



Magda Lauwers
EVC Law - Antwerpen

Auch für freie Berufe gilt seit neuestem das Verbraucherschutzgesetz

Ein Rechtsanwalt, der mit einer unlauteren Geschäftspraxis eines Kollegen konfrontiert wurde, konnte sich bis vor Kurzem nicht auf das Gesetz vom 6. April 2010 über Handelspraktiken und Verbraucherschutz (kurz: Verbraucherschutzgesetz) berufen. Er konnte höchstens das Gesetz vom 2. August 2002 über irreführende Werbung, vergleichende Werbung, missbräuchliche Klauseln und Vertragsabschlüsse im Fernabsatz hinsichtlich der freien Berufe geltend machen, sofern die unlautere Geschäftspraxis seines Kollegen eine irreführende Werbung, missbräuchliche Klauseln oder einen Vertragsabschluss im Fernabsatz betraf.

Mit dem Verfassungsgerichtsurteil vom 6. April 2011 ändert sich dies.

Mit dem Verbraucherschutzgesetz wird die EU-Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken in nationales Recht umgesetzt.

Das Verbraucherschutzgesetz schützt Verbraucher und Mitbewerber vor unlauteren Geschäftspraktiken von Unternehmen, unter anderem, indem die Möglichkeit einer Unterlassungsklage beim Handelsgericht geschaffen wird.

Vom Anwendungsbereich des Verbraucherschutzgesetzes waren die freien Berufe wie auch Zahnärzte und Krankengymnasten bis vor kurzem ausgenommen (Artikel 3 Absatz 2).

Mit dem Urteil vom 15. Juli 2010 wurde dazu jedoch vom Präsidenten des Handelsgerichts Antwerpen eine präjudizielle Frage gestellt.

Das Verfassungsgericht kam in seinem Urteil vom 6. April 2011 zu dem Schluss, dass dieser Ausschluss nicht mit dem verfassungsgemäßen Grundsatz der Gleichbehandlung zu vereinbaren sei und führte folgende Begründung an.

Sowohl das Verbraucherschutzgesetz als auch die EU-Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken gelten für Unternehmen.

Im Gegensatz zur Richtlinie schließt das Verbraucherschutzgesetz jedoch freie Berufe wie auch Zahnärzte und Krankengymnasten von seinem Anwendungsbereich aus. Freie Berufe werden im Verbraucherschutzgesetz definiert als: „Ein Unternehmen, das kein Kaufmann im Sinne von Artikel 1 des Handelsgesetzbuchs ist und einer gesetzlich geregelten berufsständischen Kammer unterliegt“.

Insofern als das Verbraucherschutzgesetz danach unterscheidet, ob eine gesetzlich geregelte berufsständische Kammer zuständig ist, ergibt sich aus diesem Ausschluss vom Anwendungsbereich in zweifacher Hinsicht eine Ungleichbehandlung:

- Für einige freie Berufe (ohne gesetzlich geregelte berufsständische Kammer, wie zum Beispiel Psychologen) gilt das Verbraucherschutzgesetz, für andere freie Berufe (mit einer gesetzlich geregelten berufsständischen Kammer, wie zum Beispiel Ärzte, Architekten, Notare und Rechtsanwälte) gilt es nicht.
- Außerdem werden zwei freie Berufe vom Anwendungsbereich des Verbraucherschutzgesetzes ausgenommen, obwohl sie keiner gesetzlich geregelten berufsständischen Kammer unterliegen und somit der Definition zufolge das Verbraucherschutzgesetz anzuwenden wäre, nämlich Zahnärzte und Krankengymnasten.

Dass eine Ungleichbehandlung vorliegt, ist somit klar. Die Frage, die sich nun stellt, ist, ob es sich tatsächlich um vergleichbare Gruppen handelt und eine Gleichbehandlung erforderlich wäre. Das Verfassungsgericht hat diese Frage bejahend beantwortet. Das Gericht vertritt die Auffassung, dass sich diese freien Berufe und andere Unternehmen im Hinblick auf den Verbraucherschutz in einer hinreichend vergleichbaren Situation befinden.

Da die Ungleichbehandlung vergleichbarer Kategorien an sich nicht diskriminierend ist, prüfte das Verfassungsgericht anschließend, ob eine unverhältnismäßige Einschränkung der Rechte der betroffenen Parteien vorliegt.

Die Einschränkung der Rechte der Betroffenen besteht darin, dass Verbraucher und Mitbewerber gegenüber den freien Berufen, die vom Verbraucherschutzgesetz ausgenommen sind, lediglich das Gesetz über irreführende Werbung, vergleichende Werbung, missbräuchliche Klauseln und Vertragsabschlüsse im Fernabsatz geltend machen können.

