



"[60] Ist dem Nachbarn die Baugenehmigung, durch die er sich beschwert fühlt, nicht amtlich bekannt gegeben worden, so läuft für ihn weder in unmittelbarer noch in analoger Anwendung der §§ 70 und 58 Abs. 2 VwGO eine Widerspruchsfrist. Hat er jedoch gleichwohl sichere Kenntnis von der Baugenehmigung erlangt oder hätte er sie erlangen müssen, so kann ihm nach Treu und Glauben die Berufung darauf versagt sein, dass sie ihm nicht amtlich mitgeteilt wurde. Dann läuft für ihn die Widerspruchsfrist nach § 70 i.V.m. § 58 Abs. 2 VwGO so, als sei ihm die Baugenehmigung in dem Zeitpunkt amtlich bekannt gegeben, in dem er von ihr sichere Kenntnis erlangt hat oder hätte erlangen können." (vgl. OVG LSA, Urt. v.08.08.2024 - 2 K 25/23)



#GEWUSST

#GEWUSST

INHALT

		5
1	Auswirkungen von Ergänzungen und Streichungen auf die Beweiskraft einer Urkunde	7
2	Beweisantragsrecht und Hinweis nach § 265 StPO	11
3	Nachbaranfechtung – sichere Kenntnis von Genehmigung	16
4	#Gewusst: Unsere Rechtsprechung des Monats im Jahr 2024	20
5	#HierZucktDeinPrüfungsamt im Zivil-, Straf- und öffentlichem Recht	27

INHALT

Alles Wichtige für Dein 2. Examen aus einer Hand.

Damit Du Dich auf das konzentrieren
kannst, worauf es ankommt: Deine Prüfung!

RÜ2
RechtsprechungsÜbersicht



K2-Klausurenkurs



S2-Skripte



Leseproben und
Bestellungen





mit freundlicher Unterstützung von
Alpmann Schmidt



In Kooperation mit *Alpmann Schmidt* präsentieren wir dir zusätzlich zur [Rechtsprechung des Monats](#), eine seitens Alpmann Schmidt besonders ausgewählte, für **ASSESSOR Juris** aufbereitete **Rechtsprechung**.

Sämtliche uns zur Verfügung gestellten Fälle stammen aus den Heften der RÜ2. Die „Rechtsprechungsübersicht2“ von Alpmann Schmidt bietet nicht nur eine für das Staatsexamen relevante Rechtsprechungsübersicht, sondern die erfahrenen Praktikerinnen und Praktikern arbeiten diese Gerichtsentscheidungen in examensgerechte Aufgabenstellungen um. Damit bieten dir diese Fälle zudem die Möglichkeit, das Schreiben von Assessorklausuren zu üben.

Für die Müller Immobilien GmbH und die Böttcher Projekt GmbH besteht an dem Grundstück eine ~~Grundschuld~~ *Hypothek*

Die Gläubigerinnen verpflichten sich, die Hypothek aufzuheben und alle zur Löschung erforderlichen Erklärungen abzugeben.

H. Köhler *A. Müller* *S. Böttcher*
Hartmut Köhler Müller Immobilien GmbH Böttcher Projekt GmbH

Abb. 1: Auszug der notariell beurkundeten Vereinbarung.

ALPMANN SCHMIDT PRÄSENTIERT

1 AUSWIRKUNGEN VON ERGÄNZUNGEN UND STREI- CHUNGEN AUF DIE BEWEIS- KRAFT EINER URKUNDE

Ein von *VRiLG Peter Finke* aufbereiteter Fall.

**KG, BESCHL. V. 27.6.2024 – 1 W 102/24,
BECKRS 2024, 16391**

SCHWERPUNKTE: §§ 286, 419, 440 ZPO

FALL

Der Kläger, Hartmut Köhler, ist Grundstückseigentümer und nimmt die Beklagte zu 1), die Müller Immobilien GmbH, und die Beklagte zu 2), die Böttcher Projekt GmbH, auf Zustimmung zur Löschung einer Hypothek in Anspruch. Er behauptet, die Beklagten hätten sich in einer notariell beurkundeten Vereinbarung vom 21. Februar 2023 zur Löschung der Hypothek verpflichtet. Diese Urkunde legt der Kläger vor (s. Abb. 1).

Die Beklagten meinen, einem solchen Gekritzelt komme ja wohl kein Beweiswert als Urkunde zu. Weitere Beweismittel hat der Kläger nicht vorgelegt.

Entwerfen Sie die Entscheidungsgründe des zuständigen Landgerichts zur Begründetheit der Klage.

LEITSATZ

Bei der Prüfung, ob eine Urkunde Mängel i.S.v. § 419 ZPO enthält, die geeignet sind, die Vermutungswirkung des § 440 Abs. 2 ZPO zu erschüttern, können die Feststellungen nicht darauf beschränkt bleiben, die Urkunde enthalte – vorliegend handschriftliche – Ergänzungen oder Durchstreichungen. Es muss darüber hinaus der ursprüngliche Inhalt und der, den die Urkunde mit den Ergänzungen erhalten hat, in den Blick genommen werden. Ergibt sich erst mit den Ergänzungen ein – im Grundbuch – vollziehbarer Inhalt, ist die Annahme naheliegend, dass die Änderungen der Urkunde mit Willen der Personen erfolgt sind, deren Unterschrift ein Notar beglaubigt hat.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE [ZUR BEGRÜNDETHEIT]

❗ **Anspruchsgrundlage** ist hier der schuldrechtliche Vertrag vom 21.02.2023, mit dem sich die Beklagten verpflichtet haben, bei der Löschung der Hypothek mitzuwirken. Aufgrund des **Abstraktionsprinzips** erlischt die Hypothek nicht bereits durch die schuldrechtliche Vereinbarung vom 21.02.2023.

Diese Vereinbarung ist durch den **dinglichen Vollzug der Löschung** zu erfüllen, nämlich durch Abgabe der entsprechenden **Erklärung gegenüber dem Grundbuch (§ 875 BGB; § 19 GBO)**.

Da die Beklagten sich weigern, diese Verpflichtung zu erfüllen, sind sie zur Zustimmung zur Löschung zu verurteilen. Diese Verurteilung ersetzt gemäß § 894 ZPO die erforderliche Zustimmung der Beklagten.

Die Klage ist **begründet**. Der Kläger hat gegen die Beklagten **aus der Vereinbarung vom 21.02.2023 einen Anspruch** auf Zustimmung zur Löschung der Hypothek.

Dass die Beklagten sich hierzu verpflichtet haben, steht zur Überzeugung des Gerichtes fest. Die durch den Kläger vorgelegte notarielle beurkundete Vereinbarung begründet hierfür gemäß **§ 415 Abs. 1 ZPO den vollen Beweis**. Diese Beweiswirkung wird nicht durch die von den Beklagten monierten **Auffälligkeiten der Urkunde** beeinträchtigt.

1. „[6] Gemäß § 440 Abs. 2 ZPO wird, wenn die **Echtheit einer Unterschrift** feststeht, die **Echtheit der darüberstehenden Schrift vermutet**.

Diese **Vermutungswirkung entfällt**, wenn und soweit feststeht, dass **nach** Fertigung und Unterzeichnung der Urkunde **Einfügungen** vorgenommen worden sind.“

❗ **§ 894 BGB** ist dagegen **nicht Anspruchsgrundlage**. Auch diese Norm ermöglicht die Verurteilung zur Mitwirkung an der Löschung einer Grundbucheintragung. Voraussetzung ist aber, dass das **Grundbuch unrichtig** ist.

Das ist hier nicht der Fall, denn die Hypothek besteht ja tatsächlich noch. Anders wäre dies, wenn sich die Hypothek z.B. durch Bezahlung in eine Eigentümergrundschuld umgewandelt hätte, denn dann läge die Inhaberschaft nicht mehr bei den Gläubigern. Dann wäre neben einer etwaigen vertraglichen Vereinbarung auch § 894 BGB die Anspruchsgrundlage.

2. „[7] Allerdings befinden sich auf der Urkunde **an mehreren Stellen handschriftliche Ergänzungen**, die im Ausgang für sich geeignet erscheinen, die **Vermutungswirkung des § 440 Abs. 2 ZPO entfallen zu lassen**. Enthält eine Urkunde Durchstreichungen, Radierungen, Einschaltungen oder sonstige äußere Mängel, greift § 440 Abs. 2 ZPO nicht, sondern hat das Gericht **über die Beweiskraft der Urkunde nach freier Überzeugung zu entscheiden, § 419 ZPO**. Einschaltungen sind äußerlich erkennbare Einfügungen in den Text der Urkunde. ‚Sonstige Mängel‘ können handschriftliche Einfügungen in einem ansonsten maschinenschriftlich erstellten Text oder die Verschiedenheit der verwendeten Tinte sein. Die vorliegende Urkunde enthält mehrere solcher Einfügungen.

[8] § 419 ZPO findet aber nicht nur Anwendung, wenn feststeht, dass die bereits unterzeichnete **Urkunde nachträglich geändert** worden ist, sondern auch bereits dann, wenn das **nach ihrem Erscheinungsbild nur möglich** ist. Das ist hier aber **nicht der Fall**. Im Rahmen von § 419 ZPO können die Feststellungen nicht allein darauf beschränkt bleiben, dass eine Urkunde – hier handschriftliche – Ergänzungen aufweist. Es muss **auch der ursprüngliche Inhalt und der, den die Urkunde mit den Ergänzungen erhalten hat**, in den Blick genommen werden. Danach ist der Verdacht einer Fälschung hier fernliegend.

3. „[9] Der **ursprüngliche Text** bezog sich auf eine ‚**Grundschuld**‘, mit der das Grundbuch aber nicht belastet ist. Mit der Durchstreichung des Wortes ‚**Grundschuld**‘ und seiner Ersetzung durch ‚**Hypothek**‘ wird vielmehr erst die **tatsächliche Rechtslage an dem Grundstück beschrieben**.“

Ferner deutet auch die Ergänzung um die **Firma der Böttcher Projekt GmbH ...**

„[11] ... bei der Unterschrift des bewilligenden Geschäftsführers nicht auf eine Fälschung hin. Bereits im ursprünglichen Text war [die Böttcher Projekt GmbH] als Gläubigerin der – ursprünglichen – Hypothek benannt, bei der Unterschrift des Geschäftsführers aber nur die [Müller Immobilien GmbH] aufgeführt worden. Das war **offensichtlich widersprüchlich**. Mit der Ergänzung wird dieser **Widerspruch aufgelöst**.

[12] Insgesamt enthielt die Urkunde **vor den Ergänzungen zahlreiche Ungenauigkeiten** bzw. gab sie die tatsächliche Rechtslage unrichtig wieder. Sie **wäre deshalb zu beanstanden gewesen**.

Erst mit den Ergänzungen ergibt die Urkunde einen **[verständlichen] Inhalt**. Es erscheint bereits deshalb die **Annahme naheliegend, dass die Ergänzungen nicht nach Leistung der Unterschriften erfolgten**, sondern **[im Zusammenhang mit den Unterschriften] ...** Damit bestehen aber keine Zweifel daran, dass die **handschriftlichen Einfügungen mit Willen der Beteiligten ...** erfolgt sind.“

–

1. Fragen zur **Beweiswürdigung von Urkunden** können sich in vielen Fallgestaltungen stellen. Die Entscheidung ist **im Original** zu einer Grundbuchbeschwerde nach § 71 Abs. 1 GBO ergangen und wurde hier im Rahmen einer examensrelevanteren Löschungsklage dargestellt.

i Näheres zum **Urkundenbeweis** finden Sie im AS-Skript Die zivilgerichtliche Assessor Klausur (2023), Rn. 903 ff.

