

ist (Senatsurteil vom 21. 1. 1992 – VI ZR 142/91 – VersR 1992, 457). Dadurch wird verhindert, dass sich der Geschädigte an dem Schadensfall bereichert (vgl. Senatsurteile BGHZ 154, 395, 398; vom 7. 12. 2004 – VI ZR 119/04 – und vom 15. 2. 2005 – VI ZR 70/04 – und – VI ZR 172/04 – jeweils a. a. O.). Mit Recht hat das Berufungsgericht deshalb im Streitfall den Restwert in Abzug gebracht und damit der Sache nach den Schadensersatzanspruch des Kl. auf den Wiederbeschaffungsaufwand beschränkt.

3. Entgegen der Auffassung der Revision ist es insoweit ohne Bedeutung, dass die vom Sachverständigen ermittelten Reparaturkosten die »70%-Grenze« des Wiederbeschaffungswerts nicht überschreiten und der Sachverständige wohl deshalb in seinem Gutachten keinen Restwert ausgewiesen hat.

Eine solche Vorgehensweise wurde zwar vom Deutschen Verkehrsgerichtstag im Jahre 1990 und erneut im Jahre 2002 empfohlen (vgl. VersR 1990, 362, 363; 2002, 414, 416). Sie wird in Rechtsprechung und Literatur vielfach befürwortet (vgl. z. B. LG Osnabrück, DAR 1993, 265, 266; AG Sigmaringen, MDR 2000, 1430; AG Nordhorn, DAR 2000, 413; vgl. hierzu auch Huber, Das neue Schadensersatzrecht, 2003 § 1 Rdn. 120; ders., MDR 2003, 1334, 1339 f.; Lemcke, r+s 2002, 265, 270; ders. in: v. Bühren, Anwaltshandbuch Verkehrsrecht, 2003, Teil 2 Rdn. 151 f.; Pamer, NZV 2000, 490 f.; Steffen, DAR 1997, 297, 301; DAR 2002, 6, 9; Geigel/Rixecker, Der Haftpflichtprozess, 24. Aufl., 2004, 3. Kap. Rdn. 36). Damit soll insbesondere der Lage eines Geschädigten Rechnung getragen werden, dessen vergleichsweise neues hochwertiges Kraftfahrzeug einen »mittleren« Reparaturschaden erleidet, weil in einem solchen Fall der Reparaturaufwand recht schnell höher sein kann als der Wiederbeschaffungsaufwand, obwohl eine Reparatur auf den ersten Blick lohnend erscheint (vgl. Geigel/Rixecker, a. a. O.). Das kann sich jedoch nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats nur dann zugunsten des Geschädigten auswirken, wenn dieser das Fahrzeug tatsächlich reparieren lässt und weiter nutzt. In diesem Fall kann er zum Ausgleich des durch den Unfall verursachten Fahrzeugschadens die vom Sachverständigen geschätzten Reparaturkosten bis zur Höhe des Wiederbeschaffungswerts ohne Abzug des Restwerts verlangen, wobei die Qualität der Reparatur jedenfalls solange keine Rolle spielt, als die geschätzten Reparaturkosten den Wiederbeschaffungswert nicht übersteigen (vgl. Senatsurteile BGHZ 154, 395, 398 und 15. 2. 2005 – VI ZR 70/04 – und – VI ZR 172/04 – jeweils a. a. O.). Lässt er dagegen das Fahrzeug nicht reparieren, sondern realisiert er dessen Restwert, liegt nach den vorstehenden Darlegungen zu Ziffer 2. auf der Hand, dass sein Schaden in Höhe des Restwerts ausgeglichen und deshalb dessen Berücksichtigung geboten ist. Bei dieser Sachlage ist für die Anwendung der sog. 70%-Grenze jedenfalls in Fällen der vorliegenden Art kein Raum.

4. Der vorliegende Fall nötigt den Senat – entgegen der Auffassung der Revision – schließlich nicht zu Ausführungen zu der Frage, unter welchen Voraussetzungen sich der Geschädigte auf ein ihm übermitteltes Angebot eines Restwertaufkäufer einlassen muss (vgl. hierzu Senatsurteil BGHZ 143, 189). Denn in dem entsprechenden Vorbringen der Bekl. lag die konkludente Behauptung, dass der für das unfallbeschädigte Fahrzeug gebotene Kaufpreis zu erzielen war und mithin auch bei der vom Kl. vorgenommenen Veräußerung mindestens erzielt worden ist. Da sich der Kl. hierzu ausgesprochen hat, gilt die entsprechende Behauptung der Bekl. nach § 138 Abs. 3 und 4 ZPO als zugestanden (vgl. Senatsurteil vom 7. 12. 2004 – VI ZR 119/04 – VersR 2005, 381).

Anmerkung

A. Das grundsätzliche Problem und die davon betroffenen Personen

Seit vielen Jahren besteht das Problem der korrekten Ermittlung des Restwertes. In den letzten 15 Jahren ist das die fünfte höchst-

richterliche Entscheidung des BGHs¹, in denen er konkrete Einzelfälle entschieden und anhand derer er Anhaltspunkte für die korrekte Schadensregulierung gegeben hat. Im Wesentlichen ist die Rechtsprechung geschädigtenfreundlich, in zwei Entscheidungen² wurde indes zugunsten des Ersatzpflichtigen entschieden. Gegner des jeweiligen Rechtsstreits waren der Geschädigte und der einstandspflichtige Kfz-Haftpflichtversicherer. Von der Frage der korrekten Ermittlung des Restwertes sind aber weitere Personen betroffen, die im Haftpflichtprozess nicht – jedenfalls nicht als Partei – auftreten, nämlich der Kfz-Sachverständige und die Werkstatt bzw. der regionale Gebrauchtwagenhändler. Was haben diese mit der Festsetzung des Restwertes im Haftpflichtfall zu tun?

Sie sind mittelbar Belastete bzw. Begünstigte. Einer der zutreffenden Stehsätze der BGH-Judikatur lautet, dass sich der Geschädigte auf den vom Kfz-Sachverständigen ermittelten Restwert verlassen dürfe. Disponiert er im Vertrauen auf diesen, ist dieser Wert im Haftpflichtverhältnis zwischen dem Geschädigten und dem Haftpflichtversicherer zwingend zugrunde zu legen. Eine davon zu unterscheidende Frage ist freilich, dass in der zweiten Runde der Haftpflichtversicherer sich beim Kfz-Sachverständigen regressieren kann, wenn dieser den Restwert zu niedrig ermittelt hat und dadurch dem Haftpflichtversicherer ein Schaden entstanden ist³.

