

Herausgeber:

JuCon - Personalberatung,

RA Dr. Kues, Dr. Schweinberger, RA Soltner

GbR

ZARA

Ausgabe Mai/14

7. Jahrgang

Zeitschrift für aktuelle Rechtsprechungsanalyse

Redaktion Zivilrecht:

RA Soltner

Redaktion Öffentliches Recht:

RA Dr. Kues

Redaktion Strafrecht, Arbeitsrecht,

Handelsrecht, Gesellschaftsrecht:

Assessor Dr. Schweinberger

Inhaltsverzeichnis:

Zivilrecht

BGH, 30.04.2014 – VIII ZR 107/13 – Zur Begründung der Eigenbedarfskündigung

S. 4

BGH, 29.04.2014 – VI ZR 246/12 – Vererblichkeit von Ansprüchen wg. Persönlichkeitsrechtsverletzung

S. 5

Strafrecht

BGH, 25.03.2014 – 1 StR 630/13 – Notwehrprovokation und Androhung des Messereinsatzes

S. 6

BGH, 26.02.2014 – 4 StR 40/14 – Rücktritt: Fehlschlag und Freiwilligkeit

S. 8

VerfGH Saarland, 07.04.2014 – Lv 4/14 – Unschuldsumutung und Einstellung nach § 153 StPO

S. 10

Arbeitsrecht

BAG, 06.05.2014 – 9 AZR 678/12 – Urlaubsabgeltungsanspruch trotz ruhendem Arbeitsverhältnis

S. 12

Kollektives Arbeitsrecht

BAG, 17.09.2013 – 1 ABR 26/12 – Kein allg. Auskunftsanspruch des Betriebsrats über Abmahnungen

S. 13

Erbrecht

OLG Hamm, 14.03.2014 – 15 W 136/13 – Schlusserbe wird kein Ersatzerbe

S. 14

Öffentliches Recht – Rheinland Pfalz

Aktuelle Gesetzgebung

S. 15

Unsere Werbepartner in dieser Ausgabe:

- Die Kanzlei Linklaters LLP veranstaltet am 27.6. in Frankfurt einen „Workshop“ zum Thema „Finance“ mit Bewerbungsschluss am 18. Juni (Anzeige auf S. 2).
- Die Kanzlei Allen & Overy LLP veranstaltet am 25./26.7. in Frankfurt einen „Tax-Workshop“ zum Thema „Steuerrecht“ mit Bewerbungsschluss am 7. Juli (Anzeige auf S. 3).
- Die Kanzlei Brettschneider & Michaelis-Hatje bietet Ihnen eine kompetente Beratung bei Examensanfechtungen. Herr Lars Brettschneider war jahrelang in Hessen bei Jura Intensiv als Repetitor tätig (Anzeige auf S. 9).

JuCon Personalberatung

Dr. Dirk Kues, Dr. Dirk Schweinberger, Oliver Soltner GbR

In eigener Sache

Liebe (ehemalige) Teilnehmerinnen und Teilnehmer von Jura Intensiv,

auf S. 12 präsentieren wir eine Entscheidung des BAG, welche sich in Zukunft wohl extrem negativ auf Wünsche nach einem „Sabbatical“ oder sonstigem unbezahlten Urlaub auswirken wird. Nach dieser Entscheidung muss der Arbeitgeber nämlich dennoch den Urlaubsanspruch finanziell abgelten, ohne dies vertraglich abbedingen zu können. Kein vernünftiger Arbeitgeber wird hierzu bereit sein! Hoffen wir, dass der Gesetzgeber diesem Unsinn entgegentritt.

Wir arbeiten weiter intensiv daran, Ihnen in der ZARA nicht nur aktuelle Rechtsprechung aufzubereiten, sondern Ihnen über Netzwerk und Werbekunden berufliche Perspektiven aufzuzeigen. Beachten Sie in diesem Zusammenhang in der vorliegenden Ausgabe die Anzeigen der Kanzleien **Linklaters** auf S. 2 und **Allen & Overy** auf S. 3.

Sollten Sie selbst an der Platzierung einer Anzeige in der ZARA interessiert sein, finden Sie im Impressum die notwendigen Kontaktdaten unter denen Sie von uns weitere Informationen erhalten.

Über die ZARA hinaus will die JuCon GbR Arbeitgeber und Bewerber zusammenführen. Sprechen Sie uns an, wenn Sie an unseren Diensten interessiert sind. Dr. Schweinberger steht Ihnen unter info@JuCon-online.net zur Verfügung.

Wir wünschen Ihnen viel Lernerfolg bei der Lektüre der aktuellen ZARA.

Herzlich

Dr. Dirk Schweinberger

Dr. Dirk Kues

Oliver Soltner

ZARA – Zeitschrift für aktuelle Rechtsprechungsauswertung

Redaktion: RA Dr. Dirk Kues (Öffentliches Recht), Assessor Dr. Dirk Schweinberger (Strafrecht, Arbeits-, Handels- und Gesellschaftsrecht), RA Oliver Soltner (Zivilrecht)

Anzeigen: JuCon Personalberatung; E-Mail: info@JuCon-online.net

Herausgegeben von der JuCon Personalberatung, Dr. Kues, Dr. Schweinberger, Soltner GbR, Am Kreuzberg 9, 63776 Mömbris; Raiffeisenbank Aschaffenburg eG, Kto.-Nr. 32 59 420, BLZ 795 625 14

Erscheinungsweise: Monatlich.

Internet: www.JuCon-online.org

WORKSHOP FINANCE



Bewerben Sie sich jetzt als **fortgeschrittener Jurastudent, Referendar oder Berufseinsteiger (m/w)** für unseren **Workshop Finance** am 27. Juni 2014 in Frankfurt am Main. Senden Sie Ihre Bewerbung bis zum 18. Juni per E-Mail an recruitment.germany@linklaters.com.

Selbstverständlich übernehmen wir die Anreise- und Übernachtungskosten für die Teilnehmer. Für mehr Informationen einfach den QR-Code scannen oder auf <http://career.linklaters.de/ws-finance> vorbeischaun.

Linklaters LLP

Mareike Kreimeier, Recruitment
+49 69 71003 272

recruitment.germany@linklaters.com

ALLEN & OVERY



Ein Blick hinter die Kulissen: Seien *Sie* dabei!

Teamspirit ist das A und O. Werfen Sie einen Blick hinter die Kulissen und lernen Sie unser Steuerrechtsteam in einem inspirierenden Umfeld kennen.

Inhouse Event: Tax Workshop

am 25./26. Juli 2014 in Frankfurt am Main

Lernen Sie das Steuerrechtsteam von Allen & Overy in Deutschland kennen!

- Gewinnen Sie im Rahmen praxisnaher Fallstudien spannende Einblicke in die Tätigkeitsfelder einer führenden deutschen Steuerpraxis.
- Lernen Sie aus erster Hand den Arbeitsalltag unserer Steuerrechtler kennen.
- Sprechen Sie mit Partnern und Associates über Einstiegsmöglichkeiten, Ihre individuelle Karriereplanung und unser Ausbildungsangebot.
- Lassen Sie den Tag bei einem gemeinsamen Abendessen ausklingen.

