



Herausgeber

Verein der Zeitschrift JSE e. V.
c/o Prof. Dr. Christian F. Majer
Doblerstrasse 15
D-72070 Tübingen

Vereinsvorstand:

Prof. Dr. Christian F. Majer (Vorsitzender)
RR Sascha Sebastian, M.mel. (Stellv. Vorsitzender)
RA Dr. Philipp Kauffmann, LL.M. (Schatzmeister)
VRiLG Dr. Guido Philipp Ernst (Ressortleiter Strafrecht)
Prof. Dr. Arne Pautsch (Ressortleiter Öffentliches Recht)

Beirat

RA Dr. Felix E. Buchmann
RD Dr. Ralf Dietrich
Prof. Dr. Jörg Eisele
RAin Dr. Tabea Yasmine Glemser
Prof. Dr. Volker Haas
RA Dr. Roland Haberstroh, LL.M. (Boston University)
ELB Jochen Heinz
Prof. Dr. Michael Hippeli, LL.M., MBA (MDX)
Prof. Dr. Antonios Karampatzos, LL.M (Tübingen)
RA Prof. Rainer Kirchdörfer
Prof. Dr. Alexander Proelß
Prof. Dr. Joachim Renzikowski
Prof. Dr. Gottfried Schiemann
RiOLG Prof. Dr. Dominik Skauradszun, LL.M.
RiOLG a.D. Prof. Dr. Dr. h.c. Rolf Stürner
LMR Dr. Felix Tausch, Mag. rer. publ.
Prof. Dr. Christian Traulsen
RA Dr. Andreas Wax, Maître en droit (Aix-Marseille)
RA Prof. Dr. Gerhard Wegen, LL.M. (Harvard)
MR a.D. Prof. Dr. Rüdiger Wulf

ISSN 2195-044X
www.zeitschrift-jse.de
redaktion@zeitschrift-jse.de

Aus dem Inhalt

Beitrag

Allegranti

Recht und Märchen

Fallbearbeitung

Majer

Zivilrecht – Examensübungsklausur:

„Räumung des Rammstein-Fans“

Sklar

Zivilrecht – Original Referendarexamensklausur:

„Eigentümliche Motorradprobleme“

Rechtsprechung

OLG Hamm

Klimaklage – Klimabedingt drohende

Beeinträchtigung des Grundstücks

VG Stuttgart

Pauschaler Ausschluss eines AfD-Vorschlags für die

Wahl ehrenamtlicher Richter wegen Verstoßes

gegen Art. 33 Abs. 2 GG unzulässig

Rezension

Maier

Eisele [Et al.], Tübinger Kommentar Strafgesetzbuch,
31. Auflage (2025)

Inhaltsverzeichnis

Beitrag	Ivan Allegranti Recht und Märchen	Seite ▶ 47
Fallbearbeitung	Christian F. Majer Examensübungsklausur Zivilrecht: „Räumung des Rammstein-Fans“	Seite ▶ 55
	Siegfried Sklar Original Referendarexamensklausur Zivilrecht: „Eigentümliche Motorradprobleme“	Seite ▶ 57
Rechtsprechung Zivilrecht	OLG Hamm Klimaklage – Klimabedingt drohende Beeinträchtigung des Grundstücks Urteil vom 28.05.2025 (<i>Christian F. Majer</i>)	Seite ▶ 67
	VG Stuttgart Pauschaler Ausschluss eines AfD-Vorschlags für die Wahl ehrenamtlicher Richter wegen Verstoßes gegen Art. 33 Abs. 2 GG unzulässig Beschluss vom 12.09.2025 (<i>Arne Pautsch</i>)	Seite ▶ 78
Rezension	Stefan Maier Eisele [Et al.], Tübinger Kommentar Strafgesetzbuch, 31. Auflage (2025)	Seite ▶ 80

Editorial

Die **dritte Ausgabe** des Jahres 2025 bietet die gewohnte Mischung aus aktuellen Problemen der Wissenschaft und Praxis und der didaktischen Aufbereitung von „Klassikern“. Den Auftakt macht der Beitrag *„Recht und Märchen: Eine Erfolgsgeschichte für das Lernen des Rechts der künftigen Generationen“*, in welchem ALLEGRANTI die Eigentumsgarantie der europäischen Menschenrechtskonvention anhand einiger klassischer und moderner Märchen didaktisch aufbereitet. Der Beitrag verfolgt dabei das Ziel, aufzuzeigen, wie selbst Märchen – angesichts der kulturellen und sozialen Funktion, die sie erfüllen – die Wahrnehmung der Eigentumsgarantie verändern können und, dass die Erklärung des Rechts durch Märchen eine replizierbare Methode sein kann, die für alle Alters- und Bildungsgruppen geeignet ist.

Die **Fallbearbeitung** richtet sich dieses Mal in erster Linie an Examenskandidaten, wobei sicher auch der ein oder andere Anfänger etwas durch das Nacharbeiten der Lösungsvorschläge lernen kann. Den Anfang macht das **Zivilrecht** wo MAJER unter der Überschrift *„Räumung des Rammstein-Fans“* einige Fragen des Mietrechts und des Rechts der Zwangsvollstreckung anhand einer aktuellen Problematik didaktisch aufbereitet. Danach befasst sich SKLAR in *„Eigentümliche Motorradprobleme“* mit zahlreichen praxis- und examensrelevanten Problemen des **Zivilrechts**. Vom Herausgabeanspruch des Eigentümers im Anschluss an eine Leihe, über das Pfandrecht des Vermieters bis hin zur deliktischen Haftung und Ansprüchen aufgrund ungerechtfertigter Bereicherung ist hier für jeden Examenskandidaten etwas dabei. Zudem handelt es sich um eine echte Examensklausur.

Rechtsprechung gibt es dieses Mal nur aus dem **Zivil- und Öffentlichen Recht**. Zunächst musste sich der 5. Zivilsenat des OLG Hamm mit der Frage befassen, inwiefern CO₂-Emittenten für drohende Distanz- und Langzeit(folge)schäden nach § 1004 BGB haften und inwiefern hierfür die Entfernung der Störquelle vom Ort des Schadenseintritts – im konkreten Fall Deutschland und Peru – eine Rolle spielt (MAJER). Im Öffentlichen Recht hatte die 5. Kammer des VG Stuttgart darüber zu befinden, ob Art. 33 Abs. 2 GG auch auf Personen Anwendung findet, die für die Aufnahme in die Vorschlagsliste für ehrenamtliche Richter auszuwählen sind bzw. inwieweit die in Ausschöpfung des Gestaltungsspielraums getroffene Beschlussfassung zur Aufstellung der Vorschlagsliste durch die jeweilige kommunale Vertretungskörperschaft überhaupt gerichtlich überprüfbar ist und – wenn ja – wo die Grenze diesbezüglich verläuft (PAUTSCH).

Den Abschluss der Ausgabe bildet die **Rezension** des u.a. von Eisele herausgegebenen „Tübinger Kommentar Strafgesetzbuch“, der 2025 unter neuem Namen in der nunmehr 31. Auflage neu erschienen ist (MAIER).



Prof. Dr. **Christian F. Majer**
Schriftleiter

► redaktion@zeitschrift-jse.de



RR **Sascha Sebastian**, M.mel.
Stellvertretender Schriftleiter

► schlussredaktion@zeitschrift-jse.de

Beitrag

Prof. Ivan Allegranti

Recht und Märchen

Eine Erfolgsgeschichte für das Lernen des Rechts der künftigen Generationen



Ivan Allegranti | Akademiker, Dozent an der Comenius University Bratislava in Disaster Risk Management in the EU in Bratislava.

E-Mail-Kontakt: ▶ ivan.allegranti@flaw.uniba.sk

Gliederung

Abstract

A) Einleitung

B) Methodik

C) Die Märchen von „Up“ und „Ein Königreich für ein Lama“.

I. Handlung von „Up“

II. Carls Haus

III. Die Handlung von „Ein Königreich für ein Lama“

IV. Das Haus von Pacha

D) Die neuen Horizonte des Eigentumsrechts im Lichte der EMRK

E) „Das Recht, im eigenen Zuhause zu bleiben“ erklärt anhand von Kindern.

I. Die Handlung von „Schneewittchen“

II. Das Haus der sieben Zwerge

III. Die Handlung von „Rotkäppchen“

IV. Das Haus der Großmutter von Rotkäppchen.

F) Die Lehren aus den beiden Märchen für Kinder

G) Fazit

Abstract

Eigentumsrechte sind ein elementarer Bestandteil jeder Erzählung, auch der Märchen. In diesem Aufsatz werden die Zeichentrickfilme „UP“ und „Ein Königreich für ein Lama“ als Ausgangspunkt genommen, um die Grenzen nachzuzeichnen, innerhalb derer dieses Recht ausgeübt werden kann – sowohl in den Märchen als auch in der Realität. Insbesondere im Hinblick auf Immobilien wird der Frage nachgegangen, ob es ein Recht gibt, im eigenen Zuhause zu bleiben. Neben diesen Märchen der Neuzeit werden die Märchen „Schneewittchen“ und „Rotkäppchen“ (nach den Brüdern *Grimm*) analysiert, um den Begriff „eigenes Zuhause“ auch für ein junges Publikum weiter zu vereinfachen und zu verdeutlichen. Dieser Aufsatz verfolgt zwei Ziele. Erstens soll aufgezeigt werden, wie selbst Märchen – angesichts der kulturellen und sozialen Funktion, die sie erfüllen – die Wahrnehmung des Rechts auf Eigentum und des Zugangs zu Eigentum verändern können. Zweitens soll gezeigt werden, dass die Erklärung des Rechts durch Märchen eine replizierbare Methode sein kann, die für alle Alters- und Bildungsgruppen geeignet ist.

A) Einleitung

Eigentumsrechte und allgemeiner das Recht auf Eigentum mit allem, was dazu gehört, sind seit jeher ein Schlüsselement der menschlichen Gesellschaft. Insbesondere das Privateigentum war so wichtig, dass es in den modernen Kodifikationen als ein grundlegendes und absolutes Recht angesehen wurde. Man denke in diesem Zusammenhang an Art. 544 Code civil (Frankreich 1804)¹, Art. 436 Codice civile (Italien 1865)² oder § 903 BGB (Deutschland 1900)³. Der historische Kontext, in dem die modernen Zivilgesetzbücher entwickelt und verkündet wurden, war eine Zeit, in der sich viele Länder gerade vereinigten und sich von vielen kleinen Herrschaftsbereichen in eine vereinte Nation verwandelten⁴. Insbesondere im späten 19. Jahrhundert entwickelte sich die gesamte europäische Kulturszene bis zu dem Punkt, an dem für jedes Land eine nationale Kultur – einschließlich einer nationalen Sprache – geschaffen wurde und sich auf alle Bereiche des menschlichen Wissens ausbreitete⁵. Der Zweck dieser kulturellen Einheit war in der Tat auch die Schaffung einer „neuen Sprache“, die einen „Nationalstolz“ begründen sollte⁶. Und genau in diesen Jahren veröffentlichten die Brüder *Grimm* ihr berühmtes Wörterbuch⁷ und in Italien *Niccolò Tommaseo* und *Tommaso Bellini* ihr ebenso berühmtes Wörterbuch der italienischen Sprache⁸. Wie wir auf den folgenden Seiten sehen werden, haben Märchen eine wichtige Rolle bei der Gestaltung der nationalen Souveränität eines Volkes gespielt⁹.

B) Methodik

Ausgehend von dieser historischen Prämisse wird in dieser Arbeit – unter Verwendung einer empirischen und qualitativen Methodik sowie eines interdisziplinären Ansatzes – aufgezeigt, wie Kinder und Schüler davon profitieren können, durch das Lesen, Hören oder Sehen von Märchen etwas über das Recht und seine Grundsätze zu lernen. Die interdisziplinäre Literatur, die von der Soziologie und der kognitiven Psychologie bis hin zur Rechtswissenschaft reicht, wird analysiert, während die Analyse einzelner Märchen ihren Bezug zum Recht und auch ihre möglichen pädagogischen Implikationen aufzeigt¹⁰. Beim Halten einer Rede oder eines Vortrags besteht das Hauptziel des Redners darin, dass die vermittelte Botschaft für das Publikum klar ist¹¹.

- 1 Boistel, A.B.M., Le Code Civil et la philosophie du droit, Paris (1844).
- 2 Tarello, Cultura giuridica e politica del diritto, Bologna: Il Mulino (1988), S. 175.
- 3 Wieacker, Storia del diritto privato moderno con particolare riguardo alla Germania, Bd. 2, Mailand: Giuffrè (1980), S. 175.
- 4 Grossi, Modernità e ordine giuridico, in: Quaderni fiorentini, Bd. 27, Florenz (1988), S. 39; Latini, Dei progressi del diritto civile in Italia, in: Favale/Latini (Hrsg.), La codificazione nell'Italia post unitaria 1865–2015, Camerino (2016), S. 15.
- 5 Popoff, Du mot et de l'idée de nation, Le Havre (1869), S. 32–33.
- 6 Zipes, The Changing Function of the Fairy Tale, in: The Lion and the Unicorn, Vol. 12 (1988), S. 19; Grimm, Von der Poesie im Recht, in: Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft 2 (1816), S. 25.
- 7 Grimm, Deutsches Wörterbuch, Leipzig (1854).
- 8 Marazzini, L'ordine delle parole: storia di vocabolari italiani, Bologna (2009), S. 282.
- 9 Marini, Friedrich Carl von Savigny, Neapel (1987), S. 86.
- 10 Vgl. dazu unten D) und E).
- 11 " Dolan, Effective Presentation Skills, FEMS Microbiology Letters,

Dies ist umso wichtiger, wenn der Redner ein Lehrer in einem Klassenzimmer voller Kinder oder ein Professor vor einem Publikum wissbegieriger Studenten ist. Fuller, spricht davon, dass die Studierenden „etwas Dauerhafteres, Vielseitigeres und Muskulöseres als die bloße Kenntnis der Rechtsregeln“ erlangen sollten¹². Darüber hinaus muss der Lehrer die Schüler dazu befähigen, kreativ und produktiv zu denken. Dies wird ihnen in Zukunft dabei helfen, Probleme zu lösen, mit denen sie noch nie konfrontiert waren¹³. Gleichzeitig ist es von entscheidender Bedeutung, dass Lehrkräfte den Kindern und Studierenden Werkzeuge an die Hand geben, um die heutige Gesellschaft zu verstehen und ein Gemeinschaftsgefühl aufzubauen¹⁴, denn dies wird den Prozess der Konsolidierung ihrer persönlichen¹⁵, politischen und sozialen Identität¹⁶ beeinflussen. Der „Gemeinschaftssinn“ und das Rechtsverständnis sind also eng miteinander verknüpft¹⁷. Wie zahlreiche Studien gezeigt haben, mangelt es jedoch sowohl bei Kindern als auch bei Jugendlichen an Kenntnissen über das Konzept des Rechts, des Justizsystems und der Politik¹⁸, obwohl politische Bildung in vielen Bildungssystemen in die Lehrpläne aufgenommen wurde¹⁹. Da Kinder die Hauptzielgruppe sind und zu Empfängern „moralischer Empfehlungen mit weitreichenden didaktischen Absichten“²⁰ werden, kann die literarische Gattung der Märchen ein nützliches Instrument sein, um Rechtswissen und Gemeinschaftssinn im weiteren Sinne effektiv zu vermitteln. Märchen und Volkserzählungen ermöglichen es Kindern, ein „reifere Bewusstsein“ für die Gesellschaft zu erlangen²¹, wodurch sie die Welt der Erwachsenen verstehen können²². Wie bereits erwähnt, „spiegeln Märchen die soziale Ordnung in einer bestimmten historischen Periode wider und symbolisieren als solche die Träume und Bedürfnisse der Menschen“²³. Insbesondere bei Kindern können Märchen eine zentrale Rolle bei der Förderung ihrer sozio-emotionalen, kognitiven und konativen Entwicklung spielen²⁴. Wenn sich die Kultur im Laufe der Zeit weiterentwickelt und die Kommunikationsmethoden sich verändern²⁵, wandern Märchen in diese neuen Kommunikationsmittel, bleiben so im Bewusstsein der Öffentlichkeit²⁶ und erfinden sich in der neuen Zeit neu²⁷. In dieser Hinsicht ermöglichten Animationsfilme

– insbesondere die von Disney ab den frühen 1930er Jahren – ein Umdenken in der Gesellschaft und ersetzen die geschriebenen Märchen²⁸. Um die erzieherische Kraft zu verstehen, die Märchen für das Verständnis von Rechtsbegriffen haben können, lohnt es sich, einige Beispiele anzuführen. Auf den folgenden Seiten soll aufgezeigt werden, wie die Verwendung von Beispielen in Märchen, insbesondere in der heute sehr beliebten Form von Animationsfilmen, Kindern und Jugendlichen dabei helfen kann, den Begriff des Eigentums in seinen verschiedenen Formen zu verstehen, wie er im heutigen Rechtsrahmen vorkommt. Als Beispiele werden die Märchen bzw. Zeichentrickfilme „Up“²⁹ und „Ein Königreich für ein Lama“³⁰ herangezogen. Zunächst werden die Handlungen zusammengefasst, dann werden die Häuser der Protagonisten betrachtet, die für die anschließende Diskussion von Bedeutung sind.

C) Die Märchen von „Up“ und „Ein Königreich für ein Lama“.

I. Handlung von „Up“

Carl Fredricksen ist ein schüchterner Achtjähriger in den 1930er Jahren. Er bewundert den berühmten Entdecker Charles F. Muntz, von dem es heißt, er habe Paradise Falls, den schönsten Ort der Welt, entdeckt. Als Carl erwachsen wird, lernt er Ellie kennen, die ebenfalls eine Verehrerin Muntz' ist. Sie verlieben sich ineinander, heiraten und träumen davon, Ellies Clubhaus auf eine Klippe mit Blick auf die Wasserfälle zu verlegen. Sie ziehen in Ellies Clubhaus ein und beschließen, dort zu leben, bis sie in die Nähe von Paradise Falls ziehen können. Doch sie setzen diesen Plan nie in die Tat um. Das Leben vergeht, sowohl für Carl als auch für Ellie, die plötzlich krank wird und bald darauf stirbt. Im Laufe der Jahre werden auch die Häuser in ihrer Nachbarschaft verkauft und an ihrer Stelle werden Wolkenkratzer und Einkaufszentren gebaut. Doch Carl gibt nicht auf und weigert sich hartnäckig, sein Haus zu verkaufen. Nachdem er unabsichtlich einen Bauarbeiter verletzt hat, erklärt ihn das örtliche Gericht zur Gefahr für die Allgemeinheit und weist ihn in ein Altersheim ein. Carl hat jedoch andere Vorstellungen. Zusammen mit dem jugendlichen Pfadfinder Russell schmückt er sein Haus mit Heliumballons, die er durch seinen früheren Job als Ballonverkäufer angesammelt hat. Nach vielen Irrungen und Wirrungen gelingt es den beiden schließlich, mit dem Haus in Paradise Falls anzukommen. Es landet sanft auf dem Boden neben der Klippe, genau dort, wo Ellie es sich immer vorgestellt hatte. So kann Carl sein Versprechen gegenüber Ellie einlösen.

II. Carls Haus

Die Protagonisten von Carls Geschichte sind Carl selbst und sein Haus. Wie Pixar bei der Veröffentlichung des Films erklärte, hat das Pixar-Team Carls Haus wie eine Filmfigur behandelt. Dafür bereisten sie die historischen Viertel von Oakland und Berkeley, um die richtige Mischung aus Gemütlichkeit und Vertrautheit mit einem Hauch von Melancholie zu finden³¹. Bemerkenswert ist, dass die gesamte Geschichte mit dem Haus verbunden ist. Es steht für Carls persönliches und berufliches Leben – er hat immer dort gelebt und seine Ballons in dessen Mauern kreierte –, für sein Liebesleben – es ist der Ort, an dem er mit Ellie zusammenleb-

Bd. 364 (2017), S. 2.

12 Fuller, On Teaching Law, Stanford Law Review, Bd. 3 (1950), S. 36.

13 Wertheimer, Productive Thinking, New York: Springer (2020), S. 252.

14 Adelson/O'Neil, Growth of Political Ideas in Adolescence, Journal of Social Issues 22, Nr. 2 (1966), S. 295.

15 Erikson, Identity, Youth and Crisis, New York: Norton (1968).

16 Berman, Children's Social Consciousness and the Development of Social Responsibility, Albany: SUNY Press (1997).

17 Young, The Law as Expression of Community Ideals and the Lawmaking Functions of Courts, Yale Law Journal 18 (1917), S. 20.

18 Berti/Valeria/Rossella, Lo sviluppo della nozione di norma giuridica, Scuola e città 48 (1997), S. 532.

19 Europäische Kommission, Citizenship Education at School in Europe – 2017 Eurydice Report, Luxemburg (2017).

20 Barsotti, The Fairy Tale: Recent Interpretations, Female Characters and Contemporary Rewriting, Ricerche di Pedagogia e Didattica 10 (2015), S. 70.

21 Bettelheim, The Uses of Enchantment: The Meaning and Importance of Fairy Tales, New York: Vintage (1989), S. 2.

22 Propp, The Historical Roots of the Wonder Tale, Leningrad (1986).

23 Carpi, Fables of the Law: A Literary Perspective, in Carpi/Leiboff (Hrsg.), Fables of the Law: Fairy Tales in a Legal Context, Berlin/Boston: De Gruyter (2016), S. 6.

24 Vučković, A Fairy Tale (R)evolution, History of Education & Children's Literature 13 (2018), S. 336.

25 Lull, Evolutionary Communication: An Introduction, New York: Routledge (2020); Antonelli, L'e-taliano fra storia e leggenda, in Lubello (Hrsg.), L'e-taliano, Florenz: Franco Cesati (2016), S. 11.

26 Schwabe, The Fairy Tale and Its Uses in Contemporary New Media and Popular Culture, in Schwabe (Hrsg.), The Fairy Tale and Its Uses in Contemporary New Media and Popular Culture, Basel: MDPI (2016), S. 2.

27 Haase, Television, in: Haase/Duggan (Hrsg.), Folktales and Fairy Tales: Traditions and Texts from around the World, 2. Auflage, Bd. 4, Santa Barbara: ABC-CLIO (2016), S. 1010.

28 Mollet, A Cultural History of the Disney Fairy Tale: Once Upon an American Dream, Cham: Palgrave Macmillan (2020), S. 6; Pentucci, Il video come mediatore nella prassi didattica, in Rossi/Giaconi (Hrsg.), Micro-Progettazione: pratiche. Confronto, Mailand: FrancoAngeli (2016), S. 160.

29 Der Zeichentrickfilm wurde 2002 von Walt Disney produziert.

30 Der Zeichentrickfilm wurde 2009 von Pixar produziert.

31 Pixar, Pixar Feature Films – Up, abgerufen am 20. Mai 2023, <https://www.pixar.com/feature-films/up>.

te – und auch für seine Zukunft. Aus streng juristischer Sicht ist Carl Eigentümer der Immobilie. Doch das Haus bedeutete ihm weit mehr: Während er mit Ellie dort lebte, war es ihr eheliches Heim – ein für ihn beinahe „heiliger“ und unantastbarer Ort. Wie wir in den folgenden Abschnitten sehen werden, wird das Haus – insbesondere in Privateigentum – zu einem zentralen Ort der persönlichen und sozialen Selbstverwirklichung. Carls Weigerung, sein Haus den wirtschaftlichen Interessen eines Bauunternehmens zu opfern, der auf seinem Grundstück bauen möchte, erscheint daher nicht nur nachvollziehbar, sondern auch legitim. Denn sie steht nicht im Widerspruch zu den öffentlichen Interessen im Sinne von Artikel 8 Absatz 2 EMRK. Tatsächlich, nach dem Räumungsbescheid und der gerichtlichen Anordnung, in ein Altersheim umzuziehen, beschließt der Protagonist, dass er immer noch dort leben möchte. Im Film ist Carls Haus somit ein grundlegendes Element seiner Identität als menschliches Wesen. Es ist also mehr als eine „unbewegliche“ Sache, wie sie in vielen gesetzlichen Bestimmungen beschrieben wird. Betrachtet man beispielsweise § 903 des deutschen BGB, so heißt es dort, dass der Eigentümer einer Sache „mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen“ kann³². So ist innerhalb des Textes nicht möglich, die „persönliche“ Form zu erfassen, die das Eigentumsrecht haben kann, insbesondere wenn es sich auf das eigene Haus bezieht³³.

III. Die Handlung von „Ein Königreich für ein Lama“

Die Handlung von „Ein Königreich für ein Lama“ dreht sich um Kaiser Kuzko, einen egozentrischen Herrscher, der in einem alten Königreich in Südamerika lebt³⁴. Dieser plant den Bau seiner großen Sommervilla „Kuzkotopia“ mit Rutsche und Swimmingpool genau dort, wo das Haus des Dorfvorstehers und Lama-Züchters Pacha steht. Daraufhin lädt er Pacha vor Gericht, um ihn über die bevorstehende Enteignung zu informieren. Am selben Tag entlässt der Kaiser seine königliche Beraterin Yzma. Diese plant jedoch zusammen mit ihrem Gehilfen Kronk, Kuzko aus Rache mit Gift zu töten, damit sie ihm auf den Thron folgen kann. Ihr Plan geht fast auf, als sie versuchen, den Kaiser während des am selben Abend veranstalteten Dinners zu vergiften. Doch statt zu sterben, wird Kuzko in ein Lama verwandelt. Bei dem Versuch, die Leiche des Lamas zu entsorgen, legt Kronk den Kaiser versehentlich in einem Sack auf den Rücken von Pachas Wagen. Pacha ist auf dem Weg zurück in sein Dorf und zu seiner Familie, nachdem er am Morgen eine Audienz beim Kaiser hatte. Als Pacha unterwegs feststellt, dass sich ein Lama in seinem Wagen befindet und dass es sich dabei um Kaiser Kuzko handelt, nutzt er die Gelegenheit, um ihm zu helfen. Gemeinsam schließen sie einen Pakt: Pacha hilft dem Kaiser, seine menschliche Gestalt und seinen Thron wiederzuerlangen, und im Gegenzug enteignet der Kaiser das Haus des Lamas nicht und baut seine Villa mit Swimmingpool woanders.

Die beiden beschließen daraufhin, in den kaiserlichen Palast zurückzukehren, während Yzma, zur Kaiserin ernannt, ihre Zeit auf dem Thron genießt. Eines Tages entdeckt sie jedoch, dass Kuzko nicht tot, sondern noch am Leben ist. Kronk hat unvorsichtigerweise die Flasche mit dem tödlichen Gift mit der Flasche mit dem Lamaextrakt vertauscht. Letzterer verwandelt jeden, der ihn trinkt, in ein Lama. Yzma und Kronk verlassen daraufhin sofort den Palast, um nach Kuzko zu suchen. Dabei stoßen sie auf ei-

nige Hindernisse, haben Meinungsverschiedenheiten und Missverständnisse, die sie später ausräumen. Am Ende legen Kuzko und Pacha ihre Differenzen bei und werden gute Freunde. Als sie schließlich im Palast ankommen, versucht Yzma, die beiden zu töten. Dabei setzt sie verschiedene Tränke und die kaiserlichen Wachen ein. In der letzten Konfrontation zwischen Yzma und Kuzko nimmt die Ratsfrau versehentlich den letzten Trank zu sich. Sie dachte, er könne den Kaiser in seine menschliche Gestalt zurückverwandeln. Stattdessen verwandelt sie sich in ein liebenswertes, aber wildes Kätzchen. Kuzko hingegen hat das richtige Fläschchen und schafft es, in seine menschliche Gestalt zurückzukehren. Das Kaiserreich gehört ihm wieder. Das Märchen endet damit, dass Kuzko beschließt, sein Wort zu halten und Pacha (seinem neuen Freund) seine Heimat und sein Dorf zu überlassen. Kronk wird Pfadfinderführer einer kleinen Gruppe, zu der auch Yzma in ihrer Kätzchenform gehört.

IV. Das Haus von Pacha

In dem Märchen „Ein Königreich für ein Lama“ steht vor allem die Analyse von Kuzkos egozentrischer Persönlichkeit im Mittelpunkt. Die persönliche Geschichte von Pacha und seiner Familie spielt nur eine untergeordnete Rolle. Die wenigen Informationen, die wir über Pacha haben, werden während der Hofaudienz enthüllt. Als der Kaiser den Lamazüchter über seine Absicht informiert, ihn aus seinem Haus zu vertreiben, um Kuzkotopia zu bauen, bringt Pacha seinen Unmut über das Projekt zum Ausdruck und sagt:

In diesem Haus sind auch meine Eltern aufgewachsen [...] meine Familie ist seit mindestens sechs Generationen hier ansässig.

Diese Proteste bewegen Kuzko nicht. Der Herrscher bleibt von seiner Entscheidung, die Bauern zu enteignen, überzeugt und sagt:

„Mach dir keine Sorgen, ich werde es dir jetzt erklären. Morgen, wenn ich meinen Geburtstag feiere, werde ich einen einfachen Befehl geben und dein Dorf wird zerstört, um Platz zu schaffen. für das hier! [Er drückt einen Knopf, wodurch Konfetti im Miniatur-Kuzcotopia aktiviert wird.] Wenn ich an deiner Stelle wäre, würde ich zur Gemeinde gehen, um die Änderung vorzunehmen.“

Als Pacha in sein Haus zurückkehrt, um seiner Familie die Entscheidung des Kaisers mitzuteilen, erleben wir eine rührende Szene, in der seine Wut und sein Kummer darüber spürbar werden, dass er aufgrund von Kuzkos Befehl sein Haus für immer verlassen muss. Im weiteren Verlauf der Geschichte erfahren wir mehr über Pachas Charakter und sehen, dass er mit seiner (schwangeren) Frau und zwei kleinen Kindern in seinem Haus lebt. Aus dem Zeichentrickfilm geht ebenfalls hervor, dass Pachas Haus gleichzeitig sein Arbeitsplatz ist, denn er züchtet Lamas und produziert die Ernte, die im Palast verzehrt wird. Daraus lässt sich schließen, dass die Beziehung von Pacha zu seinem Haus, das mehr als nur ein Ort zum Leben ist, in der Geschichte deutlich werden soll. Dies erinnert an die Worte von Karjalainen, der sagte: „Heimat ist ein Haus, ein materielles Objekt, aber Heimat ist auch eine Beziehung [...] Heimat ist eine emotional begründete und bedeutungsvolle Beziehung zwischen Bewohnern und Wohnorten“³⁵. Auch im Fall von Pacha ist er – ebenso wie Carl – unter juristischen Gesichtspunkten der rechtmäßige Eigentü-

32 Faré, Il discorso dei luoghi, Neapel: Liguori Editore (1991), S. 91.

33 Silverman, „Groovin' to Ancient Peru: A Critical Analysis of Disney's The Emperor's New Groove“, Journal of Social Archaeology 3, Nr. 3 (2002), S. 298.

