

ZIVILRECHT**Problem: Zu Verbraucherrechten bei im Fernabsatz gekaufter mangelhafter Ware**
Einordnung: Bereitstellungsort zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustands

EuGH, Beschluss vom 23.05.2019, C-52/18

Art. 3 III der Richtlinie 1999/44/EG ist dahin auszulegen, dass die Mitgliedstaaten für die Bestimmung des Ortes zuständig bleiben, an dem der Verbraucher gemäß dieser Vorschrift dem Verkäufer ein im Fernabsatz erworbenes Verbrauchsgut für die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands bereitzustellen hat.

SACHVERHALT

Das AG Norderstedt hat einen Rechtsstreit zwischen dem Kläger und der beklagten Toolport GmbH zu entscheiden. Der Kläger hatte bei der Beklagten telefonisch ein Zelt (5 x 6 m) gekauft, das seiner Meinung nach mangelhaft ist. Deswegen verlangte er von der Beklagten, an seinem Wohnsitz den vertragsgemäßen Zustand herzustellen. Er schickte das Zelt nicht zurück und bot auch nicht an, dies zu tun. Die Beklagte wies die Mängelrügen des Klägers als unbegründet zurück. Gleichzeitig wies sie ihn weder darauf hin, dass ein Transport des Zelts an ihren Geschäftssitz erforderlich sei, noch bot sie an, für die Transportkosten einen Vorschuss zu leisten. Über den Ort der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands hatten die Parteien zu diesem Zeitpunkt keine Abreden getroffen. Außerdem war in dem zwischen ihnen geschlossenen Vertrag hierzu nichts vorgesehen. Unter diesen Umständen erklärte der Kläger den Rücktritt vom Vertrag und verlangte die Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgabe des Zelts.

Nach Auffassung des AG ist die Bestimmung des Ortes der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands erheblich für die Frage, ob der Kläger die Beklagte binnen einer „angemessenen Frist“ i.S.v. Art. 3 V der Richtlinie 1999/44 über den Verbrauchsgüterkauf die Möglichkeit zur Nachbesserung oder Ersatzlieferung gegeben hat und somit berechtigt ist, gemäß dieser Vorschrift vom Vertrag zurückzutreten. Es sei - bei Fehlen einer vertraglichen Abrede über den fraglichen Ort und anderweitiger Erkenntnisse aufgrund der jeweiligen Umstände des Einzelfalls - im Licht der BGH-Rechtsprechung das deutsche Recht dahin auszulegen, dass der Verbraucher verpflichtet sei, dem Verkäufer die Ware zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustands an dessen Geschäftssitz bereitzustellen.

Das AG hat jedoch Zweifel an der Vereinbarkeit einer solchen Auslegung mit der Richtlinie 1999/44, da nämlich angesichts der Eigenschaften der Ware die Organisation des Transports für den Verbraucher eine „erhebliche Unannehmlichkeit“ i.S.v. Art. 3 III der Richtlinie darstellen könne. Es hat daher das Verfahren ausgesetzt und dem EuGH Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt.

LÖSUNG

Art. 3 III der Richtlinie 1999/44/EG ist dahin auszulegen, dass die Mitgliedstaaten für die Bestimmung des Ortes zuständig bleiben, an dem der Verbraucher gemäß dieser Vorschrift dem Verkäufer ein im Fernabsatz erworbenes Verbrauchsgut für die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands bereitzustellen hat. Dieser Ort muss für eine unentgeltliche Herstellung des vertragsgemäßen Zustands binnen einer angemessenen Frist ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher geeignet sein, wobei die Art des Verbrauchsgutes sowie der Zweck, für den der Verbraucher das Verbrauchsgut benötigte, zu berücksichtigen sind. Insoweit ist das nationale Gericht verpflichtet, eine mit der Richtlinie 1999/44 vereinbare Auslegung vorzunehmen und ggf. auch eine gefestigte Rechtsprechung zu ändern, wenn diese auf einer Auslegung des nationalen Rechts beruht, die mit den Zielen dieser Richtlinie unvereinbar ist.