Dieses Gesetz wurde jedoch nicht an die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken angepasst und sieht deshalb kein allgemeines Verbot unlauterer Geschäftspraktiken vor. Diesem Gesetz zufolge kann nur dann eine (Unterlassungs-)Klage eingereicht werden, wenn eine der in diesem Gesetz genannten unlauteren Geschäftspraktiken vorliegt, insbesondere irreführende Werbung, missbräuchliche Klauseln oder ein Vertragsabschluss im Fernabsatz.

Die anderen verbotenen Geschäftspraktiken, die im Verbraucherschutzgesetz genannt werden, wie auch das allgemeine Verbot unlauterer Geschäftspraktiken können somit nicht angeführt werden. Außerdem müssen Klagen auf der Grundlage dieses Gesetzes bei dem Gericht Erster Instanz erhoben werden und nicht wie Verbraucherschutzklagen beim Handelsgericht.

Dieses Problem kann – anders als der Ministerrat anführt – nicht mit der direkten Anwendung der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken gelöst werden, auch nicht durch eine richtlinienkonforme Interpretation des Gesetzes über irreführende Werbung, vergleichende Werbung, missbräuchliche Klauseln und Vertragsabschlüsse im Fernabsatz.

Privatpersonen können Rechte, die auf nicht umgesetzte Richtlinien zurückzuführen sind, nämlich nur gegenüber dem Staat geltend machen, und die Bestimmungen des Gesetzes über irreführende Werbung, vergleichende Werbung, missbräuchliche Klauseln und Vertragsabschlüsse im Fernabsatz können nur dann im Hinblick auf eine richtlinienkonforme Auslegung überprüft werden, wenn sie gegen die Bestimmungen der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken verstoßen.

So musste das Verfassungsgericht letztendlich prüfen, ob eventuell ein Grund für diese Einschränkung der Rechte der betroffenen Parteien vorlag.

Dazu wurde zunächst die parlamentarische Vorbereitung des Gesetzes unter die Lupe genommen.

In der parlamentarischen Vorbereitung wurde jedoch nicht erläutert, warum der Begriff „freier Beruf“ auf die freien Berufe beschränkt wurde, die einer gesetzlich geregelten berufsständischen Kammer angehören.

Dagegen wurde die Entscheidung für den Ausschluss von Zahnärzten und Krankengymnasten begründet: „Diese Berufsgruppen unterliegen zwar keiner gesetzlich geregelten berufsständischen Kammer, sie werden jedoch traditionell zu den freien Berufen gerechnet.“ (Parlamentsdrucksachen, Kammer, 2009-2010, DOC 52-2340/001, S.36).

Dies begründet jedoch in keiner Weise die Ungleichbehandlung von freien Berufen mit berufsständischer Kammer und Zahnärzten und Krankengymnasten einerseits und anderen freien Berufen andererseits.

Das Verfassungsgericht prüfte anschließend, ob die Erklärung des Ministerrats eine Begründung beinhaltet, in der es heißt, dass „die freien Berufe eine gewisse gesellschaftliche Verantwortung haben, über ein eigenes Berufsethos zu verfügen und durch einen hohen Grad an Unabhängigkeit und ein auf Diskretion basierendes Vertrauensverhältnis mit dem Kunden gekennzeichnet sind.“ Auch dieser Versuch einer Begründung konnte das Verfassungsgericht nicht überzeugen, denn selbst wenn diese Merkmale freie Berufe mit berufsständischer Kammer von anderen freien Berufen und Unternehmen generell unterscheiden, werden diese Merkmale durch die Anwendbarkeit des Verbraucherschutzgesetzes oder die Zuständigkeit des Präsidenten des Handelsgerichts bei einer eventuellen Unterlassungsklage nicht gefährdet.

Für die unterschiedliche Behandlung beider Gruppen konnte das Verfassungsgericht infolgedessen keine objektive Begründung finden, so dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes vorliegt.

Wo also bisher für so manche unlautere Geschäftspraktiken des Ausübenden eines freien Berufs keine Handlungsmöglichkeit bestand, kann künftig unmittelbar das Verbraucherschutzgesetz geltend gemacht werden, wobei allein das Handelsgericht zuständig ist.