34 Ibid.

35 Karjalainen, House, Home and the Place of Dwelling, Scandinavian Housing & Planning Research 10 (1993), S. 71.

mer seines Hauses. Allerdings zeigen sich zwei zentrale Unterschiede: Zum einen lebte Carl allein, während Pacha nicht nur mit seiner Familie dort wohnt, sondern das Haus zugleich auch sein Arbeitsplatz ist – hier züchtet er Lamas und erwirtschaftet das Familieneinkommen. Zum anderen erfolgt die Enteignung – anders als bei Carl – durch den Kaiser, also den Staat, angeblich im Sinne der in Artikel 8 Abs. 2 EMRK genannten öffentlichen Interessen. Doch wie die Geschichte selbst nahelegt – Pacha darf letztlich in seinem Haus bleiben – erscheint diese Maßnahme eher als willkürlicher Akt eines egozentrischen Herrschers denn als legitimer Eingriff. Hinzu kommt: Wäre dieser Fall real, hätte eine Enteignung während der Schwangerschaft seiner Ehefrau nicht rechtmäßig erfolgen dürfen. Vor diesem Hintergrund sind Pachas Bestürzung und seine Weigerung, sein Haus zu verlassen, absolut nachvollziehbar. Aus diesem Grund, genau diese Beziehung zwischen Pacha und seinem Zuhause wird in der Karikatur hervorgehoben.

D) Die neuen Horizonte des Eigentumsrechts im Lichte der EMRK

Aus rein literarischer Sicht konnte auf den vorangegangenen Seiten die Beziehung der beiden Protagonisten zu ihrer Wohnung beleuchtet werden. Dabei wurde deutlich, dass sowohl Carl als auch Pacha eine gefühlsmäßige und affektive Beziehung zu ihrer Wohnung haben, die über die physische Beziehung zur Wohnung als Einheit hinausgeht. Für den einen erinnert das Haus in der Stadt an seine Jugend und seine Ehe mit Ellie. Für den anderen hingegen symbolisiert sein Haus in den Bergen seine emotionale Beziehung zu seiner Familie und seiner Vergangenheit sowie den Ort, an dem er seiner Arbeit als Lama-Züchter und Landwirt nachgeht. Das Haus bildet das Zentrum des Mikrokosmos, in dem sich das Leben von Pacha abspielt. Außerdem sind beide von Enteignungsbeschlüssen betroffen. Carl Fredrickson wird von der Firma – wahrscheinlich der Gewinnerin einer Ausschreibung zum Kauf des Grundstücks, auf dem sein Haus steht – gedrängt, seinen Besitz zu verkaufen, um die wirtschaftliche Expansion der Firma zu ermöglichen. Pacha hingegen erhält von Kaiser Kuzco, dem einzigen Vertreter der Staatsgewalt, einen Enteignungsbeschluss für einen öffentlichen Zweck (den Bau einer Villa mit Schwimmbad und Rutsche). Anhand dieser beiden Fabeln, die rechtliche Fragen von primärer gesellschaftlicher Bedeutung – das Recht auf Eigentum und die Grenzen, innerhalb derer eine Enteignung zum Zwecke der Gemeinnützigkeit erfolgen kann – in elementarer Sprache hervorheben, ist es möglich, Grundschulkinder, aber auch Gymnasiasten, zum Nachdenken über die neue Bedeutung des Privateigentums im Lichte der Entwicklung der EU-Rechtsprechung anzuregen. Auf der Grundlage des bisher Gesagten ist klar, dass unsere beiden Protagonisten möglicherweise Opfer einer Verletzung von Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) („Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens“) sowie von Art. 1 des Protokolls Nr. 1 zur EMRK („Schutz des Eigentums“)³⁶ durch ihre jeweiligen nationalen Gesetze geworden sind. Der auf das Recht auf Eigentum ausgedehnte Schutz – vor allem dank Art. 8 EMRK über das Privat- und Familienleben – hat die Grenzen erweitert, innerhalb derer Eigentum heute als Menschenrecht angesehen wird. Tatsächlich ist es auch dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte zu verdanken, dass Eigentum heute nicht mehr nur als materielles Gut verstanden wird, sondern als etwas, das über

physisches und wirtschaftliches Eigentum hinausgeht³⁷. Die soziale Funktion, die den Eigentumsrechten zugeschrieben wird, hat sowohl in der Praxis als auch in der Rechtslehre an Bedeutung gewonnen und die Entwicklung des Konzepts ermöglicht, dass Eigentumsrechte über das eigentliche materielle Gut hinausgehen³⁸. Privateigentum ist zu etwas mehr geworden und wird nun als „ein Instrument zur Befriedigung menschlicher Bedürfnisse“³⁹ verstanden. Bei der Analyse des Rechts auf Eigentum im Text der EMRK müssen wir unsere Überlegungen mit einer Definition des Begriffs „Wohnung“ im Kontext des Privat- und Familienlebens in Art. 8 Abs. 1 EMRK beginnen. In diesem Zusammenhang hat die umfangreiche Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte dazu beigetragen, die Bedeutung des Privateigentums neu zu definieren. Heute versteht der Straßburger Gerichtshof unter dem Begriff „Wohnung“ nicht mehr nur Wohnungen und traditionelle Häuser, sondern auch Wohnwagen und andere mobile Häuser⁴⁰ sowie Orte, an denen eine bestimmte Person ihre berufliche Tätigkeit ausübt⁴¹, sowie alle Tätigkeiten, die zu ihrem Privat- und Familienleben⁴² gehören können. Nach allgemeiner Auffassung des Gerichtshofs muss die Verbindung zwischen der Wohnung und der Person, die eine Verletzung beklagt, heutzutage dauerhaft und in materieller sowie affektiver Hinsicht bedeutsam sein. Was die in diesem Artikel behandelten Geschichten betrifft, so fallen sowohl Carls als auch Pachas Wohnungen unter den vom Straßburger Gerichtshof hervorgehobenen Begriff des „Wohnsitzes“. Beide Protagonisten üben in ihren jeweiligen Wohnungen nämlich eine persönliche und berufliche Tätigkeit aus, die mit der Bedeutung des Artikels in Verbindung gebracht werden kann. Außerdem ist dieses Haus für beide der Mittelpunkt ihres Familienlebens – die Beziehung zwischen Carl und Ellie bzw. Pacha und seiner Frau und seinen Kindern – und beide üben dort eine berufliche Tätigkeit aus, wie das Aufblasen von Luftballons bzw. Die Zucht von Lamas. Durch den Begriff des „Privatlebens“, der mit dem Begriff der Wohnung verknüpft ist, bietet Art. 8 EMRK denjenigen, die sich über eine Verletzung des Eigentums nach der Konvention beschweren, vollen Schutz.

Der in Art. 8 EMRK erwähnte Begriff des „Privat- (und Familien-) Lebens“ ist weit gefasst und es scheint nicht möglich zu sein, eine erschöpfende oder gar eindeutige Definition zu geben. Der Begriff umfasst sowohl die physische und psychische Integrität einer Person⁴³, das Recht, Beziehungen zu anderen Menschen aufzubauen und zu entwickeln⁴⁴, als auch andere Aspekte der physischen und sozialen Identität einer Person sowie ihr Recht auf persönliche Entfaltung⁴⁵ und Selbstbestimmtheit⁴⁶. Auch in

36 Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK), Leitfadens zu Art. 1 des Protokolls Nr. 1 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Straßburg: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (2022), S. 49.

37 Nieborak, Human Rights in the Light of the Process of Financialisation, *Bialystok Legal Studies* 26 (2021), S. 106.

38 Tenella Sillani, I diversi profili del diritto di proprietà, *Rassegna di Diritto Civile* 4 (2013), S. 1060; Sirgiovanni, Dal diritto sui beni comuni al diritto ai beni comuni, *Rassegna di Diritto Civile* 1 (2017), S. 240.

39 Perlingieri, Introduzione alla problematica della proprietà, *Camerino: Jovene* (2011), S. 6.

40 EGMR, Ur. v. 29.09.1996, Nr. 20348/92 - Buckley v. United Kingdom, Rn. 52; EGMR, Ur. v. 18.01.2001, Nr. 27238/95, Rn. 71 - Chapman v. United Kingdom; EGMR, Ur. v. 24.09.2012, Nr. 19009/04 - Yordanova et al. V. Bulgaria, Rn. 103.

41 ⁴¹ Zum Verhältnis zwischen beruflicher Tätigkeit und Art. 8 EMRK siehe: EGMR, Ur. v. 30.03.1989, Nr. 10461/83 - Chappell v. United Kingdom, Rn. 26; EGMR, Ur. v. 16.04.2002, Nr. 37971/97 - Société Colas Est et al. V. France, Rn. 41; EGMR, Ur. v. 25.04.2005, Nr. 41604/98 - Buck v. Germany, Rn. 31; EGMR, Ur. v. 09.09.2016, Nr. 39651/11 - Popovi v. Bulgaria, Rn. 1.

42 ⁴² EGMR, Ur. v. 18.12.1996, Nr. 15318/89 - Loizidou v. Turkey, Rn. 66, wonach das bisher Geschriebene nicht angewendet werden kann, wenn die Immobilie ständig oder vorübergehend renoviert oder unbewohnt ist.

43 EGMR, Ur. v. 26.03.1985, Nr. 8978/80 - X and Y v. The Netherlands, Rn. 22.

44 EGMR, Ur. v. 16.12.1992, Nr. 13710/88 - Niemietz v. Germany, Rn. 29.

45 EGMR, Ur. v. 04.09.2002, Nr. 53179/99 - Mikulić v. Croatia, Rn. 53.

46 EGMR, Ur. v. 29.04.2004, Nr. 2346/02 - Pretty v. United Kingdom, Rn. 61.

diesen Fällen fallen unsere Protagonisten unter den Begriff „Privat- und Familienleben“, da beide in ihren eigenen vier Wänden eine affektive und sinnvolle Beziehung führen. In der vorliegenden Arbeit bezieht sich der Begriff des Privatlebens vor allem auf die affektiven Bindungen einer Person (z. B. die Beziehung zwischen Carl Fredricksen und seiner Frau Ellie), aber auch auf die beruflichen Bindungen (z. B. Pacha und seine Lama-Farm). Eine Verletzung des Rechts auf Eigentum gemäß Art. 8 EMRK und Art. 1 des Protokolls Nr. 1 zur EMRK umfasst daher heute nicht nur die tatsächliche Beeinträchtigung oder Verletzung des Rechts in der direkten Beziehung zwischen der Person und dem Eigentum, sondern auch die emotionale, persönliche und berufliche Beziehung zwischen dem Eigentum und der Person. Tatsächlich hat die Rechtsprechung erklärt, dass es neben dem Recht auf Eigentum auch ein Recht auf Heimat gibt und damit die emotionale Beziehung zwischen einem Eigentum und seinem Besitzer betont⁴⁷.

E) „Das Recht, im eigenen Zuhause zu bleiben“ erklärt anhand von Kindern.

In den vorhergehenden Absätzen wurde einem reiferen Publikum – beispielsweise Schülern oder Jurastudenten – durch Märchen die Veranschaulichung eines komplexen Problems ermöglicht. Es geht um die Frage, ob es ein Recht auf Verbleib im eigenen Zuhause gibt. In den folgenden Absätzen wird gezeigt, wie Märchen aus der deutschen Volkstradition der Brüder Grimm auch Grund- und Mittelschulkinder in Bezug auf dieselbe juristische Problematik sensibilisieren können. Analysiert werden die Märchen „Schneewittchen“ und „Rotkäppchen“⁴⁸. Dabei wird besonders die Rolle hervorgehoben, die „das Haus“ sowohl für die sieben Zwerge als auch für Großmutter und Rotkäppchen spielt. Bei kleineren Kindern greift man bevorzugt auf traditionelle Märchen zurück – statt auf moderne Zeichentrickfilme. Der Grund dafür liegt darin, dass klassische Märchen, wie Carpi schreibt, „die soziale Ordnung in einer bestimmten historischen Periode widerspiegeln und als solche die Träume und Bedürfnisse der Menschen symbolisieren“⁴⁹. Im Folgenden werden zwei bekannte Märchen aus der deutschen Tradition analysiert.

I. Die Handlung von „Schneewittchen“

Es war einmal eine Königin, die sich sehnlichst ein Kind wünschte. Ihr Wunsch ging in Erfüllung und sie bekam eine Tochter, die so wunderschön war, dass sie den Namen Schneewittchen erhielt. Nach dem Tod der Königin heiratete der König erneut. Die neue Königin wurde jedoch eifersüchtig auf Schneewittchens Schönheit und beauftragte einen Jäger, sie zu töten. Dieser konnte es jedoch nicht übers Herz bringen und riet Schneewittchen zur Flucht. Schneewittchen fand Zuflucht bei den sieben Zwergen in einer Hütte hinter den Bergen. Die eifersüchtige Königin erfuhr durch einen Zauberspiegel, dass Schneewittchen noch lebte, und unternahm dreimal den Versuch, sie zu töten. Beim ersten Mal verkaufte sie ihr einen vergifteten Kamm, den die Zwerge jedoch entdeckten und entfernten. Beim zweiten Mal verkaufte sie ihr einen vergifteten Gürtel, der ebenfalls entdeckt

wurde. Beim dritten Mal reichte sie Schneewittchen einen vergifteten Apfel, der sie in einen todesähnlichen Schlaf versetzte. Die Zwerge legten Schneewittchen in einen gläsernen Sarg. Ein junger Königssohn sah sie und war von ihrer Schönheit fasziniert. Als er den Sarg berührte, spuckte Schneewittchen den Apfel aus und erwachte. Schneewittchen und der Königssohn heirateten und lebten glücklich bis ans Ende ihrer Tage.

II. Das Haus der sieben Zwerge

Bei der Analyse der Geschichte von Schneewittchen wird die Bedeutung des Holzhauses im Wald für die sieben Zwerge nicht deutlich. Es gibt jedoch subtile Passagen in der Geschichte, die es uns ermöglichen, die emotionale Bindung zu verstehen, die die Bewohner zu ihrem Zuhause hatten.

Da sah es ein kleines Häuschen und ging hinein, um sich auszuruhen. [...] Schneewittchen war so hungrig und durstig, dass es von jedem Tellerchen ein wenig Gemüse und Brot aß und aus jedem Becherchen einen Tropfen Wein trank, denn es wollte niemandem etwas wegnehmen. Danach, weil es so müde war, legte es sich in ein Bettchen, aber keines passte; das eine war zu lang, das andere zu kurz, bis endlich das siebte recht war. Darin blieb es liegen, befahl sich Gott und schlief ein.

Rechtlich gesehen ist klar, dass Schneewittchen sich des Wohnungseinbruchdiebstahls gemäß § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB schuldig macht, indem es das kleine Haus im Wald betritt, ohne zuvor die Zustimmung der Zwerge eingeholt zu haben⁵⁰. Die Zwerge bemerkten den Diebstahl sofort, als sie spät in der Nacht das Haus betraten. Da die Prinzessin von jedem ein wenig gegessen hatte, verursachte dies neben dem materiellen Schaden auch einen unerwünschten Zutritt der rechtmäßigen Eigentümer des Hauses.

Der erste fragte: „Wer hat auf meinem Stühlchen gesessen?“ Der zweite: „Wer hat von meinem Tellerchen gegessen?“ Der dritte fragte: „Wer hat von meinem Brötchen genommen?“ Der vierte fragte: „Wer hat von meinem Gemüse gegessen?“ Der fünfte: „Wer hat mit meinem Gäbelchen gestochen?“ Der sechste: „Wer hat mit meinem Messerchen geschnitten?“ Der siebte: „Wer hat aus meinem Becherlein getrunken?“ Dann sah sich der Erste um und sah, dass auf seinem Bett eine kleine Delle war. Da sprach er: „Wer ist in mein Bettchen getreten?“ Die anderen kamen gelaufen und riefen: „In meinem hat auch jemand gelegen!“ Der Siebte aber erblickte, als er in sein Bett sah, Schneewittchen, das darin lag und schlief.

Es ist daher leicht verständlich, wie Schneewittchen einen privaten Ort betrat, der ihr nicht gehörte. Denn laut Gemeinschaftsrechtsprechung ist unter einer Wohnung ein Ort zu verstehen, an dem eine Person ihr Privat- und Familienleben ausübt⁵¹. Dennoch ist zu berücksichtigen, dass Schneewittchens Betreten des Hauses zwar rechtlich unzulässig war, ihre Flucht vor der mordlustigen Königin jedoch eine außergewöhnliche Notlage darstellt. Diese Situation fällt eindeutig unter den Rechtfertigungsgrund des Notstands, der ihr Verhalten entschuldigt. Für das verängstigte Mädchen war das Haus der sieben Zwerge der einzige Zufluchtsort – ein sicherer Ort, um der Bedrohung durch den dunklen und gefährlichen Wald zu entgehen. Es zeigt sich erneut deutlich, dass es sich um den Ort handelt, in dem die Zwerge lebten. Denn es war nicht alles so in Ordnung, wie sie es verlassen

47 Vicente/Ruggeri/Kashiwazaki, Beyond Lipstick and High Heels: Three Tell-Tale Narratives of Female Leadership in the United States, Italy, and Japan, Hastings Women's Law Journal 32 (2021), S. 13; Allegranti, The Right to Remain and Produce in Your Homeland in Light of Article 8 of the European Convention on Human Rights, Athens Journal of Law 8 (2022), S. 354.

48 Grimm/Grimm, Kinder- und Hausmärchen, Berlin: Realschulbuchhandlung (1812), S. 230 (Schneewittchen), S. 100 (Rotkäppchen).

49 Carpi, Fables of the Law: A Literary Perspective, in Carpi/Leiboff (Hrsg.), Fables of the Law: Fairy Tales in a Legal Context, Berlin/Boston: De Gruyter (2016), S. 6.

50 Günther, Der Fall Rotkäppchen, Frankfurt am Main: Fischer (1990), S. 54.

51 Duttge, in: HK-StGB, 5. Aufl. (2022), § 244 Rn. 28–29.

hatten, was eine fast schon typische Gewohnheit ihres Verhaltens zeigt⁵², indem die sieben Zwerge morgens alles aufräumten und spät abends zurückkehrten, um alles ordentlich vorzufinden.

III. Die Handlung von „Rotkäppchen“

Es war einmal ein Mädchen, das als Rotkäppchen bekannt war. An Großmutter's Geburtstag machte es sich mit einem Kuchen auf den Weg, um seine „Oma“ zu besuchen. Unterwegs traf sie auf einen Wolf. Sie erzählte ihm, warum sie unterwegs war, und zeigte ihm den Weg zur Großmutter. Während Rotkäppchen Blumen für die Großmutter pflückte, begab sich der Wolf zu ihr. Am Haus der Großmutter angekommen, gab sich der Wolf als Rotkäppchen aus und täuschte die Großmutter. Als diese Zweifel an seiner Identität bekam und ihn nach seinen großen Augen, seiner Nase und seinem Mund fragte, gestand der Wolf, dass er einen so großen Mund habe, um sie zu fressen. Er verschlang die Großmutter und legte sich in ihr Bett. Als Rotkäppchen später zum Bett der Großmutter kam, erkannte sie den Wolf, lief schnell davon und fand einen Jäger. Zusammen kehrten sie zum Bett zurück und der Jäger schnitt dem Wolf den Bauch auf. Die Großmutter kam unverseht heraus. Anschließend feierten sie alle zusammen und Rotkäppchen fand den Weg nach Hause nun sicherer als zuvor.

IV. Das Haus der Großmutter von Rotkäppchen.

Bei der Analyse der Rolle des eigenen Heims aus der Sicht der Großmutter von Rotkäppchen wird ihre emotionale Beziehung zu diesem Haus deutlich. In der Tat sieht sie das Haus in der Erzählung als einen sicheren Ort, an dem sie sich vor äußeren Gefahren geschützt und geborgen fühlt – aber auch in Momenten der Schwäche, wenn sie beispielsweise Fieber hat.

„Wer ist draußen?“ – „Rotkäppchen, das bringt Kuchen und Wein, mach auf!“ – „Drück nur auf die Klinke!“, rief die Großmutter, „ich bin zu schwach und kann nicht aufstehen.“

Doch der Wolf verrät diese Beziehung, als er in ihre Wohnung einbricht⁵³ und sie tötet, indem er sie frisst⁵⁴.

„Der Wolf drückte auf die Klinke, die Tür sprang auf und er ging ohne ein Wort zu sagen direkt zum Bett der Großmutter und verschlang sie.“

Unter rein juristischem Gesichtspunkt ist die Großmutter die rechtmäßige Eigentümerin des Hauses, und nur ihre Familienangehörigen – also auch Rotkäppchen – dürfen es betreten. Der Eintritt des Wolfs ist somit absolut unrechtmäßig, da hier – ähnlich wie bei Schneewittchen – ein Wohnungseinbruchdiebstahl gemäß § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB vorliegt. Die Märchenhandlung verdeutlicht damit, dass das Betreten fremder Häuser grundsätzlich verboten ist – es sei denn, wie im Fall Schneewittchens, liegt ein echter Notstand vor, der ein solches Verhalten rechtfertigen kann.

F) Die Lehren aus den beiden Märchen für Kinder

Aus der Analyse der Beziehung der Figuren (den sieben Zwergen und der Großmutter von Rotkäppchen) zu ihrem Zuhause ergeben sich für Kinder die folgenden Lehren: Erstens lehren sowohl die sieben Zwerge als auch die Großmutter, dass das eigene Haus ein unantastbarer Ort für diejenigen ist, die es nicht betreten dürfen (man denke in diesem Zusammenhang an den Zugang

zum Haus der Großmutter, der nur Rotkäppchen oder den Zwergen selbst gestattet ist). Darüber hinaus lässt sich in beiden Märchen nachvollziehen, dass das eigene Haus ein privater Ort ist, an dem sich einerseits ein persönlicher Teil der eigenen Existenz verwirklicht (die Zwerge nutzen das Haus, um sich auszuruhen und am nächsten Tag bei der Arbeit produktiv zu sein) und das Haus andererseits als Ort des Schutzes vor äußeren Bedrohungen verstanden wird (wie bei Rotkäppchens Großmutter). In beiden Fällen können die Kinder verstehen, dass jede unerwünschte und unbefugte Einmischung von außen in ihr Haus verboten ist und bei Verletzung dieses Grundsatzes schwerwiegende Konsequenzen für die Täter nach sich ziehen kann (zum Beispiel der Tod des Wolfes). Die einzige Ausnahme bildet der Fall Schneewittchens: Ihr wird das Betreten des Hauses der sieben Zwerge zugestanden – und auch verziehen –, da sie sich damit sowohl vor der tödlichen Bedrohung durch ihre Stiefmutter als auch vor den Gefahren des Waldes schützt.

Das Haus ist also unantastbar, vor allem gegenüber unbefugten Außenstehenden. Kinder verstehen somit, dass nur das Gesetz sie in der Nutzung ihres Hauses einschränken kann.⁵⁵ In jedem Fall ist unbestritten, dass die Analyse der beiden Märchen eine nicht-materialistische, menschliche Seite der Beziehung zwischen dem Protagonisten und seinem Zuhause offenbart. Im Gegenteil: Das Haus wird als Ort des Ausdrucks der eigenen Persönlichkeit gesehen – auch der zerbrechlichsten (z. B. die Einsamkeit der Zwerge, die niemanden haben, der sich um sie kümmert, oder die Krankheit der Großmutter). Daher ist es für Kinder von elementarer Bedeutung zu verstehen, dass der rechtmäßige Besitzer das Recht hat, in seinem Haus zu bleiben, da es nicht nur materiell zu ihm gehört, sondern auch einen Teil seines Wesens darstellt. Wer dennoch versucht, unbefugt einzudringen, erleidet – wie der Wolf – drastische Konsequenzen. Die Lehre daraus: Das Betreten fremder Häuser ohne Erlaubnis ist verboten. Beide Aspekte sind unauflöslich miteinander verbunden, sodass das Haus ein Spiegel der Person ist und umgekehrt⁵⁶. Das bisher Gesagte spiegelt also das wider, was in den Märchen „Up“ und „Ein Königreich für ein Lama“ veranschaulicht wird. In diesen Filmen haben die Protagonisten ebenfalls eine Beziehung zu ihrem Zuhause, die über die Materialität des Objekts hinausgeht und sich auf einer anderen, ganz inneren Ebene ausdrückt (man denke an die Erinnerungen von Carl und Ellie an ihre Liebe und an die Familienerinnerungen von Pacha).

G) Fazit

Die vorliegende Analyse hat gezeigt, dass Märchen ein nützliches Mittel sein können, um Menschen fast aller Altersgruppen schwierige rechtliche Konzepte wie Privateigentum, Enteignung und die negativen Folgen des Verlusts des Zuhauses verständlich zu machen. Dies ist eine inklusive Didaktik, die gemeinsames Wachstum fördert⁵⁷. Die Wirksamkeit dieses Mediums liegt in der Tatsache begründet, dass Märchen die soziale Funktion haben, Kindern die Welt der Erwachsenen verständlich zu machen und Kulturen zu vereinen⁵⁸. Zudem hat sich die Entwicklung

⁵⁵ Vgl. Art. 14 Abs. III GG, Schmidt, in: Erfurter Kommentar zum GG, 23. Aufl. (2023), Art. 14 Rn. 11.

⁵⁶ Perlingieri, La personalità umana nell'ordinamento giuridico, Camerino: Jovene (1972), S. 155.

⁵⁷ Bruni, Didattica inclusiva, Flipped Classroom e Open Educational Resources, in: Rossi/Giaconi (Hrsg.), Micro-Progettazione: pratiche. Confronto, Mailand: FrancoAngeli (2016), S. 122.

⁵⁸ Zipes, The Changing Function of the Fairy Tale, The Lion and the Unicorn 12 (1989), S. 20; Viskoknox Johnson, The Positive Impacts of Fairy Tales for Children, Hohonu: A Journal of Academic Writing 4 (2016), S. 78.

⁵² Prütting, in: MüKo-ZPO, 6. Aufl. (2020), § 293 Rn. 18.

⁵³ Duttge, in: HK-StGB, 5. Aufl. (2022), § 244 Rn. 28–29.

⁵⁴ Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, StGB, 30. Aufl. (2023), § 211 Rn. 1–18.

des Rechts immer aus historischen, also kulturell vermittelten Erfahrungen – insbesondere aus individuellen und kollektiven Unrechtserfahrungen – gespeist⁵⁹. Zweitens ist zu betonen, dass sich viele Studien über den Einsatz von Videos als Bildungsinstrument einig sind. Das Potenzial des Mediums Video (und damit auch von Zeichentrickfilmen und animierten Märchen) ist sehr groß, da sich die auszudrückende Botschaft in Elemente wie Ton, Bild, Text und Sprache integrieren lässt⁶⁰. Dadurch wird die Botschaft demokratisiert⁶¹. Man kann also folgende Methode vorschlagen: Rechtsbegriffe werden durch Märchen erklärt (einschließlich solcher, die in Zeichentrickfilmen dargestellt werden). Die Verwendung eines Mediums wie des Märchens, das im Bild – wenn es sich um eine Karikatur handelt – oder in der Phantasie der Zuhörer – wenn es geschrieben oder erzählt wird – sowohl den Rechtsfall als auch durch die Aktionen der Protagonisten des Märchens einen konkreten Fall einschließt⁶², macht es für jedermann einfacher, Rechtsbegriffe zu verstehen.

In diesem Artikel wurden zahlreiche rechtliche Konzepte behandelt, die auch für Laien verständlich sind. Die Analyse der letzten beiden Märchen zeigt deutlich, dass es verboten ist, ein Haus ohne die Zustimmung des Eigentümers zu betreten – es sei denn, man befindet sich in akuter Lebensgefahr. In allen anderen Fällen drohen erhebliche Konsequenzen.

Ebenso wird in den beiden klassischen Märchen deutlich, dass das Haus ein geschützter Ort ist, an dem grundlegende menschliche Lebensfunktionen stattfinden – etwa das gemeinsame Essen der Zwerge oder die Pflege der kranken Großmutter durch Rotkäppchen.

Die modernen Märchen hingegen vermitteln ein weiterentwickeltes Verständnis von Eigentum. Sie zeigen, dass das Haus auch ein Ort der persönlichen Identität ist – ein Raum, in dem Gefühle und Beziehungen gelebt werden (etwa bei Carl und Ellie oder bei Pacha mit seiner Familie).

Darüber hinaus kann das Haus auch als Arbeitsplatz fungieren, wie am Beispiel Pachas erkennbar. Besonders wichtig ist jedoch, dass Kindern und Jugendlichen ein Bewusstsein für das Phänomen der Enteignung vermittelt wird – also dafür, dass sowohl öffentliche als auch private Akteure ein Interesse an einer Immobilie haben können. Die Geschichten zeigen außerdem, dass es Möglichkeiten gibt – ob fiktiv wie das Wegfliegen eines Hauses zu den Paradise Falls oder realistisch wie das Ablehnen eines Kaufangebots –, um den Verlust des eigenen Zuhauses zu verhindern.

Schließlich wird auch das Thema der Enteignung im öffentlichen Interesse eingeführt. Jugendliche erkennen dadurch, dass auch der Staat ein legitimes Interesse an bestimmten Immobilien haben kann – gleichzeitig aber, dass Bürger durchaus Wege finden können, diesen zentralen Ort ihres Lebens, ihr „Zuhause“, zu bewahren. Märchen lassen sich flexibel an die Bedürfnisse der Lehrkraft und den gewählten Bildungsweg anpassen – vom ersten Kennenlernen verfassungsrechtlicher Grundprinzipien für jüngere Kinder

bis hin zur Behandlung zivilprozessualer Reformen auf Schüler- und Studierendenebene.

Auf diese Weise werden die Schüler nicht nur die im Unterricht erläuterten Rechtsbegriffe verstehen, sondern auch die Gesellschaft und das Gemeinwesen um sie herum besser kennenlernen. In diesem Zusammenhang seien zwei Projekte erwähnt, die diese Methodik anwenden. Das erste ist „Diritto e Fiabe“ (zu Deutsch: Recht und Märchen)⁶³, eine italienische juristische Zeitschrift, die vor allem Universitätsstudierenden Rechtsbegriffe aus den Bereichen Zivilrecht, Strafrecht, Verwaltungsrecht, Verfassungsrecht, Handelsrecht und Rechtsphilosophie anhand von Märchen erläutert. Das zweite ist das im Jahr 2023 von „Diritto e Fiabe“ und der „European Law Student Association (ELSA) Italien“⁶⁴ ins Leben gerufene Projekt „ELSA 4 Schools“, das darauf abzielt, Schülern der Sekundarstufe durch die Erläuterung rechtlicher Konzepte und aktueller sozialer Fragen – wie beispielsweise der strafrechtlichen Verantwortung von Jugendlichen – anhand von Märchen Rechtswissen zu vermitteln⁶⁵. Die Bedeutung dieser beiden Projekte liegt in der Tatsache begründet, dass sie in jedem Land der Welt leicht nachgeahmt werden können. Hierfür gibt es mehrere Gründe. Der erste ist, dass Märchen und Zeichentrickfilme nachweislich zum allgemeinen kulturellen Wissen gehören. Der zweite Grund ist, dass Märchen und Zeichentrickfilme in den meisten Gesellschaften weithin bekannt sind und ihre Verwendung als Mittel zur Erklärung schwieriger Konzepte, wie z. B. rechtlicher Konzepte, deren Verständnis und anschließendes Lernen durch Kinder und Jugendliche erleichtern.

► Inhaltsverzeichnis



59 Gutmann, Thomas, *Recht als Kultur?*, Baden-Baden: Nomos (2015), S. 19.

60 Makita, , *An Effect of Democracy Education Using a Cartoon Video and Mock Voting*, SSRN Working Paper (2022), S. 6; Choi/Johnson, *Effect of Problem-Based Video Instruction on Learner Satisfaction, Comprehension and Retention in College Courses*, British Journal of Educational Technology 38 (2002), S. 885.

