

Entscheidungen

Huda Demir

Abgelaufenes Parkticket – Gleich abschleppen lassen? Revisionszulassung nach Zulassung der Berufung

Ceesayding Touray

Die Stadtbibliothek darf nicht vor Buchinhalten warnen

Marie Suong Müller

Abgrenzung von *error in persona vel objecto* und *aberratio ictus* bei Distanzdelikten

Studienpraxis & Fallbearbeitung

Loris Cavaiani

Klausur im Grundkurs BGB II, 17 Punkte

Hanna Brinkmann

Klausur im Sachenrecht I, 16 Punkte

Tom Lorenz Triadan

Hausarbeit im Grundkurs BGB III/IV, 16 Punkte

Jonas Rahn

Klausur im Grundkurs Strafrecht III, 15 Punkte

Analena Čuvrk

Klausur im Grundlagenfach Verfassungsgeschichte, 15 Punkte

Varia

Stefan Langer

Beitrag zum Historischen Moot Court

Seiten 186 bis 192

Kurz & Knapp

Mit aktueller Rechtsprechungsübersicht zu allen drei Rechtsgebieten!



Dein Karrierestart

Werde Teil unseres Teams!

Bewirb Dich jetzt – bewerbung@ksb-intax.de

KSB INTAX – Hannover · Celle · Lüneburg

Bitte wende Dich an:

Thomas Stillahn

Partner

T +49 (0) 511.85404-63

bewerbung@ksb-intax.de



juv 2024
AWARDS

Kanzlei des Jahres
für den Mittelstand

juv 2024
AWARDS

Kanzlei des Jahres
Norden



KSB INTAX

Rechtsanwälte
Wirtschaftsprüfer
Steuerberater
Notare



Hier zählst du

fair versichert
VGH 

Finden Sie bei uns Ihre berufliche Heimat. Die VGH ist mit über 1,9 Millionen Privat- und Firmenkunden der größte regionale Versicherer in Niedersachsen. Mehrfach ausgezeichnet als Top-Arbeitgeber bieten wir Ihnen spannende Aufgaben, tolle Entwicklungsmöglichkeiten und einen sicheren Arbeitsplatz.

Individuelle Anforderungen verlangen individuelle Lösungen.

Gemeinsam mit Ihnen realisieren wir für Ihre künftigen Aufgaben einen maßgeschneiderten Karriereeinstieg. In unserem Traineeprogramm werden Sie ressortübergreifend eingesetzt und durch individuelle Fördermaßnahmen gezielt und professionell auf Ihren beruflichen Weg vorbereitet. Hierbei bieten wir Ihnen einen verantwortungsvollen Freiraum, Ihr Können zu entfalten und sich fachlich und persönlich weiterzuentwickeln.

Die VGH Versicherungen suchen zum 01.10.2025 einen

Trainee Jurist (m/w/d) Rechtswissenschaften

Ihr Profil:

- ✓ Sie lernen in 18 Monaten verschiedene Bereiche des Schadenmanagements, der Produktentwicklung oder der Rechtsabteilung kennen
- ✓ Nach intensiver Einarbeitung werden Sie unmittelbar in die Bearbeitung von Großschäden, in die Vertragsgestaltung und in die Produktentwicklung sowie die Bewertung juristischer Fragen im Kontext sich ständig ändernder Gesetze und Rechtsprechungen eingebunden.
- ✓ Sie lernen alle wesentlichen Prozesse, Methoden und Verfahren des Unternehmens kennen.

Wir bieten Ihnen:

- ✓ individuell auf Sie angepasste spannende Praxisphasen und begleitende Schulungen
- ✓ umfangreiche Unterstützung ihrer beruflichen und persönlichen Weiterentwicklung
- ✓ ein attraktives Gehalt nach Tarifgruppe VI PVT mit 14,25 Gehältern
- ✓ ein unbefristetes Arbeitsverhältnis
- ✓ anteiliges Home-Office (60%), moderne Arbeitsplätze und agile Arbeitsweisen
- ✓ Teilnahme an Hansefit und vielfältige Betriebssportmöglichkeiten

Ihre Aufgaben:

- ✓ abgeschlossenes Studium der Rechtswissenschaften (2. Staatsexamen)
- ✓ Bereitschaft zu partnerschaftlicher Zusammenarbeit
- ✓ eine selbständige, strukturierte und eigenverantwortliche Arbeitsweise
- ✓ hohes Engagement und Flexibilität

- ✓ flexible Arbeitszeitmodelle ohne Kernzeit
- ✓ umfassendes Fort- und Weiterbildungsangebot
- ✓ sehr gutes Betriebsrestaurant
- ✓ finanzielle Bezuschussung beim Deutschland-Ticket
- ✓ betriebliche Altersversorgung und vermögenswirksame Leistungen
- ✓ Möglichkeit Sonderzahlungen in Freizeit umzuwandeln
- ✓ Fahrrad-Leasing
- ✓ vergünstigte Versicherungskonditionen

Interessiert? Jetzt bewerben.

Haben wir Ihr Interesse geweckt? Wir freuen uns auf Ihre Bewerbung! Geben Sie Ihre persönlichen Daten im Online-Bewerbungsformular an und laden Sie Anschreiben, Lebenslauf und Zeugnisse in wenigen Minuten hoch.

Für Vorabinformationen:

VGH Versicherungen
Christiane Besa-Schmidt
Telefon 0511 362-2152
www.karriere.vgh.de



VERLAG

Hanover Law Review e.V.
Königsworther Platz 1
30167 Hannover
Postfach 32

Registernummer
VR 202863
Amtsgericht Hannover

www.hanoverlawreview.de

INFO

Erscheinungsweise: Quartalsweise zum Quartalsende
Erscheinungsort: Hannover

Die Inhalte dieser Zeitschrift sind urheberrechtlich geschützt. Eine Veröffentlichung oder Verwertung, insbesondere durch Wiedergabe im Vortrag, Datenverarbeitung, Kopie oder andere Reproduktion bedarf in den Grenzen des UrhG der Zustimmung des jeweiligen Rechteinhabers.

DRUCK

Esf-Print (esf-print.de)
Rigistraße 9
12277 Berlin

ZITIERVORSCHLAG

amerikanisch:
Autor, 2 Han LR 2026, Anfangsseite (Fundstellenseite)

europäisch:
Autor, Han LR 2026, Anfangsseite (Fundstellenseite)

KONZEPT, SATZ & DESIGN

Prof. Dr. Tim Brockmann
Marie Suong Müller
Bakshan Mirza

KONTAKT

redaktion@hanoverlawreview.de

REDAKTION

Schriftleitung
Marie Suong Müller
Bakshan Mirza
Hanover Law Review e.V.
Königsworther Platz 1
30167 Hannover
Postfach 29

Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Redaktion:

Lilian Marie Adams, Nedime Bagarkasi, Ronja Beyer, Joanna Burbidge (Redaktionsleitung Zivilrecht), Julius Brauch, Analena Čuvrk (Redaktionsleitung Strafrecht), Nergis Demirkol (Redaktionsleitung Öffentliches Recht), Vincent Eckhoff, Cristina Karina Firtos, Sina Giebel (Redaktionsleitung Öffentliches Recht), Nika Jahanafrooz, Julia Jung, Julia Kettler, Lea Kramer, Emily Letkemann, Laura Sophie Minneker, Vivien-Christina Laue, Sara Modaser, Alex Mogaldea, Tim Nix, Natalia Melike Öztürk, Stavroula Pappou (Redaktionsleitung Zivilrecht), Linus Popella, Kevin Riebe, Carolina Ries, Maximilian Swenty, Anne Swieter, Janek Alexander Steinert, Rachel Tomlin, Nhu-Lan Vu (Redaktionsleitung Strafrecht), Hendrik Wilken, Dean Weigel, Jendrik Wüst

WISSENSCHAFTLICHER BEIRAT

Prof. Dr. Timo Rademacher, M.Jur (Oxford)
Prof. Dr. Christian Wolf
Prof. Dr. Sascha Ziemann

HANOVER LAW REVIEW

Die Hanover Law Review versteht sich selbst als studentische, überparteiliche und unabhängige Ausbildungszeitschrift.

Entsprechend dem Leitsatz: **Lernen, lehren & veröffentlichen** setzt sie den eigenen Veröffentlichungsschwerpunkt im Gebiet der Lehre.

Die Hanover Law Review ermutigt engagierte Studierende zur Einsendung von Entscheidungsanmerkungen und Beiträgen zur Studienpraxis sowie zur Mitarbeit im Verein und in der Redaktion.

Hierbei soll nicht nur die eigene Erkenntnis mit Kommilitoninnen und Kommilitonen geteilt werden, es wird auch die Möglichkeit gegeben, erste Erfahrungen in der Veröffentlichungspraxis zu sammeln.

Einsendungen, Beiträge und Interessensbekundungen sind ausdrücklich erbeten.

UNTERSTÜTZERINNEN UND UNTERSTÜTZER

Unser Dank gilt allen Unterstützerinnen und Unterstützern, die das Erscheinen der Zeitschrift möglich gemacht haben. Insbesondere sind wir

**Georg Böttcher,
Prof. Dr. Hermann Butzer,
Kanzlei Dzimkowski-Giebel und Giebel,
Prof. Dr. Jan Eichelberger, LL.M.oec.,
Dr. Nassim Eslami,
RA David Faber, LL.M.,
Dr. Sven Hasenstab,
Dr. Thomas Keß,
Prof. Dr. Stephan Meder,
PD Dr. Erol Pohlreich,
Prof. Dr. Timo Rademacher, M.Jur.,
stud. iur. Arvid Tobias Rinke,
Prof. Dr. Volker Wiese, LL.M. (McGill),
Prof. Dr. Christian Wolf,
Prof. Dr. Sascha Ziemann,
Eckert Rechtsanwälte Steuerberater PartGmbB,
Forvis Mazars GmbH & Co. KG,
KSB INTAX v. Bismarck PartGmbB,
und
dem Verein zur Förderung der Steuerrechtswissenschaft an der Leibniz
Universität Hannover e.V.**

zu herzlichem Dank verpflichtet. Die Zeitschrift lebt von der freiwilligen Mitarbeit und der selbstlosen Unterstützung aller Beteiligten. Ohne die - besonders wichtige - ideelle Unterstützung in Form von Beiträgen, Veröffentlichungszusagen und Beratungstätigkeit hätte die Hanover Law Review schwerlich eine Zukunft.

Wir freuen uns sehr über die Bereitschaft unserer Unterstützerinnen und Unterstützer, einen Teil zum Gelingen der studentischen Initiative "Hanover Law Review e.V." beizutragen. Auch in Zukunft vertrauen wir auf die überobligatorische Hilfe und Mitarbeit unserer Leserinnen und Leser und hoffen auf spannende und lehrreiche Beiträge.

ENTSCHEIDUNGEN

stud. iur. Huda Demir	Abgelaufenes Parkticket – Gleich abschleppen lassen? Revisionszulassung nach Zulassung der Berufung	Seiten 168 bis 173
stud. iur. Ceesayding Touray	Die Stadtbibliothek darf nicht vor Buchinhalten warnen	Seiten 174 bis 180
stud. iur. Marie Suong Müller	Abgrenzung von <i>error in persona vel objecto</i> und <i>aberratio ictus</i> bei Distanzdelikten	Seiten 181 bis 185

KURZ & KNAPP

Prof. Dr. Christian Wolf, Dipl.- Jur. Hannah Hölzen & Dipl.-Jur. Enis Robert Dibrani	Rechtsprechungsübersicht Zivilrecht – 03/2026	Seiten 186 bis 187
Prof. Dr. Hermann Butzer & Dipl.-Jur. Daniel Müller	Rechtsprechungsübersicht Öffentliches Recht – 03/2026	Seiten 188 bis 190
Prof. Dr. Sascha Ziemann & stud. iur. Monika Möller	Rechtsprechungsübersicht Strafrecht – 03/2026	Seiten 191 bis 192

STUDIENPRAXIS & FALLBEARBEITUNG

stud. iur. Loris Cavaiani	Klausur im Grundkurs BGB II, 17 Punkte	Seiten 195 bis 199
stud. iur. Hanna Brinkmann	Klausur im Sachenrecht I, 16 Punkte	Seiten 200 bis 204
stud. iur. Tom Lorenz Triadan	Hausarbeit im Grundkurs BGB III/IV, 16 Punkte	Seiten 205 bis 223
stud. iur. Jonas Rahn	Klausur im Grundkurs Strafrecht III, 15 Punkte	Seiten 224 bis 228
stud. iur. Analena Čuvrk	Klausur im Grundlagenfach Verfassungsgeschichte, 15 Punkte	Seiten 229 bis 231

VARIA

stud. iur. Stefan Langer	Beitrag zum Historischen Moot Court	Seiten 232 bis 235
---------------------------------	-------------------------------------	--------------------

Abgelaufenes Parkticket – Gleich abschleppen lassen? Revisionszulassung nach Zulassung der Berufung

stud. iur. Huda Demir

BGH, Urt. v. 19.12.2025 – V ZR 44/25, NZM 2026, 192

Sachverhalt

Die Beklagte betreibt einen privaten Parkplatz, auf welchem Parkscheinautomaten installiert sind. Die Klägerin stellte dort am 08.07.2022 gegen 8:11 Uhr ihren Personenkraftwagen ab und erwarb für 4 Euro einen bis 10:51 Uhr gültigen Parkschein. Nachdem die erworbene Parkzeit überschritten war, veranlasste die Beklagte die von ihr beauftragte Streithelferin, das Fahrzeug abschleppen zu lassen. Die Klägerin erlangte den Besitz an ihrem Fahrzeug erst wieder, nachdem sie Abschleppkosten in Höhe von 587,50 Euro entrichtet hatte. Die Klägerin begehrt die Rückerstattung dieses Betrags. Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen.¹

Die vom Amtsgericht zugelassene Berufung blieb erfolglos.² Zur Begründung führte das Landgericht aus, dass durch das Abstellen des Fahrzeugs zwar ein Mietverhältnis über den betreffenden Stellplatz zustande gekommen sei. Dem Vermieter stünden nach Beendigung eines Mietverhältnisses bei ausbleibender Rückgabe der Mietsache grundsätzlich keine Besitzschutzansprüche gemäß § 859 Abs. 1 BGB zu. Für einen Stellplatzmietvertrag der vorliegenden Art gelte dies indes nicht. Da Gegenstand eines solchen Vertrags lediglich ein Transportmittel sei, auf dessen Nutzung man nicht zwingend angewiesen sei, sei es dem Mieter ohne Weiteres zumutbar, entweder einen weiteren Parkschein zu lösen oder das Fahrzeug an anderer Stelle abzustellen. Überdies könne der Besitz auch unter einer Bedingung verschafft werden. Die vom Landgericht zugelassene Revision blieb ohne Erfolg.

¹ AG Dresden BeckRS 2023, 58001.

² LG Dresden BeckRS 2025, 37937.

EINORDNUNG

Am Beispiel des Abschleppens eines Fahrzeugs bei überschrittener Parkzeit auf einem privaten Parkplatz konturiert der BGH maßgebliche Grundsätze zur dogmatischen Reichweite der verbotenen Eigenmacht nach § 858 Abs. 1 BGB. Der ursprünglich mit Zustimmung des Parkplatzbetreibers rechtmäßig begründete Besitz wandelt sich bei Zuwiderhandlung gegen die vereinbarten Einstellbedingungen, vorliegend die Überschreitung der bezahlten Parkzeit, in eine verbotene Eigenmacht, zumal es fortan an der für die weitere Besitzausübung erforderlichen Zustimmung fehlt. Der Senat bestätigt, dass sich der Parkplatzbetreiber gegen diesen fortwährenden rechtswidrigen Zustand ohne vorherige Wartepflicht im Wege der Selbsthilfe gemäß § 859 Abs. 1 sowie Abs. 3 BGB erwehren darf und das Abschleppen erst dann als unzulässig zu qualifizieren ist, wenn hierdurch nach Maßgabe des § 242 BGB unverhältnismäßig große Nachteile

herbeigeführt werden, die sich durch ein gleichermaßen geeignetes, milderer Mittel hätten vermeiden lassen. Mit dieser Entscheidung stärkt der Senat die Rechtsposition des Parkplatzbetreibers erheblich, indem er ihm ein grundsätzlich sofort ausübbares Selbsthilferecht zubilligt, das weder eine vorherige Fristsetzung noch eine Wartezeit voraussetzt.

LEITSÄTZE

1. Wer ein Fahrzeug über das auf dem Parkschein ausgewiesene Parkzeitende hinaus auf einem gebührenpflichtigen privaten Parkplatz abstellt, begeht verbotene Eigenmacht. Der Grundstückseigentümer darf infolgedessen das Fahrzeug abschleppen lassen; eine Wartepflicht trifft ihn insoweit regelmäßig nicht.¹
2. Besitzschutzansprüche gehen vertraglichen Ansprüchen aus dem hier vorliegenden, im Weg der Realofferte abgeschlossenen Mietvertrag über die kurzzeitige Nutzung eines privaten Parkplatzes im Anwendungsrang nicht nach.

¹ BGH NZM 2026, 192 (192).

Dieser Fall ist als Massengeschäft von einem individuellen Mietvertrag über (Wohn-)Räume und der BGH-Rechtsprechung abzugrenzen, wonach dem Vermieter, wenn der Mieter die Mietsache nach Beendigung des Mietverhältnisses nicht herausgibt, keine Besitzschutzansprüche aus § 859 Abs. 1 BGB zustehen. Nachwirkende Treuepflichten existieren bei solchen Massengeschäften nicht.²

3. Hat bereits das Amtsgericht die Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen, muss die mit der Berufung befasste Kammer des Landgerichts vor einer Übertragung auf den Einzelrichter sorgfältig prüfen, ob der Rechtssache grundsätzliche Bedeutung zukommt. Überträgt das vollbesetzte Berufungsgericht in dieser Lage die Sache zur Entscheidung auf den Einzelrichter, ist dieser der im Berufungsverfahren zur Entscheidung gesetzlich zuständige Richter und darf mithin ohne Verfahrensverstöß die Revision zulassen, solange kein Rückübertragungsgrund vorliegt, weil sich aus einer wesentlichen Änderung der Prozesslage besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten der Sache oder die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache ergeben (§ 526 Abs. 2 Nr. 1 ZPO).³

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

A. Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB

I. Etwas erlangt

II. Durch Leistung

III. Ohne rechtlichen Grund

1. Anspruch aus §§ 677, 683 S. 1, 670 BGB

a) Geschäftsbesorgung für einen anderen

aa) §§ 862 Abs. 1 S. 1, 861 Abs. 1, 858 BGB

(1) Parken nach Ablauf der Parkzeit als verbotene Eigenmacht

(2) Ausschluss von Besitzschutzansprüchen

bb) Zwischenergebnis

b) Fremdgeschäftsführungswille

c) Ohne Auftrag oder sonstige Berechtigung

d) Im Interesse des Geschäftsherrn

e) Im (mutmaßlichen) Willen des Geschäftsherrn

f) Rechtsfolge

2. Anspruch aus § 823 Abs. 2 i.V.m. § 858 BGB

a) Haftungsbegründung

b) Haftungsausfüllung

3. Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB

B. Ergebnis

A. Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB

Der A könnte einen Anspruch auf Rückzahlung der Abschleppkosten i.H.v. 587,50 Euro gegen P gemäß § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB haben.

I. Etwas erlangt

Zunächst müsste P etwas von A erlangt haben. „Etwas“ i.S.d. § 812 Abs. 1 BGB ist regelmäßig jeder vermögenswerte Vorteil, wie etwa der Erwerb einer Rechtsposition, die Befreiung von Schulden und Lasten sowie Gebrauchsvorteile und Dienstleistungen.⁴ P wurde durch die Zahlung des A von seiner Verbindlichkeit als Auftraggeber gegenüber U befreit. Hierin liegt ein wirtschaftlicher Vorteil, mithin ein erlangtes Etwas.

II. Durch Leistung

Der P müsste durch die Leistung des A etwas erlangt haben. Leistung i.S.d. § 812 ff. BGB ist die bewusste und zweckgerichtete Vermehrung fremden Vermögens, wobei bewusst i.S.d. § 812 Abs. 1 BGB das Wissen und Wollen des Anspruchsstellers meint.⁵ Eine Betrachtung des Geschehens offenbart hier die Besonderheit, dass die Zahlung tatsächlich nicht an P, sondern an U erfolgte. Damit liegt ein bereicherungsrechtliches Mehrpersonenverhältnis vor, dessen Eigenart einer schematischen Lösung von vornherein entgegensteht.

Die Beurteilung der Leistungsbeziehungen hat sich nach dem objektiven Empfängerhorizont zu richten, wobei den verfolgten Zwecken wertend Rechnung zu tragen ist.⁶ Vorliegend wurde A dahingehend in Kenntnis gesetzt, dass ihm gegenüber P eine Ausgleichspflicht obliege, weshalb der mit seiner Zahlung verfolgte Zweck gerade darin zu erblicken ist, eben diese Forderung zum Erlöschen zu bringen. Dem Abschleppunternehmer U kam mithin lediglich die Funktion einer Zahlstelle zu, welche gegenüber A keinen eigenen Zweck verfolgte, sondern diesem allein als passiver Leistungsmittler diente.⁷

² BGH NZM 2026, 192 (192).

³ BGH NZM 2026, 192 (192).

⁴ Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht, § 40 Rn. 2.

⁵ Buck-Heeb, Examens-Repetitorium, § 18 I 1 Rn. 597.

⁶ HK-BGB/Wiese, § 812 Rn. 22.

⁷ BGH NZM 2026, 192 (193) Rn. 7.

Auch bei wertender Betrachtung erweist sich dieses Ergebnis als interessengerecht, erfolgt doch die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung auf diese Weise, etwa mit Blick auf bestehende Insolvenzrisiken, jeweils im Verhältnis zu demjenigen Geschäftspartner, auf welchen sich A, P und U jeweils eingelassen haben. Demzufolge hat P das Etwas durch die Leistung des A erlangt.

III. Ohne rechtlichen Grund

Der P müsste durch die Leistung des A etwas ohne Rechtsgrund erlangt haben. Die Vermögensverschiebung muss ohne Rechtsgrund, das heißt ohne Grund für das Behalten dürfen der Leistung, erfolgt sein.⁸ Dies wäre anzunehmen, sofern die vermeintliche Ausgleichspflicht des A gegenüber P tatsächlich nicht bestanden hätte und P mithin kein entsprechender Anspruch gegen A zugestanden hätte.

1. Anspruch aus §§ 677, 683 S. 1, 670 BGB

Der Anspruch des P gegen A könnte im Rahmen eines Aufwendungsersatzanspruchs wegen einer berechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag bestehen.

a) Geschäftsbesorgung für einen anderen

Es müsste sich beim Abschleppauftrag um eine Geschäftsbesorgung für eine andere Person handeln. Eine Geschäftsbesorgung umfasst jedes tatsächliche, rechtliche oder wirtschaftliche Tätigwerden.⁹ Die Beauftragung des U stellt ein solches Tätigwerden und mithin ein Geschäft im Sinne des § 677 BGB dar. Erforderlich ist ferner, dass dieses Geschäft für einen anderen, mithin für P fremd gewesen ist. Hiervon ist auszugehen, sofern es dem Rechts- und Interessenkreis eines anderen zuzuordnen ist, mithin dessen Sorge obliegt.¹⁰ Das Freihalten des eigenen Grundstücks, hier des Parkplatzes, von Störungen durch Dritte, vorliegend das Parken nach Ablauf der bezahlten Parkzeit, könnte auf den ersten Blick allein dem Rechts- und Interessenkreis des Parkplatzbetreibers P zuzurechnen sein. Wem indes als Störer die Beseitigung einer Eigentums- oder Besitzstörung obliegt, dessen Rechts- und Interessenkreis ist gleichermaßen berührt, da die Rechtsordnung ihn zur Beseitigung der Störung verpflichtet.

Demnach müsste P gegenüber A einen Anspruch auf Beseitigung des Fahrzeugs zustehen.

aa) §§ 862 Abs. 1 S. 1, 861 Abs. 1, 858 BGB

Ein solcher Anspruch könnte sich aus §§ 862 Abs. 1 S. 1, 861 Abs. 1, 858 BGB ergeben. Danach steht demjenigen Besitzer, der durch verbotene Eigenmacht in seinem Besitz gestört oder dem der Besitz durch verbotene Eigenmacht entzogen wird, gegen den Störer ein Anspruch auf Beseitigung der Störung zu. Ob in dem Parken eine Besitzstörung am gesamten Grundstück gemäß § 862 Abs. 1 BGB oder vielmehr eine partielle Besizzentziehung hinsichtlich des konkreten Stellplatzes gemäß § 861 Abs. 1 BGB zu erblicken ist, bedarf vorliegend keiner abschließenden Klärung.

(1) Parken nach Ablauf der Parkzeit als verbotene Eigenmacht

Als verbotene Eigenmacht sind gemäß § 858 Abs. 1 BGB solche Besitzstörungen und Besizzentziehungen anzusehen, denen der Wille des Besitzers entgegensteht, sofern das Gesetz sie nicht gestattet. Dem Abstellen des Fahrzeugs auf dem privaten Parkplatz kommt mithin der Charakter einer verbotenen Eigenmacht zu, sofern dieses unbefugt erfolgt.¹¹ Unbefugt ist das Abstellen eines Fahrzeugs auf einem Privatgrundstück nicht erst dann, wenn das Parken generell untersagt ist, sondern bereits dann, wenn es an bestimmte Bedingungen geknüpft ist. Werden derartige Vertrags- und Einstellbedingungen, etwa die Einhaltung einer Höchstparkdauer mittels Parkscheibe, die Beschränkung der Parkberechtigung auf einen bestimmten Personenkreis oder die Entrichtung der Parkgebühr nebst Auslegen des Parkscheins, bei der Nutzung des Parkplatzes missachtet, so fehlt es an der für die Besitzausübung erforderlichen Zustimmung des Parkplatzbetreibers.¹²

Zwar genügte A zunächst, mithin bis zum Ablauf der Parkzeit, sämtlichen Parkbedingungen, sodass ihm nach den vorstehenden Grundsätzen zunächst weder „Unbefugtheit“ noch die Ausübung verbotener Eigenmacht anzulasten war. Problematisch ist jedoch, ob er ungeachtet dessen in der Folge als unbefugt anzusehen ist. Einer Klärung bedarf sonach, ob dem bloßen Verbleiben über die Parkzeit hinaus der Charakter verbotener Eigenmacht beizumessen ist.

Nach einer Ansicht ist dies zu bejahen. Hierfür ließe sich anführen, dass bei einem Vertrag über die kurzzeitige Nutzung eines jedermann zugänglichen privaten Parkplatzes einer unbedingten Besitzverschaffung durch den Park-

⁸ HK-BGB/Wiese, § 812 Rn. 7.

⁹ MüKo BGB/Schäfer, § 677 Rn. 39.

¹⁰ MüKo BGB/Schäfer, § 677 Rn. 44.

¹¹ BGH NZM 2026, 192 (193) Rn. 9.

¹² BGH NZM 2026, 192 (193) Rn. 10.

platzbetreiber gerade keine Schuldwirkung zukommt. Erteilt der Parkplatzbetreiber keine generelle Zustimmung dahingehend, dass Fahrzeuge abgestellt werden dürfen, so unterstellt er sowohl die Besitzübergabe als auch deren Ausübung einem Vorbehalt.¹³ Dieser Ansicht folgend haftet die „Unbefugtheit“ der Nutzung des Parkplatzes demzufolge nicht erst dann an, wenn der Fahrzeugführer sich bereits beim Abstellen nicht an die vom Betreiber aufgestellten Bedingungen hält, sondern gleichermaßen dann, wenn die fortgesetzte Nutzung erfolgt, obgleich deren Voraussetzungen nicht länger vorliegen. Wird die Besitzüberlassung seitens des Parkplatzbetreibers von der Entrichtung einer Parkgebühr abhängig gemacht, so beschränkt sich die Gestattung des Parkens auf denjenigen Zeitraum, für welchen die Gebühr entrichtet worden ist. Mit Ablauf der bezahlten Parkzeit entfällt demnach die Zustimmung des Betreibers zur fortgesetzten Nutzung, sodass fortan von verbotener Eigenmacht auszugehen wäre.¹⁴

Nach anderer Ansicht ist dies hingegen abzulehnen. So ließe sich einwenden, es widerstreite dem Wesen des possessorischen Besitzschutzes, diesen auch demjenigen zuzubilligen, dem seine Besitzposition im Kern nicht eigenmächtig entzogen worden sei. Das insoweit bestehende „Loyalitätsrisiko“ gehe der ursprüngliche Besitzer sehenden Auges ein, was sich gleichermaßen in der Wertung der §§ 932 ff. BGB niederschläge, wonach selbst ein gutgläubiger Eigentumserwerb durch Dritte drohe.¹⁵ Dieser Argumentation folgend wäre A vorliegend nicht als unbefugt anzusehen.

Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, weshalb eine Stellungnahme notwendig ist. Dem zuletzt genannten Argument ist jedenfalls für den vorliegenden Fall entgegenzuhalten, dass die dortigen Wertungen dem Mobiliarsachenrecht entstammen und im Immobiliarsachenrecht gerade gegenläufig entschieden werden. Der erstgenannten Ansicht ist daher zu folgen, sodass A mit Ablauf der Parkzeit als unbefugt anzusehen ist.

(2) Ausschluss von Besitzschutzansprüchen

Eine Einschränkung erfährt dieser Grundsatz jedoch dort, wo vorrangige Wertungen dem Bestehen von Besitzschutzansprüchen entgegenstehen.

Ein solcher Ausschluss könnte sich vorliegend aus

dem zwischen P und A bestehenden Vertragsverhältnis herleiten lassen. Zwischen beiden ist ein Mietvertrag über den Parkplatz zustande gekommen. P hat mit der Bereitstellung des Parkplatzes ein Angebot an einen unbestimmten Personenkreis abgegeben. Indem A sein Fahrzeug dort abstellte, hat er das Angebot nach §§ 145, 151 BGB konkludent angenommen.¹⁶ Innerhalb eines Vertragsverhältnisses vermag nicht jedes vertragswidrige Verhalten gegenüber dem anderen Vertragspartner zugleich den Tatbestand der verbotenen Eigenmacht erfüllen. Vielmehr genießen in aller Regel die vertraglichen Ansprüche Vorrang. So handelt zwar vertragswidrig, wer als Mieter einer Wohnung die vereinbarte Miete nicht entrichtet; der Tatbestand der verbotenen Eigenmacht im Sinne des § 858 Abs. 1 BGB wird hierdurch jedoch nicht verwirklicht. Selbst nach Beendigung des Mietverhältnisses stehen dem Vermieter gegenüber dem Mieter keine Besitzschutzansprüche an der Mietsache zu.¹⁷

Ein Ausschluss könnte sich indes aus nachwirkenden Treuepflichten zwischen Vertragspartnern unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben, § 242 BGB, herleiten lassen. Als unzulässig wäre das Abschleppen danach zu qualifizieren, sofern hierdurch unverhältnismäßig große Nachteile herbeigeführt würden, denen durch die Wahl anderer, gleichermaßen geeigneter und zumutbarer Maßnahmen hätte begegnet werden können. Eine hieraus resultierende Wartepflicht des Parkplatzbetreibers lässt sich indes nicht konstruieren. Dem gesetzlichen Leitbild entspricht vielmehr das Gegenteil, wonach die Wiederbeschaffung des entzogenen Besitzes unverzüglich zu erfolgen hat nach § 859 Abs. 3 BGB.¹⁸

bb) Zwischenergebnis

Mithin fällt das Abschleppen nicht ausschließlich in den Rechts- und Interessenkreis des P, sondern zugleich in denjenigen des A. Es handelt sich demnach um ein auch-fremdes Geschäft.

b) Fremdgeschäftsführungswille

Des Weiteren müsste P als Geschäftsführer mit Fremdgeschäftsführungswillen gehandelt haben. Dieser

¹³ BGH NZM 2026, 192 (193) Rn. 12.

¹⁴ BGH NZM 2026, 192 (193) Rn. 13.

¹⁵ Porath, JZ 2026, 299, 300.

¹⁶ BGH NZM 2026, 192 (194) Rn. 16.

¹⁷ BGH NZM 2026, 192 (194) Rn. 17.

¹⁸ BGH NZM 2026, 192 (194) Rn. 19.

