

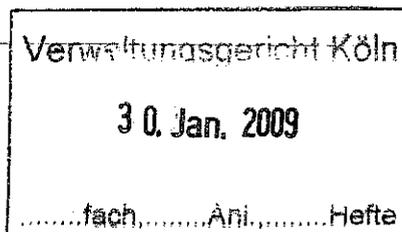


DR. STARK · NIEDEGGEN & KOLLEGEN · Breite Straße 147-151 · 50667 Köln

An das
Verwaltungsgericht Köln
Appellhofplatz

50667 Köln

per Boten



Ihr Zeichen
6 K 2751 / 07

Unser Aktenzeichen
2006/10393/10-st

Datum
29.01.2009

In der Verwaltungsstreitsache

der Frau 

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Ralf Stark, Breite Str. 147-151,
50667 Köln

g e g e n

das Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Köln,
Reichenspergerplatz 1, 50670 Köln, GZ: JPA 152 / 06

- Beklagten -

wegen: **Erster juristischer Staatsprüfung**

Az.: I. Instanz: 6 K 2751 / 07

RECHTSANWÄLTE
IN BÜROGEMEINSCHAFT

Dr. Ralf Stark
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

Bernd Niedeggen
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Claudia Koyka
Rechtsanwältin

Andrea Bauer
Rechtsanwältin

Matthias Radu
Rechtsanwalt

Martin Steilmann
Rechtsanwalt

Claudia Schmidt
Rechtsanwältin

Armin Wirth
Rechtsanwalt

Michael Liefert
Rechtsanwalt

KEINE GEMEINSAME
MANDATSÜBERNAHME

Kontakt

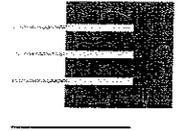

Breite Straße 147-151
50667 Köln
Telefon 0221-27 24 70
Telefax 0221-27 24 777
E-mail kanzlei@drstark.de
Internet www.drstark.de

Gerichtsfach
Landgericht Köln K 1834

Bankverbindung
Sparkasse KölnBonn
Kto. 721 39 52
BLZ 370 501 98

IN KOOPERATION MIT

Sochiera & Nelles Steuerberatungsgesellschaft mbH, Köln
Schulz Schwering Kaupert Rechtsanwälte, Leipzig



beantrage ich namens der Beklagten,

die Berufung gegen das am 03.12.2008 verkündete und am 30.12.2008 zugestellte Urteil der 6. Kammer des Verwaltungsgerichts Köln zuzulassen.

Die Begründung erfolgt mit gesonderten Schriftsatz.

Dr. Stark
Rechtsanwalt





Verwaltungsgericht Köln

Frist not.	KB	
RA	EINGEGANGEN	
SB	05. Feb. 2009	
Verf.	Dr. Stark & Kollegen Rechtsanwälte • Wirtschaftsprüfer • Steuerberater	
Rück- sprache	z.d.A.	per Fax Zahlung gefäll. Bedienung
		Mdt. Kenntnis- nahme Tele- fonamt

Verwaltungsgericht Köln • Postfach 10 37 44 • 50477 Köln

Rechtsanwälte
 Dr. Stark, Niedeggen und andere
 (Gerichtsfach K 1834)
 Breite Straße 147-151
 50667 Köln

Hausanschrift/Nachtbriefkasten:
 Appellhofplatz
 50667 Köln
 Eingang: Burgmauer

Telefon: (0221) 20 66-0
 Durchwahl: (0221) 20 66-361
 Telefax: (0221) 2066-457

Datum: 02.02.2009

Geschäfts-Nr.:
6 K 2751/07

(Bei Antwort bitte angeben)

2006/10393/10-st

Sehr geehrte Damen und Herren,

in dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

gegen

Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Köln

hat die Klägerin mit Schriftsatz, eingegangen bei Gericht am 30.01.2009, die Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 3.12.2008 beantragt.

Mit freundlichen Grüßen

Auf Anordnung

Preuß

VG-Beschäftigte

(Maschinell erstellt, ohne Unterschrift gültig)



Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen

14. Senat - Der Berichterstatter

Oberverwaltungsgericht NRW • Postfach 6309 • 48033 Münster

Herrn Rechtsanwalt
Dr. Ralf Stark
Breite Straße 147 - 151

50667 Köln

Frist not.	KB			
RA	EINGEGANGEN	Mdt.		
SB	12. Feb. 2009	Kennnisnahme		
Vert.:	Dr. Stark & Kollegen	Telefonat		
Rücksprache	z.d.A.	per Fax	Zahlung	gefäll. Bedienung

Hausanschrift
Aegidiikirchplatz 5
48143 Münster
Telefon
(0251) 505-0
Durchwahl
(0251) 505-342
Telefax
(0251) 505-352

Datum: 10. Februar 2009

Geschäfts-Nr.: 14 A 313/09
(Bitte bei allen Schreiben angeben)

Zu 2006/10393/10-st

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt!

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

gegen

Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Köln

wird der am 30. Januar 2009 bei Gericht eingegangene Antrag hier unter dem Aktenzeichen 14 A 313/09 geführt, das bei allen Schriftsätzen anzugeben ist.

Alle Schriftsätze sind stets in 3-facher Ausfertigung dem Gericht vorzulegen.

Der Senat geht davon aus, dass abweichend von der Formulierung im Zulassungsantrag dieser nicht namens "der Beklagten" sondern namens "der Klägerin" gestellt ist.

Mit freundlichen Grüßen
Bretschneider
Richter am Oberverwaltungsgericht

Beglaubigt


Strohbach
VG-Beschäftigte



DR. STARK · NIEDEGGEN & KOLLEGEN · Breite Straße 147-151 · 50667 Köln

An das
Oberverwaltungsgericht für das Land NW
Aegidiikirchplatz 5

48033 Münster

vorab per Telefax: 0251/ 505-352

Ihr Zeichen
14 A 313/09

Unser Aktenzeichen
2006/10393/10-st

Datum
15.02.2009

In der Verwaltungsstreitsache

Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Köln

Az.: 14 A 313/09

geht der Senat zunächst zutreffend davon aus, dass abweichend von der Formulierung im Zulassungsantrag dieser namens der Klägerin gestellt wurde.

Sodann führe ich zur Begründung des Antrages, die Berufung gegen das Urteil der 6. Kammer des Verwaltungsgerichts Köln vom 03.12.2008, zugestellt am 30.12.2008, zuzulassen, Folgendes aus:

Das Verwaltungsgericht hat die Klage hinsichtlich der Bewertung der Hausarbeit als Verpflichtungsklage als unzulässig und als allgemeine Leistungsklage als unbegründet zurück gewiesen. Im Übrigen wurde die Klage zurück gewiesen, da nach Auffassung des Verwaltungsgerichts die Bewertungen der Aufsichtsarbeiten im Strafrecht und im Öffentlichen Recht II rechtlich nicht zu beanstanden seien.

RECHTSANWÄLTE
IN BÜROGEMEINSCHAFT

Dr. Ralf Stark

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

Bernd Niedeggen

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Claudia Koyka

Rechtsanwältin

Andrea Bauer

Rechtsanwältin

Matthias Radu

Rechtsanwalt

Martin Steilmann

Rechtsanwalt

Claudia Schmidt

Rechtsanwältin

Armin Wirth

Rechtsanwalt

Michael Liefert

Rechtsanwalt

KEINE GEMEINSAME
MANDATSÜBERNAHME

Kontakt

Breite Straße 147-151
50667 Köln
Telefon 0221-27 24 70
Telefax 0221-27 24 777
E-mail kanzlei@drstark.de
Internet www.drstark.de

Gerichtsfach
Landgericht Köln K 1834

Bankverbindung
Sparkasse KölnBonn
Kto. 721 39 52
BLZ 370 501 98

IN KOOPERATION MIT

Sochiera & Nelles Steuerberatungsgesellschaft mbH, Köln
Schulz Schwering Kaupert Rechtsanwälte, Leipzig



Die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln ist deshalb zuzulassen, weil an der Richtigkeit des Urteils, sowohl hinsichtlich des Tatbestandes, als auch hinsichtlich der rechtlichen Erwägungen, ernsthafte Zweifel bestehen (§ 124 Abs.2 Nr.1 VwGO). Zudem widerspricht das Urteil einer Entscheidung des OVG NRW und des BVerwG (OVG NRW, U.v.30.03.1998, Az.: 22 A 4551/95, in: NWVBl. 1998, 403-405; BVerwG, B.v. 26.05.1999, Az.: 6 B 75/98, in: juris), sodass die Berufung auch gemäß § 124 Abs.2, Nr.4 VwGO zuzulassen ist. Ferner hat die Rechtsache gemäß § 124 Abs.2 Nr. 3 VwGO grundsätzliche Bedeutung.

Im Einzelnen:

I.

1) Tatbestand

a)

Zu konstatieren ist zunächst, dass das Urteil auf einen unrichtigen Sachverhalt beruht. Denn der Prüfungsbescheid hinsichtlich des ersten Versuchs der Juristischen Staatsprüfung erging am 09.12.2005 und nicht am 19.11.2005. Der 19.11.2005 war der Tag der mündlichen Prüfung der Berufungsklägerin.

Überdies fehlt das für die Beurteilung der Verwirkung maßgebliche Datum der Einlegung des Rechtsmittels gegen die Bewertung der Hausarbeit und der beiden Aufsichtsarbeiten im Strafrecht und im Öffentlichen Recht II mit diesseitigem Schreiben vom 26.11.2006.

b)

Unrichtig ist auch die Rechtfertigung der Rechtsauffassung der Berufungsbeklagten durch entsprechende Literatur und Rechtsprechung.: So wird die von der Berufungsbeklagten vertretene Rechtsauffassung lediglich von einem Kommentar und einem Urteils des Verwaltungsgerichts Arnberg geteilt (vgl. Rehborn/Schulz/Tettinger, Die Juristenausbildung in Nordrhein-Westfalen, 7. Aufl., München. 1994, § 18 JAG Rn. 6; VG Arnberg, U. v. 16.07.1992, Az.: 1 K 4597/91, n.v.).



Sowohl der zitierte Kommentar, als auch das Urteil des Verwaltungsgerichts Arnsberg, stammen aus der Zeit vor Ergehen der oben zitierten und einschlägigen Entscheidungen des OVG NW und des BVerwG und stehen zu diesen im deutlichen Widerspruch.

2.) Entscheidungsgründe

Das angegriffene Urteil ist zudem im Hinblick auf die Entscheidungsgründe rechtsfehlerhaft ergangen:

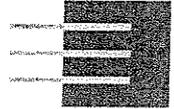
a) Hausarbeit

aa) Fehlen einer ausreichenden Begründung

Zunächst leidet das Urteil an einem grundlegenden Begründungsmangel: Hinsichtlich der besonders relevanten Frage der Zulässigkeit der allgemeinen Leistungsklage auf Neubewertung der Hausarbeit führt das Verwaltungsgericht lediglich über eine 2/3 Seite aus, dass die Frage einer Verwirkung der Leistungsklage offen gelassen werden kann, um dann in zwei knappen, allgemein gehaltenen, Sätzen die allgemeine Leistungsklage an der vorgeblichen Bestandskraft des Prüfungsbescheids vom 09.12.2005 scheitern zu lassen (vgl. VG Köln aaO., S. 8). Dies ist in Anbetracht der anderslautenden Rechtsprechung des OVG NW und des BVerwG sowie der – wie noch auszuführen – tiefgreifenden Problematik hinsichtlich der Zulässigkeit der allgemeinen Leistungsklage rechtsfehlerhaft.

bb) Keine entgegenstehende Bestandskraft

Unrichtig ist, dass die Bestandskraft des (ersten) Prüfungsbescheids vom 09.12.2005 der Begründetheit der allgemeinen Leistungsklage entgegen steht. Richtig ist zwar, dass auch einer Leistungsklage die materielle Bestandskraft eines Bescheids entgegen steht, wenn diese sich gegen den Teil eines Bescheids richtet, der insgesamt auch mit einer VA-Klage hätte angegriffen werden können, diese jedoch aufgrund der formellen Bestandskraft des Bescheids nach Ablauf der Klagefrist unzulässig sind.