61 Allegranti, *Diritto e Fiabe: la famiglia*, Mailand: Diritto e Fiabe Edizioni (2021), S. 1.

62 Müller, *The Criminological Significance of Grimms' Fairy Tales*, in: Bottingheimer (Hrsg.), *Fairy Tales and Society: Illusion, Allusion, and Paradigm*, Philadelphia: University of Pennsylvania Press (1986), S. 217.

63 Diritto e Fiabe®, verfügbar unter: ► www.dirittoefiabe.it (zuletzt besucht am 20. Mai 2023).

64 ELSA Italia, verfügbar unter: ► <https://www.elsa-italy.org> (zuletzt besucht am 20. Mai 2023).

65 An dem Projekt waren das ELSA Italia-Büro in Bologna und Diritto e Fiabe® beteiligt, die gemeinsam mehrere Unterrichtsstunden an verschiedenen Gymnasien in Bologna abhielten, um anhand von Märchen die strafrechtliche Verantwortung von Jugendlichen zu erklären.

you we: *thümmel*

JURA KANN KARRIERE BEDEUTEN.
ODER HALTUNG.
BEI UNS: BEIDES.

Wir sind Wirtschaftskanzlei –
aber keine, die nur Paragrafen zählt.

Bei uns zählen Menschen,
Teamgeist und Eigeninitiative.

Ob im Referendariat, im Berufseinstieg oder in der Assistenz –
wir fördern, fordern und geben Freiraum.

Weil gute Arbeit nur dann entsteht,
wenn man sie mit Überzeugung tut.

you we: *thümmel*
Ihr Einstieg bei Thümmel Schütze

tsp-law.com/karriere

thümmel ●
schütze ●
AUS GUTEN GRÜNDEN

Fallbearbeitung – Zivilrecht

Prof. Dr. Christian F. Majer

„Räumung des Rammstein-Fans“

Examensübungsklausur



Christian F. Majer | Inhaber einer Professur für Zivilrecht u.a. an der Verwaltungshochschule Ludwigsburg und leitet dort das Institut für Internationales und Ausländisches Privat- und Verfahrensrecht

E-Mail-Kontakt: ▶ Christian.Majer@hs-ludwigsburg.de

Sachverhalt¹

M ist Mieter einer Wohnung in einem Mehrfamilienhaus, das im Eigentum des V steht und mit dem er einen Mietvertrag hat. M ist Fan der Rockband „Rammstein“ und hört regelmäßig in hoher Lautstärke deren Musik, seit längerem. Das hatte V bisher nicht gestört, nun sendet er dem M aber ein Schreiben, in dem er ihn ultimativ auffordert, die Musik nicht mehr zu hören, er halte das angesichts der Missbrauchsvorwürfe gegen deren Sänger und sein Sexualverhalten generell sowie die Texte der Band, die von Inzest, Frauenmord und Kannibalismus handelten, für moralisch nicht mehr vertretbar und droht ihm Konsequenzen an. M antwortet, das gehe ihn „einen feuchten Kehrriech“ an und bezeichnet ihn als „kleinkarierten Spießer“ und „Heuchler“, da er Lärm durch die anderen Parteien dulde. Außerdem solle er „lieber etwas gegen die vielen Ausländer im Haus“ unternehmen. V kündigt ihm daraufhin fristlos wegen Lärmverursachung und seinen Äußerungen und klagt auf Räumung. Im Termin erscheint M nicht, er wird daher verurteilt. V weist den Gerichtsvollzieher an, die Wohnung zu räumen, die beweglichen Sachen aber nicht einzulagern, sondern nur das Schloss auszuwechseln. Nach erfolgter Vollstreckung (M ist bereits ausgezogen, hat aber bislang nicht alle Sachen mitgenommen) stellt V die noch der Wohnung befindlichen Möbelstücke auf die Straße. Der vorbeigehende E hält das für Sperrmüll und nimmt zwei Stühle mit. Ein wertvoller Schrank, den M von seinem Großvater geerbt hatte, wird durch unachtsames Tragen durch den Helfer H, den V um Unterstützung gebeten hatte, beschädigt.

1. Ist die Kündigung rechtmäßig?

2. Hat M gegen E Ansprüche auf Herausgabe der Stühle? Hat M gegen V Ansprüche auf Schadensersatz wegen der Räumung?

3. Kann M sich mit Erfolg vor Gericht gegen die Vollstreckung wehren?

Gliederung

Aufgabe 1: Rechtmäßigkeit der Kündigung (§ 543 BGB)

- A) Lärm
- B) Beleidigung
- C) Ausländerfeindliche Äußerung
- D) Zwischenergebnis

Aufgabe 2: Ansprüche des M

- A) Anspruch auf Herausgabe gegen E
- B) Ansprüche des M gegen V auf Schadensersatz
 - I. Anspruch aus § 885a III ZPO, 280, 278 BGB wegen Beschädigung des Schrankes
 - II. Deliktische Haftung

Aufgabe 3: Rechtsschutz

Gutachten

Aufgabe 1: Rechtmäßigkeit der Kündigung (§ 543 BGB)

Die Kündigung ist nur dann rechtmäßig, wenn ein Kündigungsgrund besteht. Gemäß § 543 Abs. 1 Satz 2 BGB ist Voraussetzung, dass dem Kündigenden die Fortsetzung des Mietverhältnisses nicht zugemutet werden kann. Dazu ist zunächst ein Sachverhalt erforderlich, der Grundlage für einen solchen wichtigen Grund liefern kann.

A) Lärm

Dazu zählt vermeidbarer Lärm in jedem Fall. Bei nicht gravierenden Pflichtverletzungen ist zusätzlich eine Abmahnung erforderlich.

Hier hatte der Vermieter ihm bereits ein Schreiben zugesandt und ihm Konsequenzen angedroht. Nicht erforderlich ist, dass das Schreiben auch als Abmahnung bezeichnet wurde.

Der Kündigungsgrund könnte jedoch nach § 314 Abs. 3 BGB verwirkt sein, da dem Vermieter das Verhalten des M lange bekannt war. Dazu müsste die Norm im Wohnraummietverhältnis anwendbar sein. Dagegen spricht nach der Rechtsprechung, dass die Vorschrift des § 543 BGB als abschließende Regelung konzipiert ist.² Jedoch findet die Bestimmung des § 242 BGB auch auf die fristlose Kündigung im Mietverhältnis Anwendung.³

Für eine Verwirkung spricht hier, dass das Verhalten des M bislang geduldet wurde sowie dass sich V nicht am Lärm, sondern am Inhalt der Texte und dem Verhalten der Band stört. Moralische Aspekte sind jedoch irrelevant und gehen den Vermieter nichts an.

Also ist der Kündigungsgrund des Lärms verwirkt.

¹ Die Klausur wurde im Examensklausurenkurs der Universität Erlangen-Nürnberg im WS 2024/2025 gestellt. Der Durchschnitt betrug 5,95 Punkte

² BGH NZM 2016, 791

³ Wiederhold, in: Hau/Poseck, BeckOK-BGB, 71. Ed. (01.08.2024), § 543 Rn.85.

B) Beleidigung

Eine Beleidigung im Sinne des § 185 StGB ist auch grundsätzlich geeignet, einen wichtigen Grund zu bilden. Bei der Bezeichnung als „kleinkariierter Spießer“ und „Heuchler“ handelt es sich um Beleidigungen im Sinne des § 185 StGB. Allerdings ist stets zu prüfen, ob die Äußerungen durch die Meinungsfreiheit nach Art. 5 GG gerechtfertigt sein können. Hier wurde M durch ein rechtswidriges Unterlassungsverlangen herausgefordert, zudem handelt es sich nicht um Schmähkritik, sondern die Äußerungen nehmen Bezug darauf. Daher ist eine Rechtfertigung hier anzunehmen (a.A. vertretbar).

C) Ausländerfeindliche Äußerung

Fraglich ist hier schon, ob die Äußerung geeignet ist, einen wichtigen Grund zu bilden. Grundsätzlich ist die politische Haltung eines Mieters keine Grundlage für eine Kündigung. Anderes kann gelten, wenn es wegen dieser zu erheblichen Konflikten in der Hausgemeinschaft kommt; dafür ist aber ein entsprechendes Verhalten des Mieters erforderlich.

Dafür fehlen jedoch hier die Anzeichen.

D) Zwischenergebnis

Ein wichtiger Grund liegt nicht vor, die Kündigung war rechtswidrig.

Aufgabe 2: Ansprüche des M**A) Anspruch auf Herausgabe gegen E?**

Ein Anspruch auf Herausgabe könnte sich aus § 985 BGB ergeben.

Das setzt Eigentum des M voraus. Ursprünglich war er Eigentümer.

I. Er könnte Eigentum aber nach § 958 BGB verloren haben. Es ist aber fraglich, ob allein durch das Zurücklassen in der Wohnung eine Eigentumsaufgabe zu sehen ist. Erforderlich ist dazu neben der Besitzaufgabe nämlich auch der Wille, das Eigentum aufzugeben. Das wird zwar manchmal vorliegen, wenn Sachen in der Wohnung zurückgelassen werden. In anderen Fällen aber hat der Mieter keine Möglichkeit, die Sachen zeitig abzutransportieren. Hier ist im Sachverhalt, da der Mieter die Sachen „bislang“ noch nicht abgeholt hat, nicht von einer Dereliktion auszugehen.

II. Damit ist ein Eigentumserwerb auch nach § 959 BGB ausgeschlossen, die Sachen waren nicht herrenlos.

III. Ein Eigentumserwerb nach §§ 929 S. 1, 932 Abs. 1 S. 1 kommt ebenfalls nicht in Frage, da die Sachen dem M im Sinne des § 935 BGB abhanden gekommen sind.

IV. es besteht also ein Herausgabeanspruch des M gegen E

B) Ansprüche des M gegen V auf Schadensersatz**I. Anspruch aus § 885a III ZPO, 280, 278 BGB wegen Beschädigung des Schrankes**

M könnte gegen V einen Anspruch auf Schadensersatz nach § 885a III ZPO, 280, 278 BGB wegen Beschädigung des Schrankes haben.

1. ein Schuldverhältnis ergibt sich hier aus den Pflichten des V gegenüber dem M nach § 885a ZPO.⁴

2. Fraglich ist, ob eine Pflichtverletzung vorliegt. Nach § 885a

Abs. 3 ZPO ist es Pflicht des Vollstreckungsgläubigers die Sachen, sofern ein Interesse an der Aufbewahrung besteht, für einen Monat zu verwahren.

Hier hat V die Sachen nicht verwahren lassen, sondern sie auf die Straße gestellt, damit seine Pflicht verletzt. Allerdings ist die Beschädigung nicht durch die unterlassene Verwahrung, sondern durch das Heraustragen entstanden, was auch bei einer späteren externen Einlagerung notwendig gewesen wäre, sodass der innere Zusammenhang mit der Pflichtverletzung fraglich ist.

3. Zudem könnte die Haftung nach § 885a III 4 ZPO auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt sein. Bejaht man eine Pflichtverletzung beim Heraustragen, müsste man konsequent auch die Haftungsbeschränkung anwenden.

4. Daher besteht kein Anspruch auf Schadensersatz wegen Beschädigung des Schrankes.

Ein ersatzfähiger Schaden sind aber die Kosten einer etwaigen Rechtsverfolgung gegen E und den Wert der Sachen im Fall der fehlenden Durchsetzbarkeit der

II. Deliktische Haftung

1. Ein Anspruch aus § 823 BGB besteht ebenfalls nur hinsichtlich der Rechtsverfolgungskosten

2. Ein Anspruch aus § 831 BGB scheidet mangels Verrichtungsgeliffeneigenschaft des Helfers aus.

Aufgabe 3: Rechtsschutz

In Betracht kommt die Erinnerung nach § 766 ZPO.

Sie ist statthaft, sofern es sich um eine Maßnahme des Gerichtsvollziehers handelt, d.h. die Auswechslung des Schlosses und die unterlassene Einlagerung durch diesen.

Die unterlassene Einlagerung durch V erfolgt nach Beendigung der Vollstreckung durch den Gerichtsvollzieher; die Bestimmungen des Abs. 3 und 4 sind nicht vollstreckungsrechtlichen, sondern zivilrechtlichen Charakters.⁵ Hinsichtlich der Beschädigung des Schrankes und dem Auf-die-Straße-Stellen ist die Erinnerung also nicht statthaft (sondern die Leistungsklage gegen V).

Die Erinnerung ist allerdings nicht begründet, da das gewählte Verfahren durch den Gerichtsvollzieher zulässig ist (§ 885a ZPO). Die Pflichtverletzungen des Vermieters sind ihm nicht zuzurechnen.

► Inhaltsverzeichnis

⁴ Lackmann, in: Musielak/Voit, ZPO, 22. Aufl. (2025), § 885a ZPO Rn.9

⁵ Ibid.

Fallbearbeitung – Zivilrecht

StA Siegfried Sklar

„Eigentümliche Motorradprobleme“ Original Referendarexamensklausur (Baden-Württemberg)



Siegfried Sklar | Staatsanwalt und aktuell an die Universität Konstanz als Dozent für das Zivilrecht abgeordnet.

E-Mail-Kontakt: ▶ siegfried.sklar@uni-konstanz.de

Sachverhalt¹

A) Grundfall

H handelt mit Motorrädern. Er ist unter der Firma „H-Motorräder e. Kfm.“ im Handelsregister eingetragen. Eines Tages erscheinen die Eheleute F und M in seiner Verkaufshalle. F fordert die Herausgabe eines in der Halle stehenden Motorrads samt Zulassungsbescheinigung Teil Abs. 2 (sog. Kfz-Brief). Dort ist tatsächlich F als Halterin eingetragen.

Es stellt sich heraus, dass F das Motorrad vor einigen Jahren erworben und sodann in die Ehe mit M „eingebracht“ hatte. Da M ebenfalls passionierter Motorradfahrer ist, hatte sie ihm einen der zwei Fahrzeugschlüssel überlassen, so dass er das Fahrzeug nutzen konnte. Vor etwa vier Wochen hatte sie das Motorrad einem Bekannten (B) für ein paar Tage verliehen. M hatte sich zwar dagegen ausgesprochen, weil er dem B misstraute. F hat dem B sodann aber das Motorrad trotzdem und ohne Wissen des M gegeben. Daraufhin war B mit dem Motorrad spurlos verschwunden. F entdeckte später, dass B ihr die Zulassungsbescheinigung Teil Abs. 2 entwendet hat.

H erklärt wahrheitsgemäß, er habe das Motorrad vom Händler X erworben. Seit Jahren habe er regelmäßig von X, der im Handelsregister als Kaufmann eingetragen ist, Motorräder zum Weiterverkauf erworben. Dabei habe X sein Vertrauen nie enttäuscht. Hätte er immer auf dessen Eintragung als Halter bestanden, hätte dies zusätzliche Kosten verursacht und den Wert der Fahrzeuge vermindert. F meint, H hätte es jedenfalls merkwürdig vorkommen müssen, dass X ihm nur einen und nicht zwei Fahrzeugschlüssel geben konnte. M weist darauf hin, dass F dem B das Motorrad gegen seinen Willen gegeben habe. Weitere Nachforschungen zeigen, dass X das Motorrad von B erworben hat. X hatte zwar bemerkt, dass B nicht als Halter eingetragen war, dies aber auf sich beruhen lassen, nachdem B sich bereit erklärt hatte, es ihm für einen Preis zu verkaufen, der deutlich unter dem Marktwert lag.

Aufgabe 1: Kann F von H das Motorrad und die Zulassungsbescheinigung Teil Abs. 2 herausverlangen?

B) Erste Fortschreibung

Später erscheint die Kundin K bei H und verlangt die Erstattung von 1.000 Euro. Diesen Betrag hatte K vor 18 Monaten in bar als Anzahlung für ein von ihr gekauftes Motorrad geleistet. Da K seinerzeit den restlichen Kaufpreis iHv. 11.000 Euro nicht aufbringen konnte, hatte ihr H die Finanzierung über die D-Bank (D) nahegelegt. K hatte daraufhin im Geschäft des H ein von ihm vorausgefülltes Kreditantragsformular der D unterzeichnet. D zahlte später die Darlehensvaluta zur Tilgung der Kaufpreisforderung an H, der sodann das Motorrad an K ausgeliefert hatte. K wurde zu keinem Zeitpunkt über das Bestehen eines Widerrufsrechts und die Modalitäten der Ausübung informiert. Im Übrigen wurden alle Formalien eingehalten. K erklärt gegenüber H, sie habe das Motorrad für Freizeitfahrten gekauft, letztlich hierfür aber nicht genügend Zeit gehabt. Außerdem hätten sie die Kreditraten (Zins und Tilgung) zu sehr belastet. Deshalb habe sie gestern den Darlehensvertrag gegenüber D widerrufen.

Aufgabe 2: Kann K von H die Erstattung der Anzahlung iHv. 1.000 Euro verlangen?

B) Zweite Fortschreibung

Die Geschäfte des H laufen mittlerweile schlecht. L, sein Lieferant für Neufahrzeuge, weiß dies. Er liefert H ein in seinem Eigentum stehendes Motorrad nur unter Eigentumsvorbehalt aus. Vorsichtshalber und abweichend vom sonst Üblichen erlaubt er H die Weiterveräußerung nur für den Fall, dass er den Kaufpreis begleicht.

In der Folge beschließt H, den Motorradhandel aufzugeben. Er kündigt seinen Mietvertrag für das Geschäftsgrundstück samt Verkaufshalle bei seinem Vermieter V. H verkauft die restlichen Motorräder, zuletzt auch das von L gelieferte Motorrad an P für 15.000 Euro. Den Käufern gegenüber verschleierte er, dass es sich um einen Totalausverkauf handelt und geriert sich stattdessen glaubhaft als erfolgreicher Geschäftsmann. Als H das Motorrad auf einem Anhänger ausliefern will, tritt ihm V entgegen: Da sich 20.000 Euro Mietschulden angehäuften hätten, verbiete er ihm, den einzig verbliebenen Gegenstand von Wert fortzuschaffen. H lacht, fährt zur P und händigt dieser das Motorrad und die Zulassungsbescheinigung Teil Abs. 2 aus. P zeigt sich zunächst irritiert, dass L als Halter eingetragen ist. Als sie bei L anruft, erreicht sie den Angestellten A, der P mitteilt, dass er zu dem konkreten Geschäft zwar nichts sagen könne, dass dies aber wohl so „in Ordnung gehe“, weil man „üblicherweise“ die Händler zur Weiterveräußerung „im ordnungsgemäßen Geschäftsgang“ ermächtige. Daraufhin bezahlt P den Kaufpreis an H.

Zwei Wochen später übt P ein ihr von H eingeräumtes Rücktrittsrecht wirksam aus und übergibt diesem das Motorrad auf dem Geschäftsgrundstück. H erstattet P den Kaufpreis, räumt hiernach endgültig das Geschäftsgrundstück, schickt V die Schlüssel für die Verkaufshalle und nimmt das Motorrad mit auf sein

¹ Es handelt sich um eine unveränderte Originalklausur des Ersten Staatsexamens aus BW. Die Lösung baut mit freundlicher Genehmigung des Klausurerstellers auf den ursprünglichen Lösungshinweisen auf, wurde zudem ergänzt und aktualisiert.

Privatgrundstück. Den Kaufpreis hat H nach wie vor noch nicht vollständig bei L beglichen. V fürchtet, dass H seine Mietschulden nicht begleichen können wird und möchte das Motorrad auf sein Privatgrundstück stellen.

Aufgabe 3: Kann V von H die Herausgabe des Motorrads an sich verlangen?

Bearbeitungshinweise:

1. Bei Aufgabe 3 ist auf § 289 StGB (Pfandkehr) nicht einzugehen.
2. Auf alle durch den Sachverhalt aufgeworfenen Rechtsfragen ist, ggf. hilfsgutachtlich, einzugehen.

Gliederung

A) Aufgabe 1: Herausgabeanspruch von F gegen H bzgl. des Motorrads und der Zulassungsbescheinigung II

I. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 604 IV BGB

1. Leihvertrag
2. Gebrauchsüberlassung

II. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 985 BGB

1. Eigentum

- a) Ursprüngliches Eigentum der F, § 1006 Abs. 2 BGB
- b) Eigentumsübertragung F an M, §§ 929 S. 1, 930 BGB
- c) Eigentumsübertragung F an B, §§ 929 S. 1 BGB
- d) Eigentumsübertragung B an X, §§ 929 S. 1, 932 BGB
- e) Eigentumsübertragung X an H, §§ 929 S. 1, 932 BGB

aa) Gutgläubiger Erwerb gem. § 366 Abs. 1 HGB

- (1) im Betrieb des Handelsgewerbes
- (2) Guter Glaube an die Verfügungsbefugnis

bb) Kein Abhandenkommen gem. § 935 Abs. 1 BGB

- (1) Besitzverlust der F
- (2) Besitzverlust des M

- (a) Mitbesitz oder Fremdbesitz des M
- (b) Abhandenkommen bei Mitbesitz
- (c) Abhandenkommen bei Fremdbesitz

cc) absolutes Verfügungsverbot gem. § 1369 BGB

2. Ergebnis

III. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 861 BGB oder §§ 861, 869 BGB

IV. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads em. § 1007 Abs. 1, Abs. 3 BGB oder § 1007 Abs. 2, Abs. 3 BGB

V. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB

VI. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 823 Abs. 1 BGB

VII. Weitere Ansprüche des F gegen H auf Herausgabe der Zulassungsbescheinigung II

VIII. Ergebnis

B) Aufgabe 2: Erstattungsanspruch von K gegen H über die Anzahlung iHv. 1.000 Euro

I. Anspruch der K gegen H auf Erstattung der Anzahlung iHv. 1.000 Euro gem. §§ 358 Abs. 2, Abs. 4 S. 1, 355 Abs. 3 BGB

1. Widerruf des Verbraucherdarlehensvertrags, §§ 358 Abs. 2, 495 Abs. 1 BGB
2. Widerrufsdurchgriff, § 358 Abs. 2, Abs. 3 BGB

II. Anspruch der K gegen H auf Erstattung der Anzahlung iHv. 1.000 Euro gem. § 812 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 BGB

C) Aufgabe 3: Herausgabeanspruch V gegen H bzgl. des Motorrads

I. Anspruch des V gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. §§ 562b Abs. 2 S. 1 Alt. 2, 578 BGB

1. Vermieterpfandrecht gem. § 562 Abs. 1 S. 1 BGB

- a) Mietvertrag, §§ 535, 578 Abs. 1, Abs. 2 BGB
- b) offene Forderungen
- c) Pfändbarkeit, § 562 Abs. 1 S. 2 BGB iVm. § 811 ZPO
- d) Eigentum des H
- e) Erlöschen des Pfandrechts gem. § 562a S. 1 BGB

- aa) Gewöhnliche Lebensverhältnisse
- bb) evident ausreichende Sicherung

f) Erlöschen des Pfandrechts durch gutgläubigen Erwerb

- aa) Gutgläubiger Erwerb der P
- bb) Lastenfreien Erwerb

- g) Erneutes Entstehen des Vermieterpfandrechts
- h) Erneutes Erlöschen des Vermieterpfandrechts

2. Entfernen des Motorrads, § 562b Abs. 2 S. 1 BGB

3. Auszug des Mieters, § 562b Abs. 2 S. 1 BGB

4. Zwischenergebnis

II. Anspruch des V gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. §§ 1227, 1257, 985 BGB

III. Anspruch des V gegen H auf Herausgabe des Motorrads aus §§ 280 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB

IV. Anspruch des V gegen H auf Herausgabe des Motorrads aus § 823 Abs. 1 BGB

A) Aufgabe 1: Herausgabeanspruch von F gegen H bzgl. des Motorrads und der Zulassungsbescheinigung II

I. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 604 IV BGB

F könnte gegen H einen Anspruch auf Herausgabe des Motorrads haben, wenn zwischen F und B ein Leihvertrag besteht und B dem H den Gebrauch am Motorrad iSd. § 604 Abs. 4 BGB überlassen hat.

1. Leihvertrag

Zwischen F und B könnte ein Leihvertrag iSv. § 598 BGB geschlossen worden sein. Es könnte jedoch mangels Rechtsbindungswillens auch ein Gefälligkeitsverhältnis vorliegen. Die Abgrenzung richtet sich üblicherweise nach der Bedeutung des Geschäfts und der persönlichen Beziehung der Beteiligten.² Bei der Verleihung eines Motorrads an einen Bekannten wird noch Rechtsbindungswille vorliegen, da es sich um einen kostspieligen Gegenstand handelt, bei dem Beschädigungen nicht unwahrscheinlich sind. Zudem kann auch zu der Beziehung zu einem „Bekannten“ noch kein so besonderes Näheverhältnis angenommen werden, dass davon ausgegangen werden muss, dass zwischen den Parteien keine vertragliche Bindung gewollt gewesen sei.

2. Gebrauchsüberlassung

Allerdings stellt sich die Frage, ob B dem H den Gebrauch iSv. § 604 Abs. 4 BGB überlassen hat. Der Dritte müsse durch die Überlassung der Sache durch den Verleiher Besitzer geworden sein, was eine gewisse Dauer der Überlassung und eigene Sachherrschaft voraussetzt.³ Der klassische Fall ist dabei die Untervermietung bzw. Unterleihe. Die Besitzverschaffung im Rahmen des Weiterverkaufs erscheint vom Wortlaut jedoch ebenfalls erfasst zu sein, da auch dem Käufer die Sache „zum Gebrauch“ überlassen wird. Aus systematischen Erwägungen kann § 604 Abs. 4 BGB jedoch nicht zu einem Durchgriff gegenüber dem gutgläubigen Eigentumserwerber iSv. §§ 929 S. 1, 932 BGB führen. Der Gesetzgeber hat nicht beabsichtigt den (uU. eigentumslosen) Verleiher besser zu stellen, als den ursprünglichen Eigentümer. Der Anwendungsbereich des § 604 Abs. 4 BGB ist entsprechend auf Fälle der zeitweisen Überlassung des Gebrauchs durch den Entleiher beschränkt.

Hinweis

Die Prüfung von § 604 IV BGB wurde von den Bearbeitern nicht erwartet.

II. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 985 BGB

F könnte gegen H einen Anspruch auf Herausgabe des Motorrads gem. § 985 BGB haben, wenn F Eigentümerin und H Besitzer ohne Recht zum Besitz ist.

1. Eigentum

a) Ursprüngliches Eigentum der F, § 1006 Abs. 2 BGB

Ursprünglich hatte F das Motorrad erworben und in Besitz, weshalb gem. § 1006 Abs. 2 BGB deren Eigentum vermutet wird.

b) Eigentumsübertragung F an M, §§ 929 S. 1, 930 BGB

Da F und M im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft gem. § 1363 Abs. 1 BGB leben, erhält – ungleich zur Güter-

gemeinschaft gem. § 1416 BGB – M keinen Anteil am Eigentum der F, § 1363 Abs. 2 S. 1 BGB.

Allerdings könnte F dem M Miteigentum übertragen haben gem. §§ 929 S. 1, 930 BGB, indem sie ihm die Nutzung erlaubte und einen Schlüssel übergab. Dabei mittelt der Eigentümer-Ehegatte dem erwerbenden Ehegatten den Besitz iSv. § 930 BGB, auch wenn im Nachgang typischerweise auch unmittelbarer Mitbesitz gem. § 866 BGB eingeräumt wird.⁴ Eine Einigung dahingehend kann aber ohne weitere Anhaltspunkte nicht einfach angenommen werden, §§ 133, 157 BGB, da sich Ehegatten oft gegenseitig die Nutzung des Eigentums erlauben, ohne direkt Miteigentum verschaffen zu wollen.

c) Eigentumsübertragung F an B, §§ 929 S. 1 BGB

Im „Ausleihen“ des Motorrads von F an B ist gem. §§ 133, 157 BGB keine Einigung gem. § 929 S. 1 BGB zu erkennen.

d) Eigentumsübertragung B an X, §§ 929 S. 1, 932 BGB

B könnte dem X Eigentum verschafft haben, §§ 929 S. 1, 932 BGB. Sie haben sich dahingehend auch geeinigt und X hat den Besitz am Motorrad auch durch B verschafft bekommen. Zur Eigentumsübertragung war B mangels eigenen Eigentums oder einer Befugnis gem. § 185 BGB nicht berechtigt. Dies könnte aber durch einen gutgläubigen Erwerb des X gem. § 932 BGB überwunden worden sein. Vorliegend handelt es sich um ein Verkehrsgeschäft zwischen B und X. X dürfte weiterhin bei Erwerb nicht bösgläubig gewesen sein. Bösgläubig ist derjenige, der positive Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis vom Nichteigentum des Veräußerers hat. Grob fahrlässige Unkenntnis des Erwerbers liegt vor, wenn er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt nach den gesamten Umständen in ungewöhnlich hohem Maße verletzt und dasjenige unbeachtet lässt, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen.⁵ Wird ein gebrauchtes Kfz veräußert, wird allgemein die Vorlage der Zulassungsbescheinigung Teil 2 (*früher: Fahrzeugbrief*) verlangt. Teilweise wird dabei bereits die Entstehung des notwendigen Rechtscheins abgelehnt, wenn die Zulassungsbescheinigung Abs. 2 bei Erwerb nicht vorgelegt wird.⁶ Teilweise wird hinsichtlich des Rechtscheins auf den Besitz des Kfz selbst gem. § 1006 Abs. 1 BGB abgestellt und aus der fehlenden Vorlage der Zulassungsbescheinigung Abs. 2 grundsätzlich nur eine Bösgläubigkeit gem. § 932 Abs. 2 BGB abgeleitet, statt direkt den Rechtschein entfallen zu lassen.⁷ Die Einordnung kann vorliegend dahinstehen, da B bei der Veräußerung an X die Zulassungsbescheinigung Abs. 2 jedenfalls vorlegen konnte und nach allen Ansichten somit ein Rechtscheinträger vorlag. Da in der Zulassungsbescheinigung Abs. 2 jedoch nicht B, sondern eine andere Person (F) eingetragen war, führt dies nach allgemeiner Ansicht zu einer Nachforschungsobliegenheit des X über die Eigentumsverhältnisse, der er nicht nachkam. Entsprechend hatte er grob fahrlässige Unkenntnis des fehlenden Eigentums des B.

e) Eigentumsübertragung X an H, §§ 929 S. 1, 932 BGB

H könnte gutgläubig von X Eigentum erlangt haben, §§ 929 S. 1, 932 BGB. Die beiden haben sich hins. der Eigentumsübertragung geeinigt, X konnte dem H das Motorrad auch übergeben, war hierzu allerdings nicht berechtigt. Im Rahmen des Verkehrsgeschäfts zwischen den beiden hat H auf die Eigentümerposition des X vertraut. Aufgrund der Eintragung der F in der Zulassungsbescheinigung Abs. 2 war dies jedoch grob fahrlässig iSv. § 932

² vertiefend: *Fritzsche/Harman*, in: BeckOGK (Stand: 1.11.2024) BGB § 241 Rn. 200 ff.

³ Zur Miete: *Rolfs*, in: Staudinger (2024), § 546, Rn. 91.

⁴ *Oechsler*, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2023), § 930 Rn. 34.

⁵ BGH NJW 1953, 1139.

⁶ Beispielhaft: BGH NJW 1975, 735 (736).

⁷ Vertiefend: *Oechsler*, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2023), § 932 Rn. 55 f.