Wir freuen uns auf Ihre Bewerbung!

Wenn Sie als Jurastudent (m/w) in fortgeschrittenem Ausbildungsstadium, Referendar (m/w) oder Berufseinsteiger (m/w) fachlich exzellente Leistungen vorweisen können und einen Blick hinter die Kulissen einer der führenden international agierenden Großkanzleien werfen möchten, dann bewerben Sie sich mit Ihrem aussagekräftigen Lebenslauf. Die Teilnehmerzahl für diesen Workshop ist begrenzt. Bitte lassen Sie uns deshalb Ihre Bewerbung frühzeitig zukommen – idealerweise bis zum 7. Juli 2014. Sie sind selbstverständlich unser Gast und wir übernehmen gerne Ihre Reise- und Übernachtungskosten.

Allen & Overy LLP

Haus am OpernTurm
Bockenheimer Landstraße 2
60306 Frankfurt am Main
www.allenoverly.de/careers
recruitment.germany@allenoverly.com

Dr. Gottfried E. Breuninger – Partner

+49 89 71043 3302
gottfried.breuninger@allenoverly.com

Dr. Heike Weber – Partner

+49 69 2648 5879
heike.weber@allenoverly.com

Sven Reising – Legal Recruitment

+49 69 2648 5665
sven.reising@allenoverly.com

Arbeitsrecht | Bank- und Finanzrecht | Dispute Resolution | Energierecht
Gesellschaftsrecht | Gewerblicher Rechtsschutz | Immobilienrecht | Kapitalmarktrecht
Kartellrecht | Mergers & Acquisitions | Öffentliches Recht | Private Equity | Restrukturierung
und Insolvenzrecht | Steuerrecht | Telekommunikationsrecht | Versicherungsunternehmensrecht

www.allenoverly.de



Zivilrecht

Gericht: BGH	Zur Begründung der Eigenbedarfskündigung	BGB § 573 III
Aktenzeichen: VIII ZR 107/13		
Datum: 30.04.2014		

	Im Fall der Eigenbedarfskündigung genügt es, die Eigenbedarfsperson identifizierbar zu benennen und das Interesse darzulegen, das diese an der Erlangung der Wohnung hat. Insoweit reicht die Angabe, dass die Tochter in die größere Wohnung der Beklagten ziehen wolle, um dort mit ihrem Lebensgefährten einen gemeinsamen Hausstand zu begründen.
---	--

Sachverhalt: Die Beklagten sind seit 1999 Mieter einer 158 qm großen Wohnung der Kläger in Essen. Im Oktober 2012 hatten die Kläger die Kündigung des Mietverhältnisses mit der Begründung erklärt, ihre Tochter, die bisher eine 80 qm große Wohnung in der benachbarten Doppelhaushälfte bewohne, benötige die größere Wohnung der Beklagten, um dort mit ihrem Lebensgefährten einen gemeinsamen Hausstand zu begründen.

Die Beklagten weigerten sich auszuziehen. Sie waren der Ansicht, die Eigenbedarfskündigung sei nicht vorschriftsmäßig gewesen. So sei etwa der Lebensgefährte der Tochter in dem Kündigungsschreiben namentlich nicht benannt. Das AG gab der Räumungsklage statt; das LG wies sie ab. Auf die Revision der Kläger hob der BGH das Berufungsurteil auf und stellte das amtsgerichtliche Urteil wieder her.

Die Lösung:

Die Kläger haben hinsichtlich der Eigenbedarfskündigung einen Räumungsanspruch.

Es war seitens der Kläger nicht erforderlich, den Lebensgefährten in dem Kündigungsschreiben namentlich zu benennen. Das Begründungserfordernis in § 573 Abs. 3 BGB soll gewährleisten, dass der Kündigungsgrund derart konkretisiert ist, dass er von anderen Kündigungsgründen unterschieden werden kann. Diese Konkretisierung ermöglicht es dem Mieter, der die Kündigung nicht hinnehmen will, seine Verteidigung auf den angegebenen Kündigungsgrund auszurichten, denn eine Auswechslung des Kündigungsgrundes ist dem Vermieter verwehrt.

Im Fall der Eigenbedarfskündigung genügt es allerdings, die Eigenbedarfsperson - hier die Tochter - identifizierbar zu benennen und das Interesse darzulegen, das diese an der Erlangung der Wohnung hat. Insoweit reichte im vorliegenden Fall die Angabe aus, dass die Tochter in die größere Wohnung der Beklagten ziehen wolle, um dort mit ihrem Lebensgefährten einen gemeinsamen Hausstand zu begründen.

Die JuCon GbR bietet Ihnen Hilfe beim Berufseinstieg.

Wenn Sie die „klassischen“ Voraussetzungen für den Einstieg in eine Großkanzlei oder eine Boutique erfüllen, kommt häufig das „Luxusproblem“ auf, dass der Arbeitsmarkt kaum noch überschaubar ist.

Welche Kanzlei passt am besten zu Ihnen?

Im welchem Team herrscht ein gutes Arbeitsklima?

Welche Kanzlei sucht gerade Bewerber mit Ihrem Profil?

Diese Fragen kann ein Profi beantworten.

Wir haben mehrere Kooperationspartner, die Ihnen mit Rat und Tat zur Seite stehen und die den juristischen Arbeitsmarkt sehr gut kennen.

Starten Sie in das Berufsleben mit dem guten Gefühl, sich richtig informiert zu haben – „trial and error“ können Sie sich nicht leisten!

Schaffen Sie einen optimalen Berufseinstieg – wir helfen Ihnen gerne!

Frühester Bewerbungstermin: ca. 4 Monate vor dem Berufseinstieg.

Melden und bewerben Sie sich bei Dr. Schweinberger.

Natürlich kostenlos unter info@jucon-online.net

Gericht: BGH	Vererblichkeit von Ansprüchen wg. Persönlichkeitsrechtsverletzung	BGB
Aktenzeichen: VI ZR 246/12		§ 823 I i.V.m.
Datum: 29.04.2014		Art. 2 I, 11 GG

	Der Anspruch auf Geldentschädigung wegen Verletzung des Persönlichkeitsrechts besteht über den Tod des Verletzten hinaus im Allgemeinen nicht fort. Der Gesichtspunkt der Genugtuung, der bei der Zuerkennung einer Geldentschädigung im Vordergrund steht, verliert regelmäßig an Bedeutung, wenn die Verletzung des Persönlichkeitsrechts zwar noch zu Lebzeiten des Geschädigten erfolgt, dieser aber verstirbt, bevor sein Entschädigungsanspruch erfüllt wird.
---	---

Sachverhalt: Der Kläger ist Erbe eines bekannten, inzwischen verstorbenen Entertainers. Dieser sah sich durch in Zeitschriften der Beklagten erschienene Artikel, die u.a. seine Trauer um seine verstorbene Tochter sowie seinen Gesundheitszustand zum Gegenstand hatten, in seinem Persönlichkeitsrecht verletzt und nahm die Beklagte deshalb auf Zahlung einer Geldentschädigung in Anspruch. Seine Klage ging bei Gericht per Fax einen Tag vor seinem Ableben ein, wurde der Beklagten aber erst einige Wochen später zugestellt.