Anders als beim Zeugenbeweis erfolgt beim Urkundenbeweis keine Beweisaufnahme im engeren Sinn im Rahmen der mündlichen Verhandlung. Der **Beweisantritt erfolgt** gemäß **§ 420 ZPO durch Vorlage der Urkunde**. Mit dieser Vorlage kann die Urkunde nach den §§ 415 ff. ZPO als Beweismittel verwertet werden. Einer Verlesung wie im Strafprozess (§ 249 Abs. 1 S. 1 StPO) bedarf es im Zivilprozess nicht.

Wird – wie im der Regelfall – **eine Kopie einer Urkunde als Anlage zum anwaltlichen Schriftsatz** zur Akte gereicht, fehlt es an der Vorlage der Urkunde gemäß § 420 ZPO. Dann sind die **Vorschriften über den Urkundenbeweis nicht anwendbar**. Solche Kopien unterliegen **aber dennoch der freien Beweiswürdigung** gemäß

§ 286 ZPO. Praktische Unterschiede zum Urkundenbeweis bestehen nur dann, wenn es auf die formelle Beweiskraft der Urkunde (die der Kopie nicht zukommt) ankommt, also die Beweiskraft, die §§ 415 ff. ZPO anordnen. Daher können und müssen Sie alle Unterlagen etc., die als Anlagen zu den Schriftsätzen der Parteien eingereicht werden, bei der freien Beweiswürdigung gemäß § 286 ZPO berücksichtigen.

2. Man kann sicherlich darüber **diskutieren, ob die Entscheidung des KG Berlin überzeugend** ist. Sie läuft auf die Formel heraus, dass handschriftliche Ergänzungen etc. der Urkunde die Beweiskraft dann nicht gemäß § 419 ZPO beeinträchtigen, wenn sie sich sinnvoll in den Inhalt der Urkunde einfügen und daher schon bei Erstellung der Urkunde eingefügt worden sein können.

Nach der auch vom KG Berlin zitierten Rspr. des BGH kommt § 419 ZPO aber nicht erst dann zur Anwendung, wenn eine nachträgliche Änderung der Urkunde feststeht, sondern bereits dann, wenn die **Möglichkeit einer nachträglichen Änderung** besteht. Diese Möglichkeit auszuschließen, erscheint gewagt, da die angesprochenen Ungenauigkeiten der Urkunde auch nachträglich aufgefallen und dann berichtigt worden sein können.

Ein Lösungsweg wäre daher auch gewesen, **§ 419 ZPO anzuwenden**. Damit verliert die Urkunde zwar ihre formelle Beweiskraft. Dadurch wird aber nicht ihr Beweiswert insgesamt vernichtet. Denn sie unterliegt weiterhin (wie z.B. auch eine Kopie) in vollem Umfang der freien Beweiswürdigung gemäß § 286 Abs. 1 ZPO. Die Ergänzungen etc. der Urkunde sind also dann **nach freier Überzeugung des Gerichtes zu würdigen**. Bei dieser Beweiswürdigung müssen Sie abwägen, welche Art von Mangel vorliegt, wer die Ergänzungen etc. vorgenommen haben kann und mit welchem Ziel: Verändern die Ergänzungen den Aussagegehalt der Urkunde insgesamt? Oder betreffen Sie nur für den Rechtsstreit unerhebliche Punkte? **Vorliegend** könnte ausgeführt werden, dass die Urkunde ungeachtet der Ergänzung für **beweiskräftig** angesehen wird, da die Ergänzungen lediglich bei der Abfassung übersehene Unklarheiten korrigieren, es aber **keine Anhaltspunkte** dafür gibt, dass der **eigentliche Inhalt** der Urkunde – die Vereinbarung der Löschung der Hypothek – **manipuliert** wurde.

Meisterleistung fällt nicht vom Himmel. Und nicht in den Schoß.

Talent, Energie und Biss hast du im Studium und beim Examen bereits bewiesen. Jetzt kannst du sie praktisch entfalten. In einer Kultur der kollaborativen Exzellenz, die umso heller strahlt, je mehr der oder die Einzelne im Team brilliert. Wenn du persönlich und substanziell beitragen willst und kannst, bist du von Anfang an mit dabei, direkt im Mandat, unmittelbar an der Mandantschaft und auch bei Multimilliarden-Mergern.

Joint Impact. Individual Growth.

[noerr.com](https://www.noerr.com)





2 BEWEISANTRAGSRECHT UND HINWEIS NACH § 265 STPO

Ein von OStA Dr. Jost Schützeberg aufbereiteter Fall.

BGH, BESCHL. V. 10.01.2024 –
6 STR 276/23, BECKRS 2024, 6097

SCHWERPUNKTE: §§ 244, 265, 337 STPO

FALL

Gegen A wird vor dem LG ein Strafverfahren wegen Diebstahls in zwei Fällen geführt. Nach dem Vorwurf aus der Anklageschrift soll A im November 2018 aus einem Warenlager 119 Paletten „Nivea-Deo-Ware“ (Fall 1) und im Dezember 2018 aus einer anderen Lagerhalle 90 Paletten Lebensmittel (Fall 2) entwendet haben. Er soll diese erheblichen Warenmengen jeweils mit Mitangeklagten unter Einsatz eines Gabelstaplers und eines Lkws abtransportiert haben, wobei er im Fall 2 drei Fahrten unternommen haben soll.

Die Hauptverhandlung fand an mehreren Tagen statt. Am 11. Hauptverhandlungstag setzte der Vorsitzende der Strafkammer den Verfahrensbeteiligten eine Frist zur Stellung von Beweisanträgen, die auf Initiative der Verteidigung bis zum 15. Hauptverhandlungstag verlängert wurde. An diesem Tag beantragt der Verteidiger des A, ein Sachverständigengutachten einzuho-

len. Dieses werde beweisen, dass der Abtransport des Stehlguts von 90 Paletten vor dem Hintergrund zweier durch GPS-Daten ausgewiesener Standzeiten des Lkw in unmittelbarer Tatortnähe und mit Blick auf das sachverständig zu bestimmende Ladevolumen „nicht möglich“ gewesen sei. Mit den behaupteten drei Fahrten hätten mit diesem Lkw allenfalls 34 Paletten abtransportiert werden können. Die Strafkammer lehnte den Antrag am 16. Hauptverhandlungstag wegen völliger Ungeeignetheit des Beweismittels (§ 244 Abs. 3 S. 3 Nr. 4 StPO) ab.

Am 17. Hauptverhandlungstag, also nach Ablauf der vom Vorsitzenden gesetzten Frist, stellte der Verteidiger des A drei weitere Beweisanträge. Diese zielten darauf ab, dass ein Sachverständiger die genauen Standorte des Lkw sowie die Lagergröße und den Lagerort des Stehlguts bestimmt. Diese Beweiserhebungen seien für die Frage der Geschwindigkeit des Beladens von Bedeutung. Am folgenden Sitzungstag gab der Vorsitzende bekannt, dass die Strafkammer die gestellten Anträge erst im Urteil bescheiden werde, was nach § 244 Abs. 3 S. 3 Nr. 2 StPO (Bedeutungslosigkeit der Tatsache) auch geschah.

Mit der zulässig eingelegten Revision rügt A, die Ablehnung des am 15. Hauptverhandlungstag gestellten Beweisantrags wegen Ungeeignetheit sei rechtsfehlerhaft. Hinsichtlich der am 17. Hauptverhandlungstag gestellten Beweisanträge hätten weder die formellen noch die materiellen Voraussetzungen für eine Bescheidung der Beweisanträge in den Urteilsgründen (vgl. § 244 Abs. 6 S. 3–5 StPO) vorgelegen. Überdies seien die Anträge dort rechtsfehlerhaft als bedeutungslos behandelt worden. Schließlich habe die Kammer gegen die Hinweispflicht nach § 265 Abs. 2 Nr. 3

StPO verstoßen, indem sie den Einsatz mehrerer Fahrzeuge zum Abtransport des Stehlguts angenommen habe, während die Anklage von dem Einsatz nur eines Lkw ausgegangen sei.

Hat die Revision mit den zulässigen Verfahrensrügen Aussicht auf Erfolg?

LEITSÄTZE

1. Die Frist zur Anbringung von Beweisanträgen nach § 244 Abs. 6 S. 3 StPO kann ohne Begründung gesetzt werden.
2. Stellt ein Verfahrensbeteiligter nach Fristablauf einen Beweisantrag, sind mit diesem sämtliche Tatsachen darzulegen und glaubhaft zu machen, welche die Einhaltung der Frist unmöglich gemacht haben (§ 244 Abs. 6 S. 5 StPO).
3. Die Frage, ob sich die Sachlage i.S.d. § 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO geändert hat, beurteilt sich nicht nur nach dem Anklagesatz, sondern darüber hinaus nach sämtlichen in der Anklageschrift enthaltenen Informationen.

GUTACHTEN

❗ KLAUSURHINWEIS:

Eine Verletzung des § 244 Abs. 3–6 StPO ist nur möglich, wenn ein Beweisantrag vorliegt (**Voraussetzungen sind Beweistatsache, Beweismittel, Konnexität** [vgl. dazu Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 67. Aufl. 2024, § 244 Rn. 18 ff.]).

BEGRÜNDETHEIT DER REVISION

Die Revision ist begründet, wenn das angefochtene Urteil auf einer **Gesetzesverletzung beruht** (§ 337 Abs. 1 StPO). Dies ist dann der Fall, wenn das Verfahren prozessordnungswidrig war. Prozesshindernisse oder sachlich-rechtliche Fehler liegen ersichtlich nicht vor.

1. VERFAHRENSRÜGE: VERSTOSS GEGEN § 244 ABS. 3 S. 3 NR. 4 STPO

Eine Verfahrensrüge ist begründet, soweit eine **Verletzung** des Verfahrensrechts vorliegt, auf der das **Urteil beruht**. Fraglich ist, ob die Strafkammer den Antrag vom 15. Hauptverhandlungstag rechtsfehlerhaft ab-

gelehnt hat. Der Ablehnungsgrund der Ungeeignetheit wäre aber nur dann zu prüfen, wenn es sich bei dem gestellten Antrag tatsächlich um einen **Beweisantrag** i.S.d. § 244 Abs. 3 S. 1 StPO handeln würde. Dies ist jedoch nicht der Fall:

Für **sog. Beweisermittlungsanträge** (Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 25) **oder Beweisanregungen** (Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 26) gelten die strengen Anforderungen gerade nicht. Ihre Ablehnung kann die Revision nur begründen, wenn das Gericht seine **Aufklärungspflicht** (§ 244 Abs. 2 StPO) verletzt hat (**sog. Aufklärungsrüge**, vgl. Meyer-Goßner/Schmitt Rn. 27, 101).

„[13] Ein solcher erfordert die Behauptung einer **bestimmten Beweistatsache**. Dies setzt voraus, dass der **tatsächliche Vorgang oder der Zustand** bezeichnet wird, der mit dem benannten Beweismittel unmittelbar belegt werden kann. **Nicht ausreichend ist die Benennung eines Beweisziels**, also der Folgerung, die das Gericht nach Auffassung des Antragstellers aus von ihm nicht näher umschriebenen tatsächlichen Vorgängen oder Zuständen ziehen soll. Ob der Antragsteller eine **hinreichend konkrete Beweisbehauptung** aufstellt, ist ggf. **durch Auslegung zu ermitteln**. Hierbei dürfen **keine überspannten Anforderungen** gestellt werden. Dies gilt insbesondere für einen Antrag auf Einholung eines **Sachverständigengutachtens**; denn insoweit ist der Antragsteller vielfach nicht in der Lage, die seinem Beweisziel zugrundeliegenden Vorgänge oder Zustände exakt zu bezeichnen.

[14] Hier erschöpfte sich der Antrag im Wesentlichen in der **Mitteilung des Beweisziels**, dass die Tat nicht wie angeklagt habe durchgeführt werden können.