Abs. 2 BGB (s.o.).⁸

aa) Gutgläubiger Erwerb gem. § 366 Abs. 1 HGB

Das Vertrauen des H könnte sich jedoch auch auf die Verfügungsbefugnis des X gem. § 366 Abs. 1 HGB richten. Dafür müsste X im Betrieb seines Handelsgewerbes verfügt haben und H bzgl. der Verfügungsbefugnis gutgläubig gewesen sein.

(1) im Betrieb des Handelsgewerbes

X ist eingetragener Kaufmann. Der Handel mit Motorrädern stellt eine erkennbar planmäßige, auf Dauer angelegte, selbstständige, auf Gewinnerzielung ausgerichtete oder jedenfalls wirtschaftliche Tätigkeit am Markt unter Ausschluss freiberuflicher, wissenschaftlicher und künstlerischer Tätigkeit,⁹ mithin ein Gewerbe dar. Zwar ist zum Umfang des Betriebs nichts bekannt, gem. § 1 Abs. 2 HGB wird jedoch vermutet, dass ein Handelsgewerbe vorliegt, weshalb X als Kaufmann gem. § 1 HGB einzuordnen ist. Im Übrigen würde es sich aufgrund der Eintragung jedenfalls gem. §§ 2, 5 HGB um einen Kaufmann handeln. Der Verkauf der Motorräder gehört dabei auch zu seinem Betrieb, §§ 343, 344 BGB.

(2) Guter Glaube an die Verfügungsbefugnis

H müsste weiter an die Verfügungsbefugnis des X gem. § 185 BGB geglaubt haben. Dabei ist davon auszugehen, dass der Erwerber jedenfalls auf die Verfügungsbefugnis des Veräußerers als „Minus“ zum Glauben an das Eigentum vertraue.¹⁰ Entscheidend ist, ob H die fehlende Verfügungsbefugnis bekannt oder grob fahrlässig unbekannt war. H hat von X seit Jahren regelmäßig Motorräder zum Weiterverkauf erworben, sodass die Veräußerung nicht untypisch war. Ferner ist es im Handel gebrauchter Kfz zur Kostenersparnis und um die Zahl der Vorbesitzer gering zu halten, üblich, dass Händler nicht als Halter eingetragen werden. Beim Erwerb von einem Händler begründet dessen fehlende Voreintragung deshalb für sich gesehen keine Nachforschungsobliegenheit des Erwerbers und lässt dessen guten Glauben zumindest an die Verfügungsbefugnis des Veräußerers nicht entfallen.¹¹ H durfte also an die Verfügungsbefugnis des X glauben. Dass nur ein Schlüssel übergeben wurde, ist im Gebrauchtwagenkauf nicht weiter unüblich, da Zweitexemplare eben verloren gehen können.

bb) Kein Abhandenkommen gem. § 935 Abs. 1 BGB

Ein gutgläubiger Erwerb nach §§ 929 S. 1, 932 BGB iVm. § 366 Abs. 1 HGB könnte aber gem. § 935 Abs. 1 BGB ausscheiden. Hierzu muss das Motorrad dem Eigentümer oder dem unmittelbaren Besitzer, der ihm den Besitz mittelt, gestohlen worden, verloren gegangen oder sonst abhandengekommen sein. Abhandengekommen ist eine Sache dann, wenn sie dem unmittelbaren (Mit-)Besitzer ohne seinen Willen aus dem Besitz gekommen ist.

(1) Besitzverlust der F

F hat dem B den Besitz am Motorrad aus freiem Willen gegeben. Selbst wenn angenommen wird, dass bereits zu diesem Zeitpunkt eine Verkaufsabsicht durch B bestand, er das Motorrad also nie zurückgeben wollte und er somit die F arglistig täuschte, ist dieser Irrtum der F für ihren tatsächlichen Willen der F zur Besitzeinräumung nach allg. Ansicht unbeachtlich.¹² Durch

die Einräumung des Besitzes setzt der Eigentümer hier für den Nichtberechtigten zurechenbar den Rechtschein gem. § 1006 Abs. 1 BGB. Entsprechend ist er nicht schützenswert und subjektive Mängel im Willen des Eigentümers können zum Schutz des Rechtsverkehrs nicht beachtet werden. Dies gilt insofern auch, wenn dem Nichtberechtigten vom Eigentümer eigentlich nur der unmittelbare Fremdbesitz (und nicht der Eigenbesitz) eingeräumt werden sollte, wie vorliegend bei der Leihe des Motorrads von F an B. Aber auch hier hat F dem B den unmittelbaren Besitz freiwillig eingeräumt, unabhängig davon, ob dieser den Besitz entgegen der Erwartung der F aufgrund seiner Veräußerungsabsicht wohl sogar schon direkt als Eigenbesitzer erwarb.¹³ Sollte B sich erst im Nachgang zur Veräußerung entschieden haben und sich dadurch vom Fremd- zum Eigenbesitzer „aufgeschwungen“ haben, hätte dies zum unfreiwilligen Besitzverlust des mittelbaren Besitzes der F geführt. § 935 Abs. 1 S. 1 und 2 BGB schützen jedoch nur vor dem unfreiwilligen Verlust des unmittelbaren Besitzes, weshalb auch hier kein Abhandenkommen vorliegen würde.

(2) Besitzverlust des M

Als Ehegatte hat M regelmäßig Mitbesitz gem. § 866 BGB an den Sachen des Familienhaushalts; jedenfalls hat F ihm einen eigenen Schlüssel gegeben und ausdrücklich die Nutzung erlaubt, weshalb M unmittelbaren Besitz am Motorrad hatte. Fraglich ist nun, ob M unmittelbarer Eigenbesitzer iSd. Mitbesitzes gem. § 866 BGB oder unmittelbarer Fremdbesitzer gem. § 868 BGB war, da § 935 Abs. 1 S. 2 BGB nur auf Letzteres anwendbar ist.

(a) Mitbesitz oder Fremdbesitz des M

Überwiegend wird von einem Exklusivitätsverhältnis zwischen Eigen- und Fremdbesitz ausgegangen. Mitbesitz bestehe regelmäßig nur bei einem gleichstufigen Besitz. Ein Rangverhältnis zwischen den Besitzern spreche hingegen für ein Besitzmittlungsverhältnis. Dies sei aber nicht zwingend, da es in erster Linie auf den Besitzwillen des unmittelbaren Besitzers ankäme. Bei Fremdbesitzerwillen liegt damit Fremdbesitz gem. § 868 BGB vor. Liegt hingegen Eigenbesitzerwillen vor, dann führt dies zum Mitbesitz gem. § 866 BGB. Beides könne aber nicht gleichzeitig vorliegen.¹⁴ Teilweise wird hingegen angenommen, dass ein solches Exklusivitätsverhältnis nicht zwingend sei, da Sachverhaltskonstellationen denkbar sind, bei denen offensichtlich beides zeitgleich vorliege.¹⁵ Eine genaue Einordnung des Besitzes von M und ein Entscheid, ob Fremd- und Mitbesitz exklusiv sind, kann jedoch dahinstehen, wenn in allen Alternativen ein Abhandenkommen gem. § 935 Abs. 1 S. 2 BGB bei M abzulehnen ist.

(b) Abhandenkommen bei Mitbesitz

Dem Wortlaut nach sind weder § 935 Abs. 1 Satz 1 noch Satz 2 BGB beim unfreiwilligen Besitzverlust des Mit-/Eigenbesitzers anwendbar, da Satz 1 sich nur auf den Eigenbesitz des Eigentümers bezieht und S. 2 sich auf den Fremdbesitz des unmittelbaren Besitzers. Ein Abhandenkommen beim eigentumslosen Mitbesitzer wird gerade nicht geregelt. Eine analoge Anwendung von § 935 Abs. 1 S. 2 BGB scheitert dabei am Vorliegen einer vergleichbaren Interessenlage, da § 935 Abs. 1 BGB dem Schutz des Eigentümers vor dem unfreiwilligen Verlust seines Eigentums diene, nicht hingegen dem Schutz des Besitzers vor dessen Besitzverlust. Diese Interessenlage sei stattdessen vom possessorischen

⁸ mwN.: Kindl, in: BeckOK BGB, 73. Ed. (1.2.2025), § 932 Rn. 17, der auch direkt den guten Glauben an die Eigentümereigenschaft gem. § 932 BGB für vertretbar hält.

⁹ Merkt, in: Hopt, HGB, 44. Aufl. (2025), § 1, Rn. 12.

¹⁰ BGH, NJW 1975, 735 (736).

¹¹ BGH NJW 1975, 735; Vertiefend: Oechsler, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2023), § 932 Rn. 57.

¹² So schon: RGZ 101, 224 (225); mwN.: Kindl, in: BeckOK BGB, 73. Ed.

(1.2.2025), BGB § 935 Rn. 9.

¹³ i.E. für die Konstellation der „Probefahrt“: BGH NJW 2020, 3711; kritisch, aber zustimmend: Stadler, JZ 2021, 41.

¹⁴ mwN.: Fritzsche, in: BeckOK BGB, 73. Ed. (1.2.2025), BGB § 866 Rn. 4.

¹⁵ Götz, in: BeckOGK (Stand: 1.4.2025), § 866 Rn. 11; Wietfeld, Jura 2014, 1039 (1044).

schen Besitzschutz abgedeckt, §§ 858 ff. BGB.¹⁶

(c) Abhandenkommen bei Fremdbesitz

Wird M hingegen als unmittelbarer Fremdbesitzer eingeordnet, käme die Anwendung von § 935 Abs. 1 S. 2 BGB in Betracht, da M seinen unmittelbaren Fremdbesitz unfreiwillig verliert. Bei der freiwilligen Besitzübertragung durch den Eigentümer kann § 935 Abs. 1 S. 2 BGB jedoch keine Anwendung finden. Hierfür spricht bereits generell der Schutzzweck des § 935 Abs. 1 BGB, bei dem der Eigentümer vor seinem Eigentumsverlust geschützt werden soll und nicht der unmittelbare Besitzer vor dem Verlust des Besitzes – dafür gibt es § 861 BGB. Es muss also schlussendlich auf den Willen des Eigentümers ankommen. In der vorliegenden Kombination aus unmittelbarem und mittelbarem Eigenbesitz der F spricht auch der Wortlaut von § 935 Abs. 1 S. 2 BGB gegen dessen Anwendung, da darauf abgestellt wird, dass der Eigentümer „nur“ – iSv. ausschließlich – mittelbarer Besitzer ist und gerade nicht beides.¹⁷ Eine analoge Anwendung scheidet mangels planwidriger Regelungslücke auch hier aus.

Mithin ist § 935 Abs. 1 S. 2 BGB weder einschlägig, wenn M Mit-, noch Fremdbesitzer ist. Das Motorrad ist also nicht abhandengekommen und mithin hat H wirksam das Eigentum durch X erhalten, §§ 929 S. 1, 932 BGB iVm. § 366 Abs. 1 HGB.

cc) absolutes Verfügungsverbot gem. § 1369 BGB

Zwar wird überwiegend angenommen, dass ein gutgläubiger Erwerb eines Haushaltsgegenstands von einem Ehegatten bereits aufgrund von § 1369 BGB nicht möglich sei, da dieser die Möglichkeit des Erwerbs vom Nichtberechtigten nicht vorsieht. Für den Fall, dass ein Dritter einem gutgläubigen Vierten das Eigentum am Haushaltsgegenstand verschafft, wird das Verfügungsverbot aber nach allgemeiner Ansicht abgelehnt, da der Schutz der Ehegatten sonst vollkommen uferlos wäre.¹⁸ Ob das Motorrad einen Haushaltsgegenstand darstellt (was wohl zu bejahen wäre), kann also dahinstehen.

Hinweis

Eine Prüfung in dieser Tiefe wurde von den Bearbeitern nicht erwartet. Da M aber explizit darauf hinweist, dass B das Motorrad gegen seinen Willen erhalten habe, war eine grundsätzlich Auseinandersetzung mit § 935 Abs. 1 S. 2 BGB zu erwarten.

2. Ergebnis

Mangels bestehenden Eigentums hat F keinen Anspruch gem. § 985 BGB gegen H.

III. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 861 BGB oder §§ 861, 869 BGB

Ein Anspruch gem. § 861 BGB oder §§ 861, 869 BGB scheidet aus, da der Besitz von H am Motorrad freiwillig von X eingeräumt wurde und damit keine verbotene Eigenmacht gem. § 858 Abs. 1 BGB darstellt. Der Besitz ist zwar fehlerhaft gem. § 858 Abs. 2 S. 1 BGB, da dem M der Besitz unfreiwillig entzogen wurde. Aufgrund dieser Fehlerhaftigkeit könnte F allenfalls gem. §§ 861, 869 BGB die Herausgabe an M verlangen. Jedoch gilt die Fehlerhaftigkeit des Besitzes nicht gegenüber H, da er diese bei Erwerb nicht kannte, § 858 Abs. 2 2 BGB.

IV. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 1007 Abs. 1, Abs. 3 BGB oder § 1007 Abs. 2, Abs. 3 BGB

Ein Anspruch auf Herausgabe des Motorrads gem. § 1007 Abs. 1, Abs. 3 BGB oder § 1007 Abs. 2, Abs. 3 BGB liegt nicht vor, da H das Eigentum als Recht zum Besitz gutgläubig erworben hat und das Motorrad auch nicht abhandengekommen ist.

V. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB

Aus Sicht des H hat X das Motorrad an ihn geleistet. Aufgrund der vorrangigen Leistungsbeziehung ist die allgemeine Nichtleistungskondition gesperrt. Mangels Unentgeltlichkeit kommt § 816 Abs. 1 S. 2 BGB ebenfalls nicht in Frage.

VI. Anspruch F gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. § 823 Abs. 1 BGB

Durch die Annahme des Eigentums durch H wurde F ihr Eigentum entzogen und somit verletzt. Allerdings ist ein Verschulden des H dahingehend nicht zu erkennen, weshalb kein Anspruch auf Herausgabe gem. §§ 823 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB besteht. Selbst wenn man H einen Fahrlässigkeitsvorwurf machen wollte, wären die Wertungen von § 932 Abs. 2 BGB und § 366 Abs. 1 HGB zu beachten, um keinen Wertungswiderspruch zu erzeugen.

VII. Weitere Ansprüche des F gegen H auf Herausgabe der Zulassungsbescheinigung Abs. 2

F könnte gegen H einen Anspruch auf Herausgabe der Zulassungsbescheinigung Abs. 2 gem. § 985 BGB haben. Dazu müsste sie noch Eigentümerin der Zulassungsbescheinigung Abs. 2 sein. Nach allg. Ansicht steht das Eigentum an dem Legitimationspapier aufgrund von gewohnheitsrechtlicher Anerkennung analog § 952 BGB dem Eigentümer des gegenständlichen Kraftfahrzeugs zu.¹⁹ Analog § 952 BGB erlangte H durch den Eigentumserwerb des Motorrads damit auch das Eigentum an der Zulassungsbescheinigung Abs. 2, weshalb F keinen Herausgabeanspruch hat.

Zwar ist ihr die Bescheinigung abhandengekommen, da B diese „entwendet“ hat. Aufgrund des gutgläubigen Besitzererwerbs des H scheiden Ansprüche gem. §§ 861, 858 Abs. 2 2 BGB und § 1007 Abs. 1, Abs. 3 BGB aber aus. Da H Eigentümer der Bescheinigung wurde, besteht kein Anspruch gem. § 1007 Abs. 2, Abs. 3 BGB.

§ 816 Abs. 1 S. 2 BGB scheitert dabei bereits an einer Verfügung des X zugunsten des H. Stattdessen könnte das von H erlangte Eigentum an der Bescheinigung auch als „rechtlicher Vorteil“ eingeordnet werden, den H aufgrund der Verfügung des X bzgl. des Eigentums am Motorrad erlangte. Diese Verfügung war jedoch nicht unentgeltlich und der Vorteil nicht unmittelbar.

Ein Anspruch gem. § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB scheitert, da § 952 BGB das Auseinanderfallen vom Eigentum am Kfz und dem Eigentum an der Zulassungsbescheinigung gerade verhindern soll. Eine Trennung sei gerade nicht möglich, da es sich nicht um einen selbständigen Gegenstand des Rechtsverkehrs handle.²⁰ I.E. kann dann aber auch der Besitz nicht herausverlangt werden. Teilweise wird die Herausgabe mit einem Verweis auf § 951 Abs. 1 S. 2 BGB analog abgelehnt.²¹

¹⁶ BGH, NJW 2014, 1524, Rn. 22; Kindl, in: BeckOK BGB, 73. Ed. (1.2.2025), § 935 Rn. 4; Oechsler, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2023), BGB § 935 Rn. 3.

¹⁷ Klinck, in: BeckOGK (Stand: 1.3.2025), § 935 Rn. 26; Wietfeld, Jura 2014, 1039 (1045).

¹⁸ mwN.: Thiele, in: Staudinger (Neubearbeitung 2017), § 1369, Rn. 64.

¹⁹ Vertiefend: Füller, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2023), BGB § 952 Rn. 11.

²⁰ Schermaier, in: BeckOGK (Stand: 1.5.2025), § 952 Rn. 29.

²¹ Füller, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2023), § 952 Rn. 20. Ob dann gem. §§ 951 Abs. 1 S. 1, 812 ff. BGB Wertersatz für den Verlust der Zulassungsbescheinigung II verlangt werden kann, war nicht Gegenstand der Aufgabe.

VIII. Ergebnis

F hat keinen Anspruch gegen H auf Herausgabe des Motorrads oder der Zulassungsbescheinigung II.

B) Aufgabe 2: Erstattungsanspruch von K gegen H über die Anzahlung iHv. 1.000 Euro

I. Anspruch der K gegen H auf Erstattung der Anzahlung iHv. 1.000 Euro gem. §§ 358 Abs. 2, Abs. 4 S. 1, 355 Abs. 3 BGB

K könnte gegen H einen Anspruch auf Rückzahlung der bereits geleisteten Anzahlungen haben, wenn es sich beim Kaufvertrag mit H um einen Vertrag handelt, der mit einem Verbraucherdarlehensvertrag verbunden ist und dieses wirksam widerrufen wurde. Ein originäres Widerrufsrecht aus dem Vertragsverhältnis zwischen K und H ist hingegen nicht ersichtlich.

1. Widerruf des Verbraucherdarlehensvertrags, §§ 358 Abs. 2, 495 Abs. 1 BGB

Dazu müsste K mit D ein Verbraucherdarlehen iSv. § 491 Abs. 1 BGB geschlossen und dieses wirksam widerrufen haben. Die K benötigte eine Geldsumme zur Finanzierung ihres Motorrads. Zur Einordnung kommt es dabei auf den Zweck des Darlehens an. Die K habe das Motorrad überwiegend für Freizeitfahrten, also mithin zu privaten Zwecken iSv. § 13 BGB als Verbraucherin erwerben wollen. Ob dies zutrifft, kann dahinstehen, da dahingehend jedenfalls die gesetzliche Vermutung von § 13 BGB greift und keine Tatsachen ersichtlich sind, die diese Vermutung entkräften könnten. Die D-Bank handelte als Darlehensgeber evident gewerblich und mithin als Unternehmer iSv. § 14 BGB. Da ein Zins vereinbart wurde, handelte es sich um einen entgeltlichen Vertrag. Es liegt damit ein Allgemein-Verbraucherdarlehensvertrag iSd. § 491 Abs. 2 S. 1 BGB vor. Ausnahmen gemäß § 491 Abs. 2 2 BGB greifen nicht ein; insbesondere liegt der Nettodarlehensbetrag über der Bagatellgrenze von 200 Euro, § 491 Abs. 2 2 Nr. 1 BGB.²² Es handelt sich mithin um ein Verbraucherdarlehen mit Widerrufsrecht gem. § 495 Abs. 1 BGB. Da bis auf die Widerrufsbelehrung alle Formalitäten eingehalten und das Darlehen auch ausgezahlt wurde, kam das Darlehen wirksam zustande, §§ 492, 494 Abs. 1, Abs. 2 BGB.²³

Dabei müsste der Widerruf auch fristgerecht erklärt worden sein, § 355 Abs. 1, Abs. 2 BGB. Die Erklärung gem. § 355 Abs. 1 S. 2 bis 5 BGB erfolgte gegenüber der D. Fraglich ist, ob diese auch fristgerecht war, da der Vertragsschluss bereits 18 Monate zurückliegt und die Widerrufsfrist grundsätzlich 14 Tage ab Vertragsschluss beträgt, § 355 Abs. 2 BGB. Da bei Vertragsschluss gegenüber K die notwendigen Pflichtangaben gem. § 356b Abs. 2 S. 1 BGB iVm. § 492 Abs. 2, Art. 247 § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 iVm. § 3 Abs. 1 Nr. 13 und § 6 Abs. 2 EGBGB nicht erteilt und auch nicht nachgeholt wurden, begann die Widerrufsfrist nicht zu laufen. Im Umkehrschluss zu § 356b Abs. 2 S. 4 BGB und im Sinn der Verbraucherkredit-RL gibt es auch keine absolute Höchstfrist für den Widerruf.²⁴ Der Widerruf des Darlehens durch K nach 18 Monaten war damit fristgerecht und wirksam.

2. Widerrufsdurchgriff, § 358 Abs. 2, Abs. 3 BGB

Der Widerrufsdurchgriff hat zur Folge, dass der Kaufvertrag über das Motorrad rückabzuwickeln ist. K kann gem. §§ 358 IV 1, 355 Abs. 3 BGB die geleistete Anzahlung zurückfordern.

Allerdings bestimmt § 358 Abs. 4 S. 5 BGB eine allein bilaterale Rückabwicklung zwischen Darlehensgeber und Verbraucher für den Fall, dass das Darlehen dem Unternehmer bei Wirksamwerden des Widerrufs bereits zugeflossen ist. Die Rückzahlungspflicht des Darlehensgebers betrifft dabei nicht nur das Darlehensbetrag und bereits gezahlten Zins, sondern insbesondere auch die bereits geleisteten Anzahlungen, obwohl diese nicht Teil des Darlehens i.e.S. war. Dem Verbraucher soll eine einheitliche Rückabwicklung mit einem Schuldner ermöglicht werden. Schuldner des Anspruchs auf Rückzahlung einer vom Verbraucher an den Verkäufer geleisteten Anzahlung ist dann (nur) der Darlehensgeber, welcher selbst Ansprüche im Verhältnis zum Verkäufer hat.²⁵ D hat die Darlehensvaluta unmittelbar nach Vertragsschluss an H ausgekehrt. Deshalb tritt sie als Anspruchsgegnerin für die Rückabwicklung des Kaufvertrags in die Position des H ein und muss K die Anzahlung iHv. 1.000 Euro erstatten. Dem könnte D auch keinen Wertersatzanspruch gem. §§ 358 Abs. 4 S. 1, 357a Abs. 1 BGB entgegensetzen, da K zwar grundsätzlich zu ersetzende Nutzungen aus dem Motorrad gezogen hat, auf die Möglichkeit dieser Wertersatzpflicht im Rahmen des Widerrufs aber nicht hingewiesen wurde.²⁶ Ein Anspruch gegen H auf Rückerstattung besteht aber insofern nicht mehr.

II. Anspruch der K gegen H auf Erstattung der Anzahlung iHv. 1.000 Euro gem. § 812 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 BGB

Ein Anspruch auf Erstattung aus Kondiktion besteht nicht, da der Widerruf entgegen der Formulierung in § 355 Abs. 1 S. 1 BGB nicht zur Nichtigkeit der Verträge, sondern zum Entstehen eines Rückgewährschuldverhältnisses führt, § 355 Abs. 3 BGB.²⁷ Damit bleibt die causa für die Erlangung der Anzahlung an H erhalten.

C) Aufgabe 3: Herausgabeanspruch V gegen H bzgl. des Motorrads

I. Anspruch des V gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. §§ 562b Abs. 2 S. 1 Alt. 2, 578 BGB

V könnte gegen H einen Anspruch auf Herausgabe des Motorrads haben, §§ 562b Abs. 2 S. 1 Alt. 2, 578 BGB. Dazu müssten V ein Vermieterpfandrecht am Motorrad haben, H das Motorrad aus der Mietsache entfernt haben und H bereits aus der Mietsache ausgezogen sein.

1. Vermieterpfandrecht gem. § 562 Abs. 1 S. 1 BGB

V könnte ein Vermieterpfandrecht am Motorrad haben, wenn zwischen V und H ein Mietvertrag bestand, hieraus Forderungen offen waren, es sich bei dem Motorrad um eine pfändbare Sache des H handelt und das Pfandrecht nicht erloschen war.

a) Mietvertrag, §§ 535, 578 Abs. 1, Abs. 2 BGB

V und H haben einen Mietvertrag, § 535 BGB, über ein Geschäftsgrundstück mit Verkaufshalle und damit ein Grundstück bzw. einen Raum iSv. § 578 Abs. 1, Abs. 2 BGB geschlossen. Die Regeln zum Vermieterpfandrecht gem. §§ 562 bis 562d BGB finden also explizit Anwendung.

²² Zu den Voraussetzungen: Möller, in: BeckOK BGB, 73. Ed. (1.5.2024), § 491 Rn. 41, 43, 72, 82.

²³ Vertiefend zur Frage, was mit dem verbundenen Vertrag bei Formnichtigkeit des Darlehensvertrags passiert: Habersack, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2022), § 359 Rn. 31.

²⁴ Fritzsche, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2022), § 356b Rn. 6.

²⁵ mwN.: Habersack, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2022), § 358 Rn. 91.

²⁶ Hierzu vertiefend: Rosenkranz, in: BeckOGK (Stand: 1.2.2024), § 358 Rn. 114.2 ff.

²⁷ Schwab, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2024), § 812 Rn. 170; Müller-Christmann, in: BeckOK BGB, 73. Ed. (1.2.2025), § 355 Rn. 14.

b) offene Forderungen

H schuldet V aus dem Mietverhältnis 20.000 EUR. Dabei handelt es sich um offene, durchsetzbare Forderungen des Vermieters gegen den Mieter iSv. § 562 Abs. 1 S. 1 BGB.

c) Pfändbarkeit, § 562 Abs. 1 S. 2 BGB iVm. § 811 ZPO

Das Motorrad dürfte dabei auch nicht vor der Pfändung geschützt sein gem. § 562 Abs. 1 S. 2 BGB iVm. § 811 ZPO. Denkbar wäre dabei, dass das Motorrad als Verkaufsgegenstand gerade der Erwerbstätigkeit des Motorradhändlers V dient, § 811 Abs. 1 Nr. 1 b) ZPO. Geschützt werden dabei jedoch nur die Gegenstände, mit denen die Erwerbstätigkeit durchgeführt wird. Dabei könnte man argumentieren, dass ein Händler seine Tätigkeit nur mithilfe der Verkaufsware durchführen kann. Eine solche Auslegung von § 811 Abs. 1 Nr. 1 b) ZPO würde bei Händlern faktisch aber zu einem umfassenden Pfändungsschutz führen. Zum Verkauf bestimmte Ware ist mithin nicht von der Pfändung ausgenommen.²⁸ Teilweise wird stattdessen auch darauf abgestellt, dass § 811 Abs. 1 Nr. 1 b) ZPO nur die persönliche Erwerbstätigkeit schützt, also gerade nicht einen Erwerb, der im Schwerpunkt durch den Einsatz von Kapital stattfindet.²⁹ Jedenfalls war das Motorrad als Verkaufsgegenstand pfändbar.

d) Eigentum des H

Der Vermieter kann dabei ein Pfandrecht an den Sachen „des Mieters“ erlangen, § 562 Abs. 1 S. 1 BGB, d.h. das Motorrad muss also auch im Eigentum des H gestanden haben.

Ursprünglich war L Eigentümer des Motorrads. L behielt sich bei der Lieferung an H das Eigentum iSv. § 449 Abs. 1 BGB vor, weshalb die Eineigung zur Eigentumsübertragung gem. § 929 S. 1 BGB unter der aufschiebenden Bedingung der Kaufpreiszahlung gem. § 158 Abs. 1 BGB stand. Da diese Bedingung nicht eingetreten ist, ging das Eigentum am Motorrad nicht von L auf H über.

Das Vermieterpfandrecht könnte jedoch auch gutgläubig am Eigentum des L entstanden sein, §§ 1257, 1207, 932 ff. BGB. Überwiegend wird der gutgläubige Ersterwerb eines gesetzlichen Pfandrechts jedoch abgelehnt, da § 1257 BGB den gutgläubigen Erwerb nur bei einem bereits „*entstandene[n] Pfandrecht*“ anordnet. Zudem sei der gutgläubige Erwerb bei den besitzlosen Pfandrechten, wie dem Vermieterpfandrecht, grundsätzlich nicht möglich, da sich der Erwerb vom Nichtberechtigten durch dessen faktische Besitzverschaffungsmacht rechtfertigt, die hier gerade nicht vorliegt.³⁰

V könnte jedoch auch an einem Anwartschaftsrecht des H ein Vermieterpfandrecht erworben haben. Durch die Auslieferung des Motorrads unter Eigentumsvorbehalt entstand analog § 929 S. 1 BGB eine Rechtsposition des H, die L nicht mehr einseitig beseitigen konnte, mithin also ein AWR. Dieses ist auch mit einem Vermieterpfandrecht belastbar.³¹ Es lag mithin ein AWR des H am Motorrad vor. Durch die Einbringung des Motorrads in die vermieteten Räumlichkeiten, entstand mithin ein Vermieterpfandrecht an dem AWR zugunsten des V.

e) Erlöschen des Pfandrechts gem. § 562a S. 1 BGB

Das am AWR des Motorrads entstandene Pfandrecht könnte jedoch erloschen sein, wenn H das Motorrad aus der Mietsache

entfernt hat und V dies wusste und hiergegen nicht widersprach. V widersprach der Entfernung jedoch explizit. Dieser Widerspruch könnte gem. § 562a S. 2 BGB unbeachtlich sein, wenn die Entfernung der gepfändeten Sache den gewöhnlichen Lebensverhältnissen entspricht oder die noch in der Mietsache befindlichen Sachen zur Sicherung des Vermieters offenbar ausreichen.

aa) Gewöhnliche Lebensverhältnisse

Zwar könnte angenommen werden, dass die Entfernung einer Sache im Rahmen eines gewerblichen Mietverhältnisses bereits generell keine Entfernung im Rahmen der gewöhnlichen Lebensverhältnisse darstellt, da sich dies nach dem Wortlaut nur auf die Wohnraummiete beziehe. Bereits der Gesetzgeber hat bei der Voraussetzung allerdings auch auf den regelmäßigen Geschäftsbetrieb des gewerblichen Mieters abgestellt.³² Da eine Entfernung des Motorrads im Zuge eines Totalausverkaufs aber ebenfalls nicht zum regelmäßigen Geschäftsbetrieb gehört, sondern zu dessen Ende, kann schlussendlich dahinstehen, wie der Begriff genau ausgelegt wird. Dass den Käufern der Totalausverkauf dabei verschleiert wird, hat keine Relevanz, da § 562 BGB dem Schutz des Vermieters dient und in § 562a BGB mithin auf das objektive Vorliegen der gewöhnlichen Lebensverhältnisse bzw. des regelmäßigen Geschäftsverkehrs abzustellen ist.

bb) evident ausreichende Sicherung

Da es sich beim Motorrad um die letzte werthaltige Sache handelte, die sich noch auf dem Mietgrundstück befand, war der Widerspruch von V nicht gem. § 562a S. 2 Alt. 2 BGB ausgeschlossen.

f) Erlöschen des Pfandrechts durch gutgläubigen Erwerb

Das Pfandrecht am AWR am Motorrad könnte durch einen gutgläubigen, lastenfreien Erwerb des Motorrads durch P erloschen sein, §§ 929 S. 1, 932, 936 BGB iVm. § 366 Abs. 1 HGB. H und P einigten sich dabei hinsichtlich einer Eigentumsübertragung am Motorrad gem. § 929 S. 1 BGB. H übergab der P das Motorrad auch. Allerdings war H hierzu mangels eigener Eigentümerstellung oder Befugnis gem./analog § 185 BGB nicht berechtigt.

aa) Gutgläubiger Erwerb der P

P könnte das Motorrad aber gutgläubig gem. § 932 BGB erworben haben. Es handelte sich zwischen ihr und H um ein Verkehrsgeschäft. Durch die faktische Besitzverschaffungsmacht des H bestand auch ein Rechtsschein iSv. § 932 BGB. P wusste, dass es sich bei H nicht um den Eigentümer des Motorrads handelte, da sie aufgrund der Eintragung in der Zulassungsbescheinigung mit A telefonierte und er die L als Eigentümerin auswies. Ein gutgläubiger Erwerb im Vertrauen auf die Eigentümerstellung des H gem. § 932 BGB kommt also nicht in Frage. Allerdings hat P aufgrund der Angaben des A auf die eine typischerweise eingeräumte Verfügungsbefugnis des H gem. § 185 BGB aufgrund eines verlängerten Eigentumsvorbehalts vertraut. Gem. § 366 Abs. 1 HGB könnte dies zum gutgläubigen Erwerb vom Nichtberechtigten führen, wenn die Veräußerung im Betriebe eines Kaufmanns stattgefunden hat. H ist Kaufmann (s.o.), zu dessen Motorradhandel die Veräußerung von Motorrädern gehört, § 343 HGB.