LG und KG wiesen die von dem Erben fortgeführte Klage ab. Ob die angegriffenen Veröffentlichungen überhaupt einen Geldentschädigungsanspruch aus § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG rechtfertigen können, ließ das KG dabei offen. Ein solcher Anspruch sei aufgrund seiner höchstpersönlichen Natur jedenfalls nicht vererblich. Die Revision des Klägers hatte vor dem BGH keinen Erfolg.

Die Lösung:

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Zahlung einer Geldentschädigung.

Entscheidend gegen die Vererblichkeit des Geldentschädigungsanspruchs aufgrund einer schweren Persönlichkeitsrechtsverletzung spricht die Funktion des Anspruchs. Bei der Zuerkennung einer Geldentschädigung steht der Genugtuungsgedanke im Vordergrund. Der Gesichtspunkt der Genugtuung verliert regelmäßig an Bedeutung, wenn die Verletzung des Persönlichkeitsrechts zwar noch zu Lebzeiten des Geschädigten erfolgt, dieser aber verstirbt, bevor sein Entschädigungsanspruch erfüllt wird.

Danach besteht der Anspruch über den Tod des Verletzten hinaus im Allgemeinen nicht fort. Der Präventionsgedanke rechtfertigt kein anderes Ergebnis, da er die Gewährung einer Geldentschädigung nicht alleine zu tragen vermag. Ob anderes gilt, wenn der Verletzte erst nach Eintritt der Rechtshängigkeit des Geldentschädigungsanspruchs verstirbt, konnte vorliegend offenbleiben, da der Erblasser vor Zustellung der Klage verstorben war.

Die in § 167 ZPO angeordnete Rückwirkung greift nicht. Sie beschränkt sich auf Fälle, in denen durch die Zustellung eine laufende Frist gewahrt oder die Verjährung neu beginnen oder gehemmt werden soll. Die bloße Anhängigkeit der Klage führt nicht zur Vererblichkeit des Geldentschädigungsanspruchs.

Jura Intensiv: Die Crash-Kurse im materiellen Recht

Top-aktuelle Schnell-Wiederholung vor dem Ersten und Zweiten Examen!

Jeweils von 9.30 – 12.30 und 13.30 – 16.30 Uhr

Frankfurt	Mainz
• <u>1. bis 3. August: Zivilrecht</u> Dozent: RA Soltner • <u>8. und 9. August: Strafrecht</u> Dozent: RA Thorsten Krauß • <u>15. bis 17. August: Öffentliches Recht</u> Dozenten: RA Dr. Kues und RA Dr. Aul • <u>22. und 23. August: ArbeitsR und HGB</u> Dozent: Ass. Dr. Dirk Schweinberger	• <u>20. bis 22. Juni: Öffentliches Recht</u> Dozenten: RA Dr. Kues und RA Dr. Aul • <u>27. bis 29. Juni: Zivilrecht</u> Dozent: RA Soltner • <u>11. und 12. Juli: Strafrecht</u> Doz.: RA Krauß und Dr. Schweinberger • <u>18. und 19. Juli: ArbeitsR und HGB</u> Dozent: Ass. Dr. Dirk Schweinberger

3-Tages-Kurse nur 95 €

2-Tages-Kurse nur 65 €

Strafrecht

Gericht: BGH	Notwehrprovokation und Androhung des Messereinsatzes	StGB § 32
Aktenzeichen: 1 StR 630/13		
Datum: 25.03.2014		

	1. Auf weniger gefährliche Verteidigungsmittel muss der Angegriffene nur dann zurückgreifen, wenn deren Abwehrwirkung unter den gegebenen Umständen unzweifelhaft ist und genügend Zeit zur Abschätzung der Lage zur Verfügung steht. 2. Gegenüber einem unbewaffneten Angreifer ist der Gebrauch eines bis dahin noch nicht in Erscheinung getretenen Messers in der Regel anzudrohen. 3. Wer durch ein sozialetisch zu beanstandendes Vorverhalten einen Angriff auf sich schuldhaft provoziert hat, auch wenn er ihn nicht in Rechnung gestellt haben sollte oder gar beabsichtigt hat, darf nicht bedenkenlos von seinem Notwehrrecht Gebrauch machen und sofort ein lebensgefährliches Mittel einsetzen.
---	--

Sachverhalt: Als sich A und B sich im Zimmer des A über die Arbeit unterhielten, kam es zwischen den beiden zu einer verbalen Auseinandersetzung mit gegenseitigen Beleidigungen. Als B den A als „strunz dumm“ bezeichnete, schlug A mit der Faust mehrmals auf die rechte Schulter des B. Nach weiteren beidseitigen Beleidigungen wollte A erneut auf die Schulter des B schlagen, als sich dieser wendete. B stand auf und stellte sich hinter den im Schneidersitz auf dem Sofa sitzenden A, packte ihn an den langen Haaren und schlug dem A mehrfach mit der rechten Faust ins Gesicht, auf den Hinterkopf und auf die rechte Schläfe. Auch als A mehrfach sagte, der B solle aufhören, schlug B weiter zu, wobei er sich direkt hinter dem A befand.

Um sich B vom Leib zu halten, nahm der A ein vor ihm liegendes, insgesamt 22 cm lange Klappmesser mit einer Klinge von 10 cm und stach mit den Worten „so, jetzt stirbst du!“ mit einer ausholenden Bewegung über seine rechte Schulter einmal gezielt in Richtung des Oberkörpers des B. Der Stich führte zu Verletzungen von Lunge und Herz und verursachte massive Blutungen. B starb infolge des massiven Blutverlustes. Das LG hat A wegen Totschlags zu einer Jugendstrafe von sechs Jahren verurteilt, weil es weder eine Notwehr noch einen minder schweren Fall bejahen konnte. Gegen dieses Urteil wendet sich A mit seiner auf die Sachrüge gestützten Revision.

Die Lösung:

Die eingelegte Revision hat keinen Erfolg. Zutreffend hat das LG eine Rechtfertigung des tödlichen Stichts durch Notwehr mangels Erforderlichkeit der Notwehrhandlung ausgeschlossen. Eine Notwehrtat ist dann gerechtfertigt, wenn sie geeignet ist, den Angriff abzuwehren und gleichzeitig das (relativ) mildeste Mittel darstellt. Auf weniger gefährliche Verteidigungsmittel muss der Angegriffene nur dann zurückgreifen, wenn deren Abwehrwirkung unter den gegebenen Umständen unzweifelhaft ist und genügend Zeit zur Abschätzung der Lage zur Verfügung steht. Das LG hat zutreffend darauf abgestellt, dass der A den Messereinsatz zunächst hätte androhen oder zumindest mit dem Messer auf einen weniger gefährlichen Körperteil des Opfers stechen müssen. Damit standen ihm erfolgversprechende mildere Mittel zur Verfügung.