Fremdgeschäftsführungswille wird bei einem auch-fremden Geschäft vermutet.¹⁹ Anhaltspunkte für eine Widerlegung sind vorliegend nicht ersichtlich.

c) Ohne Auftrag oder sonstige Berechtigung

Festzuhalten ist, dass P das Geschäft besorgte, ohne von A hierzu beauftragt oder ihm gegenüber sonst dazu berechtigt gewesen zu sein.

d) Im Interesse des Geschäftsherrn

Das Geschäft müsste im Interesse des A gewesen sein. Darunter wird alles umfasst, was für den Geschäftsherrn objektiv von Nutzen ist.²⁰ Infolge des Abschleppvorgangs wurde A als Störer von seiner Pflicht zur Störungsbeseitigung entbunden, was als objektiv nützlich zu qualifizieren ist. Hieraus folgt, dass die Geschäftsführung im Interesse des A lag.

e) Im (mutmaßlichen) Willen des Geschäftsherrn

Schließlich müsste die Geschäftsführung im Zeitpunkt der Übernahme auch dem Willen des A entsprochen haben. Da A von der Geschäftsführung keine Kenntnis haben konnte, ist insoweit auf dessen mutmaßlichen Willen abzustellen. Dieser lässt sich aus demjenigen Interesse folgern, welches sich aus der objektiven Nützlichkeit ergibt, wobei zu berücksichtigen ist, dass es sich bei § 858 BGB um ein Schutzgesetz handelt.²¹ Mithin entsprach das Abschleppen dem mutmaßlichen Willen des A.

f) Rechtsfolge

Infolgedessen kann P gemäß §§ 683 Satz 1, 670 BGB Ersatz seiner Aufwendungen verlangen, namentlich der Abschleppkosten in Höhe von 587,50 Euro, welche zur Beendigung der verbotenen Eigenmacht aufgewandt wurden, wie ein Beauftragter.

2. Anspruch aus § 823 Abs. 2 i.V.m. § 858 BGB

P könnte ebenso einen Anspruch auf Zahlung der Abschleppkosten haben gemäß § 823 Abs. 2 i.V.m. § 858 BGB.

a) Haftungsbegründung

Indem A das Fahrzeug über das Ende der bezahlten Parkzeit hinaus abstellte und damit verbotene Eigenmacht ausübte, verstieß er gegen eine Norm, die gerade dem

Schutz des P zu dienen bestimmt ist, sodass es sich um ein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB handelt.²² Dieser Verstoß erfolgte zudem rechtswidrig sowie jedenfalls fahrlässig und damit schuldhaft im Sinne des § 276 BGB.

b) Haftungsausfüllung

Demzufolge schuldet A dem P Ersatz des Schadens, der sich als adäquate Folge dieses Verhaltens darstellt. Zwar hat P die Abschleppkosten bei enger Betrachtung durch die eigene Beauftragung des U mitverursacht; was die Zurechnung im Rahmen einer wertenden Gesamtbetrachtung jedoch nicht hindert. Auslösendes Moment war vielmehr die von A begangene verbotene Eigenmacht, durch die P erst in die Lage versetzt wurde, in der er sich zur Beauftragung des Abschleppunternehmens veranlasst sehen durfte. Auch ein Missverhältnis zwischen dem Anlass und der Höhe der entstandenen Kosten lässt sich nicht feststellen.²³ Würde man die Zurechnung gleichwohl verneinen, stünde dies überdies im Widerspruch zu den Wertungen, die dem Recht der Geschäftsführung ohne Auftrag zugrunde liegen.

c) Zwischenergebnis

P hat ebenso einen Anspruch auf Zahlung der Abschleppkosten gegen A gemäß § 823 Abs. 2 i.V.m. § 858 BGB.

3. Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB

Darüber hinaus könnte P einen inhaltsgleichen Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB gegen A haben. A hat zwar kein konkret genanntes Recht des P gemäß § 823 Abs. 1 BGB verletzt, jedoch wird der berechtigte Besitz als absolutes Recht und mithin als sonstiges Recht geschützt.²⁴ Es ist festzuhalten, dass gemäß den oberen Prüfungen ein inhaltsgleicher Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB besteht.

B. Ergebnis

A hat keinen Anspruch auf Rückzahlung der Abschleppkosten i.H.v. 587,50 Euro gegen P.

FAZIT

Die Einordnung des Überschreitens der bezahlten Parkzeit als verbotene Eigenmacht im Sinne des § 858 Abs. 1 BGB ermöglicht eine dogmatische Abgrenzung von der für Mietverhältnisse geltenden Wertung, nach der dem

¹⁹ MüKo BGB/Schäfer, § 677 Rn. 53.

²⁰ MüKo BGB/Schäfer, § 683 Rn. 9.

²¹ MüKo BGB/Schäfer, § 683 Rn. 7.

²² BeckOGK/Kieninger, LkSG § 3 Rn. 180.

²³ BGH NZM 2026, 192 (194) Rn. 19.

²⁴ Jauernig BGB/Kern, § 823 Rn. 16.

Vermieter nach Vertragsbeendigung grundsätzlich keine Besitzschutzansprüche aus § 859 Abs. 1 BGB zustehen. Maßgeblich ist dabei die Annahme des Senats, dass die Zustimmung des Parkplatzbetreibers bereits mit dem Verstoß gegen die Einstellbedingungen entfällt, obwohl der Besitz ursprünglich rechtmäßig begründet wurde und sich an der tatsächlichen Sachherrschaft nichts ändert. Dem lässt sich entgegenhalten, dass eine bloße Überschreitung der Parkzeit auch als Vertragsverletzung innerhalb eines fortbestehenden Besitzmittlungsverhältnisses verstanden werden könnte.

Die Ablehnung einer generellen Wartepflicht entbindet den Parkplatzbetreiber von der Festlegung fester zeitlicher Grenzen und verlagert die Verhältnismäßigkeitsprüfung auf die Einzelfallbetrachtung nach § 242 BGB. Damit verbleibt die Bestimmung der Grenze zur Unverhältnismäßigkeit im Wesentlichen der gerichtlichen Anwendung im Einzelfall. Die Entscheidung verdeutlicht damit sowohl die praktischen Konsequenzen der herangezogenen Besitzschutzdogmatik als auch die weiterhin offene Frage nach der Reichweite des Wegfalls der Zustimmung bei einer Überschreitung der vereinbarten Parkzeit.

Die Stadtbibliothek darf nicht vor Buchinhalten warnen

stud. iur. Ceesayding Touray

OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 08.07.2025 – 5 B 451/25, NJW 2025, 2716

Sachverhalt (vereinfacht und gekürzt)

Der Antragsteller (A) ist Autor des Buches „J.“, das in zwei Exemplaren in der Stadtbücherei O vorgehalten wird. Bei dem Buch handelt es sich nach Feststellung der Bücherei um ein geschichtsrevisionistisches Werk, in dem der Autor mehrere gesicherte historische Ereignisse in Abrede stellt. Konkret werden in dem Buch etwa die bemannte Mondlandung oder der Atombombenabwurf auf Hiroshima und Nagasaki bestritten und als Inszenierung bzw. Propaganda dargestellt. Diese Aussagen stehen nach überwiegender wissenschaftlicher Auffassung im Widerspruch zu gesicherten historischen Erkenntnissen und werden von der Fachwelt als wissenschaftlich nicht haltbar eingestuft. Der Inhalt des Buches war bereits zuvor Gegenstand deutlicher öffentlicher Kritik durch Literaturkritiker, Historiker und andere Fachkreise. Infolgedessen beschwerten sich mehrere Nutzer der Bücherei. Als Reaktion auf diese Beschwerden brachte die Stadtbücherei in den beiden Exemplaren des Buches folgenden Einordnungshinweis an: „Dies ist ein Werk mit umstrittenem Inhalt. Dieses Exemplar wird aufgrund der Zensur-, Meinungs- und Informationsfreiheit zur Verfügung gestellt.“ Der Hinweis wurde sachlich und zurückhaltend formuliert, ohne reißerische oder polemische Zuspitzung. Er sollte die Nutzer über den kontroversen Charakter des Werkes informieren, ohne jedoch den Zugang zum Buch selbst zu verhindern oder die Ausleihe zu untersagen. A beantragte daraufhin beim Verwaltungsgericht im Wege der einstweiligen Anordnung

1. die Entfernung des Hinweises aus den beiden Exemplaren seines Buches, sowie
2. die Unterlassung der künftigen Anbringung eines gleichlautenden Hinweises.

Das Verwaltungsgericht lehnte die Anträge ab. Es führte aus, der Einordnungshinweis sei von der Aufgabenzuweisung für öffentliche Bibliotheken in §§ 47, 48 Kulturgesetzbuch NRW gedeckt. Öffentliche Bibliotheken dürften zu den von ihnen zur Ausleihe bereitgestellten Werken inhaltlich Stellung nehmen. Dies gelte sowohl in positiver als auch in negativer Hinsicht. Der Hinweis wahre das Sachlichkeitsgebot, da er zurückhaltend und nicht reißerisch formuliert sei. Hiergegen richtete sich die Beschwerde des A.

Hat die Beschwerde des A Erfolg?

EINORDNUNG

Das OVG Münster hatte zu klären, ob eine öffentliche Bibliothek befugt ist, in von ihr vorgehaltenen Werken negative inhaltliche Bewertungen anzubringen. Eine solche negative Bewertung liegt hier trotz der sachlichen, zurückhaltenden Formulierung des Hinweises vor: Indem die Bücherei das Werk als „umstritten“ einordnet und seine Bereitstellung ausdrücklich mit der Zensur-, Meinungs- und Informationsfreiheit begründet, bringt sie eine inhaltliche Distanzierung von dessen Aussagen zum Ausdruck. Maßgeblich ist mithin der Inhalt der Aussage, nicht ihr Ton. Die

Entscheidung ist studienrelevant, da sie im Spannungsfeld zwischen dem Bildungsauftrag öffentlicher Einrichtungen, der Meinungsfreiheit und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht der Autoren die grundrechtlichen Dimensionen staatlichen Informationshandelns sowie die Grenzen der Aufgabenzuweisung öffentlicher Einrichtungen aufzeigt. Sie bietet damit Anlass, die Dogmatik der Grundrechtseingriffe insbesondere den modernen Eingriffsbegriff und die Rechtfertigung staatlicher Meinungsäußerungen zu vertiefen.

LEITSÄTZE

1. Der Einordnungshinweis einer öffentlichen Bibliothek stellt einen mittelbar-faktischen Eingriff in die Meinungsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und das allgemeine Persönlichkeitsrecht, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG des Autors dar.
2. Die Aufgabenzuweisung für öffentliche Bibliotheken in §§ 47, 48 Kulturgesetzbuch NRW umfasst keine Befugnis zur negativen inhaltlichen Bewertung von Medien in Form eines Einordnungshinweises.
3. Der Bildungsauftrag öffentlicher Bibliotheken dient der Ermöglichung selbstbestimmter und ungehinderter Information, nicht der staatlichen Lenkung der Meinungsbildung durch umstrittene Inhalte.
4. Auch eine zurückhaltende und sachlich formulierte negative Bewertung eines Buches durch eine öffentliche Einrichtung ist geeignet, abschreckend auf potenzielle Leser zu wirken und die Verbreitung der darin enthaltenen Meinungen zu behindern.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

- A. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs
- B. Zulässigkeit der Beschwerde, §§ 146 ff. VwGO
- I. Statthaftigkeit der Beschwerde, § 146 Abs. 1 VwGO
 - II. Beschwerdebefugnis, § 146 Abs. 1 VwGO
 - III. Form § 147 Abs. 1 VwGO und Frist § 147 Abs. 1, 2 VwGO
 - IV. Beschwerdebegründung, § 146 Abs. 4 VwGO
 - V. Rechtsschutzbedürfnis
 - VI. Zwischenergebnis
- C. Begründetheit
- I. Anordnungsanspruch
 1. Öffentlich-rechtlicher Folgenbeseitigungsanspruch
 - a) Eingriff in subjektiv öffentliches Recht
 - aa) Meinungsfreiheit
 - (1) Eingriff
 - (a) Klassischer Eingriffsbegriff
 - (b) Moderner Eingriffsbegriff
 - bb) Pressefreiheit
 - cc) Allgemeines Persönlichkeitsrecht
 - b) Durch hoheitliches Handeln
 - c) Rechtswidrigkeit des Eingriffs
 - aa) Schranke des Art. 5 Abs. 2 GG
 - (1) Ermächtigungsgrundlage

- (2) Sachlichkeitsgebot und Verhältnismäßigkeit

- bb) Zwischenergebnis

- d) Andauernder rechtswidriger Zustand

- e) Rechtsfolge

2. Unterlassungsanspruch

- II. Anordnungsgrund

- III. Keine Vorwegnahme der Hauptsache

- IV. Ergebnis

- D. Gesamtergebnis

A. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Der Verwaltungsrechtsweg müsste gemäß § 40 Abs. 1 VwGO eröffnet sein. Dies setzt eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art voraus. Eine Streitigkeit ist öffentlich-rechtlicher Natur, wenn die für die Beurteilung des Sachverhalts maßgebliche Norm einen Träger hoheitlicher Gewalt gerade als solchen berechtigt oder verpflichtet.¹ Die Anbringung des Hinweises durch die Stadtbücherei stellt hoheitliches Handeln dar. Mangels Beteiligung von Verfassungsorganen ist die Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art. Eine abdrängende Sonderzuweisung ist nicht ersichtlich. Der Verwaltungsrechtsweg ist somit eröffnet.

B. Zulässigkeit der Beschwerde, §§ 146 ff. VwGO

Die Beschwerde aus § 146 ff. VwGO müsste zulässig sein.

I. Statthaftigkeit der Beschwerde, § 146 Abs. 1 VwGO

Die Beschwerde müsste statthaft sein. Nach § 146 Abs. 1 VwGO steht den Beteiligten gegen Entscheidungen des Verwaltungsgerichts, die nicht Urteile oder Gerichtsbescheide sind, die Beschwerde an das Obergerverwaltungsgericht zu, soweit nicht in der VwGO etwas anderes bestimmt ist. Bei der angefochtenen Entscheidung des VG Münster handelt es sich um einen Beschluss im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 123 VwGO. Ausschlussgründe nach § 146 Abs. 2 VwGO oder § 152 Abs. 1 VwGO sind nicht ersichtlich. Die Beschwerde ist somit statthaft.

II. Beschwerdebefugnis

Der Antragsteller müsste beschwerdebefugt sein. Dies setzt voraus, dass er geltend machen kann, durch die angefochtene Entscheidung in eigenen Rechten verletzt

¹ NK-VwGO/Sodan, § 40 VwGO Rn. 302.

zu sein.² Der Antragsteller macht geltend, durch die Ablehnung seines Antrags in seiner Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 GG sowie seinem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG verletzt zu sein. Eine solche Rechtsverletzung erscheint nicht von vornherein ausgeschlossen. Die Beschwerdebefugnis ist gegeben.

III. Form und Frist

Da es sich um eine Beschwerde in einem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes handelt, müsste die Beschwerde zudem form- und fristgerecht begründet worden sein. Nach § 146 Abs. 4 S. 1 VwGO ist die Beschwerde innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung beim Obergerverwaltungsgericht zu begründen. Die Begründung muss gemäß § 146 Abs. 4 S. 3 VwGO einen bestimmten Antrag enthalten sowie die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist. Mangels gegenteiliger Angaben ist davon auszugehen, dass die Beschwerde form- und fristgerecht beim VG Münster eingelegt wurde.

IV. Beschwerdebegründung, § 146 Abs. 4 VwGO

Nach § 146 Abs. 4 S. 1 VwGO ist die Beschwerde innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung beim Obergerverwaltungsgericht zu begründen.³ Inhaltlich muss die Begründung gemäß § 146 Abs. 4 S. 3 VwGO einen bestimmten Antrag enthalten und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen; eine bloße Wiederholung des erstinstanzlichen Vorbringens genügt nicht. Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte ist von einer fristgerechten Begründung auszugehen. Dass sich das Obergerverwaltungsgericht inhaltlich ausführlich mit den vom Antragsteller vorgebrachten Argumenten auseinandersetzt und diese als tragfähig erachtet, spricht dafür, dass die Begründung den Anforderungen des § 146 Abs. 4 S. 3 VwGO genügt. Die Beschwerde wurde form- und fristgerecht begründet.

V. Rechtsschutzbedürfnis

Der Antragsteller müsste ein Rechtsschutzbedürfnis haben. Das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis ist eine allgemeine Sachentscheidungsvoraussetzung und regelmäßig durch die Beschwer indiziert. Es fehlt ausnahmsweise, wenn der Beschwerdeführer sein Ziel auf einfacherem

Weg erreichen kann oder die Entscheidung für ihn nutzlos wäre.⁴ Der Antragsteller begehrt die Entfernung des Einordnungshinweises. Eine stattgebende Entscheidung wäre für ihn nicht nutzlos, da sie den geltend gemachten rechtswidrigen Zustand beseitigen würde. Ein einfacherer Weg steht ihm nicht zur Verfügung. Das Rechtsschutzbedürfnis ist gegeben.

VI. Zwischenergebnis

Die Beschwerde ist zulässig.

B. Begründetheit des Antrags

Der Antrag des A müsste auch begründet sein. Der Antrag auf Erlass der einstweiligen Anordnung ist begründet, wenn der Antragsteller einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht hat, §§ 123 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 VwGO i.V.m. §§ 920 Abs. 1, 294 ZPO.

I. Anordnungsanspruch

Es müsste ein Anordnungsanspruch bestehen. Ein solcher ist gegeben, wenn der in der Hauptsache geltend gemachte Anspruch bei summarischer Prüfung tatsächlich besteht.⁵

1) Öffentlich-rechtlicher Folgenbeseitigungsanspruch

Der Anspruch auf Entfernung des Einordnungshinweises könnte sich aus dem öffentlich-rechtlichen Folgenbeseitigungsanspruch ergeben. Dieser ist gesetzlich nicht geregelt, aber gewohnheitsrechtlich anerkannt. Er verpflichtet zur Herstellung des früheren Zustands, wenn durch hoheitlichen Eingriff in ein subjektiv-öffentliches Recht ein rechtswidriger Zustand geschaffen wurde, der fort dauert.⁶

a) Eingriff in subjektiv-öffentliches Recht

Es müsste ein Eingriff in ein subjektiv-öffentliches Recht vorliegen. In Betracht kommt zunächst ein Eingriff in die Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1, S. 1 Hs. 1 GG. Da es um die Zulässigkeit einer konkreten Äußerung geht, ist diese Norm ungeachtet des Verbreitungsmediums maßgeblich und geht der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 Var. 1 GG vor. Ergänzend könnte die Pressefreiheit durch die Verbreitung des Buchs an eine breite Öffentlichkeit betroffen sein.

² BeckOK GG/Morgenthaler/Münkler, Art. 94 GG Rn. 50.

³ Schoch/Schneider/Rudisile, § 146 VwGO Rn. 13a.

⁴ Schoch/Schneider/Schoch, § 80 VwGO Rn. 492.

⁵ Schoch/Schneider/Schoch, § 123 VwGO Rn. 69ff.

⁶ BeckOK PolR Nds/Lampert, § 80 NPOG Rn. 65.

aa) Meinungsfreiheit

Der Schutzbereich der Meinungsfreiheit könnte eröffnet sein. Der Schutzbereich der Meinungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 GG ist eröffnet, wenn eine Meinungsäußerung vorliegt. Geschützt ist jede Äußerung, die ein persönliches Werturteil, eine Stellungnahme oder ein Dafürhalten zum Ausdruck bringt, unabhängig davon, ob sie rational oder begründet ist, ob sie richtig oder falsch ist oder ob sie gesellschaftlicher Kritik ausgesetzt ist.⁷ Das Buch des Antragstellers enthält Aussagen, in denen die beantragte Mondlandung als „Inszenierung“ der USA und der Atombombenabwurf auf Hiroshima und Nagasaki als „Propaganda“ dargestellt werden. Diese Aussagen stellen keine bloße Wiedergabe von Tatsachen dar, sondern sind von einem subjektiven Dafürhalten geprägt. Der Autor vertritt eine eigene Auffassung, die über die bloße Tatsachenbehauptung hinausgeht und eine wertende Einordnung der historischen Ereignisse vornimmt. Zwar handelt es sich bei den zugrundeliegenden Tatsachen wie der Mondlandung oder dem Atombombenabwurf, um nachprüfbare historische Geschehnisse, deren Leugnung nach überwiegender wissenschaftlicher Auffassung unwahr ist. Allerdings ist die Art der Darstellung die Behauptung von „Inszenierung“ und „Propaganda“ von einem subjektiven Werturteil getragen, das den Kernbereich der Meinungsfreiheit berührt. Selbst wenn die Aussagen nachweislich falsch sein sollten, fällt die Äußerung als Meinungsäußerung in den Schutzbereich, solange sie nicht ausschließlich Tatsachenbehauptungen enthält. Der Schutzbereich der Meinungsfreiheit ist eröffnet.

(1) Eingriff

Fraglich ist, ob ein Eingriff in die Meinungsfreiheit des A vorliegt.

(a) Klassischer Eingriffsbegriff

Ein klassischer Eingriff könnte vorliegen. Nach dem klassischen Eingriffsbegriff liegt ein Eingriff vor, wenn ein staatlicher Rechtsakt final, unmittelbar und imperativ auf die Beeinträchtigung von Grundrechten gerichtet ist.⁸ Das Anbringen des Hinweises stellt keine mit Zwang durchsetzbare Anordnung dar. Es fehlt am imperativen Charakter. Nach dem klassischen Eingriffsbegriff liegt kein Eingriff vor.

(b) Moderner Eingriffsbegriff

Ein moderner Eingriff könnte vorliegen. Nach dem modernen Eingriffsbegriff liegt ein Eingriff bei jeder staatlichen Maßnahme vor, die ein grundrechtlich geschütztes Verhalten ganz oder teilweise unmöglich macht, sofern die Beeinträchtigung zurechenbar und von einigem Gewicht ist.⁹ Der moderne Eingriffsbegriff erfasst damit auch solche staatlichen Handlungen, die nicht auf unmittelbaren Rechtszwang gerichtet sind, aber gleichwohl faktische Beeinträchtigungen der Grundrechtsausübung bewirken.¹⁰

Bei dem Einordnungshinweis der Stadtbücherei handelt es sich um eine staatliche Maßnahme. Die Stadtbücherei O ist eine öffentliche Einrichtung in Trägerschaft der Gemeinde und nimmt hoheitliche Aufgaben nach §§ 47, 48 Kulturgesetzbuch NRW wahr. Das Anbringen des Hinweises ist der öffentlichen Gewalt zuzurechnen. Das grundrechtlich geschützte Verhalten besteht in der Verbreitung der Meinung des Autors durch sein Buch. Die Meinungsfreiheit schützt nicht nur das Recht, seine Meinung zu bilden und zu äußern, sondern auch das Recht, sie durch Veröffentlichungen zu verbreiten.¹¹ Das Buch des A dient der Verbreitung seiner Auffassung über die in Abrede gestellten historischen Ereignisse. Dieses Verhalten ist von Art. 5 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 GG geschützt. Fraglich ist, ob der Hinweis das grundrechtlich geschützte Verhalten unmöglich macht. Die Kategorisierung des Buches als „umstritten“ durch eine staatliche Einrichtung ist geeignet, Leser von der Ausleihe abzuhalten, weil die staatliche Herkunft der Bewertung ihr besonderes Gewicht verleiht. Zugleich wirkt der Hinweis sozial sanktionierend, indem er signalisiert, der Inhalt sei staatlich missbilligt. Die sachliche Formulierung ändert daran nichts, die Bewertung als „umstritten“ ist eine wertende Herabsetzung durch den Staat. Die Beeinträchtigung ist dem Staat zurechenbar und von einigem Gewicht, weil die Meinungsfreiheit ein grundlegendes Verfassungsgut ist. Es liegt ein moderner Eingriff in die Meinungsfreiheit vor.

bb) Pressefreiheit

Fraglich ist, ob der Schutzbereich der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 Var. 1 GG eröffnet ist. Die Pressefreiheit schützt die Presse in ihrer typischen Funktion der Informationsvermittlung und Meinungsbildung. Geschützt sind alle Tätigkeiten, die für die Herstellung, Vervielfältigung

⁷ ErfK/Schmidt/Ahrendt, Art. 5 GG Rn. 6-7.

⁸ Epping, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, Kap. 8 Rn. 392.

⁹ Gröpl/Windthorst/v. Coelln/Windthorst, Art. 5 GG Rn. 21.

¹⁰ Jarass/Pieroth/Jarass, Art. 2 GG Rn. 113.

¹¹ OVG Münster, Beschl. v. 08.07.2025 – 5 B 451/25, Rn. 18 ff.

und Verbreitung von Druckwerken erforderlich sind.¹² A ist Autor des Buches „J.“. Die Tätigkeit als Autor fällt zwar in den weiteren Funktionsbereich der Pressefreiheit. Allerdings setzt die Pressefreiheit ein periodisches Druckwerk oder zumindest ein Massenmedium voraus, das der Unterrichtung der Öffentlichkeit dient.¹³ Bei dem Buch des A handelt es sich um ein Einzelwerk, das nicht der periodischen Berichterstattung dient. Zudem ist A nicht als Presseunternehmen tätig, sondern als Autor, der sein Werk über einen Verlag vertreibt. Der Schutzbereich der Pressefreiheit ist mithin nicht eröffnet. Ein Eingriff in die Pressefreiheit scheidet aus. Der Schutz des Autors erfolgt über die Meinungsfreiheit als Auffanggrundrecht.

cc) Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht

Zudem könnte ein Eingriff in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V. m. Art. 1 Abs. 1 GG vorliegen. Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht ist von der Rechtsprechung aus Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 1 Abs. 1 GG entwickelt worden und schützt die Persönlichkeit des Einzelnen gegenüber staatlichen Eingriffen. Es umfasst den sozialen Geltungsanspruch und verbietet dem Staat, sich ohne rechtfertigenden Grund herabsetzend über einen Bürger zu äußern.¹⁴ Der Einordnungshinweis „Dies ist ein Werk mit umstrittenem Inhalt“ ist geeignet, sich negativ auf das Ansehen des Autors in der Öffentlichkeit auszuwirken. Die Kategorisierung als „umstritten“ stellt eine wertende Herabsetzung des Autors und seines Werkes durch eine staatliche Einrichtung dar. Damit wird der soziale Geltungsanspruch des Antragstellers beeinträchtigt. Es liegt ein Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht vor. Eine Rechtfertigung scheitert an der fehlenden gesetzlichen Grundlage in den §§ 47, 48 Kulturgesetzbuch NRW.

b) Durch hoheitliches Handeln

Der Eingriff müsste durch öffentlich-rechtliches Handeln erfolgt sein. Öffentlich-rechtliches Handeln liegt vor, wenn der Staat in einem Verhältnis der Über- und Unterordnung handelt und einseitig verbindliche Regelungen trifft, während privatrechtliches Handeln durch Gleichordnung gekennzeichnet ist.¹⁵ Die Stadtbücherei ist nach § 48 Abs. 1 Kulturgesetzbuch NRW eine zur Benutzung für die Allgemeinheit bestimmte Bibliothek in Trägerschaft der Gemeinde. Die Wahrnehmung dieser öffentlichen Auf-

gabe durch die Gemeinde stellt kein fiskalisches Handeln dar, sondern ist der öffentlichen Gewalt zuzurechnen. Das Handeln der Bibliothek erfolgte mithin öffentlich-rechtlich.

c) Rechtswidrigkeit des Eingriffs

Der Eingriff könnte gerechtfertigt sein. Die Rechtfertigung eines Grundrechtseingriffs setzt voraus, dass der Eingriff durch eine Schranke des Grundrechts gedeckt ist und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahrt. Staatliches Informationshandeln, das in seinen mittelbar-faktischen Wirkungen einem Grundrechtseingriff gleichkommt, bedarf einer gesetzlichen Grundlage.¹⁶ Eine Rechtfertigung setzt voraus, dass sich die Äußerung im Rahmen der Behörde zugewiesenen Aufgaben bewegt und die rechtsstaatlichen Anforderungen an hoheitliche Äußerungen in Form des Sachlichkeitsgebots gewahrt sind.

aa) Schranke des Art. 5 Abs. 2 GG

Art. 5 Abs. 2 GG sieht vor, dass ein Eingriff in die Meinungsfreiheit durch allgemeine Gesetze, gesetzliche Bestimmungen zum Schutze der Jugend und durch das Recht der persönlichen Ehre gerechtfertigt werden kann.

(1) Ermächtigungsgrundlage

Fraglich ist, aus welcher Norm sich die Äußerungsbefugnis ergeben könnte. Die Äußerungsbefugnis könnte sich aus den §§ 47, 48 Kulturgesetzbuch NRW ergeben.

§ 48 Abs. 4 Kulturgesetzbuch NRW verpflichtet Bibliotheken zu einem fachlich kuratierten Informationsangebot. Nach dem allgemeinen Wortsinn umfasst der Begriff des Kuratierens die Auswahl und Zusammenstellung von Werken, nicht jedoch deren negative Bewertung.¹⁷ Die Aufgabe der Bibliotheken ist es, Zugang zu diversen Büchern zu schaffen, nicht diese zu kommentieren. Eine Befugnis zur negativen Bewertung lässt sich dem Gesetzeswortlaut nicht entnehmen. Auch der Bildungsauftrag aus § 47 Abs. 2 und § 48 Abs. 5 Kulturgesetzbuch NRW rechtfertigt die negative Bewertung nicht. Der Auftrag zielt auf die ungehinderte Zugänglichmachung von Informationen und die Ermöglichung selbstbestimmter Meinungsbildung, nicht auf staatliche Meinungslenkung. Aus der Gesamtschau der §§ 47, 48 Kulturgesetzbuch NRW ergibt sich keine weitergehende Kompetenz. Zwar haben Bibliotheken eine über

¹² Moosmayer/Lösler Corporate Compliance/Partikel, § 60 Rn. 19.

¹³ Grabenwarter/Pabel EMRK/Grabenwarter/Pabel, § 23. Rn. 10.

¹⁴ Hufen, StaatsR II, § 11 Rn. 1, 2.

¹⁵ Detterbeck, Allgemeines Verwaltungsrecht, 22. Aufl. 2024, § 10 Rn. 432.

¹⁶ Dürig/Herzog/Scholz/Gärditz, Art. 5 GG, Rn. 150.

¹⁷ OVG Münster, Beschl. v. 08.07.2025 – 5 B 451/25.

die Ausleihe hinausgehende kulturelle Funktion, doch betrifft dies etwa die Ausrichtung von Veranstaltungen, nicht die inhaltliche Kommentierung von Medien.

(2) Sachlichkeitsgebot und Verhältnismäßigkeit

Selbst wenn man eine Äußerungsbefugnis annehmen wollte, müsste der Hinweis die Anforderungen des Sachlichkeitsgebots wahren. Das Sachlichkeitsgebot verlangt, dass Tatsachen zutreffend wiedergegeben werden und Werturteile nicht auf sachfremden Erwägungen beruhen, den sachlich gebotenen Rahmen nicht überschreiten und auf einem im Wesentlichen zutreffenden Tatsachenkern beruhen. Die Äußerung darf im Hinblick auf das verfolgte Ziel nicht unverhältnismäßig sein.¹⁸ Der Hinweis „Dies ist ein Werk mit umstrittenem Inhalt“ ist ein Werturteil. Er beruht auf einem zutreffenden Tatsachenkern. Allerdings ist eine negative Bewertung durch eine staatliche Stelle stets geeignet, auf potenzielle Leser abschreckend zu wirken und die Verbreitung der Meinung des Autors zu behindern. Der Hinweis ist daher unverhältnismäßig, da ein milderes Mittel wie ein neutraler Hinweis auf die Kontroverse ohne wertende Komponente ebenso geeignet und weniger eingriffsintensiv wäre. Der Eingriff in die Meinungsfreiheit ist nicht gerechtfertigt. Es fehlt bereits an einer gesetzlichen Grundlage. Zudem wahrt der Hinweis nicht die Anforderungen des Sachlichkeitsgebots und ist unverhältnismäßig.

bb) Zwischenergebnis

Der Eingriff in die Meinungsfreiheit ist rechtswidrig.

d) Andauernder rechtswidriger Zustand

Es müsste ein andauernder rechtswidriger Zustand bestehen. Der Folgenbeseitigungsanspruch setzt voraus, dass ein hoheitlicher Eingriff vorliegt, der ein subjektives Recht des Betroffenen verletzt und dadurch einen noch andauernden rechtswidrigen Zustand geschaffen hat.¹⁹ Die Stadtbücherei hat durch den Einordnungshinweis „Dies ist ein Werk mit umstrittenem Inhalt“ einen rechtswidrigen hoheitlichen Eingriff in die Meinungsfreiheit und das allgemeine Persönlichkeitsrecht des A vorgenommen. Die Hinweise sind weiterhin in den beiden Exemplaren des Buches „I.“ angebracht und wurden bislang nicht entfernt. Der rechtswidrige Zustand dauert somit fort. Der andauernde rechtswidrige Zustand ist mithin gegeben.

e) Rechtsfolge

Die Rechtsfolge des öffentlich-rechtlichen Folgenbeseitigungsanspruchs ist nach ständiger Rechtsprechung des BVerwG die Naturalrestitution, d.h. die Wiederherstellung des Zustands vor dem rechtswidrigen hoheitlichen Eingriff, gewohnheitsrechtlich abgeleitet aus Art. 20 Abs. 3 GG.²⁰ Ein Verschulden der Behörde ist hierfür nicht erforderlich. Die Pflicht zur Wiederherstellung entfällt nur ausnahmsweise bei Unzumutbarkeit.