An welchem Ort der Verbraucher dem Verkäufer ein im Fernabsatz erworbenes Verbrauchsgut zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustands bereitstellen muss, weil er am besten geeignet ist, eine solche unentgeltliche Herstellung des vertragsgemäßen Zustands innerhalb einer angemessenen Frist und ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher sicherzustellen, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. So kann in bestimmten Fällen sowohl wegen der Art der Verbrauchsgüter, etwa weil sie besonders schwer, sperrig oder zerbrechlich sind, oder weil im Zusammenhang mit dem Versand besonders komplexe Anforderungen zu beachten sind, als auch wegen des Zwecks, für den ein Durchschnittsverbraucher sie benötigt und für den sie möglicherweise vorab aufgebaut werden müssen, ihre Beförderung an den Geschäftssitz des Verkäufers für diesen Verbraucher eine mit den Erfordernissen der Richtlinie unvereinbare erhebliche Unannehmlichkeit darstellen. In anderen Fällen kann dagegen davon ausgegangen werden,

dass bei kompakten Verbrauchsgütern, die weder einer speziellen Handhabung noch einer besonderen Transportweise bedürfen, die Beförderung an den Geschäftssitz des Verkäufers für den Verbraucher keine erhebliche Unannehmlichkeit darstellen wird.

Art. 3 II bis IV der Richtlinie 1999/44 ist dahin auszulegen, dass das Recht des Verbrauchers auf eine „unentgeltliche“ Herstellung des vertragsgemäßen Zustands eines im Fernabsatz erworbenen Verbrauchsgutes nicht die Verpflichtung des Verkäufers umfasst, wenn das Verbrauchsgut zum Zweck der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands an den Geschäftssitz des Verkäufers transportiert wird, einen Vorschuss auf die damit verbundenen Kosten zu leisten, sofern für den Verbraucher die Tatsache, dass er für diese Kosten in Vorleistung treten muss, keine Belastung darstellt, die ihn von der Geltendmachung seiner Rechte abhalten könnte; dies zu prüfen ist Sache des nationalen Gerichts.

Art. 3 III i.V.m. Art. 3 V zweiter Gedankenstrich der Richtlinie 1999/44 ist dahin auszulegen, dass in einer Situation wie der des Ausgangsverfahrens der Verbraucher, der dem Verkäufer die Vertragswidrigkeit des im Fernabsatz erworbenen Verbrauchsgutes mitgeteilt hat, dessen Transport an den Geschäftssitz des Verkäufers für ihn eine erhebliche Unannehmlichkeit darstellen könnte, und der dem Verkäufer dieses Verbrauchsgut an seinem Wohnsitz zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustands bereitgestellt hat, mangels Abhilfe binnen einer angemessenen Frist die Vertragsauflösung verlangen kann, wenn der Verkäufer keinerlei angemessene Maßnahme ergriffen hat, um den vertragsgemäßen Zustand des Verbrauchsgutes herzustellen. Dazu gehört auch, dem Verbraucher den Ort mitzuteilen, an dem er ihm dieses Verbrauchsgut zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustands bereitstellen muss. Insoweit ist es Sache des nationalen Gerichts, anhand einer mit der Richtlinie 1999/44 vereinbaren Auslegung sicherzustellen, dass der Verbraucher sein Recht auf Vertragsauflösung ausüben kann.

NEBENGEBIETE / ÖFFENTLICHES RECHT

Arbeitsrecht

Problem: Erneute „Chefarztentscheidung“ des BAG

Einordnung: Kündigung des Chefarztes eines katholischen Krankenhauses wegen Wiederverheiratung

BAG, Urteil vom 20.02.2019, 2 AZR 746/14

Ein der römisch-katholischen Kirche verbundenes Krankenhaus darf seine Beschäftigten in leitender Stellung bei der Anforderung, sich loyal und aufrichtig im Sinne des katholischen Selbstverständnisses zu verhalten, nur dann nach ihrer Religionszugehörigkeit unterschiedlich behandeln, wenn dies im Hinblick auf die Art der betreffenden beruflichen Tätigkeiten oder die Umstände ihrer Ausübung eine wesentliche, rechtmäßige und gerechtfertigte berufliche Anforderung darstellt.

SACHVERHALT

Die Beklagte ist Trägerin von Krankenhäusern und institutionell mit der katholischen Kirche verbunden. Der katholische Kläger war bei ihr als Chefarzt beschäftigt. Den Dienstvertrag schlossen die Parteien unter Zugrundelegung der vom Erzbischof von Köln erlassenen Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse vom 23. September 1993 (GrO 1993). Nach deren Art. 5 Abs. 2 GrO 1993 handelte es sich ua. beim Abschluss einer nach dem Glaubensverständnis und der Rechtsordnung der Kirche ungültigen Ehe um einen schwerwiegenden Loyalitätsverstoß, der eine Kündigung rechtfertigen konnte. Der Kläger war nach katholischem Ritus verheiratet. Nach der Scheidung von seiner ersten Ehefrau heiratete er im Jahr 2008 ein zweites Mal standesamtlich. Nachdem die Beklagte hiervon Kenntnis erlangt hatte, kündigte sie das Arbeitsverhältnis ordentlich zum 30. September 2009. Hiergegen hat sich der Kläger mit der vorliegenden Kündigungsschutzklage gewandt. Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben der Klage stattgegeben. Über ein in diesem Verfahren ergangenes Vorabentscheidungsersuchen des Senats zum Inhalt und zur Auslegung des Unionsrechts hat der Gerichtshof der Europäischen Union mit Urteil vom 11.09.2018, C-68/17 = **RA-Telegramm 2018, 84**) entschieden.