Darüber hinaus darf nicht bedenkenlos von einem Notwehrrecht Gebrauch gemacht werden und sofort ein lebensgefährliches Mittel eingesetzt werden, wenn der Angegriffene durch ein sozialetisch zu beanstandendes Vorverhalten einen Angriff auf sich schuldhaft provoziert hat. Stattdessen findet eine Einschränkung des Notwehrrechts statt, wenn zwischen dem Vorverhalten und dem rechtswidrigen Angriff ein inhaltlicher sowie ein enger zeitlicher und räumlicher Zusammenhang besteht. In diesem Fall muss der Angegriffene dem Angriff nach Möglichkeit ausweichen und darf zur Trutzwehr mit einer lebensgefährlichen Waffe erst übergehen, nachdem er alle Möglichkeiten der Schutzwehr ausgenutzt hat. Vorliegend hat A mit der körperlichen Auseinandersetzung zwischen ihm und B begonnen. Die Schläge gegen sich hat A durch seinen vorherigen körperlichen Angriff auf B provoziert. Richtig ist deshalb die Erwägung der Kammer, der A habe vor Setzen des tödlichen Stichts zunächst den unmittelbar neben dem Geschehen befindlichen Zeugen C oder die in der Wohnung anwesenden Erwachsenen um Hilfe anrufen müssen.



Wir freuen uns darauf, Sie als Mitglied bei jurcareer begrüßen zu dürfen.

*** Taylor Wessing * Bird & Bird ***
*** Latham & Watkins * Kapellmann ***

Die nächsten Kurse von *Jura Intensiv*:

Examenskurse:

Frankfurt, Gießen und Marburg: Mitte / Ende August 2014

Rechtzeitig anmelden! Alle 3 Standorte waren im August '13 ausgebucht !!!

Mainz und Saarbrücken: Mitte / Ende August 2014

Heidelberg: Beginn 29. September 2014

Heidelberg: Bester im Termin 12 II in HD: 13,46 im Pflichtfach !!!

WuV-Kurs in Mainz und Frankfurt: Beginn wieder Mitte September 2014

Assessorkurse:

Frankfurt und Gießen: Beginn 15. September 2014

Frankfurt: Arbeits- und Wirtschaftsrecht beginnt 15. September 2014

Frankfurt: Öffentliches Recht beginnt im Februar, Mai, August, November

Assex-Crash in Frankfurt (Klausurtechnik, Formalien, Prozessrecht)

Nächster vollständiger Kurs ab Oktober 2014

Mainz (Jahreskurs, ZR, SR, ÖR): Beginn Okt. '14; nächster Beginn: April '15

Unsere Assessorkurse bieten Ihnen eine systematische und strukturierte Wissensvermittlung. Machen Sie sich unsere Erfahrungen aus über 13 Jahren zu Nutze und bereiten Sie sich landesspezifisch vor.

Auszeichnungen für unsere Arbeit im Assessorkursbereich:

Linklaters, **Hogan Lovells**, **Ashurst** und **Taylor Wessing** bieten Ihren Referendaren eine Ausbildungsunterstützung im Rahmen der Assessor-Crash-Kurse an!

Wir bieten Ihnen faire Preise für erstklassige Examensvorbereitung!

Einzelunterricht:

1. Examen: 3 Stunden ab 250 €.

2. Examen: 3 Stunden ab 300 €.

Preise für 2er- und 3er-Gruppen auf der Homepage.

Anfragen bitte direkt an das Büro.

Gericht: BGH	Rücktritt: Fehlschlag und Freiwilligkeit	StGB § 24
Aktenzeichen: 4 StR 40/14		
Datum: 26.02.2014		

	1. Bei der Beurteilung des Vorliegens eines fehlgeschlagenen Versuchs ist auf die Sicht des Täters nach Abschluss der letzten Ausführungshandlung abzustellen. 2. Eine den strafbefreienden Rücktritt ausschließende Unfreiwilligkeit ist anzunehmen, wenn sich der Täter aufgrund äußerer Zwänge oder psychischer Hemmungen nicht mehr in der Lage sieht, die Tatvollendung herbeizuführen.
---	--

Sachverhalt: Nach den Feststellungen stach der A der Geschädigten (G) mit zumindest bedingtem Tötungsvorsatz mit einem Messer mit einer ca. 20 cm langen Klinge etwa mittig links in den Rücken. Die G, bei der durch den Stich lediglich ihre Daunenjacke in einem Bereich von einem halben Zentimeter bis zur Innenseite beschädigt wurde, bemerkte von dem Auftreffen des Messers zunächst nichts. Nachdem sie sich umgedreht hatte, versuchte der A, mit dem Messer den Oberkörper der G von vorn zu treffen, wobei er weiterhin zumindest mit bedingtem Tötungsvorsatz handelte. Die G konnte das Messer abwehren, wurde durch die Stoßbewegungen jedoch mit Wucht rückwärts sitzend auf die Schreibtischplatte gedrängt, wobei der A weiter versuchte, sie mit der Klinge in den Bauch zu stechen. Dies gelang ihm jedoch nicht, da die G sich mit äußerstem Kraftaufwand erfolgreich wehrte. Durch die Hilfeschreie der G alarmiert, erschien deren Tochter (T) im Wohnzimmer. Sie wählte den Notruf und forderte die Polizei auf, zur Wohnung zu kommen, da ihre Mutter von deren Lebensgefährten angegriffen werde. Während dieses Telefonats ließ der A das Messer los und trat von der G ein Stück zurück. Diese nutzte die Gelegenheit, um vom Schreibtisch aufzustehen, ihren Sohn zu nehmen und durch die Terrassentür und den Garten zu einer Nachbarin zu laufen. Da ihr bewusst wurde, dass T sich noch in der Wohnung aufhielt, kehrte sie zurück und holte sie ebenfalls nach draußen. Während dieser Zeit telefonierte T immer noch mit der Polizei. Das LG verurteilte den Angeklagten (A) wegen versuchten Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren und neun Monaten. A legte gegen das Urteil eine auf die Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision ein.

Die Lösung:

Die Revision des A hatte Erfolg. Die Erwägungen, mit denen das LG einen strafbefreienden Rücktritt vom Totschlagsversuch gem. § 24 I StGB wegen Fehlschlags abgelehnt hat, begegneten durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

Ein fehlgeschlagener Versuch hätte nur dann vorgelegen, wenn der A die versuchte Tat als endgültig gescheitert angesehen hätte, weil er sie, wie er gewusst haben müsste, mit dem bereits eingesetzten oder anderen ihm zur Hand liegenden Mitteln nicht hätte vollenden können. Dabei kommt es auf die Sicht des Täters nach Abschluss der letzten Ausführungshandlung an. Dazu, ob der A den Tötungsversuch als endgültig gescheitert ansah, als er die Schneide des Messers nach seiner letztmaligen Stichbewegung gegen den Körper der G losließ, verhält sich das Urteil nicht. Danach bleibt offen, ob es ihm objektiv oder zumindest aus seiner Sicht möglich gewesen wäre, das Messer wiederzuerlangen und den angestrebten Taterfolg ohne zeitliche Zäsur doch noch herbeizuführen oder ob er die weitere Tatausführung angesichts der kraftvollen Abwehr der G als endgültig aussichtslos ansah.