Fraglich ist allenfalls, ob P dabei grob fahrlässige Unkenntnis hinsichtlich der tatsächlich nicht vorliegenden Verfügungsbefugnis des H hatte gem. § 366 Abs. 1 HGB iVm. § 932 Abs. 2 BGB. Da sie diesbezüglich aber gerade mit dem Angestellten A der L telefonierte, ist ihr eine grob fahrlässige Unkenntnis nicht vorzuwerfen. Es kann dabei auch dahinstehen, inwiefern die Aussagen des

²⁸ Uhl, in: BeckOK-ZPO, 56. Ed. (1.3.2025), § 811 Rn. 17.

²⁹ Saenger, ZPO, 10. Aufl. (2023) § 811 Rn. 13 ff.

³⁰ mwN.: Vieweg/Werner, Sachenrecht, 8. Aufl. (2018), § 10, Rn. 32; Schärfl, in: BeckOK BGB, 73. Ed. (1.2.2025), § 1257 Rn. 6.

³¹ BGHZ 117, 200 (2020 ff.); mwN.: Vieweg/Werner, Sachenrecht, 8. Aufl. (2018), § 11, Rn. 59.

³² ▶ BT-Drs. 14/4553, S. 60; Arzt, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2023), BGB § 562a Rn. 11.

A der L zuzurechnen sind, da P sich jedenfalls sorgfaltsgemäß erkundigt hat. Da das Motorrad der L aufgrund der freiwilligen Besitzüberlassung an H nicht gem. § 935 BGB abhandengekommen ist, liegt ein wirksamer gutgläubiger Erwerb durch P vor, §§ 929 S. 1, 932 BGB iVm. § 366 Abs. 1 HGB.

bb) Lastenfreien Erwerb

Durch den gutgläubigen Erwerb der P könnte auch das Vermieterpfandrecht des V erloschen sein, § 936 Abs. 1 S. 1 BGB. Da am Eigentum des L jedoch nie wirksam ein Vermieterpfandrecht des L entstanden (s.o.), geht es vielmehr darum, ob P das Eigentum ohne das zugehörige – mit dem Vermieterpfandrecht belastete – AWR erworben hat. Je nach Ansicht erlischt ein bestehendes AWR im Rahmen des gutgläubigen Erwerbs gem. § 936 BGB, wenn das AWR als dingliches Recht eingeordnet wird, oder gem. § 161 Abs. 3 BGB, wenn auf die aufschiebende Bedingung abgestellt wird, die dem AWR zugrundeliegt.³³ Jedenfalls führt ein Eigentumserwerb im guten Glauben an das Nichtbestehen eines AWR zu dessen Erlöschen. Entsprechend müsste P gutgläubig dahingehend gewesen sein, dass kein AWR besteht, §§ 161 Abs. 3, 936 Abs. 2 BGB. P hatte jedoch Kenntnis vom Eigentumsvorbehalt und damit vom AWR des H, weshalb dieses so nicht erlöschen konnte.

Weiterhin muss dann aber darauf abgestellt werden, dass P bei der Verfügung des H zusätzlich von diesem (konkludent, §§ 133, 157 BGB) das AWR übertragen bekommen hat, analog § 929 S. 1 BGB, da bei diesem nach dem Willen der Parteien sicherlich keine Rechtsposition mehr verbleiben sollte. Das hieran bestehende Vermieterpfandrecht würde dann aber ebenfalls gem. § 936 BGB beim gutgläubigen Erwerb der P erlöschen. Ob das AWR an sich durch den gemeinsamen Erwerb mit dem Eigentum erlöschen müsste, da die Erwerbsposition kaum neben dem Vollrecht existieren kann, oder ob es aufgrund der Belastung mit dem Vermieterpfandrecht fortbesteht, kann dahinstehen. Nach allen diesen Überlegungen geht das Vermieterpfandrecht jedenfalls mit dem gutgläubigen, lastenfreien Erwerb des AWR durch P hinsichtlich des Nicht-Bestehens eines Vermieterpfandrechts unter. Bei Geschäftsräumen liegt die Möglichkeit nahe, dass sie angemietet sind und die vom Verkäufer eingebrachten Sachen bzw. die Anwartschaftsrechte hieran mit einem Vermieterpfandrecht belastet sind. P durfte aber davon ausgehen, dass ein etwaig bestehendes Vermieterpfandrecht jedenfalls mit der Entfernung des Motorrads vom Geschäftsgrundstück erloschen sein würde (§ 562a BGB). Ob das Motorrad ohne Wissen bzw. unter Widerspruch des V von H weggeschafft wurde, entzog sich ihrer Kenntnis. Allerdings hatte H ihr glaubhaft vorgespielt, dass es sich um einen Verkauf im Rahmen des normalen Geschäftsbetriebs handelte, so dass P jedenfalls eine Duldungspflicht des V gem. § 562a S. 2 Alt. 1 BGB unterstellen durfte, ohne dass ihr hierbei der Vorwurf der grob fahrlässigen Unkenntnis gemacht werden kann.

P hat das Motorrad gutgläubig lastenfrei erworben, §§ 929 S. 1, 932, 936 Abs. 1 BGB iVm. § 366 Abs. 1 HGB, weshalb das Vermieterpfandrecht am AWR am Motorrad erloschen ist.

g) Erneutes Entstehen des Vermieterpfandrechts

Ein Vermieterpfandrecht des V könnte jedoch durch den Rückerwerb des Motorrads durch H (§ 929 S. 1 BGB) und die Rückführung auf das Geschäftsgrundstück (wieder-)begründet worden sein, § 562 Abs. 1 BGB. V hatte weiterhin Forderungen aus dem Mietverhältnis gegen H. Dieser könnte im Zuge der Rückabwick-

lung des Kaufgeschäfts das Eigentum an dem Motorrad erlangt haben, als P ihm das Motorrad in Erfüllung ihrer Verbindlichkeit nach § 346 Abs. 1 BGB herausgab. Im Zuge der Rückabwicklung des Kaufvertrags lag dabei auch eine Einigung zwischen P und H hinsichtlich des Eigentumsübergangs auf H vor, § 929 S. 1 BGB. P übergab H das Motorrad und sie war als Eigentümerin zur Eigentumsübertragung auch berechtigt.

Teilweise wird der Rückerwerb des Eigentums durch den Nichtberechtigten als unbillig angesehen und auf dogmatisch unterschiedlichste Weise eine Rückübertragung des Eigentums auf den ursprünglichen Inhaber, der sein Eigentum durch den gutgläubigen Erwerb verloren hat, konstruiert.³⁴ Dabei wird teils darauf abgestellt, dass §§ 932 ff. BGB teleologisch zu reduzieren sei,³⁵ teils eine teleologische Reduktion des Abstraktionsprinzips an sich befürwortet.³⁶ Teils wird der Rückerwerb des ursprünglichen Eigentümers durch eine Übereignung in Stellvertretung durch den Nichtberechtigten angenommen, analog § 164 Abs. 1 BGB.³⁷ Teils wird angenommen, dass das Merkmal des „Verkehrsgeschäfts“ rückwirkend entfalle und der gutgläubige Erwerb damit ebenfalls rückwirkend nicht statfinde.³⁸

Überwiegend wird dies jedoch als undogmatisch und konstruiert abgelehnt und der ursprüngliche Eigentümer auf einen Regress gegen den Nichtberechtigten verwiesen.³⁹ Rückwirkende Abänderungen der sachenrechtlichen Erwerbstatbestände entsprechen nicht der vom Gesetzgeber intendierten Systematik der §§ 929, 932 ff. BGB. Für eine undogmatische Anpassung aufgrund eines rechtlichen Gefühls⁴⁰ besteht kein Bedarf, da der ursprüngliche Eigentümer durch die freiwillige Aufgabe seines Besitzes verantwortlich für seinen Eigentumsverlust und durch seine schuldrechtlichen Ansprüche ausreichend geschützt ist.

Hinweis

Hier kann selbstverständlich auch den Gegenauffassungen gefolgt werden. Dann würde aber auch das AWR des H am Motorrad wiederauferstehen, welches dann mit dem Vermieterpfandrecht des V belastet werden würde.

Mithin hat H Eigentum durch P erworben, weshalb durch die erneute Einbringung auf das vermietete Gewerbegrundstück hinsichtlich der ausstehenden Forderungen gegenüber V ein Vermieterpfandrecht am Eigentum am Motorrad des H entstand, § 562 Abs. 1 S. 1 BGB.

h) Erneutes Erlöschen des Vermieterpfandrechts

Das erneute Entfernen des Motorrads durch H führt dann nicht zum Erlöschen des Pfandrechts, wenn es ohne Wissen oder unter Widerspruch des Vermieters erfolgt, § 562a S. 1 BGB. Hier wusste V nichts davon, dass H das Motorrad vom Grundstück entfernte. Zugunsten von H könnte eine Duldungspflicht gemäß § 562a S. 2 BGB eingreifen. Ob die Regelung auch für das Entfernen eines Gegenstandes ohne Kenntnis des Vermieters gilt, ist streitig.⁴¹

34 Zum Meinungsstand: C Heinze, in: Staudinger (2020) BGB § 932, Rn. 116 ff.

35 Canaris, JuS 1969, 80 (85).

36 Hoffmann, AcP 215, 794 (815-817).

37 Koppensteiner/Kramer, Ungerechtfertigte Bereicherung, 2. Aufl. (1988), S. 99.

38 Nüßgens, Der Rückerwerb des Nichtberechtigten (1939), S. 140 ff.

39 BGH, NJW-RR 2003, 170 (171); Oechsler, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2023), BGB § 932 Rn. 25; mwN.: C Heinze, in: Staudinger (2020) BGB § 932, Rn. 119 ff.;

40 Vgl. nur: Baur/Stürner, SachenR, 18. Aufl. (2009), § 52, Rn. 34.

41 befürwortend BGHZ 120, 368 (375) und die hM., siehe V. Emmerich, in: Staudinger (2024), § 562a Rn. 18; ablehnend Werner, JR 1972, 235 ff.

33 Zum Streitstand: Klinck, in: BeckOGK (Stand: 1.3.2025), § 936 Rn. 11.

Das muss indes nicht entschieden werden: H räumte das Grundstück gänzlich, so dass die Entfernung weder den gewöhnlichen Lebensverhältnissen entsprach, noch das zurückbleibende Gut zur Sicherung ausreichte. Damit ist das Vermieterpfandrecht durch die Entfernung des Motorrads vom Grundstück nicht wieder erloschen.

Ein Erlöschen aufgrund Zeitablaufs der Geltendmachung gem. § 562b Abs. 2 2 BGB liegt ebenfalls (noch) nicht vor.

Damit besteht ein Vermieterpfandrecht des V am Motorrad des H., § 562 Abs. 1 S. 1 BGB.

2. Entfernen des Motorrads, § 562b Abs. 2 S. 1 BGB

H hat das Motorrad auch ohne Wissen des V vom vermieteten Grundstück entfernt.

3. Auszug des Mieters, § 562b Abs. 2 S. 1 BGB

Grundsätzlich hat der Vermieter nur einen Anspruch auf Wiedereinbringung der Sache in die Mietsache, § 562b Abs. 2 S. 1 Alt. 1 BGB. Ist der Mieter aber bereits aus der Mietsache ausgezogen, kann der Vermieter die Herausgabe der mit einem Vermieterpfandrecht belasteten Sache verlangen, § 562b Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB. Vorliegend wurde das Mietverhältnis zwischen H und V beendet und H hat die Mietsache zurückgegeben, ist also ausgezogen iS. der Norm.

4. Zwischenergebnis

V hat gegen H einen Anspruch auf Herausgabe des Motorrads, gem. §§ 562b Abs. 2 S. 1 Alt. 2, 578 BGB.

II. Anspruch des V gegen H auf Herausgabe des Motorrads gem. §§ 1227, 1257, 985 BGB

Neben § 562b Abs. 2 BGB kann V als Inhaber eines Pfandrechts von H die Herausgabe der Pfandsache verlangen, §§ 1227, 1257, 985 BGB. Dieser Anspruch wird aufgrund der Besonderheiten des besitzlosen Vermieterpfandrechts dahingehen modifiziert, dass er iSv. § 562b Abs. 1 BGB die Herausgabe an den Mieter und bei Auszug die Herausgabe an sich verlangen kann.⁴² Da hier die Voraussetzungen des § 562b BGB vorliegen, ist zugleich von einer Beeinträchtigung des Rechts des Pfandgläubigers iSv. § 1227 BGB auszugehen. V hat damit gegen H einen Anspruch auf Herausgabe des Motorrads aus §§ 1227, 1257, 985 BGB.

III. Anspruch des V gegen H auf Herausgabe des Motorrads aus §§ 280 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB

Teilweise wird angenommen, dass der Mieter die mit dem Vermieterpfandrecht belasteten Sachen nicht nur aufgrund gesetzlicher Vorschriften (s.o.) nicht unberechtigt aus der Mietsache entfernen darf, sondern dass es sich hierbei zudem um eine Pflicht direkt aus dem Mietvertrag gem. §§ 535, 241 Abs. 2 BGB handelt, welche gem. §§ 280 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB zu einem Herausgabeanspruch des Vermieters führen kann.⁴³ Diese Pflicht hat H hier zumindest fahrlässig verletzt. Im Hinblick auf § 562b Abs. 1 S. 2 BGB kann V von H also die Herausgabe des Motorrads gem. §§ 280 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB verlangen.

IV. Anspruch des V gegen H auf Herausgabe des Motorrads aus § 823 Abs. 1 BGB

Die Pfandrechte sind als absolut geschützte Rechtspositionen sonstige Rechte iSv. § 823 Abs. 1 BGB,⁴⁴ weshalb die Besitzentziehung grundsätzlich in diese Rechtsposition eingreift. Beim besitzlosen Vermieterpfandrecht gehört jedoch nicht der Besitz, sondern die Zugriffsmöglichkeit des Vermieters durch die Verwahrung in der Mietsache iSv. § 562b Abs. 1 BGB zur geschützten Rechtsposition. Durch die unberechtigte Entfernung des Motorrads durch H liegt mithin eine Rechtsgutsverletzung vor. Diese ist auch kausal auf eine zumindest fahrlässige Handlung des H zurückzuführen, weshalb V gegen H auch gem. §§ 823 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB iVm. § 562b Abs. 1 S. 2 BGB die Herausgabe des Motorrads verlangen kann.

► Inhaltsverzeichnis

42 V. Emmerich, in: Staudinger (2024), BGB § 562b, Rn. 3; Wiederhold, in: BeckOK BGB, 74. Ed. (1.5.2025), § 562b Rn. 31.

43 C. Schultz-Altendorf, in: BeckOK-MietR, 40. Ed. (1.5.2025), § 562 Rn. 24; Wiederhold, in: BeckOK BGB, 74. Ed. (1.5.2025), § 562b Rn. 31; Reuschle, in: BeckOGK (Stand: 1.4.2025), § 562b Rn. 21; im Übrigen finden sich kaum Überlegungen hierzu.

44 Wagner, in: MüKo-BGB, 9. Aufl. (2024), § 823 Rn. 349.



Andere sitzen noch im Büro, Sie stehen schon vor der Bühne.*



Hohe Spezialisierung, direkte Mandatsarbeit, persönlicher Partnerkontakt und ein kollegiales Arbeitsumfeld gehören für uns ebenso zu Ihrem neuen Job in unserer Wirtschaftskanzlei wie die richtige Balance zwischen Arbeit und Privatleben. Wir suchen für unsere Teams in Stuttgart und Frankfurt am Main

Rechtsanwälte (m/w/d)

Referendare (m/w/d)

Wissenschaftliche Mitarbeiter (m/w/d)

Bewerben Sie sich jetzt. Sie haben vorab Fragen?

Wir stehen Ihnen gerne persönlich zur Verfügung:

Sibylle Günther | +49 711 16445-307 | karriere@brp.de | www.brp.de/karriere



BRP Renaud und Partner mbB · Rechtsanwälte Patentanwälte Steuerberater · Stuttgart Frankfurt · www.brp.de

*Mit unserem BRP-Kultur-Abo erhalten Sie freien Eintritt zu ausgewählten Kultur- und Konzertveranstaltungen.

Rechtsprechung - Zivilrecht

Oberlandesgericht Hamm

Klimaklage Klimabedingt drohende Beeinträchtigung des Grundstücks

Urteil vom 28.5.2025, Az.: 5 U 15/17

1. Die Haftung eines CO₂-Emittenten nach § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB für einen drohenden Summations-, Distanz- und Langzeit(folge)schaden als (behauptete) Folge des Klimawandels ist nicht per se ausgeschlossen. Es gibt keine gesetzliche Grundlage dafür, die Klage eines von Emissionschäden betroffenen Eigentümers unter Verweis auf eine auf staatlicher bzw. politischer Ebene zu findende Lösung von vornherein abzuwehren, ohne in eine einzelfallbezogene juristische Prüfung und gegebenenfalls eine Beweiserhebung über die streitigen Tatsachen einzutreten.

2. Der Umstand, dass der Kläger in Peru lebt, hindert ihn nicht daran, einen Anspruch gegen die Beklagte aus § 1004 Abs. 1 BGB geltend zu machen. Die Entfernung zwischen Störungsquelle und beeinträchtigtem Eigentum spielt keine Rolle; Nachbarschaft ist weder nach dem Wortlaut noch nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift eine Anspruchsvoraussetzung.

3. Es kommt bei der Prüfung des § 1004 BGB nicht auf die Rechtswidrigkeit der störenden Handlung an (sogenanntes Handlungsunrecht), sondern darauf, ob der herbeigeführte Erfolg der Rechtsordnung widerspricht (sogenanntes Erfolgsunrecht).

4. Voraussetzung eines vorbeugenden Unterlassungsanspruchs aus § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB ist nicht lediglich eine potenzielle, abstrakte oder theoretische, wenn auch vielleicht (nur) bei Hinzutreten außergewöhnlicher Umstände bestehende Gefahr, sondern eine im Einzelfall bewirkte oder zumindest konkret drohende Eigentumsbeeinträchtigung. Bei der Analyse des Gefährdungspotenzials ist daher eine situations- und ortskonkrete Betrachtung zwingend erforderlich. Der (vom Kläger geforderte) Einsatz von abstrakt begründeten sogenannten „Beschleunigungsfaktoren“ bzw. „Klimafaktoren“ ist deshalb abzulehnen.

(Leitsätze des Bearbeiters)

A) Sachverhalt

Die Parteien stritten über mögliche Ansprüche des Klägers wegen einer behaupteten Beeinträchtigung seines Eigentums durch die Bekl. aufgrund des Betriebs von Kraftwerken und einer damit verbundenen Erwärmung des Erdklimas. Die Bekl. ist das Mutterunternehmen des RWE-Konzerns. Ihre Tochterunternehmen sind weit überwiegend im Bereich der Energieerzeugung tätig. Vor allem im Zusammenhang mit der Kohleverstromung werden von den Tochterunternehmen große Mengen an Treibhausgasen, insbesondere CO₂, freigesetzt. Die Emissionen der Tochterunternehmen sind nicht gesetzlich verboten. Sie unterliegen seit 2011 dem TEHG; die dort vorgegebenen Maßgaben wurden stets eingehalten.

Der Kläger, von Beruf Landwirt und Bergführer, ist Miteigentümer eines mit einem Wohnhaus bebauten Grundstücks in der Region Ancash in Peru. Er erwarb das etwa 25 km südwestlich der Laguna Palcacocha gelegene Hausgrundstück gemeinsam mit seiner Lebensgefährtin ... von seinen Eltern im Wege vorweggenommener Erbfolge. Die Eltern hatten dieses Grundstück im Jahr 1984 erworben und bebaut. Huaraz liegt am Fuße der größten und nördlichsten Gebirgskette der tropischen Anden, der Cordillera Blanca. Dort liegt unterhalb des Palcaraju-Gletschers und am Fuße der Berge Nevado Palcaraju (6.274 m) und Nevado Pucaranra (6.156 m) auf einer Höhe von rund 4.560 m der Gletschersee Laguna Palcacocha. Die Lagune wird durch eine natürliche Moräne (vom Gletscher abgelagerter Gesteinsschutt) gestaut. In ihr sammeln sich Schmelzwasser des darüber liegenden Gletschers und Niederschlagswasser, welches auf natürlichem Weg nur bedingt abfließen kann. Ende der 1930er Jahre fasste die Lagune ein Wasservolumen von 10–12 Mio. m³.

Im Jahre 2003 kam es durch das Ablösen von Gletschereis und das Abrutschen von Moränenmaterial in die Laguna Palcacocha zu einer Überströmung der beiden künstlichen Wälle und von Teilen des Grundmoränenwalls.

Mit der vorliegenden Klage hat der Kläger erstinstanzlich in der Hauptsache die Feststellung begehrt, dass die Bekl. zur Tragung der Kosten für geeignete Schutzmaßnahmen zugunsten seines Eigentums vor einer Gletscherflut aus der Lagune anteilig ihres Beeinträchtigungsbeitrags verpflichtet sei. Hilfsweise hat er verlangt, die Bekl. möge sicherstellen, dass das Wasservolumen der Lagune entsprechend ihrem Verursachungsbeitrag reduziert werde. Weiter Hilfsweise hat er Ansprüche auf Zahlung von an den „Gemeindezusammenschluss Waraq“ und von an sich selbst geltend gemacht. Der Kläger hat in erster Instanz zuletzt beantragt, festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, anteilig zu ihrem Beeinträchtigungsbeitrag (Anteil an den globalen Treibhausgasemissionen), der durch das Gericht ZPO zu bestimmen ist, die Kosten für geeignete Schutzmaßnahmen zugunsten des Eigentums des Klägers vor einer Gletscherflut aus der Lagune Palcacocha zu tragen; Hilfsweise, die Bekl. zu verurteilen, durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass das Wasservolumen in der Lagune Palcacocha entsprechend dem Verursachungsbeitrag der Beklagten, der durch das Gericht nach zu bestimmen ist, reduziert wird; weiter Hilfsweise, die Beklagte zu verurteilen, an den Gemeindezusammenschluss Waraq ihren Anteil in Höhe von an den zum Schutz des Klägers geeigneten Schutzmaßnahmen zu zahlen; äußerst Hilfsweise, die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger zu zahlen. Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

B) Die Entscheidung des Senats

Der fünfte Zivilsenat des OLG Hamm wies die Klage als unbegründet ab.

I. Zulässigkeit

Zulässigkeit bezeichnet das Vorliegen der Sachentscheidungs voraussetzungen.

1. Zuständigkeit

Das OLG Hamm bejaht zunächst seine Zuständigkeit nach Art. 4, 63 EugVVO.

2. Rechtsverhältnis

Ausführlich nimmt das OLG Hamm sodann zur Frage des Feststellungsfähigen Rechtsverhältnisses Stellung:

„Das im Rahmen einer (positiven) Feststellungsklage i ZPO erforderliche gegenwärtige Rechtsverhältnis zwischen den Parteien liegt vor. Auch wenn der Kläger seinen Anspruch auf eine erstmals ernsthaft drohende Beeinträchtigung und auf lediglich teilweise bereits erfolgte, überwiegend aber erst beabsichtigte Abwehrmaßnahmen und ihre ggfs. zu erstattenden Kosten stützt, besteht das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien in Form der (behaaupteten) konkret drohenden Beeinträchtigung von absoluten Rechtsgütern bereits gegenwärtig.

Unter einem gegenwärtigen Rechtsverhältnis ist nicht nur die – aus dem vorgetragenen Lebenssachverhalt abgeleitete – bereits bestehende konkrete rechtlich geregelte Beziehung einer Person zu einer anderen oder zu einem Gegenstand zu verstehen. Darunter fallen auch diejenigen Beziehungen, die aus einem bereits vorhandenen Rechtsverhältnis künftig als Rechtsfolge erwachsen, so dass etwa auch bedingte oder betagte Beziehungen die Grundlage einer Feststellungsklage bilden können. Ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis liegt daher auch vor, wenn eine Verbindlichkeit noch nicht entstanden, aber für ihren späteren Eintritt der Grund in der Art gelegt ist, dass die Entstehung der Verbindlichkeit nur von dem Eintritt weiterer Umstände oder dem Zeitablauf abhängt. Nicht zulässig ist dagegen die Feststellung von Rechtsfolgen aus einem Rechtsverhältnis, das noch nicht besteht, sondern erst in Zukunft unter Voraussetzungen, deren Eintritt noch offen ist, entstehen kann.

Nach dieser Maßgabe liegt im Streitfall ein gegenwärtiges, feststellungsfähiges Rechtsverhältnis vor, da der Grund für eine etwaige spätere Verbindlichkeit der Beklagten bereits gelegt ist und ihre Entstehung nur von dem Eintritt weiterer Umstände abhängt.

Der Kläger behauptet das Bestehen einer konkreten Gefährdung eines absoluten Rechtsguts, nämlich seines Eigentums. Die Eigentumsbeeinträchtigung wird nach seiner Argumentation schlussendlich durch die in der Vergangenheit erfolgte, gegenwärtige und weiter andauernde Freisetzung von CO₂-Emissionen durch den Konzern der Beklagten ausgelöst. Die das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien maßgeblich bestimmende Norm ist damit § 1004 BGB. [...]

Ob es in der Zukunft indessen tatsächlich zu (weiteren)

Maßnahmen zur Abwehr der Beeinträchtigung kommt und welche Kosten dem Kläger hierdurch ggf. entstehen, lässt sich derzeit nicht absehen. Die Erhebung einer Zahlungsklage ist dem Kläger dementsprechend nicht möglich, da er vor Beseitigung der Beeinträchtigung keinen Anspruch auf einen Vorschuss hat. Die Pflicht der Beklagten zur Erstattung der Kosten entsprechender Schutzmaßnahmen hängt demnach vom Eintritt weiterer Umstände ab. Nichtsdestotrotz stellt die zwischen den Parteien bestehende Rechtsbeziehung BGB aber das schon gegenwärtig bestehende Substrat des Rechtsverhältnisses dar, das der Kläger festgestellt haben möchte. Erforderlich ist insoweit nur, dass für die Entstehung eines Anspruchs der Grund in der Art gelegt ist, dass überhaupt schon eine Rechtsbeziehung besteht, nicht dagegen, dass alle Umstände, von denen die Entstehung des konkreten Anspruchs abhängt, bereits eingetreten sind

Ob eine Beeinträchtigung des klägerischen Eigentums tatsächlich konkret droht – dies wird von der Beklagten in Abrede gestellt –, bedarf im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung keiner näheren Erörterung.

Bei der behaupteten Eigentumsbeeinträchtigung handelt es sich um eine sog. qualifizierte Prozessvoraussetzung bzw. doppelrelevante Tatsache, also um eine Tatsache, die sowohl für die Zulässigkeit als auch für die Begründetheit einer Klage notwendigerweise erheblich ist. Aus prozessökonomischen Gründen findet eine Beweiserhebung über eine solche Tatsache im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung nicht statt. Die doppelrelevante Tatsache wird im Rahmen dieser Prüfung als wahr unterstellt und erst bei der Prüfung der Begründetheit festgestellt. Für die Feststellung der Zulässigkeit reicht insoweit bereits die einseitige, schlüssige Behauptung aller erforderlichen Tatsachen durch den Kläger aus. Der Grundsatz des ansonsten absoluten Vorranges der Zulässigkeitsprüfung wird hier ausnahmsweise durchbrochen.“

II. Begründetheit

1. Anwendbarkeit deutschen Rechts

Angesichts des Erfolgsorts Peru war hier die Anwendbarkeit deutschen Rechts gesondert zu prüfen. Das OLG Hamm bejaht sie²:

„Der Streitfall ist nach deutschem Recht zu beurteilen.

Beide Parteien haben sich sowohl in erster wie auch in zweiter Instanz auf deutsche Rechtsvorschriften berufen und nahezu ausschließlich auf der Grundlage dieser Rechtsordnung argumentiert. Bereits dieser Umstand rechtfertigt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Annahme, dass sich die Parteien im Rechtsstreit jedenfalls stillschweigend auf die Geltung deutschen Rechts verständigt haben

Im Übrigen haben die Prozessbevollmächtigten beider Parteien in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat am 13.11.2017 übereinstimmend zu Protokoll erklärt, dass im vorliegenden Fall deutsches Recht anzuwenden sei. Mithin liegt eine ausdrückliche und den Senat bindende Rechtswahl vor.

¹ OLG Hamm, Urt. v. 28.05.2025, Az.: 5 U 15/17, Rn. 151-156.

² Ibid., Rn. 178-188

Der Anwendung der Rom II-VO im vorliegenden Fall steht nicht entgegen, dass Peru kein Mitgliedstaat der Europäischen Union ist. Dies ergibt sich aus dem Rechtsgedanken von Art. 3 Rom II-VO. Danach ist das nach dieser Verordnung bezeichnete Recht unabhängig davon anzuwenden, ob es das Recht eines Mitgliedstaates oder dasjenige eines Drittstaates ist. Die Vorschrift übernimmt den inzwischen zum Standard in allen EU-IPR-Rechtsakten gewordenen Grundsatz der universellen Anwendung. Es geht im Ergebnis um die Schaffung einheitlicher Kollisionsregeln ohne Differenzierung. Die Verordnung kommt daher auch im Falle des Auslandsbezuges zu einem Nichtmitgliedstaat in ihrem sachlichen Anwendungsbereich als Kollisionsrecht des Mitgliedstaats – hier: Deutschland – zur Anwendung

Auch der Grundsatz der „lex rei sitae“ steht der Anwendung von Art. 14 Abs. 1 ROM II-VO (freie Rechtswahl) nicht entgegen.