[16] Da der Antragsteller die unter Beweis gestellte Unmöglichkeit der Tatbegehung nicht allein an das Ladevolumen eines Tatfahrzeugs, sondern allgemein an ein „Verbringen“ des Stehlguts anknüpfte, hätte er **zumindest ansatzweise deutlich machen müssen, an welchen Punkten die Bestätigung der Beweisbehauptung festgemacht wird**, etwa betreffend Verlade-, Wege- und Transportzeiten. Insbesondere war die Mitteilung der konkreten Lagergröße und der genauen Lagerorte des Stehlguts dem Antragsteller hier **weder unmöglich noch unzumutbar** ... [Zudem] wäre der Antragsteller schließlich auch gehalten gewesen, im Antrag **zumindest die Anzahl der aus seiner Sicht in das „Verbringen“ eingebundenen Beteiligten zu konkretisieren**, um deutlich zu machen, aufgrund welcher konkreter Umstände der Anklagevorwurf durch die Beweiserhebung falsifiziert werden soll.“

Da keine bestimmte Beweistatsache behauptet worden ist, fehlt es an einer Voraussetzung für einen Beweis Antrag. Es handelt sich um einen **bloßen Beweisermittlungsantrag**, dessen Bescheidung sich an **§ 244 Abs. 2 StPO** orientiert. Ein revisibler Verstoß hiergegen würde jedoch nur dann vorliegen, wenn das Gericht Ermittlungen unterlassen hat, zu denen es sich aufgrund seiner Sachaufklärungspflicht **hätte gedrängt sehen müssen**, was hier nicht der Fall ist.

2. VERFAHRENSRÜGE: VERSTOSS GEGEN § 244 ABS. 6 S. 1 STPO

Indem die Strafkammer die drei am 17. Hauptverhandlungstag gestellten Beweis Anträge **erst in den Urteilsgründen abgelehnt** hat, könnte sie gegen **§ 244 Abs. 6 S. 1 StPO** verstoßen haben. Nach **§ 244 Abs. 6 S. 3 StPO** kann der Vorsitzende **nach Abschluss der von Amts wegen vorgesehenen Beweisaufnahme** eine **angemessene Frist** zum Stellen von Beweis Anträgen bestimmen. Beweis Anträge, die nach Ablauf dieser Frist gestellt werden, können nach **§ 244 Abs. 6 S. 4 Hs. 1 StPO (erst) im Urteil beschieden** werden. Dies gilt nach **§ 244 Abs. 6 S. 4 Hs. 2 StPO nur dann nicht**, wenn die Stellung des Antrags vor Fristablauf **nicht möglich** war. Daran gemessen liegt vorliegend keine Rechtsverletzung vor:

A) FRISTBESTIMMUNG

„[19] Der Vorsitzende hat die **Frist** nach § 244 Abs. 6 S. 3 StPO **wirksam gesetzt**. Hierfür war – entgegen dem Revisionsvorbringen – der **konkrete Verdacht einer Verschleppungsabsicht nicht erforderlich**.“

i HINWEIS:

Damit folgt der 6. Strafsenat dem 3. Strafsenat des BGH, der zuvor bereits entschieden hatte, dass die Fristsetzung zur Anbringung von Beweis Anträgen nach § 244 Abs. 6 S. 3 StPO nicht die Feststellung oder den konkreten Verdacht einer Absicht der Prozessverschleppung erfordert (BGH RÜ2 2024, 109).

B) FEHLENDE BEGRÜNDUNG

Der Beschwerdeführer beanstandet zudem ohne Erfolg, dass der Vorsitzende seine Anordnung nach § 244 Abs. 6 S. 3 StPO nicht begründet hat.

„[21] Bei der **Fristbestimmung** nach **§ 244 Abs. 6 S. 3 StPO** handelt es sich um eine **Prozesshandlung des Vorsitzenden in Ausübung seiner Sachleitungsbefugnis (§ 238 Abs. 1 StPO)**, für die weder Gesetzeswortlaut noch systematische Erwägungen eine Begründung verlangen. **Anderes folgt auch nicht aus § 34 StPO**, weil die Anordnung **nicht mit einem Rechtsmittel anfechtbar** ist. Schließlich ergibt die **Entstehungsgeschichte der Norm** keine Anhaltspunkte für eine Begründungspflicht ... Eine in jedem Fall notwendige Begründung **liefere der erstrebten zügigen Verfahrensweise zuwider**.

[22] Diese **Auslegung korrespondiert mit der Tatsache**, dass die Fristbestimmung an **keine begründungsbedürftigen prozessualen Voraussetzungen oder Anlässe**, etwa Anhaltspunkte für Verfahrensverschleppung, geknüpft ist. Schließlich sind **Ausführungen dazu, dass im Zeitpunkt der Anordnung die von Amts wegen vorgesehenen Beweiserhebungen abgeschlossen sind, ebenfalls nicht veranlasst**. Denn die Fristsetzung ist erst ab diesem Verfahrensstand möglich. Mit ihr kommt **stets zugleich zum Ausdruck, dass aus Sicht des Vorsitzenden der Amtsaufklärungspflicht genügt worden ist**.

[24] Vor diesem Hintergrund ist eine Begründung **auch aus Fairnessgründen nicht geboten**. Die Verfahrensbeteiligten können mittels des **Zwischenrechtsbehelfs** gemäß **§ 238 Abs. 2 StPO** jederzeit eine gerichtliche Überprüfung erwirken, die im Falle der Bestätigung der Anordnung zu begründen ist.

[25] Aus denselben Erwägungen muss schließlich auch die **Dauer der bestimmten Frist regelmäßig nicht begründet** werden.“

C) FEHLENDER HINWEIS AUF RECHTSFOLGEN

Auch musste der verteidigte A bei der Bestimmung der Frist nicht auf die Rechtsfolgen einer nach Fristablauf erfolgten Antragstellung hingewiesen werden.

„[26] ... Eine **Hinweis- oder gar Belehrungspflicht liegt schon mit Blick auf hierfür fehlende Anhaltspunkte in Wortlaut und Systematik der Vorschrift fern**. Sie ist **jedemfalls beim verteidigten Angeklagten nicht geboten**. Der rechtskundige Verteidiger wird – wie hier – die entsprechende Sachleitungsverfügung des Vorsitzenden kritisch am Gesetzeswortlaut überprüfen und sie ggf. beanstanden (§ 238 Abs. 2 StPO).“

D) UNMÖGLICHKEIT DER FRISTEINHALTUNG

Stellt ein Verfahrensbeteiligter **nach Fristablauf einen Beweisantrag**, sind mit diesem die **Tatsachen darzulegen und glaubhaft zu machen, welche die Einhaltung der Frist unmöglich gemacht haben (§ 244 Abs. 6 S. 5 i.V.m. S. 4 Hs. 2 StPO)**. Da es an einem entsprechenden Tatsachenvortrag fehlt, ist auch diese Voraussetzung nicht dargetan.

Die Strafkammer konnte somit die drei nach Fristablauf gestellten Beweisanträge in den Urteilsgründen bescheiden. Da die Strafkammer zudem rechtsfehlerfrei von der Bedeutungslosigkeit der behaupteten Tatsachen ausgegangen ist, liegt **keine Rechtsverletzung** vor.

3. VERFAHRENSRÜGE: VERSTOSS GEGEN § 265 ABS. 2 NR. 3 STPO

Fraglich ist schließlich, ob der Vorsitzende einen **Hinweis nach § 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO** hätte erteilen müssen, da die Kammer in Fall 2 von dem Einsatz mehrerer Lkw ausgegangen ist.

i KLAUSURHINWEIS:

Für die Frage, ob sich die Sachlage i.S.d. § 265 Abs. 2 Nr. 3 StPO geändert hat, kommt nicht nur dem Anklagesatz, sondern **sämtlichen in der Anklageschrift enthaltenen Informationen Bedeutung zu**. Dies gilt insb. für im Zeitpunkt der Anklageerhebung aktenkundige **objektive Beweismittel** (vgl. § 199 Abs. 2 S. 2 StPO), die Eingang in die **Beweismittelliste** (§ 200 Abs. 1 S. 3 StPO) oder eine Erwähnung im **wesentlichen Ermittlungsergebnis** gefunden haben (§ 200 Abs. 2 StPO).

Zwar bindet der Inhalt der Beweismittelliste weder das Gericht (vgl. §§ 214, 221, 222, 244 Abs. 2 StPO) noch die Staatsanwaltschaft (vgl. § 214 Abs. 3, § 222 Abs. 1 S. 3 StPO). Da der Zusammenstellung aber regelmäßig eine wertende Auswahl durch die Anklagebehörde zugrunde liegt, lässt sich aus ihr ein **Rückschluss auf die Bedeutung der darin enthaltenen Beweismittel** bereits für Eröffnungsentscheidung und Verteidigungsmöglichkeiten im Zwischenverfahren (§ 201 StPO) ziehen.

„[43] Durch diese Regelung in der seit dem 24.08.2017 geltenden Fassung ist die **Hinweispflicht des § 265 Abs. 1 StPO auf Fälle erweitert** worden, in denen sich in der Hauptverhandlung die **Sachlage** gegenüber der

Schilderung des Sachverhalts in der zugelassenen Anklage ändert und dies zur genügenden Verteidigung vor dem Hintergrund des **Gebots rechtlichen Gehörs** (Art. 103 Abs. 1 GG) und des **rechtsstaatlichen Grundsatzes des fairen Verfahrens** einen Hinweis erforderlich macht. Der Gesetzgeber hat insoweit an die st.Rspr. angeknüpft, wonach eine **Veränderung der Sachlage eine Hinweispflicht auslöst, wenn sie in ihrem Gewicht einer Veränderung eines rechtlichen Gesichtspunkts gleichsteht**.

[44] Es bestehen demnach **Hinweispflichten auf eine geänderte Sachlage bei einer wesentlichen Veränderung des Tatbildes, beispielsweise betreffend Tatzeit, -ort, -objekt, -opfer und -richtung oder Beteiligte, ferner bei einem ungenau gefassten konkreten Anklagesatz, wenn die Veränderung der Sachlage in ihrem Gewicht einer veränderten Rechtslage gleichkommt**. Hingegen sind Hinweise etwa hinsichtlich der Bewertung von Indizien nach dem Willen des Gesetzgebers auch nach der Neuregelung nicht erforderlich.“

Unter Anlegung der vorgenannten Kriterien bestand vorliegend keine Hinweispflicht.

„[46] Der vom Anklagesatz abweichende Umstand, dass im Fall 2 nicht nur der Lkw des [A] zum Abtransport des Stehlguts eingesetzt wurde, vermochte als **unwesentliche Konkretisierung des Tatablaufs** keine Hinweispflicht auszulösen (vgl. BGH RÜ2 2018, 232); es fehlt bereits an dem für eine effektive Verteidigung **notwendigen Gewicht**. Die Strafkammer hat weder Tatzeit oder -ort noch die Tatrichtung abweichend von der zugelassenen Anklage festgestellt. Dies gilt gleichermaßen für die Identität der Beteiligten.“

ERGEBNIS

Die Revision des A wird kostenpflichtig verworfen.

–

Bei der Revisionsklausur ist insb. ein Verstoß gegen § 265 Abs. 1 StPO examensrelevant. In diesen Fällen wird der Angeklagte regelmäßig aufgrund eines anderen als des in der gerichtlich zugelassenen Anklage angeführten Strafgesetzes verurteilt, ohne dass zuvor ein gerichtlicher Hinweis erfolgt ist. In der Klausur sollten Sie daher die in der zugelassenen Anklage mitgeteilten gesetzlichen Merkmale der Straftat mit dem Tenor des angefochtenen Urteils vergleichen.

A portrait of a young woman with long, wavy red hair, smiling and looking slightly to the left. The background is dark with a green and orange light gradient. The text is overlaid on a dark teal banner at the bottom of the image.

**„Wir sind in Bewegung,
und das über Grenzen hinweg.“**

Als integrierte internationale Wirtschaftskanzlei in einer multidisziplinär aufgestellten Prüfungs- und Beratungsgesellschaft sind wir führend in mehr als 100 Ländern. Werde Teil unseres dynamischen Teams im Rechtsreferendariat für deine Anwalts- und Wahlstation oder im Rahmen einer Werkstudententätigkeit.