Ausgehend von den Feststellungen ist der Versuch des Totschlags gem. § 24 I 1. Var. StGB unbeendet. Der A konnte daher Strafbefreiung grundsätzlich durch bloßes Aufgeben der begonnenen Tathandlung erlangen.

Ebenso wenig lässt sich den Feststellungen entnehmen, dass der A unfreiwillig von weiteren Tötungshandlungen abließ. Dies wäre nur dann der Fall gewesen, wenn er sich aufgrund äußerer Zwänge oder psychischer Hemmungen nicht mehr in der Lage gesehen hätte, weitere Stiche zu setzen. Die Erwägung des LG, nach der objektiven Sachlage habe der A aus seiner Sicht die Tötung der Geschädigten nicht mehr mit dem bereits eingesetzten Mittel erreichen können, weil T die Tat entdeckt hatte und aufgrund des von ihr abgesetzten Notrufs mit dem baldigen Eintreffen der Polizei zu rechnen gewesen sei, trägt die Annahme der Unfreiwilligkeit für sich genommen nicht. Dass der A gerade deshalb von weiteren Einwirkungen auf die G absah, war im vorliegenden Fall schon deshalb näher zu erörtern, weil sich der A nach den Feststellungen in Kenntnis der in Kürze eintreffenden Polizei zunächst weiter in der Wohnung aufhielt und sodann das Haus verließ, um telefonischen Kontakt zu seiner Rechtsanwältin aufzunehmen, die die Polizei von seinem Aufenthaltsort in Kenntnis setzte.

WIR SCHAUEN IHREN PRÜFERN AUF DIE FINGER!

Kompetente Hilfe bei allen Fragen des Hochschul- und Prüfungsrechts

*Professionelle Überprüfung Ihrer Examensergebnisse! Optimieren Sie Ihre Erfolgschancen!
Minimieren Sie Ihr Prüfungsrisiko!*



Rechtsanwalt **Lars Brettschneider** ist seit vielen Jahren als Repetitor und AG-Leiter im Öffentlichen Recht tätig. Er und sein Team von Korrektoren kennen daher den Prüfungsstoff und die Probleme der juristischen Staatsexamina aus langjähriger Praxis.

Im Rahmen seiner anwaltlichen Tätigkeit beschäftigt er sich mit dem Hochschul- und Prüfungsrecht und ist bundesweit tätig.

Wir geben Ihnen Recht!



Anwalts- und Notarkanzlei BRETTSCHEIDER & MICHAELIS-HATJE

Lange Str. 55 ■ 27232 Sulingen ■

Tel. 04271/2087 ■ Fax 04271/6408 info@bmb-recht.de ■ www.bmb-recht.de

WULF BRETTSCHEIDER
Rechtsanwalt und Notar a.D.

KARIN MICHAELIS-HATJE
Rechtsanwältin und Mediatorin
Fachanwältin für Familienrecht

LARS BRETTSCHEIDER
Rechtsanwalt und Notar
Fachanwalt für Sozialrecht

Gericht: VerfGH Saarland	Unschuldsvormutung und Einstellung nach § 153 StPO	StPO § 153
Aktenzeichen: Lv 4/14		
Datum: 07.04.2014		

	1. Gegen die Einstellung eines Ermittlungsverfahrens nach § 153 StPO steht dem Beschuldigten kein förmlicher Rechtsbehelf zur Verfügung, jedoch kann er im Wege der Dienstaufsichtsbeschwerde eine Überprüfung der Entscheidung der Staatsanwaltschaft erreichen. Die Frist zur Einlegung einer Verfassungsbeschwerde beginnt dann mit der Zustellung der Entscheidung des vorgesetzten Beamten. 2. Gesetz und Verfassung gebieten keinen Vorrang der Verfahrenseinstellung nach § 170 II StPO vor einer Einstellung nach § 153 StPO.
---	---

Sachverhalt: Die Staatsanwaltschaft ermittelte gegen den Beschwerdeführer wegen des Verdachts der Untreue. Mit Zustimmung des zuständigen Gerichts stellte sie das Verfahren nach § 153 StPO ein. Hiergegen erhob der Beschwerdeführer eine „Gegenvorstellung“ mit dem Ziel, eine Einstellung des Verfahrens nach § 170 II StPO zu erreichen. Über diesen Antrag hatte die Staatsanwaltschaft bis zum Abschluss des Verfassungsbeschwerdeverfahrens nicht entschieden. Daraufhin erhob der Beschwerdeführer Verfassungsbeschwerde. Darin rügt er die Verletzung seines Grundrechts aus Art. 14 II (Unschuldsvormutung) i.V.m. Art. 2 (Allgemeines Persönlichkeitsrecht) der Saarländischen Verfassung. Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die Staatsanwaltschaft hätte sein Verfahren wegen fehlenden Tatnachweises nach § 170 II StPO einstellen müssen, weil der Beschuldigte eines in der Sache identischen Ermittlungsverfahrens freigesprochen worden sei.

Die Lösung:

Der SaarlVerfGH hält die Verfassungsbeschwerde für offensichtlich unzulässig. Die Verfassungsbeschwerde scheitert zum einen daran, dass der Beschwerdeführer nicht alle ihm zur Verfügung stehenden prozessualen Möglichkeiten ergriffen hat, um eine Korrektur der geltend gemachten Grundrechtsverletzung zu erwirken (Grundsatz der Subsidiarität). Zwar steht dem Beschuldigten gegen die Einstellung eines Ermittlungsverfahrens nach § 153 StPO kein förmlicher Rechtsbehelf zur Verfügung. Der Beschwerdeführer hätte jedoch im Wege der Dienstaufsichtsbeschwerde eine Überprüfung und ggf. die Beseitigung des behaupteten Grundrechtseingriffs erwirken können, weil der vorgesetzte Beamte zu einer unmittelbaren Änderung der angegriffenen Entscheidung befugt war. Die Frist zur Erhebung der Verfassungsbeschwerde beginnt in einem solchen Fall – ähnlich wie in den Fällen einer statthaften Anhörungsfrage – mit der Zustellung der Entscheidung des vorgesetzten Beamten. Der Beschwerdeführer brauchte daher eine Fristversäumung nicht zu befürchten. Die von ihm erhobene Gegenvorstellung könnte zwar in eine entsprechende Dienstaufsichtsbeschwerde umgedeutet werden; die Verfassungsbeschwerde wäre jedoch nur dann zulässig gewesen, wenn der Beschwerdeführer die Entscheidung darüber abgewartet hätte.