LÖSUNG

Die Revision der Beklagten hatte vor dem Zweiten Senat des Bundesarbeitsgerichts keinen Erfolg. Die Kündigung ist nicht durch Gründe im Verhalten oder in der Person des Klägers sozial gerechtfertigt (§ 1 II KSchG). Mit seiner Wiederverheiratung verletzte dieser weder eine wirksam vereinbarte Loyalitätspflicht noch eine berechnete Loyalitätserwartung der Beklagten. Die Vereinbarung im Dienstvertrag der Parteien, mit der die GrO 1993 in Bezug genommen wurde, ist gem. § 7 II AGG unwirksam, soweit dadurch das Leben in kirchlich ungültiger Ehe als schwerwiegender Loyalitätsverstoß bestimmt ist. Diese Regelung benachteiligte den Kläger gegenüber nicht der katholischen Kirche angehörenden leitenden Mitarbeitern wegen seiner Religionszugehörigkeit und damit wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes, ohne dass dies nach § 9 II AGG gerechtfertigt ist. Dies folgt aus einer unionsrechtskonformen Auslegung von § 9 II AGG, jedenfalls aber aus dem Anwendungsvorrang des Unionsrechts. Die Loyalitätspflicht, keine nach dem Glaubensverständnis und der Rechtsordnung der katholischen Kirche ungültige Ehe zu schließen, war im Hinblick auf die Art der Tätigkeiten des Klägers und die Umstände ihrer Ausübung keine wesentliche, rechtmäßige und gerechtfertigte berufliche Anforderung.

Nationales Verfassungsrecht (vgl. dazu BVerfG, 22.10.2014, 2 BvR 661/12) steht dem nicht entgegen. Das Unionsrecht darf die Voraussetzungen, unter denen die der Kirche zugeordneten Einrichtungen ihre Beschäftigten wegen der Religion ungleich behandeln dürfen, näher ausgestalten. Der Europäische Gerichtshof hat mit seiner Auslegung der Richtlinie 2000/78/EG seine Kompetenz nicht überschritten. Es handelt sich nicht um einen „Ultra-Vires-Akt“ oder einen solchen, durch den die Verfassungsidentität des Grundgesetzes berührt wird.

ÖFFENTLICHES RECHT

Problem: Waffenrechtliche Unzuverlässigkeit eines NPD-Funktionärs Einordnung: Waffenrecht

BVerwG, Urteil vom 19.06.2019, 6 C 9.18

Wer in aktiver Weise, insbesondere durch Wahrnehmung von Parteiämtern oder Mandaten in Parlamenten und Kommunalvertretungen Bestrebungen einer Partei unterstützt, die gegen die verfassungsmäßige Ordnung gerichtet sind, besitzt in der Regel nicht die für eine waffenrechtliche Erlaubnis erforderliche Zuverlässigkeit. Die Regelvermutung der waffenrechtlichen Unzuverlässigkeit kann in einem solchen Fall nur widerlegt werden, wenn sich der Funktions- bzw. Mandatsträger in der Vergangenheit rechtstreu verhalten und sich darüber hinaus von hetzenden Äußerungen sowie gewaltgeneigten, bedrohenden oder einschüchternden Verhaltensweisen von Mitgliedern und Anhängern der Partei unmissverständlich und beharrlich distanziert hat.

SACHVERHALT

Der Kläger war stellvertretender Vorsitzender eines NPD-Kreisverbandes und vertritt die NPD in einem Kreistag und in einem Gemeinderat. Der Beklagte widerrief die dem Kläger als Sportschützen erteilte Waffenbesitzkarte, da er in der Person des Klägers wegen dessen Aktivitäten für die NPD den Regelversagungsgrund des § 5 II Nr. 3 Buchst. a WaffG a.F. als erfüllt ansah. Nach dieser Vorschrift besitzt die erforderliche waffenrechtliche Zuverlässigkeit in der Regel nicht, wer einzeln oder als Mitglied einer Vereinigung Bestrebungen verfolgt oder unterstützt oder in den letzten fünf Jahren verfolgt oder unterstützt hat, die gegen die verfassungsmäßige Ordnung gerichtet sind.