Im Falle der Anrechnung einer Hausarbeit oder einer sonstigen Prüfungsleistung liegt jedoch ein – anerkannter - Ausnahmefall vor, der ein besonderes Rechtsschutzbedürfnis begründet, welches eine allgemeine Leistungsklage zulässt (so auch das VG Köln aaO., S. 7; OVG NRW NWWBl. 1998, 403, 405). Dies folgt aus dem Umstand, dass die Berufungsklägerin im Falle einer ihr günstigeren gerichtlichen Entscheidung die Möglichkeit gehabt hätte, die Hausarbeit mit einer besseren Benotung auf die Wiederholungsprüfung anzurechnen (so (fast) wortwörtlich das Verwaltungsgerichts Köln aaO., S. 7; OVG NRW aaO., S. 405).

Des Weiteren führt das Verwaltungsgericht Köln richtigerweise aus, dass sich die Rechte der Berufungsklägerin unproblematisch nach dem Antrag auf Anrechnung der Hausarbeit hätten wahren lassen, hätte sie den Antrag unter dem Vorbehalt gestellt, dass man sich eine Neubewertung der Hausarbeit vorbehält (VG Köln aaO., S. 7).

Erst nachfolgend weicht das Gericht in der angegriffenen Entscheidung von der Rechtsprechung des OVG NW und des BVerwG ab. Das Verwaltungsgericht Köln führt sodann aus, dass der vorbehaltlose Antrag auf Anrechnung der Hausarbeit einen Verzicht auf eine Anfechtung der Bewertung der angerechneten Prüfungsleistung darstellt (VG Köln aaO., S. 7), und kommt (ohne weitere Begründung) zu dem Ergebnis, dass der allgemeinen Leistungslage die Bestandskraft des Prüfungsbescheids vom 09.12.2005 entgegensteht (VG Köln aaO., S. 8).

Diese Rechtsansicht ist nach diesseitiger Ansicht verfehlt:

Zum Einen widerspricht dies der vorstehend zitierten Rechtsprechung des OVG NW. Zum Anderen auch der Entscheidung des Verwaltungsgerichts selbst. Denn die allgemeine Leistungsklage kann denotwendig nicht einerseits über die Klagefrist für eine VA-Klage und damit über die formelle Bestandskraft des Bescheides vom 09.12.2005 hinaus aufgrund eines besonderen Rechtsschutzbedürfnisses bis zum vorbehaltlosen Antrag auf Anrechnung der Hausarbeit zulässig sein, jedoch andererseits ab dem vorbehaltlosen Antrag wegen der entgegenstehenden materiellen Bestandskraft des ersten Prüfungsbescheid unzulässig sein (das Verwaltungsgericht spricht hier fälschlicherweise von unbegründet).

Die Bestandskraft kann diese Wertung sicherlich nicht stützen, da diese durch das besondere Rechtsschutzbedürfnis nicht einer allgemeinen Leistungsklage auf Neubewertung der Hausarbeit entgegengehalten werden kann. Das Rechtsschutzbedürfnis und damit die Zulässigkeit der allgemeinen Leistungsklage kann ausschließlich verwirkt werden.



Auch ein Verzicht, wie das Verwaltungsgericht den vorbehaltlosen Antrag auf Anrechnung einer Hausarbeit bewertet, kann dies nicht bewirken und liegt hier auch nicht vor. Letzteres würde voraussetzen, dass die Berufungsklägerin zum Zeitpunkt des vorbehaltlosen Antrags auf Anrechnung der Hausarbeit Kenntnis von den Bewertungsfehlern hinsichtlich der Hausarbeit gehabt hätte. Dies war jedoch gerade nicht der Fall; Kenntnis von den Bewertungsfehlern erhielt die Berufungsklägerin erst nach der Akteneinsicht zum 19.12.2006.

In diesem Kontext sei nur am Rande bemerkt, dass die Berufungsbeklagte der Berufungsklägerin Akteneinsicht in die Hausarbeit zum Zwecke der Geltendmachung des Anspruchs auf Neubewertung der Prüfungsleistungen gewährte, obwohl sie später die Rechtsauffassung vertrat, dass der Anspruch auf Neubewertung der Hausarbeit unzulässig wäre.

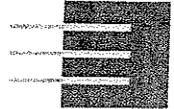
cc) Keine Verwirkung

Die Verwirkung der allgemeinen Leistungsklage setzt zwingend das kumulative Vorliegen zweier Elemente voraus:

Eine zeitliche und treuwidrige Verwirkungskomponente (OVG NRW a.a.O., S. 405; so auch ausdrücklich zum Vorliegen der zeitlichen Komponente das BVerwG a.a.O., Leitsatz und Rn. 4; sowie das Verwaltungsgericht selbst in seiner angegriffenen Entscheidung., S. 8).

(1) Keine zeitliche Verwirkungskomponente

Zwischen dem Prüfungsbescheid des ersten erfolglosen Versuchs der juristischen Staatsprüfung zum 09.12.2005 und der Geltendmachung des Anspruchs auf Neubewertung der Prüfungsleistungen zum 26.11.2006 lag ein Zeitraum von weniger als einem Jahr. In der Regel liegt aber unter einem Jahr keine Verwirkung vor (vgl. Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 15. Aufl., München 2007, § 74 Rn. 20 m.w.N.). Nur ausnahmsweise kann eine Verwirkung vor Ablauf eines Jahres angenommen werden, wenn die Behörde (oder ein begünstigter Dritter) aufgrund eines Verhaltens des Klägers bzw. Antragsstellers erkennbar von der Bestandskraft ihrer Entscheidung ausgeht und aufgrund dessen bereits entsprechend disponiert hat (Eyermann/Schmidt, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 12. Aufl., München 2006, § 58 Rn. 21; Sodan/Ziekow/Brenner, Nomos-Kommentar zur VwGO, 2. Aufl., Baden-Baden 2006, § 74 Rn. 64, m.w.N. aus der Rspr. in Fn. 69). Dies setzt voraus, dass die Behörde (oder ein begünstigter Dritter) sich so einge-



richtet hat, dass ihr durch die spätere Geltendmachung ein unzumutbarer Nachteil entsteht (Redeker/von Oertzen, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 14. Aufl., Stuttgart 2004, § 58 Rn. 18a, m.w.N. aus der Rspr.).

Dies ist vorliegend wohl unbestritten nicht der Fall. Denn die Berufungsbeklagte hat hier nur die Hausarbeit angerechnet. Dies stellt kein für die Berufungsklägerin erkennbares Ausgehen der Berufungsbeklagten von der Bestandskraft ihrer Entscheidung dar. Hätte die Berufungsklägerin den Antrag auf Anrechnung unter Vorbehalt der Neubewertung der Hausarbeit gestellt, hätte die Berufungsbeklagte ebenso die Anfertigung der Hausarbeit für den Wiederholungsversuch erlassen können und auch müssen. Darüber hinaus ist eine Disposition, welche nur mit unzumutbaren Nachteilen für die Behörde rückgängig gemacht werden kann, weder ersichtlich, noch vorgetragen.

Die Ausnahmefälle, bei denen ein Zeitablauf zur Verwirkung nicht erforderlich waren, bezogen sich in der Rechtsprechungspraxis deshalb bisher auch nur auf Fälle von Verwaltungsakten mit Drittwirkung auf den Gebieten des Baunachbarrechts oder Fachplanungsrechts (Bspw.: Anfechtung einer Baugenehmigung oder eines Planfeststellungsbeschlusses durch Nachbarn bzw. Anlieger nach Abschluss der Bauarbeiten; vgl. Eyermann aaO.; Sodan/Ziekow aaO.; Redeker/von Oertzen a.a.O.).

Vor diesem Hintergrund dürfte es unbestritten bleiben, dass für eine Verwirkung zumindest eine „Regelfrist“ von einem Jahr erforderlich ist. Dies stellt das Verwaltungsgericht in seiner angegriffenen Entscheidung auch nicht in Frage, wenn es ausführt, dass das Zeitelement für die Verwirkung notwendig ist (VG Köln aaO., S. 8). Der Ablauf eines Jahres zwischen maßgeblicher Entscheidung der Berufungsbeklagten, dem ersten Prüfungsbescheid am 09.12.2005 und Einlegung des Rechtsmittels durch die Berufungsklägerin zum 26.11.2006 ist jedoch nicht gegeben.

Nicht erheblich ist in diesem Zusammenhang, wann die Hausarbeit bewertet wurde. Weder konnte die Berufungsklägerin zu diesem Zeitpunkt Kenntnis von der Bewertung der Hausarbeit erlangen, noch konnte sie beurteilen, ob diese Bewertung für das Bestehen der juristischen Staatsprüfung von Bedeutung ist. Maßgebend kann hier daher nur der Zeitpunkt des Erlasses des ersten Prüfungsbescheides, der 09.12.2005, sein.

Rechtlich unerheblich muss in diesem Zusammenhang sein, wann die Berufungsklägerin ihren Anspruch auf Neubewertung der Prüfungsarbeiten, aus denen sich die Gesamtnote ihres zweiten Prüfungsbescheides ergibt, begründet und spezifiziert hat.



Rechtlich relevant ist alleine die erstmalige Erhebung des Anspruchs auf Neubewertung der Arbeiten des zweiten Prüfungsbescheids zum 26.11.2006. Mit diesem hat die Berufungsklägerin sowohl die Bewertung der Aufsichtsarbeiten als auch die Bewertung der Hausarbeit angegriffen bzw. erstmalig den Anspruch auf Neubewertung der Aufsichtsarbeiten und der Hausarbeit geltend gemacht. Dieses Ergebnis folgt auch mittelbar aus dem Antrag auf Akteneinsicht in die Hausarbeit, der mit demselben Schreiben geltend gemacht wurde.

(2) Keine treuwidrige Verwirkungskomponente

Ebenso fehlt es an einem besonders treuwidrigen Verhalten der Berufungsklägerin.

Sowohl das OVG NW, als auch - nochmals ausdrücklich - das BVerwG stellte in diesem Zusammenhang nicht nur auf den vorbehaltlosen Antrag auf Erlass der Hausarbeit ab. Gerade vor dem Hintergrund der Erforderlichkeit einer Einzelfallprüfung ist zu beachten, dass die Gerichte entscheidend auch auf die Kenntnis des Klägers von möglichen Bewertungsfehlern und die Schwierigkeit der Nachweisbarkeit derartiger Fehler mit zunehmendem Zeitablauf abstellten (OVG NRW aaO., S. 405; BVerwG aaO., Rn. 4).