Der Kfz-Sachverständige weiß, dass ungeachtet des Umstands, dass er Vertragspartner des Geschädigten ist, das Ergebnis des von ihm erstellten Gutachtens bei voller Einstandspflicht des Schädigers ausschließlich den Kfz-Haftpflichtversicherer trifft⁴. Ihm ist der Zweck des Gutachtens bewusst, nämlich die Vorlage im Zuge der Schadensregulierung. Es ist daher folgerichtig, den Haftpflichtversicherer in die Schutzwirkung des zwischen Geschädigtem und Sachverständigem geschlossenen Werkvertrags einzubeziehen und dem Haftpflichtversicherer bei einem falschen Sachverständigengutachten einen Ersatzanspruch auch bei einem bloßen Vermögensschaden zuzubilligen.

Aber welche Rolle spielt die Werkstatt oder der Gebrauchtwagenhändler? Diese sind der jeweils mittelbar Begünstigte aus einer niedrigen Sachverständigenschätzung⁵. Denn dann kann die Werkstatt oder der Gebrauchtwagenhändler das Wrack mit 50, 100 oder noch mehr %-Spanne an einen spezialisierten Restwertaufkäufer weiter veräußern – und das durch ein einziges Telefonat oder die Eingabe des Wracks in eine Restwertbörse. Und da die Werkstatt bzw. der Gebrauchtwagenhändler in vielen Fällen den Kontakt zwischen Geschädigtem und Sachverständigem herstellt, ergibt sich insoweit ein Wohlverhaltensgebot des Sachverständigen gegenüber der Werkstatt bzw. dem Gebrauchtwagenhändler. Auch wenn er unabhängig ist, wird er bedenken, dass bei zu hohen Restwertschätzungen die Werkstatt den Geschädigten, die ihre Kunden sind, künftig einen anderen Kfz-Sachverständigen empfehlen wird. Zudem tut sich der Geschädigte bei der Veräußerung umso leichter, je geringer der Restwert ausfällt. Es wird diesem zudem die Chance eröffnet, einen höheren Erlös zu erzielen und die Differenz zu dem vom Sachverständigen ermittelten Wert behalten zu dürfen, weil eine überobligationsgemäße Anstrengung vorliegt.

Diese Interessen werden durch die BGH-Rechtsprechung grundsätzlich für schützenswert erachtet, freilich mit einer ganz

1 Zuvor BGH NJW 1992, 309; NJW 1993, 1849; NJW 2000, 800 = BGHZ 143, 189; NJW 2005, 357.

2 BGH NJW 1992, 309; NJW 2005, 357.

3 Dazu aus jüngerer Zeit OLG Köln VersR 2004, 1145.

4 Der Geschädigte erhält vollen Ausgleich, wie hoch auch immer der Restwert vom Kfz-Sachverständigen geschätzt wird.

5 Ch. Huber, Der Restwert – Ein komplexes Problem im Spannungsverhältnis zwischen Geschädigtem, Kfz-Haftpflichtversicherer und Kfz-Sachverständigem, DAR 2002, 337, 343.

anderen Zielrichtung. Es kann nämlich im Schadensersatzrecht keinesfalls um die Subventionierung einer in wirtschaftliche Schwierigkeiten geratenen Branche, nämlich Gebrauchtwagenhändler und Werkstätten, durch Bezuschussung durch die Haftpflichtversicherer bzw. die Prämien der Autofahrer gehen. Eine solche Argumentation wäre ganz und gar abwegig. Dass die derzeitige BGH-Judikatur im praktischen Ergebnis darauf hinausläuft, steht auf einem anderen Blatt.

B. Schützenswerte und nicht schützenswerte Interessen

Zutreffend ist an der BGH-Judikatur, dass die Anforderungen an den Geschädigten zur Ermittlung des höchstmöglichen Restwertes sich in Grenzen halten müssen. Er ist mit einem solchen Vorgang womöglich nur einmal in seinem Leben konfrontiert und mit den unterschiedlichen Verwertungsmöglichkeiten – Verkauf an den ihm vertrauten regionalen Gebrauchtwagenhändler oder Veräußerung an einen spezialisierten Restwertkäufer nach Eingabe des Wracks in eine Restwertbörse – häufig nicht vertraut. Zudem wird seine Mühewaltung im Rahmen der Schadensregulierung nicht abgegolten, weshalb ihm nicht allzu viel abverlangt werden darf. Es ist daher im Ausgangspunkt zutreffend, dass er – auf Rechnung des Ersatzpflichtigen – ein Sachverständigengutachten einholen und sich auf dieses verlassen darf. Wenn eine Veräußerung oder Inzahlungsgabe zu dem dort genannten Preis erfolgt, soll er auf der sicheren Seite sein.

Bei den Mietwagenkosten differenziert allerdings die neueste Rechtsprechung⁶ zwischen dem »doofen« Verbraucher und dem mündigen Bürger⁷. Wer das Fahrzeug nicht sogleich nach dem Unfall anmietet, dem sei zuzumuten, mehrere Vergleichsangebote einzuholen. Und wenn er das nicht tut, riskiert er, dass er lediglich den Normaltarif zuzüglich der betriebswirtschaftlich erforderlichen Mehrkosten ersetzt verlangen kann. Wie viel das ausmacht, kann der Geschädigte in keiner Weise vorhersehen, ist dessen Ermittlung bisher doch nicht einmal den Sachverständigen in einer allgemein anerkannten Weise gelungen⁸. Warum der Geschädigte als Mieter eines Ersatzfahrzeugs, auf das er zeitnah angewiesen ist, um so viel weniger schutzwürdig sein soll als der Geschädigte bei Verwertung des Wracks, will nicht ohne weiteres einleuchten. Dass sich die Rechtsprechung da so und dort anders entwickelt hat, ist jedenfalls keine ausreichende sachliche Legitimation.

Wenn der Geschädigte sensibilisiert ist, dass bei Verwertung ein sehr viel höherer Erlös als bei Veräußerung an den regionalen Gebrauchtwagenhändler zu erzielen sei, muss man sich die Frage stellen, ob er sehenden Auges gleichwohl zum niedrigeren Preis an den regionalen Gebrauchtwagenhändler veräußern darf. Für den Fall, dass vor einer solchen Disposition ein Dritter auf ihn zukommt⁹, oder er im Internet selbst ein höheres Angebot für sein Wrack ausfindig macht, dessen Verwertung mit keiner nennenswerten zusätzlichen Mühewaltung verbunden ist¹⁰, ist nach Ansicht des BGHs das jeweils höhere Angebot zugrunde zu legen.

Wie ist es aber, wenn der Sachverständige wie in diesem Fall – ganz gegen die Regel – nicht ein zu niedriges, sondern ein zu hohes Restwertangebot ermittelt¹¹. Der Geschädigte kann das im Regelfall nicht erkennen, vertraut er doch auf die Expertise des Sachverständigen. Lediglich durch die Einschaltung eines – in concreto besonders – versierten Anwalts ist ihm das in der Anlassentscheidung bewusst geworden. Ist auch jetzt der Verbraucher noch in umfassender Weise schützenswert?