2. Unterlassungsanspruch

Der Antrag auf Unterlassung der künftigen Anbringung eines gleichlautenden Hinweises könnte begründet sein. Ein öffentlich-rechtlicher Unterlassungsanspruch setzt eine Wiederholungsgefahr voraus. Diese ist gegeben, wenn die ernsthafte Besorgnis besteht, dass der rechtswidrige Eingriff erneut vorgenommen wird.²¹ Konkrete Anhaltspunkte für eine Wiederholungsgefahr bestehen nicht. Die Antragsgegnerin hat nicht zu erkennen gegeben, dass sie die Entscheidung des Gerichts missachten oder den Hinweis erneut anbringen wird. Die bloße Möglichkeit einer Wiederholung genügt nicht. Der Antrag auf Unterlassung ist unbegründet.

II. Anordnungsgrund

Es müsste ein Anordnungsgrund vorliegen. Dieser ist gegeben, wenn eine besondere Eilbedürftigkeit besteht, die ein Zuwarten bis zur Entscheidung im Hauptsacheverfahren unzumutbar macht.²² Bei Fortdauer des rechtswidrigen Zustands würde der Eingriff in die Grundrechte des Antragstellers fortgesetzt werden. Ein Zuwarten ist dem Antragsteller nicht zuzumuten. Der Anordnungsgrund ist gegeben.

III. Keine Vorwegnahme der Hauptsache

Der Erlass der einstweiligen Anordnung darf nicht zur Vorwegnahme der Hauptsache führen. Eine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache liegt vor, wenn die einstweilige Anordnung eine Regelung trifft, die dem Antragsteller im Wesentlichen, das gewährt, was er nur in einem Hauptsacheverfahren erreichen könnte, oder wenn eine spätere Rückgängigmachung nicht möglich wäre.²³ Die Entfernung des Hinweises ist vollziehbar. Bei einem Obsiegen der Bibliothek im Hauptsacheverfahren kann der Hinweis erneut

¹⁸ OVG Münster, Urt. v. 28.08.2015 – 15 A 1545/15.

¹⁹ VG Bayreuth, Urt. v. 17.06.2025 – B 1 K 23.1041.

²⁰ BVerwGE 69, 366, 370.

²¹ BeckOK PolR Nds/Lampert, § 80 NPOG Rn. 66.

²² BeckOK VwGO/Kuhla, § 123 VwGO Rn. 120.

²³ Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge/Graßhof BVerfGG § 32 Rn. 165.

angebracht werden. Eine unumkehrbare Regelung liegt nicht vor. Das Interesse des A an der sofortigen Beseitigung des Grundrechtseingriffs überwiegt das Interesse der Bibliothek, da diese keinen irreversiblen Nachteil erleidet. Eine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache liegt mithin nicht vor.

IV. Ergebnis

Der Antrag auf Unterlassung der künftigen Anbringung eines gleichlautenden Hinweises ist unbegründet. Es fehlen konkrete Anhaltspunkte für eine Wiederholungsgefahr. Die Antragsgegnerin hat nicht zu erkennen gegeben, dass sie die Entscheidung des Gerichts missachten wird.

D. Gesamtergebnis

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist teilweise begründet. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, den Einordnungshinweis in den Exemplaren des Buches zu entfernen. Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

FAZIT

Das OVG Münster hat klargestellt, dass öffentliche Bibliotheken bei der Wahrnehmung ihres Bildungsauftrags die Grenzen der Meinungsfreiheit und des allgemeinen Persönlichkeitsrechts von Autoren wahren müssen.²⁴ Der Einordnungshinweis „Dies ist ein Werk mit umstrittenem Inhalt“ wurde als mittelbar-faktischer Eingriff in die Meinungsfreiheit qualifiziert, der mangels gesetzlicher Ermächtigungsgrundlage nicht gerechtfertigt werden konnte. Das Urteil stärkt die Meinungsfreiheit von Autoren und stellt zugleich klar, dass staatliche Einrichtungen, auch wenn sie ihre Aufgabe im öffentlichen Interesse wahrnehmen, nicht befugt sind, Inhalte negativ zu bewerten, wenn hierfür keine ausdrückliche gesetzliche Grundlage besteht.²⁵ Dem Staat ist es ohne gesetzliche Grundlage untersagt, Meinungen von Bürgern negativ zu bewerten.

²⁴ OVG Münster, Beschl. v. 08.07.2025 – 5 B 451/25, Rn. 18 ff.

²⁵ OVG Münster, Beschl. v. 08.07.2025 – 5 B 451/25, Rn. 18 ff.

Abgrenzung von *error in persona vel objecto* und *aberratio ictus* bei Distanzdelikten

stud. iur. Marie Suong Müller

Chefredakteurin der Hanover Law Review

BGH, Urt. v. 14.07.2025 – 4 StR 281/25, openJur 2025, 17055

§§ 212, 211, 22, 23, 223, 224 StGB

Sachverhalt (verkürzt)

Der Angeklagte A fasste den Entschluss, den ehemaligen Intimpartner (P) seiner Ehefrau mit einer selbstgebauten Sprengfalle zu verletzen. Zu diesem Zweck konstruierte er einen als Weinkarton getarnten Sprengsatz, den er vor der Fahrertür des ihm bekannten Pkw des Opfers platzierte. A ging davon aus, dass das Opfer das Paket vor Fahrtantritt bemerken und es bewegen würde, wodurch die Explosion ausgelöst werden sollte. Er nahm in Kauf, dass das Opfer durch die Explosion bei vollem Bewusstsein in Brand gesetzt wird und schwerste, möglicherweise tödliche Verletzungen erleiden könnte. A wusste, dass das Opfer an diesem Tag einen Auftritt mit seiner Musikgruppe hatte, und erwartete deshalb dessen Anwesenheit am Fahrzeug. Gleichzeitig sah er zudem die nicht völlig fernliegende Möglichkeit und billigte es, dass nicht das erstrebte Opfer, sondern ein unbeteiligter Passant das Paket finden und anheben könnte.

Dieser Fall trat ein. Der Geschädigte G entdeckte das Paket beim Spaziergang mit seinem Hund, hob es an und löste dadurch die Explosion aus. G erlitt in der Folge schwere, lebensgefährliche Verbrennungen. Es bestand potenzielle Lebensgefahr.

Wie hat sich A strafbar gemacht?

EINORDNUNG

Die Entscheidung betrifft eine Sprengfallen-Konstellation, in der statt des anvisierten Opfers ein unbeteiligter Dritter verletzt wird. Schwerpunkt ist die Abgrenzung zwischen *error in persona vel objecto* und *aberratio ictus* sowie die Frage, ob der Vorsatz den tatsächlich eingetretenen Erfolg beim Dritten erfasst. Insgesamt handelt es sich um ein klassisches Problem des Allgemeinen Teils des Strafrechts, weshalb das Urteil besonders studienrelevant ist.

LEITSÄTZE

1. Erliegt ein Täter bei der Bestimmung des angegriffenen Tatobjekts einem Identitätsirrtum, ist dies für ihn unbeachtlich, wenn die Tatobjekte gleichwertig sind.
2. Dies gilt auch bei sogenannten Distanzdelikten, in denen der Täter es nicht in der Hand hat, welche konkrete Person getroffen wird.
3. Ein Fehlgehen der Tat (*aberratio ictus*) ist zu verneinen, wenn der maßgebliche Kausalverlauf dem Tatplan des Täters entspricht.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

A. Strafbarkeit nach §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, 2, Gr. 2 Var. 1, Var. 2, 22, 23 I StGB

I. Vorprüfung

1. Fehlen der Vollendung
2. Strafbarkeit des Versuchs

II. Tatbestand

1. Tatentschluss
 - a) Tod eines anderen Menschen
 - b) Kausalität
 - c) Objektive Zurechnung
 - d) Grausam
 - e) Heimtückisch
 - f) Zwischenergebnis
2. Unmittelbares Ansetzen

III. Rechtswidrigkeit

IV. Schuld

V. Rücktritt

VI. Ergebnis

B. Strafbarkeit nach §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 5 StGB

I. Tatbestand

1. Objektiver Tatbestand

- a) § 223 Abs. 1 StGB
- b) § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB
- c) § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB
- d) Zwischenergebnis

2. Subjektiver Tatbestand

- a) Vorsatz
- b) Zwischenergebnis

II. Rechtswidrigkeit

III. Schuld

IV. Ergebnis

C. Strafbarkeit nach § 308 Abs. 1 StGB

D. Konkurrenzen und Gesamtergebnis

A. Strafbarkeit nach §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, 2, Gr. 2 Var. 1, Var. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB

A könnte sich wegen versuchten Mordes gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, 2 Gr. 2 Var. 1, Var. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB zu Lasten des G strafbar gemacht haben, indem er eine als Weinkarton getarnte Sprengfalle vor dem Pkw des P abstellte, woraufhin G lebensgefährliche Verletzungen erlitt.

I. Vorprüfung

1. Fehlen der Vollendung

Der Taterfolg ist offensichtlich nicht eingetreten, sodass die Tat nicht vollendet wurde.

2. Strafbarkeit des Versuchs

Die Strafbarkeit des versuchten Mordes ergibt sich aus §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, 22, 23 Abs. 1, 12 Abs. 1 StGB.

II. Tatbestand

1. Tatentschluss

A müsste Tatentschluss bezüglich eines Mordes gehabt haben. Unter Tatentschluss ist der auf die Tatbestandsverwirklichung bezogene Vorsatz einschließlich sonstiger subjektiver Tatbestandsmerkmale zu verstehen.¹

a) Tod eines anderen Menschen

Zunächst müsste A Tatentschluss bezüglich der Tötung

eines anderen Menschen gehabt haben. Töten bedeutet, als Täter den Tod eines anderen in objektiv zurechenbarer Weise zu verursachen.² Nach der Vorstellung des A sollte der ehemalige Partner seiner Ehefrau (P) den von ihm platzierten Weinkarton anheben, dadurch die Sprengfalle auslösen und in der Folge tödliche Verletzungen erleiden. Allerdings wurde der Sprengkörper schließlich von G ausgelöst, der dadurch lebensgefährliche Verbrennungen erlitt.

Problematisch ist, ob der Vorsatz des A sich ausschließlich auf die Tötung des P erstreckte oder ob auch G als tatsächlich getroffenes Tatobjekt davon umfasst war. Maßgeblich ist bei derartigen Distanzfällen, ob für die Abweichung zwischen dem angestrebten und dem tatsächlichen Opfer ein *error in persona vel objecto* oder eine *aberratio ictus* angenommen wird.

ANMERKUNG

Der Vorsatz könnte bereits unabhängig von der Irrtumsfrage zu bejahen sein, weil A neben dem anvisierten Opfer P möglicherweise auch die Verletzung bzw. den Tod von G billigend in Kauf genommen hat. Diese Frage lässt der BGH jedoch offen.³

Beim *error in persona vel objecto*, also beim Irrtum über die Person oder das Objekt, irrt sich der Täter über die Identität der konkret individualisierten Person oder Sache.⁴ Liegt allerdings eine Gleichwertigkeit der Tatobjekte vor, hat dies keine Auswirkungen auf den Vorsatz.⁵ P und G sind gleichwertige Tatobjekte, sodass A bei der Annahme eines *error in persona vel objectos* Tatentschluss gehabt hätte.

Vom *error in persona vel objecto* abzugrenzen ist die *aberratio ictus*. Fälle der *aberratio ictus* sind dadurch gekennzeichnet, dass der Täter als Ziel seiner Tat ein konkretes Handlungsobjekt individualisiert hat, der Erfolg aber nicht bei dem anvisierten, sondern versehentlich bei einem anderen gleichwertigen Objekt eintritt.⁶ Unter diesen Umständen fehlt es am Vorsatz hinsichtlich des getroffenen Objekts gem. § 16 Abs. 1 StGB. Als Rechtsfolge kommen folglich aber ein Versuch hinsichtlich des konkret anvisierten (aber verfehlten) Objekts sowie Fahrlässigkeit hinsichtlich des tatsächlich getroffenen Objekts in Betracht.⁷

¹ Kindhäuser/Hilgendorf, in: Kindhäuser/Hilgendorf, Strafgesetzbuch Lehr- und Praxiskommentar, 10. Aufl. 2025, § 22 Rn. 12.

² Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch Kommentar, 31. Aufl. 2025, § 212 Rn. 2.

³ Eisele, Strafrecht AT: Error in persona bei mittelbarer Opferidentifizierung, JuS 2025, 979 (980).

⁴ Rengier, Strafrecht Allgemeiner Teil, 16. Aufl. 2024, § 15 Rn. 21.

⁵ Rengier, Strafr AT (Fn. 4), § 15 Rn. 22.

⁶ Rengier, Strafr AT (Fn. 4), § 15 Rn. 27.

⁷ Kudlich, in: Heintschel-Heinegg/Kudlich, BeckOK StGB, 69. Edition Stand 01.05.2025, § 16 Rn. 8.

Für die Annahme einer *aberratio ictus* spricht, dass der Gedanke der Vorsatzkonkretisierung in der Weise auf Distanzfälle übertragbar sei, dass an die Stelle der beim sinnlich wahrgenommenen Opfer maßgeblichen visuellen Erfassung, die geistige Identitätsvorstellung tritt.⁸ Das konkret angegriffene Objekt sei danach der Mensch, den der Täter sich vorstellt. Wird ein anderes Tatobjekt getroffen, fallen Angriffs- und Verletzungsobjekt auseinander, sodass der Vorsatz ausgeschlossen ist.⁹ Gegen eine *aberratio ictus* sei jedoch einzuwenden, dass allein die geistige Vorstellung nicht zu einer ausreichenden Individualisierung führen könne.¹⁰ Weiterhin ist gegen ein Fehlgehen der Tat anzuführen, dass die *aberratio ictus* ein Ausschluss für Fälle der Kausalabweichung sei.¹¹ Genau dies ist vorliegend aber nicht der Fall. Die Tat ereignete sich wie von A geplant und vorgestellt, also durch Anheben des frei zugänglichen Weinkartons. Der maßgebliche Kausalverlauf entsprach damit dem Tatplan des A.

Außerdem spricht für einen *error in persona*, dass zum gesetzlichen Tatbestand nur die tatbestandlichen Voraussetzungen und gerade nicht die Identität des Handlungsobjekts gehört.¹²

Aus den vorangegangenen Gründen wird für die Abweichung zwischen P und G ein unbeachtlicher *error in persona vel objecto* angenommen. A hatte Tatentschluss bezüglich der Tötung eines anderen Menschen.

b) Kausalität

Auch müsste nach der Vorstellung des A die Explosion kausal für den Tod eines anderen Menschen sein. Nach der Äquivalenztheorie ist jede Bedingung ursächlich, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfiele.¹³ Nach der Vorstellung des A führt die Explosion zum Tod desjenigen, der den Weinkarton hochhebt. Somit hatte er Tatentschluss hinsichtlich der Kausalität.

c) Objektive Zurechnung

Zudem müsste A Tatentschluss bezüglich der objektiven Zurechnung haben. Objektiv zugerechnet werden kann ein

Taterfolg dem Täter dann, wenn er eine rechtlich missbilligte Gefahr geschaffen hat, die sich im tatbestandlichen Erfolg realisiert hat.¹⁴ Nach der Vorstellung des A schafft er mit der Sprengfalle eine rechtlich missbilligte Gefahr, die sich im Tod des Opfers verwirklichen soll. Tatentschluss hinsichtlich der objektiven Zurechnung liegt vor.

d) Grausam

A könnte zudem Tatentschluss hinsichtlich einer grausamen Tatbegehung gehabt haben. Grausam tötet, wer dem Opfer aus gefühlloser, unbarmherziger Gesinnung besondere Schmerzen oder Qualen körperlicher oder seelischer Art zufügt, die nach Stärke oder Dauer über das für die Tötung erforderliche Maß hinausgehen.¹⁵ Der von A gebaute Sprengkörper war so konstruiert, dass er beim Opfer schwere, lebensgefährliche Verbrennungen verursacht. Darüber hinaus war das Opfer bei vollem Bewusstsein. Verbrennen stellt eine besonders schmerzhaft und langsame Art des Sterbens dar, sodass die Schmerzen des Opfers über das für die Tötung erforderliche Maß hinausgehen. Es ist davon auszugehen, dass A dies bewusst war. Tatentschluss bezüglich einer grausamen Tatbegehung ist somit zu bejahen.

e) Heimtückisch

Außerdem könnte A Tatentschluss bezüglich einer heimtückischen Begehung gehabt haben. Heimtückisch tötet, wer in feindlicher Willensrichtung die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers bewusst zur Tötung ausnutzt.¹⁶ Arglos ist das Opfer, wenn es zum Zeitpunkt der ersten Handlung des Täters keinen Angriff auf Leib und Leben befürchtet.¹⁷ Wehrlos ist das Opfer, wenn es aufgrund seiner Arglosigkeit in seiner Verteidigungsfähigkeit zumindest erheblich eingeschränkt ist.¹⁸ A tarnte die Sprengfalle als Weinkarton, damit die Person, die den Karton anhebt, sich keiner Gefahr bewusst ist. A wollte die Arg- und Wehrlosigkeit seines Opfers bewusst zur Tötung ausnutzen. Er hatte mithin Tatentschluss hinsichtlich einer heimtückischen Begehung.

⁸ Rengier, StrafR AT (Fn. 4), § 15 Rn. 45.

⁹ Ebd.

¹⁰ Ebd.

¹¹ Vgl. Eisele (Fn. 3), JuS 2025, 979 (980).

¹² Ebd.

¹³ Rengier, StrafR AT (Fn. 4), § 13 Rn. 3.

¹⁴ Rengier, StrafR AT (Fn. 4), § 13 Rn. 46.

¹⁵ Kindhäuser/Hilgendorf, in: Kindhäuser/Hilgendorf (Fn. 1), § 211 Rn. 25.

¹⁶ Kindhäuser/Hilgendorf, in: Kindhäuser/Hilgendorf (Fn. 1), § 211 Rn. 18.

¹⁷ Kindhäuser/Hilgendorf, in: Kindhäuser/Hilgendorf (Fn. 1), § 211 Rn. 19.

¹⁸ Kindhäuser/Hilgendorf, in: Kindhäuser/Hilgendorf (Fn. 1), § 211 Rn. 20.

f) Zwischenergebnis

A handelte mit Tatentschluss hinsichtlich eines grausamen und heimtückischen Mordes.

2. Unmittelbares Ansetzen

Überdies müsste A unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung angesetzt haben. Nach der gemischt subjektiv-objektiven Theorie ist ein unmittelbares Ansetzen dann gegeben, wenn der Täter subjektiv die Schwelle zum „jetzt-geht’s los“ überschreitet und objektiv zur tatbestandsmäßigen Angriffshandlung ansetzt, weil sein Tun ohne weitere wesentliche Zwischenakte unmittelbar in die Tatbestandsverwirklichung einmünden soll.¹⁹ A platzierte die Sprengfalle so vor dem Pkw, dass sie jederzeit durch ein Anheben des Kartons ausgelöst werden konnte. Damit überschritt er subjektiv die Schwelle zum „jetzt-geht’s-los“ und setzte objektiv zur Tathandlung an, die ohne weitere wesentliche Zwischenschritte darin münden sollte, dass das Opfer durch die Sprengfalle tödlich verletzt wird. Damit hat A unmittelbar zur Tatbestandsverwirklichung angesetzt.

3. Zwischenergebnis

A hat den Tatbestand erfüllt.

III. Rechtswidrigkeit

Es sind keine Rechtfertigungsgründe ersichtlich. A handelte rechtswidrig.

IV. Schuld

Auch handelte A mangels Schuldausschließungsgründen schuldhaft.

V. Rücktritt

Ein Rücktritt ist aufgrund eines fehlgeschlagenen Versuchs nicht mehr möglich.

VI. Ergebnis

A hat sich wegen versuchten Mordes gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, 2 Gr. 2 Var. 1, Var. 2, 22, 23 I StGB strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit nach §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 5 StGB

Des Weiteren könnte sich A wegen gefährlicher Körperverletzung gem. §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 5 StGB strafbar gemacht haben, indem er die als Weinkarton ge-

tarnte Sprengfalle vor dem Pkw des P platzierte, wodurch G die Sprengfalle auslöste und dadurch lebensgefährliche Verbrennungen erlitt.

I. Tatbestand

Der Tatbestand müsste zunächst vorliegen.

1. Objektiver Tatbestand

A müsste den objektiven Tatbestand erfüllt haben.

a) § 223 Abs. 1 StGB

Der Grundtatbestand des § 223 Abs. 1 StGB müsste gegeben sein. Dies erfordert eine körperliche Misshandlung oder Gesundheitsschädigung.

aa) Körperliche Misshandlung

A könnte den G körperlich misshandelt haben. Eine körperliche Misshandlung ist eine üble, unangemessene Behandlung, die das körperliche Wohlbefinden oder die körperliche Unversehrtheit nicht unerheblich beeinträchtigt.²⁰ Einen getarnten Sprengkörper so zu platzieren, dass der G diesen zündet und in der Folge erhebliche Verletzungen erleidet, stellt eine üble und unangemessene Behandlung dar, die das körperliche Wohlbefinden und die körperliche Unversehrtheit des G nicht unerheblich beeinträchtigt. A hat den G somit körperlich misshandelt.

bb) Gesundheitsschädigung

Auch könnte A den G an der Gesundheit geschädigt haben. Eine Gesundheitsschädigung ist jedes Hervorrufen oder Steigern eines vom Normalzustand der körperlichen Funktionen des Opfers nachteilig abweichender Zustand.²¹ Die Verbrennungen des G stellen einen vom Normalzustand abweichenden pathologischen Zustand dar. Damit liegt eine Gesundheitsschädigung vor.

cc) Zwischenergebnis

Die Voraussetzungen des § 223 Abs. 1 StGB liegen vor.

b) § 224 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 2 StGB

A könnte mittels eines gefährlichen Werkzeugs die Körperverletzung des G verursacht haben. Ein gefährliches Werkzeug ist gem. § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB jeder bewegliche Gegenstand, der als Mittel zur Herbeiführung einer Körperverletzung eingesetzt, nach seiner Beschaffenheit und nach der konkreten Art seiner Benutzung geeignet ist,

¹⁹ Cornelius, in: Heintschel-Heinegg/Kudlich (Fn. 7), § 22 Rn. 35.

²⁰ Hardtung, in: Erb/Schäfer (Hrsg.) Münchner Kommentar zum StGB, Band 4, 5. Aufl. 2025, § 223 Rn. 26.

²¹ Hardtung, in: Erb/Schäfer (Fn. 20), § 223 Rn. 58.

erhebliche Verletzungen herbeizuführen.²² Der Sprengkörper ist ein beweglicher Gegenstand, der als Mittel zur Körperverletzung des G eingesetzt wurde und nach der Beschaffenheit und der konkreten Art seiner Benutzung auch dazu geeignet war, erhebliche Verletzungen beim Opfer herbeizuführen. Ein gefährliches Werkzeug im Sinne des § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB ist gegeben.

c) § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB

Darüber hinaus könnte A den G mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung verletzt haben, § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB. Eine das Leben gefährdende Behandlung liegt vor, wenn die Verletzungshandlung den Umständen nach objektiv geeignet war, das Leben des Opfers in Gefahr zu bringen.²³ Fraglich ist jedoch, ob es ausreichend ist, wenn die Behandlung eine abstrakte Lebensgefahr beinhaltet oder ob das Leben des Opfers konkret gefährdet sein muss. Gegen Letzteres ist allerdings anzuführen, dass durch eine konkrete Gefährdung die 5. Variante zum einen zu nahe an die §§ 212, 22 StGB heranrücken und zum anderen sich ihr Unrechtsgehalt zu weit von den anderen Varianten des § 224 Abs. 1 StGB entfernen würde.²⁴ Zudem setze die lebensgefährliche Behandlung nach dem Gesetzeswortlaut keinen lebensgefährdenden Körperverletzungserfolg voraus. Bei der Beurteilung der Lebensgefahr seien zwar die konkreten Umstände des Falles zu berücksichtigen, eine tatsächlich eingetretene Lebensgefährdung sei aber nicht erforderlich.²⁵ Letztlich ist eine abstrakte Lebensgefahr daher ausreichend. A erfüllt damit die Qualifikation des § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB.

d) Zwischenergebnis

Der objektive Tatbestand liegt vor.

2. Subjektiver Tatbestand

Zudem müsste der subjektive Tatbestand erfüllt sein.

a) Vorsatz

A müsste vorsätzlich gehandelt haben. Vorsatz ist das Wissen und Wollen der Tatbestandsverwirklichung in Kenntnis aller objektiven Tatbestandsmerkmale.²⁶ A nahm zumindest in Kauf, dass das Opfer durch die Explosion bei vollem Bewusstsein in Brand gesetzt wird und schwerste, möglicherweise tödliche Verletzungen erleiden könnte.

Der *error in persona vel objecto* ist, wie bereits herausgestellt, unbeachtlich. Mithin handelte A vorsätzlich.

b) Zwischenergebnis

Der subjektive Tatbestand liegt vor.

3. Zwischenergebnis

Der Tatbestand ist gegeben.

II. Rechtswidrigkeit

A handelte rechtswidrig.

III. Schuld

Auch handelte A schuldhaft.

IV. Ergebnis

A hat sich gem. §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 5 StGB wegen gefährlicher Körperverletzung strafbar gemacht.

C. Strafbarkeit nach § 308 Abs. 1 StGB

A hat sich durch das Herbeiführen einer Explosion, die Leib und Leben des G gefährdete, zudem nach § 308 Abs. 1 StGB strafbar gemacht.

D. Konkurrenzen und Gesamtergebnis

A hat sich gem. §§ 212 Abs. 1, 211 Abs. 1, 2 Gr. 2 Var. 1, Var. 2, 22, 23 Abs. 1 StGB, §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 5 StGB und § 308 Abs. 1 StGB strafbar gemacht, die zueinander in Tateinheit (§ 52 StGB) stehen.

FAZIT

Mit seiner Entscheidung präzisiert der BGH die Abgrenzung zwischen *error in persona vel objecto* und *aberratio ictus* bei Distanzdelikten. Das Urteil ordnet eine bislang umstrittene Fallkonstellation ein und ist aufgrund ihrer Bedeutung für die Vorsatzlehre von besonderer Relevanz für Studium und Examen.

Zur Vertiefung sind folgende Beiträge empfehlenswert:

- Eisele, Strafrecht AT: Error in persona bei mittelbarer Opferidentifizierung, JuS 2025, S. 979 ff.
- Kleinert, examensgerecht.de, <https://examensgerecht.de/bgh-4-str-281-25-error-in-persona-distanzfall/> (Abruf v. 12.07.2026)

²² Eschelbach, in: Heintschel-Heinegg/Kudlich (Fn. 7), § 224 Rn. 28.

²³ Eschelbach, in: Heintschel-Heinegg/Kudlich (Fn. 7), § 224 Rn. 41.

²⁴ Rengier, Strafrecht Besonderer Teil II, 25. Aufl. 2025, § 224 Rn. 50.

²⁵ Paeffgen/Böse/Eidam, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Saliger, Strafgesetzbuch, 6. Aufl. 2023, § 224 Rn. 27.

²⁶ Rengier, Strafr AT (Fn. 3), § 14 Rn. 5.

BGH, Urteil vom 26.6.2026 – V ZR 78/25 = BeckRS 2026, 16814**Entschuldigter Überbau als Sachmangel**

Die Kläger kauften von dem Beklagten unter Ausschluss der Sachmängelhaftung ein Grundstück, welches mit einem Haupt- und einem Nebengebäude bebaut war. Für das Nebengebäude, welches teilweise die Grenze zum Nachbargrundstück überschreitet, wurde keine Baugenehmigung erteilt. Die Kläger erklärten deshalb die Anfechtung des Kaufvertrags wegen arglistigen Verschweigens der fehlenden Baugenehmigung und nahmen den Beklagten unter anderem auf Rückabwicklung des Kaufvertrags in Anspruch.

Verfahrensrechtlich rügte der BGH, dass das Berufungsgericht die Berufung des Beklagten ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss zurückgewiesen habe. Bei einem Wechsel der rechtlichen Begründung sei eine mündliche Verhandlung geboten. Materiell-rechtlich rügte der BGH außerdem die Feststellung eines Rechtsmangels aufgrund eines entschuldigten Überbaus durch das Berufungsgericht. Zwar habe das Berufungsgericht die verfristete Anfechtungserklärung rechtsfehlerfrei in eine wirksame Rücktrittserklärung umgedeutet und die Voraussetzungen für eine Rückabwicklung angenommen. Ein entschuldigter Überbau stelle jedoch entgegen der Annahme des Berufungsgerichts keinen Rechts-, sondern einen Sachmangel dar. Bei der Belastung eines Grundstücks mit der Überbaurente aus § 912 BGB handele es sich nicht um eine Beschränkung durch Rechte eines Dritten, sondern um eine nachbarrechtliche Eigentumsbeschränkung. Da es sich um einen Sachmangel handele, könne die Haftung des Verkäufers für einen entschuldigten Überbau vertraglich ausgeschlossen werden, wenn keine Arglist des Verkäufers vorliegt. Das Berufungsgericht hat deshalb Feststellungen zur Arglist und zu weiteren Sachmängeln aufgrund der fehlenden Baugenehmigung zu treffen.

BGH, Urteil vom 26.6.2026 – V ZR 92/25 = NJW 2026, 2490**Gutgläubiger Erwerb und Abhandenkommen eines Familienarchivs**

Die Erblasserin war Eigentümerin eines Dokumentenarchivs. Der Bruder der Erblasserin lieh sich Dokumente aus dem Archiv aus, kopierte diese und gab sie an die Erblasserin zurück. In einem Testament bestimmte die Erblasserin den Kläger, einen Verein der Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas, als ihren Alleinerben. Nach dem Tod der Erblasserin fragte eine Historikerin für das Militärhistorische Museum der Bundeswehr bei dem Kläger an, ob er dem Museum Dokumente aus dem Archiv leihweise zur Verfügung stellen könne. Der Kläger lehnte die Leihfrage der Beklagten ab und verwies an den Bruder der Erblasserin. Der Bruder der Erblasserin verkaufte daraufhin Dokumente aus dem Archiv, in dessen unmittelbarem Besitz er zu diesem Zeitpunkt war, an die Beklagte und übergab diese. Der Kläger verlangte daraufhin Herausgabe der Dokumente von der Beklagten.

Der BGH entschied, dass das Berufungsgericht einen Herausgabeanspruch des Klägers aus § 985 BGB rechtsfehlerhaft verneint habe. Die Beklagte habe das Eigentum an den Dokumenten nicht gutgläubig erworben. Ein gutgläubiger Erwerb sei nach § 935 Abs. 1 S. 1 BGB ausgeschlossen, da dem Kläger die Dokumente abhandengekommen seien. Das Abhandenkommen einer Sache sei dabei erst beendet, wenn der Eigentümer erneut Besitz an der Sache erlangt habe. Der Kläger habe jedoch keinen mittelbaren Besitz an den Dokumenten erlangt, indem er mit dem Bruder der Erblasserin ein Besitzmittlungsverhältnis vereinbart habe. Die Duldung der durch das Abhandenkommen begründeten Besitzlage begründe kein Besitzmittlungsverhältnis, da einem bloßen Dulden ähnlich wie einem Schweigen grundsätzlich kein Erklärungswert zukomme. Der Duldende erklärt insbesondere kein Einverständnis mit der Besitzlage und „heile“ deshalb nicht das Abhandenkommen. Außerdem sei auch kein Besitzmittlungswille des Bruders der Erblasserin zu erkennen. Die Sache wurde zur weiteren Sachaufklärung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

BGH, Urteil vom 21.7.2026 – XI ZR 158/24 = ZIP 2026, 2097; WM 2026, 1527

Bereicherungsausgleich in Anweisungsfällen

Der Kläger überwies auf Veranlassung eines Dritten an die Beklagte einen höheren fünfstelligen Geldbetrag. Der Kläger wollte mit seiner Zahlung eine vermeintliche Verpflichtung aus einem Anlagevertrag gegenüber einem anderen Unternehmen erfüllen. Die Beklagte hielt die Zahlung hingegen für eine Begleichung einer Kaufpreisforderung, welche ihr gegenüber einem anderen Unternehmer zustand. Mit der Klage begehrte der Kläger Rückzahlung des überwiesenen Betrages.