Beides trifft im vorliegenden Fall – wohl unbestritten - nicht zu. Weder hatte die Berufungsklägerin vor Einsichtnahme in die Prüfungsakten Kenntnis von etwaigen Bewertungsfehlern, noch wird der Nachweis der hier vorgebrachten Bewertungsfehler mit zunehmendem Zeitablauf schwieriger. Dies war im vom OVG NW und BVerwG entschiedenen Fall anders, da bei der Bewertung äußere Umstände in der Person des Prüflings nicht berücksichtigt wurden, wovon der Prüfling Kenntnis hatte, wohingegen die diesseits vorgebrachten Bewertungsfehler sich ausschließlich auf die Bewertung durch die Prüfer selbst beziehen.

b) Aufsichtsarbeiten

Hinsichtlich der rechtsfehlerhaften Bewertung der Aufsichtsarbeiten wird vollumfänglich auf das erstinstanzliche Vorbringen verwiesen.



II.

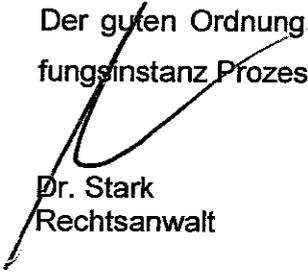
Sollte das erkennende Gericht weitergehenden Sachvortrag oder ergänzende Rechtsausführungen für erforderlich halten, wird höflich und

a u s d r ü c k l i c h

um einen entsprechenden Hinweis gebeten. Andernfalls ist – wie beantragt – zu entscheiden.

III.

Der guten Ordnung halber beantragen wir abschließend der Klägerin auch für die Berufungsinstanz Prozesskostenhilfe unter Beiordnung des Unterzeichners zu gewähren.


Dr. Stark
Rechtsanwalt



DR. STARK · NIEDEGGEN & KOLLEGEN · Breite Straße 147-151 · 50667 Köln

An das
Oberverwaltungsgericht
für das Land NRW
Aegidiikirchplatz 5

48143 Münster

Ihr Zeichen
14 A 313/09

Unser Aktenzeichen
2006/10393/10-st

Datum
25.04.2009

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

█ ./ JPA Köln bei dem OLG Köln

Az.: 14 A 313/09

beantrage ich für die Klägerin für das Berufungsverfahren Prozesskostenhilfe zu gewähren.

Die Klägerin ist nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen außerstande die Kosten des beabsichtigten Rechtsstreits aufzubringen. Einzusetzendes Vermögen ist nicht vorhanden, sodass sie auch nicht durch monatliche Raten zu den Kosten beitragen kann. Ebenso steht kein eigenes Vermögen zur Verfügung. Da das Berufungsverfahren hinreichend Aussicht auf Erfolg hat und deshalb auch nicht mutwillig erscheint beantrage ich abschließend

- 1.) Der Klägerin für diese Instanz Prozesskostenhilfe zu bewilligen.
- 2.) Der Klägerin zur vorläufig unentgeltlichen Wahrnehmung ihrer Rechte den Unterzeichner als Rechtsanwalt beizuordnen.

Die Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nebst Belegen füge ich als **Anlage** bei.

Dr. Stark
Rechtsanwalt

RECHTSANWÄLTE
IN BÜROGEMEINSCHAFT

Dr. Ralf Stark
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

Bernd Niedeggen
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Claudia Koyka
Rechtsanwältin

Andrea Bauer
Rechtsanwältin

Matthias Radu
Rechtsanwalt

Martin Steilmann
Rechtsanwalt

Claudia Schmidt
Rechtsanwältin

Armin Wirth
Rechtsanwalt

Percy Glaubitz
Rechtsanwalt

Michael Liefert
Rechtsanwalt

KEINE GEMEINSAME
MANDATSÜBERNAHME

Kontakt

Breite Straße 147-151
50667 Köln
Telefon 0221-27 24 70
Telefax 0221-27 24 777
E-mail kanzlei@drstark.de
Internet www.drstark.de

Gerichtsfach
Landgericht Köln K 1834

Bankverbindung
Sparkasse KölnBonn
Kto. 721 39 52
BLZ 370 501 98

IN KOOPERATION MIT

Sochiera & Nelles Steuerberatungsgesellschaft mbH, Köln
Schulz Schwering Kaupert Rechtsanwälte, Leipzig

Bitte sofort vollziehen und zurückfaxen oder zurücksenden!

Oberverwaltungsgericht NRW • Postfach 6309 • 48033 Münster

Herrn Rechtsanwalt
Dr. Ralf Stark
Breite Straße 147 - 151
50667 Köln

Empfangsbekanntnis

Geschäfts-Nr.: 14 A 313/09

B vom 29. Juni 2009

hier eingegangen am

29.06.2009

Unterschrift

Telefax-Nummer: 0251/505-352

Rückantwort

Oberverwaltungsgericht
für das Land Nordrhein-Westfalen
Postfach 63 09
48033 Münster

14 A 313/09
6 K 2751/07 Köln

B e s c h l u s s

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

der

Klägerin,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Ralf Stark, Breite Straße 147 - 151,
50667 Köln, Az.: 2006/10393/10-st,

g e g e n

das Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Köln, Reichenspergerplatz 1,
50670 Köln, Az.: JPA 152/06,

Beklagten,

wegen erster juristischer Staatsprüfung

hat der 14. Senat des

OBERVERWALTUNGSGERICHTS FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

am 29. Juni 2009

durch

den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht S c h r o i f f ,

den Richter am Oberverwaltungsgericht M a s c h m e i e r ,

den Richter am Oberverwaltungsgericht B r e t s c h n e i d e r

auf die Anträge der Klägerin auf Gewährung von Prozesskostenhilfe und auf Zulassung der Berufung gegen das aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 3. Dezember 2008 ergangene Urteil des Verwaltungsgericht Köln

beschlossen:

Die Berufung wird zugelassen. J

Der Klägerin wird Prozesskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt Dr. Stark aus Köln gewährt. J

- 2 -

Gründe:

Die Berufung ist zuzulassen, weil aus von der Klägerin dargelegten Gründen ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des erstinstanzlichen Urteils bestehen - vgl. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO -.

Dementsprechend ist auch dem Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe stattzugeben.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Rechtsmittelbelehrung:

Das Antragsverfahren wird als Berufungsverfahren fortgesetzt; der Einlegung einer Berufung bedarf es nicht.

Die Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Beschlusses schriftlich zu begründen. Die Begründung ist bei dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr bei den Verwaltungsgerichten und den Finanzgerichten im Lande Nordrhein-Westfalen - ERVVO VG/FG - vom 23. November 2005 (GV. NRW. S. 926) einzureichen; sie muss einen bestimmten Antrag sowie die im Einzelnen anzuführenden Gründe der Anfechtung (Berufungsgründe) enthalten.

Im Berufungsverfahren müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen; dies gilt auch für die Begründung der Berufung. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt sowie die ihnen kraft Gesetzes gleichgestellten Personen zugelassen. Auf die zusätzlichen Vertretungsmöglichkeiten für Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse wird hingewiesen (vgl. § 67 Abs. 4 Satz 4 der Verwaltungsge-

- 3 -

richtsordnung - VwGO - in der Fassung gemäß Art. 13 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 12. Dezember 2007, BGBl. I S. 2840, und § 5 Nr. 6 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz – RDGEG -). Darüber hinaus sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen unter den dort genannten Voraussetzungen vor dem Oberverwaltungsgericht als Bevollmächtigte zugelassen.

Schroiff

Maschmeier

Bretschneider



Ausgefertigt

A handwritten signature in cursive script, appearing to read 'Jordan'.

Jordan, VG-Beschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle



Oberverwaltungsgericht NRW Postfach 63 09 48033 Münster

Herrn Rechtsanwalt
Dr. Ralf Stark
Breite Straße 147 - 151
50667 Köln

Frist not.	KB	
RA	EINGEGANGEN	
SB	02. Juli 2009	
Verl.	Dr. Stark & Kollegen	
	Rechtsanwälte • Wirtschaftsprüfer • Steuerberater	
Rück- sprache	z.d.A.	per Fax
	Zahlung	gefällig. Bedienung
		Mdt.
		Kennzeich- nahme
		Telefon- nummer

30. Juni 2009
Seite 1 von 1

Aktenzeichen:
14 A 313/09
bei Antwort bitte angeben

Durchwahl
0251 505 342

Zu 2006/10393/10-st

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt!

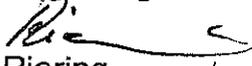
In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

gegen

Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Köln

ist der Streitwert für das Antragsverfahren vorläufig auf 7.500 Euro festgesetzt worden.

Mit freundlichen Grüßen
Bretschneider
Richter am Oberverwaltungsgericht
Beglaubigt


Riering
VG-Beschäftigte

Dienstgebäude und
Lieferanschrift:
Aegidii Kirchplatz 5
48143 Münster
Telefon 0251 505-0
Telefax 0251 505352
poststelle@ovg.nrw.de
www.ovg.nrw.de

Öffentliche Verkehrsmittel:
ab Hbf. (Bussteig C1 bzw. B1)
mit Linien 2, 10 oder 14 bis
Haltestelle Aegidiimarkt B

DR. STARK · NIEDEGGEN & KOLLEGEN



DR. STARK · NIEDEGGEN & KOLLEGEN · Breite Straße 147-151 · 50667 Köln

An das
Oberverwaltungsgericht für das Land NRW
Aegidiikirchplatz 5

48143 Münster

per Telefax: 0251 / 505-352

Ihr Zeichen
14 A 313/09

Unser Aktenzeichen
2006/10393/10-st

Datum
04.07.2009

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

█ JPA Köln

Az.: 14 A 313/09

beantrage ich die am 29.07.2009 ablaufende Frist zur Begründung der Berufung um einen Monat, also bis zum

29.08.2009

zu verlängern, da der Unterzeichner und alleinige Sachbearbeiter aufgrund zahlreicher vorrangiger Fristabläufe und einer urlaubsbedingter Abwesenheit von 10 Tagen nicht in der Lage sein wird die Berufungsbegründung fristgerecht zu erstellen.

Dr. Stark
Rechtsanwalt

RECHTSANWÄLTE
IN BÜROGEMEINSCHAFT

Dr. Ralf Stark
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

Bernd Niedeggen
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Claudia Koyka
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Arbeitsrecht

Andrea Bauer
Rechtsanwältin

Matthias Radu
Rechtsanwalt

Martin Steilmann
Rechtsanwalt

Claudia Schmidt
Rechtsanwältin

Percy Glaubitz
Rechtsanwalt

Michael Liefert
Rechtsanwalt

KEINE GEMEINSAME
MANDATSÜBERNAHME

Kontakt

Breite Straße 147-151
50667 Köln
Telefon 0221-27 24 70
Telefax 0221-27 24 777
E-mail kanzlei@drstark.de
Internet www.drstark.de

Gerichtsfach
Landgericht Köln K 1834

Bankverbindung
Sparkasse KölnBonn
Kto. 721 39 52
BLZ 370 501 98

IN KOOPERATION MIT

Sochiera & Nelles Steuerberatungsgesellschaft mbH, Köln
Schulz Schwering Kaupert Rechtsanwälte, Leipzig



Oberverwaltungsgericht NRW Postfach 63 09 48033 Münster

07. Juli 2009
Seite 1 von 1

Herrn Rechtsanwalt
Dr. Ralf Stark
Breite Straße 147 - 151
50667 Köln

Aktenzeichen:
14 A 313/09
bei Antwort bitte angeben

Durchwahl
0251 505 342

Zu 2006/10393/10-st

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt!

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

gegen

Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Köln

wird die Frist zur Begründung der Berufung auf Antrag der
Prozessbevollmächtigten der Klägerin bis zum 11. August 2009
verlängert.