Wer jedoch mit dem Sonderfall irreführende Werbung, missbräuchliche Klauseln oder Vertragsabschlüsse im Fernabsatz zu tun hat und dagegen eine Unterlassungsklage einreichen möchte, hat künftig die Wahl zwischen einer Unterlassungsklage auf der Grundlage des Gesetzes über irreführende Werbung, vergleichende Werbung, missbräuchliche Klauseln und Vertragsabschlüsse im Fernabsatz bei dem Gericht Erster Instanz und einer Unterlassungsklage auf der Grundlage des Verbraucherschutzgesetzes beim Handelsgericht. Da die Wahl meist auf Letzteres fallen wird, stellt sich die Frage, ob diese Entscheidung nicht das virtuelle Aus für das Gesetz über irreführende Werbung, vergleichende Werbung, missbräuchliche Klauseln und Vertragsabschlüsse im Fernabsatz bedeutet.



Jan Swennen
Geyskens, Vandeurzen & Vennoten - Hasselt

Beistand des Rechtsanwalts bei der Vernehmung eines Verdächtigen

Es ist hinreichend bekannt, dass europäisches Recht und europäische Rechtsprechung erhebliche Auswirkungen auf unseren Alltag haben.

Im Bereich der Persönlichkeits- und Bürgerrechte ist vor allem die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) maßgeblich für die Rechtspraxis in Strafsachen.

Das EGMR-Urteil Salduz/Türkei vom 27.11.2008 ist ein Meilenstein in der Rechtsprechung über die Rechte eines Verdächtigen bei der Vernehmung durch Polizei und/oder Untersuchungsrichter.

Dieses Urteil basiert auf folgenden Fakten:

In der Türkei wurde der Minderjährige Salduz am 29.05.2001 als mutmaßlicher Organisator und Teilnehmer einer Kundgebung der verbotenen kurdischen Arbeiterpartei PKK aufgegriffen.

Er wurde in Gewahrsam genommen und gab seine Teilnahme bei seiner Vernehmung durch die Anti-Terror-Polizei zu.

Vor dem Staatsanwalt und dem Untersuchungsrichter zog er dieses Geständnis am nächsten Tag zurück und behauptete, es sei erzwungen worden. Er behauptete, er sei geschlagen und beleidigt worden und habe deshalb gestanden.

Dennoch wurde Salduz wenige Monate später von einem türkischen Gericht zu einer Freiheitsstrafe von zweieinhalb Jahren verurteilt.

Sein Anwalt ging nach Straßburg und bekam Recht.

Der EGMR urteilte, dass er kein faires Verfahren erhalten hatte, weil er keine Möglichkeit hatte, ab der ersten polizeilichen Vernehmung einen Anwalt zurate zu ziehen.

In seinem Urteil vom 27.11.2008 vertritt der Gerichtshof den Grundsatz, dass die Verteidigungsrechte unwiderruflich verletzt werden, wenn die belastenden Aussagen, die von einem Verdächtigen bei einer polizeilichen Vernehmung ohne Beisein eines Anwalts gemacht wurden, für eine Verurteilung verwendet werden.

So weit der Fall Salduz.

Seither hat der EGMR diesen Standpunkt etwa 70 Mal wiederholt.

Hauptsächlich die Türkei, doch auch Länder wie Zypern, Polen, Russland, die Ukraine, Kroatien, Albanien und jüngst auch Frankreich (am 14.10.2010) wurden seitdem wegen Verletzung dieses Rechts auf Beistand verurteilt.

Die Situation in Belgien

Das Salduz-Urteil stößt in allen EU-Ländern auf große Resonanz.

Es ist wichtig zu wissen, dass ein Verdächtiger in unserem Land keine gesetzliche Möglichkeit hat, nach der Festnahme einen Rechtsanwalt zu konsultieren, bevor er eine Aussage bei der Polizei und anschließend beim Untersuchungsrichter macht.

Weder die Polizei noch die Rechtsanwälte sind so organisiert, dass dieser Beistand geleistet werden kann.

Zudem darf ein Verdächtiger in unserem Land nur 24 Stunden festgehalten werden und diese Zeit ist ziemlich knapp, um ihm die Möglichkeit zu geben, sich vorher auch noch mit seinem Rechtsanwalt zu beraten.

So waren die Reaktionen der verschiedenen Betroffenen in Justizkreisen anfänglich sehr unterschiedlich.

Die belgische Vereinigung der Untersuchungsrichter reagierte sehr nuanciert. Es wurde darauf hingewiesen, dass die Verteidigungsrechte im Hinblick auf das gesamte Strafverfahren und die Möglichkeit des Verdächtigen, juristischen Beistand anzufordern, beurteilt werden müssten und dass Belgien diesbezüglich nicht mit der Türkei zu vergleichen sei. Nach der Festnahme kann der Verdächtige uneingeschränkt mit seinem Anwalt sprechen.

Ferner wurde auf die widersprüchlichen Auslegungen des Urteils verwiesen.

Mit anderen Worten: eine sehr zurückhaltende Reaktion.