Der BGH bemüht in jeder der fünf Restwertentscheidungen den Stehsatz: »Der Geschädigte ist der Herr des Restitutionsgeschehens.« Das klingt nicht nur gut, sondern erscheint auch a priori einleuchtend. Daraus wird sogleich gefolgert, dass sich der

Geschädigte die Verwertungsmodalitäten des Haftpflichtversicherers nicht aufdrängen lassen müsse.

Man möge sich durch die vermeintliche Überzeugungskraft des leicht fasslichen Stehsatzes aber nicht blenden lassen! Vielmehr ist zu fragen: Handelt es sich bei der Verwertung des Wracks überhaupt um Restitution? Die Antwort lautet ganz klar: Nein. Es gibt kein legitimes Interesse des Geschädigten, darüber zu entscheiden, wo sein alter Kübel landet, auf einer deutschen Schrotthalde oder in Osteuropa, wo das Fahrzeug notdürftig repariert noch Jahre im Verkehr verwendet wird. Und umso weniger ist das Interesse geschützt, ob der Geschädigte selbst oder sein Gebrauchtwagenhändler, an den er verkauft, das Veräußerungsgeschäft mit einem spezialisierten Restwertkäufer tätigt, der das Wrack nach Osteuropa veräußert¹², sieht man von den damit verbundenen Mühen bei der Veräußerung ab.

Sofern es darum geht, dass der Geschädigte sich selbst um Reparatur oder Beschaffung eines Ersatzfahrzeugs kümmert und den entsprechenden Vertragspartner auswählt, handelt es sich um Restitution. Insoweit ist den Versuchen der Haftpflichtversicherer, dem Geschädigten ihr Schadensmanagement aufzuzwingen, für das Haftpflichtrecht¹³ entschieden entgegenzutreten. Der Geschädigte muss sich weder eine unzuverlässige Werkstätte noch ein Gebrauchtfahrzeug von einem Händler aufdrängen lassen, zu dem er kein Vertrauen hat. Bei der Verwertung des Wracks ist die Interessenlage jedoch eine andere. Insoweit geht es bloß um die Auffüllung der gerissenen Vermögenslücke und nicht einen bestimmten realen Zustand, somit um Kompensation und nicht um Restitution. Der Satz »Der Geschädigte ist der Herr des Restitutionsgeschehens« verliert daher viel von seinem Glanz. Da es insoweit gar nicht um Restitution geht, ist er sogar fehl am Platz.

Soweit die BGH-Rechtsprechung darauf gestützt wird, ist sie überprüfungsbedürftig. Schützenswert sind m. E. lediglich folgende Personen und Interessen: Der unbedarfte Verbraucher, der nicht weiß, was auf dem Spiel steht – jedenfalls so lange, bis er aufgeklärt wird. Da der Zeitaufwand des Geschädigten nicht abgegolten wird, müssen sich die Anforderungen an das Ausfindigmachen eines Käufers, der den höchstmöglichen Preis zahlt, in engen Grenzen halten.

C. Die konkrete Entscheidung und die Rolle des Kfz-Sachverständigen

In der konkreten Entscheidung hat der BGH dem Geschädigten das Recht zugebilligt, nach einer zu hohen Sachverständigen-schätzung und einer dem gegnerischen Haftpflichtversicherer vom Geschädigten gesetzten und mit 3 Tagen knapp bemessenen Nachfrist das Wrack zu einem selbst für angemessen erachteten Preis zu veräußern und diesen Wert der Schadensregulierung

6 BGH NJW 2005, 51; NJW 2005, 135; NJW 2005, 1041; NJW 2005, 1043; NJW 2005, 1933; NJW 2006, 1506; NJW 2006, 1508.

7 Auf diesen Unterschied zur Restwertjudikatur hinweisend Diehl, zfs 2005, 602.

8 Vgl. dazu die Kontroverse zwischen Griebenow, Unfallersatztarif und kein Ende – oder doch? NZV 2005, 113 und Neidhardt/Kremer, Ein betriebswirtschaftlicher Kalkulationsansatz für Mietpreise im Unfallersatztarif, NZV 2005, 171.

9 So der Sachverhalt der Entscheidung BGH NJW 1992, 309.

10 So der Sachverhalt der Entscheidung BGH NJW 2005, 357.

11 In Praxishinweis VA 2005, 186, 187 wird die Vermutung ausgesprochen, dass dies anhand der BVSK-Richtlinie erfolgt sei. Das ist indes unzutreffend. Dort werden die Ergebnisse der Restwertbörsen lediglich zur Plausibilitätsprüfung herangezogen.

12 Dass das Fahrzeug nach dem Ankauf durch einen Gebrauchtwagenhändler oder eine Werkstätte in Deutschland repariert wird, ist jedenfalls rechtstatsächlich die Ausnahme von der Regel.

13 Bei der Kaskoversicherung ist demgegenüber allein maßgeblich, was in den AGBs vereinbart wurde.

zugrunde zu legen. Dem Ersatzpflichtigen gegenüber hat der BGH lediglich das Recht eingeräumt, den Gegenbeweis zu führen, dass der erzielte Erlös selbst nach dem regionalen Markt zu gering war. Der Gerichtssachverständige hat im anschließenden Prozess festgestellt, dass der Wert auf dem regionalen Markt sich zwischen 300,- Euro und 1.500,- Euro bewege. Gestützt darauf hat der BGH die vom Geschädigten erzielten 300,- Euro gebilligt.

Selbst wenn man sämtliche Prämissen des BGHs akzeptiert, erscheint das erzielte Ergebnis unzutreffend. Denn der vom Sachverständigen ermittelte Preis auf dem regionalen Markt kann doch lediglich ein Mittelwert sein, nicht aber eine Bandbreite. Und legt man den Mittelwert zugrunde, dann ergäbe sich ein Wert von 900,- Euro. Von dem vom ursprünglichen Sachverständigen ermittelten Wert von 1.075,- Euro ist dieser gar nicht so weit entfernt¹⁴. Der BGH hätte daher m. E. lediglich die Differenz zwischen den 900,- Euro und den 1.075,- Euro zusprechen dürfen, somit 175,- Euro, nicht aber die Differenz zwischen den 300,- Euro und den 1.075,- Euro, somit 775,- Euro¹⁵.

Könnte sich der Sachverständige bei der Angabe des Wertes auf dem regionalen Markt auch mit einer Bandbreite begnügen, so sei die Frage erlaubt, welchen Wert ein Sachverständigengutachten dann überhaupt noch haben soll. Nach der Judikatur des VI. Senats muss sich der Sachverständige ohnehin schon so verhalten, als ob er sich mit angezogener Handbremse fortbewegt. Er darf sein vorhandenes Wissen, dass nämlich ein höherer Erlös in Betracht käme, nicht an den Geschädigten weitergeben. Dass diese Sichtweise durchaus problematisch ist, weil das bei Mitverschuldensfällen dem Geschädigten auf den Kopf fällt, sei nur am Rande erwähnt¹⁶; und nicht immer steht im Zeitpunkt der Erstellung des Gutachtens die Haftungsquote endgültig fest. Wenn aber wenigstens ein Durchschnittswert ermittelt wird, dann hat das Sachverständigengutachten, für deren Kosten der Ersatzpflichtige aufzukommen hat, für diesen immerhin den Wert, dass für Zwecke der Schadensberechnung davon auszugehen ist, dass der Geschädigte das Wrack nicht an einen Käufer veräußert, der einen unterdurchschnittlichen Preis bietet.