Bei dem vom Kläger geltend gemachten Anspruch handelt es sich um einen außervertraglichen Anspruch im Sinne der Art. 2 bzw. 7 ROM II-VO, für den das Belegenheitsrecht – also das Recht des Ortes, an dem sich ein Vermögensgegenstand befindet – nicht gilt. Für gesetzliche Ansprüche, die aus einer (behaupteten) Verletzung des (Mit-)Eigentums resultieren und die – wie hier – auf die Wiederherstellung des status quo bzw. auf die Beseitigung einer aktuellen Eigentumsstörung gerichtet sind, ist die dingliche Rechtslage nur inzidenter zu klären. Zwar werden nach deutschem Rechtsverständnis Ansprüche aus § 1004 BGB ebenso wie die Vindikation nach § 985 BGB materiellrechtlich den dinglichen Ansprüchen zugeordnet. Darauf kommt es indessen im Rahmen der autonom auszulegenden europäischen Vorschrift nicht an, zumal die meisten anderen Rechtsordnungen derartige Ansprüche nicht dinglich, sondern deliktsrechtlich einordnen, und zwar unabhängig davon, ob die Haftung Verschulden voraussetzt

Für einen außervertraglichen Anspruch im Sinne der Art. 2 und Art. 7 ROM II-VO, um den es hier demnach geht, verweist Art. 7 ROM II-VO auf Art. 4 Abs. 1 ROM II-VO. Danach ist im Ergebnis grundsätzlich das Recht des Staates anwendbar, in dem der Erfolg eintritt, es sei denn, der Geschädigte entscheidet sich, seinen Anspruch auf das Recht des Staates zu stützen, in dem das schadensbegründende Ereignis – hier: der Ausstoß der Emissionen – stattgefunden hat. Diese Entscheidung hat der Kläger vorliegend (im Einvernehmen mit der Beklagten) zugunsten des deutschen Rechts getroffen (s.o.).“

2. Anspruch aus § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB

a) Anspruch entstanden

aa) Anspruchsinhalt

Das Entstehen des Anspruchs ist hier in Bezug auf den Anspruchsinhalt problematisch, da der Unterlassungsanspruch grundsätzlich auf ein Unterlassen gerichtet ist. Das OLG Hamm führt aber aus³:

„Der Unterlassungsanspruch verpflichtet nicht lediglich zum Nichtstun, sondern zu einem Verhalten, mit dem gewährleistet wird, dass sich die drohende Beeinträchtigung

des Eigentums nicht realisiert. Der Störer schuldet also nicht die Wiederherstellung des status quo ante wie im Schadensrecht, sondern den actus contrarius seiner störenden Tätigkeit; deren Erfolg muss er rückgängig oder doch für die Zukunft wirkungslos machen

Nach dem Vortrag des Klägers lässt sich die drohende Beeinträchtigung nur durch ein aktives Eingreifen verhindern.

Der Anwendung von § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB steht auch nicht entgegen, dass im Streitfall Sicherungsmaßnahmen sowohl am Gletschersee selbst als auch auf dem Grundstück des Klägers in Rede stehen.

Nach § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB sind nicht ausschließlich Maßnahmen zur Gefahrenabwehr geschuldet, die die Störungsquelle – hier: die Emissionen der Beklagten – als solche beseitigen. Hinsichtlich der bereits freigesetzten Emissionen ist dies ohnehin nicht möglich. Ebenso wenig sind die geschuldeten Maßnahmen auf die Sache beschränkt, von der schlussendlich die konkrete Gefahr ausgehen könnte. Ist nämlich aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen die Beseitigung der Eigentumsbeeinträchtigung bzw. ihrer Quelle nicht sofort oder nicht in vollem Umfang möglich, kann der Eigentümer vom Störer verlangen, dass die Beeinträchtigung zunächst auf den geringstmöglichen Grad zurückgeführt wird bzw. vorläufige, aber sofort wirksame Sicherungsmaßnahmen getroffen werden

Im vorliegenden Fall ist es demnach nicht zwingend, dass Maßnahmen unmittelbar an der Lagune vorgenommen werden müssten, um bereits dort den Austritt einer Flutwelle bzw. einen Gletscherseeausbruch (GLOF) zu verhindern. In Betracht kommen vielmehr auch sicherheitserhöhende Maßnahmen am klägerischen Grundstück.“

bb) Beeinträchtigung

Das OLG Hamm bejaht auch eine (schlüssig vorgetragene) Beeinträchtigung⁴:

„Beeinträchtigung im Sinne von § 1004 BGB ist jeder dem Inhalt des Eigentums (§ 903 BGB) widersprechende, nach Dauer und Intensität nicht nur ganz unerhebliche Eingriff in die rechtliche oder tatsächliche Herrschaftsmacht des Eigentümers

Eine erstmals ernsthaft drohende Beeinträchtigung, wie sie für einen vorbeugenden Unterlassungsanspruch im Sinne von § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB gefordert wird, liegt vor, wenn objektiv betrachtet der Schadenseintritt konkret, in absehbarer Zeit (alsbald) und mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist. Der Unterlassungsanspruch entsteht daher erst in dem Augenblick, in dem sich objektiv eine die Beeinträchtigung ermöglichende konkrete Gefahrenquelle gebildet hat, auf Grund derer ein Einschreiten geboten ist

Der Kläger trägt im vorliegenden Fall schlüssig eine derartige drohende Eigentumsbeeinträchtigung vor. Er behauptet, dass mit einer Überflutung seines Grundstücks jederzeit zu rechnen sei, und bezieht sich hierzu auf ein Gutachten des S. (Privatdozent für Physische Geografie,

3 Ibid., Rn. 198-203.

4 Ibid., Rn. 225-228.

Universität Graz) vom 20.09.2016 (Anl. K 37), nach dem eine von der Laguna Palcacocha ausgehende, derzeit als hoch zu bezeichnende Flutgefahr bestehe. Durch diese Flut werde – abhängig von der Stärke der Flutwelle – auch sein Hausgrundstück bedroht. S. nimmt in seinem Gutachten (vgl. dort S. 9) wiederum Bezug auf eine Studie von Somos-Valenzuela et al. (2014; vgl. Anl. K 9 zur Klageschrift (CD), Bl. 50 d.A.). Die zur Akte gereichten Gutachten sind als qualifizierter Parteivortrag zu bewerten.

Da die Beklagte ihrerseits – ebenfalls im Wege des qualifizierten Parteivortrages – unter Bezugnahme auf ein von ihr beauftragtes Gutachten der Professoren V. et al. (RWTH Aachen, Anl. B 61) und einer Stellungnahme des Glaziologen U. aus März 2019 (Bl. 1774 ff. d.A.) bestreitet, dass von der Lagune in absehbarer Zeit eine ernsthaft drohende (Flut-)Gefahr ausgehe und dass von einer etwaigen Flut auch das Grundstück des Klägers betroffen wäre, war der Senat gehalten, zu diesem Punkt Beweis zu erheben.“

cb) Störereigenschaft

Zur Störereigenschaft der Beklagten führte der Senat aus⁵:

„Ausgehend vom Klägervortrag ist die Beklagte Handlungsstörerin. Die behauptete drohende Beeinträchtigung des klägerischen Grundstücks ist durch die von ihr bzw. ihren Konzerntöchtern freigesetzten CO₂-Emissionen adäquat kausal (mit-)verursacht worden und ihr auch zuzurechnen.

Störer im Sinne von § 1004 BGB ist insbesondere, wer die eingetretene oder drohende Beeinträchtigung fremden Eigentums durch sein Handeln oder pflichtwidriges Unterlassen adäquat verursacht hat, darüber hinaus jeder, durch dessen maßgebenden Willen der eigentumsbeeinträchtigende Zustand aufrechterhalten wird. Letztlich kommt es auf eine wertende Betrachtung im Einzelfall an.

Maßgeblich für die Feststellung des erforderlichen Ursachenzusammenhangs im Rahmen von § 1004 Abs.1 Satz 2 BGB ist nicht die Kausalität im naturwissenschaftlichen Sinn, sondern die rechtliche Kausalität.

Nach der Äquivalenztheorie ist jede Bedingung kausal, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg entfielen („conditio sine qua non“-Formel, vgl. BGH, Urteil vom 14.12.2016 – Dies ist nach der Adäquanztheorie dahingehend einzuschränken, dass das Ereignis im Allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen, ganz unwahrscheinlichen und nach dem regelmäßigen Verlauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen zur Herbeiführung eines Erfolges der eingetretenen Art geeignet sein muss. Je nach Konstellation werden von Rechtsprechung und Literatur weitere Zurechnungsvoraussetzungen – etwa besondere Sachgründe und/oder Pflichtwidrigkeiten – verlangt.“

Das zentrale Problem der Kausalität behandelt das OLG Hamm auf Basis des Klägervortrags ausführlich⁶:

„Der sich damit auch auf die Emissionen der Tochtergesellschaften erstreckende Verursachungsbeitrag der Be-

klagten ist nach dem Klägervortrag äquivalent kausal für die behauptete drohende Grundstücksbeeinträchtigung.

Nach der Behauptung des Klägers kann der Verursachungsbeitrag bzw. Emissionsanteil der Beklagten nicht hinweggedacht werden, ohne dass die Beeinträchtigung seines Grundstücks durch die drohende Überflutungsgefahr in ihrer konkreten Form entfielen. Denn nach seinem Vortrag führt „jedes Grad der Erwärmung“ – gemeint ist jeder Bruchteil eines Grads – zu einem schnelleren und stärkeren Abschmelzen der Gletscher, die Wasser in die Laguna Palcacocha einleiten (vgl. Bl. 35 d.A.). Die heute vorliegende Gefährdung bzw. Störung seines Eigentums wäre ohne die Emissionen der Beklagten in einem rechtlich relevanten, d.h. nicht unwesentlichen Ausmaß geringer, die konkrete Bedrohung wäre also nicht dieselbe.

Diese Behauptung als zutreffend unterstellt, wäre der Emissionsanteil der Beklagten äquivalent kausal für die behauptete Gefährdung des klägerischen Grundeigentums in ihrer konkreten Form. Denn die Beklagte hätte mit ihren Emissionen eine notwendige, wenn auch nicht hinreichende Bedingung für den Schadenseintritt gesetzt. In einem solchen Fall kann der Verletzungserfolg nach der Äquivalenzformel zugerechnet werden – und zwar materiell-rechtlich ohne Rücksicht auf die Art der Schadensstiftenden, oft zeitlich erheblich gestreckten Verkettung mit anderen Umständen. [...]

Nach dem Vortrag des Klägers sind die CO₂-Emissionen der Beklagten und ihrer Tochterunternehmen, jedenfalls soweit sie nach 1965 ausgestoßen wurden, auch adäquat kausal für die konkrete Gefährdung seines Eigentums.

Ein adäquater Ursachenzusammenhang besteht dann, wenn eine Tatsache im Allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen, unwahrscheinlichen und nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen geeignet ist, einen Erfolg dieser Art herbeizuführen. Das Kriterium der Adäquanz dient im Rahmen der Feststellung des Zurechnungszusammenhangs dem Zweck, diejenigen Kausalverläufe auszugrenzen, die derart außerhalb aller Erfahrung liegen, dass sie dem Schädiger „billigerweise“ nicht mehr zugerechnet werden können.

Bei der Ermittlung der Adäquanz ist auf eine nachträgliche Prognose abzustellen, bei der neben den dem Schädiger bekannten Umständen alle einem optimalen Betrachter in der Position des Schädigers zur Zeit des Eintritts des Schadensereignisses bzw. der den Schaden auslösenden Handlung/Unterlassung erkennbaren Gegebenheiten zu berücksichtigen sind. Der festgestellte Sachverhalt ist also unter Heranziehung des gesamten zur Verfügung stehenden menschlichen Erfahrungswissens darauf zu prüfen, ob er den Eintritt des Schadens in erheblicher Weise begünstigt, mithin das Risiko seines Eintritts in erheblicher Weise erhöht hat.

Aus dem Kontext der oben zitierten BGH-Entscheidungen zur Adäquanz ergibt sich, dass mit dem „Schadensereignis“ – auf das nach diesen Entscheidungen abzustellen ist – die schädigende Handlung oder Unterlassung gemeint ist, also schon die von dem Störer gesetzte Ursache, nicht erst der Schadenserfolg. Zwar trifft der

⁵ Ibid., Rn. 230-233.

⁶ Ibid., Rn. 253-263.

Zeitpunkt der schädigenden Handlung häufig mit dem Eintritt des Schadensereignisses zusammen oder beide Zeitpunkte liegen nahe beieinander. Dies ist allerdings nicht zwingend, wie der vorliegende Fall zeigt. Hier liegen viele Jahrzehnte zwischen dem Beginn der behaupteten Schädigungshandlung der (ersten) Freisetzung von CO₂-Emissionen – und dem Eintritt der Störung – der drohenden Überflutung der Lagune -. Jedenfalls in einem solchen Fall darf hinsichtlich der Vorausssehbarkeit nicht erst auf den Erfolgseintritt, also den Zeitpunkt des Schadensereignisses, abgestellt werden. Das Abstellen auf die Erkenntnismöglichkeiten eines optimalen Betrachters ergibt nämlich nur Sinn, wenn es bei einem erheblichen Auseinanderfallen von schädigender Handlung und Schadensereignis auf den Zeitpunkt der Vornahme der Handlung, also auf den ex-ante-Standpunkt des Schädigers, ankommt. Ansonsten müsste eine adäquat kausale Zurechnung auch dann bejaht werden, wenn sich die Handlung des vermeintlichen Störers erst 100 Jahre später als schädlich herausstellt, während bei ihrer Vornahme keinerlei Anhaltspunkte für eine Schädlichkeit vorlagen

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist die adäquate Kausalität des Verursachungsbeitrages der Beklagten zu bejahen, da ein optimaler Betrachter in der Rolle der Beklagten schon seit Mitte der 1960er Jahre erkennen konnte, dass ein deutlich gesteigerter industrieller CO₂-Ausstoß zur Klimaerwärmung und zu den klägerseits behaupteten Folgen führen würde. Der Verursachungsbeitrag der Beklagten stellt sich auch als erheblich dar.“

Das OLG Hamm prüft dann weiter – dogmatisch allerdings unklar – die Erkennbarkeit⁷:

„Aufgrund allgemeinkundiger Tatsachen steht zur Überzeugung des Senats fest, dass für einen optimalen Betrachter in der Rolle eines Energieproduzenten bereits Mitte der 1960er Jahre vorhersehbar war, dass die anthropogenen Treibhausgasemissionen zu einer globalen Erwärmung und den damit einhergehenden Folgeerscheinungen führen würden.

Nach den wissenschaftlichen Messungen und Auswertungen des Klimaforschers Charles D. Keeling, auf dessen Datensammlung – die sog. „Keeling-Kurve“ – sich der Kläger beruft (Bl. 2553 f. d.A.), wurden bereits im Jahr 1958 direkte Belege für die Annahme einer stetig steigenden CO₂-Konzentration und einer damit verbundenen Erwärmung gefunden. Keeling stellte nach Auswertung seiner Messungen fest, dass die Verbrennung fossiler Energieträger durch die Menschheit und die daraus resultierende CO₂-Freisetzung sowie stetig steigende Konzentration von CO₂ zu einer globalen Erwärmung mit ungewünschten Folgen wie dem Schmelzen der Eiskappen, einem Anstieg des Meeresspiegels, einer Erwärmung des Meerwassers etc. beitragen. Die Deutsche Physikalische Gesellschaft sprach Anfang der 1970er Jahre hinsichtlich der Einwirkung menschlicher Tätigkeit auf das Klima und ihrer (negativen) Folgen – eine ungehinderte Industrialisierung und weiteres Bevölkerungswachstum vorausgesetzt – von „unvermeidlich irreversiblen Folgen globalen Ausmaßes“ (Deutsche Physikalische Gesellschaft, Machen Menschen das Wetter? Presseinformation zur 36. Physi-

kertagung in Essen vom 27.9. bis 2.10.1971, Hanau 1971).

Unter Zugrundelegung dieses wissenschaftlichen Meinungsstandes hätte die Beklagte erkennen können, dass die bei der Kohleverstromung als „Abfallprodukt“ entstehenden CO₂-Emissionen nicht nur durch die Verkettung besonders außergewöhnlicher Umstände, sondern aufgrund gewöhnlicher physikalischer Prozesse geeignet waren und sind, infolge des atmosphärischen Treibhausgaseffektes zu einem Schmelzen der Gletscher beizutragen. Diese Erkenntnis hätte der Beklagten als Energieproduzentin kein übersteigertes naturwissenschaftliches Fachwissen abverlangt. Fehlendes spezifisches Erfahrungswissen schließt die Erkennbarkeit von naturwissenschaftlichen Zusammenhängen ebenso wenig aus wie deren vermeintliche Vielschichtigkeit bzw. Komplexität. Ein produzierendes Unternehmen ist gehalten, laufend den Fortgang der Entwicklung von Wissenschaft und Technik auf dem einschlägigen Gebiet zu verfolgen. Dazu gehört bei Unternehmen von der Größe der Beklagten die Verfolgung der Ergebnisse wissenschaftlicher Kongresse und Fachveranstaltungen sowie die Auswertung des gesamten internationalen Fachschrifttums. Für einen optimalen Betrachter in der Rolle eines großen energieproduzierenden Unternehmens waren die Kausalzusammenhänge bei laufender Verfolgung des Fortgangs der Entwicklung von Wissenschaft und Technik auf dem Gebiet der Energieproduktion durch Verbrennung fossiler Rohstoffe mithin schon Mitte der 1960er Jahre erkennbar.

Unbeschadet dieser Ausführungen wäre auch dann, wenn – mit der Beklagten (Bl. 176, 2479 d.A.) – erst ab Mitte der 1980er Jahre oder sogar erst mit der Klimarahmenkonvention der Vereinten Nationen im Jahr 1992 von einer objektiven Erkennbarkeit der hier in Rede stehenden Kausalkette ausgegangen würde, die Vorausssehbarkeit des konkret behaupteten Kausalverlaufs als Voraussetzung eines Anspruchs aus 1004 BGB schlüssig dargetan. Eine Haftung der Beklagten käme dann im Hinblick auf den ab diesem Zeitpunkt emittierten CO₂-Ausstoß in Betracht.

Ohne Erfolg beruft die Beklagte sich darauf, dass ein adäquater Zurechnungszusammenhang jedenfalls deshalb zu verneinen sei, weil sie die behauptete konkrete Gefährdung des klägerischen Grundstücks durch ihre Emissionen nicht in erheblicher Weise begünstigt bzw. herbeigeführt habe (vgl. Bl. 2479 d.A.). Insbesondere bei einer vergleichenden Betrachtung lässt sich dem Verursachungsbeitrag der Beklagten die Erheblichkeit nicht absprechen.

Die Frage der Adäquanz zwischen Bedingung und Erfolg kann nicht rein logisch abstrakt nach dem Zahlenverhältnis der Häufigkeit des Eintritts eines derartigen Erfolgs beantwortet werden, sondern es müssen mit einer wertenden Beurteilung aus der Vielzahl der Bedingungen diejenigen ausgeschieden werden, die bei vernünftiger Beurteilung der Dinge nicht mehr als haftungsbegründende Umstände betrachtet werden können. Mit dieser Maßgabe hat der Bundesgerichtshof einen adäquaten Ursachenzusammenhang zwischen der Impfung einer Person und ihrem Tod trotz einer diesbezüglichen äußerst geringen Wahrscheinlichkeit von nicht einmal 0,01% bejaht. Bei multikausalen Haftungsszenarien hat immer auch eine

⁷ Ibid., Rn. 265-279.

vergleichende Betrachtung zu erfolgen. Nicht die bloße Höhe des Verursachungsbeitrages als solche – z.B. 5% oder 10% – ist der Maßstab für die Erheblichkeit, sondern die Höhe in Relation zu anderen Verursachungsbeiträgen. Durch Gegenüberstellung unterschiedlicher Kausalbeiträge ist mithin herauszufiltern, welcher Kausalbeitrag das Risiko erheblich erhöht hat, welcher also gegenüber anderen ins Gewicht fällt und welcher nicht.

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist im Streitfall nicht von einer nur unerheblichen Erhöhung des Schadenseintrittsrisikos auszugehen. Nach dem Klägervortrag ist der weitaus überwiegende Teil der Klimaerwärmung, nämlich 95%, auf anthropogene Einflüsse zurückzuführen; hieran soll die Beklagte mit einem Anteil von ca. 0,38% aller industriellen CO₂-Emissionen beteiligt sein. Der Anteil der industriellen CO₂-Emissionen an allen CO₂-Emissionen weltweit liegt nach allgemein zugänglichen Quellen bei mindestens 60%. Die „Heede-Studie“ (Anl. K 24), auf die sich der Kläger beruft (Bl. 313 d.A.), geht sogar von etwa 63% aus (so auch Schirmer, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, § 6 Klimahaftung, S. 129, ebenfalls unter Verweis auf den Klimawissenschaftler Richard Heede). Wird letzteres zugrunde gelegt, macht nach der Behauptung des Klägers der Anteil der Beklagten an allen CO₂-Emissionen weltweit knapp 0,24% aus.

Bei vergleichender Betrachtung erscheinen weder der (behauptete) Anteil der Beklagten von 0,38% an den industriellen CO₂-Emissionen noch ihr Anteil von knapp 0,24% an allen CO₂-Emissionen weltweit gering. Nach der Darstellung des Klägers bewegen sich sämtliche Verursachungsanteile der weltweit größten Emittenten bei jeweils weniger als 3,6% der Gesamtemissionen. In der Aufstellung der 81 weltweit größten CO₂-Emittenten (Table 12 der „Heede-Studie“, Anl. K 24 zur Klageschrift (CD), Bl. 50 d.A.), auf die der Kläger Bezug nimmt, belegt die Beklagte Platz 23. Unter diesem Blickwinkel ist ein Anteil von 0,38% an allen industriellen CO₂-Emissionen weltweit kein Umstand, der nur unter besonders eigenartigen, ganz unwahrscheinlichen und nach dem regelmäßigen Verlauf außer Betracht zu lassenden Umständen zur Herbeiführung des Erfolges – der Klimaerwärmung und seiner behaupteten weiteren Folgen – geeignet ist. Der Anteil der Beklagten beläuft sich immerhin auf ein gutes Zehntel des Verursachungsanteils des weltweit größten Einzelemittenten.

Auch unter Berücksichtigung der hohen absoluten Zahlen des jährlichen CO₂-Ausstoßes der Beklagten lässt sich nicht von einer nur unerheblichen Erhöhung der in Rede stehenden Gefährdung sprechen (so auch Kling, Kritische Justiz 2018, 213 ff., 219 f.; Schirmer, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, § 6 Klimahaftung, S. 197: Danach soll der auf Y. entfallende Beitrag zur globalen Erwärmung dem Niveau ganzer Industriestaaten wie Spanien oder Schweden entsprechen). Nach dem Geschäftsbericht der Beklagten wurden im Jahr 2013 knapp 166 Mio. Tonnen CO₂ emittiert, im Jahr 2014 waren es noch mehr als 156 Mio. Tonnen (vgl. Geschäftsbericht Y. 2014, S. 114, Anl. K 25 zur Klageschrift (CD), Bl. 50 d.A.). Die Beklagte selbst bezeichnet sich als „Europas größter CO₂-Einzelemittent“ (vgl. Y. Corporate Website, Anl. K 22 zur Klageschrift (CD), Bl. 50 d.A.).

Nach alledem ist die Erheblichkeit des Verursachungsanteils der Beklagten zu bejahen, wenn der – im Rahmen der Adäquanz relevante – Berechnungszeitraum entsprechend der vom Kläger in Bezug genommenen „Heede-Studie“ mit dem Jahr 1965 beginnt. Ob dies auch der Fall wäre, wenn die CO₂-Emissionen der Beklagten erst ab Mitte der 1980er Jahre bzw. ab dem Jahr 1992 in den Blick zu nehmen wären, kann im Ergebnis dahinstehen.

Es bedarf im Streitfall – neben der äquivalenten und adäquaten Kausalität – keiner weiteren Zurechnungskriterien, um der Beklagten die Verantwortung für das Geschehen aufzuerlegen. Im Übrigen liegen auch Sachgründe vor, die ihre Qualifikation als Störerin rechtfertigen.

Um die Haftung nach § 1004 BGB nicht uferlos auszuweiten, kann allerdings sowohl einem mittelbaren Störer als auch einem Zustandsstörer die Verantwortung für das Geschehen nur bei Vorliegen entsprechender Sachgründe bzw. weiterer Zurechnungskriterien auferlegt werden

Diese Fallkonstellationen liegen hier aber nicht vor, da die Beklagte unmittelbare Handlungsstörerin ist.“

dd) Duldungspflicht

Besonders problematisch ist die Frage Duldungspflicht, da der Betrieb der Anlagen jeweils rechtmäßig erfolgte. Das OLG Hamm äußert sich dazu ausführlich⁸:

„Die nach dem Vortrag des Klägers (drohende) Beeinträchtigung seines Grundstücks ist rechtswidrig.

Es kommt nicht auf eine Rechtswidrigkeit der störenden Handlung an (sog. Handlungsunrecht), sondern entscheidend ist, ob der herbeigeführte Erfolg der Rechtsordnung widerspricht (sog. Erfolgsunrecht). Der (u.a. auf Krüger, Festschrift für Norbert Frenz, 2024, S. 259 ff. gestützten) gegenteiligen Auffassung der Beklagten, ein Abwehranspruch nach § 1004 BGB setze eine Beeinträchtigung durch rechtswidriges Handeln des Störers voraus, woran es hier fehle, da die von ihr bzw. ihren Töchtern freigesetzten Emissionen genehmigt worden seien, folgt der Senat nicht. [...]

§§ 906 BGB, der eine Duldungspflicht für unwesentliche Beeinträchtigungen statuiert, ist schon deshalb nicht einschlägig, weil nach dem Klägervortrag eine wesentliche Beeinträchtigung der Benutzung seines Grundstückes in Form einer GLOF droht.

Die Frage der Wesentlichkeit (oder Erheblichkeit) beurteilt sich nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nach dem „Empfinden eines verständigen Durchschnittsmenschen und danach, was ihm unter Würdigung anderer öffentlicher und privater Belange zuzumuten ist“

Nach diesem Maßstab ist dem Kläger die befürchtete Eigentumsbeeinträchtigung seines Grundstücks und des aufstehenden Gebäudes durch eine von der Lagune ausgehende GLOF nicht zuzumuten.

Allerdings sind im Streitfall die Emission und die (drohende) Immission/Beeinträchtigung nicht wesensgleich:

⁸ Ibid., Rn. 336– 402.

Während als Emission die in den Kraftwerken der Beklagten bzw. ihrer Tochterunternehmen freigesetzten CO₂-Moleküle anzusehen sind, befürchtet der Kläger eine Einwirkung auf sein Grundstück in Form einer Flutwelle, namentlich die Überflutung seines Grundstückes durch Wasser oder Murgang, für die nach seinem Vortrag die CO₂-Emissionen der Beklagten mitursächlich sein sollen. Auch wenn Emissionen an sich harmlos sein können, liegt aber eine wesentliche Beeinträchtigung vor, sobald diese nach Art und Ausmaß geeignet sind, Gefahren und erhebliche Nachteile für die Nachbarschaft herbeizuführen freigesetzten, an sich unschädlichen CO₂-Moleküle haben hier nach dem Vortrag des Klägers eine Gefahr herbeigeführt: Sie hätten gemeinsam mit anderen Treibhausgasen und Faktoren den Klimawandel beschleunigt und so durch eine vermehrte Gletscherschmelze das Wasservolumen der Laguna Palcacocha auf ein für das klägerische Grundstück bedrohliches Ausmaß anwachsen lassen. Diese Entwicklung münde schlussendlich in der Beschädigung oder sogar vollständigen Zerstörung des klägerischen Anwesens.

Das Eingreifen einer Duldungspflicht nach § 906, die oben bereits aus anderen Gründen verneint worden ist – ist zu verneinen, weil es an der erforderlichen Nähe zwischen dem Emittenten und dem von der Immission (möglicherweise) betroffenen Grundstück fehlt.

§ 906 BGB stellt die Generalnorm des zivilrechtlichen Nachbarschutzes dar, die die widerstreitenden, prinzipiell aber gleichrangigen Nutzungsinteressen verschiedener Grundstückseigentümer zum Ausgleich bringen soll; aus dem nachbarlichen Lebensverhältnis heraus sind bestimmte Störungen – notfalls gegen Geldausgleich – hinzunehmen, um eine sinnvolle Grundstücksnutzung zu ermöglichen

Der Charakter als nachbarschützende Norm findet sich im Wortlaut der Vorschrift im Merkmal der ortsüblichen Benutzung des Grundstückes wieder. Für die Prüfung der Ortsüblichkeit ist zu fragen, ob eine Mehrheit von Grundstücken in der Umgebung mit einer nach Art und Maß einigermaßen gleichbleibenden Einwirkung benutzt wird. Die Grenze des Vergleichsgebiets kann je nach Lage des Falles im Einzelfall enger oder weiter gezogen werden (BGH, a.a.O.).

Das von § 906 BGB vorausgesetzte nachbarliche Verhältnis liegt in der hiesigen Konstellation eines in Peru lebenden Klägers und einem in Deutschland bzw. Europa tätigen Energiekonzern, deren Muttergesellschaft die Beklagte ist, nicht vor. Dabei kann dahinstehen, ob auf den Nachbarschaftsbegriff des BImSchG zurückgegriffen oder der Begriff der Nachbarschaft weiter gefasst wird.

Der Senat hält es für sachgerecht, für die Bestimmung des Vergleichsgebietes nach § 906 BGB auf den im Rahmen des BImSchG verwendeten Begriff der Nachbarschaft abzustellen. Hiervon geht auch die Beklagte aus (vgl. Bl. 742, 3750 d.A.). Nach den Grundsätzen des BImSchG sind die Parteien indessen keine Nachbarn.

Nachbarschaft im Sinne der §§ 3 bis 5 BImSchG kennzeichnet ein qualifiziertes Betroffensein, welches sich deutlich abhebt von den Auswirkungen, die den Einzelnen

als Teil der Allgemeinheit treffen können; sie setzt im Interesse klarer und überschaubarer Konturen und damit letztlich im Interesse der Rechtssicherheit ein besonderes Verhältnis zur Anlage (zum Genehmigungsgegenstand) im Sinne einer engeren räumlichen und zeitlichen Beziehung des Bürgers zu ihr voraus. Zur Nachbarschaft gehören damit nur solche Personen, die nach ihren Lebensumständen den Einwirkungen der Anlage in einer vergleichbaren Weise, wie sie der Wohnort vermittelt, ausgesetzt sind

An einem derartigen räumlichen und zeitlichen Bezug zwischen den emittierenden Anlagen der Beklagten und dem klägerischen Grundstück fehlt es. Die Parteien sind keine Nachbarn im immissionsschutzrechtlichen Sinne. Es sind andere Faktoren als die räumliche Nähe dafür maßgebend, dass die – nach Klägervortrag – auch durch die Emissionen der Beklagten in Deutschland ausgelöste Beeinträchtigung gerade auf dem Grundstück des Klägers in Peru eintritt bzw. eintreten kann. Die (mögliche) Betroffenheit des klägerischen Grundstücks hat nichts mit der räumlichen Lage der Grundstücke der Parteien zueinander zu tun, sondern ist allein dadurch begründet, dass das Klägergrundstück besonders exponiert unterhalb eines Gletschers und eines Gletschersees liegt.