Auch wurden die oben geschilderten praktischen Probleme hervorgehoben.

Die *Staatsanwaltschaft* schloss sich in ihrem Rundschreiben vom 04.05.2010 diesen praktischen Einwänden an und gab folgende Richtlinien: obligatorische Inkennzeichnung des Verdächtigen über sein Schweigerecht vor Beginn der Vernehmung, sorgfältige Aufbewahrung und Sicherstellung anderer Beweismaterialien als der Aussagen und audiovisuelle Aufzeichnung der ersten Vernehmung des Verdächtigen, wenn es um schwere Straftaten geht.

Der Standpunkt der *Rechtsanwälte* war eindeutig.

Der Staat muss die nötigen organisatorischen Maßnahmen ergreifen, damit dem Verdächtigen ab der ersten polizeilichen Vernehmung Zugang zu einem Rechtsbeistand gewährt werden kann.

Und was sagte die *Rechtsprechung* zu dieser neuen Entwicklung?

Anfangs reagierten die Gerichte abweisend und kamen zu dem Urteil, dass keine Verletzung des Rechts auf ein faires Verfahren vorliegt (siehe z. B. Kassationsgerichtshof, 03.03.2009).

Doch nach und nach tauchte hier und da ein Urteil auf, bei dem die belastenden Aussagen des Angeklagten bei der Beurteilung der Sache keine Berücksichtigung fanden (siehe z. B. Berufungsgerichtshof Antwerpen, 24.12.2009, 9. Kammer, C/2105/09).

Vor dem EGMR entging Belgien dann am 02.03.2010 in der Rechtssache Bouglame nur knapp einer Verurteilung. Der Betroffene wurde freigesprochen und hatte daher kein Interesse, in Straßburg vor Gericht zu gehen. Dennoch ließ der Gerichtshof verlauten, dass das belgische Rechtssystem den Salduz-Test nicht besteht, weil das Gesetz über die Untersuchungshaft es nicht vorsieht, vor einer eventuellen Verhaftung durch den Untersuchungsrichter Rücksprache mit einem Anwalt zu halten.

Angesichts dieser klaren Begründung des EGMR musste der Kassationsgerichtshof seinen Standpunkt allerdings korrigieren und sich an das halten, was der EGMR als Grundsatz formuliert hat.

Der Kassationsgerichtshof vertritt die Ansicht, dass dieses Recht auf Beistand nicht absolut ist, und differenziert die Sanktionierung. Je nach konkreten Umständen einer Sache kann das Gericht eventuell urteilen, dass das Fehlen eines Rechtsbeistands zu einem unfairen Verfahren führt (Kass., 23.11.2010, P.10.1428.N).

Im o. g. Urteil geht der Kassationsgerichtshof von der Überlegung aus, dass die Tatsache, dass der Angeklagte bei seiner Vernehmung keinen Beistand von einem Rechtsanwalt erhielt, keine Verletzung des Rechts auf Verteidigung darstellt.

Wir bezweifeln ernsthaft, ob diese nuancierte Überlegung des Kassationsgerichtshofs lange Bestand haben wird angesichts der Tatsache, dass der EGMR wiederholt betonte, die Möglichkeit der Hinzuziehung eines Rechtsanwalts müsse ab der ersten polizeilichen Vernehmung gegeben sein.

Der Kassationsgerichtshof scheint in seiner niederländischsprachigen Rechtsprechung den Standpunkt zu vertreten, dass ein solcher Beistand erst ab der Vorführung vor dem Untersuchungsrichter und nicht schon ab der ersten polizeilichen Vernehmung möglich sein muss.

In einem noch jüngeren Urteil der französischsprachigen Abteilung des Kassationsgerichtshofs vom 15.12.2010 kassierte der Gerichtshof in einem aufsehenerregenden Sittenprozess gegen einen Geistlichen die zuvor ergangene Verurteilung des Berufungsgerichtshofs Brüssel.

Der Berufungsrichter hatte sich auf das eindeutige Geständnis gestützt, das der Angeklagte nach seiner Festnahme abgelegt hatte. Später widerrief der Angeklagte dieses Geständnis und plädierte vor dem Gericht auf Freispruch.

Der Berufungsrichter erklärte diese plötzliche Widerrufung des Geständnisses damit, dass er sich der juristischen Tragweite der von ihm beschriebenen Handlungen von oralem Sex möglicherweise nicht hinreichend bewusst war, die in der Tat eine Form der Vergewaltigung darstellen.

Der Kassationsgerichtshof vertritt nun die Auffassung, dass die eigene Person belastende Aussagen, die ohne Beistand eines Rechtsanwalts gemacht wurden, keine Grundlage für die Erweisenheit der Anschuldigungen und damit für eine Verurteilung darstellen können.