Bei dem in dieser Entscheidung vom BGH angelegten Maßstab ist das Sachverständigengutachten indes vollends wertlos. Denn zu welchem Preis auch immer der Geschädigte das Wrack veräußert hat, der Sachverständige wird auch diesen am Markt feststellen. Denn die Veräußerung durch den Geschädigten an einen Käufer zu einem solchen Preis hätte ansonsten ja gar nicht stattgefunden. Und das Preiserzielungsrisiko, das der Geschädigte ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens oder Kontaktnahme mit dem Haftpflichtversicherer auch nach dieser Entscheidung an sich zu tragen hat¹⁷, wird mit einem Federstrich ebenfalls obsolet. Es ist zu bezweifeln, dass der VI. Senat das alles wirklich gewollt hat. Man darf gespannt sein, in welche Richtung sich die nächste Restwertentscheidung bewegen wird.

Prof. Dr. Christian Huber, Aachen

EuGVVO Art. 32

Ein Beschluss des Präsidenten einer französischen Anwaltskammer, den dieser in einem Honorarüberprüfungsverfahren erlässt und der vom Präsidenten des zuständigen Tribunal de Grande Instance für vollstreckbar erklärt wurde, ist eine Entscheidung i. S. d. Art. 32 EuGVVO. (eigener Leitsatz)
Beschl. des BGH v. 22. 9. 2005 – IX ZB 7/04.

Aus den Gründen:

I. Der Antragsteller, ein französischer Rechtsanwalt, ist für die Antragsgegnerin in Frankreich anwaltlich tätig geworden. Der

Präsident der Anwaltskammer von Paris hat mit Beschl. v. 19. 6. 2001 eine Honorarforderung des Antragstellers in Höhe von 15.500 FF abzüglich gezahlter 3.200 FF sowie zu erstattende Auslagen von 5.210,33 FF abzüglich gezahlter 3.421 FF anerkannt. Dieser Beschluss ist vom Präsidenten des Tribunal de Grande Instance von Paris am 30. 4. 2002 für vollstreckbar erklärt worden.

Der Antragsteller begehrt die Vollstreckbarerklärung dieser Beschlüsse. Der Vorsitzende einer Zivilkammer des LG hat dem Antrag stattgegeben. Die Beschwerde der Antragsgegnerin ist erfolglos geblieben. Dagegen wendet sich diese mit ihrer Rechtsbeschwerde.

II. Das gemäß § 15 Abs. 1 AVAG, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO statthafte Rechtsmittel ist unzulässig; denn die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung und weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts (§ 574 Abs. 2 ZPO).

1. Auf das Verfahren findet die Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen v. 22. 12. 2000 (EuGVVO) gemäß Art. 66 Abs. 2 Buchst. a, Art. 76 EuGVVO Anwendung.

2. Der Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung (§ 15 Abs. 1 AVAG, § 574 Abs. 2 Nr. 1 ZPO) liegt entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht vor. Grundsätzliche Bedeutung kommt einer Rechtssache zu, wenn sie eine entscheidungserhebliche, klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen kann und deshalb das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt (BGHZ 154, 288, 291 zu § 534 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO). Dahinstehen kann, ob die innerhalb der Frist (§ 16 Abs. 2 S. 2 AVAG, § 575 Abs. 2, § 551 Abs. 2 S. 6 a. F. ZPO) vorgetragene Rechtsmittelbegründung dem Darlegungserfordernis des § 575 Abs. 3 Nr. 2 ZPO, § 16 Abs. 2 AVAG entspricht. Denn die von der Rechtsbeschwerde aufgeworfene Frage, ob hier eine Entscheidung im Sinne des Art. 32 EuGVVO vorliegt, ist in Rechtsprechung und Literatur nicht ernsthaft umstritten und daher nicht klärungsbedürftig.

Der Begriff der Entscheidung ist in Art. 32 EuGVVO legal definiert. Er ist autonom auszulegen (Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht 7. Aufl. Art. 32 EuGVVO Rdn. 2). Die weit gefasste Definition schließt ausdrücklich Kostenfestsetzungsbeschlüsse eines Gerichtsbediensteten ein. Ein solcher liegt hier in Form der Vollstreckbarerklärung des Präsidenten des Tribunal de Grande Instance von Paris vor.

Daher war bereits zu dem im Wesentlichen gleichlautenden Art. 25 des Brüsseler Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVÜ) anerkannt, dass die Vollstreckbarerklärung der Vergütung eines französischen Rechtsanwalts eine gerichtliche Entscheidung darstellt (OLG München IPRspr. 1992 Nr. 223; LG Karlsruhe IPRax 1992, 92, 93; Reinmüller IPRax 1987, 10 f.; 1989, 142 f.; 1992, 73, 74; Hök JBüro 1989, 1333, 1335; Schmidt RIW 1991, 626, 628; ders., Die internationale Durchsetzung von Rechtsanwalts honoraren, Diss. Münster 1990 S. 100; Gruber VersRAI 2004, 30, 32; MünchKomm-ZPO/Gottwald, 2. Aufl. Art. 25 EuGVÜ Rdn. 12; vgl. auch OLG Koblenz IPRax 1987, 24, 25). Ebenso verhält es sich zu Art. 32

¹⁴ So auch Freyberger, BGH-Report 2005, 1519.

¹⁵ A. A., dem BGH zustimmend Schubert, LMK 2005, 127.

¹⁶ So zutreffend Lemcke, r+s 2005, 484, 485.