LÖSUNG

Unzuverlässig i. S. des § 5 II Nr. 3 Buchst. a WaffG a.F. ist in der Regel auch derjenige, der verfassungsfeindliche Bestrebungen im Rahmen der Mitgliedschaft in einer nicht verbotenen politischen Partei verfolgt. Die Vorschrift wird insoweit nicht durch § 5 II Nr. 2 Buchst. b WaffG a.F. verdrängt, wonach die erforderliche Zuverlässigkeit in der Regel Personen nicht besitzen, die Mitglied in einer Partei waren, deren Verfassungswidrigkeit das Bundesverfassungsgericht nach § 46 BVerfGG festgestellt hat, woran es im Fall der NPD fehlt. Bis zu der - hier noch nicht anwendbaren - Neufassung im Jahr 2017 verbot Art. 21 Abs. 2 GG a.F. zwar jede rechtliche Anknüpfung an die verfassungsfeindliche Ausrichtung einer Partei und jede darauf gestützte Behinderung ihrer politischen Tätigkeit bis zur Feststellung ihrer Verfassungswidrigkeit durch das Bundesverfassungsgericht (sog. Parteienprivileg). Im Hinblick auf die Erfüllung der staatlichen Schutzpflicht für das Leben und die körperliche Unversehrtheit (Art. 2 II GG) ist die Anwendung des § 5 II Nr. 3 WaffG a.F. bei Unterstützung der gegen die verfassungsmäßige Ordnung gerichteten Bestrebungen einer nicht verbotenen politischen Partei aber grundsätzlich gerechtfertigt.

Das Schutzgut der verfassungsmäßigen Ordnung umfasst die elementaren Grundsätze der Verfassung, namentlich die Menschenwürde nach Art. 1 I GG, das Demokratieprinzip und den Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit. Hiergegen gerichtete Bestrebungen einer Vereinigung liegen vor, wenn diese als solche nach außen eine kämpferisch-aggressive Haltung gegenüber diesen Grundsätzen einnimmt. Die Vereinigung muss ihre Ziele hingegen nicht durch Gewaltanwendung oder sonstige Rechtsverletzungen zu verwirklichen suchen. Diese Voraussetzungen sind bei der NPD erfüllt. Nach den unter anderem auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts im NPD-Verbotsverfahren vom 17.1.2017 gestützten tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts ist davon auszugehen, dass die NPD das Ziel verfolgt, die Geltung des Grundsatzes der Menschenwürde nach Art. 1 I GG für Teile der Bevölkerung außer Kraft zu setzen und elementare Bestandteile des Demokratieprinzips zu beseitigen. Hierzu entfaltet sie Aktivitäten, die neben der Teilnahme am regulären politischen Meinungskampf auch Diffamierungen und Agitation umfassen und damit Ausdruck einer kämpferisch-aggressiven Haltung sind. Dieser Befund wird nicht durch die Feststellung des Bundesverfassungsgerichts in Frage gestellt, es gebe keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass bei der NPD eine Grundtendenz besteht, ihre verfassungsfeindlichen Ziele durch Gewalt oder die Begehung von Straftaten durchzusetzen.

Der Kläger hat die gegen die verfassungsmäßige Ordnung gerichteten Bestrebungen der NPD i.S. des § 5 II Nr. 3 Buchst. a WaffG a.F. unterstützt. Wer seine Aktivitäten für eine verfassungsfeindliche Partei nicht auf die bloße Mitgliedschaft oder die passive Teilnahme an Veranstaltungen beschränkt, sondern herausgehobene Ämter in der Partei oder einer ihrer Gliederungen übernimmt, bringt damit zum Ausdruck, dass er sich mit den gegen die verfassungsmäßige Ordnung

gerichteten Bestrebungen der Partei in besonderem Maße identifiziert und sich dauerhaft hierfür einsetzen will. Zudem hat ein solcher Funktionsträger maßgeblichen Einfluss auf die Art und Weise, wie sich die Partei nach außen hin präsentiert, und gibt ihr ein Gesicht in der Öffentlichkeit. Entsprechendes gilt für die Wahrnehmung von Mandaten für eine verfassungsfeindliche Partei in einem Parlament oder einer Kommunalvertretung.

