Nr.13 BGB angepasst werden, sobald im bestehenden Arbeitsverhältnis Vertragsänderungen vorgenommen werden.



PRAXISHINWEIS:

Damit müssen sämtliche künftig abzuschließenden Formulararbeitsverträge im Hinblick auf die Ausschlussklausel angepasst werden.

Im Hinblick auf die Altverträge findet die Neuregelung demgegenüber keine Anwendung, so dass bestehende Verträge nicht geändert werden müssen, es sei denn, im bestehenden Arbeitsverhältnis werden Vertragsänderungen vorgenommen.

Für Altarbeitsverträge gilt deshalb, dass bei jeder Änderung des Arbeitsvertrages im bestehenden Arbeitsverhältnis gleichzeitig die Ausschlussklausel an die Neuregelung des § 309 Nr.13 BGB angepasst werden muss.



Der neue § 309 Abs.13 BGB hat zur Folge, dass sämtliche in den bisherigen Formulararbeitsverträgen vorgesehenen Ausschlussklauseln, die die schriftliche Geltendmachung von Ansprüchen vorsahen, künftig unwirksam sind.

IMPRESSUM

LSH RECHTS- UND FACHANWÄLTE PARTMBB

Büro Pforzheim
Rastatter Straße 29, 75179 Pforzheim
Telefon: 07231 / 13953-0
Fax: 07231 / 13953-10
info@lsh-anwaltskanzlei.de
www.lsh-anwaltskanzlei.de

LSH RECHTS- UND FACHANWÄLTE PARTMBB

Büro Bruchsal
Bahnhofstraße 4, 76646 Bruchsal
Telefon: 07251 / 308 244-0
Fax: 07251 / 308 244-5
info@lsh-anwaltskanzlei.de

ANDREAS LINGENFELSER

Rechtsanwalt LL.M.
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz

IGOR SAMARDZIC

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht

JÖRG HILTWEIN

Rechtsanwalt
Diplom Finanzwirt (FH)
Fachanwalt für Steuerrecht
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

PROF. FRANZ LINGENFELSER

Rechtsanwalt
Notariatsdirektor a.D.

NICOLAUS MACK

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Familienrecht

CORNELIA SCHNEIDER

Rechtsanwältin