Der Kassationsgerichtshof kommt zu dem Schluss, dass mit dieser Begründung kein faires Verfahren vorlag. Folglich muss der Fall neu aufgerollt werden, diesmal vor dem Berufungsgerichtshof Mons.

Die französischsprachige Abteilung des Kassationsgerichtshofs ist im Gegensatz zur niederländischsprachigen Abteilung dieses Gerichtshofs der Auffassung, dass die Tatsache, dass bei einer polizeilichen Vernehmung kein Rechtsbeistand ermöglicht wird, nicht durch die Inanspruchnahme anderer Verteidigungsrechte ausgeglichen werden kann.

Damit geht die französischsprachige Kammer des Kassationsgerichtshofs in dieser Frage viel weiter und entspricht eher den strikten Grundsätzen der inzwischen stehenden Rechtsprechung des EGMR.

Was bringt die Zukunft?

Die Anwaltschaften organisieren einen so genannten Bereitschaftsdienst, damit jederzeit Anwälte zur Verfügung stehen, um Verdächtigen beizustehen, die nach ihrer vorläufigen Festnahme dem Untersuchungsrichter vorgeführt werden, damit dieser über die Notwendigkeit einer Verhaftung entscheiden kann.

Dies ist der so genannte kleine Salduz, der insbesondere den Beistand des Verdächtigen vor dem Untersuchungsrichter vorsieht.

Seit einigen Monaten ist es gängige Praxis, dass ein Verdächtiger, der dem Untersuchungsrichter vorgeführt wird, die Anwesenheit eines Rechtsbeistands verlangen kann. In diesem Fall hat der Anwalt Gelegenheit, mit dem Verdächtigen 30 Minuten vor dieser Vernehmung zu sprechen. Es wurde sogar ein Verhaltenskodex erarbeitet, den Anwälte bei dieser Vernehmung befolgen müssen.

Dieser so genannte kleine Salduz entspricht jedoch nicht den strengen Anforderungen der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, die eindeutig die Möglichkeit eines Rechtsbeistands des Verdächtigen ab der ersten polizeilichen Vernehmung vorsehen. Deshalb musste der Gesetzgeber in unserem Land aktiv werden. Das Parlament verabschiedete am 16. Juni 2011 einen Gesetzentwurf, der die Anwesenheit eines Anwalts ab der ersten polizeilichen Vernehmung regelt. Dazu werden das Gesetz über die Untersuchungshaft und das Strafprozessgesetzbuch angepasst.

Der Gesetzentwurf sieht vor, dass künftig jede vernommene Person, nachdem sie über die ihr zu Last gelegten Fakten in Kenntnis gesetzt wurde, das Recht hat, vor der Vernehmung ein vertrauliches Gespräch mit ihrem Anwalt zu führen. Der Verzicht auf dieses Recht kann ausschließlich schriftlich durch den Betroffenen erfolgen.

Bei schriftlicher Ladung zur Vernehmung durch die Polizei wird mitgeteilt, dass der Betroffene die Möglichkeit hat, vor dieser Vernehmung einen Anwalt zu konsultieren. Gegebenenfalls kann eine polizeiliche Vernehmung einmalig verschoben werden, um dem Betroffenen die Möglichkeit zu einem Gespräch mit einem Anwalt zu geben.

Wurde der Betroffene festgenommen, hat er stets die Möglichkeit, ein solches Vorgespräch mit dem Anwalt zu führen.

Der Anwalt muss innerhalb von 2 Stunden vor Ort sein können.

Auch auf dieses Recht können lediglich Volljährige und nur in schriftlicher Form verzichten.

Durch den Rechtsbeistand soll sichergestellt werden, dass sich der Betroffene nicht selbst belastet.

Es steht ihm frei zu antworten, was er will, und sich auf sein Schweigerecht zu berufen.

Wenn die Vernehmung nicht korrekt abläuft, muss dies im Protokoll vermerkt werden.

Die Vernehmung kann sogar unterbrochen werden, um erneut ein Gespräch mit dem Anwalt zu ermöglichen.

Das neue Gesetz gibt dem Untersuchungsrichter die Möglichkeit, die Frist für die vorläufige Festnahme, die laut Verfassung derzeit auf 24 Stunden beschränkt ist, um maximal weitere 24 Stunden zu verlängern.