Komm dazu



**forvis
mazars**



3 NACHBARANFECHTUNG – SICHERE KENN'TNIS VON GENEHMIGUNG

Ein von VRVG Dr. Martin Stuttmann aufbereiteter Fall.

OVG LSA, URT. V. 08.08.2024 – 2 K 25/23,
BECKRS 2024, 22827

SCHWERPUNKTE: §§ 58, 74 VWGO

FALL

Herr Henze beauftragt RA Rau, den von der GreenEnergy AG projektierten Windpark mit 130 m hohen Windrädern zu verhindern. Aus den 13 Aktenordnern der Behörde, in die RA Rau am 30.10.2024 Einsicht nimmt, ergibt sich:

- Erst die Widerspruchsbehörde hatte der AG die erforderliche BImSchG-Genehmigung mit Widerspruchsbescheid vom 26.10.2022 erteilt.
- 2023 erwarb der Mdt. das angrenzende Nachbargrundstück, das an die AG verpachtet war, und trat in alle Verpflichtungen des Voreigentümers ein. Der Mdt. kündigte den laufenden Pachtvertrag am 11.09.2023. Die AG schrieb dem Mdt. am 02.10.2023, dass der Kündigungsgrund fehle, weil das Projekt gemäß anliegendem Lageplan bereits genehmigt worden sei.

- Am 03.05.2024 erteilte die Behörde dem Mdt. die zuvor angeforderten Umweltinformationen über das Projekt. Mit diesen erhielt der Mdt. erstmals den genehmigenden Widerspruchsbescheid vom 26.10.2022 in Kopie, in dessen Rechtsbehelfsbelehrung das Verwaltungsgericht angeführt war.

Was rät RA Rau in seinem Mandantenanschreiben?

LEITSÄTZE

1. Die Grundsätze über den Beginn der Widerspruchsfrist des Nachbarn gegen eine Baugenehmigung, die ihm nicht amtlich bekannt gegeben worden ist, gelten für alle Arten von Verwaltungsakten mit Drittwirkung.
2. Die Anfechtungsfrist beginnt für den Nachbarn zu laufen, wenn er sichere Kenntnis davon hat, dass eine Genehmigung erteilt worden und wie das genehmigte Vorhaben im Wesentlichen ausgestaltet ist.
3. Hat er nur zuverlässige Kenntnis, trifft den Nachbarn aus dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis die Obliegenheit, sich in Jahresfrist über die Genehmigung zu informieren.

MANDANTENANSCHREIBEN

Sehr geehrter Herr Henze,

leider muss ich Ihnen mitteilen, dass eine Klage gegen die Genehmigung des Windparks nicht mehr möglich ist. Die **Klagefrist** ist abgelaufen.

1. Statthaft wäre eine **Anfechtungsklage** nach § 42 Abs. 1 VwGO. Diese muss grds. gemäß § 74 Abs. 1 S. 1 VwGO innerhalb eines Monats nach Zustellung des Widerspruchsbescheids erhoben werden. Allerdings betrug die Klagefrist hier ausnahmsweise nach § 58 Abs. 2 VwGO **ein Jahr**, weil in der Rechtsbehelfsbelehrung des Bescheids unrichtig auf das Verwaltungsgericht verwiesen wird.

📌 Überblick Rechtsschutz im Immissionsschutzrecht: Kirchner JA 2023, 1036

„[58] ... **Sachlich zuständig** ist aber ... das Oberverwaltungsgericht ... Dies folgt aus § 48 Abs. 1 Nr. 3a VwGO. Nach dieser Vorschrift entscheidet das Oberverwaltungsgericht über sämtliche Streitigkeiten, die die Errichtung, den Betrieb und die Änderung von Anlagen zur Nutzung von Windenergie an Land mit einer Gesamthöhe von – wie hier – mehr als 50 Metern betreffen. Unrichtig im Sinne des § 58 VwGO ist eine Rechtsbehelfsbelehrung auch dann, wenn die Angabe über **das Gericht, bei dem** der Rechtsbehelf einzulegen ist, nicht korrekt ist.“ (vgl. auch Kopp/Schenke, VwGO (2024), § 58 Rn. 10)

2. Diese Jahresfrist könnten Sie nur wahren, wenn die Klagefrist erst zu laufen begonnen hätte, als Ihnen der **Widerspruchsbescheid** vom 26.10.2022 in Kopie mit den Umweltinformationen am **03.05.2024 erstmals zuzuging**.

„[57] ... Dieser **tatsächliche** Zugang wird gemäß § 8 VwZG einer förmlichen Zustellung im Sinne des § 74 Abs. 1 S. 1 VwGO gleichgestellt.“

📌 § 8 VwZG: HEILUNG VON ZUSTELLUNGSMÄNGELN

Lässt sich die formgerechte Zustellung eines Dokuments nicht nachweisen oder ist es unter Verletzung zwingender Zustellungsvorschriften zugegangen, gilt es als in dem Zeitpunkt zugestellt, in dem es dem Empfangsberechtigten tatsächlich zugegangen ist ...

3. Für den Beginn der Jahresfrist des § 58 Abs. 2 VwGO ist bei **Nachbarklagen** – wie Sie eine beabsichtigen – nicht auf den erstmaligen Zugang abzustellen.

a) Das ergibt sich aus der Rspr. zu **Nachbarwidersprüchen im Baurecht**.

„[61] Diese Grundsätze sind wegen der insoweit gleichen Interessenlage ... **generell auf Verwaltungsakte mit Drittwirkung** und damit auch auf die angefochtene immissionsschutzrechtliche Genehmigung übertragbar.“ (vgl. auch Kopp/Schenke, VwGO (2024), § 74 Rn. 18 bis 20)

Diese Grundsätze lauten:

„[60] Ist dem Nachbarn die Baugenehmigung, durch die er sich beschwert fühlt, **nicht amtlich bekanntgegeben** worden, so läuft für ihn weder in unmittelbarer noch in analoger Anwendung der §§ 70 und 58 Abs. 2 VwGO eine Widerspruchsfrist. Hat er jedoch gleichwohl **sichere Kenntnis** von der Baugenehmigung erlangt oder hätte er sie erlangen müssen, so kann ihm nach **Treu und Glauben** die Berufung darauf versagt sein, dass sie ihm nicht amtlich mitgeteilt wurde. Dann läuft für ihn die Widerspruchsfrist nach § 70 i.V.m. § 58 Abs. 2 VwGO so, als sei ihm die Baugenehmigung in dem Zeitpunkt amtlich bekannt gegeben, in dem er von ihr sichere Kenntnis erlangt hat oder hätte erlangen können.“ (siehe insoweit AS-Skript Materielles Verwaltungsrecht in der Assessor Klausur (2023), Rn. 134 f.)

b) Demnach haben Sie bereits mit der **Kündigungserwiderung** vom 02.10.2023 durch die AG **sichere Kenntnis** i.d.S. erlangt, weil diese Ihnen die Genehmigungserteilung nebst Lageplan mitgeteilt hat.

„[63] Sichere Kenntnis von einer Genehmigung erlangt der Nachbar nicht erst dann, wenn er in den Besitz einer Abschrift des Genehmigungsbescheides gelangt. **Ausreichend** ist vielmehr eine Kenntniserlangung darüber, dass **überhaupt** eine **Genehmigung** vorliegt und wie das genehmigte **Vorhaben im Wesentlichen** ausgestaltet ist.“

Zu beiden Aspekten verhält sich das Erwidernschreiben der AG mit dem beigefügten Lageplan und verschaffte Ihnen die nötige **Kenntnis**.

„[63] ... Diese Mitteilung setzte den Kl. in Kenntnis darüber, dass überhaupt eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung vorliegt. Sie verschaffte ihm darüber hinaus auch eine Information über die wesentliche Ausgestaltung und Lage des genehmigten Projekts.“

Diese Kenntnis war hinreichend **sicher**, obwohl Ihnen der genehmigende Widerspruchsbescheid nicht vorlag.

„[64] ... ‚Sichere Kenntnis über die Genehmigungslage‘ setzt aber nicht zwingend eine Kenntnis des Genehmigungsbescheides, sondern vielmehr eine Kenntnis darüber voraus, dass **überhaupt** eine **Genehmigung erteilt** wurde und wie das genehmigte Vorhaben im Wesentlichen ausgestaltet ist.“

i BEACHTTE:

Hat der Nachbar nur zuverlässige Kenntnis (z.B. durch Baubeginn), trifft ihn nur die Obliegenheit, sich innerhalb eines Jahres mit zumutbaren Mitteln Gewissheit über die Genehmigungslage zu verschaffen, BVerwG RÜ 2018, 810.

c) Abgesehen davon können Sie sich nach **Treu und Glauben** (vgl. § 242 BGB) nicht darauf berufen, dass Ihnen der Genehmigungsbescheid **nicht amtlich bekannt** gegeben worden ist.

„[66] Die Berufung auf das Fehlen der amtlichen Mitteilung verstößt in der Regel dann gegen Treu und Glauben, wenn ein Nachbar aufgrund eines **nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnisses** verpflichtet ist, durch ein zumutbares aktives Handeln daran mitzuwirken, einen wirtschaftlichen Schaden des Bauherrn zu vermeiden oder den Vermögensverlust möglichst niedrig zu halten.“

Ab dem 02.10.2023 hätten Sie aktiv nach der Genehmigung bei der Behörde fragen müssen. Seitdem lief die Jahresfrist. Selbst bei einer sofortigen (heutigen: 30.10.2024) Klageerhebung kann die Jahresfrist nicht mehr gewahrt werden. Das Gericht würde die **Klage** als **unzulässig** abweisen und sich mit den Sacheinwänden gegen den Windpark nicht beschäftigen (dürfen).

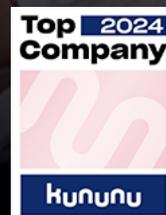


fieldfisher und Du?

Komm' in unser Team!

Ob Praktikum, Wissenschaftliche Mitarbeit, Referendariat, Berufseinstieg oder als Young Professional – hier findest Du die wichtigsten Informationen für Deinen Start:

[fieldfisher-karriere.de](https://www.fieldfisher-karriere.de)





mit freundlicher Unterstützung von

Alpmann Schmidt

4 #GEWUSST: UNSERE RECHTSPRECHUNG DES MONATS IM JAHR 2024

In Kooperation mit *Alpmann Schmidt* präsentieren wir dir die *Rechtsprechung des Monats*. Hierbei handelt es sich um examensrelevante Rechtsprechung, die dir von etablierten Praktiker:innen vorgestellt wird. Unser Kooperationsziel: Damit du im Nachhinein nicht sagst, "Hätte ich das doch nur vorher #gewusst!"

Die *Rechtsprechung des Monats* präsentiert einen aktuellen Fall aus der Rechtsprechung und verbindet diesen mit einer Fragestellung, die auch im Staatsexamen anzutreffen sein könnte. Damit erhältst du zunächst die Möglichkeit, den Fall eigenständig zu lösen. Die präsentierte Lösung enthält in aller Regel zudem auch weiterführende Hinweise für eine optimale Examensvorbereitung.

Im Folgenden findest du einen Überblick über die *Rechtsprechung des Monats* im Jahr 2024, die sicherlich auch 2025 weiterhin examensrelevant sein dürften.