Auch wenn der Begriff der von § 906 BGB vorausgesetzten Nachbarschaft weiter gefasst wird, führt dies zu keiner abweichenden rechtlichen Wertung. [...]

Ausgehend von letztgenannter Auffassung ist eine Nachbarschaft der Parteien ebenfalls zu verneinen, da die vom Kläger beschriebenen kausalen Folgeerscheinungen des durch die Emission von Treibhausgasen induzierten Klimawandels keiner bestimmten Quelle, d.h. keinem bestimmten CO₂-Emittenten zugeordnet werden können: Zwar behauptet der Kläger, dass die Beklagte für einen bestimmten Anteil der weltweiten CO₂-Emissionen verantwortlich sei. Die Möglichkeit der Bezifferung eines Mitverursachungsbeitrages ist aber nicht gleichzusetzen mit der Zuordnung konkreter Immissionen zu einer bestimmten Emissionsquelle. Letzteres ist im Streitfall nicht möglich; darauf kommt es wegen der (behaupteten) Wirkungsweise der CO₂-Emissionen auch nicht an. Störungsquelle ist vielmehr ausnahmslos jeder, der CO₂ emittiert. Die CO₂-Emissionen steigen – so der Vortrag des Klägers – sämtlich zu einem bestimmbareren Prozentsatz und unabhängig davon, wo sie emittiert werden, in die Atmosphäre auf, wo sie sich ununterscheidbar vermischen. Aufgrund der höheren Konzentration der Treibhausgase kommt es zu einer geringeren Wärmeabstrahlung von der Erde mit der Folge eines globalen Temperaturanstiegs. Die atmosphärischen Veränderungen, die auf das klägerische Grundstück und die umliegenden Berge und Gletscher in den peruanischen Anden einwirken, sind mithin global und vielen Quellen zuzurechnen.

Soweit ein Teil der Literatur im Rahmen der Prüfung des § 906 BGB gänzlich auf das Kriterium der Nachbarschaft verzichtet oder die Voraussetzungen der Nachbarschaft i. S.d. § 906 BGB schon dann bejaht, wenn das betroffene Grundstück im Einwirkungsbereich einer Störungsquelle liegt, ist dies abzulehnen.

Allerdings käme eine Duldungspflicht des Klägers nach § 906 Abs. 2 BGB grundsätzlich in Betracht, wenn dieser Auffassung zu folgen wäre. Denn nach der Behauptung des Klägers haben die CO₂-Emissionen der Beklagten bzw. ihrer Töchter Auswirkungen auf sein Grundstück in Peru, da dort die Folgen einer Klimaerwärmung drohen. Das Grundstück des Klägers ist den von den Anlagen der Beklagten ausgehenden Emissionen angesichts der gleichmäßigen Verteilung des emittierten CO₂ in der Atmosphäre in vergleichbarer Weise ausgesetzt wie die Grundstücke der am Ort der emittierenden Anlagen wohnenden Menschen. Die Duldungspflichten träfen deshalb jedermann, entweder als Teil der Nachbarschaft oder weil auf dieses Merkmal ohnehin verzichtet wird. Andererseits stünden jedermann – und damit auch dem Kläger – als Grundstücksnachbarn oder wegen des Verzichts auf das Merkmal der Nachbarschaft Aufopferungs-Entschädigungsansprüche gemäß § 906 Abs. 2 S. 2 BGB zu. Diese Rechtsfolge entspricht dem einfach-gesetzlich wie verfassungsrechtlich vorgegebenen Zusammenhang zwischen Duldungspflicht und Aufopferungs-Entschädigungsanspruch

Gegen die oben genannte Auffassung lässt sich zunächst anführen, dass sich die eingrenzende Tatbestandsvoraussetzung der Nachbarschaft im Wortlaut des § 906 Abs. 2 BGB im Merkmal der Ortsüblichkeit wiederfindet; diese impliziert aus Sicht des Senats die Betrachtung eines abgrenzbaren Vergleichsgebietes. Darüber hinaus widerspricht die dargestellte Sichtweise dem Charakter des § 906 BGB als Generalnorm des zivilrechtlichen Nachbarschutzes. Die Vorschrift dient nach ihrem gesetzgeberischen Sinn und Zweck der Harmonisierung des öffentlichen und privaten Immissionsschutzrechts (vgl. BT-Drs. 12/7425, S. 86 ff.). Ein Grundstückseigentümer hat vielfältige Möglichkeiten, sich gegen eine von einem Nachbarn ausgehende Emission verwaltungsrechtlich zur Wehr zu setzen, etwa indem er die Ortsüblichkeit in Frage stellt. Nutzt er diese Möglichkeiten nicht oder unterliegt er, soll er regelmäßig auch mit privatrechtlichen Ansprüchen nicht durchdringen können, weil ihn dann die Duldungspflichten des § 906 BGB treffen.

Der in Peru lebende Kläger hatte indessen – faktisch wie wohl auch rechtlich – keine Gelegenheit, gegen die von den Kraftwerken der Beklagten ausgehenden Emissionen auf dem Verwaltungsrechtsweg vorzugehen. [...]

Die Erlaubnisse und Genehmigungen von (deutschen) Behörden für die Betreibung ihrer Anlagen und die Zertifikate nach dem Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz (TEHG), auf die sich die Beklagte hinsichtlich ihrer CO₂-Emissionen wiederholt beruft, zwingen den Kläger nicht, eine konkret drohende Beeinträchtigung seines Eigentums zu dulden. Das TEHG entfaltet keine Rechtswirkungen für die Zeit vor seinem Inkrafttreten am 15.07.2004 zudem hindert es betroffene Dritte nicht an der Geltendmachung von Abwehrrechten.

Aus § 5 Abs. 2 BImSchG bzw. aus der in § 4 TEHG geregelten Genehmigung lässt sich keine vollumfängliche Legalisierung der Emissionstätigkeit der Beklagten herleiten. Behördliche Erlaubnisse begründen in aller Regel keine Duldungspflicht für Dritte; die öffentlich-rechtli-

che Genehmigung bzw. staatliche Zulassung der hier in Rede stehenden Errichtung und Nutzung von Energie erzeugenden Anlagen beschränkt die Möglichkeit der von Fernimmissionen betroffenen Eigentümer zur Geltendmachung von Abwehr- oder Schadensersatzansprüchen grundsätzlich nicht (

Davon abgesehen folgt der Senat nicht der Auffassung der Beklagten, mit den §§ 5 BImSchG, 4 TEHG habe der Gesetzgeber eine abschließende Entscheidung über den Umgang mit Treibhausgasen in dem Sinne getroffen, dass sich ein Emittent, der die Regeln des Emissionshandelsregisters beachte, stets rechtmäßig verhalte (so wohl Wagner, Klimahaftung vor Gericht: Eine Fallstudie, 2020, S. 73 f.). Zum einen stellt diese Sichtweise zu Unrecht auf das Handlungsunrecht und nicht auf den durch die Handlung herbeigeführten (rechtswidrigen) Erfolg ab (s.o.). Zum anderen lassen sich die angeführten Vorschriften allenfalls so verstehen, dass den dort erfassten Treibhausgasemittenten über das BImSchG und TEHG hinaus nicht noch (weitere) landesrechtliche oder kommunale Begrenzungsvorschriften – namentlich durch das Planungsrecht – gemacht werden dürfen (Ziel des TEHG ist es, Emissionen an den Erwerb von Berechtigungen zu knüpfen und diese so finanziell unattraktiv zu machen. Damit unternimmt der Gesetzgeber ab Ende Juli 2004 den Versuch, über die Gesamtzahl der ausgegebenen Berechtigungen die globale Erwärmung auf ein bestimmtes Maß einzudämmen, um dadurch zum weltweiten Klimaschutz beizutragen (§ 1 TEHG). Grenz- oder Richtwerte enthält dieses Gesetz nicht. Dass Treibhausgase bis zu einer bestimmten Grenze für das globale Klima generell noch verträglich sein mögen, sagt aber nichts über die spezifische Verträglichkeit für den individuell Betroffenen – hier den Kläger bzw. sein Hausgrundstück in Huaraz – aus. Denn die im Verhältnis zu Dritten geltenden Pflichten können sich an anderen rechtlichen Gesichtspunkten ausrichten und zum Schutze bedrohter Rechtsgüter höhere Anforderungen stellen und mehr an Sorgfalt verlangen, als in öffentlichrechtlichen Bestimmungen normiert ist. [...])

Ohnehin könnte das TEHG in zeitlicher Hinsicht nur den Teil der Emissionen der Beklagten rechtfertigen, die nach dem 15.07.2004 erfolgten. Der vom Kläger ursprünglich mit 0,47% und zuletzt mit 0,38% bezifferte Verursachungsanteil der Beklagten soll sich auf den Zeitraum von 1965 bis 2010 (Bl. 313 ff., 315 d.A.) bzw. nunmehr auf den Zeitraum von 1965 bis heute beziehen. Der Großteil beider Zeitfenster liegt damit außerhalb des zeitlichen Geltungsbereichs des TEHG.

Auch soweit sich die Beklagte auf einen – nicht näher erläuterten – „gesetzlichen Versorgungsauftrag“ und auf das allgemeine Interesse an der Erzeugung von Energie (öffentliche Daseinsvorsorge) beruft, lässt sich hieraus eine Pflicht des Klägers zur Duldung einer drohenden Eigentumsbeeinträchtigung nicht ableiten.

Richtig ist zwar, dass eine auskömmliche Energieversorgung für Deutschland und seine Einwohner von größtem Interesse ist. Dieser Umstand bedeutet aber nicht, dass die Gewinnung von Energie gerade durch die Beklagte und/oder durch die Verbrennung von fossilen Energieträgern zu erfolgen hat. Überdies bestimmt ein zweifelsfrei

vorhandenes gesamtgesellschaftliches Bedürfnis nicht automatisch die konkrete Rechtsbeziehung zwischen zwei privaten Rechtssubjekten. Hierfür bedürfte es vielmehr einer entsprechenden gesetzlichen Anordnung, wie etwa in § 906 Abs.1 BGB für unwesentliche Beeinträchtigungen geschehen.“

Der Anspruch ist nach Auffassung des OLG Hamm somit entstanden.

ee) Nachweis der Beeinträchtigung

Letztendlich verneint das OLG Hamm jedoch einen Anspruch, da dem Kläger der Nachweis nicht gelang, dass eine Beeinträchtigung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit droht⁹:

„Dem darlegungs- und beweisbelasteten Kläger ist es jedoch nicht gelungen, eine künftige, erstmals drohende Beeinträchtigung seines Grundeigentums im Sinne des § 1004 Abs.1 S. 2 BGB nachzuweisen.

Zur Annahme einer Erstbegehungsgefahr i.S.d. § 1004 Abs.1. Satz 2 BGB müssen eine gewisse Wahrscheinlichkeit und eine gewisse zeitliche Nähe der zu besorgenden Rechtsverletzung aufeinandertreffen.

Aus dem Wortlaut des Gesetzes lässt sich nichts dazu entnehmen, nach welchen Maßstäben eine erstmals ernsthaft drohende Beeinträchtigung des unterhalb der Gletscherlagune liegenden Hausgrundstücks des Klägers durch eine Überflutung oder eine Schlammlawine festzustellen ist bzw. welche Voraussetzungen vorliegen müssen, um eine solche Gefahr im Sinne 1004 Abs.1 sein Eigentum annehmen zu können.

Der Bundesgerichtshof bejaht eine Erstbegehungsgefahr, wenn die ernsthafte Besorgnis einer künftigen, unmittelbar bevorstehenden Rechtsverletzung besteht bzw. sich die drohende Verletzungshandlung in tatsächlicher Hinsicht so greifbar abzeichnet, dass eine zuverlässige Beurteilung unter rechtlichen Gesichtspunkten möglich ist. Zu den Voraussetzungen eines vorbeugenden Unterlassungsanspruchs gegen eine von einem Nachbargrundstück drohende Grundstücksbeeinträchtigung hat der Bundesgerichtshof ausgeführt, dass Anknüpfungspunkt für das Abwehrrecht des Nachbarn nicht die von dem anderen Grundstück potentiell, wenn auch vielleicht nur bei Hinzutreten außergewöhnlicher Umstände ausgehende Gefahr, sondern die im Einzelfall bewirkte oder zumindest konkret drohende Beeinträchtigung seines Eigentums sei und dass daher der Anspruch erst in dem Augenblick entstehe, in dem sich auf dem benachbarten Grundstück objektiv eine die Emission ermöglichende konkrete Gefahrenquelle gebildet habe, auf Grund derer ein Einschreiten geboten sei.

Nach diesen Grundsätzen genügt eine potentielle bzw. abstrakte oder theoretische Gefahr nicht für einen Abwehranspruch aus § 1004 Abs.1 Satz BGB, sondern es ist eine hinreichend konkrete Gefährdung erforderlich.

In der Literatur wird das Zeitmoment mit Begriffen wie „alsbald“, „in absehbarer Zeit“, „ernsthaft und greifbar zu befürchten“ oder „unmittelbar bevorstehend“ umschrieben. Eine relevante Erstgefahr soll danach nur dann an-

zunehmen sein, wenn der Eintritt der befürchteten Störung alsbald oder in absehbarer Zeit zu erwarten ist bzw. unmittelbar bevorsteht.

Wie diese Begrifflichkeiten jeweils zu konkretisieren sind, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls. Je höherrangig die bedrohten Rechtsgüter sind, desto geringere Anforderungen sind an das zu fordernde Maß der Wahrscheinlichkeit zu stellen (so auch Prof. Dr. Gsell, a.a.O.). Je größer die Gefahr und die Wahrscheinlichkeit ihrer Verwirklichung sind, umso eher sind Sicherungsmaßnahmen zumutbar.

Nach Maßgabe dieser Grundsätze sieht der Senat im Rahmen der Gesamtabwägung aller Umstände des vorliegenden Falles 30 Jahre als äußerste Grenze für den Eintrittszeitraum einer das Grundstück des Klägers beeinträchtigenden GLOF an.

Soweit sich der Bundesgerichtshof im Rahmen der Beurteilung von Starkregen- und Überschwemmungsgefahren und deren Abwehr bzw. Vorsorge an einem 100-jährlichen Ereignis orientiert kann dies auf den vorliegenden Fall nicht übertragen werden. In den entsprechenden Entscheidungen ging es um eine hochwasserschutzbezogene Haftung der öffentlichen Hand; im vorliegenden Fall steht dagegen die Haftung zwischen zwei privaten Rechtssubjekten im Raume. Während die hochwasserschutzbezogenen Amtspflichten abstrakt auf eine Gefahrenabwehr ausgerichtet sind und nur im Wege des Drittschutzes von einzelnen Individualrechtsträgern geltend gemacht werden können, geht es bei § 1004 Abs.1 BGB von vornherein um den Anspruch auf Abwehr bereits bestehender oder Unterlassung (erneut) drohender konkreter Beeinträchtigungen, mithin um akut vorliegende oder zu erwartende Eingriffe Dritter in die rechtliche oder tatsächliche Herrschaftsmacht eines Eigentümers. Dem ist Rechnung zu tragen, indem an die Feststellung einer (konkret drohenden) Beeinträchtigung deutlich höhere Anforderungen als an die Annahme einer abstrakten Amtspflicht zur Gefahrenabwehr einer Gemeinde oder Behörde zu stellen sind. Dies gilt erst recht, als über den Wortlaut des § 1004 Abs.1 S. 2 BGB hinaus nach der h.M. und Rechtsprechung auch eine erstmals drohende Beeinträchtigung genügt, um einen Unterlassungsanspruch zu begründen. Darum geht es auch hier. Daher sind an die Erstbegehungsgefahr strenge Anforderungen zu stellen, um den Unterlassungsanspruch über den (zu engen) Wortlaut des § 1004 Abs.1 nicht ausufern zu lassen.“

b) Anspruch durchsetzbar

Wäre es dem Kläger gelungen das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen zu substantiieren, hätte dessen Durchsetzung – so das OLG Hamm – keine Verjährung entgegengestanden¹⁰:

„Verjährung nach §§ 195, 199 BGB liegt nicht vor.

Ein Anspruch aus § 1004 BGB verjährt drei Jahre nach Entstehung des Anspruchs und nach Kenntnis oder grob fahrlässiger Unkenntnis von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners bzw. ohne Rücksicht auf diese Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis nach einer Höchstfrist von 10 Jahren.

9 Ibid., Rn. 446- 455.

10 Ibid., Rn. 425 - 431.

Der Anspruch auf Beseitigung der Störung entsteht in dem Zeitpunkt, in dem die Eigentumsbeeinträchtigung einsetzt. Bei wiederholten gleichartigen Handlungen entsteht mit jeder neuen Beeinträchtigung ein neuer Anspruch, der eigenständig verjährt.

Die Verjährungsfrist begann noch nicht im Jahr 2009 zu laufen, da das Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 195, 199 BGB zu diesem Zeitpunkt nicht hinreichend dargetan ist.

Nach dem Vortrag des Klägers beruht die Beeinträchtigung – die drohende Flutgefahr – auf den fortwährenden Emissionen (auch) der Beklagten bzw. ihrer Tochterunternehmen, also auf einer aktiven Handlung. Die drohende Gefahr einer Flutwelle aus der Laguna Palcacocha und einer drohenden Eigentumsbeeinträchtigung für sein Haus bestand nach Darstellung des Klägers seit dem Jahr 2009, jedenfalls war sie ihm seit diesem Zeitpunkt angesichts der behördlichen Warnungen bekannt. Den entsprechenden Vortrag hat sich die Beklagte ausdrücklich zu Eigen gemacht (vgl. Bl. 183 ff., 401 d.A.).“

III. Anmerkung

1. Die Entscheidung betrifft eines der heißesten Themen des Zivilrechts und des Rechts insgesamt, berührt sie doch eine der zentralen Herausforderungen der Menschheit im 21. Jahrhundert, nämlich den Klimawandel. Sie eignet sich auch thematisch hervorragend für eine Klausur sowohl im ersten wie auch im zweiten Staatsexamen.

2. Die Entscheidung ist nicht nur wegen ihrer Länge bemerkenswert. Ungewöhnlich ist vor allem, dass das OLG Hamm sich über viele Seiten über die grundsätzliche Möglichkeit des Klimahaftung und den sonstigen Voraussetzungen ausgelassen hat, bevor es den Anspruch dann noch mangels ausreichender Gefährdung ablehnte. Es handelt sich daher um ein obiter dictum insoweit mangels Entscheidungserheblichkeit. Das macht die Entscheidung für eine Klausur besonders interessant.

Aus Sicht der obsiegenden Beklagten problematisch ist, dass gegen die Ausführungen im obiter dictum kein Rechtsschutz möglich ist. Die dort genannten Fragen müssen in anderen Verfahren – zu denen das OLG Hamm nachgerade ermutigen will – geklärt werden.

3. Die Entscheidung des OLG Hamm besitzt enorme Sprengkraft und ist in ihren Folgen kaum abschätzbar. Abermillionen von Menschen sind in ihrer wirtschaftlichen Existenz und natürlich auch in ihrem Grundeigentum durch natürliche Immissionen, die vom Klimawandel beeinflusst werden, bedroht. Sei es ein Almwirt in der Schweiz durch Erdrutsch infolge des tauenden Permafrosts, sei es ein Bewohner der Karibik infolge eines Hurrikans. Das wirft gleichzeitig die Frage auf, dass von Dürren betroffene wie etwa griechischen Olivenbauern allein deswegen kein Anspruch zusteht, weil eine fehlende Immission (Regen) keinen Abwehranspruch auslöst. Haftungsrechtlich geht die Problematik noch deutlich weiter, wenn man sich den Eigentumsbezug spart: hat ein Einwohner Italiens, der von einer Tigermücke gestochen an dengue erkrankt (was durch den Klimawandel begünstigt wird), Ansprüche gegen die Verursacher? Und ob der Beklagten gegenüber denen, die vom Klimawandel profitieren (wie viele Landwirte in den kälteren Regionen, die künftig mehr Optionen in der Landwirtschaft haben), dann ein Bereicherungsanspruch zustehen müsste.

4. Aber auch zivilrechtsdogmatisch wirft die Entscheidung viele Fragen auf:

a) Zunächst einmal – und das wird leicht übersehen – handelt es sich um eine Schlüssigkeitsprüfung. Das OLG Hamm bejaht die Kausalität also nicht tatsächlich, sondern unterstellt den klägerischen Vortrag als wahr. Sofern es allerdings den Verursachungsbeitrag der RWE genügen lässt, ist insoweit schon angreifbar, ob irgendwelche Effekte diesen Beitrags sich messbar niederschlagen, was schon für eine Kausalität im Sinne der *conditio qua non* erforderlich ist.¹¹

b) Allerdings ist die naturwissenschaftliche Kausalität auch nicht ausreichend für eine Verantwortlichkeit im Sinne des § 1004 BGB.¹² Das OLG Hamm bejaht diese, allerdings übersieht es dabei, dass es sich selbst bei Annahme einer Kausalität letztlich um ein Naturereignis handelt. Denn der Kläger begehrt keinen Schutz gegen die von der RWE emittierten Gase, sondern gegen ein Naturereignis, dessen Eintrittswahrscheinlichkeit durch die

¹¹ Ablehnend auch Giesberts/Westarp, NVwZ 2025, 1322 (1325).

¹² Thönissen, r+s 2025, 609

Emissionen der Beklagten allenfalls erhöht wird, nach bisheriger Erkenntnis. Die Qualifikation der Beklagten als Handlungsstörer ist somit unzutreffend. Die Anlegung dieser Maßstäbe würde zu einer weitreichenden Verantwortlichkeit für Naturereignisse führen, die mit der Rechtsprechung des BGH nicht in Einklang steht.

c) Problematisch ist auch die Ablehnung der Legalisierungswirkung der Genehmigung durch das Gesetz über den Emissionshandel bei Treibhausgasen. Genau die Gefahr der Beschleunigung des Klimawandels sollte mit diesem eingedämmt werden, durch die Zahlung sollten Klimaschutzmaßnahmen finanziert werden können.¹³ Würde nun parallel eine zivilrechtliche Verantwortlichkeit bejaht, wäre dessen Zweck konterkariert. Wenn nun das OLG konstatiert, dass der deutsche Gesetzgeber nicht die Befugnis habe, Klimaschäden, die im Ausland entstünden, zu legalisieren, so geht das grundsätzlich fehl. Der nationale Gesetzgeber hat stets die Befugnis, die Rechtmäßigkeit von Handlungen in seinem Territorium herzustellen, es sei denn, internationales Recht steht dem entgegen.

d) Warum der Verursachungsbeitrag der RWE ausreichend sein soll, eine Zurechnung zu begründen, der von Kleinemittenten nicht, ist außerdem nicht plausibel dargelegt. Global gesehen ist der Beitrag von RWE nach wie vor gering, wenn auch deutlich höher als der der meisten anderen Emittenten. Jede Emission von CO₂ erhöht nach überwiegender wissenschaftlicher Auffassung aber die Wahrscheinlichkeit der Beschleunigung des Klimawandels; die genaue Bezifferung ist aber nicht möglich.

e) Nicht überzeugend sind auch die Ausführungen zur Duldungspflicht nach § 906 BGB, die das OLG Hamm mangels Nachbareigenschaft verneint. Das führt zur merkwürdigen Konsequenz, dass der Kläger gegen ein direkt in seiner Nähe gelegenes Kraftwerk unter Umständen nicht vorgehen könnte, gegen weit entfernte schon, auch wenn die Emissionen unwesentlich oder ortsüblich sind. Ganz offensichtlich ist das Kriterium des Nachbarn hier sachwidrig. Entgrenzt man die Haftung derart wie hier, muss auch die Duldungspflicht entgrenzt sein.



Prof. Dr. Christian F. Majer | Inhaber einer Professur für Zivilrecht u.a. an der Verwaltungshochschule Ludwigsburg und leitet dort das Institut für Internationales und Ausländisches Privat- und Verfahrensrecht.

E-Mail-Kontakt: ▶ christian.majer@hs-ludwigsburg.de

▶ Inhaltsverzeichnis

¹³ Giesberts/Westarp, NVwZ 2025, 1322 (1326)

Rechtsprechung - Öffentliches Recht

Verwaltungsgericht Stuttgart

Pauschaler Ausschluss eines AfD-Vorschlags für die Wahl ehrenamtlicher Richter wegen Verstoßes gegen Art. 33 Abs. 2 GG unzulässig

Beschluss vom 12. September 2025, Az.: 5 K 8212/25

1. Art. 33 Abs. 2 GG findet auch auf Personen Anwendung, die für die Aufnahme in die Vorschlagsliste für ehrenamtliche Richter auszuwählen sind (§ 28 Sätze 1 und 4 VwGO). Art. 33 Abs. 2 GG ist funktionsgerecht auf das Amt des ehrenamtlichen Richters anzuwenden, wobei dem Gesetzgeber insoweit ein Ausgestaltungsspielraum zusteht. Auch bei ehrenamtlichen Richtern gilt jedoch die Minimalanforderung aus Art. 33 Abs. 2 GG, die in der Herstellung eines Personenbezugs im Rahmen einer Auswahlentscheidung besteht.

2. Die in Ausschöpfung des Gestaltungsspielraums getroffene Beschlussfassung zur Aufstellung der Vorschlagsliste durch die jeweilige kommunale Vertretungskörperschaft ist gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbar; eine Grenze ist hierbei jedenfalls dann überschritten, wenn die Entscheidung offensichtlich willkürlich ist.

3. Um eine offenkundig willkürliche Auswahlentscheidung handelt es sich jedenfalls dann, wenn der rechtlich gebotene Personenbezug nicht erkennbar wird.

(Amtliche Leitsätze)

A) Sachverhalt (Vereinfacht)¹

Der im Verfahren für die Aufstellung der Vorschlagslisten für die Wahl ehrenamtlicher Richter (§ 28 Satz 4 VwGO) – hier beim Verwaltungsgericht Stuttgart für die Wahlperiode 2025 bis 2030 – zuständige Kreistag des Landkreises Heilbronn hatte in seiner Sitzung am 28. Juli 2025 beschlossen, dass die von der AfD-Fraktion benannten Personen pauschal nicht in die Gesamtvorschlagsliste aufgenommen werden. Zur Begründung wurde angeführt, die AfD vertrete als Partei insgesamt Positionen, die der freiheitlichen demokratischen Grundordnung zuwiderliefen.

Konkret hatte der Kreistag des Landkreises Heilbronn in der besagten Sitzung beschlossen, insgesamt 46 Personen für die Vorschlagsliste zur Wahl der ehrenamtlichen Richterinnen und Richter beim Verwaltungsgericht Stuttgart für die Wahlperiode 2025 bis 2030 zu benennen. Zuvor waren die Kreistagsfraktionen der geübten Praxis entsprechend durch die Geschäftsstelle des Kreistags aufgefordert worden, Listen mit Personenvorschlägen gemäß der jeweiligen Fraktionsstärke einzureichen. Über diese Listen stimmte der Kreistag in der Folge jeweils separat ab. Die Kandidatenliste der AfD-Fraktion, die sieben Personen enthielt, wurde vom Kreistag pauschal abgelehnt. Die eingereichten Listen der übrigen Fraktionen wurden hingegen angenommen und die sieben Kandidaten der AfD-Fraktion durch von den übrigen Fraktionen vorgeschlagene Personen ersetzt. Der Abstimmung im Kreistag war eine Diskussion im Verwaltungsausschuss des

Kreistags vorausgegangen, in deren Rahmen die separate Abstimmung über die Liste der AfD-Fraktion damit begründet wurde, die AfD vertrete insgesamt Positionen, die die freiheitliche demokratische Grundordnung missachteten.

Gegen den pauschalen Ausschluss des AfD-Vorschlags durch den Kreistag wandten sich sowohl der der AfD-Fraktion angehörende Antragsteller als auch die AfD-Kreistagsfraktion mit einem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung (§ 123 Abs. 1 VwGO). Dieser war nur hinsichtlich des Antragstellers erfolgreich.

Die Entscheidung der 5. Kammer des VG Stuttgart wurde teilweise dahingehend kritisiert, das Gericht habe der AfD damit den Weg zu ehrenamtlichen Richterstellen geebnet.² Die AfD wertete die Entscheidung ihrerseits als Erfolg.

B) Die Entscheidung der Kammer

Mit Beschluss vom 12.09.2025 hat die 5. Kammer des Verwaltungsgerichts Stuttgart dem Antrag des Antragstellers stattgegeben und den Antragsgegner, den Landkreis Heilbronn, im Wege der einstweiligen Anordnung (§ 123 Abs. 1 VwGO) zu einer Neuaufstellung der Vorschlagsliste für die Wahl der ehrenamtlichen Richterinnen und Richter beim Verwaltungsgericht Stuttgart für die Wahlperiode 2025 bis 2030 verpflichtet. Zugleich hat das Gericht den gleichlautenden Antrag der AfD-Fraktion abgelehnt, da diese im Verfahren nach § 28 VwGO über die Kandidatenvorschläge selbst keine Rechte aus Art. 33 Abs. 2 GG geltend machen könne.

In ihrem Beschluss stellt die 5. Kammer des VG Stuttgart nämlich im Kern auf Art. 33 Abs. 2 GG als Maßstab für die (Vor-)Auswahlentscheidung bei der ehrenamtlichen Richterwahl ab. Die Entscheidung leistet damit in erster Linie einen Beitrag für die Bestimmung der Anforderungen, die bei der Durchführung des zweistufig ausgestalteten Wahlverfahrens für ehrenamtliche Richterinnen und Richter nach den §§ 26 ff. VwGO von Verfassungen wegen zu beachten sind.

Für den in § 13a des baden-württembergischen Landesrichter- und -staatsanwaltsgesetzes (LRiStAG) geregelten Ausschluss von Verfassungsfeinden vom Amt einer ehrenamtlichen Richterinnen oder eines ehrenamtlichen Richters ist die Entscheidung nur mittelbar von Bedeutung – nämlich insofern, als die von Art. 33 Abs. 2 GG geforderte Einzelfallprüfung unter anderem auch der Überprüfung der „weiteren Voraussetzung“ für das ehrenamtliche Richterverhältnis aus eben jenem § 13a LRiStAG dient. Die erst 2023 neu in das LRiStAG aufgenommene Vorschrift³ sieht als „weitere Voraussetzung für die Berufung der ehrenamtlichen Richter“ vor, dass nur berufen werden darf, wer die Gewähr dafür bietet, dass er jederzeit für die freiheitliche demokratische

¹ In Abwandlung erschienen in: *Pautsch*, Im Süden nichts Neues: Warum sich die Entscheidung des VG Stuttgart zum Ausschluss von AfD-Vorschlägen für die Wahl ehrenamtlicher Richter nicht politisieren lässt, [verfassungsblog.de v. 10.09.2025](https://verfassungsblog.de/v.10.09.2025) (DOI: 10.59704/6b5b4f4377f84dee).

² <https://www.migazin.de/2025/09/17/vg-stuttgart-urteil-afd-kandidaten-weg-richterbank/> (letzter Abruf am 27.09.2025).

³ GBl. 2023, 269.

Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes eintritt.