Der BGH gab der Klage statt und verurteilte die Beklagte zur Rückzahlung des entsprechenden Geldbetrages. Während der BGH einen Anspruch auf Rückzahlung aus Leistungskondition aufgrund fehlender Leistung an den Zuweisungsempfänger ablehnte, bejahte dieser einen Anspruch aus Nichtleistungskondition. Ein solcher Anspruch sei nicht aufgrund eines Vorranges der Leistungsbeziehung des Klägers mit seinem vermeintlichen Vertragspartner abzulehnen. Zwar richte sich die Rückabwicklung im Anweisungsfall stets nach den jeweiligen Leistungsverhältnissen, d.h. zwischen dem Anweisenden und Angewiesenen (Deckungsverhältnis) sowie zwischen Anweisenden und dem Zuwendungsempfänger (Valutaverhältnis). Dieser Grundsatz gelte allerdings nicht, soweit eine wirksame Anweisung fehle. In diesem Fall hätte der Angewiesene einen unmittelbaren Anspruch aus Nichtleistungskondition. Dies gelte unabhängig davon, ob eine Kenntnis des Zuweisungsempfängers von der fehlenden Anweisung vorliege oder nicht. Auch könne nicht davon ausgegangen werden, dass es sich bei der Zahlung des Klägers um eine Leistung eines Dritten im Sinne des § 267 Abs. 1 BGB handele, da anders als im Rahmen der Anweisung, von welcher der Beklagte ausging, die Leistung im Rahmen des § 267 Abs. 1 BGB unabhängig von einer Veranlassung des Schuldners erfolgt.

BGH, Versäumnisurteil vom 8.7.2026 – IV ZR 256/25 = ErbR 2026, 764; WM 2026, 1582

Im Erbvertrag vorbehaltenes Rücktrittsrecht

Die Parteien stritten über eine mögliche Herausgabe von Schenkungen, die der Erblasser gegenüber der Beklagten in der Vergangenheit nach Vereinbarung eines Erbvertrages getätigt hatte. Die Klägerin stützte ihr Herausgabeverlangen insbesondere auf einen Anspruch aus § 2287 Abs. 1 BGB, wonach die vom Erblasser getätigten Schenkungen die Erbervartung der Klägerin als Vertragserbin beeinträchtigen würde und daher herauszugeben seien. Umstritten war dabei insbesondere, wie das im Erbvertrag enthaltene Rücktrittsrecht sich auf eine mögliche Erberwartung der Klägerin auswirke. Die Vorinstanz verwies darauf, dass bereits das im Erbvertrag enthaltene Rücktrittsrecht die Erberwartung schmälere und daher Schenkungen keinen Herausgabeanspruch nach § 2287 Abs. 1 BGB auslösen, soweit die Rücktrittsvoraussetzungen vorliegen. Der BGH führte hingegen an, dass eine Erberwartung nur dann geschmälert sei, soweit das Rücktrittsrecht tatsächlich ausgeübt werde. Solange kein Rücktrittsrecht ausgeübt werde, liegen die Schenkungen im Schutzbereich der vom Erblasser kraft Erbvertrages eingegangenen Verpflichtungen. Ein restriktiver Ausschluss des Anspruchs folge insbesondere aus dem Sinn und Zweck des § 2287 Abs. 1 BGB, welcher den Vertragserben vor missbräuchlicher Ausübung des dem Erblassers nach § 2286 BGB zu Lebzeiten zustehenden unbeschränkten Verfügung schützen solle. Hieran könne auch ein bestehendes Rücktrittsrecht nichts ändern. Solange der Erblasser von seinem Rücktrittsrecht keinen Gebrauch gemacht habe, sei dieser an die Verpflichtungen aus dem Erbvertrag gebunden. Die Aufhebung dieser Verpflichtung setzt den Rücktritt vom Erbvertrag voraus. Erst in diesem Zeitpunkt sei die Erberwartung des Vertragserben geschmälert und ein Anspruch abzulehnen. Der Rücktritt wurde vom Erblasser allerdings nicht erklärt, sodass die Klägerin Herausgabe der gemachten Schenkungen an die Beklagte aus § 2287 Abs. 1 BGB verlangen könne.

RECHTSPRECHUNGSÜBERSICHT ÖFFENTLICHES RECHT

BVerfG – 2 BvE 4/23, Urt. v. 23.7.2026 (Anforderungen an parlamentarische Beratungen)

Das Grundgesetz überlässt das innerparlamentarische Verfahren der autonomen Regelung durch den Deutschen Bundestag. Sie unterliegt einer verfassungsgerichtlichen Kontrolle nur dahin, dass ihr Zweck, die parlamentarische Willensbildung zu ermöglichen, nicht gänzlich verfehlt wird. Anderenfalls fehlte ein Schutz davor, dass die Abgeordnetenrechte ihrer Substanz beraubt werden und faktisch leerlaufen. Die Legitimationsfunktion der parlamentarischen Beratung eines Gesetzes wird verfehlt, wenn die Verfahrensgestaltung ein öffentliches Verhandeln von Argument und Gegenargument gar nicht ermöglicht, etwa weil es an einer gemeinsamen Diskussionsgrundlage fehlt. Aus dem Vorbringen des Antragstellers ergibt sich die Möglichkeit einer Verletzung seiner Abgeordnetenrechte aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG durch die Gestaltung des Gesetzgebungsverfahrens zum Gebäudeenergiegesetzänderungsgesetz nicht. Es liegen auch keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Mitwirkungsrechte des Antragstellers leerliefen, weil das parlamentarische Gesetzgebungsverfahren in seiner Gesamtheit seinen Zweck verfehlt haben könnte, die Willensbildung des Parlaments zu ermöglichen.

BVerfG – 2 BvC 20/26, Beschl. v. 23.7.2026 (Dauer der Wahlprüfung)

Die Erhebung einer Wahlprüfungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht ist ausnahmsweise auch ohne Entscheidung des Deutschen Bundestages nicht ausgeschlossen, wenn dieser über den Wahleinspruch nicht in angemessener Frist entscheidet und dadurch die Gefahr besteht, dass das Wahlprüfungsbeschwerdeverfahren nicht mehr zeit- oder sachgerecht durchgeführt werden könnte. Im vorliegenden Fall droht jedoch keine Gefahr, dass die Wahlprüfung des Bundestages ihren Zweck verfehlen könnte. Gleichwohl besteht Anlass, erneut darauf hinzuweisen, dass die weitere Wahlprüfung zeitnah und sachgerecht durchzuführen ist.

BVerwG – 10 A 2.25, Urt. v. 4.6.2026 (Anspruch auf Einsicht in BND-Unterlagen)

Die Klägerin kann unter Berücksichtigung des von ihr benannten grundrechtlichen Hintergrundes weder auf der Grundlage des archivrechtlichen Nutzungsanspruchs aus § 11 Abs. 6 i.V.m. § 10 Abs. 1 S. 1 BArchG noch nach dem allgemeinen Informationszugangsanspruch aus § 1 Abs. 1 S. 1 Informationsfreiheitsgesetz (IFG) Einsicht in weitere ungeschwätzte Unterlagen verlangen. § 3 Nr. 8 IFG normiert für die Nachrichtendienste des Bundes eine umfassende Bereichsausnahme. Auch diese Vorschrift ist verfassungskonform.

BVerwG – 6 A 18.23, Urt. v. 29.4.2026 (Verbot der rechtsextremen „Artgemeinschaft“)

Die angefochtene Verbotsverfügung des BMI vom 4. August 2023 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO).

Entgegen der Auffassung der Beklagten handelt es sich bei der Klägerin zwar um eine Religions- oder Weltanschauungsgemeinschaft. Auch solche Gemeinschaften können jedoch auf der Grundlage des Vereinsrechts verboten werden, wenn die Voraussetzungen für ein Verbot erfüllt sind. Das ist hier der Fall. Denn die Klägerin erfüllt den Verbotsgrund des Sichrichtens gegen die verfassungsmäßige Ordnung, ihr Verbot wahrt die Verhältnismäßigkeit im weiteren Sinne. Auch die weiteren in der Verbotsverfügung enthaltenen Entscheidungen und Maßgaben sind nicht zu beanstanden.

OVG NRW – 6 B 234/26, Beschl. v. 5.5.2026 (Missbräuchliche Inanspruchnahme des SBGG,**Erklärung zum Geschlechtseintrag)**

Der Dienstherr ist grundsätzlich berechtigt, einen Beamten für die Dauer eines gegen ihn geführten Disziplinarverfahrens wegen der damit begründeten Zweifel an dessen Eignung bei einer möglichen Beförderung unberücksichtigt zu lassen. Ein Verstoß gegen die Wohlverhaltenspflicht gemäß § 34 Abs. 1 S. 3 BeamStG kann sowohl durch eventuelle Falschangaben gegenüber dem Standesamt zur geschlechtlichen Identität in der Absicht der missbräuchlichen Inanspruchnahme des Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag (SBGG) als auch wegen einer Störung des Betriebsfriedens aufgrund von Äußerungen im Kollegenkreis zu den (vorgegebenen) Hintergründen der Änderung des Geschlechtseintrages in Betracht kommen.

OVG Niedersachsen – 1 LA 78/25, Beschl. v. 2.6.2026 (Drittschützende Wirkung von B-Plan-Festsetzungen)

Ob und inwieweit Festsetzungen des Maßes der baulichen Nutzung (auch) darauf gerichtet sind, dem Schutz Dritter zu dienen, hängt vom Willen der Gemeinde als Planungsträger ab. Wollte der Plangeber die Planbetroffenen mit den Festsetzungen in ein wechselseitiges nachbarliches Austauschverhältnis einbinden, sind diese Festsetzungen nachbarschützend.

OVG Niedersachsen – 1 LC 24/24, Urt. v. 9.3.2026 (Zuständigkeit für die Ausübung des gemeindlichen Vorkaufsrechts)

Für die Ausübung des gemeindlichen Vorkaufsrechts nach §§ 24 ff. BauGB ist in Niedersachsen gemäß § 76 Abs. 2 S. 1 NKomVG grundsätzlich der Hauptausschuss (Verwaltungsausschuss) zuständig, soweit kein in die Zuständigkeit des Hauptverwaltungsbeamten fallendes Geschäft der laufenden Verwaltung vorliegt. Insbesondere besteht entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts keine Zuständigkeit der Vertretung gemäß § 58 Abs. 1 Nr. 14 NKomVG.

OVG Niedersachsen – 14 LA 8/25, Beschl. v. 26.2.2026 (Rechtmäßigkeit der Anwendung von Schmerzgriffen)

Die Anwendung von sog. Schmerzgriffen mit dem Ziel, die Teilnehmer einer Sitzblockade aus einer Verklammerung zu lösen und so ein Wegtragen zu ermöglichen, ist eine Maßnahme des unmittelbaren Zwangs im Sinne des § 69 Abs. 1 NPOG. Sie sollte hier nicht das Verlassen des Platzes, sondern die Aufgabe der Verklammerung bewirken. Um diesen Erfolg herbeizuführen, ist die Anwendung von Nervendrucktechniken nicht nur mittelbar – vermittelt über die Angst des Betroffenen vor Schmerzen und eine dadurch bewirkte Kooperationsbereitschaft –, sondern auch unmittelbar geeignet. Die Zufügung von Schmerzen bewirkt regelmäßig instinktive körperliche Abwehr- bzw. Ausweichreaktionen, wie sie der Kläger im Zusammenhang mit dem „Polizeigriff“ ja auch anerkennt. Der Adressat mag versuchen, die schmerzzufügende Hand des Polizisten zu entfernen, davonzulaufen oder sich „vor Schmerz winden“, um sich dem Griff zu entziehen. In jedem Fall wird er daran gehindert, den Klammergriff beizubehalten. Dass die Androhung und Anwendung von Nervendrucktechniken neben dieser unmittelbaren Wirkungsweise auch dazu führen können, dass der Adressat aus Angst vor dem Schmerz bzw. weiterem Schmerz freiwillig die gewünschte Handlung ausführt, ändert an der Eignung der Schmerzgriffe, den Erfolg unmittelbar herbeizuführen, nichts. Es entspricht vielmehr bei Anwendung jeder Vollstreckungsmaßnahme regelmäßig dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, dem Adressaten die Wahl zwischen einer freiwilligen Ausführung seiner Pflicht und einer Erduldung des Zwangsmittels zu lassen.

**OVG Sachsen-Anhalt – 3 L 44/25.Z, Beschl. v. 7.8.2026 (Waffenrechtliche Unzuverlässigkeit)**

Die regelmäßige waffenrechtliche Unzuverlässigkeit wegen der Mitgliedschaft in einer Partei oder Vereinigung, die verfassungsfeindliche Bestrebungen verfolgt (§ 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. b) WaffG), steht verfassungsrechtlich mit Art. 21 Abs. 4 GG im Einklang. Aus der staatlichen Schutzpflicht für Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) folgt das Recht des Gesetzgebers, zum Schutz der Allgemeinheit vor den Gefahren des Waffenbesitzes präventive Versagungs- und Widerrufstatbestände auch für Parteimitglieder zu normieren.

Für das Vorliegen von Bestrebungen gegen die verfassungsmäßige Ordnung i. S. v. § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. b) WaffG ist keine konkrete Gefahr für die freiheitliche demokratische Grundordnung oder ein anhängiges Parteiverbotsverfahren erforderlich. Entscheidend ist eine objektiv kämpferisch-aggressive Haltung gegenüber den elementaren Grundsätzen der Verfassung (Menschenwürde, Demokratieprinzip, Rechtsstaatlichkeit). Für die Zurechnung kommt es auf das Gesamtbild an, das maßgeblich durch Äußerungen führender Repräsentanten, Funktionäre sowie Untergliederungen geprägt wird. Ausnahmen von der Regelvermutung des § 5 Abs. 2 Nr. 3 lit. b) WaffG liegen nur vor, wenn besondere Umstände des Einzelfalls das Vertrauen rechtfertigen, dass von dem Betroffenen trotz der Mitgliedschaft keine waffenrechtlich relevante Gefährdung ausgeht (etwa bei einem nachweisbaren, aktiven Entgegenwirken oder einem feststehenden, unmittelbar bevorstehenden Parteiaustritt).

VG Hannover – 10 A 3111/23, Urt. v. 17.9.2026 (Ausreiseuntersagung für sog. „European Fight Night“)

Eine Ausreise deutscher rechtsextremistischer Staatsangehöriger zu einer Kampfsportveranstaltung, die u.a. der Vernetzung und medialen Selbstinszenierung der rechtsextremistischen europäischen Szene dient, kann das internationale Vertrauen darin, dass die Bundesrepublik Deutschland, ihrer historischen Verantwortung gerecht werdend, nationalsozialistische Bestrebungen ernsthaft und mit Nachdruck bekämpft, beschädigen. Darin liegt eine Gefährdung sonstiger erheblicher Belange der Bundesrepublik Deutschland i. S. d. § 7 Abs. 1 Nr. 1 Var. 3 PassG, weil dadurch der Eindruck entstehen kann, dass die Bundesrepublik Deutschland nicht versuche, den grenzüberschreitenden Neonazismus nachhaltig und entschieden zu bekämpfen. Die auf dieser Grundlage erteilte Ausreiseuntersagung ist insbesondere verhältnismäßig ergangen.

AG Berlin-Tiergarten 312 Cs 1157/24, Urt. v. 05.06.2025 (Zweite-Reihe-Rechtsprechung)

A setzte sich mit fünf weiteren Mitgliedern der Gruppierung „Letzte Generation“ im Rahmen einer Sitzblockade auf eine mehrspurige Straße. Aufgrund geringen Verkehrsaufkommens und problemloser Wendemöglichkeit gab es keinerlei Staubildung. Nach wenigen Minuten traf bereits die Polizei ein, die den Verkehr sodann umleitete. Die Staatsanwaltschaft klagte die A wegen Nötigung (§ 240 Abs. 1 StGB) an.

Das AG sprach die A frei. Wegen Nötigung mache sich nämlich strafbar, wer einen Menschen rechtswidrig mit Gewalt oder durch Drohung mit einem empfindlichen Übel zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötige. Gewalt sei dabei jeder körperlich wirkende Zwang durch die Entfaltung von Kraft oder durch eine physische Einwirkung sonstiger Art, die nach ihrer Zielrichtung, Intensität und Wirkungsweise dazu bestimmt und geeignet sei, die Freiheit der Willensentschließung oder -betätigung eines anderen aufzuheben oder zu beeinträchtigen. Bei Sitzblockaden sei dies dann anzunehmen, wenn die der ersten Reihe zum Anhalten bewegt und dadurch ab der zweiten Reihe physisch an der Weiterfahrt gehindert würden. Daher handele es sich in diesen Fällen um eine Tatbegehung in mittelbarer Täterschaft durch Willensherrschaft kraft psychischen Zwangs. Da es hier zu keinerlei Behinderung der wenigen herannahenden Fahrzeuge gekommen sei, scheide eine vollendete Nötigung aus. Auch ein Versuch liege nicht vor. Bei einer Sitzblockade beginne der Versuch nicht bereits mit dem Hinsetzen und dem Annähern der Fahrzeuge der ersten Reihe, sondern erst, wenn sich die Wagen der zweiten Reihe so annähern würden, dass ihnen aufgrund der örtlichen Begebenheiten keine Ausweich- und Umfahrmöglichkeit blieben und sie der physischen Einwirkung durch die Fahrzeugführer der ersten Reihe unentrinnbar ausgeliefert seien. Da sich hier keine Fahrzeuge in zweiter Reihe angenähert hätten, sondern die vereinzelt Fahrzeugführer in erster Reihe unproblematisch gewendet hätten und zurückgefahren seien, habe sich die A in einem bloßen Vorbereitungsstadium befunden.

- Strafprozessrecht -

BGH 3 StR 134/24, Beschl. v. 23.07.2024 (Faires Verfahren – verdeckte Überwachung)

Der Angeklagte A und der nicht revidierende Mitangeklagte M wurden im Mordverfahren für eine Vorführung beim Haftrichter gemeinsam in einer Gewahrsamszelle untergebracht, nachdem das AG eine akustische Überwachung angeordnet hatte. Als Grund für die gemeinsame Unterbringung gaben die Ermittlungsbeamten wahrheitswidrig an, dass alle anderen Gewahrsamszellen belegt seien. Im Rahmen der Überwachung wurde ein Gespräch aufgezeichnet, in dem der A versuchte, den M zu überreden, die Verantwortung für die Tat auf sich zu nehmen und den A zu entlasten. Das LG sah die Angaben als verwertbar an.

Der BGH verwarf die Revision des A, da die Verwertung aufgezeichneter selbstbelastender Äußerungen weder gegen die Selbstbelastungsfreiheit noch gegen das Recht auf ein faires Verfahren aus Art. 20 Abs. 3 GG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG verstoße. Maßgeblich sei, dass mit der wahrheitswidrigen Angabe der Beamten keine Aussage darüber verbunden, die Angeklagten könnten sich ungestört und ohne jegliche Überwachung über den Tatvorwurf austauschen. Die Mitteilung habe vielmehr dazu gedient, die Heimlichkeit der angeordneten Überwachungsmaßnahme zu. Ein Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten könne nicht festgestellt werden gem. § 349 Abs. 2 StPO.

BGH 2 StR 232/24, Beschl. v. 13.03.2025 (Polizeiliche Handyentsperrung durch zwangsweises Fingerauflegen)

Der A war bereits wegen kinderpornografischer Delikte verurteilt, arbeitete aber trotz des Berufsverbots (§ 145c StGB) erneut als Babysitter. Der Ermittlungsrichter ordnete gem. §§ 102, 105 Abs. 1 StPO die Durchsuchung der Wohnräume des A einschließlich seiner Person an, um unter anderem Mobiltelefone aufzufinden. Die Polizeibeamten fanden zwei Mobiltelefone, die der A nicht freiwillig entsperrte. Deshalb legten die Polizeibeamten seinen Zeigefinger unter Anwendung unmittelbaren Zwangs auf die Fingerabdrucksensoren. Bei der Auswertung wurde hierauf kinderpornografisches Material gefunden. Das LG verurteilte den A wegen Verstoßes gegen das Berufsverbot in zwei Fällen, davon in einem Fall tateinheitlich mit Herstellen kinderpornografischer Schriften sowie wegen Besitzes kinderpornografischer Schriften.

Die auf die Rüge der Verletzung des § 261 StPO gestützte Revision blieb ohne Erfolg. Laut BGH biete § 81b Abs. 1 StPO i.V.m. §§ 94 ff. StPO eine ausreichende Ermächtigungsgrundlage für das zwangsweise Entsperrn des Mobiltelefons mittels Fingerabdrucks, weil die zuvor nach §§ 102, 105 Abs. 1 StPO richterlich angeordnete Durchsuchung gerade dem Auffinden von Mobiltelefonen diene, wodurch die Maßnahme zweckgebunden sei. Zudem sei der beabsichtigte Datenzugriff trotz seiner Eingriffsintensität verhältnismäßig, insbesondere da das Handy hier als Tatmittel gedient habe. Auch das Unionsrecht – insbesondere die RL 2016/680/EU und das EuGH-Urteil vom 4.10.2024 (C-548/21) – stehe nicht entgegen, da allein die zuvor genannten Kriterien entscheidend seien und zusätzlich weder ein qualifizierter Tatverdacht noch eine Beschränkung auf schwere Straftaten verlangt würden. Es liege auch kein Verstoß gegen die Selbstbelastungsfreiheit vor, da das Entsperrn nur eine körperliche Duldungspflicht begründe und ihn gerade nicht zur aktiven Mitwirkung zu seiner Überführung verpflichte. Schließlich bestehe kein Beweisverwertungsverbot, weil kein schwerer oder willkürlicher Rechtsverstoß ersichtlich sei.

BVerfG 2 BvR 618/24, Beschl. v. 25.07.2025 (Richtervorlage und Recht auf den gesetzlichen Richter)

Der Beschwerdeführer B wurde wegen Besitzes kinderpornografischer Inhalte zunächst zu einem Jahr Freiheitsstrafe verurteilt und auf Berufung der Staatsanwaltschaft zu einem Jahr und sieben Monaten. Die anschließende Revision des B verwarf das Bayerische Oberste Landesgericht als unbegründet. Obwohl es § 184b Abs. 3 StGB in der damaligen angewandten Fassung wegen der Mindeststrafe von einem Jahr für verfassungswidrig hielt, unterließ es eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht, da es auch bei geringerer Mindeststrafe keine niedrigere Strafe verhängt hätte. Hiergegen richtete sich die Verfassungsbeschwerde des B.

Die Verfassungsbeschwerde hatte hinsichtlich der Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter durch Verletzung der Vorlagepflicht (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG) Erfolg. Die Annahme des OLG, dass die Verfassungswidrigkeit nicht entscheidungserheblich sei und damit keine Vorlagepflicht bestehe, sei nicht vertretbar. Der gesetzliche Strafraum bilde den Ausgangspunkt der Strafzumessung. Werde gerade dieser Strafraum für verfassungswidrig erachtet, könne nicht ohne Weiteres ausgeschlossen werden, dass ein anderer Strafraum zu einer anderen Strafe geführt hätte. Zudem habe das OLG nicht nachvollziehbar dargelegt, von welcher niedrigeren Mindeststrafe es ausgegangen sei und warum die konkrete Strafe unverändert geblieben wäre. Durch das Unterlassen der Vorlage habe das Gericht die Grenzen vertretbarer Rechtsanwendung überschritten und so dem Beschwerdeführer entgegen Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG seinen gesetzlichen Richter entzogen.

Vorbemerkungen zur Kategorie Studienpraxis

Die im folgenden Abschnitt dargestellten Sachverhalte und Lösungen sind, bis auf kleine redaktionelle Änderungen in Rechtschreibung und Überschriftenfettung, Originale.

Vielen Studierenden fällt es schwer, die juristische Benotungskultur nachzuvollziehen. Der Vergleich eigener Leistungen und Noten mit den hier veröffentlichten Beispielen aus unserer Rubrik **Studienpraxis** kann helfen und eine Orientierungshilfe sein. Mehr aber auch nicht.

Die veröffentlichten Lösungen sollen, zusammen mit der zugehörigen Note und knappen Anmerkungen, eine bessere Orientierung bei der Hausarbeiten- und Klausurvorbereitung ermöglichen. Während zahlreiche Ausbildungszeitschriften Musterklausuren mit Musterlösungen veröffentlichen, bietet die hiesige Rubrik bewusst Studierendenklausuren.

Die Lösungen sind von Kommilitoninnen und Kommilitonen unter Zeitdruck, unter dem bekannten Lernstress der Klausurenphase und wahrscheinlich auch mit 400 Mitstreiterinnen und Mitstreitern im gleichen Raum im Hochsommer erstellt worden – echte Bedingungen eben.

Diese Authentizität der Beiträge ist Chance und Gefahr zugleich.

Es besteht die Chance, sich mit der Leistung zu identifizieren. Musterlösungen und entsprechende Veröffentlichungen von Mustertexten in Ausbildungszeitschriften sind sinnvoll, aber als Vorlage für die Studienpraxis wenig realistisch. Möglicherweise wird aber bei der Lektüre dieses Abschnitts deutlich, dass nicht jedes Gutachten einer Musterlösung gleichen muss, um eine ordentliche Benotung zu erreichen.

Die abgedruckten Lösungen enthalten möglicherweise kleine Fehler, Unvollständigkeiten und Formulierungsschwächen und sind trotzdem überdurchschnittlich gut bewertet worden.

Damit besteht die erste Chance zur Erkenntnis: Gute Leistungen sind nicht unerreichbar. Folglich besteht die Chance, in einer der nächsten Ausgaben die eigene Leistung zu veröffentlichen. Bei gewissenhafter Vorbereitung,

gutem Judiz und ordentlichem Time-Management steht einer guten Note nichts im Wege.

Es besteht die Gefahr, dass die Fehler, Unvollständigkeiten und Formulierungsschwächen, die mit jeder Authentizität einhergehen, falsche Vorbilder sind.

Wer unreflektiert andere Leistungen übernimmt, produziert keine eigene Erkenntnis, sondern reproduziert nur fremdes Wissen. Deswegen ist jedes hier abgedruckte Gutachten auch eine Aufgabe an die Leserinnen und Leser. Bei jeder Zeile müssen sich selbst die folgenden Fragen gestellt werden:

- Ist dieser Teil der Bearbeitung repräsentativ für die Gesamtnote?
- Welche Teile der Bearbeitung sind meiner Meinung nach besonders gut gelungen?
- Konnte ich die Schwerpunkte des Gutachtens nach der Lektüre des Sachverhaltes ermitteln? Deckt sich meine Einschätzung mit der gewählten Argumentationstiefe in der Bearbeitung?
- Ist der Sachverhalt über- oder unterdurchschnittlich anspruchsvoll? Können bei der Benotung, insbesondere inhaltlich einfacher Fragenkomplexe, Form und Stil besonders in die Bewertung einfließen?
- Was könnte ich (ehrlicherweise) besser als der Lösungsvorschlag, an welchen Punkten hätte ich selbst weniger geschickt geprüft und formuliert?
- Wäre ich in der Lage, ein derartiges Gutachten auch in der Stresssituation einer Abschlussklausur zu produzieren?

Es besteht außerdem die Gefahr, eine Art mathematische Vergleichbarkeit in der Benotung juristischer Leistungen zu suchen, die es nicht gibt.

Die Idee: „Wenn das 13 Punkte sind, ist das meine letzte Klausur aber auch!“ trägt nicht, sie ist Ausdruck der Suche einer einfachen Antwort auf eine komplizierte (Benotungs-)Frage.

Die Bewertung der Herleitung einer Argumentation, die Schwerpunktsetzung, Formulierungsvermögen und Überzeugungskraft sind „weiche“ Bewertungskriterien, die sich einer absoluten Vergleichbarkeit (und Überprüfbarkeit) entziehen.

Auch wenn die hier abgedruckte Leistung 12 oder mehr Punkte erreicht hat, heißt das nicht, dass dies beim nächsten Mal wieder der Fall sein muss.

Rechtsprechungslinien können sich ändern, Literaturmeinungen werden ausdifferenziert, verworfen oder gewinnen an Einfluss, für die eigene Bearbeitung kann mehr oder weniger Zeit zur Verfügung stehen oder der Prüfer hat einen außergewöhnlich guten (oder schlechten) Tag.

Die Redaktion bittet deswegen alle Leserinnen und Leser, bei der Lektüre dieses Abschnitts gewissenhaft vorzugehen.

Die Veröffentlichung von Studienleistungen ist Mittel zum Zweck – nicht Selbstzweck.

Trotzdem, gerade deswegen, wollen wir weiterhin qualitativ hochwertige Beiträge in unserer Rubrik Studienpraxis veröffentlichen.

Hierzu brauchen wir Hilfe: Wenn Du überdurchschnittliche (Benotung von Zwischenprüfungsleistungen mit mind. 15 Punkten; von Klausuren und Hausarbeiten aus den Großen Übungen sowie Studienarbeiten mit mind. 14 Punkten) Studienleistungen hast, die Du gern veröffentlichen möchtest, sprich uns bitte unter

redaktion@hanoverlawreview.de

an.

Ähnliches gilt für die sogenannten “Studienklausuren”. Nach unserem ersten Jahr haben wir uns entschieden, umfangreiche Klausuren und deren Lösungen selbst zu erstellen, zu lekturieren und abzdrukken.

Wir wollen so einem Gedanken der Hanover Law Review noch weiter Rechnung tragen. Nicht nur die Leserinnen und Leser unserer Zeitschrift sollen dazulernen können, auch unsere Redaktionsmitglieder. Das angeleitete Konzipieren eines Sachverhaltes, das (mit Fußnoten belegte) Lösen und die resultierende Auseinandersetzung mit den

entsprechenden Problemen, Meinungsstreitigkeiten, Definitionen und Subsumtionen sind äußerst lehrreich.

Wir wünschen viel Erfolg und Freude bei der Lektüre.

Klausur im Grundkurs BGB II, 17 Punkte

stud. iur. Loris Cavaiani

Die Klausur ist in der Veranstaltung Grundkurs BGB II im Wintersemester 2025/26 an der Juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover gestellt worden. Herzlicher Dank gebührt dabei Prof. Dr. Malte Kramme, der sich mit der Veröffentlichung des Sachverhalts einverstanden erklärt hat.

Sachverhalt

J hat sich gerade für das erste Semester des Jurastudiums in Hannover eingeschrieben. Ihre Mutter M – erfolgreiche Anwältin – ist hiervon sehr begeistert. Um ihrer Tochter den Start in das Studium so leicht wie möglich zu machen, lässt sie sich von der Buchhändlerin B in der Buchhandlung beraten, welche Bücher ihre Tochter für den Start in das Studium benötigt. M kennt die B gut, da sie für ihre Kanzlei regelmäßig juristische Fachliteratur bei ihr bestellt. Insbesondere vertraut M auf Bs Fachwissen, da sie selbst keinen guten Überblick über die rechtswissenschaftliche Ausbildungsliteratur mehr hat. B empfiehlt der M insgesamt sechs Bücher zum Preis von insgesamt 150 Euro. M möchte sich über die vorgeschlagenen Bücher noch näher informieren und erbittet sich daher etwas Bedenkzeit. Als M jedoch eine Nacht darüber geschlafen hat, wird ihr schnell klar, dass sie J zeigen möchte, wie sehr sie sich über die Entscheidung zum Jurastudium freut. Daher schreibt sie der Buchhändlerin B, bei der sie sich am Vortag hat beraten lassen und die keinen Online-Shop betreibt, folgende E-Mail:

Liebe B,

vielen Dank für deine Beratung gestern hinsichtlich der Bücher zum Start in das Jurastudium. Ich möchte die Bücher hiermit bitte bestellen. Bitte sende mir die Rechnung per Mail zu, dann überweise ich sofort. Die Bücher sind, wie besprochen, für meine Tochter. Daher wird sie diese selbst bei dir abholen kommen.

Beste Grüße,

M

B, deren Kerngeschäft der Verkauf der Bücher in der Buchhandlung selbst ist, aber auf Anfrage auch Bücher versendet, bestätigt die Bestellung der M ebenfalls per Mail. Dabei weist sie M darauf hin, dass ein Buch etwas teurer geworden ist und der neue Gesamtpreis daher 155 Euro betrage. B hängt der Mail die Rechnung an, in der auch die sechs Bücher noch einmal einzeln aufgelistet sind. Den Rechnungsbetrag überweist M umgehend an B, ohne zuvor auf die E-Mail der B zu antworten.

J hat es sich inzwischen aber anders überlegt: Sie will nun doch BWL studieren und hat sich dafür schon beim Online-Händler H einen Taschenrechner gekauft. Über die Wahl des neuen Studienganges kommt es zwischen M und J zu einem heftigen Streit. M gelingt es aber nicht mehr, J umzustimmen. Da J, wie M meint, nun auch keine Verwendung mehr für die Bücher habe, will sie diese nun in die Kanzleibibliothek stellen. Als M die Bücher bei B abholen will, verweigert diese aber die Herausgabe: J habe sich schon für den Nachmittag angekündigt, um die Bücher abzuholen. Dass die Bücher an J herausgegeben werden, sei ja auch so vereinbart. Daran wolle sie sich halten. Tatsächlich hatte sich J als erste Geschäftsidee für ihr aufzubauendes Start-up-Imperium überlegt, die Bücher auf dem Campus meistbietend an Jurastudierende zu veräußern.

Frage 1: Hat M gegen B einen Anspruch auf Übergabe und Übereignung der Bücher?

Nachdem J die Bücher abgeholt hatte, kommt es doch noch zu einem klärenden Gespräch: M sieht ein, dass J ihre eigenen Entscheidungen treffen muss und ist nun auch mit der neuen Studienwahl einverstanden. Hinsichtlich der Bücher machen sie aus, dass J diese nicht weiterverkauft. Da der Vertrag per E-Mail geschlossen worden sei, bestehe doch ein Widerrufsrecht. Das wolle man nutzen. Dann mache man auch keinen Verlust.