Termin zur mündlichen Verhandlung ist vorgesehen am 27. August
2009, 10.00 Uhr.

Mit freundlichen Grüßen
Schroiff
Vorsitzender Richter am Oberverwaltungsgericht

Beglaubigt

Strohbach

Strohbach

VG-Beschäftigte

Dienstgebäude und
Lieferanschrift:
Aegidiikirchplatz 5
48143 Münster
Telefon 0251 505-0
Telefax 0251 505352
poststelle@ovg.nrw.de
www.ovg.nrw.de

Öffentliche Verkehrsmittel:
ab Hbf. (Bussteig C1 bzw. B1)
mit Linien 2, 10 oder 14 bis
Haltestelle Aegidiimarkt B



Zustellung gegen Empfangsbekanntnis
Herrn Rechtsanwalt
Dr. Ralf Stark
Breite Straße 147 - 151
50667 Köln

Aktenzeichen:
14 A 313/09
bei Antwort bitte angeben

Durchwahl
0251 505 342

Fristact.	KE	
RA	EINGEGANGEN	Mail
SB	29. Juli 2009	Postfach - Postfach
Vert.	Dr. Stark & Kollegen	Postfach - Postfach
	Rechtsanwälte - Wirtschaftsprüfer - Steuerberater	Postfach - Postfach
Rück- sprache	Z.C.A. per Fax! Zahlung gebührt. Besondere	

Zu: 2006/10393/10-st

Ladung

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt!

In dem Verwaltungsrechtsstreit

der Frau [REDACTED]

gegen

das Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Köln,
Reichenspergerplatz 1, 50670 Köln,

ist Termin zur mündlichen Verhandlung anberaumt worden

auf Donnerstag, den 27. August 2009, 10.00 Uhr,

vor dem Oberverwaltungsgericht, Aegidiikirchplatz 5, Münster,
Sitzungssaal III.

Hierzu werden Sie mit dem Hinweis geladen, dass beim Ausbleiben
eines Beteiligten auch ohne ihn verhandelt und entschieden werden
kann (§§ 125 Abs. 1, 102 Abs. 2 VwGO).

Dienstgebäude und
Lieferanschrift:
Aegidiikirchplatz 5
48143 Münster
Telefon 0251 505-0
Telefax 0251 505352
poststelle@ovg.nrw.de
www.ovg.nrw.de

Öffentliche Verkehrsmittel:
ab Hbf. (Bussteig C1 bzw. B1)
mit Linien 2, 10 oder 14 bis
Haltestelle Aegidifmarkt B



DR. STARK · NIEDEGGEN & KOLLEGEN · Breite Straße 147-151 · 50667 Köln

An das
Oberverwaltungsgericht für das Land NRW
Aegidiikirchplatz 5

48143 Münster

vorab per Telefax: 0251/ 505352

Ihr Zeichen
14 A 313/09

Unser Aktenzeichen
2006/10393/10-sch

Datum
02.08.2009

Berufungsbegründung

In Sachen

der Frau

- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Stark, Breite Str. 147-151,
50667 Köln,

g e g e n

das Justizprüfungsamt beim Oberlandesgericht Köln, vertreten durch die
Vorsitzende, Reichenspergerplatz 1, 50670 Köln

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

wegen Anfechtung Prüfungsentscheidung

Az.: 14 A 313/09

RECHTSANWÄLTE
IN BÜROGEMEINSCHAFT

Dr. Ralf Stark

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

Bernd Niedeggen

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Claudia Koyka

Rechtsanwältin
Fachanwältin für Arbeitsrecht

Andrea Bauer

Rechtsanwältin

Matthias Radu

Rechtsanwalt

Martin Steilmann

Rechtsanwalt

Claudia Schmidt

Rechtsanwältin

Percy Glaubitz

Rechtsanwalt

Michael Liefert

Rechtsanwalt

KEINE GEMEINSAME
MANDATSÜBERNAHME

Kontakt

Breite Straße 147-151
50667 Köln
Telefon 0221-27 24 70
Telefax 0221-27 24 777
E-mail kanzlei@drstark.de
Internet www.drstark.de

Gerichtsfach

Landgericht Köln K 1834

Bankverbindung

Sparkasse KölnBonn
Kto. 721 39 52
BLZ 370 501 98

IN KOOPERATION MIT

Sochiera & Nelles Steuerberatungsgesellschaft mbH, Köln
Schulz Schwering Kaupert Rechtsanwälte, Leipzig



begründen wir namens der Klägerin und Berufungsklägerin, die mit Beschluss vom 29.06.2009 zugelassene Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln (Az.: 6 K 2751/07) mit folgenden Anträgen:

I.

Unter Abänderung des am 03.12.2008 verkündeten Urteils des Verwaltungsgerichts Köln (Az.: 6 K 2751/07) das beklagte Prüfungsamt unter Aufhebung seines Bescheides vom 16.11.2006 und des Widerspruchsbescheides vom 16.05.2007 zu verpflichten, die Hausarbeit sowie die Aufsichtsarbeiten der Klägerin und Berufungsklägerin im Strafrecht und im Öffentlichen Recht II unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu bewerten

II.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits

B e g r ü n d u n g :

I.

Umfang der Anfechtung

Das Verwaltungsgericht Köln hat zu Unrecht den Klageantrag abgewiesen, den die Klägerin mit ihrer Berufung weiter verfolgt. Das Urteil wird daher in vollem Umfang der Überprüfung durch das Berufungsgericht gestellt. Im Einzelnen ist Folgendes zu rügen:

II.

Unrichtigkeit des Urteils in tatsächlicher und rechtlicher Art

Das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln ist, sowohl hinsichtlich des Tatbestandes, als auch hinsichtlich der rechtlichen Erwägungen, unrichtig.



1.) Tatbestand

a)

Zu konstatieren ist zunächst, dass das Urteil auf einen unrichtigen Sachverhalt beruht. Denn der Prüfungsbescheid hinsichtlich des ersten Versuchs der Juristischen Staatsprüfung erging am 09.12.2005 und nicht am 19.11.2005. Der 19.11.2005 war der Tag der mündlichen Prüfung der Berufungsklägerin.

Überdies fehlt das für die Beurteilung der Verwirkung maßgebliche Datum der Einlegung des Rechtsmittels gegen die Bewertung der Hausarbeit und der beiden Aufsichtsarbeiten im Strafrecht und im Öffentlichen Recht II mit diesseitigem Schreiben vom 26.11.2006.

b)

Unrichtig ist auch die Rechtfertigung der Rechtsauffassung der Berufungsbeklagten durch entsprechende Literatur und Rechtsprechung.:

So wird die von der Berufungsbeklagten vertretene Rechtsauffassung lediglich von einem Kommentar und einem Urteils des Verwaltungsgerichts Arnberg geteilt (vgl. Rehborn/Schulz/Tettinger, Die Juristenausbildung in Nordrhein-Westfalen, 7. Aufl., München 1994, § 18 JAG Rn. 6; VG Arnberg, U. v. 16.07.1992, Az.: 1 K 4597/91, n.v.).

Sowohl der zitierte Kommentar, als auch das Urteil des Verwaltungsgerichts Arnberg, stammen aus der Zeit vor Ergehen der oben zitierten und einschlägigen Entscheidungen des OVG NW und des BVerwG und stehen zu diesen im deutlichen Widerspruch.

2.) Entscheidungsgründe

Das angegriffene Urteil ist zudem im Hinblick auf die Entscheidungsgründe rechtsfehlerhaft ergangen:

a) Hausarbeit

aa) Fehlen einer ausreichenden Begründung

Zunächst leidet das Urteil an einem grundlegenden Begründungsmangel: Hinsichtlich der besonders relevanten Frage der Zulässigkeit der allgemeinen Leistungsklage auf Neubewertung der Hausarbeit führt das Verwaltungsgericht lediglich über eine 2/3 Seite aus, dass



die Frage einer Verwirkung der Leistungsklage offen gelassen werden kann, um dann in zwei knappen, allgemein gehaltenen, Sätzen die allgemeine Leistungsklage an der vorgeblichen Bestandskraft des Prüfungsbescheids vom 09.12.2005 scheitern zu lassen (vgl. VG Köln aaO., S. 8).

Dies ist in Anbetracht der anders lautenden Rechtsprechung des OVG NW und des BVerwG sowie der – wie noch auszuführen – tiefgreifenden Problematik hinsichtlich der Zulässigkeit der allgemeinen Leistungsklage rechtsfehlerhaft.

bb) Keine entgegenstehende Bestandskraft

Unrichtig ist, dass die Bestandskraft des (ersten) Prüfungsbescheids vom 09.12.2005 der Begründetheit der allgemeinen Leistungsklage entgegen steht.

Richtig ist zwar, dass auch einer Leistungsklage die materielle Bestandskraft eines Bescheids entgegen steht, wenn diese sich gegen den Teil eines Bescheids richtet, der insgesamt auch mit einer VA-Klage hätte angegriffen werden können, diese jedoch aufgrund der formellen Bestandskraft des Bescheids nach Ablauf der Klagefrist unzulässig sind.

Im Falle der Anrechnung einer Hausarbeit oder einer sonstigen Prüfungsleistung liegt jedoch ein – anerkannter - Ausnahmefall vor, der ein besonderes Rechtsschutzbedürfnis begründet, welches eine allgemeine Leistungsklage zulässt (so auch das VG Köln aaO., S. 7; OVG NRW NWVBl. 1998, 403, 405). Dies folgt aus dem Umstand, dass die Berufungsklägerin im Falle einer ihr günstigeren gerichtlichen Entscheidung die Möglichkeit gehabt hätte, die Hausarbeit mit einer besseren Benotung auf die Wiederholungsprüfung anzurechnen (so (fast) wörtlich das Verwaltungsgerichts Köln aaO., S. 7; OVG NRW aaO., S. 405).

Des Weiteren führt das Verwaltungsgericht Köln in seiner angegriffenen Entscheidung richtigerweise aus, dass sich die Rechte der Berufungsklägerin unproblematisch nach dem Antrag auf Anrechnung der Hausarbeit hätten wahren lassen, hätte sie den Antrag unter dem Vorbehalt gestellt, dass man sich eine Neubewertung der Hausarbeit vorbehält (VG Köln aaO., S. 7).

Erst nachfolgend weicht das Gericht in der angegriffenen Entscheidung von der Rechtsprechung des OVG NW und des BVerwG ab. Das Verwaltungsgericht Köln führt sodann aus, dass der vorbehaltlose Antrag auf Anrechnung der Hausarbeit einen Verzicht auf eine Anfechtung der Bewertung der angerechneten Prüfungsleistung darstellt (VG Köln



aaO., S. 7), und kommt (ohne weitere Begründung) zu dem Ergebnis, dass der allgemeinen Leistungslage die Bestandskraft des Prüfungsbescheids vom 09.12.2005 entgegensteht (VG Köln aaO., S. 8).

Diese Rechtsansicht ist nach diesseitiger Ansicht verfehlt:

Zum Einen widerspricht dies der vorstehend zitierten Rechtsprechung des OVG NW. Zum Anderen auch der Entscheidung des Verwaltungsgerichts selbst. Denn die allgemeine Leistungsklage kann denotwendig nicht einerseits über die Klagefrist für eine VA-Klage und damit über die formelle Bestandskraft des Bescheides vom 09.12.2005 hinaus aufgrund eines besonderen Rechtsschutzbedürfnisses bis zum vorbehaltlosen Antrag auf Anrechnung der Hausarbeit zulässig sein, jedoch andererseits ab dem vorbehaltlosen Antrag wegen der entgegenstehenden materiellen Bestandskraft des ersten Prüfungsbescheid unzulässig sein (das Verwaltungsgericht spricht hier fälschlicherweise von unbegründet).