Die Waffenbehörden bzw. Verwaltungsgerichte müssen jedoch im jeweiligen Einzelfall prüfen, ob die Regelvermutung der Unzuverlässigkeit widerlegt ist, weil der vom Gesetzgeber typisierend vorausgesetzte Bezug der Unterstützung verfassungsfeindlicher Bestrebungen zu dem Schutzzweck des Waffengesetzes ausnahmsweise fehlt. Dies setzt bei Funktions- und Mandatsträgern einer nicht verbotenen Partei nicht zwingend die Niederlegung von Parteiämtern und Mandaten voraus. Sie verlangt aber – neben einem in waffenrechtlicher Hinsicht beanstandungsfreien Verhalten – den Beleg einer entschiedenen, beständigen und nach außen erkennbaren Distanzierung von solchen Äußerungen und Verhaltensweisen der Parteimitglieder und -anhänger, die eine Tendenz zur Anwendung, Androhung oder Billigung von Gewalt erkennen lassen oder einschüchternde Wirkung haben.

Problem: Geltungsbereich eines Reisepasses

Einordnung: Passgesetz

BVerwG, Urteil vom 29.05.2019, 6 C 8.18

Die zuständige Passbehörde kann den Geltungsbereich eines Passes im Hinblick auf die Ausreise in ein Land beschränken, wenn in diesem das konkret und individuell auf den Passinhaber bezogene Risiko einer Entführung besteht und mit einer anschließenden Erpressung der Bundesrepublik Deutschland durch die Entführer zu rechnen ist.

SACHVERHALT

Die Klägerin ist Vorsitzende eines Vereins, der sich der humanitären Hilfe für Menschen in Afghanistan widmet. Sie plante im Herbst des Jahres 2016, im Rahmen ihrer Tätigkeit für den Verein in die afghanische Region Kunduz zu reisen. Der Beklagten lagen als zuständiger Passbehörde Informationen des Bundeskriminalamtes und des Bundesnachrichtendienstes vor, die das in Afghanistan und in der Provinz Kunduz für Ausländer bestehende hohe Risiko, Opfer einer Entführung zu werden, sowie die Gefahr einer Erpressung der Herkunftsstaaten der Betroffenen durch die Entführer betrafen. Zudem lagen Hinweise vor, dass konkret die Klägerin dort entführt werden sollte. Unter Berufung auf diese Informationen beschränkte die Beklagte den Geltungsbereich des Reisepasses der Klägerin dergestalt, dass dieser nicht zur Ausreise nach Afghanistan berechtige. Wegen der im Fall einer Entführung der Klägerin drohenden erpresserischen Lösegeldforderung gegenüber dem Herkunftsstaat seien sonstige erhebliche Belange der Bundesrepublik Deutschland i.S.d. § 7 I Nr. 1 Alt. 3 PassG gefährdet. Die Beklagte befristete die Beschränkung zunächst auf ein Jahr.

LÖSUNG

Die Klage hat keinen Erfolg.

Der von der Beklagten auf der Grundlage von § 8 i.V.m. § 7 I 1 Nr. 1 Alt. 3 und Abs. 2 S. 1 PassG erlassene Beschränkungsbescheid war rechtmäßig. Nach diesen bundesrechtlichen Vorschriften kann der räumliche Geltungsbereich eines Passes beschränkt werden, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme begründen, dass der Passinhaber sonstige erhebliche Belange der Bundesrepublik Deutschland (d.h. andere als die innere oder äußere Sicherheit i.S.v. § 7 I Nr. 1 Alt. 1 und 2 PassG) gefährdet. Diese Vorschrift schränkt die durch Art. 2 I GG gewährleistete Ausreisefreiheit in verfassungsgemäßer Weise ein. Ein sonstiger erheblicher Belang ist die Sicherung der Entscheidungs- und Handlungsfreiheit der für die Gestaltung der Außenpolitik verantwortlichen Organe der Bundesrepublik Deutschland. Dieser Belang war im Fall der Klägerin in dem für die gerichtliche Beurteilung maßgeblichen Zeitpunkt des Erlasses des Beschränkungsbescheids gefährdet.

Das Oberverwaltungsgericht hat die der Entscheidung der Beklagten zu Grunde liegenden Tatsachen auf der Grundlage der durch das Verwaltungsgericht durchgeführten Beweisaufnahme für das Bundesverwaltungsgericht bindend festgestellt. Danach lag ein tragfähiger Hinweis auf die Absicht einer Gruppe von afghanischen Aufständischen vor, die Klägerin zu entführen. Des Weiteren war ein wirksamer Schutz der Klägerin vor einer solchen Entführung nicht gegeben und es wäre eine Erpressung der Bundesrepublik Deutschland zu erwarten gewesen. Die darauf gestützte Annahme einer Gefährdung ist nicht zu beanstanden.