Frage 2: Kann M den Vertrag widerrufen?

J startet in das BWL-Studium und findet die ersten Vorlesungen auch sehr interessant. Allerdings wird sie in der Statistikvorlesung schnell darauf hingewiesen, dass hierfür eine spezielle Statistiksoftware auf dem Laptop oder PC und kein gesonderter Taschenrechner benötigt werde. Daher widerruft J den Kaufvertrag mit H über den Taschenrechner wirksam und sendet diesen direkt an H zurück. H weist J nach Eingang des Widerrufs auf seine Kaufbedingungen hin. Im Rahmen des Bestellprozesses musste J einen Haken setzen, neben dem stand „Ich stimme den Kaufbedingungen zu.“ Die Kaufbedingungen waren dabei durch Klicken auf das Wort „Kaufbedingungen“ abrufbar. J hat zwar den Haken gesetzt, aber weder die Kaufbedingungen gelesen noch auf den Link geklickt.

§ 4 Rückabwicklung

(1) Bei einer Rückabwicklung des Vertrages gleich welchen Grundes (z.B. Widerruf, Rücktritt, Anfechtung oder freiwillige Rücknahme) wird eine Bearbeitungspauschale i.H.v. 20 Euro fällig.

J findet das seltsam und erzählt ihrer Mutter hiervon. Diese ist der Auffassung, dass so pauschale Gebühren dem Verbraucherschutz entgegenstünden und daher unzulässig sein müssen.

Frage 3: Ist § 4 Abs. 1 der Kaufbedingungen wirksam Bestandteil des Kaufvertrages geworden?

Bearbeitungsvermerk:

1. Bitte beantworten Sie die Fallfragen gutachterlich.
2. Für die Bearbeitung sind nur Normen des BGB zu berücksichtigen.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

Frage 1:

Anspruch der M gegen B auf Übergabe und Übereignung der Bücher

M könnte gegen B einen Anspruch auf Übergabe und Übereignung der Bücher aus einem Kaufvertrag gem. § 433 Abs. 1 BGB haben. Dies setzt einen wirksamen Kaufvertrag voraus.

A. Anspruch entstanden

I. Wirksamer Kaufvertrag

Um einen Kaufvertrag zu schließen, müssen die Parteien sich über die wesentlichen Vertragsbestandteile, *essentia negotii*, geeinigt haben. Eine Einigung setzt zwei korrespondierende Willenserklärungen in Form von Angebot und Annahme (§§ 145 ff. BGB) voraus.

1. Angebot der B

Die B könnte ein Angebot abgegeben haben. Ein Angebot ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung, die dem anderen so angetragen wird, dass das Zustandekommen des Vertrages nur noch von dessen Zustimmung abhängt. Die B hat M informiert, dass die sechs Bücher 150 Euro kosten. Dies war allerdings nur ein Beratungsgespräch, weshalb kein Rechtsbindungswille vorlag. Daher hat die B kein Angebot abgegeben.

2. Angebot der M

Die M könnte indes ein Angebot abgegeben haben. Mit ihrer E-Mail hat sie der B zu verstehen gegeben, die Bücher wie am Tag zuvor besprochen, bestellen zu wollen. Sie hat somit ein Angebot abgegeben.

3. Neues Angebot der B

Die B könnte das Angebot angenommen haben. Die Annahme ist die Zustimmung zum Vertragsschluss. Sie hat jedoch den Preis geändert und gem. § 150 Abs. 2 BGB ist eine geänderte Annahme ein neues Angebot.

4. Annahme der M

Die M hat durch Überweisung der Rechnung konkludent die Annahme zum Vertrag erklärt.

5. Zwischenergebnis

Die M und die B haben sich geeinigt und somit einen wirksamen Kaufvertrag geschlossen.

II. Vertrag zugunsten Dritter, § 328 BGB

Die M könnte indes den Vertrag zugunsten eines Dritten, ihrer Tochter J, geschlossen haben. Dafür müsste zunächst der Zweck des Vertrages ausgelegt werden. Die M hat der B gegenüber zu verstehen gegeben, dass sie die Bücher für den Studienstart ihrer Tochter kaufen möchte und nicht für sich selbst als eigene Forderung. Zwischen der M und der B besteht daher nur ein Deckungsverhältnis und zwi-

schen der M und der J ein Valutaverhältnis. Folglich besteht zwischen der M und der B das Vollzugsverhältnis. Mithin ist der Vertrag zwischen M und B ein echter Kaufvertrag zugunsten der Dritten J gem. § 328 Abs. 1 BGB.

III. Zwischenergebnis

Folglich hat M keinen für sich geltenden Vertrag mit der B geschlossen. Der Anspruch der M ist nicht entstanden.

B. Ergebnis

M hat keinen Anspruch gegen B auf Übergabe und Über-eignung der Bücher.

Frage 2:

Wirksamer Widerruf der M

A. Widerruf

Der Kaufvertrag könnte wirksam widerrufen worden sein. Dies setzt ein vorhandenes Widerrufsrecht voraus, welches fristgerecht erklärt wurde, § 355 BGB.

I. Widerrufsrecht

Die M könnte ein Widerrufsrecht gemäß § 312g BGB haben.

1. Anwendungsbereich, § 312 BGB

Dafür müsste zunächst der Anwendungsbereich des § 312 BGB eröffnet sein. Dieser setzt einen Verbraucher-vertrag voraus, bei dem sich der Verbraucher zur Zahlung eines Preises verpflichtet.

a) Verbrauchervertrag

Es müsste ein Verbrauchervertrag gegeben sein. Im Sinne des § 310 Abs. 3 BGB sind Verbraucherverträge Verträge, die zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher geschlossen werden. B als Buchhändlerin ist gem. § 14 BGB Unternehmerin. Gemäß § 13 BGB ist ein Verbraucher jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu Zwecken abschließt, die überwiegend weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbstständigen beruflichen Tätigkeiten zugerechnet werden können. Die M ist Anwältin, bestellt die Bücher aber nicht für ihre Arbeit, sondern für ihre Tochter, da sie dachte, sie würde die Bücher für ihr Jura Studium benötigen. Folglich ist M Verbraucherin und ein Verbrauchervertrag gem. § 310 Abs. 3 BGB liegt vor.

b) Zahlung eines Preises

Die M müsste auch zur Zahlung eines Preises verpflichtet sein. Der Kaufvertrag zwischen M und B verpflichtete M zur Zahlung des Kaufpreises gem. § 433 Abs. 2 BGB, wel-

chen sie bereits geleistet hat. Die M war somit zur Zahlung eines Preises verpflichtet.

c) Kein Ausschluss

Es sind keine Ausschlussgründe gem. § 312 Abs. 2-8 BGB ersichtlich.

d) Zwischenergebnis

Der Anwendungsbereich des § 312 BGB ist eröffnet.

2. Außergeschäftsraum- oder Fernabsatzvertrag

Weiterhin müsste ein Außergeschäftsraum- oder ein Fernabsatzvertrag gem. § 312g Abs. 1 BGB vorliegen.

a) Fernabsatzvertrag

Fraglich ist, ob der Vertrag ein Fernabsatzvertrag im Sinne des § 312c BGB ist. Gem. § 312c Abs. 1 BGB dürfen für den Vertragsschluss und die Vertragsverhandlung ausschließlich Fernkommunikationsmittel genutzt werden. Die M verschickte die E-Mail zum Vertragsschluss und nutzte gem. § 312c Abs. 2 BGB ein Fernkommunikationsmittel. Jedoch ist das Geschäft der B kein für den Fernabsatz organisiertes Vertriebssystem. Zusätzlich hatten M und B Beratungen zum Vertragsschluss in dem Geschäft der B. Ein Fernabsatzvertrag liegt nicht vor.

b) Außergeschäftsraumvertrag

Jedoch könnte ein Außergeschäftsraumvertrag im Sinne des § 312b Abs. 1 BGB vorliegen. Die M und die B waren jedoch bei Vertragsschluss nicht gleichzeitig körperlich anwesend an einem Ort, der kein Geschäftsraum des Unternehmers ist, wie es gem. § 312b Abs. 1, S. 1 Nr. 1 BGB nötig wäre. Ebenfalls die Nummern 2-4 des § 312b Abs. 1, S. 1 BGB sind nicht gegeben. Somit liegt kein Außergeschäftsraumvertrag vor.

3. Zwischenergebnis

Mithin liegen weder ein Außergeschäftsraum- noch Fernabsatzvertrag vor.

II. Zwischenergebnis

Der M steht kein Widerrufsrecht gem. § 312g Abs. 1 BGB zu.

B. Ergebnis

M hat den Kaufvertrag nicht wirksam widerrufen.

Frage 3:**A. § 4 Abs. 1 der Kaufbedingungen als wirksamer Bestandteil des Kaufvertrages**

J hat einen wirksamen Kaufvertrag gem. § 433 Abs. 1 BGB zum Kauf eines Taschenrechners geschlossen. Fraglich ist dabei, ob die Kaufbedingungen Vertragsbestandteil geworden sind. Die Vertragsbedingungen könnten AGB gem. §§ 305 ff. BGB sein. Dafür müssten diese wirksam einbezogen sein.

I. Anwendbarkeit

Zunächst müssten die §§ 305 ff. BGB gelten, gemäß dem Anwendungsbereich des § 310 BGB. Es könnte ein Verbrauchervertrag gem. § 310 Abs. 3 BGB vorliegen. J ist Verbraucherin (§ 13 BGB) und der Online-Händler H ist Unternehmer (§ 14 BGB). Mithin liegt ein Verbrauchervertrag gem. § 310 Abs. 3 BGB vor. Die §§ 305 ff. BGB finden unter den Maßgaben des § 310 Abs. 3 Nr. 1-3 BGB Anwendung.

II. Vorliegen von AGB

Es müsste sich bei den Kaufbedingungen auch um AGB gem. § 305 Abs. 1, S. 1 BGB handeln. Diese sind vorformulierte Vertragsbedingungen für eine Vielzahl von Verträgen, die einseitig vom Nutzer gestellt wurden. Der H hat diese als Verwender vor Vertragsschluss formuliert, damit diese Bestandteil des Vertrages werden. Diese sollen für alle seine Verträge seines Online-Handels gelten und somit für eine Vielzahl von Verträgen. AGB liegen folglich vor.

III. Einbeziehung der AGB

Sie müssten auch wirksam einbezogen sein. Das setzt voraus, dass der Verwender über diese informiert, die andere Vertragspartei die Möglichkeit der Kenntnisnahme hatte und mit der Einbeziehung einverstanden war, § 305 Abs. 2 BGB.

1. Hinweis auf AGB

Der H müsste auf die AGB hingewiesen haben. Dies muss ausdrücklich geschehen bzw. wenn dies zu unverhältnismäßigen Schwierigkeiten führt, durch deutlich sichtbaren Aushang erfolgen. Da es ein Online Handel ist, kann der H der J die AGB nicht ausdrücklich vortragen. Daher genügt es, diese für den Kunden abrufbar zur Verfügung zu stellen. Der H hat auf die AGB hingewiesen.

2. Kenntnisnahme der AGB

Die J müsste auch Kenntnis des Inhalts der AGB genommen haben, § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB. Dabei ist nicht nötig, dass sie

diese auch zur Kenntnis nimmt, sondern dass dies in zumutbarer Weise geschehen kann, § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB. Die J hat die Kaufbedingungen nicht gelesen, jedoch hätte sie dies durch „Klicken“ in zumutbarer Weise tun können. Die Möglichkeit der Kenntnisnahme wurde der J somit verschafft.

3. Einverständnis

Die J müsste auch ihr Einverständnis mit der Einbeziehung gegeben haben. Dies muss nicht ausdrücklich, sondern kann auch konkludent geschehen. J hat den „Haken gesetzt“ und somit zu verstehen gegeben, dass sie ausdrücklich mit der Einbeziehung einverstanden ist.

4. Zwischenergebnis

Die Kaufbedingungen sind als AGB einbezogen worden.

IV. Keine überraschenden Klauseln

Es dürfen auch keine überraschenden oder mehrdeutigen Klauseln Teil der AGB sein, § 305c BGB. Diese dürfen somit keinen Überrumpelungseffekt haben, indem sie so ungewöhnlich sind, dass der Vertragspartner damit nicht zu rechnen braucht. Ein solcher Fall ist nicht gegeben. Die AGB enthalten keine überraschenden Klauseln.

V. Inhaltskontrolle

Es könnte eine Inhaltskontrolle gem. § 307 BGB nötig sein, wenn ein Teil im Gegensatz zu einer Rechtsgrundlage steht. Die Kaufbedingungen schränken unter anderem das Widerrufsrecht nach § 355 BGB ein und stehen somit gegen eine Rechtsgrundlage. Mithin muss eine Inhaltskontrolle durchgeführt werden. Klauselverbote der §§ 308, 309 BGB sind nicht einschlägig. Jedoch könnte der § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB Anwendung finden. Die Rückabwicklung mit einer Bearbeitungspauschale zu belegen steht im Widerspruch zu dem Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, als Verbraucherschutz vor unangemessener Benachteiligung durch den Unternehmer. Die Kaufbedingungen § 4 halten der Inhaltskontrolle nicht stand.

VI. Zwischenergebnis

§ 4 ist somit nicht wirksam Vertragsbestandteil geworden.

B. Ergebnis

Der Kaufvertrag bleibt gem. § 306 BGB bestehen, jedoch ohne die unwirksamen Kaufbedingungen § 4.

VOTUM

A. Vorbemerkung zur Korrektur

Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sich die Korrektur kumulativ aus den jeweiligen Bemerkungen am Bearbeitungstext und der Schlussbemerkung zusammensetzt. Darüber hinaus stellt das Abhaken/Markieren einzelner Textpassagen kein Anerkenntnis der vollumfänglichen Richtigkeit der jeweiligen Ausführungen dar. Es handelt sich hierbei lediglich um einen Ausdruck zur Kenntnisnahme der Bearbeitung durch den Korrektor. Weiterhin verweise ich für eine vollständige inhaltliche Aufarbeitung auf die Lösungsskizze.

B. Gesamtbewertung

Die Klausur weist einen erhöhten Schwierigkeitsgrad auf und behandelt in Frage 1 das Thema des Vertrags zugunsten Dritter, in Frage 2 den Verbraucherwiderruf unter Nutzung von Fernkommunikationsmitteln und in Frage 3 eine AGB-Kontrolle.

Sie beantworten die Frage 1 ohne wesentliche Mängel. Sie erkennen das Vorliegen eines echten Vertrags zugunsten Dritter und prüfen diesen korrekt.

Ihre Prüfung der Frage 2 erfolgt ebenfalls ohne wesentliche Mängel. Sie prüfen das Vorliegen eines Verbrauchervertrages gem. §§ 310 III, 13, 14 korrekt. Sie erkennen, dass für einen Fernabsatzvertrag nach § 312c der Vertragsschluss ausschließlich über Fernkommunikationsmittel getätigt werden muss. Ihre Prüfung überzeugt in Frage 2.

In Frage 3 prüfen Sie zunächst richtig das Vorliegen von AGB. Die Prüfung der Einbeziehung der Klausel gelingt Ihnen ohne wesentliche Mängel. Lediglich Ihre Inhaltskontrolle fällt etwas dürftig aus. Sie verkennen zunächst das Vorliegen eines Klauselverbots ohne Wertungsmöglichkeit nach §§ 309 Nr. 5 a, b. Sie führen daraufhin eine Inhaltskontrolle durch. Ihre Argumentation, dass eine pauschale Bearbeitungsgebühr eine unangemessene Benachteiligung darstellt, ist vertretbar. Allerdings argumentieren Sie hier nur oberflächlich, dass eine solche Regelung mit den Grundgedanken des Verbraucherschutzes nicht einher geht, ohne dies weiter zu erläutern.

Zusammenfassend zeigen Sie sehr gute Kenntnisse im Schuldrecht AT. Sie behandeln die Fragen 1 und 2 unter richtiger Schwerpunktsetzung und lösen die problematischen Punkte juristisch sauber. Sie verwenden den Gutachtenstil durchgängig und weisen eine gute Präzision in Ihrem Ausdruck auf. Lediglich die Beantwortung der Frage 3 gelingt nicht im vollen Umfang perfekt, was für eine noch

bessere Bewertung erforderlich wäre. Im Ergebnis ist dies jedoch eine durchaus sehr erfreuliche Leistung.

Mit Verweis auf den vorstehenden Erwartungshorizont, die Randbemerkungen am Bearbeitungstext und die durch den/die Veranstaltungsleiter/-in abgehaltene Besprechung bewerte ich die Klausur mithin:

17 Punkte (sehr gut)

Klausur im Sachenrecht I, 16 Punkte

stud. iur. Hanna Brinkmann

Die Klausur ist in der Veranstaltung Sachenrecht I im Wintersemester 2025/26 an der Juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover gestellt worden. Herzlicher Dank gebührt dabei Prof. Dr. Philipp Ceesay, der sich mit der Veröffentlichung des Sachverhalts einverstanden erklärt hat.

Sachverhalt

Edna (E) vermietet ihr gehörige elektrische Fahrräder zur monatlichen Miete. Niklas (N) überzeugt vor allem die Optik: Aufgrund ihrer neutralen Lackierung sind die Mieträder als solche nicht erkennbar. N mietet daher ein Fahrrad für zunächst sechs Monate.

N hat seine finanzielle Leistungsfähigkeit indes überschätzt. Als er kurzfristig Geld braucht, inseriert er das Rad auf eBay-Kleinanzeigen. Bei Aufgabe der Anzeige vertippt er sich jedoch und gibt daher unbemerkt 300 Euro statt (dem Wert des Rads entsprechende) 3.000 Euro ein. Kourosh (K) meldet sich auf das Inserat. Nach kurzem Schriftwechsel, in dem der Preis nicht explizit zur Sprache kommt und lediglich die Anzeige in Bezug genommen wird, verkauft N dem K das Rad. K, der davon ausgeht, dass N das Rad gehört, holt es noch am selben Tag bei N ab und zahlt per PayPal. Beim kurzen Blick auf sein Telefon bemerkt N den Fehler noch immer nicht. Erst, als er am nächsten Tag noch einmal sein Konto checkt, fällt ihm der Fehler auf. N meldet sich umgehend bei K, erklärt seinen Irrtum und bittet K darum, den Kauf rückabzuwickeln. K ist nicht begeistert, versteht aber die Situation und gibt das Rad gegen Zahlung der 300 Euro zurück.

In seine finanzielle Notlage zurückgeworfen, verkauft N das Rad für 2.500 Euro an seine Freundin Dilek (D). Sie weiß, dass N das Rad nur gemietet hat, geht aber davon aus, dass N durch die Rückabwicklung des eBay-Kaufs vollwertiger Eigentümer geworden sei. Einen Abschlag auf den Wert des Fahrrads verlangt sie nur, da sie nicht ausschließt, dass es noch zu Problemen mit E kommen wird. N willigt ein, übergibt und übereignet das Rad an D.

Am Ende der Mietzeit verlangt E das Rad von N zurück. Dieser klärt kleinmütig die Situation auf. E verlangt nur von D Herausgabe.

E meint, dass D nicht Eigentümerin geworden sei, da D gewusst habe, dass N das Fahrrad nur gemietet hatte. Schutzwürdig sei möglicherweise K gewesen. Doch sei dessen Erwerb gerade rückabgewickelt worden. D meint, die Rückabwicklung spiele keine Rolle; entscheidend sei, dass K wirksam erworben habe. Im Zuge der Rückabwicklung des Kaufvertrages habe K dem N dann Eigentum verschafft. Es bestehe auch keine Notwendigkeit für eine Korrektur des sachenrechtlichen Ergebnisses, weil sich E ja immer noch an N halten könne.

Frage 1: Kann E von D das Fahrrad herausverlangen?

Anmerkung zu Frage 1: Ansprüche aus Besitz und Mietrecht sind nicht zu prüfen.

Anders als im Ausgangsfall leiht sich N zum Ablauf der Mietzeit das Fahrrad von D für einen Tagesausflug aus, bringt es aber heimlich zurück zu E. Bei der Entgegennahme des Rades ist E irritiert, weil das Fahrrad nunmehr eine – von D angebrachte – Plakette trägt, auf der „Eigentum der D“ und die Kontaktdaten der D stehen. Weil es gerade hektisch im Geschäft zugeht, macht sich E keine weiteren Gedanken. N bekommt ein schlechtes Gewissen. Er berichtet D und klärt die Situation auch gegenüber E vollständig auf. D setzt E eine einwöchige Frist zur Herausgabe des Fahrrads, die E bewusst verstreichen lässt. Danach verlangt D „Schadensersatz statt der Leistung“ in Höhe des Marktwertes des Fahrrads (3.000 Euro).

E weist dieses Verlangen zurück, da sie mit D keinen Vertrag geschlossen habe. Außerdem könne es ja nicht sein, dass sie Schadensersatz leiste, aber D das Eigentum behalte. Zwar möge infolge des Schadensersatzverlangens der

Anspruch auf Herausgabe untergehen. Dann könnte D das Fahrrad jedoch immer noch veräußern und die Erwerberin anschließend doch wieder Herausgabe verlangen.

Frage 2: Unterstellt, D hatte das Eigentum an dem Fahrrad wirksam von N erworben: Kann D von E Schadensersatz in Höhe von 3.000 Euro verlangen?

Anmerkung zu Frage 2: Gegenansprüche der E sind nicht zu prüfen.

Bearbeitungshinweise

Die Fragen sind in einem umfassenden Rechtsgutachten zu beantworten, das – ggf. hilfsgutachtlich – auf alle aufgeworfenen Rechtsfragen eingeht.

Frage 1 geht mit 65 %, Frage 2 mit 35 % in die Bewertung ein.

Die Bearbeitungszeit beträgt 2 Stunden.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

Frage 1:

A. Anspruch E gegen D auf Herausgabe des Fahrrads gem. § 985 BGB¹

E könnte gegen D einen Anspruch auf Herausgabe des Fahrrads haben gem. § 985.

I. Anspruch entstanden

Dafür müsste der Anspruch zunächst entstanden sein.

1. Anspruchsteller E als Eigentümer

Zunächst müsste der Anspruchsteller E Eigentümer sein. Eigentümer ist gem. § 903 derjenige, der die tatsächliche Herrschaftsmacht über eine Sache ausübt.

a) Ursprünglicher Eigentümer E

E könnte ursprünglicher Eigentümer sein. Zugunsten des früheren Besitzers wird die Eigentumsstellung des E gem. § 1006 Abs. 2 vermutet. E war ursprünglich Eigentümer.

b) Eigentumsverlust an N

E könnte ihr Eigentum gem. § 929 S. 1 an N verloren haben. E und N haben gem. § 535 lediglich einen Mietvertrag geschlossen, welcher das Eigentum des E nicht tangiert. Folglich hat E ihr Eigentum nicht an N verloren.

c) Eigentumsverlust an K

E könnte ihr Eigentum gem. § 929 S. 1 an K verloren haben, indem N es an K veräußert hat.

aa) Einigung

Dafür müssten sich N und K zunächst dinglich i.S.d. § 929 S. 1 geeinigt haben. Eine dingliche Einigung besteht aus zwei korrespondierenden Willenserklärungen, welche auf den Eigentumsübergang gerichtet sind. Vorliegend haben sich N und K über den Eigentumsübergang des Fahrrads geeinigt, sodass grundsätzlich eine Einigung zu bejahen ist. Fraglich ist jedoch, wie der Erklärungsirrtum des N gem. § 119 Abs. 1 S. 2 zu behandeln ist und seine infolgedessen erklärte Anfechtung gegenüber K. Vorliegend irrte sich N über den von ihm eingestellten Kaufpreis, somit über einen Inhalt, welcher das Verpflichtungsgeschäft in Form des Kaufvertrages betrifft. Dagegen muss eine strikte Trennung zum Verfügungsgeschäft, also dem Eigentumsübergang, vorgenommen werden. Vorliegend bezieht sich die Anfechtung des N ausschließlich auf das Verpflichtungsgeschäft, sodass die dingliche Einigung trotz nichtigem Kaufvertrag wirksam bleibt. Folglich haben sich N und K dinglich geeinigt.

bb) Übergabe

Weiterhin müsste N das Fahrrad an K übergeben haben. Eine Übergabe meint den vollständigen Besitzverlust beim Veräußerer, den Besitzerwerb beim Erwerber auf Veranlassung des Veräußerers. Hier verliert N auf Veräußererseite den Besitz am Fahrrad vollständig, indem K als Erwerber es bei ihm abholt. Demnach liegt eine Übergabe auch vor.

cc) Einigsein

N und K müssten sich auch im Zeitpunkt der Übergabe weiterhin einig sein. Dies setzt voraus, dass keine der bei-

¹ Alle §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des BGB.

den Willenserklärungen widerrufen worden sein darf. Weder N noch K hat im Zeitpunkt der Übergabe eine Willenserklärung widerrufen. Sie waren sich weiterhin einig.

dd) Berechtigung

N müsste auch zur Veräußerung an K berechtigt gewesen sein. Als berechtigt gilt der Eigentümer selbst sowie der von ihm gem. § 185 Abs. 1 Ermächtigte. N ist weder Eigentümer, noch wurde er vom Eigentümer E zur Veräußerung an K ermächtigt. Folglich scheidet eine Berechtigung des N aus.

ee) Zwischenergebnis

E hat ihr Eigentum nicht gem. § 929 S. 1 an K verloren.

d) Gutgläubiger Eigentumserwerb von K gem. §§ 929 S. 1, 932 Abs. 1 S. 1

K könnte jedoch das Eigentum der E gutgläubig von N erworben haben gem. §§ 929 S. 1, 932 Abs. 1 S. 1.

aa) Voraussetzungen des § 929 S. 1

Die Voraussetzungen des § 929 S. 1 sind bis auf die Berechtigung des N gegeben (s.o.).

bb) Berechtigungersatz

Die Voraussetzungen des § 932 Abs. 1 S. 1 müssten als Berechtigungersatz vorliegen.

(1) Rechtsgeschäft i.S. eines Verkehrsgeschäfts

Es müsste ein Rechtsgeschäft i.S. eines Verkehrsgeschäfts vorliegen. Dies ist gegeben, sofern auf Veräußerer- und Erwerberseite Personenverschiedenheit herrscht. Hier steht N auf Veräußererseite und K auf Erwerberseite. Mithin liegt ein Rechtsgeschäft i.S. eines Verkehrsgeschäfts vor.

(2) Rechtsschein, § 932 Abs. 1 S. 1

Der Rechtsschein des § 932 Abs. 1 S. 1 müsste erfüllt sein. Dies ist der unmittelbare Besitz auf Seiten des Erwerbers. K erlangt von V unmittelbaren Besitz, als er das Fahrrad abholt, der Rechtsschein ist erfüllt.

(3) Gutgläubigkeit, § 932 Abs. 2

K müsste gutgläubig sein. Der Erwerber ist i.S.d. § 932 Abs. 2 nicht in gutem Glauben, wenn ihm bekannt oder grob fahrlässig nicht bekannt ist, dass der Veräußerer kein Eigentum an der Sache hat. Vorliegend ging K davon aus, dass N Eigentümer des Fahrrads ist. Somit war K gutgläubig.

(4) Kein Abhandenkommen, § 935

E dürfte das Fahrrad nicht abhandengekommen sein. Ein Abhandenkommen stellt gem. § 935 den unfreiwilligen Verlust einer Sache dar. Hier hat E das Fahrrad freiwillig an N vermietet. Ein Abhandenkommen gem. § 935 scheidet aus.

(5) Zwischenergebnis

E hat ihr Eigentum durch gutgläubigen Erwerb des K von N gem. §§ 929 S. 1, 932 Abs. 1 S. 1 verloren. Folglich ist K neuer Eigentümer des Fahrrads.

e) Eigentumsverlust an N gem. § 929 S. 1

K könnte sein Eigentum an N gem. § 929 S. 1 verloren haben.

aa) Einigung

K und N müssten sich dinglich geeinigt haben. K wollte N das Eigentum an dem Rad zurückverschaffen. Eine dingliche Einigung liegt vor.

bb) Übergabe

K müsste das Rad an N übergeben haben. Laut Sachverhalt hat er es N zurückgebracht. Eine Übergabe hat stattgefunden.

cc) Einigsein

K und N waren sich auch während der Übergabe weiterhin einig.

dd) Berechtigung

K müsste zur Veräußerung an N berechtigt gewesen sein. K war selbst Eigentümer (§ 903) und mithin auch berechtigt.

ANMERKUNG

An dieser Stelle wäre die Frage nach einer teleologischen Reduktion des § 932 I 1 zu diskutieren gewesen, wonach das Eigentum bei Rückerwerb des Nichtberechtigten N an den ursprünglichen Eigentümer zurückfallen würde. Dies ist im Ergebnis jedoch abzulehnen, da E als ursprünglicher Eigentümer Ansprüche aus § 816 I 1, bei Vorliegen von Verschulden aus § 823 I sowie hier aus § 280 I zustehen und sie insofern nicht schutzlos ist.

ee) Zwischenergebnis

K hat sein Eigentum gem. § 929 S. 1 an N verloren. N ist neuer Eigentümer.

f) Eigentumsverlust an D gem. § 929 S. 1

N könnte sein Eigentum gem. § 929 S. 1 an D verloren haben. D und N haben sich dinglich über den Eigentumsübergang geeinigt. Auch übergibt N das Rad an D. Sie waren sich im Zeitpunkt der Übergabe weiterhin einig. N als Eigentümer ist darüber hinaus zur Veräußerung an D berechtigt. D ist gem. § 929 S. 1 neuer Eigentümer geworden.

2. Zwischenergebnis

E hat ihr Eigentum an D verloren. Die Voraussetzung des Anspruchsstellers als Eigentümer ist nicht gegeben.

II. Zwischenergebnis

Der Anspruch ist nicht entstanden.

B. Ergebnis

E hat gegen D keinen Anspruch auf Herausgabe des Fahrrads gem. § 985.

C. Anspruch E gegen D auf Herausgabe gem. § 812 Abs. 1 S. 1

E könnte gegen D einen Anspruch auf Herausgabe des Fahrrads gem. § 812 Abs. 1 S. 1 haben.

I. Etwas erlangt

Zunächst müsste D etwas erlangt haben. Etwas erlangt meint jeden vermögenswerten Vorteil. Hier hat D etwas erlangt in Form des Eigentums der E.

II. Durch Leistung

D müsste das Eigentum durch Leistung erlangt haben. Durch Leistung meint jede zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens. Hier hat D eine Leistung erbracht, indem sie den Kaufpreis an N gezahlt hat.

III. Ohne Rechtsgrund

D müsste das Eigentum ohne Rechtsgrund erlangt haben. Hier hat D das Eigentum durch einen Kaufvertrag mit N erlangt. Insofern besteht ein Rechtsgrund.

IV. Ergebnis

E hat gegen D keinen Herausgabeanspruch gem. § 812 Abs. 1 S. 1. Durch Bejahung der Leistungskondiktion wird eine Herausgabe durch Nichtleistungskondiktion gem. § 812 Abs. 1 S. 2 gesperrt.

D. Gesamtergebnis

E hat gegen D keinen Anspruch auf Herausgabe des Fahrrads.

Frage 2:**A. Anspruch D gegen E auf Schadensersatz i.H.v. 3.000 Euro gem. § 985 i.V.m. §§ 280 Abs. 1, 3, 281 Abs. 1 S. 1**

D könnte gegen E einen Anspruch auf Schadensersatz i.H.v. 3.000 Euro gem. § 985 i.V.m. §§ 280 Abs. 1, 3, 281 Abs. 1 S. 1 haben.

I. Anspruch entstanden

Der Anspruch müsste zunächst entstanden sein.

1. Bestehen einer Vindikationslage gem. § 985

Zunächst müsste eine Vindikationslage gem. § 985 bestehen.

a) Anspruchssteller als Eigentümer

Laut Sachverhalt wird die Eigentümerstellung des D i.S.d. § 903 unterstellt.

b) Anspruchssteller als Besitzer

E müsste Besitzer sein. Besitzer ist derjenige, der die tatsächliche Sachherrschaft mittels Besitzbegründungswillen über eine Sache ausübt (§ 854 Abs. 1). Hier übt E mit Besitzbegründungswillen die Sachherrschaft über das Rad aus. E ist Besitzer.

c) Kein Recht zum Besitz, § 986

E dürfte kein dingliches oder vertragliches Recht zum Besitz haben. E hat mit D keinen Vertrag geschlossen, woraus sich ein solches ergeben könnte. Folglich hat sie kein Recht zum Besitz.

d) Zwischenergebnis

Eine Vindikationslage gem. § 985 liegt vor.