Der parlamentarische Ausschuss für Justiz beschloss am 12. Juli 2011, dass eine Person nicht verurteilt werden darf, wenn die Verurteilung nur auf einer Aussage beruht, die diese Person entgegen der erarbeiteten Vorschriften gemacht hat. Das Inkrafttreten des neuen Gesetzes war ursprünglich für den 1. Oktober 2011 geplant, wurde nun jedoch auf den 1. Januar 2012 verschoben.

Der Zusatz des parlamentarischen Ausschusses für Justiz vom 12. Juli 2011 ist von großer Bedeutung für so genannte anhängige Verfahren.

Unzählige Verurteilungen der Strafgerichte basieren ausschließlich auf einem solchen Geständnis des Angeklagten.

Diese Geständnisse wurden vor der Polizei ausnahmslos unter Missachtung der Salduz-Grundsätze abgelegt.

Dies bedeutet, dass eine Reihe von Freisprüchen in anhängigen Verfahren zu erwarten sind, in denen zwar ein Geständnis vorliegt, das Gericht sich jedoch nicht ausschließlich auf dieses Geständnis stützen darf, weil es ohne den Beistand eines Rechtsanwalts bei der Vernehmung zustande kam.

Der Rechtsspruch „confessio est regina probationum“, zu Deutsch „das Geständnis ist die Königin der Beweise“, wird damit hinfällig.

Die Bedeutung dieser neuen Regelung kann gar nicht hoch genug eingeschätzt werden.

Die Frage ist, wie sich die Anwaltschaft organisiert, um landesweit rund um die Uhr Rechtsbeistand für Personen zu garantieren, die von der Polizei vernommen werden. Dafür haben die Anwaltskammern sogar ein Modul entwickelt, damit Polizeidienststellen und Untersuchungsrichter Anwälte direkt telefonisch kontaktieren können.

Der Entwurf der Neuregelung ist sehr weitreichend.

Darin kommt der belgische Gesetzgeber voll und ganz den strengen Anforderungen des Europäischen Gerichtshofs nach.

Schließlich besteht in unseren Nachbarländern wie den Niederlanden und Deutschland bereits seit Jahren eine vergleichbare Regelung.

Die Frage dabei ist, welchen Mehrwert der Rechtsanwalt bei dieser Vernehmung bieten kann und ob es wirtschaftlich vertretbar ist, dass der Anwalt wie ein Wachhund aufpasst, ob die Polizei oder der Untersuchungsrichter bei der Vernehmung nicht zu weit geht?

Ein gewisser Vorbehalt bleibt noch, denn das Gesetz muss noch vom Parlament im Plenum verabschiedet werden.



Patrick Geelhand de Merxem
Ver Elst & Geelhand de Merxem - leper

Jagen, in Flandern und weltweit

Ein Tsunami an Gesetzesvorschriften – das klingt in den Ohren eines belgischen Anwalts zwar nicht schön, aber doch vertraut.

Noch schlimmer sind womöglich die Niagarafälle an Jagdvorschriften in Belgien generell und in Flandern im Besonderen, denn während ein Tsunami als kurzzeitiges, lokales Phänomen auftritt, fließt ein Wasserfall ständig.

Doch im Gegensatz zu natürlichen Wasserfällen, die wenigstens ein schönes Naturschauspiel bieten, zieht das Jagdrecht immer mehr Bürokratie und Formalitäten nach sich, obwohl man schon jetzt den (Jagd-)Wald vor lauter Bäumen nicht mehr sieht, zum einen wegen der Unmenge an Vorschriften, zum anderen wegen ihrer Komplexität und der ständigen Änderungen.

Eigentlich sollte Jagen ein schöner, netter Zeitvertreib sein, doch dies ist nur ein kleiner Aspekt des Gesamtbildes.

Weil da kein (Wild-)Schwein mehr durchblickte, erstellte die Agentschap voor Natuur en Bos (ANB) – die Behörde, die in der Region Flandern unter anderem für Jagdangelegenheiten zuständig ist – eine offizielle koordinierte Fassung der Jagdvorschriften, die im Übrigen auch auf ihrer Website zu finden ist.

Belgische Jäger, die auch im Ausland jagen, müssen bei der Ausübung ihres Hobbys folgende Regelwerke berücksichtigen:

1. Internationale Übereinkommen, z. B. das Washingtoner Artenschutzübereinkommen (CITES) (Handel mit und Transport von lebenden und toten Tieren, Transport von Jagdtrophäen usw.)