RdM | JANUAR 2024:

ÖFFENTLICHKEIT TROTZ FEHLENDER ELEKTRONISCHER SITZUNGSROLLE

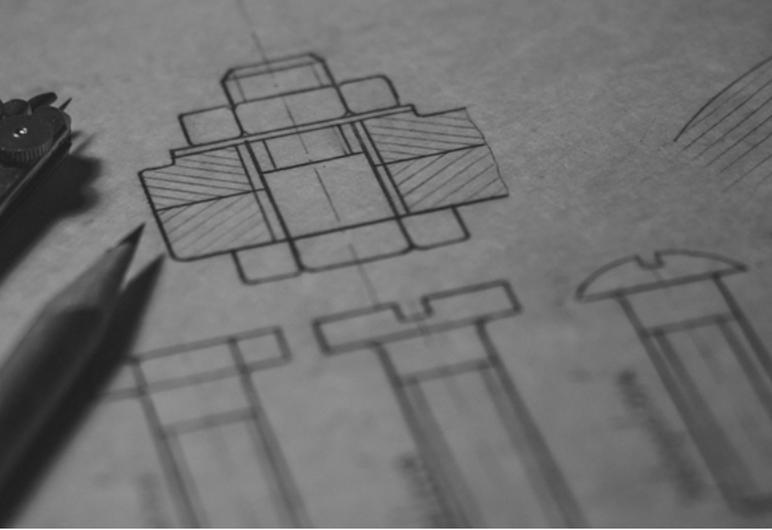
BVERWG, BESCHL. V. 19.09.2023 – 9 B 14.23, BECKRS 2023, 30397

SCHWERPUNKT: § 55 VWGO; § 169 GVG; § 295 ZPO

In diesem Fall will der Einzelrichter das klageabweisende Urteil nach seinem Weihnachtsurlaub schreiben. Währenddessen legt der RA des Kl. am 29.12.2023 Handfotos vom Sitzungstag vor, auf denen zu sehen, dass die elektronischen Anzeigetafeln mit den Sitzungsrollen, die im Foyer des Gerichts und neben dem Eingang des Sitzungssaals angebracht sind, ausgefallen waren. Der RA des Kl. versichert, die Fotos seien vor der Sitzung und während einer Sitzungspause angefertigt worden, allerdings nicht von ihm. Dem Einzelrichter, der den Saal von hinten durch die Richtertür betreten hatte, war der Defekt nicht aufgefallen. Zudem fehlte die Sitzung auch auf dem Terminplan des Gerichts, den es auf seiner Homepage veröffentlicht.

Entwerfen Sie die nächste Entscheidung des Verwaltungsgerichts (Hauptsache- und Kostentenor, Entscheidungsgründe).

[WEITER ZUR RdM 01/24!](#)



RdM | MÄRZ 2024:

„GANZ ODER GAR NICHT“ – ZEUGE, DU MUSST DICH ENTSCHEIDEN!

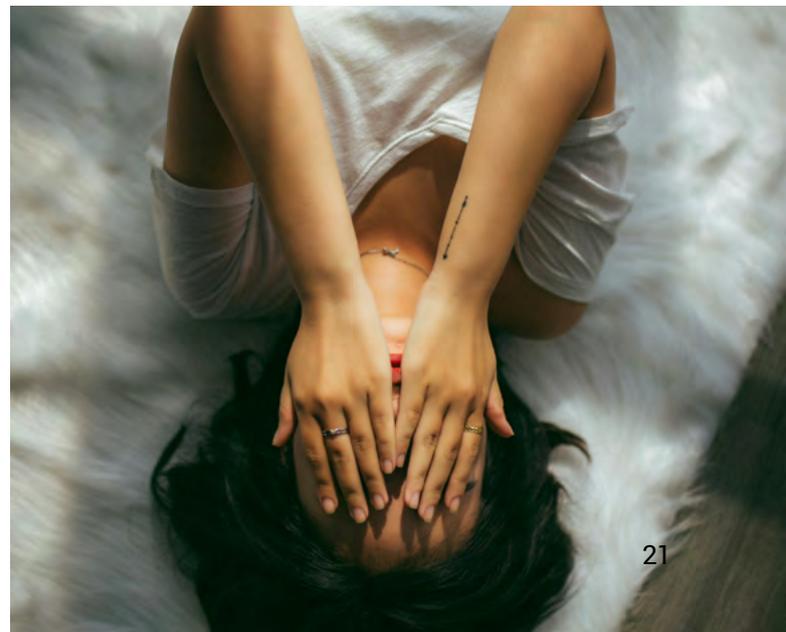
BGH, BESCHLUSS VOM 18.10.2023 – 1 STR 222/23, BECKRS 2023, 37467

SCHWERPUNKT: §§ 52, 252 STPO

In diesem Fall wurde der A wegen Vergewaltigung und Körperverletzung zum Nachteil seiner Schwester Z, die auch als Nebenklägerin an der Hauptverhandlung teilnahm, zu einer Freiheitsstrafe verurteilt. Z hatte jeweils nach ordnungsgemäßer Belehrung über ihre Zeugenrechte im Ermittlungsverfahren zunächst bei einer polizeilichen Vernehmung, bei der aussagepsychologischen Sachverständigen S und vor dem Ermittlungsrichter ausgesagt und Angaben zum Tathergang gemacht. In der Hauptverhandlung machte sie von ihrem Zeugnisverweigerungsrecht nach § 52 Abs. 1 Nr. 3 StPO Gebrauch und gestattete zugleich, dass die Aussage bei S über ihre Angaben im Ermittlungsverfahren verwertet werden dürfe. Die Strafkammer will daraufhin die ermittelungsrichterliche Vernehmung der Z und deren Angaben bei der S ihrer Beweiswürdigung zugrunde legen. Dagegen will sie ausdrücklich nicht – auch nicht im Rahmen der Gutachtenerstattung – die polizeiliche Vernehmung der Z berücksichtigen.

Darf das Tatgericht Angaben der S über die Vernehmung der Z und die ermittelungsrichterliche Vernehmung im Urteil verwerten?

WEITER ZUR RdM 03/24!



RdM | FEBRUAR 2024:

VERJÄHRUNGHEMMUNG DURCH MAHNBESCHIED ERST AB INDIVIDUALISIERUNG DES ANSPRUCHS GEGENÜBER SCHULDNER

BGH, URTEIL VOM 07.06.2023 – VII ZR 594/21, BECKRS 2023, 19772 (BESTÄTIGUNG VON BGH, RÜ 2023, 145)

SCHWERPUNKT: §§ 195, 204 BGB; § 690 ZPO

In diesem Fall nimmt die Klägerin den Beklagten wegen mangelhafter Ingenieurleistungen auf Schadensersatz in Anspruch. Die Leistungen des Beklagten hat die Klägerin bereits vor längerer Zeit bezahlt. Die Klägerin behauptet nun, die Ingenieurleistungen des Beklagten hätten sich als fehlerhaft herausgestellt. Die Klägerin wurde durch ihren Auftraggeber auf Schadensersatz in Anspruch genommen und rechtskräftig verurteilt. Wegen der ihr hierdurch entstandenen Kosten nimmt die Klägerin den Beklagten in Anspruch. Dieser Rückgriffsanspruch verjährt mit Ablauf des 31.08.2020. Auf Antrag der Klägerin vom 20.08.2020 hat das Amtsgericht C – Mahngericht – am 21.08.2020 einen Mahnbescheid erlassen. Der Beklagte hat gegen den Mahnbescheid unter dem 10.09.2020 Widerspruch erhoben. Die Klägerin hat ihren Anspruch mit Schriftsatz vom 21.09.2020 begründet. Der Beklagte erhebt die Einrede der Verjährung.

Entwerfen Sie die Entscheidungsgründe des zuständigen Landgerichts zur Frage der Verjährung.

WEITER ZUR RdM 02/24!

RdM | APRIL 2024:

**KORREKTUR IM EILVERFAHREN:
UNGLEICHMÄSSIGER SOFORT-
VOLLZUG**NDSOVG, BESCHLUSS VOM 12.01.2024 –
1 ME 104/23, BECKRS 2024, 582

SCHWERPUNKT: § 80 VWGO



In diesem Fall erhält das Bauamt eine Nachbarbeschwerde. Herr Bodin nutze seine Eigentumswohnung als Ferienwohnung („Airbnb“). Das Bauamt stellt drei weitere Ferienwohnungen in dem Haus fest. Nach Anhörung untersagt es den Eigentümern am 18.03.2024 diese Nutzung, weil die nötige Baugenehmigung fehle. Nur bei Herrn Bodin ordnet das Bauamt für ihn überraschend die sofortige Vollziehung unter Verweis auf eine Nachbarbeschwerde an. Hiergegen geht Herr Bodin mittels eines Rechtsanwalts vor und beantragt beim Verwaltungsgericht, die aufschiebende Wirkung der zugleich erhobenen Klage gegen die Nutzungsuntersagung vom 18.03.2024 wiederherzustellen. Zur Begründung führt er u.a. folgendes aus: Die Anordnung der sofortigen Vollziehung ist gleichheitswidrig, weil die Verfügungen gegen die drei anderen Wohnungseigentümer nicht sofort vollziehbar sind. Die Begründung ist erkennbar vorgeschoben. Außerdem ist die Nutzungsuntersagung offensichtlich rechtswidrig, weil das Mehrfamilienhaus ganz am Rande eines allgemeinen Wohngebiets liegt.

Das Bauamt von Goldstadt bittet das Rechtsamt um Unterstützung im Rechtsstreit. Entwerfen Sie die Rückschrift des Rechtsamts an das Bauamt.

WEITER ZUR RdM 04/24!

RdM | MAI 2024:

**KLAGEERWEITERUNG UND
KLAGEBESCHRÄNKUNG DURCH
AUSGELEGTE ERLEDIGUNGS-
ERKLÄRUNG NACH MAHNVER-
FAHREN**OLG HAMM, URTEIL VOM 05.07.2023 –
8 U 158/22, BECKRS 2023, 42800SCHWERPUNKTE: §§ 263, 264, 269, 308,
696, 697 ZPO

In diesem Fall verlangt der Kläger Is ausscheidender Gesellschafter von der Beklagten die Zahlung einer Abfindung. Er hat gegen die Beklagte zunächst einen Zahlungsanspruch in Höhe von 16.500.000 €, gerichtet auf Zahlung der gesamten Abfindung, geltend gemacht. Der Kläger hat einen Mahnbescheid über diesen Betrag beantragt, der erlassen und der Beklagten am 03.09.2021 zugestellt worden ist. Die Beklagte zahlte an den Kläger anschließend einen Betrag von 2.400.000 €. Die Beklagte hat Widerspruch gegen den Mahnbescheid eingelegt, der bei dem Gericht am 15.09.2021 eingegangen ist.

In seiner an das Mahngericht gerichteten Anspruchsbegründung vom 14.12. 2021 hat der Kläger den Rechtsstreit wegen des im Mahnverfahren geltend gemachten Betrags für erledigt erklärt. Zugleich begehrt er nunmehr die Zahlung weiterer 2.077.500 €. Er stützt dies nun darauf, dass ihm nach dem Gesellschaftsvertrag ein Anspruch auf eine Abschlagszahlung auf die zu erwartende Abfindung i.H.v. mindestens 4.477.500 € zustehe. Abzüglich des von der Beklagten gezahlten Betrags ergebe sich die Klageforderung (4.477.500 € – 2.400.000 € = 2.077.500 €). Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Sie widerspricht u.a. der Erledigungserklärung des Klägers.

Entwerfen Sie die Entscheidungsgründe des Landgerichts zur Zulässigkeit der Klage.

WEITER ZUR RdM 05/24!

RdM | JUNI 2024:

DIE EILKOMPETENZ DER STAATSANWALTSCHAFT**BGH, BESCHLUSS VOM 19.07.2023 –
5 STR 165/23, BECKRS 2023, 27852****SCHWERPUNKTE: §§ 105, 261, 337 STPO**

In diesem Fall sind A und B wegen bandenmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge angeklagt. Das zugrundeliegende Ermittlungsverfahren wurde durch Erkenntnisse aus Telefonüberwachungsmaßnahmen und Observationen bestimmt. Hierauf gestützt wurden Durchsuchungsbeschlüsse für die Wohnungen der Angeklagten sowie eine vermeintliche „Bunkerwohnung“ durch das zuständige Amtsgericht erlassen. Wenige Tage später wurden A und B bei Betreten einer noch unbekanntes Wohnung observiert, welche sie kurze Zeit später mit einer Reisetasche verließen. Aufgrund der Erkenntnisse aus der laufenden Telefonüberwachung bestand der Verdacht, dass sich in der Reisetasche Betäubungsmittel befanden. A und B wurden sodann außer Sichtweite der Wohnung in der Nähe eines Pkw vorläufig festgenommen. Die Staatsanwältin erreichte den diensthabenden Richter, der mündlich die Durchsuchung des Pkw anordnete. Eine richterliche Anordnung der Durchsuchung der Wohnung oder eine Bestätigung ihrer eigenen Anordnung holte sie bei dieser Gelegenheit nicht ein. Es befand sich niemand in den Räumlichkeiten. In der Wohnung wurden Betäubungsmittel sowie weitere Beweismittel sichergestellt.