¹⁷ Dazu OLG Düsseldorf 29. 3. 2004, 1 U 185/03, IWW Abrufnummer 041005.

rell ein Rücktrittsrecht einräumt. Diesem Regel-Ausnahme-Verhältnis liegt eine Abwägung der Interessen des Gläubigers und des Schuldners zugrunde. Während der Gesetzgeber bei einer mangelhaften Leistung grundsätzlich dem Rückabwicklungsinteresse des Gläubigers den Vorrang einräumt, soll dies ausnahmsweise bei einer unerheblichen Pflichtverletzung nicht gelten, weil das Interesse des Gläubigers an einer Rückabwicklung bei nur geringfügigen Vertragsstörungen in der Regel gering ist, wohingegen der Schuldner oft erheblich belastet wird (vgl. auch Erman/*Grunewald* BGB, 11. Aufl., § 437 Rdn. 7; ähnlich Soergel/*Gsell* a. a. O., § 323 Rdn. 213). Daher überwiegt in diesen Fällen ausnahmsweise das Interesse des Schuldners am Bestand des Vertrags. Bei typisierender Betrachtung scheidet ein überwiegendes Interesse des Schuldners jedoch aus, wenn dieser arglistig gehandelt hat. Wird der Abschluss eines Vertrags durch arglistiges Verhalten einer Partei herbeigeführt, so verdient deren Vertrauen in den Bestand des Rechtsgeschäfts keinen Schutz (vgl. Senat, Ur. v. 11. 5. 1979, V ZR 75/78, NJW 1979, 1983, 1984). Vielmehr bleibt es in diesen Fällen bei dem allgemeinen Vorrang des Gläubigerinteresses an einer Rückabwicklung des Vertrags, ohne dass es hierzu einer weiteren Abwägung bedürfte. Ob dies selbst dann gilt, wenn die Pflichtverletzung des Verkäufers trotz Vorliegens einer arglistigen Täuschung derart unbedeutend ist, dass eine verständige Vertragspartei ohne weiteres am Vertrag festhalten würde – was bei Mängeln mit Bagatelldarakter in Betracht zu ziehen ist –, braucht nicht entschieden zu werden, weil davon vorliegend keine Rede sein kann.

b) Die Abweisung des Anspruchs auf Rückzahlung des Kaufpreises nebst Zinsen ist nicht im Ergebnis aus anderen Gründen richtig. Die Kl. sind wirksam von dem Kaufvertrag zurückgetreten. Einer Fristsetzung bedurfte es nicht, weil die Bekl. mit Anwaltsschreiben vom 29. 4. 2004 eine Nacherfüllung ernsthaft und endgültig verweigert haben (§ 323 Abs. 2 Nr. 1 BGB). Der Zinsanspruch ist aus § 291 BGB begründet.

2. Ist der Kaufvertrag danach rückabzuwickeln, erweist sich die Abweisung der Klage auch im Übrigen als rechtsfehlerhaft.

a) Der Anspruch auf Erstattung der Vertragskosten findet seine Grundlage in §§ 437 Nr. 3, 284 BGB. Dieses Recht steht dem Käufer einer mangelhaften Sache nach § 325 BGB auch dann zu, wenn er – wie hier – wegen des Mangels den Rücktritt von dem Kaufvertrag erklärt hat (vgl. auch BT-Drs. 14/6040 S. 221; BGH, Ur. v. 20. 7. 2005, VIII ZR 275/04, NJW 2005, 2848, zur Veröffentlichung in BGHZ 163, 381 bestimmt).

b) Der Antrag, die weitere Schadensersatzpflicht der Bekl. festzustellen, hat Erfolg. Das gemäß § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse ergibt sich daraus, dass die Kl. zu einer abschließenden Bezifferung des ihnen entstandenen Schadens derzeit nicht in der Lage sind. In der Sache ist das Feststellungsbegehren aus §§ 437 Nr. 3, 280, 281 BGB begründet. Der Befugnis der Kl., Schadensersatz statt der ganzen Leistung zu verlangen, steht schon deshalb nicht § 281 Abs. 1 Satz 3 BGB entgegen, weil eine unerhebliche Pflichtverletzung nicht vorliegt. Insoweit müssen die gleichen Maßstäbe wie bei § 323 Abs. 5 Satz 2 BGB gelten, weil nur so der vom Gesetzgeber gewollte Gleichlauf von beiden auf die Liquidation des Vertrags gerichteten Rechtsbehelfen (vgl. BT-Drs. 14/7052, S. 185) erreicht werden kann.

c) Schließlich ist der Annahmeverzug der Bekl. festzustellen. Zwar muss nach § 294 BGB eine Leistung grundsätzlich tatsächlich so angeboten werden, wie sie zu bewirken ist, was bei einer Auffassungsverpflichtung regelmäßig die Mitteilung eines Termins zur Beurkundung bei einem Notar voraussetzt (Senat, BGHZ 116, 244, 250). Ausnahmsweise reicht jedoch zur Begründung des Annahmeverzugs nach § 295 BGB auch ein wörtliches Angebot aus, wenn sich die Gläubiger – wie hier – bestimmt und eindeutig geweigert haben, die ihnen obliegende Gegenleistung zu erbringen (Senat, Ur. v. 15. 11. 1996, V ZR 292/95, NJW 1997, 581).

3. Nach allem hat das angefochtene Urteil keinen Bestand. Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden, weil der Rechtsstreit zur Endentscheidung reif ist im Sinne von § 563 Abs. 3 ZPO. Weitere Feststellungen kommen nicht in Betracht.

(Siehe hierzu die Abhandlung von *Looschelders* in diesem Heft, Seite 309).

§ 249 BGB

Realisiert der Geschädigte den Restwert durch den Verkauf seines Fahrzeugs, kann er seiner Schadensberechnung grundsätzlich den erzielten Restwertbetrag zugrundelegen. Macht der Haftpflichtversicherer des Schädigers demgegenüber geltend, auf dem regionalen Markt hätte ein höherer Restwert erzielt werden müssen, liegt die Darlegungs- und Beweislast bei ihm.

Urt. des BGH v. 12. 7. 2005 – VI ZR 132/04.

Die Parteien streiten um den Betrag, den sich der Kl. als Restwert seines beschädigten Fahrzeugs nach einem Verkehrsunfall v. 3. 7. 2002, für den die Bekl. als Haftpflichtversicherer voll einzustehen hat, anrechnen lassen muss.

An dem Fahrzeug trat wirtschaftlicher Totalschaden ein. Der vom Kl. beauftragte Sachverständige wies in seinem Gutachten v. 4. 7. 2002 einen Restwert von 1.065 € aus. Dies entsprach dem Angebot eines in der Nähe der tschechischen Grenze ansässigen Restwerthändlers, das der Sachverständige über das Internet recherchiert hatte.

Mit anwaltlichem Schreiben von Mittwoch, dem 10. 7. 2002, wies der Kl. die Bekl. darauf hin, dass die Restwertfestsetzung durch den Sachverständigen falsch sei; in dem Einzugsbereich, der dem im Saarland wohnenden Kl. zugänglich sei, liege das Höchstangebot bei 300 €. Er forderte die Bekl. auf, dafür Sorge zu tragen, dass sich der Restwerthändler binnen drei Tagen bei ihm melde und das Fahrzeug gegen Barzahlung abhole. Zudem kündigte er an, das Fahrzeug nach Ablauf dieser Frist für 300 € zu verkaufen.

Nach Ablauf der Frist verkaufte der Kl. das Fahrzeug am 16. 7. 2002 für 300 €. Am 18. 7. 2002 ging ein verbindliches höheres Angebot von der im Gutachten genannten Firma ein.

Die Bekl. legte der Schadensregulierung den im Gutachten ausgewiesenen Restwert zugrunde. Mit der Klage begehrt der Kl. den Differenzbetrag in Höhe von 765 € zu dem von ihm erzielten Verkaufserlös.