Die Bestandskraft kann diese Wertung sicherlich nicht stützen, da diese durch das besondere Rechtsschutzbedürfnis nicht einer allgemeinen Leistungsklage auf Neubewertung der Hausarbeit entgegengehalten werden kann. Das Rechtsschutzbedürfnis und damit die Zulässigkeit der allgemeinen Leistungsklage kann ausschließlich verwirkt werden.

Auch ein Verzicht, wie das Verwaltungsgericht den vorbehaltlosen Antrag auf Anrechnung einer Hausarbeit bewertet, kann dies nicht bewirken und liegt hier auch nicht vor.

Letzteres würde voraussetzen, dass die Berufungsklägerin zum Zeitpunkt des vorbehaltlosen Antrags auf Anrechnung der Hausarbeit Kenntnis von den Bewertungsfehlern hinsichtlich der Hausarbeit gehabt hätte. Dies war jedoch gerade nicht der Fall; Kenntnis von den Bewertungsfehlern erhielt die Berufungsklägerin erst nach der Akteneinsicht zum 19.12.2006.

In diesem Kontext sei nur am Rande bemerkt, dass die Berufungsbeklagte der Berufungsklägerin Akteneinsicht in die Hausarbeit zum Zwecke der Geltendmachung des Anspruchs auf Neubewertung der Prüfungsleistungen gewährte, obwohl sie später die Rechtsauffassung vertrat, dass der Anspruch auf Neubewertung der Hausarbeit unzulässig wäre.



cc) Keine Verwirkung

Die Verwirkung der allgemeinen Leistungsklage setzt zwingend das kumulative Vorliegen zweier Elemente voraus:

Eine zeitliche und treuwidrige Verwirkungskomponente (OVG NRW a.a.O., S. 405; so auch ausdrücklich zum Vorliegen der zeitlichen Komponente das BVerwG a.a.O., Leitsatz und Rn. 4; sowie das Verwaltungsgericht selbst in seiner angegriffenen Entscheidung., S. 8).

(1) Keine zeitliche Verwirkungskomponente

Zwischen dem Prüfungsbescheid des ersten erfolglosen Versuchs der juristischen Staatsprüfung zum 09.12.2005 und der Geltendmachung des Anspruchs auf Neubewertung der Prüfungsleistungen zum 26.11.2006 lag ein Zeitraum von weniger als einem Jahr. In der Regel aber kann bei einem Zeitraum von unter einem Jahr keine Verwirkung angenommen werden (vgl. Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 15. Aufl., München 2007, § 74 Rn. 20 m.w.N.).

Anders ist es nur dann, wenn die Behörde (oder ein begünstigter Dritter) aufgrund eines Verhaltens des Klägers bzw. Antragsstellers erkennbar von der Bestandskraft ihrer Entscheidung ausgeht und aufgrund dessen bereits entsprechend disponiert hat (Eyer-*mann/Schmidt*, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 12. Aufl., München 2006, § 58 Rn. 21; *Sodan/Ziekow/Brenner*, Nomos-Kommentar zur VwGO, 2. Aufl., Baden-Baden 2006, § 74 Rn. 64, m.w.N. aus der Rspr. in Fn. 69). Dies setzt indes voraus, dass die Behörde (oder ein begünstigter Dritter) sich so eingerichtet hat, dass ihr durch die spätere Geltendmachung ein unzumutbarer Nachteil entsteht (*Redeker/von Oertzen*, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 14. Aufl., Stuttgart 2004, § 58 Rn. 18a, m.w.N. aus der Rspr.).

Dies ist vorliegend – unbestritten - nicht der Fall. Denn die Berufungsbeklagte hat hier nur die Hausarbeit angerechnet. Dies stellt kein für die Berufungsklägerin erkennbares Ausgehen der Berufungsbeklagten von der Bestandskraft ihrer Entscheidung dar. Hätte die Berufungsklägerin den Antrag auf Anrechnung unter Vorbehalt der Neubewertung der Hausarbeit gestellt, hätte die Berufungsbeklagte ebenso die Anfertigung der Hausarbeit für den Wiederholungsversuch erlassen können und auch müssen. Darüber hinaus ist eine Disposition, welche nur mit unzumutbaren Nachteilen für die Behörde rückgängig gemacht werden kann, weder ersichtlich, noch vorgetragen.



Die Ausnahmefälle, bei denen ein Zeitablauf zur Bejahung der Verwirkung nicht erforderlich waren, bezogen sich in der Rechtsprechungspraxis deshalb bisher auch nur auf Fälle von Verwaltungsakten mit Drittwirkung auf den Gebieten des Baunachbarrechts oder Fachplanungsrechts (Bspw.: Anfechtung einer Baugenehmigung oder eines Planfeststellungsbeschlusses durch Nachbarn bzw. Anlieger nach Abschluss der Bauarbeiten; vgl. Eyermann aaO.; Sodan/Ziekow aaO; Redeker/von Oertzen a.a.O.).

Vor diesem Hintergrund dürfte es unbestritten bleiben, dass für eine Verwirkung zumindest eine „Regelfrist“ von einem Jahr erforderlich ist. Dies stellt das Verwaltungsgericht in seiner angegriffenen Entscheidung auch nicht in Frage, wenn es ausführt, dass das Zeitelement für die Verwirkung notwendig ist (VG Köln aaO., S. 8). Der Ablauf eines Jahres zwischen maßgeblicher Entscheidung der Berufungsklagten, dem ersten Prüfungsbescheid am 09.12.2005 und Einlegung des Rechtsmittels durch die Berufungsklägerin zum 26.11.2006 ist jedoch nicht gegeben.

Unerheblich in diesem Zusammenhang ist, wann die Hausarbeit bewertet wurde. Weder konnte die Berufungsklägerin zu diesem Zeitpunkt Kenntnis von der Bewertung der Hausarbeit erlangen, noch konnte sie beurteilen, ob diese Bewertung für das Bestehen der juristischen Staatsprüfung von Bedeutung ist. Maßgebend kann hier daher nur der Zeitpunkt des Erlasses des ersten Prüfungsbescheides, der 09.12.2005, sein.

Unerheblich ist auch, wann die Berufungsklägerin ihren Anspruch auf Neubewertung der Prüfungsarbeiten, aus denen sich die Gesamtnote ihres zweiten Prüfungsbescheides ergibt, begründet und spezifiziert hat.

Rechtlich relevant ist alleine die erstmalige Erhebung des Anspruchs auf Neubewertung der Arbeiten des zweiten Prüfungsbescheids zum 26.11.2006. Mit diesem hat die Berufungsklägerin sowohl die Bewertung der Aufsichtsarbeiten als auch die Bewertung der Hausarbeit angegriffen bzw. erstmalig den Anspruch auf Neubewertung der Aufsichtsarbeiten und der Hausarbeit geltend gemacht. Dieses Ergebnis folgt auch mittelbar aus dem Antrag auf Akteneinsicht in die Hausarbeit, der mit demselben Schreiben geltend gemacht wurde.



(2) Keine treuwidrige Verwirkungskomponente

Ebenso fehlt es an einem besonders treuwidrigen Verhalten der Berufungsklägerin.

Sowohl das OVG NW, als auch - nochmals ausdrücklich - das BVerwG stellte in diesem Zusammenhang nicht nur auf den vorbehaltlosen Antrag auf Erlass der Hausarbeit ab. Gerade vor dem Hintergrund der Erforderlichkeit einer Einzelfallprüfung ist zu beachten, dass die Gerichte entscheidend auch auf die Kenntnis des Klägers von möglichen Bewertungsfehlern und die Schwierigkeit der Nachweisbarkeit derartiger Fehler mit zunehmendem Zeitablauf abstellten (OVG NRW aaO., S. 405; BVerwG aaO., Rn. 4).

Beides trifft im vorliegenden Fall – unbestritten - nicht zu. Weder hatte die Berufungsklägerin vor Einsichtnahme in die Prüfungsakten Kenntnis von etwaigen Bewertungsfehlern, noch wird der Nachweis der hier vorgebrachten Bewertungsfehler mit zunehmendem Zeitablauf schwieriger. Dies war im vom OVG NW und BVerwG entschiedenen Fall anders, da bei der Bewertung äußere Umstände in der Person des Prüflings nicht berücksichtigt wurden, wovon der Prüfling Kenntnis hatte, wohingegen die diesseits vorgebrachten Bewertungsfehler sich ausschließlich auf die Bewertung durch die Prüfer selbst beziehen.

Aber auch ein bloßes Abstellen auf den vorbehaltlosen Antrag auf Erlass der Hausarbeit würde im Falle der Berufungsklägerin nicht zum Vorliegen eines treuwidrigen Verhaltens führen: So erhob die Berufungsklägerin bei Antrag auf Erlass der Hausarbeit nur deshalb keinen Vorbehalt einer erneuten Bewertung der Hausarbeit, weil sie keine Kenntnis von etwaigen Bewertungsfehlern hatte. Ein pauschaler Vorbehalt bei Antrag auf Erlass der Hausarbeit wäre nichts weiter als eine bloße Floskel, die für die Berufungsbeklagte nicht zu größerer Rechtssicherheit führen würde. Ansonsten müsste die Berufungsbeklagte bei derart hohen Anforderungen an eine zulässige Prüfungsanfechtung vor Zulassung zur Wiederholungsprüfung und Erlass der Hausarbeit auf die Folgen eines unterlassenen Vorbehalts hinweisen, um ein treuwidriges Verhalten des Antragstellers durch vorbehaltlosen Antrag begründen zu können. Ein derartiger Hinweis erfolgte jedoch seitens der Berufungsbeklagten nicht; insbesondere auch nicht mit dem Erlass der Hausarbeit durch die Berufungsbeklagte mit Schreiben vom 06.03.2006 (!).





b) Aufsichtsarbeiten

aa) Klausur Strafrecht

Unrichtig sind die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zur Problematik, es sei im Sachverhalt der Aufgabenstellung hinreichend deutlich angelegt gewesen, ob das „Vorverhalten“ des Opfers T nicht der Annahme der Heimtücke des O entgegen gestanden habe.

Das Gericht führt aus, dass ein ähnlicher Sachverhalt Gegenstand der Entscheidung des Bundesgerichtshofs in BGH St 48, 207 ff. gewesen sei und das angesichts dieser Rechtsprechung, die der Klägerin hätte bekannt sein müssen, nicht davon ausgegangen werden könne, dass diese Problematik im Sachverhalt der Aufgabenstellung nicht hinreichend deutlich angelegt gewesen sei.

Das Gericht verkennt in seiner angegriffenen Entscheidung, dass es nicht darauf ankommen kann, ob die Problematik Gegenstand vergleichbarer Rechtsprechung war. Es kann einzig allein darauf abgestellt werden, welcher Sachverhalt dem Klausurbearbeiter zur Bearbeitung vorgelegt wird

Nach dem Sachverhalt ist T der Täter und O bis zu dem Moment, als er beschließt, den T zu töten, das erkennbare Opfer. Feindseligkeiten im Sinne von Beleidigungen, Wortgefechten oder Schlägereien sind bisher zwischen O und T nicht vorgefallen. Der Leser dieses Sachverhalts sieht damit T als klar dominierende Person, O dagegen als wehrloses Opfer (nur aus diesem Grund kommt man später auch zur Notwehrproblematik). Eine Diskussion, ob Arg- oder Wehrlosigkeit ausnahmsweise wegen vorangegangener Feindseligkeiten oder tätlicher Auseinandersetzungen zu verneinen ist, hätte daher eindeutiger Hinweise im Sachverhalt bedurft. Lediglich in die andere Richtung, bei einem Angriff des T auf O unter Ausnutzen dessen Arg- und Wehrlosigkeit, hätte nach dem Sachverhalt eine solche Problemdiskussion erfolgen müssen.