2. Anwendbarkeit der §§ 280 Abs. 1, 3, 281 auf § 985

Die schuldrechtlichen Leistungsrechte gem. §§ 280 Abs. 1, 3, 281 müssten auch auf § 985 anwendbar sein. Dies ist jedoch umstritten, da das Sachenrecht grundsätzlich allgemein als abschließendes Recht anerkannt ist.

a) Eine Ansicht: Anwendbarkeit nicht möglich

Einer Ansicht nach ist die Anwendbarkeit der allgemeinen Leistungsrechte nicht auf sachenrechtliche Ansprüche anwendbar. Dies wird damit begründet, dass das EBV als

abschließendes Sonderregime die Schadensersatzansprüche des Sachenrechts regelt. Nach dieser Ansicht wäre ein Schadensersatzanspruch des D ausgeschlossen.

b) Zweite Ansicht: Anwendbarkeit uneingeschränkt möglich

Nach einer zweiten Ansicht soll eine Anwendbarkeit uneingeschränkt möglich sein. Dies lässt sich damit begründen, dass der Gesetzgeber im Wortlaut des § 280 keine Unterscheidung zwischen dinglichem und schuldrechtlichem Schuldverhältnis vorgenommen hat. Hiernach könnte D Schadensersatz von E verlangen.

c) Dritte Ansicht: Anwendbarkeit eingeschränkt möglich

Einer dritten Ansicht nach soll eine Anwendbarkeit eingeschränkt möglich gemacht werden, sodass dem Eigentümer bei ungewissen Aussichten auf Herausgabe seines Eigentums eine Rechtssicherheit zugutekommt. Als einschränkendes Kriterium soll der Besitzer bösgläubig oder verklagt sein, damit die §§ 989, 990 des EBV nicht unterlaufen werden. Im vorliegenden Fall weiß E aufgrund der Plakette am Rad, dass D Eigentümer ist. Er ist somit bösgläubig. Eine Forderung auf Schadensersatz wäre möglich.

d) Streitentscheid

Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, es ist ein Streitentscheid zu führen. Für die erste Ansicht spricht, dass das Sachenrecht als abschließendes Recht anzusehen ist. Allerdings hat der Gesetzgeber keine trennscharfe Unterteilung vorgenommen, da sich auch im Sachenrecht Verknüpfungen zum Schuldrecht erkennen lassen. Nach einer teleologischen Auslegung solle der dingliche Gläubiger nicht schlechter gestellt werden, als der schuldrechtliche. Die letzte Ansicht liefert die überzeugendsten Argumente. Dieser Ansicht ist zu folgen, sodass eine Anwendbarkeit eingeschränkt möglich ist.

3. Voraussetzungen §§ 280 Abs. 1, 3, 281 Abs. 1 S. 1

Die Voraussetzungen der §§ 280 Abs. 1, 3, 281 Abs. 1 S. 1 müssten vorliegen. Zunächst müsste ein Schuldverhältnis zwischen E und D bestehen. § 985 stellt ein solches Schuldverhältnis dar. E müsste eine Pflicht verletzt haben. Die Pflichtverletzung des § 985 besteht in der Nichtherausgabe der Sache an den Eigentümer. E hat eine Pflicht verletzt. Auch hat D eine angemessene Nachfrist gem. § 281 Abs. 1 gesetzt, welche E erfolglos verstreichen lassen hat. Weiterhin müsste E die Pflichtverletzung zu vertreten haben. Das Kriterium der Bösgläubigkeit ist gegeben, sodass

E das Vertretenmüssen zuzuschreiben ist. Zuletzt müsste für D ein Schaden gem. § 249 Abs. 1 entstanden sein. Der Schaden der D zeigt sich hier in der Zurückbehaltung des Besitzes durch E. Die Voraussetzungen der §§ 280 Abs. 1, 3, 281 Abs. 1 S. 1 sind erfüllt. Der Anspruch ist entstanden.

II. Anspruch untergegangen

Erlöschensgründe sind nicht ersichtlich, der Anspruch ist nicht untergegangen.

III. Anspruch durchsetzbar

Der Anspruch müsste durchsetzbar sein. Dieser könnte aufgrund des Zurückbehaltungsrechts gem. § 273 der E gehemmt sein. Dafür müsste ein fälliger Anspruch auf Übertragung des Eigentums bestehen. Problematisch ist, dass aufgrund des § 281 Abs. 4 die Gefahr besteht, dass bei Geltendmachung des Schadensersatzanspruches Besitz und Eigentum dauerhaft auseinanderfallen. Fraglich ist somit, wie damit umzugehen ist. Nach einer Möglichkeit könnte dies hingenommen werden, da das Sachenrecht sowieso als eigenes Recht gilt. Dagegen wäre eine andere Möglichkeit das Eigentum an E gem. § 255 analog zu übertragen, da dieses das in § 281 Abs. 4 dargestellte Alternativverhältnis bringen würde. Im Ergebnis wäre die erste Möglichkeit aufgrund eines dauerhaft unberechtigten Besitzers und nicht Verfügungsmäßigen Eigentümers nicht hinnehmbar. Für die zweite Möglichkeit würde sprechen, dass sich der Eigentümer durch den Schadensersatzanspruch aktiv dafür und gegen den Herausgabeanspruch entschieden hat. Der Anspruch ist somit in Form des § 255 analog durchsetzbar.

B. Ergebnis

D hat gegen E einen Schadensersatzanspruch aus §§ 280 Abs. 1, 3, 281 i.V.m. § 985 i.H.v. 3.000 Euro Zug um Zug gegen Übertragung des Eigentums an E nach §§ 255 analog, 273, 274.

VOTUM

Aufgabe 1 wird hervorragend gelöst. Bearb. erkennt alle Probleme und Schwerpunkte und löst diese überzeugend. Die Prüfung erfolgt strukturiert, sauber und übersichtlich. Aufgabe 2 wird hervorragend gelöst. Bearb. zeigt Problembewusstsein, argumentiert sauber und erkennt die Schwerpunkte. Weiter so!

16 Punkte.

Hausarbeit im Grundkurs BGB III/IV, 16 Punkte

stud. iur. Tom Lorenz Triadan

Die Hausarbeit ist in der Veranstaltung Grundkurs BGB III/IV im Sommersemester 2025 an der juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover gestellt worden. Herzlicher Dank gebührt dabei Prof. Dr. Malte Kramme, der sich mit der Veröffentlichung des Sachverhalts einverstanden erklärt hat.

Sachverhalt

Als die drei langjährigen Freundinnen und nun auch Kommilitoninnen Lena (L), Mira (M) und Sophie (S) gerade bei einem köstlichen Hanomacke-Kaffee auf dem Campus zusammensitzen, keimt in ihnen der Gedanke einer gemeinsamen Haushalts- und Lebensführung auf. Gemeinsam beschließen sie geradezu euphorisch die Gründung einer Wohngemeinschaft und zu diesem Zweck die Anmietung einer geeigneten Wohnung. Im September 2023 setzen sie diesen Plan in die Tat um und mieten bei Vermieter Vincent (V) eine großzügige Altbauwohnung in Hannovers grünem Herzen zu einem monatlichen Mietzins i.H.v. 800 Euro an, welcher per Lastschrift von einem durch L im eigenen Namen zu diesem Zwecke angelegten Haushaltskonto eingezogen wird, auf das alle Mieterinnen anteilig einzahlen. Im Mietvertrag werden einerseits V und andererseits „L, M, S als Wohngemeinschaft“ aufgeführt. Jede von ihnen bewohnt ein eigenes Zimmer, wohingegen die Gemeinschaftsräume (Küche, Bad, Flur) allen zur Verfügung stehen. Im Februar 2024, als es bitterkalt ist, fällt die Heizung im Zimmer von S aus, worüber V unverzüglich in Kenntnis gesetzt wird. Die drei Mitbewohnerinnen sind sich sicher, dass ihnen daher eine Mietminderung zusteht. V aber ist anderer Ansicht: S war – was zutrifft – den gesamten Februar für ein Praktikum in Berlin, so dass ihr Zimmer nicht genutzt worden ist. Damit könne doch keine der Mitbewohnerinnen unter dem Heizungsausfall gelitten haben.

1. Haben die WG-Mitbewohnerinnen einen Anspruch im Zusammenhang mit einer möglichen Minderung der Miete für Februar?

2. Sofern V einen Anteil der Februar Miete zurückzahlt: Hat S ggü. L und M einen Anspruch darauf, dass ihr der Anteil allein zusteht? L und M sind damit nämlich nicht einverstanden, da S wegen ihrer Abwesenheit doch überhaupt nicht betroffen war. Sie hätten immerhin einen kalten Zug aus ihrem Zimmer gespürt, wenn sie den Flur entlang gegangen sind.

Sachverhaltsfortsetzung:

In dem von V vorab gestellten und von den Parteien unterzeichneten Mietvertrag heißt es u. a.:

„§ 12 Haustiere

Die Kleintierhaltung bedarf der vorherigen Zustimmung des Vermieters. Hunde und Katzen sind nicht gestattet.“

V ist – u. a. wegen schlechter Erfahrungen mit anderen Mietern – kein großer Tierfreund und fürchtet um sein empfindliches Echtholzparkett aus Natureiche, das er durch die Klausel bestmöglich geschützt wissen will. Dennoch nimmt M Anfang 2024 mit der Anschaffung eines vierbeinigen Freundes ein lang ersehntes Herzensprojekt in Angriff. Den seitens ihrer Eltern stets verwehrten Kindheitstraum samt daraus resultierender seelischer Verletzungen realisiert sie nunmehr mit der Übernahme und Haltung von „Nala“ – eine ausgewachsene Maine-Coon-Katze, die zwar aus einer rumänischen Pflegestelle stammt, aber schon geimpft, entwurmt und mit einem EU-Heimtierausweis versehen, nach Deutschland transportiert wurde. Dem entgegenstehende Vertragsbestimmungen beirren M nicht, da sie solche Gängelungen ohnehin nur als kapitalistische Repressalien empfindet, denen man die Stirn bieten müsse. Gerade Ms Gerechtigkeitsinn stößt es auf, dass auch andere Mietparteien des Hauses Tiere halten. Tatsächlich lebt unter der WG die rüstige Rentnerin Renate (R) mit ihrer kleinen Bulldoggendame – und zwar in einer baugleichen, ebenfalls von V vermieteten und mit Parkett versehenen Wohnung, woran sich auch niemand stört. So hat Nala sich

in kürzester Zeit wunderbar eingelebt und auch die Herzen von S und L im Sturm erobert. Doch damit nicht genug: Beim Besuch des örtlichen Stadtteilbauernhofs „verguckt“ sich M in die hinreißende Baby-Zwergziege Emma. Von ihrer Tierliebe übermannt, sieht sich M entwandt und gibt Emma kurzerhand ein neues Zuhause in der WG. Vom Neuzugang erfahren L und S erst durch undefinierbare Haarballen im Flur sowie befremdliche Laute und Gerüche, woraufhin sie sofort eine WG-Krisensitzung einberufen und M konfrontieren: Die Wohnung sei kein geeigneter Lebensraum für Emma, zumal diese nicht ganz stubenrein ist. Außerdem müsse Emma, um Beschädigungen zu vermeiden, gegen die kein Versicherungsschutz besteht, dauernd beaufsichtigt werden, wozu sich S und L bei Ms regelmäßiger Abwesenheit außerstande sähen. Nala könne noch toleriert werden, die Haltung Emmas überschreite aber eine Grenze, die unweigerlich zu Ärger mit V führen würde. M hingegen versteht die Welt nicht mehr: Schließlich gehe sie mit Emma mehrmals täglich an der Leine Gassi, wobei diese genügend Auslauf und frisches Gras bekäme, und eine Daueraufsicht sei gar nicht nötig. Wenn doch, käme M ja für alle Schäden selbst auf. Angesichts dessen stellen S und L der M ein Ultimatum: Entweder wird Emma binnen drei Tagen zurückgegeben oder die beiden müssen V involvieren. Nach fruchtlosem Fristablauf beschweren sich L und S, wie angekündigt, bei V und bitten diesen, der M zu kündigen. Die Miete können S und L auch gut und gerne allein stemmen, nötigenfalls auch solvente Bürgen stellen. V ist über die Tierhaltung schlicht empört; insbesondere der Gedanke einer Ziege in seiner schönen Wohnung erregt in ihm blanken Ekel. Der Idee einer Fortführung des Mietverhältnisses nur mit S und L scheint V nicht abgeneigt. Jedenfalls spräche für ihn erstmal nichts dagegen. Doch will er noch eine Nacht darüber schlafen. S und L hegen daher die Hoffnung, dass ihnen vorerst kein Rausschmiss droht.

Am Folgetag mahnt V die WG mit Schreiben vom 30.05.2024 wegen Verstoßes gegen ihre mietvertraglichen Pflichten ab und fordert zur Entfernung von Nala und Emma auf, dies unverzüglich, spätestens jedoch binnen zehn Tagen. Für M kommt das aber nicht in Frage: Nala habe sich schon prächtig eingelebt und suche zuverlässig ihre Katzenttoilette auf. Emma würde dies bzgl. ihrer „selfmade“ Zwergziegen-Toilette auch noch verinnerlichen. Letztlich habe sie sich doch (noch) nichts zu Schulden kommen lassen.

V spricht daraufhin per Schreiben vom 15.06.2024 gegenüber S, M und L die fristlose Kündigung aus, da trotz Abmahnung ein fortgesetzter Verstoß gegen den Mietvertrag (§ 12) vorliegt, die Mietsache nicht vertragsgemäß genutzt würde und im Übrigen – mit Blick auf S und L, die Ms Vertragsbrüchigkeit ein Stück weit geduldet und damit auch gedeckt haben – das dem Mietvertrag zugrundeliegende Vertrauensverhältnis unwiederbringlich zerrüttet ist. Das mit den o.g. Gründen versehene Kündigungsschreiben bringt V persönlich vorbei und überreicht es taggleich der einzig angetroffenen M mit Bitte um Ausrichtung auch an S und L. Einer stillschweigenden Verlängerung des Mietverhältnisses wird widersprochen. Zwecks eines Übergabetermins mögen sich S, M und L bei ihm in den nächsten Tagen melden.

Die erwartete Meldung blieb allerdings aus und da V in der Folgezeit über die Maße durch andere Angelegenheiten eingespannt war, kommt er erst Anfang Oktober wieder auf die Sache zurück und stattet der WG kurzerhand einen Hausbesuch ab. Bei diesem trifft er S, M und L persönlich an, zu seinem Leidwesen aber auch Nala und Emma, die die Wohnung allesamt noch in Beschlag nehmen. Auf das Kündigungsschreiben hin angesprochen, schaut V bei S und L nur in verdutzte Gesichter, da M die seinerzeitige Kündigung – wie sich nun herausstellt – für sich behielt und nie zur Sprache brachte. Als S und L die Nachricht verdaut haben, wenden sie ein, dass V das Mietverhältnisses doch mit ihnen weiterführen wollte. Mit Ms Ausscheiden wäre die Sache schließlich geklärt. Auch S und L auf die Straße zu setzen, sei nicht erforderlich, geschweige denn fair. V aber bleibt dabei und hält an der Kündigung fest; vielmehr fordert er S, M und L zur sofortigen Herausgabe der Wohnung auf.

3. Zu Recht?

Bearbeitervermerk:

1. Sachenrechtliche Ansprüche sind nicht zu prüfen.
2. Gehen Sie davon aus, dass Zwergziegen mit einer Größe von ca. 40-50cm und einem Gewicht von ca. 20-35kg nur knapp halb so groß sowie ein Drittel so schwer wie „normale“ (Haus-)ziegen sind und überdies keinen nennenswerten landwirtschaftlichen Nutzen haben. Wohl aber weisen auch Zwergziegen als naturgemäße Kletterkünstler Hufe,

Klauen und Hörner auf, die bei Domestizierung entsprechender Pflege bedürfen. Um ua ihren körperlichen Bedürfnissen nachkommen zu können, bedarf es weiter Auslaufflächen und Artgenossen.

Abwandlung:

V spricht keine Kündigung aus. M ist nun aber überzeugt davon, dass für Emma und sie ein Leben auf dem Land besser ist, weswegen M ihrerseits ausziehen will. L und S wollen jedoch in der Wohnung wohnen bleiben. V meint aber, es könnten entweder nur alle gemeinsam in der Wohnung wohnen bleiben oder es müssten alle gemeinsam kündigen.

4. Was kann M in dieser Situation unternehmen?

Sachverhaltsfortsetzung:

Nach ihrem Umzug geht M mit ihrer Zwergziege Emma spazieren. Ihr kommt ein Nachbar (P) mit seinem Schäferhund Rexi entgegen. Aus unerkannten Gründen wird die Zwergziege plötzlich wild, als sie gerade neben dem Schäferhund steht, bewegt ruckartig ihren Kopf in Richtung Hund und will dann weglaufen. Der Hund erschreckt sich und tötet daher die Zwergziege brutal mit mehreren starken Bissen in den Nacken. Dies geschieht vor den Augen von M und P. P gelingt es dabei trotz vehementer Versuche auch erst zu spät, seinen Hund zu beruhigen oder wegzuzerren. Ein solches Verhalten hat Rexi bisher noch nie an den Tag gelegt. Auch besteht für das Gebiet, wo sich die Tragödie ereignete, weder eine allgemeine Leinenpflicht für Hunde, noch ergibt sich für Rexi eine solche aus anderen Vorschriften. Gleiches gilt für eine Pflicht zum Aufsetzen eines Maulkorbs bzw. Beißschutzes. Nichtsdestotrotz nimmt der vorsichtige P seinen Hund grundsätzlich draußen an die Leine, so auch während des Vorfalls mit der Zwergziege Emma. M erleidet bei dem äußerst blutigen Vorfall nicht nur einen gewaltigen Schock. Da sie ihre Zwergziege mittlerweile abgöttisch geliebt hat, löst dieser plötzliche Verlust auch eine depressive Episode bei ihr aus. In Folge dessen muss sich M in psychotherapeutische Behandlung begeben. Sie leidet zudem unter Schlafstörungen und Panikattacken. Die Behandlung erfordert u. a. die noch andauernde Einnahme von Medikamenten. M verlangt vom Halter des Schäferhundes P den tatsächlichen Wert der Ziege i.H.v. 200 Euro, die (tatsächlich angefallenen) psychotherapeutischen Heilbehandlungskosten i.H.v. 800 Euro, sowie ein Schmerzensgeld i.H.v. 1000 Euro ersetzt. Eine Zeit lang umfasst die Heilbehandlung auch einen Klinikaufenthalt. Der behandelnde Facharzt rät M dabei mehrfach, ihre Schwester zu einem Besuch einzuladen. Es hat sich in den Sitzungen nämlich herausgestellt, dass deren Anwesenheit sehr förderlich für Ms Heilung ist. Das liegt u. a. daran, dass M und ihre Schwester ein sehr inniges Verhältnis pflegen. Ein solches Verhältnis hat M (abgesehen von ihren tierischen Freunden) nur zu ihrer Schwester. Die Reisekosten i.H.v. 100 Euro möchte M ebenfalls von P ersetzt haben. P ist von den Nachfolgen und dem Umfang der Forderungen der M irritiert. Für eventuelle Beerdigungskosten der Zwergziege wäre er ohne Diskussion aufgekommen. Das sei aber lediglich seinem guten Willen zuzuschreiben, denn er sehe nicht ein, etwas falsch gemacht zu haben. P kann insb. nicht verstehen, warum er für eine aus seiner Sicht überraschend heftige Reaktion der M aufkommen müsse. Er findet eine solch enge Bindung zu einem Haustier, wie M sie scheinbar zu Emma hatte, zwar rührend. Seiner Ansicht nach dürfe man aber für kein Ereignis haften, dass man nicht vorhersehen konnte. Im Übrigen könne so ein Haustier jederzeit sterben, dann würde der M auch niemand die Behandlungskosten ersetzen. Hinzu komme, dass auch die Zwergziege selbst zu ihrem Schicksal beigetragen habe. Das Verlangen, auch die Reisekosten der Schwester zu verlangen, grenzt für P sogar an schiere Dreistigkeit; diese hätten jedenfalls nichts mehr mit seinem Hund zu tun. Er lehnt daher jegliche Zahlung ab.

5. Hat M einen Anspruch gegen P auf Ersatz der geltend gemachten Schäden?

Bearbeitervermerk:

Gehen Sie auf alle im Sachverhalt aufgeworfenen Rechtsfragen – ggf. hilfsgutachterlich – ein. § 823 II BGB ist nicht zu prüfen. Die Angemessenheit der Höhe des Schmerzensgeldes ist zu unterstellen.

Sachverhaltsabschnitt 1 – Der kalte Februar:**A. Anspruch auf Herausgabe der Miete gem. § 812 I 1****Alt. 1 BGB¹**

Die L, M und S könnten gem. § 812 I 1 Alt. 1 einen Anspruch auf Herausgabe des überzahlten Mietanteils für Februar 2024 gegen den V haben.

I. Anspruch entstanden

Dafür müsste der Anspruch entstanden sein.

1. Etwas erlangt

Der V müsste zunächst etwas erlangt haben. „Etwas“ i. S. d. § 812 I 1 ist jeder vermögenswerte Vorteil.² Durch den per Lastschrift eingezogenen Mietzins in voller Höhe von 800 Euro hat V Eigentum und Besitz an diesem Geld und somit einen vermögenswerten Vorteil erlangt. Folglich hat V etwas erlangt.

2. Durch Leistung der L, M und S

Dies müsste durch Leistung der L, M und S geschehen sein. Eine Leistung i. S. d. § 812 I 1 ist jede bewusste und zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens.³ Die Zahlung der 800 Euro auf das Haushaltskonto erfolgte durch L, M und S bewusst zu dem Zweck, ihre vermeintliche mietvertragliche Verpflichtung für den Februar gegenüber V zu erfüllen. Problematisch könnte allerdings sein, dass die Zahlung an V nicht per Überweisung, sondern per Lastschrift erfolgte. Obwohl der Anlass zur Zahlung bei Lastschriften vom Gläubiger ausgeht und nicht, wie bei der Überweisung vom Schuldner, handelt es sich rechtlich und wirtschaftlich in beiden Fällen um Leistungen der Bank an den Schuldner im Deckungsverhältnis und des Schuldners an den Gläubiger im Valutaverhältnis.⁴ Mithin liegt eine Leistung der L, M und S an den V vor.

3. Ohne Rechtsgrund

Die Leistung müsste allerdings zumindest teilweise ohne Rechtsgrund erfolgt worden sein. Vorliegend könnte al-

lerdings ein Rechtsgrund in einem Mietvertrag gem. § 535 zwischen L, M und S mit dem Vermieter V bestehen.

a) Wirksamer Mietvertrag

Dafür müssten sich die Parteien über alle wesentlichen Vertragsbestandteile (*essentialia negotii*) geeinigt haben.⁵ Die wesentlichen Vertragsbestandteile eines Mietvertrags sind Mietsache, Miethöhe, Mietdauer und Mietparteien.⁶ Eine Einigung darüber erfordert (mindestens) zwei korrespondierende Willenserklärungen in Form von Angebot und Annahme gem. §§ 145 ff.⁷ Eine Willenserklärung ist jede privatrechtliche Aussage, die auf eine Rechtsfolge gerichtet ist.⁸ Vorliegend haben die L, M und S eine WG gegründet und sich mit dem V im September 2023 darauf geeinigt, eine Wohnung für einen monatlichen Mietzins von 800 Euro auf unbestimmte Zeit zu mieten. Fraglich ist aber, ob L, M und S als einzelne Mietpartei oder als Mietermehrheit auftraten.

aa) Die WG als Außen-GbR oder Innen-GbR?

Bei der WG bestehend aus L, M und S könnte es sich bei Vertragsschluss im September 2023 um eine rechtsfähige Außen-GbR gehandelt haben.

(1) Gesellschaftsvertrag

Im September 2023 war das MoPeG noch nicht in Kraft, weshalb die alte Rechtslage Anwendung findet.⁹ Zunächst müsste ein Gesellschaftsvertrag bestehen. Nach § 705 a. F. erfordert dies, dass sich die Gesellschafter gegenseitig verpflichten, die Erreichung eines gemeinsamen Zwecks in der durch den Vertrag bestimmten Weise zu fördern und insbesondere die vereinbarten Beiträge zu leisten. Beiträge können grundsätzlich jede Art von Leistung sein.¹⁰ Vorliegend haben sich L, M und S darüber geeinigt, zusammen eine WG zu gründen, um durch die gemeinsame Anmietung und Nutzung einer Wohnung den gemeinschaftlichen Zweck des Zusammenlebens und Wohnens zu verfolgen. Die L, M und S fördern diesen Zweck, indem sie anteilig auf

¹ Alle nachfolgenden §§ ohne Gesetzbuchendung sind solche des BGB.

² Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht, 49. Auflage 2025, § 40 Rn. 2; Wiese in: Schulze/Dörner/Ebert/Fries/Friesen/Himmen/Hoeren/Kemper/Saenger/Scheuch/Schreiber/Schulte-Nölke/Staudinger/Wiese, Bürgerliches Gesetzbuch, 12. Auflage 2024, § 812 Rn. 3.

³ BGHZ 58, 184 (188); Prütting in: Prütting/Wegen/Weinreich, Bürgerliches Gesetzbuch, 19. Auflage 2024, § 812 Rn. 22.

⁴ BGHZ 69, 186 (188); Buck-Heeb in: Westermann/Grunewald/Maier-Reimer, Erman – Bürgerliches Gesetzbuch, 17. Auflage 2023, Bd. 1, 2, Stand 2025, § 812 Rn. 24; Schwab in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 2, 5, 7, 9. Auflage 2022–2024, § 812 Rn. 151.

⁵ Musielak/Hau, Grundkurs Bürgerliches Gesetzbuch, 18. Auflage 2023, § 3 Rn. 166; Stadler, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 21. Auflage 2022, § 19 Rn. 37.

⁶ BGH NJW 2008, 2181 (2182); Elzer in: Prütting et al. (Fn. 3), § 535 Rn. 18.

⁷ BGHZ 211, 331 (339); Brox/Walker, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 48. Auflage 2024, § 4 Rn. 9; Stadler, BGB AT (Fn. 5), § 19 Rn. 37.

⁸ BGHZ 145, 343 (346); Köhler, Bürgerlichen Gesetzbuch – Allgemeiner Teil, 49. Auflage 2025, § 6 Rn. 1a; Wertenbruch, Bürgerliches Gesetzbuch – Allgemeiner Teil, 6. Auflage 2024, § 6 Rn. 3.

⁹ Lieder in: Erman BGB (Fn. 4), § vor 705 Rn. 40 ff.; Stürner in: Stürner, Jauernig – Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 19. Auflage 2023, § 705 a. F. Rn. 28 f.

¹⁰ Stürner in: Jauernig BGB (Fn. 9), § 706 a. F. Rn. 6.

ein Haushaltskonto einzahlen, um die Miete für V zu sammeln. Mithin haben sie mit der Gründung ihrer WG und der Vereinbarung mit V zumindest konkludent einen Gesellschaftsvertrag gem. § 705 a. F. abgeschlossen und eine GbR gegründet.

(2) Rechtsfähige Außen-GbR oder Mietermehrheit?

Die GbR, bestehend aus L, M und S, könnte rechtsfähig sein. Eine GbR ist als rechtsfähig anzusehen, soweit sie nach außen am Rechtsverkehr teilnimmt und dabei eigene Rechte und Pflichten begründet.¹¹ Um dies zu prüfen, ist der Mietvertrag und das Parteiverhalten gem. §§ 133, 157 nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte auszulegen. Vorliegend hat der V im Vertrag explizit „L, M, S als Wohngemeinschaft“ eingetragen. Dies könnte zwar eine einzelne Mietpartei indizieren, jedoch dient die Formulierung vermutlich lediglich zur Klarstellung, dass kein Untermietmodell bestehen soll.¹² Zudem spricht die namentliche Aufzählung der einzelnen Mieter im Vertrag für eine reine Personenmehrheit.¹³ Außerdem hat der V davon abgesehen, die WG im Mietvertrag als GbR zu bezeichnen, was ebenfalls für eine reine Personenmehrheit spricht. Letztlich ist das Auftreten von WGs als Außen-GbR allgemein selten.¹⁴ Somit lässt sich gem. §§ 133, 157 nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte erschließen, dass lediglich eine Innen-GbR besteht. Demnach treten L, M und S nach außen als Mietermehrheit auf.

bb) Zwischenergebnis: Wirksamer Mietvertrag

Mithin liegt ein wirksamer Wohnraummietvertrag von L, M und S mit V vor.

b) Mietminderung gem. § 536 I 1, 2

Der Rechtsgrund könnte aber für einen Teil der Leistung entfallen sein, wenn die Zahlungspflicht Februar kraft Gesetzes gem. § 536 I 1, 2 gemindert war.

aa) Wirksamer Mietvertrag

Zunächst müsste ein wirksamer Mietvertrag bestehen. Ein solcher besteht.¹⁵

bb) Mietmangel, § 536 I 1, 3

Zudem müsste ein Mietmangel bestehen. Hier kommt ein Sachmangel in Betracht. Ein Sachmangel nach § 536 I 1, 3 ist jede nachteilige Abweichung der faktischen Beschaffenheit der Mietsache von der vereinbarten Beschaffenheit, die den vertragsgemäßen Gebrauch nicht nur unerheblich einschränkt.¹⁶

(1) Beschaffenheitsvereinbarung

Der vertraglich geschuldete Zustand richtet sich zunächst nach den Beschaffenheitsvereinbarungen der Parteien.¹⁷ Vorliegend fiel die Heizung der S im Februar aus. Eine konkrete Vereinbarung über die Funktionalität der Heizung im Zimmer der S wurde allerdings nicht getroffen.

(2) Vereinbarter Nutzungszweck

Fehlt eine Beschaffenheitsvereinbarung, bestimmt sich der vertraglich geschuldete Zustand anhand der Verkehrsanschauung unter Berücksichtigung des vereinbarten Nutzungszwecks.¹⁸ Eine funktionierende Heizung ist bei Wohnräumen üblicherweise vorhanden und zur Erfüllung des Vertragszwecks „Wohnen“ auch schlechthin notwendig. Die Relevanz einer funktionstüchtigen Heizung wird insbesondere durch die niedrigen Temperaturen im Februar evident. Das Zimmer der S verlor daher in diesem Zeitraum an Wohnbarkeit und wich somit objektiv nachteilig vom vereinbarten Nutzungszweck ab.

(a) Das Problem der Abwesenheit von S

S war zum Zeitpunkt des Heizungsausfalls allerdings gar nicht vor Ort, sondern für ein Praktikum in Berlin und litt somit subjektiv nicht unter den Folgen des Heizungsausfalls. Fraglich ist demnach, ob der vertragsgemäße Gebrauch trotzdem eingeschränkt wurde. Zunächst ist festzuhalten, dass ein Heizungsausfall in einem einzelnen Raum typischerweise auch den Rest der Wohnung thermisch negativ beeinflusst. Dies lässt sich faktisch dadurch belegen, dass L und M von einem kalten Luftzug im Wohnungsflur berichteten. Zumindest L und M waren also tatsächlich minimal im Nutzen der Wohnung beschränkt. Zudem hat der Vermieter gem. § 535 I 2 den zum vertrags-

¹¹ BGHZ 146, 341 (343); Bühler, Die Vermietung von Wohnraum an mehrere Personen – Eine Untersuchung am Beispiel der studentischen Wohngemeinschaft, NJOZ 2019, 529 (529); Jacobs, Haftung der (studentischen) Wohngemeinschaft nach Anerkennung der Rechtsfähigkeit der Außen-GbR, NZM 2008, 111 (112).

¹² So z. B. auch Bühler (Fn. 11), NJOZ 2019, 529 (530).

¹³ So auch Bühler (Fn. 11), NJOZ 2019, 529 (529); Jacoby, Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Mietvertragspartei, ZMR 2001, 409 (410).

¹⁴ So auch Jacobs (Fn. 11), NZM 2008, 111 (119 f.); Jacoby (Fn. 13), ZMR 2001, 409 (410).

¹⁵ Siehe SA 1, A, I, 3, a), bb).

¹⁶ BGH NJW 2013, 2417 (2418); Häublein in: MüKo BGB (Fn. 4), § 536 Rn. 3, 32.

¹⁷ BGHZ 205, 177 (183); BGH NJW 2013, 680 (680); Krug in: Schmid/Harz, Mietrecht Kommentar, 6. Auflage 2020, § 536 Rn. 27.

¹⁸ BGHZ 205, 177 (183); BGH NJW 2013, 680 (680); Krug in: Schmid/Harz (Fn. 17), § 536 Rn. 27.

gemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu gewährleisten. Somit ist es unerheblich, ob die Mietsache vom Mieter tatsächlich genutzt wird und ihn die negativen Folgen eines Mangels tatsächlich subjektiv treffen.¹⁹ Die Abwesenheit der S hat folglich keinen Einfluss auf die objektive Mangelhaftigkeit der Wohnung.

(b) Zwischenergebnis: Vereinbarter Nutzungszweck

Mithin war der vertragsgemäße Gebrauch der Mietsache eingeschränkt.

(3) Zwischenergebnis: Mietmangel, § 536

Demnach liegt ein erheblicher objektiver Sachmangel der Mietsache vor.

cc) Kein Ausschluss der Gewährleistung

Die Gewährleistungsrechte dürften allerdings auch nicht ausgeschlossen sein.