2. Europäische Richtlinien (z. B. Natura 2000), europäischer Waffenschein, Vorschriften für die internationale Beförderung von (Jagd-)Hunden usw.
3. Belgisches Jagdgesetz (oder was davon noch übrig ist) vom 28. Februar 1881
4. Flämisches Jagddekret und Wallonisches Jagddekret
5. Belgisches Waffenrecht
6. Eine wahrhaft unzählige Anzahl an Durchführungserlassen (Artenerlass, Erlass über Jagdbedingungen etc.)
7. Die Satzungen der einzelnen Wildschutzverbände (Wildbeheereenheden, WBE)
8. Jagdpachtverträge, gegenseitige Verträge und Versicherungsverträge

Der Kurs Jagdrecht zur Vorbereitung auf die offizielle flämische Jägerprüfung (theoretischer Teil) ist schon lange kein „Kurs“ mehr, sondern eine reine Aufzählung der verschiedenen geltenden Rechtstexte (Gesetze, Dekrete, Durchführungserlasse), die sage und schreibe 167 Seiten umfasst. Und dies sind nur die Rechtstexte, ohne jede Erläuterung. Die dazugehörige Erläuterung erfolgt mündlich in nicht weniger als sechs Unterrichtsstunden, und zwar nur zum Jagdrecht an sich und ausschließlich für Flandern.

Die Regionalisierung dieser Zuständigkeit führte dazu, dass in Wallonien völlig andere Jagdvorschriften gelten, die übrigens viel jägerfreundlicher und besser sind als die flämischen.

Allein schon die Auflistung der für die Jägerprüfung zu beherrschenden Materie ist so umfassend, dass sie den mir für diesen Artikel zugebilligten Platz weit überschreiten würde.

Dennoch hier eine (viel zu) knappe Zusammenfassung:

1. Kenntnis des Jagd- und Naturschutzrechts: 18 Kapitel
2. Kenntnis des Wilds, wild lebender Tiere und der Jagdhunde: 5 Kapitel
3. Kenntnis und Behandlung von Jagdwaffen inkl. Munition

Dies ist natürlich nur der Stoff, den man für die theoretische Prüfung beherrschen muss.

Wer die besteht, muss anschließend noch drei weitere Prüfungen absolvieren, nämlich: a) Sicherer Umgang mit Schusswaffen,

- b) Schießfertigkeit mit der Flinte und
- c) Schießfertigkeit mit der Büchse (Karabiner).

So ist es kein Wunder, dass jeder Vortrag über „die Jagd“ immer auf einen winzigen Teil beschränkt ist, sei es zu praktischen Themen oder zu rechtlichen Aspekten.

Der Leser im Allgemeinen und der praktische Jurist (Anwalt) im Besonderen dürfte längst begriffen haben, dass es im Rahmen des vorliegenden popularisierenden Artikels verlorene Liebesmühe wäre, konkret und näher auf das Jagdrecht generell oder auch nur den einen oder anderen Teilaspekt einzugehen (der dann meist nur entweder für Flandern oder Wallonien gelten würde).

Doch häufig werde ich von Kollegen gefragt: „Welche Prozesse ergeben sich denn nun aus dem Jagdrecht?“

Wer mit der Materie nicht vertraut ist, hat davon vielleicht keine Ahnung, aber mit der Rechtsprechung in Jagdsachen kann man Bände und sogar Regale füllen.

An oberster Stelle stehen die Wildschadensfälle.

In bestimmten Fällen kann der Inhaber des Jagdrechts für Schäden haftbar gemacht werden, die Wild an den Kulturen des Anbauers (Landwirts) verursacht. Dabei geht es oft um gigantische Summen. Forderungen von weit mehr als 25.000 € sind keine Seltenheit mehr.

Häufig haben unsere Gerichte jedoch auch mit folgenden Fällen zu tun:

* Verkehrsunfälle, die durch Wild oder Jagdhunde verursacht wurden

- * Jagdunfälle (Verletzung oder Tötung von anderen Jägern, Treibern, Dritten, Jagdhunden)
- * Streitigkeiten um Jagdrechte
- * Streitigkeiten über die Gültigkeit der Satzung des Wildschutzverbands
- * Eingriffe in fremdes Jagdrecht
- * Wilderei (Verteidigung der Wilderer gegen die Zivilpartei des geschädigten Jagdrechthinhabers)
- * Vergiften von Hunden, Katzen, Wildtieren, anderen Tieren
- * Schäden, die durch Tiere (Pferde, Nutzvieh) verursacht wurden, welche durch Gewehrschüsse aufgeschreckt wurden.

In letzter Zeit treten leider auch immer mehr administrative und rechtliche Streitfälle im Zusammenhang mit der (gerechtfertigten oder unrechtmäßigen) Verweigerung der Ausstellung eines Jagdscheins durch den Bezirkskommissar auf.

Seltener kommt es zu unterhaltsamen Verfahren wegen Streitereien über Jagdtrophäen oder erfolglose Jagdreisen, die von der professionellen Jagdreiseagentur organisiert wurden.