Die vom Korrektor gewünschte Problematik hätte mit wenigen Zeilen (etwa: O äußert am Telefon: komm ruhig her, wenn du dich traust, o.ä.) in den Sachverhalt eingeführt werden können.

Nach ständiger Rechtsprechung (Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 17.05.1995, Az.: 6 C 12.94; Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 09.08.1996, Az.: 6 C 3.95) müssen Prüfungsfragen verständlich und in sich widerspruchsfrei sein. Dies gebietet der verfassungsrechtlich verbürgte Grundsatz der Chancengleichheit. Dies bedeutet bei juristischen Prüfungen, dass der Sachverhalt bereits Hinweise auf die in ihm enthaltenen Probleme beinhalten muss. Denn anerkannt ist auch, dass Gegenstand einer berufsbezogenen Prü-



fung die fachspezifischen Kenntnisse des Prüflings sind, nicht dagegen seine Fähigkeit, Prüfungsaufgaben richtig im Sinne der Aufgabensteller zu interpretieren. Jede Fragestellung muss daher so klar und eindeutig erfolgen, dass der Prüfling keine Zeit auf eine Interpretation der Aufgabenstellung verwenden muss (VGH Kassel, Urteil vom 28.11.1991, Az.: 6 UE 243/85). Daraus folgt auch, dass eine Antwort, die nicht im Sachverhalt impliziert ist, von den Prüfern nicht als fehlend gewertet werden darf.

Hinsichtlich der Randbemerkung auf Seite 16 („Subsumtion“) sowie die Ausführungen im Votum des Erstkorrektors („Es schließt §§ 223, 224 an. Dort keine Subsumtion...“) erkennt das Verwaltungsgericht zutreffend, dass die Voraussetzungen der §§ 223, 224 StGB unproblematisch zu bejahen waren (VG Köln aaO., S. 11). Gleichwohl sei es den Prüfern nicht verwehrt, auch bei relativ einfachen Fragen die Einhaltung der üblichen Darstellungsmethode in einem Gutachten zu erwarten. Diese Ansicht des Verwaltungsgericht unterliegt dem Rechtsirrtum. In einem Gutachten können unproblematische Bereiche auch entsprechend kurz abgehandelt werden. Da ersichtlich eine Körperverletzung vorlag, war es auch sachgerecht, dass die Berufungsklägerin hier den knappen Urteilsstil gewählt hat, statt sich in langen Ausführungen zur Tatbestandsmäßigkeit zu verlieren. Auch dies ist eine übliche Darstellungsmethode in einem Gutachten (vgl. Kramer, JuS 2003, 966, 968; Tschentscher, JuS 2003, 345). Diese ist aus Gründen der Zeiteinteilung und Schwerpunktsetzung sogar erforderlich, um die Klausur vollständig und unter ausreichender Gewichtung der Klausurschwerpunkte bearbeiten zu können.

bb) Klausur Öffentliches Recht II

Die Randbemerkung auf Seite 7 („Gutachtenstil einhalten“) könne vom Gericht nicht beanstandet werden ist aus den bereits erwähnten Gründen ebenfalls unzutreffend. Die Berufungsklägerin stellt in ihrer Bearbeitung dar, dass auch in dem von P versendeten Fax keine Bekanntgabe gesehen werden kann, da es sich auch hierbei lediglich um eine (Vorab-) Information handelte und P schon gar nicht zuständig war. In Klausuren gilt, dass unproblematische Fragen auch im wesentlich kürzeren Urteilsstil dargestellt werden können. Einen Fehler im eigentlichen Sinne stellt die Verwendung des Urteilsstils durch die Berufungsklägerin daher nicht dar.

Auch gegen die Randbemerkung auf Seite 17 („Mit wem oder was wird verglichen? Unschärf formuliert.“) sei nichts zu erinnern, ist unrichtig (VG Köln aaO., S. 11). Die Berufungsklägerin stellt die Frage, ob das Ministerium bislang in vergleichbaren Fällen eine



Entschädigung gewährt hat, ob also eine Ungleichbehandlung vorliegt. Die Berufungsklägerin führt hierzu zunächst aus, dass A zu dem Personenkreis gehört, an den die Bundesregierung bei Schaffung des Haushaltstitels gedacht hat, da er im Konzentrationslager war und bis 1969 nicht in der Lage war, einen Antrag auf Entschädigung zu stellen. Dennoch hat er bislang keine Entschädigung erhalten. Im Rahmen des Differenzierungskriteriums stellt die Berufungsklägerin dann auf die Praxis des Ministeriums ab, Entschädigungsleistungen erst bei mindestens sechsmonatiger Inhaftierung zu vergeben. Aus der Prüfung der Berufungsklägerin wird demnach sehr wohl deutlich, mit welcher Gruppe sie den A vergleicht. Insoweit ist eine nähere Begründung für das Vorliegen gleicher Sachverhalte erfolgt

III.

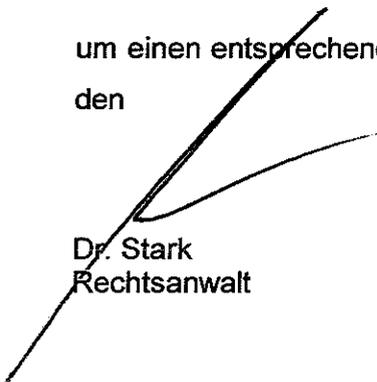
Bezugnahme auf erstinstanzlichen Vortrag

Auf das gesamte erstinstanzliche Vorbringen der Berufungsklägerin, einschließlich des zuvor durchgeführten Widerspruchsverfahrens, wird ergänzend Bezug genommen

Sollte das erkennende Gericht weitergehenden Sachvortrag oder ergänzende Rechtsausführungen für erforderlich halten, wird höflich und

a u s d r ü c k l i c h

um einen entsprechenden Hinweis gebeten. Andernfalls ist – wie beantragt – zu entscheiden


Dr. Stark
Rechtsanwalt



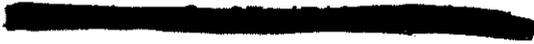
Öffentliche Sitzung
des 14. Senats
des Oberverwaltungsgerichts
für das Land Nordrhein-Westfalen

Münster, 27. August 2009

Az.: 14 A 313/09

In dem Verwaltungsrechtsstreit

Anwesend:

der Frau 


Klägerin,

Prozessbevollmächtigter:
Rechtsanwalt Dr. Ralf Stark,
Breite Straße 147 - 151, 50667 Köln,
Az.: 2006/10393/10-st,

g e g e n

das Justizprüfungsamt bei dem Oberlandes-
gericht Köln, Reichenspergerplatz 1,
50670 Köln, Az.: JPA 152/06,

Beklagten,

1. Vorsitzender Richter am
Oberverwaltungsgericht

S c h r o i f f
2. Richter am Oberverwaltungsgericht

M a s c h m e i e r
3. Richter am Oberverwaltungsgericht

B r e t s c h n e i d e r
4. ehrenamtlicher Richter

D r e y e r

D r e h e r
5. ehrenamtlicher Richter

F e l d m a n n

R e n t n e r
6. Justizhauptsekretärin

B i s p i n g

als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

erscheinen nach Aufruf der Sache:

1. Die Klägerin und Rechtsanwalt
Dr. Stark.
2. Für das beklagte Prüfungsamt:
Richterin am OLG Graßnack mit
Terminsvollmacht und Richterin
Kemper.

Beginn der Verhandlung: 10.00 Uhr

Ende der Verhandlung: 11.22 Uhr

Verkündung: 11.44 Uhr

Der Berichterstatter trägt den wesentlichen Inhalt der Akten vor.

Die Sach- und Rechtslage wird mit den Erschienenen erörtert.

Die Sitzung wird für eine Zwischenberatung unterbrochen.

Die Beteiligten erhalten das Wort, um ihre Anträge zu stellen und zu begründen.

Der Prozessbevollmächtigte der Klägerin beantragt,

das angefochtene Urteil zu ändern und nach dem Klageantrag zu erkennen.

Vorgelesen und genehmigt.

Die Vertreterin des beklagten Amtes beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Vorgelesen und genehmigt.

Der Vorsitzende schließt die mündlichen Verhandlung.

Nach geheimer Beratung verkündet der Vorsitzende in öffentlicher Sitzung folgendes

Urteil:

Das angefochtene Urteil wird geändert.

Der Bescheid des beklagten Prüfungsamtes vom 16. November 2006 und der Widerspruchsbescheid vom 16. Mai 2007 werden teilweise aufgehoben.

Das beklagte Prüfungsamt wird verpflichtet, die Aufsichtsarbeit der Klägerin im Strafrecht unter Beachtung der Rechtsauffas-

sung des Gerichts erneut bewerten zu lassen und die Klägerin über das Ergebnis ihrer Prüfung neu zu bescheiden.

Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen tragen die Klägerin zu 9/10 und das beklagte Prüfungsamt zu 1/10.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Ferner ergeht der

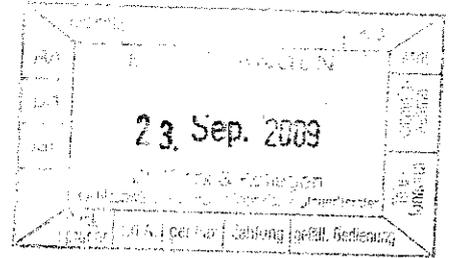
B e s c h l u s s :

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf 7.500,-- € festgesetzt.

Die Niederschrift des Protokolls ist vorläufig auf Datenträger aufgezeichnet und anschließend ausgedruckt worden.

Schroiff
Vors. Richter am OVG

Bisping
Justizhauptsekretärin



**OBERVERWALTUNGSGERICHT
FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL**

Verkündet am: 27. August 2009
Bisping
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

14 A 313/09
6 K 2751/07 Köln

In dem Verwaltungsrechtsstreit

der

Klägerin,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Ralf Stark,
Breite Straße 147 - 151, 50667 Köln,
Az.: 2006/10393/10-st,

g e g e n

das Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Köln, Reichenspergerplatz 1,
50670 Köln, Az.: JPA 152/06,

Beklagten,

wegen Erster juristischer Staatsprüfung

hat der 14. Senat

auf die mündliche Verhandlung

vom 27. August 2009

durch

den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht S c h r o i f f ,

den Richter am Oberverwaltungsgericht M a s c h m e i e r ,

den Richter am Oberverwaltungsgericht B r e t s c h n e i d e r ,

den ehrenamtlichen Richter D r e y e r , Dreher,

den ehrenamtlichen Richter F e l d m a n n , Rentner,

auf die Berufung der Klägerin gegen das aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 3. Dezember 2008 ergangene Urteil des Verwaltungsgerichts Köln

für Recht erkannt:

Das angefochtene Urteil wird geändert.

Der Bescheid des beklagten Prüfungsamtes vom 16. November 2006 und der Widerspruchsbescheid vom 16. Mai 2007 werden teilweise aufgehoben.