(1) Kein vertraglicher Ausschluss

Die Gewährleistungsrechte könnten vertraglich ausgeschlossen sein. Vorliegend sind keine Anhaltspunkte für einen vertraglichen Ausschluss ersichtlich.

(2) Kein gesetzlicher Ausschluss

Die Gewährleistungsrechte könnten aber gesetzlich ausgeschlossen sein.

(a) Kenntnis des Mieters, § 536b

Sie könnten noch gem. § 536b ausgeschlossen sein. Dieser behandelt aber nur Mängel, die bereits bei Vertragsschluss bestanden haben. Der Heizungsausfall trat erst während der Mietzeit auf. Also kommt § 536b nicht in Betracht.

b) Unterlassene Mängelanzeige, § 536c

Die Mietminderung könnte aber gem. § 536c ausgeschlossen sein. Der § 536c I 1 besagt, dass, wenn sich in der Mietzeit ein Mangel zeigt, dieser dem Vermieter unverzüglich anzuzeigen ist. Ansonsten ist die Mietminderung gem. § 536c II 2 Nr. 1 ausgeschlossen. Unverzüglich meint gem. § 121 I 1 ohne schuldhaftes Zögern. Vorliegend wurde der Heizungsausfall V sofort angezeigt. Also ist die Mietminderung nicht gem. § 536c II 2 Nr. 1 ausgeschlossen.

(c) Zwischenergebnis: Kein gesetzlicher Ausschluss

Also liegt auch kein gesetzlicher Ausschluss der Gewährleistungsrechte vor.

(3) Zwischenergebnis: Kein Ausschluss der Gewährleistung

Demnach sind die Gewährleistungsrechte generell nicht ausgeschlossen.

dd) Zwischenergebnis: Mietminderung, § 536 I 1, 2 / Rechtsfolge

Nach § 536 I 1 sind die Mieter kraft Gesetzes automatisch von der Entrichtung der Miete befreit, falls die Gebrauchstauglichkeit der Wohnung vollständig aufgehoben ist, oder müssen gem. § 536 I 2 nur eine angemessen herabgesetzte Miete entrichten, wenn die Tauglichkeit gemindert wurde. Vorliegend war das Zimmer der S durch den Heizungsausfall für den Februar praktisch ungeeignet zum Wohnen. Zudem erstreckte sich die Kälte des Zimmers thermisch noch auf den gemeinsamen Flur. Somit war die Gebrauchstauglichkeit der Wohnung im Februar stark eingeschränkt. Also müssten die L, M und S für den Februar gem. § 536 I 2 nur eine herabgesetzte Miete entrichten.

c) Zwischenergebnis: Ohne Rechtsgrund

Demnach erfolgte ein Teil der Leistung von L, M und S in Höhe eines angemessenen Minderungsbetrages ohne Rechtsgrund.

4. Kein Ausschluss / Kenntnis der Nichtschuld, § 814 Alt. 1

Die Herausgabe des Minderungsbetrags könnte aber gem. § 814 Alt. 1 ausgeschlossen sein. Dieser besagt, dass, wenn der Leistende Kenntnis davon hatte, dass er zur Leistung nicht verpflichtet war, sie aber trotzdem geleistet hat, diese später nicht zurückfordern kann. Hierfür ist positive Kenntnis zum Zeitpunkt der Leistung erforderlich.²⁰ Eine präzise juristische Kenntnis ist nicht notwendig; vielmehr reicht eine „Parallelwertung in der Laiensphäre“.²¹ Nach § 556b I ist die Miete zu Beginn des Zeitabschnittes, nachdem sie bemessen wird, spätestens aber zum dritten Werktag fällig. Somit ist davon auszugehen, dass V die 800 Euro Miete auch zu Beginn des Monats Februar bzw. am 01.02.2024 (Donnerstag), spätestens aber am 05.02.2024 (Montag) einziehen hat lassen. Vorliegend waren sich L, M und S zumindest laienhaft sicher, dass ih-

¹⁹ So auch BGH NJW 2005, 2152 (2152 f.); Wiederhold in: Hau/Poseck, Beck'scher Online-Kommentar – Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Edition, Stand: 01.08.2025, § 536 Rn. 34.

²⁰ BGH NJW 2021, 234 (238); Wiese in: Schulze et al. (Fn. 2), § 814 Rn. 2.

²¹ BGH NJW 2021, 234 (238); Lobinger, Mietminderung und § 814 BGB, JZ 2022, 599 (600); Schwab in: MüKo BGB (Fn. 4), § 814 Rn. 18.

nen aufgrund des Heizungsausfalls eine Mietminderung zusteht. Allerdings ist die Heizung erst im Februar, also frühestens am 01.02.2024, ausgefallen. Zum Zeitpunkt des Einzugs wussten L, M und S also potentiell noch gar nicht vom Mangel. Und selbst wenn, konnten sie sich zu diesem Zeitpunkt nicht sicher sein, wann die Heizung von V repariert werden würde. Somit konnten sie nicht wissen, wie viel bzw. ob sie überhaupt Miete schulden. Folglich hatten sie entweder gar keine Kenntnis zum Zeitpunkt der Leistung oder keine Kenntnis bezüglich des Ausmaßes der konkreten Nichtschuld. Mithin ist der Herausgabeanspruch nicht gem. § 814 Alt. 1 ausgeschlossen.²²

5. Zwischenergebnis: Anspruch entstanden

Demnach ist der Anspruch auch entstanden.

II. Anspruch untergegangen

Der Anspruch dürfte nicht untergegangen sein. Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte ist davon auszugehen, dass der Anspruch nicht untergegangen ist.

III. Anspruch durchsetzbar

Der Anspruch müsste auch durchsetzbar sein. Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte ist davon auszugehen, dass der Anspruch auch durchsetzbar ist.

IV. Ergebnis

L, M und S haben gem. § 812 I 1 Alt. 1 i.V.m. § 536 I 2 einen Anspruch gegen V auf Herausgabe des Minderungsbetrags der Februarmiete 2024.

B. Anspruch der S auf alleinige Auszahlung der Rückzahlung

S könnte gegen V oder L und M einen Anspruch auf Auszahlung des gesamten Rückzahlungsbetrags der Mietminderung haben.

I. Außenverhältnis / Anspruch gegenüber V

S könnte zunächst einen Anspruch gegen den V im Außenverhältnis haben. L, M und S stehen dem V als Mietermehrheit gegenüber.²³ Ansprüche einer Mietermehrheit

gegenüber dem Vermieter stehen diesen typischerweise als Mitgläubiger gem. § 432 zu.²⁴ Vorliegend erscheint dies auch angebracht, wenn man betrachtet, dass der Gebrauchsgewährungsanspruch gem. § 535 I L, M und S auch als Mitgläubigern zusteht.²⁵ Also steht der Mietermehrheit aus L, M und S der Mietrückzahlungsbetrag als Mitgläubiger gem. § 432 zu.²⁶ Mithin hat S keinen Anspruch auf alleinige Auszahlung gegen den V.

II. Innenverhältnis / Anspruch gegenüber L und M

S könnte allerdings im Innenverhältnis einen Anspruch gegenüber L und M auf Auszahlung ihrer Rückzahlungsanteile haben.

1. Anspruch aus der Innen-GbR?

S könnte zunächst einen Anspruch aus der bestehenden Innen-GbR haben. Auf diese ist im Februar 2024 nun durch das am 01.01.2024 in Kraft getretene MoPeG das erneuerte Gesellschaftsrecht anzuwenden. Vorliegend erscheint allerdings keine der Vorschriften aus den neuen §§ 705 ff. einschlägig. Insbesondere der gem. § 740 II auch auf Innen-GbRs anwendbare § 709 III erscheint abwegig. Der § 709 III regelt zwar Geldverteilungen im Innenverhältnis, allerdings lediglich bei „Gewinn“. Bei einer Rückzahlung kraft Gesetzes aufgrund einer Mietminderung bekommt man lediglich das Geld zurück, das man sowieso rechtlich nie geschuldet hat. Ein Rückzahlungsbetrag aus einer Mietminderung kraft Gesetzes kann also gar keinen Gewinn i. S. d. § 709 III sein. Folglich hat S keinen Anspruch gegen L und M aus der Innen-GbR.

2. Anspruch aus einer Bruchteilsgemeinschaft?

S könnte zuletzt Anspruch aus einer Bruchteilsgemeinschaft gem. § 741 haben. Dafür müsste eine sog. Forderungsgemeinschaft nach Bruchteilen i. S. d. § 741 bestehen.²⁷ Die Forderungsgemeinschaft nach Bruchteilen zur Regelung eines Innenverhältnisses ist von der Mitgläubigerschaft gem. § 432 umfasst.²⁸ Folglich sind die Voraussetzungen der Forderungsgemeinschaft, dass mehrere, die nicht Gesamtgläubiger sind, eine unteilbare Leistung fordern können,²⁹ von Natur aus erfüllt. Demnach stellen

²² Im Ergebnis so auch LG Berlin ZMR 2018, 763 (763 f.); Streyl, Ungekürzte Mietzahlung in Mangelkenntnis: Bereicherungsausgleich? – Zur „Konditionssperre“ nach § 814 BGB wegen Kenntnis der Nichtschuld, NZM 2024, 18 (19).

²³ Siehe SA I, A, I, 3, a), aa), (2).

²⁴ BGH NZM 2020, 551 (553); Lehmann-Richter in: Böstinghaus, Schmidt-Futterer – Mietrecht Großkommentar des Wohn- und Gewerberaummietrechts, 16. Auflage 2024, § 535 Rn. 248, 255.

²⁵ So auch BGH NJW 1997, 3437 (3439); Streyl, Mietermehrheiten, NZM 2011, 377 (387 f.).

²⁶ Im Ergebnis so z. B. auch Lehmann-Richter in: Schmidt-Futterer MietR (Fn. 24), § 535 Rn. 248.

²⁷ Gehrlein in: BeckOK BGB (Fn. 19), § 741 Rn. 9; Schmidt in: MüKo BGB (Fn. 4), § 741 Rn. 43.

²⁸ Gehrlein in: BeckOK BGB (Fn. 19), § 432 Rn. 3; Heinemeyer in: MüKo BGB (Fn. 4), § 432 Rn. 3.

²⁹ Gehrlein in: BeckOK BGB (Fn. 19), § 741 Rn. 9; Schmidt in: MüKo BGB (Fn. 4), § 741 Rn. 43.

L, M und S eine Forderungsgemeinschaft zu Bruchteilen i.S.d. § 741 dar.

a) Verteilung im Innenverhältnis, § 742

Die Verteilung der Rückzahlung im Innenverhältnis bestimmt sich entsprechend nach § 742. Dieser besagt, dass die Rückzahlung L, M und S im Zweifel gleichermaßen zusteht. Die Formulierung „im Zweifel“ legt allerdings eine widerlegbare Vermutung dessen nahe. Dies ist insbesondere bei gemeinschaftlich kraft Gesetzes erworbenen Ansprüchen möglich.³⁰ Vorliegend haben L, M und S ihren Anspruch aus § 812 I 1 Alt. 1 bzw. dem Bereicherungsrecht. Folglich erhielten sie den Anspruch kraft Gesetzes. Mithin könnte S potentiell die Vermutung aus § 742 widerlegen.

b) Widerlegung der Vermutung aus § 742

Die L, M und S mieteten die Wohnung nach außen hin zwar als gleichgestellte Mitmieter, allerdings haben sie im Innenverhältnis eine klar definierte Raumaufteilung vorgenommen. Diese lässt sich mit einer klassischen Einzelzimmervermietung vergleichen. Nach dem Äquivalenzinteresse dürfte somit lediglich der vom Heizungsausfall betroffenen Zimmerbewohnerin, d. h. S, die Rückzahlung zustehen. Die L und M wenden hier ein, dass die S tatsächlich subjektiv gar nicht vom Mangel betroffen war. Dies ist mit Blick auf das Innenverhältnis, in dem S konkret dieses Zimmer in einem zum Wohnen geeigneten Zustand zugeordnet wurde, unerheblich. Auch der Einwand, dass L und M aufgrund kalter Luftzüge im Flur tatsächlich betroffen waren, ist im Vergleich zum vollständigen Heizungsausfall im Zimmer der S vernachlässigbar. Demnach ist die Vermutung aus § 742 im konkreten Fall von S widerlegt.

III. Ergebnis

S hat gegenüber L und M im Innenverhältnis einen Anspruch auf vollständige Auszahlung ihrer Rückzahlungsanteile gem. §§ 741, 742.

Sachverhaltsabschnitt 2 – Das Wohnen mit Nala und Emma:

A. Anspruch des V auf Herausgabe der Wohnung, § 546 I

Der V könnte Anspruch auf sofortige Herausgabe der Wohnung Anfang Oktober gem. § 546 I i.V.m. §§ 543 I, 569 gegenüber der L, M und S haben.

I. Anspruch entstanden

Zunächst müsste der Anspruch entstanden sein.

1. Wirksamer Mietvertrag

Dafür müsste ein wirksamer Mietvertrag bestehen. Ein solcher besteht.³¹

2. Außerordentliche fristlose Kündigung, § 543

Zudem müsste V der WG gem. § 543 in wirksamer Weise außerordentlich fristlos gekündigt haben.

a) Kündigungserklärung

Dafür müsste der V die Kündigung form- und zugangswirksam erklärt haben.

aa) Form der Kündigung

Die Kündigung eines Wohnraummietverhältnisses bedarf gem. § 568 I der Schriftform. Vorliegend hat V am 15.06.2024 ein Schreiben zur Aussprache der fristlosen Kündigung verfasst. Folglich hat V die Schriftform eingehalten.

bb) Begründungspflicht

Nach § 569 IV muss der Vermieter den zur außerordentlichen fristlosen Kündigung führenden wichtigen Grund im Kündigungsschreiben angeben. Vorliegend hat V die Kündigung mit dem fortgesetzten Verstoß gegen § 12 des Mietvertrags trotz Abmahnung, nicht vertragsgemäßem Gebrauch und der Zerrüttung des Vertrauensverhältnisses zwischen V und der WG begründet. Demnach hat der V die Begründungspflicht gem. § 569 IV auch erfüllt.

cc) Zugang der Kündigung

Eine Kündigung ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung.³² Sie muss der gesamten Mietermehrheit wirksam zugehen.³³ Zugeworfen ist die Kündigung, sobald sie derart in den Machtbereich des Empfängers gelangt, dass bei Annahme gewöhnlicher Verhältnisse damit zu rechnen ist, er könne von ihr Kenntnis erlangen.³⁴ Vorliegend hat V das Kündigungsschreiben am 15.06.2024 lediglich der M nicht aber L und S ausgehändigt mit der Bitte, es an L und S weiterzuleiten. Dies tat M allerdings nicht. L und S erfahren erst Anfang Oktober mit dem Besuch des V von der Kündigung.

³⁰ Gehrlein in: BeckOK BGB (Fn. 19), § 742 Rn. 1; Schmidt in: MüKo BGB (Fn. 4), § 742 Rn. 1.

³¹ Siehe SA I, A, I, 3, a), bb).

³² Bieber in: MüKo BGB (Fn. 4), § 542 Rn. 9; Münch in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, Juris PraxisKommentar – Bürgerliches Gesetzbuch, Bd. 2, 10. Edition, Stand: 01.02.2023, § 542 Rn. 9.

³³ BGHZ 26, 102 (103); Lützenkirchen/Selk in: Erman BGB (Fn. 4), § 542 Rn. 15.

³⁴ BGH NJW 2004, 1320 (1320); Lützenkirchen/Selk, in: Erman BGB (Fn. 4), § 542 Rn. 14.

(1) M als Empfangsbote von L und S

M könnte allerdings als Empfangsbote von L und S fungiert haben. Empfangsbote ist, wer zur Entgegennahme von Willenserklärungen berechtigt wurde oder nach der objektiven Verkehrsanschauung als dazu ermächtigt gilt.³⁵ Willenserklärungen, die einem Empfangsboten zugehen, gelten für den Adressaten in dem Moment als zugegangen, in dem unter Annahme typischer Umstände mit einer Weiterleitung zu rechnen ist.³⁶ Vorliegend gibt es keine ausdrücklichen Anzeichen für eine Ermächtigung zur Empfangsbotenschaft der M seitens L und S. Das gemeinsame Anmieten und Wohnen der drei ist aber Ausdruck eines Näheverhältnisses, welches objektiv annehmen lässt, dass sie die Erklärungen des Vermieters einander zukommen lassen.³⁷ Somit kann die Empfangsbotenschaft bei Mitmietern in einer WG nach der objektiven Verkehrsanschauung angenommen werden. Insbesondere hier, wo V die M explizit um Weiterleitung gebeten hat. Demnach fungierte M hier als Empfangsbote für L und S, wobei unter Annahme typischer Umstände mit einer Weiterleitung und Kenntnisnahme am selben Tag zu rechnen ist.

(2) Zwischenergebnis: Zugang der Kündigung

Die Kündigung des V ist L, M und S demnach am 15.06.2024 zugegangen.

dd) Zwischenergebnis: Kündigungserklärung

Also hat V die Kündigung am 15.06.2024 form- und zugangswirksam erklärt.

b) Kündigungsgrund

Weiterhin müsste tatsächlich ein wichtiger Grund gem. § 543 I 1 vorliegen. Ein wichtiger Grund besteht gem. § 543 I 2, wenn dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und der Interessen beider Parteien die Fortsetzung des Vertrags bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. Vorliegend beruft sich V auf einen erheblichen Verstoß gegen die Tierhaltungsklausel aus § 12 des Mietvertrags, nicht vertragsgemäßen Gebrauch der Wohnung und eine irreversible Zerrüttung des dem Mietvertrag zugrunde liegenden Vertrauensverhältnisses.

aa) Tierhaltungsklausel / AGB-Prüfung

Der § 12 des Mietvertrags müsste aber wirksam sein, um als Kündigungsgrund zu fungieren. Er könnte aber i.R.e. AGB-Prüfung unwirksam sein.

(1) Tierhaltungsklausel als AGB, § 305 I

Dafür müsste der § 12 des Mietvertrags zunächst eine AGB i.S.d. § 305 I darstellen. AGB sind gem. § 305 I 1 vorformulierte Vertragsbedingungen, die für eine Vielzahl von Verträgen gelten sollen und einseitig vom Verwender gestellt worden sind. Insbesondere darf es sich gem. § 305 I 3 nicht um eine Individualvereinbarung handeln. Eine solche liegt vor, wenn der Verwender die betreffende Klausel inhaltlich ernsthaft zur Disposition stellt und sich zu potentiellen Änderungen bereit erklärt.³⁸ Vorliegend handelte es sich bei § 12 des Mietvertrags um vorformulierte Vertragsbedingungen des V. Zudem ist dieser kein Tierfreund und will durch die Klausel sein Echtholzparkett aus Natureiche schützen, weshalb davon auszugehen ist, dass sie auch intendiert für eine Vielzahl zukünftiger Verträge gelten soll oder sogar bereits gilt. Der § 12 des Mietvertrags wurde auch nie von V ernsthaft als dispositiv erklärt und wurde der WG somit einseitig ohne Individualvereinbarung gestellt. Folglich handelt es sich bei § 12 des Mietvertrags um eine AGB.

(2) Keine Ausnahme

Es dürften keine Ausnahmen gem. § 310 I, II oder IV ersichtlich sein. Für eine solche Ausnahme gem. § 310 I, II oder IV gibt es keine Anhaltspunkte.

(3) Wirksame Einbeziehung der Klausel, § 305 II

Die Klausel müsste gem. § 305 II wirksam in den Vertrag einbezogen sein.

(a) Hinweis auf AGB, § 305 II Nr. 1

Zunächst müsste der V gem. § 305 II Nr. 1 entweder ausdrücklich oder, wenn dies unverhältnismäßig schwierig sein sollte, durch einen deutlich sichtbaren Aushang am Ort des Vertragsschlusses auf die AGB hingewiesen haben. Vorliegend stand der § 12 des Mietvertrags ausdrücklich in den Vertragsunterlagen. Mithin hat der V ausdrücklich auf ihn hingewiesen.

³⁵ Arnold in: Erman BGB (Fn. 4), § 130 Rn. 7 f.; Streyll in: Schmidt-Futterer MietR (Fn. 24), § 542 Rn. 86.

³⁶ BGH NJW-RR 1989, 757 (758); Arnold, in: Erman BGB (Fn. 4), § 130 Rn. 17; Dörner in: Schulze et al. (Fn. 2), § 130 Rn. 5; Streyll in: Schmidt-Futterer MietR (Fn. 24), § 542 Rn. 86.

³⁷ So auch BGHZ 136, 314 (324); Streyll (Fn. 25), NZM 2011, 377 (384 f.).

³⁸ BGHZ 216, 288 (297); Musielak/Mayer, Examenskurs – Bürgerliches Gesetzbuch, 4. Auflage 2019, § 1 Rn. 75; Schulte-Nölke in: Schulze et al. (Fn. 2), § 305 Rn. 7.

(b) Möglichkeit der Kenntnisnahme, § 305 II Nr. 2

Weiterhin müsste der V den WG-Teilnehmern gem. § 305 II Nr. 2 die Möglichkeit der zumutbaren Kenntnisnahme verschafft haben. Vorliegend hatten L, M und S durch das Bereitstellen des Mietvertrags und aufmerksames Lesen die Möglichkeit, die AGB in zumutbarer Weise zur Kenntnis zu nehmen.

(c) Einverständnis mit der Geltung, § 305 a. E.

Zudem müssten sie auch gem. § 305 II a. E. mit der Geltung der AGB einverstanden gewesen sein. Dafür reicht typischerweise bereits das Fehlen eines ausdrücklichen Widerspruchs.³⁹ Vorliegend waren L und S mit dieser Regelung ausdrücklich einverstanden. Die M hielt die Klausel zwar für eine „kapitalistische Repressalie“, hat aber mit dem Unterschreiben des Vertrags zumindest konkludent ihr Einverständnis bezüglich der Geltung gegeben. Demnach waren die L, M und S auch mit der Geltung der AGB einverstanden.

(d) Vorrang der Individualabrede, § 305b

Eine potentielle Individualabrede hätte gem. § 305b Vorrang vor der AGB. Vorliegend gibt es allerdings keine Anhaltspunkte für eine Individualabrede.

(e) Keine überraschende Klausel, § 305c

Der § 12 des Mietvertrags dürfte zuletzt keine überraschende Klausel i. S. d. § 305c I darstellen. Überraschende Klauseln sind gem. § 305c I Bestimmungen, die nach den Vertragsumständen derart ungewöhnlich sind, dass der Vertragspartner des Verwenders nicht mit ihnen zu rechnen braucht. Vorliegend verbietet der § 12 des Mietvertrags das Halten von Hunden und Katzen und fordert bei Kleintierhaltung eine vorherige Zustimmung des V. In Anbetracht der Umstände eines Wohnraummietvertrags mit weiteren Mietern und des für Kratzer anfälligen Parkettbodens aus Natureiche ist eine Klausel, welche Parkettschäden in der Wohnung minimieren soll, indem bestimmte Tiere verboten oder nur mit Zustimmung des Vermieters gehalten werden dürfen, nicht derart ungewöhnlich, dass man nicht mit ihr rechnen könnte. Mithin handelt es sich bei § 12 des Mietvertrags nicht um eine überraschende Klausel.

(f) Zwischenergebnis: Wirksame Einbeziehung der Klausel

Folglich wurde § 12 des Mietvertrags wirksam in den Vertrag einbezogen.

(4) Inhaltskontrolle

Die Klausel dürfte aber auch nicht i. R. d. Inhaltskontrolle unwirksam sein.

(a) Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeit, § 309

Zunächst dürfte kein Klauselverbot ohne Wertungsmöglichkeit gem. § 309 greifen. Hier ist kein Klauselverbot ohne Wertungsmöglichkeit ersichtlich.

(b) Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeit, § 308

Weiterhin dürfte kein Klauselverbot mit Wertungsmöglichkeit gem. § 308 bestehen. Hier ist kein Klauselverbot mit Wertungsmöglichkeit ersichtlich.

(c) Die Generalklausel, § 307 I 1

Die Klausel könnte allerdings gem. § 307 I 1 unwirksam sein. Dieser besagt, dass AGB, die den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen, unwirksam sind. Eine solche unangemessene Benachteiligung ist gem. § 307 II Nr. 1 im Zweifel anzunehmen, wenn die Bestimmung mit den Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist.

(aa) Ausnahmsloses Verbot von Hunden und Katzen

Vorliegend verbietet der § 12 S. 2 des Mietvertrags das Halten von Hunden und Katzen ausnahmslos und ohne Rücksicht auf besondere Interessenlagen und Härtefälle, wo z. B. Therapiehunde notwendig sein könnten. Dadurch wird die Gebrauchsbefugnis des Mieters erheblich und ohne Spielraum eingeschränkt, was gegen den wesentlichen Grundgedanken der Gebrauchsgewährungspflicht des Vermieters aus § 535 I verstößt. Demnach stellt das kategorische Verbot von Hunden und Katzen aus § 12 S. 2 des Mietvertrags eine unangemessene Benachteiligung gem. § 307 I 1, II Nr. 1 dar.⁴⁰

(bb) Ausnahmsloses Zustimmungsbedürfnis für alle Kleintiere

Der § 12 S. 1 des Mietvertrags erklärt ein grundsätzliches Zustimmungsbedürfnis für alle Kleintiere. Dies schränkt ebenfalls stark die Gebrauchsbefugnis des Mieters ein.

³⁹ Berger in: Prütting et al. (Fn. 3), § 305 Rn. 26; Musielak/Mayer, EK BGB (Fn. 38), § 1 Rn. 77.

⁴⁰ Im Ergebnis so auch BGH NZM 2013, 378 (378).

Viele Kleintiere, wie z. B. Hamster, werden in geschlossenen Behältnissen gehalten, weshalb von ihnen typischerweise keine Schäden für die Wohnung oder Störungen von Nachbarn ausgehen können.⁴¹ Ihre Haltung kann also häufig keinen negativen Einfluss auf die schuldrechtlichen Beziehungen zwischen dem Vermieter und dem Wohnraummieter haben. Demnach verstößt auch das ausnahmslose Zustimmungserfordernis für Kleintiere gegen den Grundgedanken der Gebrauchsgewährungspflicht des Vermieters aus § 535 I. Folglich ist es auch als unangemessene Benachteiligung gem. § 307 I 1, II Nr. 1 zu betrachten.⁴²

(d) Zwischenergebnis: Inhaltskontrolle

Der § 12 des Mietvertrags ist entsprechend gem. § 307 I 1 unwirksam.

(5) Zwischenergebnis: Tierhaltungsklausel / AGB-Prüfung

Aufgrund der Unwirksamkeit des § 12 des Mietvertrags kann ein Verstoß gegen diesen nicht als valider Kündigungsgrund fungieren. Nach § 306 I bleibt der Vertrag im Übrigen wirksam, aber gem. § 306 II tritt an die Stelle der unwirksamen AGB die gesetzliche Vorschrift. Für die Haltung von Tieren in Wohnraumverhältnissen existiert aber keine spezielle gesetzliche Vorschrift. Somit greift die allgemeine Hauptpflicht des Vermieters, dem Mieter gem. § 535 I den vertragsgemäßen Gebrauch der Wohnung zu gewähren.

bb) Konkrete Tierhaltung als nicht vertragsgemäßer Gebrauch

Der Verweis des V auf einen potentiell nicht vertragsgemäßen Gebrauch der Wohnung könnte folglich einen wichtigen Grund i. S. d. § 543 I 2 darstellen. Ob die konkrete Tierhaltung noch zum vertragsgemäßen Gebrauch gehört, ist i.R.e. umfassenden Abwägung der Interessen des Vermieters, der Mieter und der anderen Hausbewohner zu ermitteln, wobei insbesondere Art, Größe und Verhalten des Tieres relevant sind.⁴³

(1) Das Halten von „Nala“ als nicht vertragsgemäßer Gebrauch

Zunächst ist zu betrachten, ob das Halten der Maine-Coon-Katze „Nala“ noch zum vertragsgemäßen Gebrauch gezählt werden kann. Vorliegend ist der Vermieter M kein

großer Tierfreund und möchte das Echtholzparkett aus Natureiche der Wohnung schützen. „Nala“ ist komplett stubenrein und hat keine Schäden an der Wohnung verursacht. Zudem wird im selben Gebäude das Halten der Bulldogge „Nora“ von den anderen Hausbewohnern geduldet, was dafür spricht, dass sich andere Mieter von Haustieren auch nicht per se gestört fühlen. Zuletzt war das Halten eines Tieres für M ein lang ersehnter Herzenswunsch, der ihre Lebensqualität sowie die von S und L signifikant erhöhte. Folglich lässt sich i. R. e. umfassenden Gesamtabwägung der Interessen des V, der WG und anderer Hausbewohner sagen, dass das Halten der Katze „Nala“ zum vertragsgemäßen Gebrauch der Wohnung gezählt werden kann.

(2) Das Halten von „Emma“ als nicht vertragsgemäßer Gebrauch

Das Halten der Zwergziege „Emma“ könnte allerdings einen nicht vertragsgemäßen Gebrauch der Wohnung darstellen. Zwergziegen sind ca. 40-50 cm groß, 20-35 kg schwer, weisen pflegebedürftige Hufe, Klauen und Hörner auf und benötigen von Natur aus weite Auslaufflächen sowie zusätzliche Artgenossen.⁴⁴ Vorliegend sondert die Zwergziege Emma undefinierbare Haarballen sowie befremdliche Laute und Gerüche ab, wodurch sich die L und S gestört fühlen. Zudem ist „Emma“ nicht stubenrein und aufgrund des Platzmangels bietet die Wohnung auch nicht genug Auslauffläche für die Zwergziege. Die Hufe, Klauen und Hörner der Emma bieten zudem ein großes Schadenspotential für den Parkettboden aus Natureiche sowie weitere Teile der Wohnung, auch wenn noch nichts zu Schaden kam. Folglich lässt sich i. R. e. umfassenden Gesamtabwägung sagen, dass das Halten der Zwergziege Emma nicht mehr zum vertragsgemäßen Gebrauch gezählt werden kann.

cc) Das Halten von „Emma“ als wichtiger Kündigungsgrund

Das Halten von „Emma“ müsste aber zusätzlich einen wichtigen Kündigungsgrund i. S. d. § 543 I 2 darstellen. Ein solcher ist gem. § 543 II 1 Nr. 2 Alt. 1 insbesondere dann anzunehmen, wenn der Mieter die Rechte des Vermieters erheblich verletzt, indem er die Mietsache durch Vernachlässigung der ihm obliegenden Sorgfalt erheblich gefährdet. Der WG obliegt gem. § 241 II die Pflicht, auf das

⁴¹ BGH NJW 2008, 218 (220).

⁴² Im Ergebnis so auch BGH NJW 2008, 218 (220).

⁴³ BGH NJW 2008, 218 (220); BGH NZM 2013, 378 (379); Münch in: jurisPK BGB (Fn. 32), § 535 Rn. 468.

⁴⁴ Siehe Bearbeitervermerk.

Eigentum des V Rücksicht zu nehmen und es keinem nicht vertragsgemäßen Gefahren auszusetzen. Zudem ist sie gem. § 536c I 1 Alt. 2 zur unverzüglichen Anzeige verpflichtet, wenn Vorkehrungen zum Schutz der Sache gegen eine nicht vorhergesehene Gefahr erforderlich werden. Vorliegend hat die WG durch das Halten der Zwergziege „Emma“ die Wohnung der erheblichen Schadensgefahr ausgesetzt, die von ihren Hufen, Krallen und Hörnern ausgeht. Zudem hat sich bereits eine hygienische Gefahr durch Haarballen, Gerüche und fehlende Stubenreinheit realisiert. Weiterhin haben L und S den V nicht ohne schuldhaftes Zögern, sondern erst drei Tage nach Kenntnisaufnahme über die Gefahrenquelle informiert. Mithin hat die WG ihre Sorgfalts- und Rücksichtnahmepflicht aus § 241 II und Anzeigepflicht aus § 536c I 1 Alt. 2 erheblich verletzt. Die daraus resultierende Gefährdung der Wohnung erfüllt den Tatbestand des § 543 II 1 Nr. 2 Alt. 1. Bei einer Mietermehrheit ist in einem solchen Fall die Sorgfaltspflichtverletzung durch einen der Mieter bereits ausreichend für die Kündigung aller.⁴⁵ Folglich ist das Halten von Emma ein wichtiger Grund i. S. d. § 543 I 2.

dd) Zerrüttung des Vertrauensverhältnisses

Die Zerrüttung des Vertrauensverhältnisses könnte ebenfalls einen wichtigen Grund i. S. d. § 543 I 2 darstellen. Dafür muss sie aber durch ein pflichtwidriges Verhalten des Vertragsteils verursacht worden sein.⁴⁶ Vorliegend missbrauchte M das Vertrauen des V durch das Halten von Emma und das Nicht-weiterleiten der Kündigung an L und S. Die L und S deckten die M bis zu einem gewissen Grad. Dadurch zerrütteten L, M und S das Vertrauensverhältnis, auf dem der Mietvertrag fußte, aufgrund vertragswidrigen Gebrauchs durch das Halten der Emma. Dies stellt also auch einen wichtigen Grund dar.

ee) Zwischenergebnis: Kündigungsgrund

Demnach besteht tatsächlich ein valider Kündigungsgrund i. S. d. § 543 I 2.

c) Abmahnung oder Frist zur Abhilfe, § 543 III 1

Nach § 543 III 1 ist bei einem wichtigen Grund i. S. d. § 543 I 2, der einer Verletzung einer Pflicht aus dem Mietvertrag entstammt, eine vorherige erfolglose Abmahnung oder der erfolglose Ablauf einer angemessenen zur Abhilfe

bestimmten Frist erforderlich. Vorliegend hat der V die WG mit dem Schreiben vom 30.05.2024 abgemahnt und zur unverzüglichen Entfernung von „Nala“ und „Emma“, spätestens jedoch binnen zehn Tagen, aufgefordert. Dieser Aufforderung ist die WG aber nicht nachgekommen. Demnach hat der V die WG vorher auch erfolglos abgemahnt.

d) Zwischenergebnis: Außerordentliche fristlose Kündigung, § 543

Folglich hat V der WG am 15.06.2024 außerordentlich fristlos gekündigt.