Das VG Stuttgart hat in seinem Beschluss erneut die Maßstäbe herausgestellt, die sich aus Art. 33 Abs. 2 GG – als grundrechtsgleichem Recht – für den gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern ergeben und dies im konkreten Fall in den Mittelpunkt seiner Entscheidung gerückt. So gelte Art. 33 Abs. 2 GG auch für die Wahlvorschläge ehrenamtlicher Richterinnen und Richter am Verwaltungsgericht in dem zweistufig ausgestalteten Verfahren, bei dem nach § 28 VwGO zunächst die Kreise und kreisfreien Städte (Stadtkreise) in jedem fünften Jahr durch ihre Vertretungskörperschaft eine Vorschlagsliste aufzustellen haben, aus der sodann der bei dem jeweiligen Verwaltungsgericht zu bildende Wahlausschuss (§ 26 VwGO) im Verfahren nach § 29 VwGO die erforderliche Zahl an ehrenamtlichen Richterinnen und Richtern wählt.

Der rechtliche Kern der Entscheidung besteht darin, dass das VG Stuttgart wiederum maßgeblich darauf abgestellt hat, worauf es bei einer Auswahlentscheidung (und zwar auch – wie hier – auf der Vorstufe zur eigentlichen Wahl durch den Wahlausschuss beim Verwaltungsgericht) im Sinne von Art. 33 Abs. 2 GG ankommt: nämlich eine willkürfreie Einzelfallentscheidung über jede vorgeschlagene Bewerbung zu treffen, was mit Blick auf die pauschale Ablehnung des AfD-Vorschlags nicht gegeben war.⁴ Zwar stehe dem Antragsteller kein Anspruch auf Aufnahme in die Vorschlagsliste des Kreistages zu, wohl aber folge aus Art. 33 Abs. 2 GG ein Anspruch auf eine rechtsfehlerfreie Auswahlentscheidung gegenüber dem Antragsgegner.⁵ Denn Art. 33 Abs. 2 GG gebiete als grundrechtsgleiches Recht, dass die Auswahl für die Vorschlagsliste auch für ehrenamtliche Richterinnen und Richter auf der Grundlage einer Prognose anhand der konkreten und einzelfallbezogenen Würdigung der gesamten Persönlichkeit des Bewerbers erfolge.⁶

Insbesondere könne aus dem Umstand, dass das Verfahren der Wahl ehrenamtlicher Richterinnen und Richter zweistufig ausgestaltet ist und aus einem Abstimmungselement (§ 28 Satz 4 VwGO) und einem Wahlelement (§ 29 Abs. 1 VwGO) besteht, nicht von einem Fall des Zugangs zu Wahlämtern auf staatlicher oder kommunaler Ebene, die durch demokratische Wahlen der Wahlbürger oder durch eine Wahl von diesen gewählter Wahlkörper besetzt werden und für die Art. 33 Abs. 2 GG keine Geltung beanspruchen würde, ausgegangen werden.⁷ Vielmehr sei eine funktionsgerechte Anwendung der Maßstäbe des Art. 33 Abs. 2 GG funktionsgerecht auf das Amt des ehrenamtlichen Richters anzuwenden, wobei dem Gesetzgeber hinsichtlich des Verfahrens und der materiellen Auswahlkriterien ein Ausgestaltungsspielraum zustehe.⁸ Auch bei ehrenamtlichen Richtern gelte trotz eines anzuerkennenden weiten Spielraums in jedem Fall jedoch die Minimalanforderung aus Art. 33 Abs. 2 GG, die in der Herstellung eines Personenbezugs im Rahmen einer Auswahlentscheidung besteht.

Vor diesem Hintergrund erweise sich die ursprüngliche Entscheidung des Antragsgegners als willkürlich, da sie allein auf den Vorschlag durch die AfD-Fraktion abstellte und keinen Personenbezug erkennen ließ, wodurch die Anforderungen an eine rechtsfehlerfreie Aufstellung der Vorschlagsliste nicht erfüllt

wurden.⁹

C) Zusammenfassende Bewertung

Der Beschluss der 5. Kammer des VG Stuttgart vom 12.09.2025 steht in der Folge vorausgegangener Entscheidungen, die das Amt der ehrenamtlichen Richterin bzw. des ehrenamtlichen Richters ebenfalls als Anwendungsfall des Art. 33 Abs. 2 GG sehen und damit die Geltung der gleichheitsbedingten Minimalanforderungen an die Aufstellung der Vorschlagsliste nach § 28 VwGO als zwingend ansehen.¹⁰ Dies bedingt das vom Gericht hervor gehobene funktionsgerechte Auswahlverfahren, das an der Persönlichkeit der Listenbewerberinnen und -bewerber festmachen muss, nicht aber an der pauschalen Behandlung einer Liste allein wegen ihrer parteipolitischen Provenienz.

Indem das VG Stuttgart in seinem Beschluss ausdrücklich den weiten Spielraum des Kreistags im Rahmen seiner Entscheidungszuständigkeit nach § 28 Satz 4 VwGO unterstrichen und zugleich die eingeschränkte gerichtliche Überprüfbarkeit herausgestellt hat (nämlich bei Überschreiten der Willkürgrenze bei Ermessens- oder Beurteilungsfehlern), weist es den Weg zu einer Art. 33 Abs. 2 GG genügenden Auswahlentscheidung. Vorliegend wird man daher wohl von einem Ermessens- oder Beurteilungsausfall des Kreistages sprechen müssen. Als Merkposten dürfte daher festzuhalten sein, dass sich im Rahmen von § 28 VwGO jedwede Form pauschaler Entscheidungen verbietet: Ebensowenig wie der hier erfolgte pauschale Ausschluss eines Fraktionsvorschlags steht auch ein pauschales „Durchwinken“ von Fraktionslisten im Einklang mit den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG. Dies hat der aktuelle Beschluss des VG Stuttgart verdeutlicht.

Nicht zuletzt belegt die Existenz materieller Auswahlkriterien für die Berufung zur ehrenamtlichen Richterin bzw. zum ehrenamtlichen Richter, die übrigens bereits für die Aufnahme von Personen in die Vorschlagsliste nach § 28 VwGO gelten – so in den §§ 20 f. VwGO, §§ 44f. DRiG und vor allem in § 13a LRiStAG –, dass deren Beachtung nur im Rahmen der von Art. 33 Abs. 2 GG gebotenen einzelfallbezogenen Prüfung sichergestellt werden kann. Gerade im Hinblick auf die wichtige Überprüfung des jederzeitigen Einstehens für die freiheitliche demokratische Grundordnung, wie es aus gutem Grund seit 2023 in § 13a LRiStAG niedergelegt ist, wäre ein pauschaler, nur auf parteipolitischer Herkunft beruhender Ausschluss mangels Einzelfallprüfung als diesem Auswahlkriterium geradezu zuwiderlaufend anzusehen.



Prof. Dr. Arne Pautsch | Inhaber einer Professur für Öffentliches Recht und Kommunalwissenschaften an der Hochschule Ludwigsburg und dort zugleich Co-Direktor des Ludwigsburger Demokratie Instituts.

E-Mail-Kontakt: ▶ arne.pautsch@hs-ludwigsburg.de

► Inhaltsverzeichnis

4 VG Stuttgart (5. Kammer), Beschl. v. 12.09.2025, Az.: 5 K 8212/25, Ls. 1 und Rn. 43 ff.

5 Ibid., Rn. 43.

6 Ibid., Rn. 48.

7 Ibid., Rn. 50, 53.

8 Ibid., Ls. 1 und Rn. 51, 56 f.

9 Ibid., Ls. 3 und Rn. 61 ff.

10 Ibid. und VG Aachen, Beschl. v. 24.05.2019, Az.: 4 L 517/19, Rn. 21.

Rezension

C.H. Beck

Eisele [Et al.]

Tübinger Kommentar Strafgesetzbuch, 31. Auflage (2025)

Die Städtenamen in der Kommentarlanschaft (Münchener Kommentar, Leipziger Kommentar, Karlsruher Kommentar, etc.) haben prominenten Zuwachs bekommen. Der *Schönke/Schröder*, seit Jahrzehnten für jeden Juristen, sei es in Ausbildung oder Beruf, ein Begriff und eine feststehende Größe, heißt nun Tübinger Kommentar. Die neue Namensbezeichnung, deren Gründe im Vorwort und von Steinberg (NStZ 2024, 257) erläutert werden, hat an den seit langem bekannten Qualitäten des Werks, das nunmehr – sechs Jahre nach der Voraufgabe – in der 31. Auflage vorliegt, nichts geändert.

Die Gesamtreaktion hat Prof. Dr. Eisele aus Tübingen vom verstorbenen Prof. Dr. Albin Eser übernommen, der, teils gemeinsam mit Prof. Dr. Perron, einen erheblichen Teil der Kommentierung bearbeitet hat. Zu ihnen und den bisherigen Kommentatoren Prof. Dr. Bosch, Prof. Dr. Hecker, Prof. Dr. Kinzig, Prof. Dr. Schittenhelm, Prof. Dr. Schuster, Prof. Dr. Sternberg-Lieben und Prof. Dr. Weißer ist Prof. Dr. Steinberg aus Potsdam als neuer Autor hinzugekommen. Die Kommentierungen werden damit von insgesamt elf Autoren betraut.

Wenn der Kommentar seine Rolle als „Mittler zwischen Theorie und Praxis“ beschreibt, so stellt dies eine bescheidene Untertreibung dar. Die Autoren stellen zu jeder Vorschrift eine Fülle von Entscheidungen und Veröffentlichungen dar und informieren den Leser umfassend und mit Tiefgang über die aktuellen Auffassungen in der Rechtsprechung und das Meinungsbild in der Literatur. Dabei werden auch regelmäßig die Großkommentare und die weitere Kommentarliteratur ausgewertet, sodass die Lektüre des Tübinger Kommentars eine hervorragende Orientierung über die zu einer bestimmten Frage vertretenen Positionen und Argumente bietet.

Die Benutzbarkeit und Übersichtlichkeit des Werks hat sich gegenüber der Voraufgabe deutlich verbessert. So sind größeren Kommentierungen Übersichten vorangestellt und zusätzliche Randnummern eingefügt worden; dass sich eine Randnummer über eine Seite oder mehr erstreckt, gehört weitestgehend der Vergangenheit an. Außerdem wurden die früheren Vorbemerkungen in die Kommentierung der jeweiligen Vorschriften integriert, sodass sich das Durchsehen von zwei Erläuterungsteilen zu einer Vorschrift erübrigt. Sparsam verwendete Abkürzungen sorgen für eine gute Lesbarkeit.

Der Umfang des Kommentars ist – mit über 3550 Seiten – ebenso wie die Abrufbarkeit über beck-online unverändert geblieben. Zusätzlicher Raum für die Kommentierungen wurde durch den Verzicht auf die Schrifttumsverzeichnisse geschaffen. Auch wenn aus Raumgründen hier einzelne Erläuterungen nicht besprochen werden können, belegt schon eine stichprobenartige Durchsicht besonders praxisrelevanter Teile (wie etwa §§ 46 ff, 211 ff, 249 ff), dass es den Autoren gelingt, die Bedürfnisse der im Berufsleben stehenden Praktiker und der in Ausbildung und Prüfung stehenden Nutzer gleichermaßen zu erfüllen.

Insgesamt ist der Neuauflage uneingeschränkt zu bescheinigen, für alle Fragen des materiellen Strafrechts ein verlässlicher und fundierter Ratgeber zu sein, der zudem ein vergleichsweise hervorragendes Preis-Leistungsverhältnis bietet.



Stefan Maier | Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht, Stuttgart.

► **Inhaltsverzeichnis**

Impressum

Redaktion

Benjamin Baisch
Dr. Alexander Bechtel
Prof. Dr. Sarah Bunk
RA Dr. Pius O. Dolzer
VRiLG Dr. Guido Philipp Ernst
Nina Fischer, Maître en Droit (Marseille)
RA Steffen Follner
RA Dr. Philipp Kauffmann, LL.M.
RR Dr. Christine Keilbach
Prof. Dr. Christian F. Majer
(Schriftleiter)
Prof. Dr. Torsten Noak
Marcus Nonn
RR Sascha Sebastian, M.mel.
(Stellvertretender Schriftleiter)
Julia Zaiser

Herausgeber

Verein der Zeitschrift JSE e.V.
c/o Prof. Dr. Christian F. Majer
Doblerstrasse 15
D-72070 Tübingen

Vereinsvorstand

Prof. Dr. Christian F. Majer
(Vorsitzender)
RR Sascha Sebastian, M.mel.
(Stellv. Vorsitzender)
RA Dr. Philipp Kauffmann, LL.M.
(Schatzmeister)
VRiLG Dr. Guido Philipp Ernst
(Ressortleiter Strafrecht)
Prof. Dr. Arne Pautsch
(Ressortleiter Öffentliches Recht)

Beirat

RA Dr. Felix E. Buchmann
RD Dr. Ralf Dietrich
Prof. Dr. Jörg Eisele
RAin Dr. Tabea Yasmine Glemser
Prof. Dr. Volker Haas
RA Dr. Roland Haberstroh, LL.M. (Boston University)
ELB Jochen Heinz
MR Prof. Dr. Michael Hippeli, LL.M., MBA (MDX)
Prof. Dr. Antonios Karampatzos, LL.M (Tübingen)
RA Prof. Rainer Kirchdörfer
Prof. Dr. Alexander Proelß
Prof. Dr. Joachim Renzikowski
Prof. Dr. Gottfried Schiemann
RiOLG Prof. Dr. Dominik Skauradszun, LL.M.
RiOLG a.D. Prof. Dr. Dr. h.c. Rolf Stürner
LMR Dr. Felix Tausch, Mag. rer. publ.
Prof. Dr. Christian Traulsen
RA Dr. Andreas Wax, Maître en droit (Aix-Marseille)
RA Prof. Dr. Gerhard Wegen, LL.M. (Harvard)
MR a.D. Prof. Dr. Rüdiger Wulf

15. Jahrgang (2025)

ISSN 2195-044X

Webseite: ▶ <http://www.zeitschrift-jse.de/>
E-Mail: ▶ redaktion@zeitschrift-jse.de



Die Zeitschrift JSE erscheint vierteljährlich seit 2011
und wird ausschließlich online als PDF-Dokument herausgegeben.
Die aktuelle und alle früheren Ausgaben sind auf der Webseite kostenlos abrufbar.

Wir danken unseren Werbepartnern der vorliegenden Ausgabe:
▶ **Thümmel, Schütze & Partner** | ▶ **BRP Renaud & Partner**

Beiträge aus früheren Ausgaben

2/2025	<i>Tim-Erik Held</i>	Das Kartellrecht zwischen Bundestagswahl und Economic Blackout	► lesen
1/2025	<i>Torsten Noak</i>	Das Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger und terroristischer Organisationen (§ 86a StGB) in Chatgruppen	► lesen
4/2024	<i>Christian F. Majer</i>	Die Anwendung islamischen Rechts in Deutschland und ihre Grenzen	► lesen
3/2024	<i>Jonas von Zons</i>	Wider den „Freispruch unter Vorbehalt“	► lesen
2/2024	<i>Sirovina</i>	Die Neuregelung der Abnahme im Werkvertragsvertragsrecht	► lesen
2/2024	<i>von Zons</i>	Götterdämmerung für die Fünf-Prozent-Hürde	► lesen
1/2024	<i>Florian Feigl</i>	Die Wahlrechtsreform der Ampelkoalition	► lesen
4/2023	<i>Torsten Noak</i>	Das Bundesverfassungsgericht und das Zitiergebot: eine weiterhin „gestörte Beziehung“	► lesen
3/2023	<i>Nick Marquardt</i>	Die Auswahl von Insolvenzverwaltern unter besonderer Berücksichtigung von Diversitätsaspekten	► lesen
3/2023	<i>Sebastian Schuh</i>	Effektiver Umweltschutz	► lesen
2/2023	<i>Sven Kaltenbach/ Dominik Bok</i>	Der Versuch des Wohnungseinbruchdiebstahls	► lesen
1/2023	<i>Jonas Sauer</i>	Corona „ex post“	► lesen
1/2023	<i>Dominik Skauradszun Johannes Schröder</i>	Der Vertragsschluss in der Selbstbedienungssituation	► lesen
4/2022	<i>Maximilian A. Max</i>	Umweltschutz durch Verbandsklage im Zivilrecht?	► lesen
3/2022	<i>Hendrik Berndt</i>	Künstliche Intelligenz als eigene Rechtsperson - Die „KI-mbH“	► lesen
3/2022	<i>Felix Buchmann</i>	Die Auswirkungen des Gesetzes für faire Verbraucherverträge auf den Telekommunikationssektor	► lesen
2/2022	<i>Friederike Meurer</i>	Das neue Kaufrecht	► lesen
2/2022	<i>Jana Müser</i>	Bewährung des Verhältnismäßigkeitsprinzips im Rahmen der Corona-Pandemie?	► lesen
1/2022	<i>Judith Klink-Straub</i>	Schuldrechtsreform 2.0	► lesen
1/2022	<i>Dr. Arne Pautsch Jana Müser</i>	Selbstvollziehendes Gesetz und Verwaltungsvollzugsvorbehalt	► lesen
4/2021	<i>Maria Spinnler</i>	Unterlassungsstrafbarkeit staatlicher Entscheidungsträger?	► lesen
3/2021	<i>Marie-Sophie Herlein</i>	Die bundesverfassungsgerichtliche Kontrolle der europäischen Integration	► lesen
2/2021	<i>Nora Rzadkowski</i>	Längst überfällig: Die Revidierte Europäische Sozialcharta ist in Kraftgetreten!	► lesen
2/2021	<i>Michael Hippeli</i>	Netiquette im digitalen Lehrbetrieb	► lesen
1/2021	<i>Michael Hippeli</i>	Struktur der strafprozessualen Verhandlungsunfähigkeit	► lesen
1/2021	<i>Christian F. Majer Arne Pautsch</i>	„Ugah, Ugah“ und die Meinungsfreiheit im Arbeitsverhältnis	► lesen
4/2020	<i>Torsten Noak</i>	Existenzsichernde Leistungen für Unionsbürger – und kein Ende!	► lesen
4/2020	<i>Gesine Berthold</i>	Immunitätsausweise in Zeiten von Corona	► lesen
3/2020	<i>Michael Hippeli</i>	Smart Contracts	► lesen
3/2020	<i>Friederike Meurer</i>	Arbeitsrecht in Zeiten von Corona	► lesen
2/2020	<i>Leonie Schmitt</i>	Diskriminierung durch Maschinelles Lernen	► lesen

2/2020	<i>Matthias Müller</i>	Gemeinderatssitzungen per Video	► lesen
1/2020	<i>Florian Außem</i>	Die strafrechtliche Relevanz des Coronavirus	► lesen
1/2020	<i>Arne Pautsch</i>	Corona und Grundgesetz	► lesen
4/2019	<i>Jonas Rohde</i>	Zwangshaft gegenüber Amtsträgern	► lesen
3/2019	<i>Hans-Dieter Pfannenstiel Gordon von Miller</i>	Wölfe in Deutschland	► lesen
2/2019	<i>Christian Knoth</i>	Fluggastrechte in der Europäischen Union	► lesen
1/2019	<i>Arne Pautsch</i>	Geschlechterparität im Bundestag?	► lesen
4/2018	<i>Michael Hippeli</i>	Das Beschwerdeverfahren im beamtenrechtlichen Konkurrentenstreitverfahren	► lesen
3/2018	<i>Christian F. Majer</i>	Rasse und ethnische Herkunft in § 1 AGG – Eine Begriffsbestimmung	► lesen
2/2018	<i>Torsten Noak</i>	Existenzsichernde Leistungen für Unionsbürger	► lesen
2/2018	<i>Arne Pautsch</i>	Die gescheiterte Reform des Landtagswahlrechts in Baden-Württemberg	► lesen
1/2018	<i>Antonia Braun</i>	Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz	► lesen
4/2017	<i>Arne Pautsch</i>	Die Wahlpflicht	► lesen
4/2017	<i>Momme Buchholz Helge Hölken Elisa Kuhne</i>	Die geschäftsmäßige Förderung der Selbsttötung	► lesen
3/2017	<i>Sascha Sebastian</i>	Die Inhaftierung „islamistischer Gefährder“ als menschenrechtliches Problem	► lesen
3/2017	<i>Benjamin Bungarten</i>	Die „ewige“ Kanzlerin Verfassungsrechtliche Grenzen der Einführung von Wiederwahlbeschränkungen für das Amt des Bundeskanzlers	► lesen
2/2017	<i>Susanne Bertow</i>	Der neue § 25b AufenthG ein Ausweg aus der Zwickmühle der Kettenduldungen?	► lesen
2/2017	<i>Markus Meißner Philipp Fitzek</i>	Zur Reform des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG)	► lesen
1/2017	<i>Tim P. Holler Christoph J. Bender</i>	Der Ehebegriff als Methodenproblem	► lesen
1/2017	<i>Torsten Noak</i>	Rechtliche Aspekte der Integration von Migranten in den Arbeitsmarkt	► lesen
4/2016	<i>Philipp Tolga Mavituna</i>	Die Heimtücke - ein (vermutlich) letzter Blick auf den bestehenden Mordparagrafen	► lesen
4/2016	<i>Markus Meißner</i>	Neuerungen bei Ausschlussfristen in Arbeitsverträgen	► lesen
3/2016	<i>Sarah Bunk</i>	Ist Ämterpatronage strafbar?	► lesen
2/2016	<i>Christian F. Majer Guido Philipp Ernst</i>	Tödliche Gewalt zur Abwehr von Eigentums- und Besitzverletzung als Notwehr?	► lesen
1/2016	<i>Torsten Noak</i>	Kein „Hartz IV“ für arbeitssuchende Unionsbürger? Der Leistungsausschluss des § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II im Lichte unions-, verfassungs- und völkerrechtlicher Vorgaben	► lesen
4/2015	<i>Sascha Brüggemann</i>	Anonymität im Internet	► lesen
3/2015	<i>Patrick Christian Otto</i>	Einfachgesetzliche und verfassungsrechtliche Grenzen der Einführung eines Familienwahlrechts	► lesen
3/2015	<i>Christian F. Majer</i>	Die Strafbarkeit der Zwangsheirat nach § 237 StGB. Bilanz und Reformfragen	► lesen
2/2015	<i>Simon Pschorr</i>	Die Zuständigkeitsordnung in der Kriegswaffenkontrolle	► lesen
2/2015	<i>Arne Pautsch</i>	Die „konsultative Volksbefragung“ auf dem verfassungsrechtlichen Prüfstand	► lesen
1/2015	<i>Christian Picker</i>	Das neue Mindestlohngesetz	► lesen

4/2014	<i>Caprice Nina Doerbeck</i>	Zur Verständigung im Strafverfahren – Möglichkeiten, Kriterien und Erfolgsaussichten einer nachträglichen Lösung der Staatsanwaltschaft?	► lesen
4/2014	<i>Sascha Brüggemann</i>	Datenkrake NSA	► lesen
3/2014	<i>Alexander Bechtel</i>	Mord und Totschlag – eine überfällige Reform?	► lesen
2/2014	<i>Christian F. Majer</i>	Scharia-Gerichte in Deutschland – eine rechtliche Bewertung	► lesen
2/2014	<i>Philipp K. Kauffmann</i>	In dubio pro – Selbstanzeige?	► lesen
1/2014	<i>Andreas Lohbeck</i>	Societas delinquere non potest – Ein Federstrich des Gesetzgebers und das Unternehmen ist strafbar?	► lesen
4/2013	<i>Philipp Kauffmann</i>	Die Bekämpfung des globalen Terrorismus – Anti-Terror-Gesetze, Strategien und Rechtsstaat	► lesen
4/2013	<i>Stanyo Dinov</i>	Maßnahmen gegen die Schuldenkrise in Europa und die Finanzkrisen in Deutschland und Japan	► lesen
3/2013	<i>Sebastian Brüggemann</i>	Streaming – Moderner Medienkonsum und strafrechtliche Verantwortlichkeit	► lesen
2/2013	<i>Joachim Renzikowski</i>	Inzest vor dem EGMR – Der Fall des Patrick S.	► lesen
1/2013	<i>Andreas Lohbeck</i>	Die geplante Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung – von irdischer Schwere und deutschem Berufsrecht	► lesen
1/2013	<i>Hartmut Kilger Christian F. Majer</i>	Die Ethik und die Rechtsanwälte	► lesen
4/2012	<i>Tobias Rist</i>	Gleichberechtigung und Sorgerecht – Die Stärkung der Rechte der Väter unehelicher Kinder durch den Entwurf zur Reform des Sorgerechts nicht miteinander verheirateter Eltern	► lesen
3/2012	<i>Christian F. Majer</i>	Der Prostitutionsvertrag und die guten Sitten	► lesen
2/2012	<i>Paul Popescu</i>	Stuttgart 21 und „Störung der Geschäftsgrundlage“? – Eine Analyse zum nachträglich gegen die Vertragsabwicklung gebildeten Volkswillen und hieraus resultierender Folgen als Vertragsaufhebungsgründe	► lesen
1/2012	<i>Julius Forschner</i>	Die Haftung von Ratingagenturen	► lesen
1/2012	<i>Nicolas Sonder</i>	Eurobonds, EZB-Anleihenkäufe, Vertragsänderungen ... neue Lösungen oder alte Spiralen in der europäischen Staatsschuldenkrise?	► lesen
1/2011	<i>Dominik Skauradszun Felix Hornfischer</i>	Es kann nicht sein, was nicht sein darf – Die Insolvenz von Staaten	► lesen
1/2011	<i>Werner Walk Nils Wiese</i>	Wer klaut, der fliegt – oder etwa doch nicht? Das Problem der Bagatelldingungen in der aktuellen Rechtsprechung	► lesen

– sowie zahlreiche Klausuren, Hausarbeiten und Entscheidungsbesprechungen aus den unterschiedlichen Rechtsgebieten –
 Alle früheren Ausgaben der Zeitschrift JSE sind kostenlos abrufbar im Archiv auf unserer Webseite unter
 ► www.zeitschrift-jse.de.

Autorinnen und Autoren gesucht!

Ihre Veröffentlichung in der Zeitschrift Jura Studium & Examen

Die Zeitschrift JSE richtet sich vorwiegend an Jurastudenten und Rechtsreferendare. Unsere Redaktion besteht zum größten Teil selbst aus jungen Juristen und möchte neben erfahrenen Rechtswissenschaftlern und Praktikern ausdrücklich auch ihresgleichen ein Forum bieten. Beiträge von Lesern sind daher jederzeit herzlich willkommen. Ob Professor oder Studentin, RichterIn oder Referendar – bei uns bekommen alle ihre Chance. Was zählt, sind nicht Titel, Berufserfahrung oder Renommee des Autors, sondern einzig und allein die wissenschaftliche Qualität und thematische Relevanz des Beitrags, die im Verfahren des „peer re-view“ von einem Fachbeirat begutachtet werden.

Junge Juristen, Jurastudenten und Rechtsreferendare möchten wir ermutigen, mit einem Beitrag in der JSE eine – vielleicht ihre erste – wissenschaftliche Veröffentlichung zu wagen. Interessiert sind wir an Aufsätzen zu Themen mit politischem, rechtspolischem oder rechtsethischem Bezug sowie an Klausuren und Hausarbeiten jeder Art. Die Beiträge in der vorliegenden und in früheren Ausgaben, die Sie auf unserer Webseite finden, können Ihrer Orientierung dienen.

Erfahrene Juristen aus Wissenschaft und Praxis möchten wir ermutigen, mit einem Beitrag in der JSE ihr Wissen und ihre Erfahrung an die nachfolgende Generation weiterzugeben.

Als eine junge und kostenlos erhältliche Zeitschrift mit ehrenamtlich tätiger Redaktion können wir leider kein Autorenhonorar bezahlen. Was wir aber bieten können, ist ein freundlicher, kooperativer und unbürokratischer Umgang mit den Autoren und ihren Beiträgen. Den Verfassern von Arbeiten, die unseren Qualitätsstandards und Relevanzkriterien genügen, garantieren wir eine zeitnahe Veröffentlichung in der nächsten oder übernächsten Ausgabe. (Und sollte doch einmal ein Beitrag beim ersten Mal abgelehnt werden, dann erhält der Autor hilfreiches Feedback und immer eine zweite Chance.)

Wenn Sie interessiert sind, zögern Sie nicht, sondern schreiben Sie eine E-Mail an redaktion@zeitschrift-jse.de. Unter ► <http://www.zeitschrift-jse.de/autorenhinweise.html> finden Sie unsere technischen Autorenhinweise.

Wir freuen uns auf Ihre Kontaktaufnahme.

Die Redaktion der Zeitschrift Jura Studium & Examen

Die Zeitschrift „**Jura Studium & Examen (JSE)**“ richtet sich, wie im Namen schon angedeutet, vorwiegend an Jura-Studenten und Rechtsreferendare. Sie ist aber keine klassische Ausbildungszeitschrift und will zu diesen auch nicht in Konkurrenz treten. Didaktische Beiträge, Überblicksaufsätze, Grundfälle, Grundlagenbeiträge und dergleichen werden in ihr nicht zu finden sein.

Stattdessen enthält sie in ihrem Aufsatzteil Beiträge zu Themen mit aktuellem politischen oder rechtspolitischen und auch -ethischen Hintergrund. Solche Themen sind zugleich häufig von hoher Examensrelevanz, insbesondere in der mündlichen Prüfung; sie sind jedoch auch beliebter Gegenstand von Examensklausuren. Unabhängig davon sind sie auch für Studenten und Referendare von allgemeinem Interesse. Die Zeitschrift möchte so auch die Teilhabe der Studenten und Referendare an der aktuellen juristischen Debatte ermöglichen und fördern. Nicht zuletzt möchte die Zeitschrift Themen mit rechtsethischem Bezug ein Forum geben. Die Beiträge werden vom jeweils fachlich zuständigen Beirat begutachtet („peer-review“).

Dabei ist eine gewisse Aktualität naturgemäß von besonderer Bedeutung. Wir erklären dem Autor daher eine Garantie der zeitnahen Veröffentlichung: wenn ein Beitrag angenommen wird, wird er in der nächsten oder übernächsten Ausgabe veröffentlicht. Der Autor kann ansonsten anderweitig disponieren und den Beitrag ggfs. zu einem späteren Zeitpunkt nochmals einreichen.

Die Zeitschrift setzt einen besonderen Schwerpunkt auf Examenskandidaten, wie schon im Namen zum Ausdruck gebracht. Sie enthält daher die zwar nicht nur, aber vor allem für die Examensvorbereitung wichtigen Klausuren zur Übung. Dabei liegt der Schwerpunkt auf Klausuren aus Examensklausurenkursen und dem Original-Staatsexamen.

Von zentraler Bedeutung in der Examensvorbereitung ist auch die Kenntnis der aktuellen examensrelevanten Rechtsprechung. Die Zeitschrift enthält daher die wichtigsten aktuellen Urteile, knapp und übersichtlich unter Verwendung von Originalzitaten aufbereitet.

Die Zeitschrift ist so konzipiert, dass ihre Lektüre von der ersten bis zur letzten Seite für den Leser von Relevanz ist. Auf Beiträge, die nur einen kleinen Kreis interessieren, wird daher weitgehend verzichtet. Beispielsweise sind Klausuren aus dem Schwerpunktgebiet von untergeordneter Bedeutung – sie sind für die Mehrzahl der Leser nicht von Relevanz. Dasselbe gilt für Berichte über Auslandsstudien und Praktika – auf sie wird daher vollständig verzichtet. Verzichtet werden soll letztendlich auch auf allgemeine wissenschaftliche Beiträge und Urteilsanmerkungen. Sie sollen den einschlägigen Fachzeitschriften vorbehalten bleiben.

ISSN 2195-044X



9 772195 044008