Der angegriffene Bescheid ist nicht deshalb rechtswidrig, weil nicht schon die Klägerin mit ihrer Ausreise, sondern erst Dritte durch die Entführung die genannte Gefahr unmittelbar verursacht hätten. Denn die Vorschrift des § 7 I Nr. 1 Alt. 3 PassG enthält eine spezialgesetzliche Regelung der Verantwortlichkeit, die den allgemeinen Grundsätzen des Polizei- und Ordnungsrechts über die Störerhaftung vorgeht. Dies ergibt sich v.a. aus dem Sinn und Zweck der Norm. Diese verlagert aus Gründen der effektiven Gefahrenabwehr den Rechtsgüterschutz vor, weil deutsche Stellen in dem Zeitpunkt, in dem sich die Gefährdung im Ausland realisiert, wegen des völkerrechtlichen Territorialitätsprinzips und faktisch an einem Einschreiten mit vergleichbarer Wirksamkeit gehindert sind.

Die auf ein Jahr befristete Passbeschränkung erweist sich auch als ermessensfehlerfrei und verhältnismäßig.



Problem: Verbot des Posens

Einordnung: Straßenverkehrsrecht

VGH Mannheim, Beschluss vom 04.06.2019, 1 S 500/19

Ein Jaguar-Fahrer darf künftig in Mannheim nicht mehr mit röhrendem Motor und durchdrehenden Reifen durch die Innenstadt fahren, sondern muss unnötigen Lärm und vermeidbare Abgasbelästigungen unterlassen.

SACHVERHALT

Der Autofahrer wandte sich gegen das Verbot der beklagten Stadt Mannheim, bei der Benutzung von Fahrzeugen unnötigen Lärm oder vermeidbare Abgasbelästigungen im Mannheimer Stadtgebiet zu verursachen. Zur Begründung ihres Verbots vom 22.9.2016 hatte sich die Stadt Mannheim auf § 30 I StVO berufen, der es verbietet, bei der Benutzung von Fahrzeugen unnötigen Lärm und vermeidbare Abgasbelästigungen hervorzurufen. Zuvor war der Jaguar F-Type des Klägers zwischen dem 28.7.2016 und dem 24.8.2016 vierzehn Mal durch Bürgerinnen und Bürger der Mannheimer Innenstadt bei der Polizei gemeldet worden, weil diese sich durch Lärm bei dessen Benutzung gestört fühlten. Auch örtliche Polizeidienststellen hatten mehrmals von Amts wegen das bezeichnete Fahrzeug des Klägers gemeldet.

LÖSUNG

Der Rechtsbehelf des Klägers bleibt erfolglos.

Die Beklagte durfte das Verbot auf das ganze Stadtgebiet erstrecken. Wenn sich Autofahrer – wie der Kläger – in der Vergangenheit besonders uneinsichtig gezeigt haben, ist es nicht ausgeschlossen, dass sie auf andere Straßen außerhalb der Innenstadt ausweichen, um dort Dritte – und sei es nur andere Fahrer – zu beeindrucken.

Der Einwand des Klägers, das Verwaltungsgericht habe unter Verkennung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes einseitig politischen Interessen den Vorrang vor seinen schutzwürdigen Belangen eingeräumt, ist unberechtigt. Die Verfügung der Beklagten beschränkt sich auf das Gebot, die gesetzlichen Vorgaben aus § 30 I StVO einzuhalten, wiegt für den Kläger sehr gering und schützt das Recht auf körperliche Unversehrtheit der Anwohner. Es trifft nicht zu, dass der Kläger seinen – inzwischen durch einen Audi A8 ersetzt – Jaguar überhaupt nicht mehr nutzen kann, weil dieser serienmäßig laut ist, und daher die Verfügung der Beklagten auf ein Fahrverbot hinauslaufe. Der Kläger verkennt, dass ihm durch die Verfügung der Beklagten nicht aufgegeben wird, auf die sachgemäße Nutzung zugelassener Fahrzeuge zu verzichten. Die Beklagte hat lediglich angeordnet, dass der Kläger sich gesetzeskonform zu verhalten habe, indem er bei der Nutzung von Fahrzeugen auf eine unsachgemäße Nutzung wie etwa unnötige Gasstöße verzichtet, durch die unnötiger Lärm und vermeidbare Abgasbelästigungen verursacht werden.

STRAFRECHT

Problem: Dolus subsequens

Einordnung: Vorsatz muss „bei Begehung der Tat“ vorliegen

BGH, Urteil vom 24.04.2019, 2 StR 377/18

Voraussetzung für die Verurteilung wegen einer vorsätzlichen Tat ist nach § 16 I StGB, dass der Täter die Umstände, die zum gesetzlichen Tatbestand gehören, bei ihrer Begehung kennt. Dementsprechend muss der Vorsatz im Zeitpunkt der zum Taterfolg führenden Handlung vorliegen; fasst der Täter den Vorsatz erst später (dolus subsequens), kommt eine Verurteilung wegen einer vorsätzlichen Tat nicht in Betracht. Folglich macht sich wegen eines vorsätzlichen Delikts nur strafbar, wer ab Entstehen des Tatentschlusses noch eine Handlung vornimmt, die in der vorgestellten oder für möglich gehaltenen Weise den tatbestandlichen Erfolg – bei Tötungsdelikten den Todeserfolg – herbeiführt.