Das AG hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Bekl. hat das LG die Klage abgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kl. sein Klagebegehren weiter.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, wenn sich der Kl. – wie hier – zum Schadensnachweis mit Ausnahme des darin ermittelten Restwerts auf die Feststellungen in dem von ihm eingeholten Gutachten berufe, sei es seine Sache darzutun und nachzuweisen, dass der nach dem Gutachten an sich zu erzielende Restwert nicht zu realisieren sei und das Fahrzeug daher nur zu dem tatsächlich erzielten Preis habe verkauft werden können. Der Kl. sei als Anspruchsteller verpflichtet, die Höhe des ihm entstandenen Schadens nachzuweisen. Dieser Nachweis sei ihm durch das vom AG eingeholte Gutachten nicht gelungen. Danach wären zu dem maßgeblichen Zeitpunkt auf dem regionalen Markt Restwerte von 300 € bis 1.500 € zu realisieren gewesen.

Jedenfalls habe der Kl. gegen die ihm obliegende Schadensminderungspflicht nach § 254 Abs. 2 BGB verstoßen. Könne nach Auffassung des Geschädigten ein Verkauf nur unter dem von dem eigenen Sachverständigen angenommenen Restwert stattfinden, sei es seine Sache, den Schädiger bzw. dessen Ver-

sicherer davon in Kenntnis zu setzen und unter Fristsetzung die Möglichkeit zu geben, ein Angebot zu dem im Gutachten festgesetzten Restwert zu vermitteln. Der Kl. habe die Bekl. zwar davon in Kenntnis gesetzt, dass er das Fahrzeug zu einem Preis von 300 € verkaufen wolle. Die gesetzte Frist von drei Tagen für die vollständige Kaufabwicklung sei jedoch nicht angemessen gewesen. Unter Berücksichtigung der Postlaufzeiten sowie der noch erforderlichen Kontaktaufnahme zwischen der Bekl. und potentiellen Anbietern sei es vielmehr zumutbar gewesen, eine Frist von acht Tagen für ein verbindliches Angebot zu setzen. Der Kl. müsse sich daher so behandeln lassen, als sei ihm das Angebot der im Gutachten aufgeführten Firma rechtzeitig zugegangen. Es sei kein Interesse des Geschädigten erkennbar, das verbindliche Angebot eines nicht ortsansässigen Aufkäufers auszuschlagen.

Die Erwägungen des Berufungsgerichts halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand.

Aus den Gründen:

1. Ohne Rechtsfehler geht das Berufungsgericht allerdings davon aus, dass der Geschädigte im Totalschadensfall, wenn er von der Ersetzungsbefugnis des § 249 Satz 2 BGB a. F. (Art. 229 § 8 Abs. 1 EGBGB) Gebrauch macht und den Schaden nicht im Wege der Reparatur, sondern durch Beschaffung eines Ersatzfahrzeugs beheben will, nur Ersatz des Wiederbeschaffungswerts abzüglich des Restwerts verlangen kann (vgl. Senatsurt. BGHZ 115, 364, 372; 143, 189, 193; v. 21. 1. 1992 – VI ZR 142/91 – VersR 1992, 457; v. 6. 4. 1993 – VI ZR 181/92 – VersR 1993, 769; v. 7. 12. 2004 – VI ZR 119/04 – VersR 2005, 381 und v. 7. 6. 2005 – VI ZR 192/04).

Wie der Senat in ständiger Rechtsprechung ausgesprochen hat, steht eine solche Ersatzbeschaffung als Variante der Naturalrestitution unter dem Gebot der Wirtschaftlichkeit, das auch für die Frage gilt, in welcher Höhe der Restwert des Unfallfahrzeugs bei der Schadensabrechnung berücksichtigt werden muss. Dies bedeutet, dass der Geschädigte bei der Schadensbehebung gemäß § 249 Satz 2 BGB a. F. im Rahmen des ihm Zumutbaren und unter Berücksichtigung seiner individuellen Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten sowie der gerade für ihn bestehenden Schwierigkeiten den wirtschaftlichsten Weg zu wählen hat – sog. »subjektbezogene Schadensbetrachtung« – (vgl. Senatsurt. BGHZ 132, 373, 376 f.; 143, a. a. O.; v. 21. 1. 1992 – VI ZR 142/91 – a. a. O.; v. 6. 4. 1993 – VI ZR 181/92 – a. a. O., 769 f. und v. 7. 12. 2004 – VI ZR 119/04 – a. a. O., 381 f.). Ein Geschädigter ist allerdings grundsätzlich nicht verpflichtet, einen Sondermarkt für Restwertaufkäufer im Internet in Anspruch zu nehmen (vgl. Senatsurt. v. 7. 12. 2004 – VI ZR 119/04 – a. a. O.) und kann vom Schädiger auch nicht auf einen höheren Restwerterlös verwiesen werden, der auf einem Sondermarkt durch spezialisierte Restwertaufkäufer erzielt werden könnte (vgl. Senatsurt. BGHZ 143, a. a. O.; v. 21. 1. 1992 – VI ZR 142/91 – a. a. O.; v. 6. 4. 1993 – VI ZR 181/92 – VersR 1993, 769; v. 7. 12. 2004 – VI ZR 119/04 – a. a. O.). Nach diesen Grundsätzen leistet der Geschädigte dem Gebot zur Wirtschaftlichkeit im Allgemeinen Genüge und bewegt sich in den für die Schadensbehebung nach § 249 Satz 2 BGB a. F. gezogenen Grenzen, wenn er die Veräußerung seines beschädigten Kraftfahrzeugs zu demjenigen Preis vornimmt, den ein von ihm eingeschalteter Sachverständiger als Wert auf dem allgemeinen regionalen Markt ermittelt hat (vgl. Senatsurt. BGHZ 143, a. a. O.; v. 21. 1. 1992 – VI ZR 142/91 – a. a. O., 458; v. 6. 4. 1993 – VI ZR 181/92 – a. a. O., 770 und v. 7. 12. 2004 – VI ZR 119/04 – a. a. O., 382).

2. Demgegenüber muss sich im Streitfall der Kl. den von seinem Sachverständigen ermittelten Restwert schon deshalb nicht anrechnen lassen, weil dessen Gutachten nicht den vorstehend dargelegten Grundsätzen entsprach, die insoweit auch für die Restwertermittlung durch einen vom Geschädigten beauftragten Sachverständigen gelten. Der Sachverständige hatte näm-

lich den Restwert nicht auf dem dem Kl. zugänglichen allgemeinen regionalen Markt, sondern anhand eines über das Internet recherchierten Angebots eines in der Nähe der tschechischen Grenze ansässigen Restwerthändlers ermittelt, auf das sich der Kl. nicht einzulassen brauchte, zumal die konkrete Abwicklung nicht geklärt war (vgl. hierzu Senatsurt. BGHZ 143, 189, 196). Unter diesen Umständen konnte das vom Kl. eingeholte Gutachten entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts keine geeignete Grundlage für die Bestimmung des Restwerts bilden.