Wilderer, die Wildhüter erschießen oder umgekehrt, waren früher keine Seltenheit, sind zumindest in unserem Land jedoch fast vollständig von der Bildfläche verschwunden.

In Afrika hingegen kommt dies heute immer noch vor.

Auch wenn Sie das vielleicht anders sehen, ist „Jäger“ doch der älteste Beruf der Welt. Für viele ist es heute kein Beruf mehr, doch die Entwicklung der Jagd ist genauso alt wie die der Menschheit. Das Jagdrecht ist jüngerer Datums, aber umso komplexer. Für Nicht-Naturliebhaber sind die Naturgesetze komplex und unergründlich, doch echte Naturliebhaber tun sich damit leicht. Die Jagdgesetze hingegen sind selbst für die „Spezialisten“ nicht immer eindeutig. Für Richter, die nur ab und zu einen Jagdprozess behandeln müssen, stellt dieser eine eklatante Unterbrechung ihrer Alltagsroutine dar, sie begreifen jedoch nicht immer, mit welcher Leidenschaft die Betroffenen die Sache verfolgen.

Der Verfasser ist ehemaliger Vorsitzender der Anwaltskammer, ehemaliges Mitglied des Vlaamse Hoge Jachtraad, Lehrbeauftragter für Jagdrecht am IJO (Institut für die Jägerausbildung), Vorstandsmitglied des belgischen Jagdverbands „Koninklijke Sint Hubertusclub“ und Gründungsvorsitzender des Wildschutzverbands „In Flanders Fields“.



Magda Lauwers
EVC Law - Antwerpen

The professions have recently also come within the scope of the WMPC

A lawyer faced with unfair market practice on the part of a colleague could until recently not invoke the Act of 6 April 2010 on market practices and consumer protection (below referred to as “WMPC”). At the most, he could have recourse to the Act of 2 August 2002 on misleading and comparative advertising, unlawful stipulations and distance contracts concerning the professions (below referred to as “WVB”) provided that the unfair market practice engaged in by his colleague concerned misleading advertising, an unlawful stipulation or a distance contract. This situation was changed by the judgement of the Constitutional Court of 6 April 2011.

Through the WMPC, the European Directive on Unfair Commercial Practices was transposed into national law.

The WMPC protects consumers and competitors against unfair commercial practice by “businesses”, among other things by granting them a cease and desist order issued by the President of the Commercial Court.

Until recently, the liberal professions and also dentists and physiotherapists were excluded from the scope of the WMPC (WMPC Article 3(2)). However, by a decision of the President of the Commercial Court of Antwerp of 15 July 2010, a reference was made for a preliminary ruling on this matter.

The Constitutional Court decided in its judgement of 6 April 2011 that this exclusion is incompatible with the constitutional principle of equality on the following grounds.

Both the WMPC and the European Unfair Commercial Practices Directive apply to “businesses”.

However, in contrast with the Directive, the WMPC excludes the professions from its scope, and also dentists and physiotherapists. The professions are defined by the WMPC as follows: “Any business that is not a merchant within the meaning of Article 1 of the Commercial Code and is subject to a disciplinary body established by law”.

As the WMPC makes a distinction depending on whether the business concerned is or is not subject to a disciplinary body established by law, this exclusion from its scope results in a dual difference in treatment:

- some professions (without a disciplinary body established by law such as psychologists) do come under the WMPC while other professions (with a disciplinary body established by law such as physicians, architects, notaries and lawyers) do not;
- moreover, two professions, namely dentist and physiotherapists, are excluded from the scope of the WMPC even though they do not have a disciplinary body established by law and should therefore by definition come under the WMPC.

It is clear, therefore, that there is a difference in treatment. The question which arises is whether this issue concerns comparable groups which would require equal treatment. To this question, the Constitutional Court has answered in the affirmative. The Court takes the view that these persons engaging in a profession and the other businesses are in sufficiently comparable situations with regard to consumer protection.

Since a difference in treatment of comparable categories is not in itself discriminatory, the Commercial Court then considers the question whether there is a disproportionate limitation of the rights of the parties concerned.

The limitation of the rights of the parties concerned consists in the fact that consumers and competitors could have recourse only to the WVB vis-à-vis persons practising professions excluded from the WMPC.

However, the WVB has not been adapted to the Unfair Commercial Practices Directive and it therefore does not lay down a general prohibition of unfair commercial practices. Accordingly, under the WVB it is possible to apply for a cease and desist order only if one of the unfair commercial practices has been perpetrated that are listed by the WVB, in particular misleading advertising, unlawful stipulations or distance contracts. In other words, no recourse can be