SACHVERHALT

Die zur Tatzeit 19-jährigen Angeklagten, beide Anhänger des FC Schalke 04, erkannten am 2. Juli 2017 gegen 1.50 Uhr auf einem Volksfest in G. den Nebenkläger als einen Anhänger von Borussia Dortmund, kamen auf ihn zu, schlugen heftig auf ihn ein und traten ihn, nachdem er zu Boden gegangen war, mehrfach gegen Körper und Kopf. Zwei Zeugen, die auf die Auseinandersetzung aufmerksam geworden waren und dazwischen gingen, gelang es, die auf den Nebenkläger schlagenden und tretenden Angeklagten wegzuziehen.

Der Nebenkläger konnte sich aufrappeln und zu seinem in einiger Entfernung wartenden Begleiter laufen. Die beiden Angeklagten folgten ihm und kamen, nachdem einer von ihnen „Scheiß Dortmundler!“ gerufen hatte, erneut auf den Nebenkläger zu, ohne sich von ihnen in den Weg stellenden Zeugen aufhalten zu lassen. Beide Angeklagten gingen sodann weiter mit Schlägen und Tritten auf den Nebenkläger los, wobei der Angeklagte H. diesen so im Gesicht traf, dass er taumelte. Der Angeklagte B. versetzte dem taumelnden Tatopfer aus dem Stand einen heftigen Tritt gegen den Brustkorb, so dass dieser ohne jede stützende oder schützende Bewegung „wie eine Bahnschranke“ auf den Boden fiel, deutlich hörbar mit dem Hinterkopf auf der Straße aufschlug und sogleich begann, am ganzen Körper zu krampfen. Dem Angeklagten B. war es gleichgültig, ob der Nebenkläger infolge des voraussehbaren und gewollten Sturzes auf das Straßenpflaster schwerwiegende oder auch tödliche Verletzungen am Kopf erleiden würde.

LÖSUNG

Die Rechtsmittel der Angeklagten sind begründet und führen zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und Zurückverweisung der Sache an eine andere Jugendkammer des Landgerichts.

Die Ausführungen im angefochtenen Urteil, wonach die Angeklagten ein Versterben des Tatopfers „nach ihrer jeweils letzten Tathandlung“ für möglich hielten, lassen besorgen, dass sich das Landgericht den Blick für den zutreffenden zeitlichen Anknüpfungspunkt in Bezug auf den Tatvorsatz verstellt hat.

Voraussetzung für die Verurteilung wegen einer vorsätzlichen Tat ist nach § 16 I StGB, dass der Täter die Umstände, die zum gesetzlichen Tatbestand gehören, bei ihrer Begehung kennt. Dementsprechend muss der Vorsatz im Zeitpunkt der zum Taterfolg führenden Handlung vorliegen; fasst der Täter den Vorsatz erst später (dolus subsequens), kommt eine Verurteilung wegen einer vorsätzlichen Tat nicht in Betracht. Folglich macht sich wegen eines vorsätzlichen Delikts nur strafbar, wer ab Entstehen des Tatentschlusses noch eine Handlung vornimmt, die in der vorgestellten oder für möglich gehaltenen Weise den tatbestandlichen Erfolg – bei Tötungsdelikten den Todeserfolg – herbeiführt.

Dass dies bei beiden Angeklagten, insbesondere auch beim Angeklagten B. zutrifft, lässt sich dem angefochtenen Urteil nicht entnehmen. Vielmehr nimmt die Strafkammer für ihre Annahme vom Vorliegen eines Tötungsvorsatzes ausdrücklich Bezug auf das wahrnehmbare „Geräusch beim Aufschlag“ und die danach einsetzenden Krämpfe beim Tatopfer. Sie stellt somit ab auf Ereignisse, welche sich erst nach dem vom Angeklagten B. geführten Tritt gegen den Nebenkläger ereigneten. Ihre weiteren Erwägungen stützt die Strafkammer auf „entsprechende Wahrnehmungen“, die die Angeklagten machen konnten, „bevor sie die Flucht ergriffen“, die Angeklagten also nicht ausschließbar erst nach Abschluss ihrer jeweiligen, zeitlich aufeinanderfolgenden Tatbeiträge (Tritt des Angeklagten B. gegen die Brust vor dem Sturz bzw. Tritt des Angeklagten H. gegen den Kopf nach dem Sturz) machen konnten oder gemacht haben.