In einer solchen Situation braucht der Geschädigte kein weiteres Sachverständigengutachten zum Restwert einzuholen und muss grundsätzlich auch nicht den Haftpflichtversicherer über den beabsichtigten Verkauf seines beschädigten Fahrzeugs informieren, weil andernfalls die ihm nach § 249 Satz 2 BGB a. F. (jetzt § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB) zustehende Ersetzungsbefugnis unterlaufen würde, die ihm die Möglichkeit der Schadensbehebung in eigener Regie eröffnet und deshalb auf seine individuelle Situation und die konkreten Gegebenheiten des Schadensfalles abstellt (vgl. Senatsurt. BGHZ 143, 189, 195; v. 21. 1. 1992 – VI ZR 142/91 – a. a. O., 457; v. 6. 4. 1993 – VI ZR 181/92 – a. a. O.). Dies entspricht dem gesetzlichen Bild des Schadensersatzes, nach dem der Geschädigte Herr des Restitutionsgeschehens ist und grundsätzlich selbst bestimmen darf, wie er mit der beschädigten Sache verfährt (vgl. Senatsurt. BGHZ 66, 239, 246; 143, 189, 194 f.). Will also der Geschädigte sein Fahrzeug der ihm vertrauten Vertragswerkstatt oder einem angesehenen Gebrauchtwagenhändler beim Erwerb eines Ersatzfahrzeugs in Zahlung geben, kann ihn der Schädiger – wie oben dargelegt – nicht auf einen Sondermarkt spezialisierter Restwertaufkäufer verweisen (Senatsurt. v. 6. 4. 1994 – a. a. O.). Vielmehr kann der Geschädigte, der wie im Streitfall nicht einen fiktiven Restwert abrechnet, sondern denjenigen, den er durch den Verkauf des Fahrzeugs tatsächlich realisiert hat, seiner Schadensberechnung grundsätzlich den erzielten Restwertbetrag zugrundelegen (vgl. Senatsurt. v. 7. 6. 2005 – a. a. O.).

Freilich gelten auch bei einer solchen konkreten Schadensberechnung das Wirtschaftlichkeitsgebot und die sich aus § 254 Abs. 2 BGB ergebende Verpflichtung zur Geringhaltung des Schadens, so dass der Schädiger oder dessen Haftpflichtversicherer nicht an dem Vorbringen gehindert ist, auf dem regionalen Markt hätte ein höherer Restwert erzielt werden müssen. Wie der Senat bereits in dem in BGHZ 143, 189, 194 abgedruckten Urteil dargelegt hat, ist es nämlich nicht ausgeschlossen, dass besondere Umstände dem Geschädigten Veranlassung geben können, günstigere Verwertungsmöglichkeiten wahrzunehmen, um dem Wirtschaftlichkeitsgebot und seiner sich aus § 254 Abs. 2 BGB ergebenden Verpflichtung zur Geringhaltung des Schadens zu genügen. Unter diesem Blickpunkt kann er gehalten sein, von einer grundsätzlich zulässigen Verwertung der beschädigten Sache Abstand zu nehmen und im Rahmen des Zumutbaren andere sich ihm anbietende Verwertungsmöglichkeiten zu ergreifen. Derartige Ausnahmen stehen nach allgemeinen Grundsätzen zur Beweislast des Schädigers (vgl. Senatsurt. BGHZ 143, 189, 194 und v. 22. 11. 1977 – VI ZR 114/76 – VersR 1978, 182, 183). Auch müssen sie in engen Grenzen gehalten werden und dürfen insbesondere nicht dazu führen, dass dem Geschädigten bei der Schadensbehebung die von der Versicherung gewünschten Verwertungsmodalitäten aufgezwungen werden (vgl. Senatsurt. BGHZ 143, a. a. O.). Gleichwohl verbleibt dem Geschädigten ein Risiko, wenn er den Restwert ohne hinreichende Absicherung realisiert und der Erlös sich später im Prozess als zu niedrig erweist. Will er dieses Risiko vermeiden, muss er sich vor Verkauf des beschädigten Fahrzeugs mit dem Haftpflichtversicherer abstimmen oder aber ein eigenes Gutachten mit einer korrekten Wertermittlung einholen, auf dessen Grundlage er die Schadensberechnung vornehmen kann (Senatsurt. v. 21. 1. 1992 – VI ZR 142/91 – VersR 1992, 457 und v. 6. 4. 1993 – a. a. O.).

4. Das angefochtene Urteil steht mit diesen Grundsätzen nicht in Einklang. Rechtsfehlerhaft geht das Berufungsgericht davon aus, der Kl. müsse beweisen, dass das Fahrzeug nur zu dem tatsächlich erzielten Preis habe verkauft werden können.

Nach den vorstehenden Ausführungen hat der Kl. seiner Darlegungs- und Beweislast dadurch genügt, dass er seiner Schadensberechnung den tatsächlich für das beschädigte Auto erzielten und auch unstrittigen Preis zugrundegelegt hat. Soweit die Bkl. geltend macht, er hätte einen höheren Preis erzielen müssen, hat sie den ihr obliegenden Beweis nicht geführt. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts wären zu dem maßgeblichen Zeitpunkt auf dem maßgeblichen regionalen Markt Restwerte von 300 € bis 1.500 € zu realisieren gewesen. Der vom Kl. erzielte Preis liegt somit im Rahmen der vom gerichtlichen Sachverständigengutachten ermittelten Restwertangebote und ist von daher nicht zu beanstanden. Auf die Frage, ob die vom Kl. gesetzte Frist zur Abgabe eines höheren Kaufangebots angemessen war, kommt es schon deswegen nicht an, weil der Kl. – wie oben dargelegt – nicht verpflichtet war, die Bkl. über die beabsichtigte Veräußerung zu informieren und ihr Gelegenheit zu geben, ein höheres Angebot zu unterbreiten. Bei dieser Sachlage kann auch dahinstehen, ob das nach Verkauf des Fahrzeugs eingegangene verbindliche Angebot des in der Nähe der tschechischen Grenze ansässigen Restwerthändlers den Anforderungen entsprach, bei deren Vorliegen der Kl. nach der Rechtsprechung des Senats verpflichtet gewesen sein könnte, im Interesse der Geringhaltung des Schadens davon Gebrauch zu machen (vgl. Senatsurt. BGHZ 143, 189, 194 ff.).

(Die Anmerkung zu dieser Entscheidung von *Huber* findet sich versehentlich bereits in JR 2006, 426.)