In der Hauptverhandlung widersprachen A und B der Verwertung der aufgrund der Durchsuchung der Wohnung gewonnenen Beweismittel. Beide werden schuldig gesprochen und zu langjährigen Freiheitsstrafen verurteilt.

A und B legen jeweils zulässig Revision ein und erheben die Rüge der Verletzung formellen sowie materiellen Rechts. Haben die Revisionen Erfolg?

WEITER ZUR RdM 06/24!

RdM | JULI 2024:

NORMENKONTROLLE NACH AUSSERKRAFTTRETEN DER RECHTSVO**BVERWG, BESCHLUSS VOM 19.01.2024 –
3 BN 4.23, BECKRS 202, 3360****SCHWERPUNKT: § 47 VWGO**

In diesem Fall die Mandantin seit Jahren wegen eines Bandscheibenvorfalles in einem Sportstudio – zur Fehlerkorrektur zwingend unter dortiger Aufsicht – bestimmte Übungen absolvieren. Die vom 05.02.2022 bis 03.03.2022 geltende CoronaVO von Neuland (NL) setzte in ihrem § 20 aber für den Besuch eines Sportstudios eine vollständige Impfung und einen negativen Coronatest voraus. Über beides verfügte die Mdt. nicht.

Sie hat am 07.02.2022 einen Normenkontrollantrag gegen § 20 der CoronaVO NL erhoben, der noch nicht begründet war. Der Senatsvorsitzende fragt bei RA Reibel an, ob der Antrag heute nach Aufhebung aller Corona-Beschränkungen für erledigt erklärt werden kann. Die Mdt. verlangt aber weiter „ihr gutes Recht“. Schon die einmonatige Sportunterbrechung habe ihren Genesungsprozess um ein Jahr zurückgeworfen.

Entwerfen Sie den Schriftsatz des RA an das OVG (nur Zulässigkeit).

WEITER ZUR RdM 07/24!

RdM | AUGUST 2024:

FORTSETZUNG DES RECHTS-STREITS NACH ANFECHTUNG EINES PROZESSVERGLEICHS

OLG HAMM, URT. V. 12.04.2024 – 26 U 2/23, BECKRS 2024, 8735

SCHWERPUNKTE: §§ 119, 123, 779 BGB

In diesem Fall beantragt der Prozessbevollmächtigte des Klägers, nachdem er die Anfechtung des Prozessvergleiches erklärt hat, das gerichtliche Verfahren fortzusetzen und den Beklagten zur Zahlung eines weiteren Schmerzensgeldes i.H.v. 2.000 € zu verurteilen. Der Beklagte beantragt festzustellen, dass der Rechtsstreit durch Vergleich vom 10.11.2023 erledigt ist.

Entwerfen Sie die Entscheidung des zuständigen Landgerichtes (Tenor und Entscheidungsgründe).

WEITER ZUR RdM 08/24!

RdM | SEPTEMBER 2024:

BEANSTANDUNGSPFLICHT IM HAUPTVERFAHREN

BGH, BESCHL. V. 12.09.2023 – 4 STR 179/23, BECKRS 2023, 27296

SCHWERPUNKTE: §§ 55, 238, 337 StPO

In diesem Fall ist A vor dem Landgericht wegen Vergewaltigung angeklagt. Nachdem sich A zunächst über seinen Verteidiger zur Sache eingelassen hat, wird Zeugin E in den Zeugenstand gerufen. E beruft sich über den ihr als Zeugenbeistand bestellten Rechtsanwalt auf ein umfassendes Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 Abs. 1 StPO. Die Zeugin wird sodann im allseitigen Einverständnis von der Vorsitzenden entlassen. A wird schließlich zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt.

Hat eine frist- und formgerechte Revision des A Erfolg?

WEITER ZUR RdM 09/24!



RdM | OKTOBER 2024:

KEINE ALLGEMEIN GEHALTENE UNTERSAGUNG VON „AUTO-POSEN“

OVG NRW, BESCHL. V. 11.07.2024 – 8 A 2057/22, BECKRS 2024, 18004

SCHWERPUNKTE: § 37 VWVFG; § 30 StVO; LPOLG

In diesem Fall erlässt das Ordnungsamt eine Verfügung, in der dem Betroffenen aufgegeben wird, beim Benutzen öffentlicher Straßen im Stadtgebiet von Goldstadt als Führer von PKW das Verursachen unnötigen Lärms zu unterlassen, verursacht z.B. durch unsachgemäße Benutzung des Fahrzeugs, Nichtbeachtung technischer Ausführungsvorschriften, Hochjagen des Motors im Leerlauf und beim Fahren in niedrigen Gängen (insb. Gasstoß), unnötig schnelles Beschleunigen des Fahrzeugs. Für jede Zuwiderhandlung wird ein Zwangsgeld i.H.v. 5.000 € angedroht. Zur Begründung gibt das Ordnungsamt der Stadt Goldstadt u.a. an, dass ein etwaiges Verhalten gegen § 30 StVO verstößt.

Entwerfen Sie die Klageschrift (ohne Sachverhalt).

WEITER ZUR RdM 10/24!

RdM | NOVEMBER 2024:

**BEWEISVERWERTUNGSVERBOT
BZGL. VIDEOAUFNAHMEN IN
WOHNUNG**BGH, URT. V. 12.03.2024 – VI ZR 1370/20,
GRUR-RS 2024, 14074SCHWERPUNKTE: ART. 1, ART. 2, ART. 13,
ART. 20, ART. 103 GG; ART. 6 DSGVO; §§ 543,
573 BGB; §§ 286, 355 FF. ZPO**(ABGRENZUNG ZU BGH RÜ2 2018, 223
„DASHCAM“)**

In diesem Fall ist die Klägerin Vermieterin, die Beklagten sind Mieterinnen zweier Mietwohnungen. In der Vergangenheit hatten die Beklagten die Wohnungen wiederholt unberechtigt untervermietet, weshalb die Klägerin die Beklagten abgemahnt hatte. Die Klägerin behauptet, die Beklagten hätten dennoch die Wohnungen weiterhin unberechtigt untervermietet. Um dies nachweisen zu können, hatte die Klägerin eine Detektei beauftragt, die vom 09.11. bis 11.12.2023 jeweils vom Treppenhaus aus den Eingangsbereich der Wohnungen mit versteckten Videokameras überwachte, die Aufnahmen speicherte und ein Protokoll darüber erstellte, wann welche Personen ein- und ausgegangen waren. Die Kameras waren gegenüber den Wohnungseingangstüren installiert und erfassten bei geöffneter Wohnungstür den Eingangsbereich innerhalb der Wohnungen. Aus den Aufnahmen ergibt sich deutlich, dass beide Wohnungen von wechselnden Untermietern genutzt werden. Am 15.01.2024 erklärte die Klägerin daher die außerordentliche, hilfsweise ordentliche Kündigung beider Mietverhältnisse wegen ungenehmigter Untervermietung. Das Vorgehen der Detektei verstieß gegen Art. 6 Abs. 1 DSGVO, da die Datenverarbeitung auch nach Art. 6 Abs. 1 S. 1 Buchst. f DSGVO nicht rechtmäßig war. Die Beklagten meinen daher, „mit solchen Stasi Methoden“ gewonnene Beweismittel dürften im Zivilprozess nicht verwertet werden. Die Klägerin meint, selbst wenn gegen die Bestimmungen der DSGVO verstoßen worden sein sollte, folge daraus doch kein Verbot, die Erkenntnisse im Zivilprozess zu verwerten.

Entwerfen Sie die Entscheidungsgründe zur Begründetheit der Räumungsklage.**WEITER ZUR RdM 11/24!**

RdM | DEZEMBER 2024

**KOMPENSATION RECHTSSTAATS-
WIDRIGER VERFAHRENSVERZÖ-
GERUNG**BGH, BESCHL. V. 17.01.2024 – 2 STR 100/23,
BECKRS 2024, 7989SCHWERPUNKTE: §§ 337, 344 STPO; ART. 6
EMRK; ART. 2 ABS. 1, ART. 20 ABS. 3 GG

A wurde vom Landgericht im ersten Rechtszug am 19.06.2014 wegen Urkundenfälschung in 24 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und vier Monaten verurteilt, wovon drei Monate wegen rechtsstaatswidriger Verfahrensverzögerung als vollstreckt galten. Die nachträgliche Gesamtstrafenbildung wurde zurückgestellt. Die Urteilsfeststellungen betrafen Vorgänge aus 2004 und 2005, die ab 2007 Ermittlungen auslösten. Im Jahr 2008 kam das Verfahren vier Monate lang nicht voran. Nach Anklageerhebung am 20.10.2009 ließ das Landgericht die Anklage am 07.04.2011 zu und eröffnete das Hauptverfahren, das im November 2011 begann. A legte Revision ein.

Nach erneuter Aktenübersendung im Oktober 2015 begann die neue Hauptverhandlung im Oktober 2017. Mit Urteil vom 06.12.2017 wurde A in 18 Fällen schuldig gesprochen. Die Verfahrensakten erreichten den Bundesgerichtshof erst im April 2023, nachdem sie seit Juli 2018 „außer Kontrolle“ geraten waren.

Hat eine zulässige Revision mit der ordnungsgemäß erhobenen Rüge der Verletzung formellen Rechts Erfolg?**WEITER ZUR RdM 12/24!****i JURCASE INFORMIERT:**

Unsere Rechtsprechung des Monats erscheint immer zu Beginn eines jeden Monats. Damit du keine Ausgabe verpasst, trage dich doch in unserem [kostenlosen Newsletter](#) ein. Praktischerweise kannst du dann doppelt profitieren, da dort auch immer weitere relevante Tipps und Tricks zur juristischen Ausbildung veröffentlicht werden.

CHATGPT- WEBINARE

Effiziente Arbeitshilfe im Kanzleialltag: So gelingt
der Einsatz von ChatGPT & Co. in der Kanzlei

Passend für jede Zielgruppe



Für Juristen

Entdecken Sie die nützlichsten Prompts für Ihre Kanzlei und vereinfachen Sie Ihre tägliche Arbeit.

Referent: Tom Braegelmann

**Jetzt
anmelden**



Für ReFas

Sparen Sie Zeit und Aufwand mit ChatGPT bei der Erstellung von E-Mails, Mandantenschreiben, Vertragsmustern und vielem mehr.

Referentin: Carmen Wolf

**Jetzt
anmelden**



5 #HIERZUCKTDEIN-PRÜFUNGSAMT IM ZIVIL-, STRAF- UND ÖFFENTLICHEM RECHT

Eine JurCase präsentiert den drei etablierten Hamburger Richtern Kooperation mit RiOLG Dr. Janko Büßer (Zivilrecht), VRiLG Dr. Nils Godendorff (Strafrecht) und RiVG Dr. David Stadermann (Öffentliches Recht) deren LinkedIn-Projekt #HierZucktDeinPrüfungsamt, bei dem in den drei großen Rechtsgebieten aktuelle, examensrelevante Rechtsprechung vor- und dargestellt wird: Was ist passiert? Was gibt es zu wissen? Warum solltest du die Entscheidung noch lesen? Hast du es #Gewusst?