Zum anderen hat der Beschwerdeführer nicht geltend gemacht, in einem seiner Grundrechte verletzt zu sein. Die Unschuldsvormutung, deren Verletzung der Beschwerdeführer behauptet, ist nach h.M. nicht schon dann verletzt, wenn die Staatsanwaltschaft oder das Gericht bei der Einstellungsentscheidung von einem verbleibenden Tatverdacht ausgeht. Sie ist nur dann berührt, wenn Schuld endgültig zugewiesen wird. Das ist bei der angegriffenen Entscheidung evident nicht der Fall. § 153 StPO setzt nicht voraus, dass eine – auch nur geringe – Schuld eines Beschuldigten feststeht. Aus der angegriffenen Entscheidung ergibt sich nichts anderes. Dem Gesetzeswortlaut entsprechend machte die Staatsanwaltschaft von ihrer Einstellungsbefugnis Gebrauch, weil die Schuld des Beschwerdeführers gering gewesen „wäre“. Mit der Verwendung des Konjunktivs geht keine Schuldzuweisung einher, sodass noch nicht einmal im Ansatz die Besorgnis besteht, die Einstellungsentscheidung verletze oder berühre auch nur ein Grundrecht des Beschwerdeführers.

Soweit in Rechtsprechung und Literatur für das Hauptverfahren ein Vorrang des Freispruchs vor der Verfahrenseinstellung vertreten wird, gelten diese Überlegungen nicht für das Ermittlungsverfahren; weder Gesetz noch Verfassung vermögen einen solchen Vorrang zu begründen. Von der Verhängung einer Missbrauchsgebühr sieht der Gerichtshof im vorliegenden Fall ab, weil er von dieser Befugnis bislang noch keinen Gebrauch gemacht und dies auch nicht angekündigt hat. In vergleichbaren künftigen Fällen, in denen alle sich stellenden Fragen in der langjährigen und einhelligen Verfassungsrechtsprechung und Verfassungsrechtslehre eindeutig geklärt sind, kann das anders gesehen werden.

Ann.: In einer anderen Entscheidung des SaarlVerfG (NJW 2014, 1229) ging es um die gerichtliche Einstellung eines Verfahrens nach § 46 I OWiG, bei der das AG nach §§ 464, 467 IV StPO davon abgesehen hatte, die

notwendigen Auslagen der Betroffenen der Staatskasse aufzuerlegen. Auch hier verneinte der Gerichtshof einen Verstoß gegen die Unschuldsvermutung, weil die Betroffene aufgrund der Bewertung einer Verdachtslage und nicht aufgrund einer Schuldfeststellung mit ihren notwendigen Auslagen belastet worden sei. Immerhin war in diesem Fall das Vorliegen einer Beschwer nicht völlig von der Hand zu weisen, weil sie ihre notwendigen Auslagen selbst zu tragen hatte. Im Übrigen ist die Praxis, die Ermessensentscheidung nach § 467 IV StPO an die Stärke des Tatverdachts zu knüpfen, nicht unumstritten (krit. dazu LR/Hilger § 467 Rn. 67). Im vorliegenden Fall kann davon hingegen nicht die Rede sein. Die Entscheidung ist deshalb – auch in dieser Deutlichkeit – angesichts der nahezu unbestrittenen ständigen verfassungsgerichtlichen Spruchpraxis in der Sache nicht zu beanstanden. Weitaus interessanter als die Entscheidung zur Sache sind die Ausführungen des Gerichtshofs zur (Un-)Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde. Aus der Entscheidung des BVerfG vom 30.4.2003 (NJW 2003, 1924) hat sich mittlerweile eine Spruchpraxis der Kammern entwickelt, wonach die Erhebung eines im Gesetz nicht geregelten Rechtsbehelfs weder unter dem Gesichtspunkt der Rechtswegerschöpfung noch sonst unter Subsidiaritätsgesichtspunkten Voraussetzung für die zulässige Erhebung einer Verfassungsbeschwerde ist (BVerfG, BeckRS 2008, 40235 [Gegenvorstellung]). Hierauf geht der Gerichtshof mit keinem Wort ein. Ob dies Ausdruck der Autonomie des Landesverfassungsrechts ist, bleibt im Dunkeln. Gleiches gilt für die Ausführungen zur Fristwahrung durch die Erhebung eines solchen Rechtsbehelfs. Das BVerfG hat z.B. eine Gegenvorstellung nur dann ausnahmsweise als fristwährend anerkannt, wenn mit ihr die Verletzung von Verfahrensgrundrechten gerügt wurde. In allen anderen Fällen war die Bekanntgabe der ursprünglichen Entscheidung maßgeblich für den Fristbeginn (s. dazu BVerfG, NJW 2000, 273). Zumeist war dann – wie im vorliegenden Fall – bis zum Ablauf der Beschwerdefrist noch keine Entscheidung über den Rechtsbehelf ergangen. Aus diesem Grund entwickelte sich die Praxis des „Parkens im Allgemeinen Register“. Bedenken an der Zulässigkeit dieser Praxis wurden – soweit ersichtlich – nicht geäußert. Es wäre wünschenswert gewesen, wenn der Gerichtshof dargelegt hätte, ob er diese „langjährige und einhellige Verfassungsrechtsprechung“ tatsächlich aufgeben will oder ob hier die evidente Unbegründetheit der Verfassungsbeschwerde zu einer besonders rigorosen Handhabung der Zulässigkeitsvoraussetzungen geführt hat.

JI kommt nach Saarbrücken!

Ab Juli '14: Crash-Kurs

Ab August '14: Examenskurs

**Der Marktführer in der Juristenausbildung in Mainz und Hessen
kommt endlich auch nach Saarbrücken.**

**Es wird nur einen Kurs geben!
Sichern Sie sich deshalb rechtzeitig Ihre Plätze.**

**Bei JI werden Sie eine professionelle Arbeitsumgebung erhalten!
Keine Kneipe !! Kein Gemeindezentrum, sondern ein Unterrichtsraum !!**



Ihre Karriere ist unser Anliegen.

**Neben hervorragender Examensvorbereitung erhalten Sie über
unser Karrierenetzwerk auch Kontakte zu Top-Kanzleien.**

Arbeitsrecht

Gericht: BAG	Urlaubsabgeltungsanspruch trotz ruhendem Arbeitsverhältnis	BUrlG § 1
Aktenzeichen: 9 AZR 678/12		
Datum: 06.05.2014		

	Der gesetzliche Urlaubsanspruch aus § 1 BUrlG setzt nur den rechtlichen Bestand des Arbeitsverhältnisses und die einmalige Erfüllung der Wartezeit voraus. Er besteht daher auch im ruhenden Arbeitsverhältnis, soweit keine gesetzlichen Sonderregelungen - wie bei der Elternzeit und beim Wehrdienst - bestehen. Auch unbezahlter Sonderurlaub hindert deshalb weder die Entstehung des gesetzlichen Urlaubsanspruchs noch rechtfertigt er eine Kürzung des gesetzlichen Urlaubs.
---	--

Sachverhalt: Die Klägerin war seit August 2002 bei der beklagten Universitätsklinik als Krankenschwester beschäftigt. Vom 1.1.2011 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 30.9.2011 hatte sie unbezahlten Sonderurlaub. Anschließend verlangte sie von der Beklagten die Abgeltung von 15 Urlaubstagen aus dem Jahr 2011. Das Arbeitsgericht wies die hierauf gerichtete Klage ab; das LAG gab ihr statt. Die hiergegen gerichtete Revision der Beklagten hatte vor dem BAG keinen Erfolg.