Das beklagte Prüfungsamt wird verpflichtet, die Aufsichtsarbeit der Klägerin im Strafrecht unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut bewerten zu lassen und die Klägerin über das Ergebnis ihrer Prüfung neu zu bescheiden.

Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen tragen die Klägerin zu 9/10 und das beklagte Prüfungsamt zu 1/10.

Die Revision wird nicht zugelassen.

T a t b e s t a n d :

Die Klägerin unterzog sich erstmals im Jahr 2005 der juristischen Staatsprüfung. Mit Bescheid vom 19. November 2005 erklärte das beklagte Prüfungsamt diese Prüfung für nicht bestanden (3,72 Punkte). Im Rahmen dieses Prüfungsversuches war die Hausarbeit der Klägerin ausweislich eines an sie gerichteten

Schreibens vom 4. November 2005 mit der Note "befriedigend" (8 Punkte) bewertet worden.

Mit Schreiben vom 16. Februar 2006 beantragte die Klägerin, ihr bei ihrer Wiederholungsprüfung im Mai 2006 die Anfertigung der Examenshausarbeit zu erlassen. Bei ihrer ersten Prüfung sei die Examenshausarbeit mit "befriedigend" (8 Punkte) bewertet worden. Am 6. März 2006 wurde die Klägerin zur Wiederholung der ersten juristischen Staatsprüfung zugelassen. Ihrem Erlassantrag wurde stattgegeben.

Im Prüfungsverfahren erzielte die Klägerin alsdann folgende Einzelergebnisse:

Aufsichtsarbeiten:	
Zivilrecht I	mangelhaft (1 Punkt)
Zivilrecht II	mangelhaft (1 Punkt)
Strafrecht	mangelhaft (2 Punkte)
Öffentliches Recht I	befriedigend (7 Punkte)
Öffentliches Recht II	ausreichend (5 Punkte).

In der mündlichen Prüfung am 3. November 2006 erzielte die Klägerin folgende Ergebnisse:

Teil I (Zivilrecht)	mangelhaft (2 Punkte)
Teil II (Strafrecht)	ausreichend (4 Punkte)
Teil III (Öffentliches Recht)	mangelhaft (2 Punkte)
Teil IV (Wahlfach)	mangelhaft (2 Punkte).

Daraus errechnete sich ein Gesamtergebnis von "mangelhaft" (3,88 Punkte). Mit Bescheid vom 16. November 2006 wurde daraufhin durch den Beklagten die erste juristische Staatsprüfung der Klägerin für endgültig nicht bestanden erklärt.

Hiergegen legte die Klägerin rechtzeitig Widerspruch ein. Mit diesem wandte sie sich gegen die Bewertung der Aufsichtsarbeiten im Strafrecht und im Öffentlichen Recht II sowie gegen die Bewertung der Hausarbeit. Wegen der Einzelheiten wird insoweit auf das Schreiben der Klägerin vom 16. Februar 2007 Bezug genommen. Das beklagte Prüfungsamt holte daraufhin hinsichtlich der Bewertung der

beiden Aufsichtsarbeiten Stellungnahmen der insgesamt vier Prüfer ein. Auf deren Inhalt wird ebenfalls Bezug genommen.

Mit Schreiben vom 30. Mai 2007 führte die Klägerin ergänzend aus: Soweit es die Hausarbeit betreffe, sei ihr Recht auf Neubewertung nicht verwirkt. Einer Anfechtung der Bewertung stehe die Bestandskraft des Bescheides über den ersten Prüfungsversuch nicht entgegen. Ihr Recht auf Neubewertung sei nicht verwirkt.

Mit Widerspruchsbescheid vom 16. Mai 2007 wies das beklagte Prüfungsamt den Widerspruch hinsichtlich der Neubewertung der Hausarbeit als unzulässig und im Übrigen als unbegründet zurück. Zur Begründung wurde hinsichtlich der Bewertungsrügen in den beiden Aufsichtsarbeiten auf die Stellungnahmen der Prüfer Bezug genommen. Hinsichtlich der Bewertung der Hausarbeit wurde ausgeführt, der Widerspruch sei insoweit unzulässig. Die Klägerin habe die Hausarbeit im Rahmen ihres ersten Prüfungsversuchs angefertigt. Bei der Meldung für den Wiederholungsversuch sei ihr auf Antrag die Anfertigung der häuslichen Arbeit erlassen worden. Damit sei die von der Klägerin im ersten Prüfungsversuch nicht angegriffene Bewertung der Hausarbeit bestandskräftig geworden. Im Übrigen könne die Klägerin, nachdem sie den Antrag gemäß § 18 Abs. 2 JAG gestellt habe, Bewertungs- und Verfahrensfehler, die sich auf diesen Prüfungsteil bezögen, nicht mehr geltend machen. Dies ergebe sich aus der Kommentierung sowie der einschlägigen Rechtsprechung zu der fraglichen Vorschrift.

Am 10. Juli 2007 hat die Klägerin Klage erhoben.

Zur Begründung der Klage hat sich die Klägerin auf ihre Ausführungen im Widerspruchsverfahren bezogen.

Die Klägerin hat den Antrag gestellt,

das beklagte Prüfungsamt unter Aufhebung seines Bescheides vom 16. November 2006 und des Widerspruchsbescheides vom 16. Mai 2007 zu verpflichten, die Hausarbeit sowie die Auf-

sichtsarbeiten der Klägerin im Strafrecht und im
Öffentlichen Recht II unter Beachtung der
Rechtsauffassung des Gerichts erneut bewerten
zu lassen.

Das beklagte Prüfungsamt hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Es hat auf die Gründe des Widerspruchsbescheides Bezug genommen.

Mit dem angefochtenen Urteil hat das Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen.
Hinsichtlich der Begründung wird auf die Ausführungen des Verwaltungsgerichts
im erstinstanzlichen Urteil verwiesen.

Auf Antrag der Klägerin hat der Senat mit Beschluss vom 29. Juni 2009 die
Berufung zugelassen.

Zur Begründung ihrer Berufung führt die Klägerin aus: Soweit es die Hausarbeit
betreffe, stehe entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts im erstinstanz-
lichen Urteil der Begründetheit einer allgemeinen Leistungsklage eine Bestands-
kraft des ersten Prüfungsbescheids vom 9. Dezember 2005 nicht entgegen.
Richtig sei zwar, dass auch einer Leistungsklage die materielle Bestandskraft
eines Bescheides entgegen stehe, wenn diese sich gegen den Teil eines Be-
scheides richte, der insgesamt auch mit einer Verwaltungsaktsklage hätte ange-
griffen werden können, diese jedoch aufgrund der formellen Bestandskraft des
Bescheides nach Ablauf der Klagefrist unzulässig sei. Im Falle der Anrechnung
einer Hausarbeit oder einer sonstigen Prüfungsleistung liege jedoch ein aner-
kannter Ausnahmefall vor, der ein besonderes Rechtsschutzbedürfnis begründe,
welches eine allgemeine Leistungsklage zulasse. Dies folge aus dem Umstand,
dass die Berufungsklägerin im Falle einer ihr günstigeren gerichtlichen Entschei-
dung die Möglichkeit gehabt hätte, die Hausarbeit mit einer besseren Benotung
auf die Wiederholungsprüfung anrechnen zu lassen. Das Rechtsschutzbedürfnis
für eine allgemeine Leistungsklage könne allenfalls verwirkt sein. Hier fehle es
bereits an der Verwirkungskomponente des erforderlichen Zeitablaufs. Zwischen

dem Prüfungsbescheid des ersten erfolglosen Versuches der juristischen Staatsprüfung vom 9. Dezember 2005 und der Geltendmachung des Anspruchs auf Neubewertung der Prüfungsleistungen vom 26. November 2006 habe ein Zeitraum von weniger als einem Jahr gelegen. Da dem beklagten Amt durch die Geltendmachung einer Verwirkung keine unzumutbaren Nachteile entstünden, sei auch nicht von einem kürzerem Zeitraum auszugehen. Es sei unerheblich, zu welchem Zeitpunkt die Hausarbeit bewertet worden sei. Es komme auf den Erlass des Prüfungsbescheides vom 9. Dezember 2005 an. Darüber hinaus fehle es auch an der Verwirkungskomponente der Treuwidrigkeit. Denn die Klägerin habe vor Einsichtnahme in die Prüfungsakten keine Kenntnis von etwaigen Bewertungsfehlern gehabt. Es sei auch nicht auf den vorbehaltlosen Antrag auf Erlass der Hausarbeit abzustellen. Der Antrag sei nur deshalb nicht unter dem Vorbehalt einer erneuten Bewertung der Hausarbeit erfolgt, weil sie - die Klägerin - keine Kenntnis von etwaigen Bewertungsfehlern gehabt habe. Ein pauschaler Vorbehalt bei Antrag auf Erlass der Hausarbeit sei nichts weiter als eine bloße Floskel, die für das beklagte Amt nicht zu größerer Rechtssicherheit führen würde. Soweit es die Aufsichtsarbeit im Strafrecht betreffe, sei die Prüferkritik an den Ausführungen der Klägerin auf Seite 3 f. der Klausur zu beanstanden. Nach dem vorgegebenen Sachverhalt der Klausur sei nicht hinreichend deutlich geworden, ob das Vorverhalten des Opfers T. nicht der Annahme der Heimtücke des Täters O. entgegen gestanden habe. Daher habe die Klägerin auf diesen Punkt bei der Bearbeitung nicht eingehen müssen. Es sei vertretbar gewesen, die Ausführungen auf S. 16 der Klausur kurz abzuhandeln. Wie es auch das Verwaltungsgericht festgestellt habe, seien die Voraussetzungen der §§ 223 und 224 StGB unproblematisch zu bejahen gewesen. Letzteres gelte auch für die Randbemerkung auf Seite 7 der Aufsichtsarbeit im Öffentlichen Recht "Gutachtenstil einhalten". Schließlich sei die Randbemerkung auf Seite 17 der öffentlich-rechtlichen Klausur "Mit wem oder was wird verglichen? Unschärf formuliert" zu beanstanden. Denn aus den nachfolgenden Ausführungen werde sehr wohl deutlich, welche Gruppen verglichen würden.

Die Klägerin beantragt,

das angefochtene Urteil zu ändern und nach dem
Klageantrag zu erkennen.