IM ZIVILRECHT: „VORWÄRTS IMMER, RÜCKWÄRTS NIMMER!“ – ANSCHEINSBEWEIS BEI EINEM UNFALL NACH RÜCKWÄRTSFAHRT IN EINER EINBAHNSTRASSE (VI ZR 287/22)



von RiOLG Dr. Janko Büßer, Richter am Hanseatischen Oberlandesgericht in Hamburg, Dozent und Autor

Moin zusammen, heute empfehle ich ein Urteil des VI. Zivilsenats vom 10. Oktober 2023. Es geht mal wieder um das Straßenverkehrsrecht und dabei auch um den **Anscheinsbeweis**.

i JURCASE INFORMIERT:

Das Urteil des VI. Zivilsenats vom 10. Oktober 2023 (VI ZR 287/22) findest du kostenfrei [hier](#) auf der Seite des Bundesgerichtshofs.

WAS IST PASSIERT?

Ein Unfall zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 1). Beklagte zu 2) ist deren Haftpflichtversicherung.

Die Beklagte zu 1) war in Düsseldorf auf Parkplatzsuche. In einer Einbahnstraße fand sie einen, musste dafür aber erst einmal ein Stück zurücksetzen, um dem aus der Parklücke herausfahrenden Fahrzeug Platz zu machen. Dabei kam es zum Zusammenstoß mit dem Fahrzeug des Klägers, der rückwärts aus seiner Garageinfahrt gefahren war.

Der Kläger behauptet, er habe bereits gestanden und vorwärts weiterfahren wollen, als die Beklagte zu 1) rückwärts gefahren sei. Die Beklagten behaupten, die Beklagte zu 1) und der Kläger seien zeitgleich rückwärts gefahren.

Die Beklagte zu 2) regulierte lediglich 40 Prozent der (unstreitigen) Schadenspositionen des Klägers und geht im Übrigen von einem Mitverschulden des Klägers aus.

Der Kläger begehrt die restlichen 60 Prozent. Vom Amtsgericht hat er sie bekommen, das Landgericht hat das Urteil jedoch abgeändert und die Klage abgewiesen. Hiergegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision des Klägers.

WORUM GEHT ES?

Der Schadensersatzanspruch des Klägers folgt aus §§ 7 Abs. 1, 18 Abs. 1 StVG und §§ 823, 249 BGB. Die Beklagte zu 2) haftet als Haftpflichtversicherin der Beklagten zu 1) gemäß § 115 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VVG mit dieser als Gesamtschuldnerin.

Entscheidend ist die Frage, ob den Kläger ein maßgeblicher Verursachungsbeitrag (bzw. ein Mitverschulden) an dem Unfall trifft (§§ 17 Abs. 1, 18 Abs. 3 StVG bzw. § 254 Abs. 1 BGB), der eine Anspruchsreduzierung rechtfertigt.

Dabei geht es darum, ob der Kläger bei der Ausfahrt von seinem Grundstück gegen § 9 Abs. 5 und § 10 S. 1 StVO verstoßen hat.

Da sich der genaue Unfallhergang wohl nicht mehr ohne Weiteres feststellen lässt, kommt es vor allem darauf an, ob sich die Beklagten, die für die Anspruchs kürzung beweispflichtig sind, auf einen Anscheinsbeweis (hierzu unten mehr) für einen solchen schuldhaften Verstoß berufen dürfen. Genügt es für die erforderliche Typizität, dass der Kläger rückwärts aus der Einfahrt kam, oder muss etwas anderes gelten, weil auch die Beklagte zu 1) in einer Einbahnstraße rückwärts gefahren ist?

WARUM SOLLTEST DU DIE ENTSCHEIDUNG NOCH LESEN?

Du könntest neben dieser früheren auch die aktuelle Entscheidung nutzen, um dich mit den Schadensersatzansprüchen nach dem StVG vertraut zu machen oder diese zu wiederholen. Neben den dort genannten Aufsätzen gibt es einen aktuellen Beitrag von *Solscheid*, Der Straßenverkehrsunfall in der zivilrechtlichen Klausurbearbeitung, JA 2023, 770, 858.

Und sonst?

Der **Anscheinsbeweis** ist eine tatsächliche Vermutung, bei der

- nach der Lebenserfahrung
- aus einem typischen Geschehensablauf
- auf einen ursächlichen Zusammenhang oder ein schuldhaftes Verhalten

geschlossen werden kann.

Steht der typische Geschehensablauf – ggf. nach Beweisaufnahme – fest, muss derjenige, zu dessen Lasten der Anscheinsbeweis wirkt, diesen erschüttern. Hierfür muss er Tatsachen vortragen und ggf. bewei-

sen, aus denen sich die ernsthafte Möglichkeit eines atypischen Verhaltens der beweispflichtigen Partei ergibt. Gelingt ihm das, gelten wieder die allgemeinen Grundsätze der Beweislast.

Im besonders praxis- und damit klausurrelevanten **Straßenverkehrsrecht** solltest du folgende Anscheinsbeweise kennen:

- Kommt es zu einem Auffahrunfall, spricht der erste Anschein dafür, dass der Auffahrende unachtsam oder zu schnell war oder zu dicht aufgefahren ist. (Ein atypischer Geschehensablauf könnte vorliegen, wenn der Unfallgegner kurz zuvor ohne zu blinken auf die Spur des Auffahrenden gewechselt war.)
- Kommt es zu einem Zusammenstoß zwischen einem Rückwärts- und einem Vorwärtsfahrenden, spricht der erste Anschein für ein Verschulden des Rückwärtsfahrenden.
- Kommt es zu einem Unfall zwischen einem Linksabbieger und einem entgegenkommenden Fahrzeug, spricht der erste Anschein für eine Vorfahrtverletzung des Abbiegenden.
- Kommt es zu einem Unfall im Kreuzungsbereich, spricht der erste Anschein für Vorfahrtverletzung des Wartepflichtigen.
- Kommt es zu einem Unfall beim Ein- und Aussteigen, spricht der erste Anschein für eine fahrlässige Sorgfaltspflichtverletzung des Ein- bzw. Aussteigenden.
- Ist die Fahrtüchtigkeit eines Fahrers alkoholbedingt beeinträchtigt, so ist diese dem ersten Anschein nach ursächlich für einen zeitlich eng nachfolgenden Unfall, wenn davon auszugehen ist, dass ein nüchterner Fahrer die Verkehrssituation gemeistert hätte.
- Kommt ein Fahrzeug ohne erkennbaren Grund von der Fahrbahn ab und gerät auf die Gegenfahrbahn, spricht der erste Anschein für einen schuldhaften Verstoß des Fahrers.

Und nicht vergessen:

Schreib regelmäßig Übungsklausuren!

i JURCASE INFORMIERT:

[Hier](#) findest du den Newsletter von Dr. Büßer auf LinkedIn, in dem du auch wertvolle Tipps zum Referendariat erhältst.



IM STRAFRECHT: MORD, TOTSCHLAG, STRASSEN- VERKEHR (4 STR 15/24)



von VRiLG Dr. Nils Godendorff, **vorsitzen-
der Richter am Landgericht in Hamburg**

Moin zusammen, heute empfehle ich dir den Beschluss des 4. Strafsenates (4 StR 15/24) 20. Juni 2024. Die Entscheidung ist ein Geschenk für jedes Prüfungsamt.

i JURCASE INFORMIERT:

Das Urteil des 4. Strafsenats vom 20. Juni 2024 (4 StR 15/24) findest du kostenfrei [hier](#) auf der Seite des Bundesgerichtshofs.

WAS IST PASSIERT?

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten Totschlags in zwei tateinheitlich begangenen Fällen in Tateinheit mit gefährlichem Eingriff in den Straßenverkehr zur Herbeiführung eines Unglücksfalls, in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung in zwei tateinheitlich begangenen Fällen sowie in Tateinheit mit Sachbeschädigung in fünf tateinheitlich begangenen Fällen zu einer Jugendstrafe von drei Jahren verurteilt.

WORUM GEHT ES?

Mutti ging fremd. Das brachte das Familienleben aus dem Gleichgewicht und den Sohnmann und Angeklagten auf. Und zwar so sehr, dass er etwa einen Monat vor der Tat den neuen Freund konfrontierte, es werde für diesen „schlimm“ werden, wenn er weitermache. Schlimm wurde es auch, und zwar am 2. Januar 2023: Da fuhr der Angeklagte mit Papas Fiat Stilo herum.

Sein Beifahrer wies ihn auf den Nebenbuhler und späteren Geschädigten hin. Dieser lief auf dem linksseitigen Gehweg in Begleitung der späteren Geschädigten H. Der Angeklagte bremste ab und setzte seinen Wagen zurück, um über einen abgesenkten Bordstein auf den Gehweg zu kommen. Der Geschädigte nahm das Zurücksetzen wahr, ging aber davon aus, dass jemand einen Parkplatz sucht. Auf dem Gehweg trat der Angeklagte das Gaspedal durch und der Motor heulte auf (wenn die E-Auto-Quote irgendwann bei 90% liegt, braucht es eine Erläuterung dazu ;)). Nun fuhr der Angeklagte mit weiterhin vollständig durchgedrücktem Gaspedal von hinten auf die beiden Geschädigten zu. Auch hierbei heulte der Motor deutlich wahrnehmbar auf. Schließlich kollidierte der vom Angeklagten gesteuerte Pkw bei einer Geschwindigkeit von 38 km/h nach circa 21 Metern auf dem Bürgersteig ungebremst mit beiden Geschädigten. Dabei beabsichtigte er, den Liebhaber seiner Mutter mit dem Pkw zu treffen und ihn hierdurch erheblich zu verletzen. Dessen Tod sowie den Tod oder erhebliche Verletzungen dessen Begleiterin nahm der Angeklagte billigend in Kauf.

Er verletzte die beiden Geschädigten und einen am Fahrbahnrand geparkten Pkw. Während die Geschädigte sich nach einem kollisionsbedingten Sturz in Richtung Hauswand rasch wieder aufrichten und schreiend dem Fahrzeug hinterherlaufen konnte, wurde der Geschädigte infolge des Anpralls rücklings auf die Motorhaube aufgeladen und seine Füße wurden bis auf das Fahrzeugdach geschleudert. Dabei prallte er mit dem Kopf gegen die Windschutzscheibe, so dass diese zerbarst. Nach einer Fahrstrecke von mindestens 13 Metern auf dem Fahrzeug des Angeklagten stürzte der Geschädigte auf die Motorhaube eines am Fahrbahnrand abgestellten Pkw und von dort auf den Gehweg.

Der Angeklagte fuhr danach flüchtend weiter und insgesamt circa 50 Meter auf dem Bürgersteig. Hierbei verursachte er Sachschäden an fünf Fahrzeugen in Höhe von insgesamt circa 12.000 €. Als er sein Fahrzeug wieder auf die Fahrbahn zurücksetzte, nahm er im Rückspiegel noch den auf dem Gehweg liegenden Geschädigten wahr. Obwohl er um die potentiell töd-

lichen Verletzungen der beiden Geschädigten und die Fahrzeugschäden wusste, entfernte er sich von der Kollisionsstelle, ohne sich Gewissheit über deren Zustand und die Folgen seines Handelns zu verschaffen.

Trotz des dramatischen Ablaufs verheilten die Wunden glücklicherweise alle gut, der Geschädigte ist wieder wohlauf.

WAS GEFIEL DEM BGH NICHT?

(1)

Zum einen war aus seiner Sicht ein Mord (gegeben / zu prüfen). Denn „heimtückisch handelt, wer in feindlicher Willensrichtung die Arg- und dadurch bedingte Wehrlosigkeit des Tatopfers bewusst zu dessen Tötung ausnutzt. Arglos ist das Tatopfer, wenn es bei Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz geführten Angriffs nicht mit einem gegen sein Leben oder seine körperliche Unversehrtheit gerichteten schweren oder doch erheblichen Angriff rechnet. Ohne Bedeutung ist dabei, ob das Opfer die Gefährlichkeit des drohenden Angriffs in ihrer vollen Tragweite überblickt (vgl. BGH, Urteil vom 1. Februar 2024 – 4 StR 287/23 Rn. 12 mwN; Beschluss vom 10. Januar 1989 – 1 StR 732/88, BGHR StGB § 211 Abs. 2 Heimtücke 7).