Die Lösung:

Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Abgeltung des gesetzlichen Urlaubsanspruchs für die Zeit von Januar bis September 2011. Der Sonderurlaub stand dem Entstehen des gesetzlichen Urlaubsanspruchs nicht entgegen. Er berechtigte die Beklagte auch nicht zur Kürzung des gesetzlichen Urlaubs.

Nach § 1 BUrlG hat jeder Arbeitnehmer in jedem Kalenderjahr Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub. Diese Vorschrift ist nach § 13 I 1 und 3 BUrlG unabdingbar. Die Entstehung des gesetzlichen Urlaubsanspruchs erfordert nur den rechtlichen Bestand des Arbeitsverhältnisses und die einmalige Erfüllung der Wartezeit. Das BUrlG bindet den Urlaubsanspruch damit weder an die Erfüllung der Hauptpflichten aus dem Arbeitsverhältnis noch ordnet es die Kürzung des Urlaubsanspruchs für den Fall des Ruhens des Arbeitsverhältnisses an.

Zwar sehen spezialgesetzliche Regelungen für den Arbeitgeber die Möglichkeit der Kürzung des Urlaubs bei Elternzeit (§ 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG) oder Wehrdienst (§ 4 Abs. 1 Satz 1 ArbPISchG) vor. Diese Vorschriften sind hier aber nicht entsprechend anwendbar. Dass der Urlaubsanspruch bei einem ruhenden Arbeitsverhältnis nicht generell, sondern nur in den gesetzlich geregelten Fällen entfallen soll, zeigt z.B. der Umstand, dass beim Ruhen des Arbeitsverhältnisses während einer Pflegezeit (§§ 3, 4 PflegeZG) keine Kürzung des Urlaubsanspruchs vorgesehen ist. Kommt es daher - wie hier - zum Ruhen des Arbeitsverhältnisses aufgrund einer Vereinbarung der Arbeitsvertragsparteien, so hindert dies grds. weder das Entstehen des gesetzlichen Urlaubsanspruchs noch ist der Arbeitgeber zur Kürzung des gesetzlichen Urlaubs berechtigt.

Anm.: Man fragt sich, was hier absurd ist: Das Gesetz oder die Auslegung durch das BAG.

Der gesetzliche Mindesturlaub ist – so muss man das BAG verstehen – **keine Gegenleistung** des Arbeitgebers für erbrachte oder noch zu erbringende Arbeitsleistung, sondern eine gesetzliche Verpflichtung, die nur vom **formellen** Bestand des Arbeitsverhältnisses und nicht von der tatsächlichen Arbeitserbringung abhängig ist. Schon in einem Urteil vom 15.12.2009 (9 AZR 795/08) hatte der Senat in Rz. 29 ausgeführt, dass der Mindesturlaubsanspruch nach Art. 7 Abs. 1 der RL 2003/88/EG und §§ 1, 3 BUrlG auch dann entsteht, wenn der Arbeitnehmer **nicht** arbeitet. Das gelte auch für den tariflichen Urlaubsanspruch, wenn dort keine vom BUrlG abweichenden Regelungen getroffen seien.

Da die §§ 1, 3 BUrlG nach § 13 I und Satz 3 BUrlG **unabdingbar** seien, könnten die Arbeitsvertragsparteien auch keine andere Regelung treffen, also die Kürzung des gesetzlichen Urlaubs im Falle des Sonderurlaubs bzw. des **Sabbaticals** vereinbaren (anders als dies noch in Formulardarstellungen zum Sabbatical teilweise enthalten ist). Es bleibt nur die Kürzung des vertraglichen, also des über den gesetzlichen Urlaub hinausgehenden Urlaub. Das wird für einen Arbeitgeber häufig nicht genügend sein, so dass er im Rahmen seiner Ermessensausübung nach § 315 BGB auf die beim unbezahlten Sonderurlaub entstehenden Kosten durch die Urlaubsgewährung verweisen und den Wunsch auf Sonderurlaub ablehnen wird.

Bleibt zu hoffen, dass der Gesetzgeber durch dieses Urteil zu einer Klarstellung im BUrlG motiviert wird.

Kollektives Arbeitsrecht

Gericht: BAG	Kein allg. Auskunftsanspruch des Betriebsrats über Abmahnungen	BetrVG § 102 I
Aktenzeichen: 1 ABR 26/12		
Datum: 17.09.2013		

	Der Betriebsrat hat gegen den Arbeitgeber keinen Anspruch auf Auskunft über alle erteilten und künftig beabsichtigten Abmahnungen. Abmahnungen als solche unterliegen nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats; Mitwirkungsrechte entstehen vielmehr erst im Rahmen des Unterrichtsverfahrens nach § 102 Abs. 1 BetrVG. Abmahnungen betreffen auch nicht zwingend Sachverhalte, in denen ein Mitbestimmungsrecht aus § 87 BetrVG besteht.
---	---

Sachverhalt: Der im Unternehmen der Arbeitgeberin gebildete Betriebsrat verlangte die Übergabe von Kopien bereits erteilter Abmahnungen sowie die Vorlage beabsichtigter Abmahnungen vor Übergabe an den betreffenden Arbeitnehmer.

Zur Begründung machte er geltend, er benötige die Abmahnungen, um vor dem Ausspruch von Kündigungen regulierend und arbeitsplatzerhaltend eingreifen zu können. Die Vorlage sei auch erforderlich, um bestehende Mitbestimmungsrechte nach § 87 BetrVG ausüben zu können.

Arbeitsgericht und LAG gaben dem Antrag des Betriebsrats statt. Auf die Rechtsbeschwerde der Arbeitgeberin hob das BAG die Vorentscheidungen auf und wies den Antrag ab.

Die Lösung:

Der Betriebsrat hat keinen Anspruch auf die begehrte Auskunft.

Arbeitgeber müssen den Betriebsrat zwar nach § 80 Abs. 2 BetrVG zur Durchführung seiner Aufgaben rechtzeitig und umfassend unterrichten sowie auf Verlangen die zur Durchführung der Aufgaben erforderlichen Unterlagen zur Verfügung stellen. Voraussetzung für einen Auskunftsanspruch ist aber demnach, dass

- überhaupt eine Aufgabe des Betriebsrats gegeben ist und
- im Einzelfall die begehrte Information zur Wahrnehmung dieser Aufgabe erforderlich ist.

Dies hat der Betriebsrat darzulegen.

Nach diesen Grundsätzen besteht der vom Betriebsrat geltend gemachte Auskunftsanspruch nicht. Es ist keine betriebsverfassungsrechtliche Aufgabe des Betriebsrats ersichtlich, die die Vorlage **aller** Abmahnungsschreiben erforderlich machen könnte.