Straf- und Strafprozessrecht

§ 97 StPO; Art. 6 Abs. 3 MRK; Art. 2 Abs. 1 GG

1. Das Verbot der Beschlagnahme und Verwertung von Verteidigungsunterlagen ergibt sich jedenfalls aus einer entsprechenden Anwendung von § 97 Abs. 1 StPO i. V. m. dem aus Art. 6 Abs. 3 MRK, Art. 2 Abs. 1, 20 Abs. 3 GG herzuleitenden rechtsstaatlichen Gebot, dem Besch. jederzeit die Möglichkeit einer geordneten und effektiven Verteidigung zu geben.

2. Dieses Beschlagnahme- und Verwertungsverbot können nach Abtrennung der Verfahren auch frühere Mitbeschuldigte jedenfalls solange geltend machen, als der durch die Verbote unmittelbar Geschützte weiterhin Beschuldigter ist. Offenbleiben kann, ob darüber hinausgehend Verteidigungsunterlagen weiter gehend geschützt sind. (LS der Redaktion) Beschl. des OLG München v. 30. 11. 2004 – 3 Ws 720-722/04.

Aus den Gründen:

Die Staatsanwaltschaft Augsburg führte [...] ein Ermittlungsverfahren gegen S, K, St, P, H und M wegen des Verdachts der Steuerhinterziehung u. a. Nach Verfahrenstrennungen richtete sich das Verfahren mit dem obengenannten Aktenzeichen nur mehr gegen S, H und M. Letztere wurden durch die 10. Strafkammer des Landgerichts Augsburg am 23. 7. 2002 wegen Steuerhinterziehung und Untreue jeweils zu Freiheitsstrafen verurteilt. Auf die Revision beider Angeklagter hob der Bundesgerichtshof am 11. 11. 2004 das Urteil teilweise auf und verwies die Sache zur erneuten Verhandlung an das Landgericht Augsburg zurück. Am 13. 7. 2004 erließ die 10. Strafkammer des Landgerichts Augsburg im (abgetrennten) Verfahren gegen P einen Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschluss, der im Rechtshilfewege durch die französischen Behörden noch am selben Tage vollzogen wurde. In der

von P genutzten Wohnung in Paris wurden dabei u. a. ein aus 22 Seiten bestehendes handgeschriebenes Schriftstück, datiert auf den 24. 6. 2004, mit der Überschrift »P, Komplex: R« im Original und in Kopie, letztere zusammen mit einem auf den 22. 6. 2004 datierten Schreiben an Herrn Rechtsanwalt Prof. Dr. L sowie einer Vollmacht für Rechtsanwalt Prof. Dr. L zur Vertretung des anderweitig Verfolgten P in der gegen ihn anhängigen Strafsache, sowie ein als »D22« bezeichnetes handgeschriebenes Schriftstück ohne Datum sichergestellt. Mit Schriftsatz vom 17. 8. 2004 legte der Verteidiger des anderweitig Verfolgten P Rechtsmittel gegen die Sicherstellung der bei der Durchsuchung der Pariser Wohnung aufgefundenen Unterlagen ein und beantragte deren Herausgabe. Mit weiterem Schriftsatz vom 24. 8. 2004 stützte er sein Rechtsmittel auf § 98 Abs. 2 Satz 2 StPO, bezeichnete dies hilfsweise als Beschwerde gegen den Beschlagnahmebeschluss und begründete es.

Die 10. Strafkammer des Landgerichts Augsburg ordnete mit Beschluss vom 26. 8. 2004 im Verfahren gegen die Angeklagten H und M die Beschlagnahme des aus 22 Seiten bestehenden handgeschriebenen Schriftstücks mit dem Datum 24. 6. 2004 und der Überschrift »P, Komplex R (Ziffer 1) sowie des als »D22« bezeichneten handgeschriebenen Schriftstücks ohne Datum (Ziffer 2) an. Mit weiterem Beschluss vom selben Tag half sie im Verfahren gegen P dessen Beschwerde vom 17. 8. 2004 ab (Ziffer 1), ordnete unter Aufhebung der Beschlagnahme die Herausgabe des Schreibens an Rechtsanwalt Prof. Dr. L und der diesem erteilten Vollmacht, beide datiert auf den 22. 6. 2004, an den anderweitig Verfolgten P, zu Händen seines Verteidigers an (Ziffer 2., 3.) und hob die Beschlagnahme des oben bezeichneten 22-seitigen Schriftstücks auf (Ziffer 4.), wobei es die Ausführung der Abhilfeentscheidung bis nach der Vollziehung der im Verfahren gegen die Angeklagten bzw. gegen die anderweitig Verfolgten S und St ergangenen Beschlagnahmebeschlüsse zurückstellte (Ziffer 5.).

Gegen den ersten der beiden Beschlüsse vom 26. 8. 2004 legte der Verteidiger des P mit Schriftsatz vom 26. 8. 2004 Beschwerde ein, die er mit weiterem Schriftsatz vom 30. 8. 2004 begründete. Mit Schriftsatz vom 31. 8. 2004 legte der Verteidiger des Angeklagten H, Rechtsanwalt Prof. Dr. H, ebenfalls Beschwerde gegen diesen Beschluss ein, die mit weiterem Schriftsatz vom 27. 9. 2004 begründet wurde. Am 2. 9. 2004 erhob auch der Verteidiger des Angeklagten M, Rechtsanwalt Prof. Dr. W, Beschwerde gegen den genannten Beschluss und begründete sein Rechtsmittel zugleich.

Die 10. Strafkammer des LG Augsburg half den Beschwerden mit Beschl. v. 8. 10. 2004 nicht ab. Die Rechtsmittel erweisen sich jedoch als begründet.

II.

1. Die Beschwerden sind nach § 304 Abs. 1 StPO statthaft und in der durch § 306 Abs. 1 StPO vorgeschriebenen Form eingelegt. Ihrer Zulässigkeit steht auch die Vorschrift des § 305 Satz 1 StPO nicht entgegen. Für die Beschwerden der Angeklagten H und M ist diese Vorschrift von vorneherein nicht anwendbar, da das gegen sie vor der 10. Strafkammer des Landgerichts Augsburg anhängige Hauptverfahren durch das am 23. 7. 2002 gefällte Urteil abgeschlossen wurde, es sich mithin bei der angefochtenen Entscheidung nicht um eine solche des erkennenden Gerichts handelt (vgl. *Meyer-Göfner* 47. Aufl., § 305 Rdn. 2). Für die Beschwerde des anderweitig Verfolgten P, gegen den das Hauptverfahren vor der 10. Strafkammer des Landgerichts Augsburg anhängig ist, folgt die Beschwerdefähigkeit der angegriffenen Entscheidung aus § 305 Satz 2 StPO, wonach Entscheidungen über Beschlagnahmen anfechtbar sind; außerdem wird er als dritte Person betroffen, da die beschlagnahmten Unterlagen sich in seinem Gewahrsam befunden haben. Auch als letzter Gewahrsamsinhaber ist er somit beschwerdebefugt (vgl. *Löwe/Rosen-*