Das ist altbekannt. Für den vorliegenden Fall ist die folgende Ergänzung entscheidend:

„Das Opfer kann auch dann arglos sein, wenn der Täter ihm offen feindselig entgegentritt, die Zeitspanne zwischen dem Erkennen der Gefahr und dem unmittelbaren Angriff aber so kurz ist, dass keine Möglichkeit bleibt, dem Angriff irgendwie zu begegnen (vgl. BGH, Urteil vom 15. November 2023 – 1 StR 104/23; Urteil vom 16. August 2005 – 4 StR 168/05, NSTZ 2006, 167, 169; Urteil vom 4. Juni 1991 – 5 StR 122/91, BGHR StGB § 211 Abs. 2 Heimtücke 15 mwN).“

Auch das Ausnutzungsbewusstsein liegt vor, denn

„Das Ausnutzungsbewusstsein kann bereits aus dem objektiven Bild des Geschehens entnommen werden, wenn dessen gedankliche Erfassung durch den Täter auf der Hand liegt. Das gilt in objektiv klaren Fällen bei einem psychisch normal disponierten Täter selbst dann, wenn er die Tat einer raschen Eingebung folgend begangen hat. Denn bei erhaltener Einsichtsfähigkeit ist die Fähigkeit des Täters, die Tatsituation in ihrem Bedeutungsgehalt für das Opfer realistisch wahrzunehmen und einzuschätzen, im Regelfall nicht beeinträchtigt (...).“

(2)

Zum anderen kann man am BGH künftig nur noch dann ruhig schlafen, wenn im vorliegenden Fall auch noch eine Unfallflucht tenoriert wird. „Wie bitte?“, sagt da die/der erfahrene Examenskandidat:in. Es ist doch kein Verkehrsunfall, wenn sich das Verhalten nach dem äußeren Erscheinungsbild „als Auswirkung der deliktischen Planung, wie sie an beliebigen anderen Orten mit beliebigen anderen Mitteln auch durchführbar wäre“, darstellt. Und deshalb ist das versuchte Töten des Nebenbuhlers und seiner Begleiterin auch kein Unfall. Aber, so der BGH: Ein Unfall ist die Fluchtfahrt, bei der fünf PKW beschädigt werden. Die Fluchtfahrt ist deshalb ein Unfall i.S.v. § 142 StGB. Das muss man sich mal praktisch vorstellen: Der Angeklagte wäre verpflichtet auszusteigen und die Halter der fünf beschädigten Fahrzeuge zu ermitteln und sich bei diesen zu melden, aber bezüglich der beiden Verletzten hätte er keine Meldepflicht. Nun gut, jedenfalls ist es in diesem Abschnitt auch eine Fahrerflucht.

WAS MACHT DIE ENTSCHEIDUNG SO EXAMENSRELEVANT?

Alles. Alles. Alles. Da ist wirklich alles dabei:

- Abgrenzung Mord und Totschlag
- Heimtücke
- Fahrerflucht bei zweiaktigem Geschehen
- Straßenverkehrsdelikte
- Vertiefungsfragen betreffend Haftbefehl und vorläufige Entziehung der Fahrerlaubnis

Und nicht vergessen:

Schreib regelmäßig Übungsklausuren!





IM ÖFFENTLICHEN RECHT: KEIN RECHTSSCHUTZ UNTER DIESER NUMMER! EIN WIDERSPRUCH? (OVG MAGDEBURG, 3 M 96/24)



von RiVG Dr. David Stadermann, Richter am Verwaltungsgericht in Hamburg und Lehrbeauftragter an der HAW

Moin zusammen, heute empfehle ich euch einen interessanten Beschluss des OVG Sachsen-Anhalt in Magdeburg vom 30.05.2024 (3 M 96/24). Danach reicht für die Erhebung eines Widerspruchs zur Niederschrift bei der Behörde gemäß § 70 Abs. 1 Satz 1 VwGO ein Aktenvermerk über einen telefonisch vorgetragenen Widerspruch grundsätzlich nicht aus.

i JURCASE INFORMIERT:

Der Beschluss des OVG Magdeburg vom 30.05.2024 (3 M 96/24) findest du kostenfrei [hier](#) auf der Seite des Landesrechts Sachsen-Anhalt.

WAS IST PASSIERT?

Im Streit stand die Frage, ob die Antragstellerin fristgerecht Widerspruch gegen einen (nicht näher bezeichneten) Verwaltungsakt erhoben hat. Nach der Rechtsbehelfsbelehrung konnte der Widerspruch u.a. auch zur Niederschrift erklärt werden. Gegenüber einem Behördenmitarbeiter äußerte sie am Telefon, mit dem Verwaltungsakt nicht einverstanden zu sein. Daraufhin sei ihr mitgeteilt worden, sie könne Widerspruch erheben. Über das Gespräch hat die Behörde einen Vermerk angefertigt. Die Antragstellerin meint, sie habe wirksam Widerspruch erhoben; außerdem wolle sie die Hinzuziehung ihres Rechtsanwalts für erforderlich erklärt haben.

Weder das Verwaltungsgericht noch das Oberverwaltungsgericht sind dieser Argumentation gefolgt.

WARUM SOLLTEST DU DIESE ENTSCHEIDUNG LESEN?

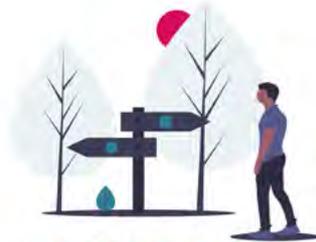
Weil sie kurz ist. Und weil sie, wie viele andere Entscheidungen auch, in der NVwZ-RR veröffentlicht ist. Hier meine fünf „learning nuggets“:

- Ein Widerspruch zur Niederschrift kann nicht am Telefon erhoben werden, selbst dann nicht, wenn die Behörde hierüber einen Vermerk anfertigt. Ein nur mündlich geäußertes Protest erfüllt nach der Regelung des § 70 Abs. 1 Satz 1 VwGO nicht die Formerfordernisse eines Widerspruchs. Der Aktenvermerk stellt keine „Niederschrift“ dar, weil damit die Zwecke des Formerfordernisses nicht erfüllt werden. Die Förmlichkeiten der Niederschrift dienen, so der Senat, nicht nur Beweis Zwecken, sondern auch dem Schutz vor Missverständnissen bei übereilten Äußerungen. Auch müsse für die Behörde klar sein, ob ein gewollter Rechtsbehelf vorliegt, der sie zur Überprüfung des erlassenen Verwaltungsakts zwingt.
- Die Rechtsbehelfsbelehrung des angefochtenen Bescheides beanstandete der Senat – erwartungsgemäß – nicht. Insbesondere sei eine nähere Erläuterung des gesetzlich in § 70 Abs. 1 Satz 1 VwGO verwendeten Begriffs der „Niederschrift“, auf den die Belehrung hinwies, nicht erforderlich. **Beachte:** Je enger sich die Rechtsbehelfsbelehrung am Gesetz orientiert, umso geringer ist ihre Fehleranfälligkeit. Hilft das aber dem rechtssuchenden Bürger? Ist davon auszugehen, dass er diese Belehrung überhaupt liest?
- Der Antrag, die Zuziehung (nicht: Hinzuziehung, lies § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO) eines Bevollmächtigten im Vorverfahren für notwendig zu erklären, ist im Eilverfahren unstatthaft: Das Widerspruchsverfahren nach §§ 68 ff. VwGO ist ein Vorverfahren zum Klageverfahren und kein Vorverfahren zu dem Verfahren nach § 80 oder § 123 VwGO.
- Wo kann das Problem in der Klausur auftauchen? Am ehesten i.R.d. Zulässigkeit der Klage, denkbar wäre aber auch eine Einkleidung in eine Drittschutzkonstellation.
- Kann das Problem auch bei der Klageerhebung auftauchen? Sicherlich – gerade während der Corona-Pandemie wurde erörtert, wie der Zugang zum Recht auch ohne physische Präsenz beim Rechtsantragsdienst gewährt werden kann. Seit einigen Wochen regelt § 81 Abs. 1 Satz 2 VwGO zudem, dass Klagen auch „per Bild- und Tonübertragung“ erhoben werden können. Bitte lesen!

HIER FINDEST DU WEITERE NÜTZLICHE FEATURES FÜR DEINE JURISTISCHE AUSBILDUNG UND DEN KARRIERESTART:



MIETANGEBOT



**E-MAIL-KURS ZUR
VORBEREITUNG AUF DAS
REFERENDARIAT**



JURCASE-SHOP



ARBEITGEBERPROFILE



WEBINARE



STELLENANZEIGEN



**LEITFADEN ZUM
REFERENDARIAT**



FALL DES MONATS



AKTENVORTRÄGE



ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS



EXAMENSERGEBNISSE



JURA-NOTENSKALA

SCHLUSSTEIL

Hinweis:

Dieses Digitalmagazin wird durch Partner:innen und Unterstützer:innen der juristischen Ausbildung finanziert und kann deshalb kostenlos angeboten werden.

Die Ausführungen in diesem Werk wurden mit Sorgfalt und nach bestem Wissen erstellt. Sie sind als Leitfaden zu verstehen und sollen als Anregungen dienen. Herausgeberin und Autor:innen übernehmen jedoch keinerlei Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Leitfaden enthaltenen Ausführungen.

Hinweis zum Urheberrecht:

Die Inhalte dieses Magazins wurden mit erheblichem Aufwand recherchiert und bearbeitet. Sie sind für den Leser:innen ausschließlich zur privaten Verwendung bestimmt. Dementsprechend gilt Folgendes:

- Die schriftliche (und auch elektronische) Verbreitung der Veröffentlichung der Informationen aus diesem Magazin darf nur unter vorheriger Zustimmung durch die Herausgeberin erfolgen. In einem solchen Fall ist die Herausgeberin als Quelle zu benennen.
- Unter „Informationen“ sind alle inhaltlichen Informationen sowie bildliche oder tabellarische Darstellungen von Informationen aus diesem Magazin zu verstehen.
- Jegliche Vervielfältigung der mit dem Magazin überlassenen Daten, insbesondere das Kopieren auf Datenträger sowie das Bereitstellen und / oder Übertragen per Datenfernübertragung ist untersagt.
- Ausgenommen hiervon sind die mit der Nutzung einhergehenden, unabdingbaren flüchtigen Vervielfältigungen sowie das Herunterladen oder Ausdrucken der Daten zum ausschließlichen persönlichen Gebrauch. Vom Vervielfältigungsverbot ausgenommen ist ferner die Erstellung einer Sicherheitskopie, soweit dies für die Sicherung künftiger Benutzung des Leitfadens zum vertraglich vorausgesetzten, ausschließlich persönlichen Gebrauch notwendig ist. Sicherheitskopien dürfen nur als solche verwendet werden.
- Es ist nicht gestattet, das Magazin im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit Dritten zur Verfügung zu stellen, sonst zugänglich zu machen, zu verbreiten und / oder öffentlich wiederzugeben.

JURCASE INFORMIERT:

Möchtest du dich zu einem Thema mitteilen oder hast du beim Lesen Lust bekommen selbst solche Erfahrungsberichte zu erstellen, dann melde dich bei unserem Redaktionsleiter Sebastian M. Klingenberg mit einer E-Mail an info@JurCase.com. Weitere Informationen zu diesem Thema findest du auch auf unserer [Homepage](#).

JURCASE GMBH

Münzstr. 27A
51379 Leverkusen
info@JurCase.com
02171 7056844

Geschäftsführender Gesellschafter:
Alexander Bangert

Amtsgericht Köln: HRB 89062
USt-IdNr.: DE308860378



IMPRESSUM