Der Ausspruch von Abmahnungen unterliegt nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats. Mitwirkungsrechte entstehen vielmehr erst dann, wenn der Arbeitgeber das Unterrichtsverfahren nach § 102 Abs. 1 BetrVG einleitet. Zudem ist der allgemeine Hinweis des Betriebsrats auf Mitbestimmungsrechte aus § 87 BetrVG unzureichend. Denn Abmahnungen betreffen keineswegs notwendig Sachverhalte, in denen diese Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats betroffen sind. So sind etwa bei Tötlichkeiten oder Beleidigungen Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats aus § 87 Abs. 1 BetrVG offensichtlich nicht berührt.



Nutzen Sie diese für Sie völlig
kosten- und risikofreie Chance für Ihre Karriere.

Schon als Student können Sie von den Leistungen und Angeboten von
jurcareer profitieren. Es ist nie zu früh, Kontakte aufzubauen.

www.jurcareer.com

Erbrecht

Gericht: OLG Hamm	Schlusserbe wird kein Ersatzerbe	BGB
Aktenzeichen: 15 W 136/13		§ 812
Datum: 14.03.2014		

	Schlägt der durch ein gemeinschaftliches Ehegattentestament zum Alleinerben bestimmte überlebende Ehegatte die Erbschaft aus, ist ein in dem Testament bestimmter Schlusserbe ohne ausdrückliche testamentarische Bestimmung regelmäßig nicht als Ersatzerbe für den ausschlagenden Ehegatten berufen. Dass der Erblasser für diesen Fall den Willen gehabt hatte, die als Schlusserben für das gemeinsame Vermögen ausgewählten Personen auch als Ersatzerben für (allein) sein Vermögen zu bestimmen, kann regelmäßig nicht angenommen werden.
---	---

Sachverhalt: Die Beteiligte zu 1) ist die Tochter aus der ersten Ehe des im Jahr 2012 im Alter von 83 Jahren verstorbenen Erblassers. Der Beteiligte zu 2) ist der Neffe der zweiten Ehefrau des Erblassers. Gemeinsam mit seiner zweiten Frau hatte der Erblasser im Jahr 2005 ein Ehegattentestament erstellt, mit dem sich die Eheleute gegenseitig zu alleinigen Erben einsetzten und die Beteiligten zu 1) und 2) zu gleichen Teilen als Schlusserben des Letztversterbenden bestimmten. Nach dem Tod des Erblassers schlug die zweite Ehefrau die Erbschaft aus. Daraufhin beantragte die Beteiligte zu 1) einen sie als Alleinerbin ausweisenden Erbschein. Dem Antrag trat der Beteiligte zu 2) entgegen. Er war der Ansicht, dass, er aufgrund des Testaments aus dem Jahr 2005 hälftiger Miterbe geworden sei. Die Beteiligte zu 1) erhielt sowohl in erster als auch in zweiter Instanz Recht.

Die Lösung:

Als einziger Abkömmling des Erblassers war die Beteiligte zu 1) dessen Alleinerbin. Da die zweite Ehefrau die Erbschaft aus allen Berufungsgründen ausgeschlagen hatte, stand ihr kein gesetzliches Erbrecht zu. Die im Ehegattentestament geregelte Konstellation, dass beide Beteiligte Schlusserben nach dem Letztversterbenden werden sollten, lag nicht vor, da der Erblasser der zuerst Verstorbene war.

Die Beteiligten zu 1) und 2) waren im Ehegattentestament auch nicht zu Ersatzerben für den Fall berufen worden, dass der überlebende Ehegatte die ihm zufallende Erbschaft ausschlagen würde. Eine ausdrückliche Berufung beider Beteiligten zu Ersatzerben enthielt die letztwillige Verfügung nicht und war auch nicht in diesem Sinne auszulegen.

Mit der Einsetzung des überlebenden Ehegatten als Alleinerben und weiterer Personen als Schlusserben bezweckten die testierenden Eheleute bei der Errichtung eines Ehegattentestaments, das gemeinsam erwirtschaftete Vermögen zunächst dem überlebenden Ehegatten ohne jede Einschränkung zukommen zu lassen, um das Vermögen dann nach dem Tod des Letztversterbenden den Schlusserben zuzuwenden. Einer solchen Konstellation liegt regelmäßig die Erwartung zugrunde, dass der überlebende Ehegatte nach dem Tod des Erstversterbenden das ihm Zugewandte auch annimmt.

Schlägt der überlebende Ehegatte allerdings - wie hier - die Erbschaft aus, erhält er die Verfügungsbefugnis über sein Vermögen zurück. Dass der Erblasser für diesen Fall den Willen gehabt hatte, die als Schlusserben für das gemeinsame Vermögen ausgewählten Personen auch als Ersatzerben für (allein) sein Vermögen zu bestimmen, kann regelmäßig nicht angenommen werden. Mit der Ausschlagung verliert nämlich die Tochter des Erblassers die mit Bindungswirkung ausgestattete Aussicht, auch nach dem Tode der überlebenden zweiten Ehefrau zur Schlusserbin berufen zu sein.

Assessor-Crash-Kurs: Nächster vollständiger Kurs ab Oktober 2014

Zahlen Sie keine überzogenen Preise!

Ihre Vorteile bei JI:

- Landesspezifischer Unterricht und landesspezifische Unterlagen
- Keine Power-Point-Präsentation mit Mikro-Beschallung
- Absolut faire Preise (bis zu 50 % unter dem Preis der Konkurrenz !!)

Öffentliches Recht – Rheinland-Pfalz

Liebe (ehemalige) Kursteilnehmerinnen und Kursteilnehmer,

der Landtag von Rh.-Pfalz hat am 26.3.2014 das LMAMG beschlossen, das am 3.4.2014 in Kraft getreten ist (GVBl. S. 40). Es ist inhaltlich identisch mit dem Gesetzentwurf der Landesregierung (LT-Drs. 16/2919). Mit dem LMAMG ersetzt der Landesgesetzgeber den Titel IV. der GewO (§§ 64 ff. GewO), da der Bundesgesetzgeber für diesen Abschnitt der GewO seit der Föderalismusreform I aus dem Jahr 2006 keine Gesetzgebungskompetenz mehr hat.

Mit diesem Gesetzeserlass wird auch der examensrelevante § 70 GewO durch § 15 LMAMG ersetzt. Die beiden Vorschriften sind allerdings sprachlich nahezu und inhaltlich vollständig identisch. Sie müssen also zukünftig nur daran denken, statt § 70 GewO den § 15 LMAMG zu zitieren, wenn sich aus dem Klausursachverhalt ergibt, dass es sich um eine **festgesetzte Veranstaltung** handelt.

An der Konkurrenzproblematik im Verhältnis zu § 14 II GemO hat sich im Übrigen nichts geändert. D.h. als speziellere gewerberechtliche Bestimmung verdrängt § 15 LMAMG den § 14 II GemO.

Viele Grüße

Dr. Dirk Kues

Jura Intensiv Mainz

Fachbereichsleiter Öffentliches Recht