Problem: Tatmehrheit bei nacheinander erfolgenden Angriffen auf einzelne Menschen

Einordnung: Tatmehrheit bei Angriffen auf höchstpersönliche Rechtsgüter

BGH, Beschluss vom 16.04.2019, 3 StR 48/19

1. Will der Täter bei nacheinander erfolgenden Angriffen auf einzelne Menschen jeden von ihnen in seiner Individualität beeinträchtigen, ist sowohl nach natürlicher als auch nach rechtsethischer Betrachtung grundsätzlich von Tatmehrheit auszugehen. Dies gilt auch bei einem einheitlichen Tatentschluss sowie engem räumlichen und zeitlichen Zusammenhang.
2. Tateinheit liegt nur ausnahmsweise dann vor, wenn eine Aufspaltung der einzelnen Angriffe in Einzeltaten wegen eines außergewöhnlich engen zeitlichen und situativen Zusammenhangs willkürlich und gekünstelt erscheint, etwa bei Messerstichen innerhalb weniger Sekunden oder Angriffen gegen eine subjektiv nicht individualisierte Personenmehrheit.
3. Der Täter ist freizusprechen, soweit ihm mit der unverändert zur Hauptverhandlung zugelassenen Anklage eine tatmehrheitlich begangene Tat zur Last gelegt worden war, von der sich das Gericht in der Hauptverhandlung nicht zu überzeugen vermochte. Dies gilt ohne Rücksicht auf die dem Urteil zugrunde gelegte konkurrenzrechtliche Bewertung.

SACHVERHALT

Nach den Feststellungen des LG attackierte der Angeklagte (A) in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken mit zwei weiteren Personen den Zeugen K mit Faustschlägen gegen Kopf und Oberkörper. Schließlich holte A ein Klappmesser aus seiner Hosentasche und öffnete es. Die Lebensgefährtin des K (L) griff aus Sorge um dessen Leben in das Geschehen ein. Aus Verärgerung über ihr Eingreifen rammte A das Messer wuchtig in ihren linken Oberbauch. Dabei hielt er es für möglich und nahm es billigend in Kauf, L zu töten. Im Glauben, L möglicherweise tödlich verletzt zu haben, floh er vom Tatort. Das LG vermochte sich nicht davon zu überzeugen, dass A entsprechend dem weiteren Anklagevorwurf vor seiner Flucht erfolglos versuchte, auch K mit dem Messer zu attackieren. Es sprach A allein des versuchten Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung schuldig. A rügte im Wege der Revision die Verletzung materiellen Rechts.

LÖSUNG

Die Revision des A war insoweit erfolgreich, als er vom Vorwurf einer tatmehrheitlich begangenen versuchten Körperverletzung in Gestalt der versuchten Messerattacke auf K freigesprochen wurde. Ein **Teilfreispruch** ist geboten, weil die unverändert zur Hauptverhandlung zugelassene Anklage insoweit von einem **tatmehrheitlichen** Versuch ausgegangen ist, von dem sich das LG aber nicht hat überzeugen können. Darauf, ob die der Anklage und dem Eröffnungsbeschluss zugrunde liegende konkurrenzrechtliche Bewertung zutrifft, kommt es nicht an.

Indes ist der Schuldspruch zu ändern, weil sich A nach den Feststellungen wegen gefährlicher Körperverletzung in zwei (tatmehrheitlichen) Fällen schuldig gemacht hat, wobei einer dieser Fälle in Tateinheit mit versuchtem Totschlag steht.

Die Tat zum Nachteil der L ist gegenüber derjenigen zum Nachteil des K materiell-rechtlich selbständig, weil die Angriffe nacheinander erfolgt sind sowie L und K jeweils in ihrer Individualität beeinträchtigen sollten. Daran ändert ein einheitlicher Tatentschluss sowie ein enger räumlicher und zeitlicher Zusammenhang nichts. Von Tateinheit ist nur ausnahmsweise dann auszugehen, wenn eine Aufspaltung in Einzeltaten wegen eines außergewöhnlich engen zeitlichen und situativen Zusammenhangs willkürlich und gekünstelt erscheint, etwa bei Messerstichen innerhalb weniger Sekunden oder Angriffen auf eine subjektiv nicht individualisierte Personenmehrheit. Ein solcher Ausnahmefall ist nach den Feststellungen des LG nicht gegeben.

Das Verbot der Schlechterstellung hindert lediglich eine Verschärfung des Strafausspruchs, nicht aber des Schuldspruchs.