Das beklagte Amt beantragt,

die Berufung zurückzuweisen,

und führt zur Begründung aus: Soweit es die Hausarbeit betreffe, sei eine Verpflichtungsklage nicht statthaft, da der ursprüngliche Prüfungsbescheid vom 19. November 2005 bestandskräftig geworden sei und der Prüfungsbescheid vom 16. November 2006 diesbezüglich keine "Regelung" im Sinne des § 35 Satz 1 VwVfG NRW enthalte. Eine Leistungsklage sei ebenfalls unzulässig, da die Klägerin ihr Recht prozessual verwirkt habe. Das für die Verwirkung erforderliche Zeitmoment von jedenfalls mehr als einem Jahr sei erfüllt. Bereits am 19. November 2005, dem Tag der mündlichen Prüfung, sei die erste juristische Staatsprüfung für nicht bestanden erklärt worden (§ 15 Abs. 1 Satz 2 i. V. m. Abs. 5 Satz 1 JAG NRW 1993). Bestandteil dieses Bescheides sei ein Einzelergebnis für die Hausarbeit von "befriedigend" (8 Punkte) gewesen. Erst am 26. November 2006 habe die Klägerin gegen den zweiten Prüfungsbescheid vom 16. November 2006 Widerspruch eingelegt. Erstmals mit der Begründung des Widerspruchs, die am 28. Februar 2007 eingegangen sei, sei erkennbar geworden, dass sich die Klägerin auch gegen die Bewertung der Hausarbeit richte. Darüber hinaus habe aufgrund des vorbehaltlosen Antrags der Klägerin auf Erlass der häuslichen Arbeit das beklagte Amt darauf vertrauen dürfen, dass die Klägerin ihre Rechte im Rahmen einer allgemeinen Leistungsklage nicht mehr geltend machen würde. Die allgemeine Leistungsklage sei auch deshalb unzulässig, weil sich die Klägerin treuwidrig verhalte. Sie setze sich zu ihrem eigenen Verhalten in Widerspruch, wenn sie zunächst den vorbehaltlosen Antrag auf Erlass und der damit verbundenen Anrechnung des Ergebnisses der häuslichen Arbeit auf den zweiten Prüfungsversuch beantrage und anschließend im Rahmen des zweiten Prüfungsversuches versuche, genau diese zuvor akzeptierte Leistung anzugreifen. Die allgemeine Leistungsklage sei im Übrigen auch unbegrün-

det. Dem Begehren der Klägerin und damit der Begründetheit der Klage stehe die materielle Bestandskraft des ersten Prüfungsbescheides vom 19. November 2005 entgegen. Aufgrund der materiellen Bestandskraft habe festgestanden, dass die Hausarbeit mit "befriedigend" (8 Punkte) bewertet werde. Da dies bereits bindend für die Beteiligten festgestanden habe, könne die Klage auf Neubewertung der Hausarbeit keinen Erfolg haben. Die Klägerin sei dadurch auch nicht unzumutbar in ihrer Rechtsverfolgung beeinträchtigt. Sie habe sich bei ihrem Antrag auf Erlass die Geltendmachung von Rechten vorbehalten können. Im Übrigen habe sie den ersten Prüfungsbescheid anfechten können. Der Einwand, zum Zeitpunkt des vorbehaltlosen Antrags auf Anrechnung der Hausarbeit habe sie keine Kenntnisse von Bewertungsfehlern gehabt, verfange nicht. Es habe an der Klägerin gelegen, sich ggf. Kenntnisse zu verschaffen. Sie habe ohne weiteres schon unmittelbar nach der Prüfungsentscheidung im November 2005 einen Antrag auf Einsichtnahme in die Prüfungsarbeit stellen können. Hinsichtlich der Bewertung der Aufsichtsarbeiten werde auf die Ausführungen des erstinstanzlichen Urteils verwiesen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Parteivorbringens im Übrigen wird auf den Inhalt der Verfahrensakte und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin ist zulässig, hat aber nur in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg. Nur insoweit erweisen sich der Bescheid des beklagten Amtes vom 16. November 2006 und der Widerspruchsbescheid vom 16. Mai 2007 als rechtswidrig und damit das erstinstanzliche Urteil als fehlerhaft.

I. Hausarbeit

Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Neubewertung der - angerechneten - Hausarbeit.

Denn der Prüfungsbescheid vom 19. November 2005 betreffend den ersten Prüfungsversuch der Klägerin ist nicht nur hinsichtlich der Feststellung, die Klägerin habe die Prüfung nicht bestanden, sondern auch hinsichtlich der Festlegung des Prüfungsergebnisses von 3,72 Punkten bestandskräftig geworden.

Entscheidend hierfür ist die Tatsache, dass die Klägerin die für ein Bestehen der Prüfung maßgebliche Grenze von 4,00 (Gesamt-)Punkten gemäß § 14 Abs. 2 i.V.m. § 15 Abs. 1 und Abs. 2 JAG 1993 (= § 17 Abs. 2 i.V.m. § 18 Abs. 1 und Abs. 2 JAG 2003) nicht erreicht hatte. Anders als bei einem Nichtbestehen etwa infolge eines sogenannten "Blockversagens" gemäß § 15 Abs. 3 JAG 1993, bei dem eine sich aus einer Gesamtpunktzahl ergebende Note keine Rolle spielt, sind die Ermittlung des Ergebnisses von 3,72 Punkten und damit die einzelnen Faktoren in den Regelungsgehalt des Bescheides vom 19. November 2005 eingeflossen. Dem steht nicht entgegen, dass die Einzelergebnisse nicht gesondert im Bescheid vom 19. November 2005, sondern im Schreiben vom 4. November 2005 aufgeführt waren. Denn die Einzelergebnisse bilden notwendigerweise die Grundlage für die Berechnung des Endergebnisses von 3,72 Punkten. Damit steht die Bestandskraft des Bescheides vom 19. November 2005 einschließlich der Bewertung der Hausarbeit mit der Note "befriedigend" (8 Punkte) - grundsätzlich - einer Neubewertung der Hausarbeit entgegen.

Die Klägerin kann sich nicht darauf berufen, der Rechtsprechung des erkennenden Gerichts,

vgl. Urteil vom 30. März 1998 - 22 A 4551/95 -
u.a. in NWVBI 1998, 403,

bestätigt durch das Bundesverwaltungsgericht,

vgl. Beschluss vom 26. Mai 1999 - 6 B 75/98 - in:
juris,

sei zu entnehmen, dass in Verfahren der vorliegenden Art die Bestandskraft einer Prüfungsentscheidung durchbrochen und die - mögliche - Verpflichtung zur Neu-

bewertung allenfalls im Fall einer prozessualen Verwirkung des Klagerechts ausgeschlossen werde. Denn der der genannten Entscheidung des 22. Senats zu Grunde liegende Sachverhalt betraf eine Prüfungsentscheidung über ein "Blockversagen", so dass es auf die einzelne Note zum Erreichen einer Punktzahl als Bestehensgrenze nicht ankam, weil eine Gesamtnote nicht zu errechnen war. Nur für diesen Fall hatte der 22. Senat die Möglichkeit angesprochen, eine Einzelbewertung im Weg der allgemeinen Leistungsklage überprüfen zu lassen. Dementsprechend lag dem die Entscheidung des 22. Senats bestätigenden Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts auch nur diese Konstellation zu Grunde.

II. Aufsichtsarbeiten

Soweit es die Aufsichtsarbeiten betrifft, hat das Verwaltungsgericht grundlegend gemäß § 117 Abs. 5 VwGO zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen auf die Ausführungen der Prüfer sowie die weiteren Ausführungen im Widerspruchsbescheid Bezug genommen, da die Klägerin im Klageverfahren keine Einwendungen gegen die Stellungnahmen der Prüfer erhoben hatte, die zum Inhalt des Widerspruchsbescheides gemacht worden waren. Dem ist die Klägerin im Berufungsverfahren nicht entgegengetreten. Ihre Ausführungen haben sich vielmehr nur auf die vom Verwaltungsgericht in den Urteilsgründen ausgeführten Kritikpunkte an der Bewertung der Strafrechtsklausur und der Klausur Öffentliches Recht II bezogen. Daher sieht der Senat zu weiteren Ausführungen ebenfalls keinen Anlass.

I. Strafrechtsklausur

Nicht zu beanstanden ist die Prüferkritik, es habe eine Erörterung der Frage erwartet werden können, ob das "Vorverhalten" des späteren Opfers und früheren Täters T. nicht der Annahme der Heimtücke des späteren Täters O. entgegengestanden habe. Das in der Aufgabenstellung der Klausur geschilderte Vorverhalten des T. gegenüber O. war derart aggressiv, dass es für T. durchaus nahe gelegen haben musste, dass O., in die Enge getrieben, zu Abwehrmaßnahmen greifen würde. Dies wiederum bedingt die Erörterung, ob das Mordmerkmal der

Heimtücke nicht unter Umständen zu verneinen gewesen wäre, unabhängig davon, welches Ergebnis die Klägerin letztlich gefunden hätte.

Soweit es die Randbemerkung "Subsumtion" auf Seite 16 der Strafrechtsklausur betrifft, folgt der Senat der Prüferkritik und der Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht. Dort hat die Klägerin ausgeführt "Durch den Messerstich hat O. kausal und objektiv zurechenbar den T. körperlich misshandelt und an der Gesundheit i.S.d. § 223 I StGB geschädigt." Die Passagen "körperlich misshandelt" und "an der Gesundheit" hat offensichtlich der Korrektor unterstrichen. Welcher weiteren Subsumtion es bedarf, um eine körperliche Misshandlung oder Schädigung der Gesundheit durch einen Messerstich festzustellen, erschließt sich dem Senat nicht. Es bestand dementsprechend auch kein Erfordernis, die üblichen Darstellungsmethoden im Gutachten einzuhalten. Der Gutachtenstil darf nicht zum Selbstzweck werden. Nebensächlichkeiten müssen daher nicht im Gutachtenstil abgehandelt werden,

vgl. Pietzner/Ronellenfitsch, Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht, 10. Aufl., § 1 II 3 Prüfungsaufgaben, Rn. 6 und 8; Ramsauer, Die Assessorprüfung im öffentlichen Recht, 6. Aufl., Teil 1, § 3 Das öffentlich-rechtliche Gutachten, Rn. 3.01 und 3.02.

Selbst wenn man mit dem Verwaltungsgericht davon ausgeht, im Rahmen des ersten juristischen Staatsexamens sei es den Prüfern nicht verwehrt, auch bei relativ eindeutigen Fragen die Einhaltung des Gutachtenstils zu erwarten, gilt dies jedenfalls nicht für die vorliegende Konstellation. Wenn es bei einer derartig (und nicht nur relativ) eindeutigen Frage wie hier nicht vertretbar wäre, vom Gutachtenstil abzuweichen, wäre kaum eine Konstellation denkbar, bei der es noch vertretbar wäre.

2. Klausur Öffentliches Recht II

Dagegen ist die Randbemerkung auf Seite 7 der Klausur Öffentliches Recht II "Gutachtenstil einhalten" angesichts der dort von der Klägerin für die getroffene

Feststellung gegebenen Begründung nicht zu beanstanden, wenn die Kritik auch, wie vom Verwaltungsgericht ausgeführt, "etwas streng erscheint."

Gegen die Randbemerkung auf Seite 17 der Klausur "mit wem oder was vergleichen (unscharf formuliert)" ist ebenfalls nichts zu erinnern. Die Klägerin hat das dortige Kapitel mit dem Satz abgeschlossen "Damit liegen gleiche Sachverhalte vor", ohne Vergleichsgruppen aufzuzeigen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen gemäß § 132 Abs. 2 und 137 Abs. 1 VwGO nicht vorliegen.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht schriftlich einzureichen.

Statt in Schriftform können die Einlegung und die Begründung der Beschwerde auch in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr bei den Verwaltungsgerichten und den Finanzgerichten im Lande Nordrhein-Westfalen - ERVVO VG/FG - vom 23. November 2005 (GV. NRW. S. 926) erfolgen.

Im Beschwerdeverfahren müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt sowie die ihnen kraft Gesetzes gleichgestellten Personen zugelassen. Auf die zusätzlichen Vertretungsmöglichkeiten für Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse wird hingewiesen (vgl. § 67 Abs. 4 Satz 4 der Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO - in der Fassung gemäß Art. 13 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 12. Dezember 2007, BGBl. I S. 2840, und § 5 Nr. 6 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz - RDGEG -).

Schroiff

Maschmeier

Bretschneider

B e s c h l u s s :

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf 7.500 € festgesetzt.

Schroiff

Maschmeier

Bretschneider