3. Zwischenergebnis: Anspruch entstanden

Mithin ist der Anspruch des V auf Herausgabe am 15.06.2024 entstanden.

II. Anspruch untergegangen

Der Anspruch des V könnte aber untergegangen sein.

1. Stillschweigende Verlängerung, § 545

Zunächst könnte der Anspruch des V gem. § 545 S. 1 aufgrund einer stillschweigenden Verlängerung des Mietverhältnisses auf unbestimmte Zeit untergegangen sein. Vorliegend widerspricht der V einer solchen allerdings ausdrücklich innerhalb der Frist aus § 545 S. 2 Nr. 2. Demnach ist der Anspruch des V nicht aufgrund stillschweigender Verlängerung untergegangen.

2. Verwirkung

Der Anspruch des V auf Herausgabe der Wohnung könnte allerdings nach Treu und Glauben gem. § 242 wegen Verwirkung untergegangen sein.

a) Zeitpunkt

Zunächst müsste dafür das sog. Zeitpunkt erfüllt sein.⁴⁷ Nach diesem muss seit der Möglichkeit, das Recht geltend zu machen, eine längere Zeit verstrichen sein.⁴⁸ Vorliegend hatte V ab dem 15.06.2024 die Möglichkeit, Gebrauch von seinem Anspruch auf Herausgabe der Wohnung zu machen. Allerdings kommt der V erst Anfang Oktober, d. h. fast vier Monate später, mit einem Wohnungsbesuch auf die Sache zurück und verlangt sofortige Herausgabe. Demnach ist bereits eine längere Zeit verstrichen, bis der V sein Recht auf Herausgabe faktisch geltend machen wollte.

⁴⁵ OLG Düsseldorf NJW-RR 1987, 1370 (1371); Feldhahn in: Prütting et al. (Fn. 3), § 543 Rn. 14; Streyll in: Schmidt-Futterer MietR (Fn. 24), § 543 Rn. 130; Streyll (Fn. 25), NZM 2011, 377 (387).

⁴⁶ BGH NJW-RR 2024, 355 (356).

⁴⁷ Kramme in: Prütting et al. (Fn. 3), § 242 Rn. 64; Pfeiffer in: jurisPK (Fn. 32), § 242 Rn. 100.

⁴⁸ Schubert in: MüKo BGB (Fn. 4), § 242 Rn. 456; Mansel in: Jauernig BGB (Fn. 9), § 242 Rn. 59.

b) Umstandsmoment

Weiterhin müsste der Berechtigte das sog. Umstandsmoment erfüllen.⁴⁹ Folglich müsste er durch sein Verhalten Umstände geschaffen haben, die beim Verpflichteten das berechtigte Vertrauen erweckt haben, er werde sein Recht nicht mehr geltend machen.⁵⁰ Vorliegend blieb der V fast vier Monate lang untätig, bevor er wieder Kontakt aufgenommen und die Herausgabe verlangt hat. Eine außerordentliche fristlose Kündigung soll vom Normzweck her aber eine eigentlich unzumutbare Situation aus Gründen der Dringlichkeit sofort beenden. Die Untätigkeit des V infolge der außerordentlich fristlosen Kündigung vom 15.06.2024 widerspricht allerdings genau der Dringlichkeit, die er durch seine Kündigungserklärung selbst behauptet. Ein solch widersprüchliches Verhalten kann potentiell das Vertrauen begründen, der V habe es sich mit der Kündigung und somit auch der Herausgabe gem. § 546 I anders überlegt. Insbesondere L und S durften nach ihrem Gespräch mit V davon ausgehen, dass er einer Fortführung des Mietverhältnisses mit ihnen allein, ohne die M, zumindest nicht abgeneigt sei, zumal sie tatsächlich erst Anfang Oktober von der eigentlich bereits vom 15.06.2024 ausgesprochenen Kündigung erfahren haben. L und S wussten aber bereits von der Mahnung vom 30.05.2024, welche sie aktiv nicht befolgten. Zusätzlich hat V der M gegenüber durch sein Kündigungsschreiben am 15.06.2024 und die Erklärung, dass L, M und S sich in den nächsten Tagen für die Herausgabe bei ihm melden sollten, unmissverständlich zu verstehen gegeben, dass er das wirksam beendete Mietverhältnis nicht fortsetzen möchte. Insbesondere sein ausdrücklicher Widerspruch zu einer stillschweigenden Verlängerung unterstreicht diese Auffassung. Letztlich sind vier Monate des Untätigbleibens des V nicht ausreichend, um bei L, M und S das berechtigte Vertrauen zu erwecken, dass er sein Recht auf Herausgabe gem. § 546 I nicht mehr geltend machen werde.⁵¹

c) Zwischenergebnis: Verwirkung

Demnach hat der V sein Herausgaberecht nach § 546 I gegenüber der WG nicht nach dem Grundsatz von Treu und Glauben gem. § 242 verwirkt.

3. Zwischenergebnis: Anspruch untergegangen

Demnach ist der Anspruch des V auf Herausgabe nicht untergegangen.

III. Anspruch durchsetzbar

Der Anspruch müsste auch durchsetzbar sein. Mangels relevanter Anhaltspunkte ist davon auszugehen, dass der Anspruch auch durchsetzbar ist.

IV. Ergebnis

Der V hat gegen die WG aus L, M und S einen Anspruch auf sofortige Räumung und Herausgabe der Wohnung gem. § 546 I i.V.m. §§ 543 I, 569.

B. Anspruch der M auf Vertragsanpassung und Mieterwechsel

M könnte einen Nachmieter suchen und Anspruch gegen V auf Vertragsanpassung und Zustimmung zum Mieterwechsel gem. §§ 133, 157 haben.

I. Anspruch entstanden

Der Anspruch müsste zunächst entstanden sein.

1. Abstrakte Mietvertragsauslegung

Ein solcher Anspruch könnte sich aus dem Mietvertrag zwischen L, M und S und dem V ergeben. Vorliegend steht nichts Ausdrückliches im Mietvertrag. Allerdings ist der Mietvertrag gem. §§ 133, 157 nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte auszulegen. Vorliegend hat der V sich entschieden, mit den Studenten L, M und S einen Mietvertrag zu schließen. Für den Vermieter einer studentischen WG muss nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte offensichtlich sein, dass die einzelnen Mieter nur zeitlich begrenzt und jeweils unterschiedlich stark an der Wohnung interessiert sind, weshalb bei einem unbefristeten Mietvertrag schon aus rein wirtschaftlichen Gründen die Notwendigkeit des Austritts und Austauschs von Mitgliedern bestehen muss.⁵² Demnach muss die Möglichkeit zum Austritt und Wechsel der Vertragspartner abstrakt vereinbart sein.

2. Konkrete Mietvertragsauslegung

In einem zweiten Schritt ist im Wege einer beiderseits interessengerechten Auslegung der auf den Vertragsschluss

⁴⁹ Kramme in: Prütting et al. (Fn. 3), § 242 Rn. 64; Pfeiffer in: jurisPK (Fn. 32), § 242 Rn. 100.

⁵⁰ BGHZ 146, 217 (222); Sutschet in: BeckOK BGB (Fn. 19), § 242 Rn. 150.

⁵¹ Im Ergebnis so auch BGH NJW-RR 1988, 77 (78); Sutschet in: BeckOK BGB (Fn. 19), § 242 Rn. 167.

⁵² So auch LG Göttingen NJW-RR 1993, 783 (784); Achenbach in: Hannemann/Wiegner, Münchener Anwalts Handbuch – Mietrecht, 5. Auflage 2019, § 12 Rn. 232.

gerichteten Willenserklärungen gem. §§ 133, 157 zu ermitteln, ob nach dem übereinstimmenden Willen der Parteien im konkreten Fall ein Anspruch gegen den Vermieter auf Zustimmung zu einem Mieterwechsel besteht.⁵³ Vorliegend will der V zwar entweder, dass alle gemeinsam bleiben oder gemeinsam kündigen, nennt dafür aber keine näheren Gründe. Die M möchte wiederum ausziehen, da sie der Ansicht ist, dass für sie und Emma ein Leben auf dem Land besser wäre. Faktisch brauchen Zwergziegen tatsächlich viel Freiraum und Artgenossen, die Emma auf dem Land geboten werden könnten. Zudem könnten L und S die Miete i.H.v. 800 Euro auch ohne M bezahlen und nötigenfalls solvente Bürgen stellen. Letztlich kann es auch nur im Interesse des V liegen, die M mit Emma austreten zu lassen, um die Schadensgefahr für sein Eigentum und insbesondere das Echtholzparkett zu verringern. Mithin hat M konkret einen Anspruch auf Zustimmung des V bezüglich einer Vertragsanpassung und Mieterwechsel.

II. Ergebnis

M hat Anspruch gegen den V auf Anpassung des Mietvertrags und Mieterwechsel gem. §§ 133, 157, sofern sie einen solventen Nachmieter findet.

Sachverhaltsabschnitt 3 – Der Tod von Emma durch Rexi:

A. Anspruch der M gegen P aus §§ 833 S. 1, 249 I, II 1, 25 I 1, 253 II

Die M könnte einen Anspruch auf Schadensersatz, Wertersatz und Schmerzensgeld aus der Tierhalterhaftung gem. §§ 833 S. 1, 249 I, II 1, 251 I und 253 II haben.

I. Anspruch entstanden

Der Anspruch müsste entstanden sein.

1. Rechtsgutsverletzung

Dafür müsste gem. § 833 S. 1 ein Personen- oder ein Sachschaden bestehen.

a) Sachschaden

Zunächst könnte ein Sachschaden bestehen. Tiere sind gem. § 90a S. 1 zwar keine Sachen, allerdings werden auf sie gem. § 90a S. 3 die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend angewendet. Vorliegend wurde die Zwergziege Emma, welche der M gehört, von dem Hund des P

zu Tode gebissen. Folglich besteht ein Sachschaden am Eigentum der M.

b) Personenschaden

Zudem könnte die Gesundheit der M verletzt worden sein. Eine Gesundheitsverletzung liegt bei pathologischer Störung der physischen oder psychischen Befindlichkeit vor.⁵⁴ Vorliegend hat die M zuschauen müssen, wie ihre geliebte Zwergziege Emma zu Tode gebissen wurde, und erlitt dadurch einen gewaltigen Schock. Infolgedessen erlitt M Depressionen, Panikattacken und Schlafstörungen, wegen derer sie in psychotherapeutische Behandlung musste. Mithin wurde bei M mittelbar eine erhebliche pathologische Störung der Psyche hervorgerufen. Somit besteht eine Gesundheitsverletzung bei M.

2. Verletzungshandlung / „durch ein Tier“

Der Schaden muss gem. § 833 S. 1 „durch ein Tier“ geschehen. Dafür muss sich eine typische Tiergefahr verwirklichen.⁵⁵ Damit ist unberechenbares selbstständiges Tierverhalten, wie z. B. das spontane Beißen eines Hundes, gemeint.⁵⁶ Vorliegend hat sich der Schäferhund Rexi durch eine ruckartige Bewegung der Zwergziege Emma erschrocken und sie darauf selbstständig zu Tode gebissen. Rexi hat sich vorher noch nie so verhalten, weshalb sein Verhalten auch unberechenbar war. Mithin hat sich eine typische Tiergefahr verwirklicht. Somit ist der Schaden auch „durch ein Tier“ entstanden.

3. P als Tierhalter

Zudem müsste der T auch Tierhalter des Schäferhunds Rexi sein. Halter ist, wer aus eigenem Interesse auf längere Zeit die Bestimmungsmacht über das Tier ausübt, für dessen Kosten aufkommt und das wirtschaftliche Risiko seines Verlustes trägt.⁵⁷ Vorliegend hat der P aus eigenem Interesse die Bestimmungsmacht über Rexi, kommt für dessen Kosten auf und trägt dessen wirtschaftliches Risiko. Demnach ist P unproblematisch Tierhalter von Rexi.

4. Haftungsbegründende Kausalität

Die Verletzungshandlung müsste kausal für die Rechtsverletzungen sein.

⁵³ BGHZ 235, 215 (215).

⁵⁴ Staudinger in: Schulze et al. (Fn. 2), § 823 Rn. 8; Schaub in: Prütting et al. (Fn. 3), § 823 Rn. 28 f.

⁵⁵ Kern in: Jauernig BGB (Fn. 9), § 833 Rn. 4; Medicus/Lorenz, Schuldrecht II – Besonderer Teil, 19. Auflage 2025, § 84 Rn. 5.

⁵⁶ BGH NJW 2014, 2434 (2434); Kern in: Jauernig BGB (Fn. 9), § 833 Rn. 4.

⁵⁷ BGH NJW-RR 1988, 655 (656); Wagner in: MüKo BGB (Fn. 4), § 833 Rn. 34.

a) Äquivalente Kausalität

Zunächst muss die Tierhandlung äquivalent kausal für die Rechtsgutsverletzung sein. Äquivalent kausal ist jede Handlung, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfiel.⁵⁸ Vorliegend können die Bisse des Schäferhunds Rexi nicht hinweggedacht werden, ohne dass der Tod der Zwergziege Emma und mittelbar die psychische Gesundheitsverletzung der M entfielen. Demnach war die Tierhandlung von Rexi äquivalent kausal für die Rechtsgutsverletzungen.

b) Adäquanz

Die Verletzungshandlung müsste auch adäquat kausal für die Rechtsgutsverletzungen sein. Adäquat kausal ist eine Bedingung dann, wenn das Ereignis 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.⁵⁹ Vorliegend sind Nackenbisse des Schäferhundes unproblematisch geeignet, unter normalen Umständen eine Zwergziege zu töten. Des Weiteren liegt es auch nicht außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit, dass man, nachdem man den brutalen Tod eines geliebten Tieres mitansehen musste, später unter psychischen Beeinträchtigungen leidet. Folglich ist die Verletzungshandlung auch adäquat kausal für die Rechtsgutsverletzungen der V.

c) Schutzzweck der Norm

Die Rechtsgutsverletzungen müssten auch in den Schutzzweck der Norm fallen. Die Eigentumsverletzung durch den Tod von Emma ist hier unproblematisch. Fraglich ist allerdings, ob auch die mittelbaren psychischen Beeinträchtigungen der M infolge des Schocks in den Schutzzweck der Norm fallen. Für sog. Schockschäden werden zusätzliche restriktive Anforderungen gestellt, um ausufernde Haftungswellen zu vermeiden.⁶⁰

aa) E. A.: Rechtsprechung – Schockschäden durch Tiertod

Die neuere Rechtsprechung setzt für Schockschäden voraus, dass die psychische Beeinträchtigung pathologisch

fassbar und durch Tod oder schwere Verletzung eines nahen Angehörigen entstanden ist.⁶¹ Eine Ausdehnung auf psychisch vermittelte Gesundheitsbeeinträchtigungen bei Tötung von Haustieren wird dadurch verneint.⁶² Vorliegend bestanden zwar pathologisch fassbare psychische Beeinträchtigungen der M, allerdings beruhten diese auf dem Schock infolge des Todes der Zwergziege Emma und keines Angehörigen. Danach fiel es nicht in den Schutzzweck der Norm.

bb) A. A.: Literatur – Schockschäden durch Tiertod

In der Literatur sind einige bereit, auch Schockschäden durch den Tod eines Tieres zum Schutzzweck der Norm zu zählen, sofern die Gesundheitsbeeinträchtigungen pathologisch fassbar sowie verständlich sind und ein ähnlich intensives Näheverhältnis wie zu einem Angehörigen besteht.⁶³ Die psychischen Beeinträchtigungen, bestehend aus Depression, Panikattacken und Schlafstörungen infolge des Todes der Zwergziege, sind pathologisch fassbar. Die andauernde Behandlungsbedürftigkeit und der Klinikaufenthalt unterstreichen die Schwere der Verletzung. Zudem liebte M die Emma „abgöttisch“ und war sogar bereit, für ihr Wohl aufs Land zu ziehen. Nur zu ihrer Schwester hatte M ein vergleichbares Verhältnis. Also bestand auch ein intensives Näheverhältnis wie zu einem Angehörigen, womit ihre Reaktion verständlich erscheint. Hiernach fiel es in den Schutzzweck der Norm.

cc) Stellungnahme

Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Folglich ist eine Stellungnahme erforderlich. Die Ansicht der Rechtsprechung erscheint überholt, da zunehmend Menschen zu Tieren, mit denen sie in häuslicher Gemeinschaft leben, ein intensives, quasi-familiäres Näheverhältnis aufbauen, insbesondere wenn es an menschlichen Kontakten fehlt.⁶⁴ Angemessener wäre es daher, darauf abzustellen, ob der Schock und die daraus folgenden Gesundheitsbeeinträchtigungen, die die Tötung oder schwere Verletzung des Tieres auslösten, nach den Umständen des Einzelfalls verständlich waren.⁶⁵ Nur so wird dem in § 90a und Art. 20a GG manifestierten Wertewandel der

⁵⁸ BGH NJW 2013, 2345 (2346); Staudinger in: Schulze et al. (Fn. 2), § 823 Rn. 47.

⁵⁹ BGHZ 57, 137 (141); Wagner in: MüKo BGB (Fn. 4), § 823 Rn. 73; Schaub in: Prütting et al. (Fn. 3), § 823 Rn. 7.

⁶⁰ Ebert in: Erman BGB (Fn. 4), § 249 Rn. 51; Staudinger in: Schulze et al. (Fn. 2), § 823 Rn. 54.

⁶¹ BGHZ 235, 239 (244 ff.); Schaub in: Prütting et al. (Fn. 3), § 823 Rn. 29.

⁶² BGHZ 193, 34 (36); Ebert in: Erman BGB (Fn. 4), § 249 Rn. 53; Rüßmann in: jurisPK (Fn. 32), § 249 Rn. 32.

⁶³ Ebert in: Erman BGB (Fn. 4), § 249 Rn. 53; Straub/Biller-Bomhardt, Schockschadensersatz bei Verletzung oder Tötung eines Tieres, NJW 2021, 118 (121 f.).

⁶⁴ Ebert in: Erman BGB (Fn. 4), § 249 Rn. 53; Straub/Biller-Bomhardt (Fn. 63), NJW 2021, 118 (121).

⁶⁵ Ebert in: Erman BGB (Fn. 4), § 249 Rn. 53; Straub/Biller-Bomhardt (Fn. 63), NJW 2021, 118 (121 f.).

Gesellschaft hinreichend Rechnung getragen.⁶⁶ Die Rechtsprechung befürchtet zwar ausufernde Haftungswellen, allerdings ist dies schon deswegen nicht zu erwarten, weil die Beweislast für das Näheverhältnis auf Seiten des Tierhalters liegt und somit als Korrektiv wirkt.⁶⁷ Mithin ist der Ansicht aus der Literatur zu folgen. Demnach fällt es in den Schutzzweck der Norm.

d) Zwischenergebnis: Haftungsbegründende Kausalität

Die Verletzungshandlung ist also kausal für die Rechtsverletzungen.

5. Kein Ausschluss durch das Nutztierprivileg, § 833 S. 2

Die Haftung dürfte zuletzt nicht gem. § 833 S. 2 ausgeschlossen sein. Dieser ist aber nur für Nutztiere, d. h. Tiere, die dem Beruf, der Erwerbstätigkeit oder dem Unterhalt dienlich sind, anwendbar.⁶⁸ Vorliegend ist Rexi von der Bezeichnung der Hunderasse her zwar ein Schäferhund, allerdings dient er nicht dem Beruf, der Erwerbstätigkeit oder dem Unterhalt des P. Mithin ist Rexi für den P kein Nutztier. Demnach gilt für P eine Gefährdungshaftung. Die Einwände von P, dass er nichts falsch gemacht habe und das Verhalten des Hundes unvorhersehbar gewesen sei, sind hier also unerheblich.

6. Rechtsfolge / Schadensersatz

P hat der M gem. § 833 S. 1 den kausalen Schaden zu ersetzen.

a) Kausaler Schaden

Es müsste ein kausaler Schaden entstanden sein. Ein Schaden ist jede unfreiwillige Einbuße rechtlich geschützter Güter materieller oder immaterieller Art.⁶⁹ Vorliegend hat M unfreiwillig sowohl Vermögenseinbußen durch die Kosten der psychotherapeutischen Behandlung als auch immaterielle Einbußen durch ihre psychischen Beeinträchtigungen erlitten. Diese beruhen zudem unmittelbar und ursächlich auf den Verletzungen ihrer Rechtsgüter, d. h. der Eigentumsverletzung durch Emmas Tod und der Gesundheitsverletzung an ihrer Psyche. Demnach liegen bei M auch kausale Schäden vor.

b) Schadensumfang, § 249 ff.

Die Schadensberechnung erfolgt nach der Differenzhypothese.⁷⁰ Nach dem Prinzip der Naturalrestitution aus § 249 I ist vorrangig der Zustand herzustellen, der bestünde, wenn das schädigende Ereignis nicht eingetreten wäre.⁷¹

aa) Wertersatz für die Zwergziege, § 251 I (200 Euro)

Der Schaden liegt zunächst im Verlust der Zwergziege. Allerdings ist es objektiv unmöglich, die tote Zwergziege Emma wiederzubeleben. Nach § 251 I ist, wenn eine Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands unmöglich ist, Wertersatz in Geld zu leisten. Der Wert der Zwergziege betrug 200 Euro. Demnach muss P Wertersatz i.H.v. 200 Euro zahlen.

bb) Ersatz für die Wiederherstellung der Gesundheit, § 249 II 1

Nach § 249 II 1 kann M auch die zur Wiederherstellung ihrer Gesundheit „erforderlichen“ Kosten verlangen.

(1) Heilbehandlungskosten (800 Euro)

Die psychotherapeutischen Heilbehandlungskosten i. H. v. 800 Euro könnten „erforderlich“ für die Wiederherstellung der Gesundheit von M sein. Erforderlich i. S. d. § 249 II 1 ist was eine verständige Person in der Lage des Geschädigten für notwendig und zweckmäßig halten durfte.⁷² Vorliegend ist die psychotherapeutische Behandlung für M medizinisch indiziert, um ihre Depressionen, Panikattacken und Schlafstörungen zu lindern, welche durch den Tod ihres geliebten Haustiers entstanden sind. Eine vernünftige Person darf eine Psychotherapie infolge eines solchen Verlusts, den M selbst mit ansehen musste, für notwendig und zweckmäßig halten. Mithin sind sie erforderlich zur Wiederherstellung der Gesundheit von M und gem. § 249 II 1 ersatzfähig.

(2) Reisekosten der Schwester (100 Euro)

Auch die Reisekosten für Ms Schwester i. H. v. 100 Euro könnten erforderlich zur Wiederherstellung der Gesundheit von M sein. Die ersatzfähigen Heilungskosten umfassen nicht nur die eigentlichen Arzt- und Krankenhauskosten, sondern auch sonstige Kosten, die zur Linderung des Leidens erforderlich sind, worunter auch die

⁶⁶ Ebert in: Erman BGB (Fn. 4), § 249 Rn. 53.

⁶⁷ Straub/Biller-Bomhardt (Fn. 63), NJW 2021, 118 (122 f.).

⁶⁸ Kern in: Jauernig BGB (Fn. 9), § 833 Rn. 7; Wagner in: MüKo BGB (Fn. 4), § 833 Rn. 51.

⁶⁹ Brox/Walker, Allgemeines Schuldrecht, 49. Auflage 2025, § 29 Rn. 1 ff.; Looschelders, Schuldrecht – Allgemeiner Teil, 22. Auflage 2024, § 44 Rn. 1.

⁷⁰ BGH NJW 2013, 2345 (2346); Medicus/Lorenz, Schuldrecht I – Allgemeiner Teil, 22. Auflage 2021, § 52 Rn. 1 f.

⁷¹ BGHZ 115, 375 (378); Oetker in: MüKo BGB (Fn. 4), § 249 Rn. 320; Rüßmann in: jurisPK (Fn. 32), § 249 Rn. 76.

⁷² BGHZ 115, 364 (369); Oetker in: MüKo BGB (Fn. 4), § 249 Rn. 386; Schulze in: Schulze et al. (Fn. 2), § 249 Rn. 5.

Kosten von Krankenhausbesuchen naher Angehöriger zählen.⁷³ Vorliegend hat der behandelnde Facharzt die Besuche der Schwester aufgrund ihrer Förderlichkeit für die Heilung mehrfach angeraten. Somit darf eine vernünftige Person in der Lage von M die Anreisekosten ihrer Schwester auch für notwendig und zweckmäßig halten. Der Einwand des P, dies sei „dreist“, ist rechtlich unbeachtlich. Folglich sind die Anreisekosten „erforderlich“ und gem. § 249 II 1 ersatzfähig.

cc) Schmerzensgeld, § 253 II (1000 Euro)

M könnte zudem einen Anspruch auf Schmerzensgeld i.H.v. 1.000 Euro gem. § 253 II aufgrund immaterieller Schäden haben. Dafür muss M eine Verletzung am Körper, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung aufweisen. Eine Gesundheitsverletzung liegt bei M vor.⁷⁴ Nach § 253 II sind für immaterielle Schäden eine „billige Entschädigung in Geld“ zu zahlen. Die Billigkeit einer Entschädigung bemisst sich nach Art, Intensität und Dauer der erlittenen Verletzung.⁷⁵ Die geforderte Höhe von 1.000 Euro erscheint angesichts der andauernden Depressionen, Schlafstörungen und Panikattacken angemessen. Also hat M Anspruch auf Schmerzensgeld i.H.v. 1000 Euro.

c) Mitverschulden der M, § 254 I

Der Anspruch der M könnte jedoch gem. § 254 I gemindert sein. Dieser erklärt, dass bei der Entstehung eines Schadens ein Mitverschulden des Geschädigten zu berücksichtigen ist. Zu vertreten hat ein Schuldner gem. § 276 I 1 Vorsatz und Fahrlässigkeit. Vorliegend hat M weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit. Bei einer Kollision zweier Tiere ist eine vom Tier des Geschädigten ausgehende Gefahr jedoch als mitwirkendes Verschulden anzurechnen, sofern dessen typische Tiergefahr bei der Schadensentstehung adäquat mitursächlich geworden ist.⁷⁶ Ein Mitverschulden ist insbesondere auch in einem Schockschadensfall nicht ausgeschlossen, um im Wertungseinklang mit dem § 846 und dem verwandten Anspruch auf Hinterbliebenengeld aus § 844 III zu bleiben.⁷⁷ Für die Abwägung der Verursachungsbeiträge der beiden Tierhalter kommt es dann darauf an, mit welchem konkreten Gewicht sich das in den Tieren jeweils verkörperte Gefahrenpotenzial in der Schädigung manifestiert hat.⁷⁸ Vorliegend wurde Emma plötz-

lich „wild“ und bewegte ihren Kopf ruckartig in Richtung des Hundes, wodurch sie ihn erschreckte. Dieses unberechenbare Tierverhalten hat die Reaktion von Rexi ausgelöst und somit adäquat kausal zur Schadensentstehung beigetragen. Die von Rexi ausgehende Gefahr durch seine brutalen Bisse hat zwar letztlich zu dem Schaden geführt, allerdings ging zumindest die erste provokative Tierhandlung von Emma aus. Somit erscheint ein Mitverschuldensanteil von 1/3 angemessen.

II. Anspruch untergegangen

Der Anspruch dürfte nicht untergegangen sein. Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte ist davon auszugehen, dass der Anspruch nicht untergegangen ist.

III. Anspruch durchsetzbar

Der Anspruch müsste auch durchsetzbar sein. Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte ist davon auszugehen, dass der Anspruch auch durchsetzbar ist.

IV. Ergebnis

Mithin hat M Anspruch auf Ersatz des Wertes der Zwergziege, Heilbehandlungskosten, Anreisekosten der Schwester und Schmerzensgeld i.H.v. 1400 Euro gem. §§ 833 S. 1, 2 49 I, II 1, 251 I, 253 II, 254 I.

B. Anspruch der M gegen P aus §§ 823 I, 249 I, II 1, 251 I, 253 II

Die M könnte zudem Anspruch auf Ersatz des Wertes der Zwergziege, Heilbehandlungskosten, Anreisekosten der Schwester und Schmerzensgeld gem. §§ 823 I, 249 I, II 1, 251 I, 253 II haben.

I. Anspruch entstanden

Dafür müsste der Anspruch zunächst entstanden sein.

1. Rechts- oder Rechtsgutsverletzung

Zunächst müsste gem. § 823 I das Leben, der Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht der M verletzt worden sein. Vorliegend wurden das Eigentum und die Gesundheit der M verletzt.⁷⁹

⁷³ BGHZ 106, 28 (29 f.); Ebert in: Erman BGB (Fn. 4), § 249 Rn. 40; Oetker in: MüKo BGB (Fn. 4), § 249 Rn. 312 f.

⁷⁴ SA 3, A, I, 1, b).

⁷⁵ BGHZ 18, 149 (150 f.); Luckey in: Prütting et al. (Fn. 3), § 253 Rn. 13; Oetker in: MüKo BGB (Fn. 4), § 253 Rn. 36.

⁷⁶ BGH NJW 2016, 2737 (2738); Wagner in: MüKo BGB (Fn. 4), § 833 Rn. 74.

⁷⁷ So auch Wagner in: MüKo BGB (Fn. 4), § 823 Rn. 258.

⁷⁸ BGH NJW 2016, 2737 (2738); Wagner in: MüKo BGB (Fn. 4), § 833 Rn. 74.

⁷⁹ SA 3, A, I, 1, a) und b).

2. Verletzungshandlung

Eine Handlung des P müsste vorliegen. Vorliegend ist der P mit seinem Hund Rexi spazieren gegangen und hat nicht die Straßenseite gewechselt, als er die Zwergziege Emma erkannte. Mithin besteht eine Handlung des P.

3. Haftungsbegründende Kausalität

Die haftungsbegründende Kausalität müsste erfüllt sein. Wenn der P nicht mit Rexi spazieren gegangen wäre, hätte Emma den Rexi nicht erschreckt und dieser hätte die Emma wiederum nicht totbeißen können. Es liegt auch nicht außerhalb aller Lebenswahrscheinlichkeit, dass, wenn man mit einem Schäferhund spaziert und auf ein anderes Tier trifft, welches „wild“ wird, der Schäferhund anfängt, zu beißen, und das andere Tier tötet. Zuletzt fallen Eigentumsverletzung und Gesundheitsverletzung der M auch in den Schutzzweck der Norm.⁸⁰ Also ist die haftungsbegründende Kausalität erfüllt.

4. Rechtswidrigkeit

Die Rechtsgutsverletzungen müssten rechtswidrig erfolgen. Nach der Lehre des Erfolgsunrechts wird die Rechtswidrigkeit durch die Rechtsgutsverletzung indiziert.⁸¹ Also sind die Rechtsgutsverletzungen rechtswidrig erfolgt.

5. Verschulden

Der P müsste vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt haben. Fahrlässigkeit ist gem. § 276 II das Außerachtlassen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt. Vorliegend handelte der V nicht vorsätzlich. Für das Gebiet, in dem sich die Tragödie ereignete, gab es weder Leinen- noch Maulkorbpflicht. Trotzdem leinte der P seinen Schäferhund pflichtbewusst an und hat vehement versucht, diesen von der Emma wegzuzerren. Zudem hat sich Rexi vorher noch nie derart verhalten, weshalb die Reaktion für P auch unberechenbar war. Demnach handelte P auch nicht fahrlässig. Folglich trifft P kein Verschulden.

II. Ergebnis

M hat keinen Anspruch auf Wertersatz, Ersatz der Heilbehandlungs- und Reisekosten sowie Schmerzensgeld aus §§ 823 I, 249 I, II 1, 251 I, 253 II.

Gesamtergebnis

In SA 1 haben L, M und S gem. § 812 I 1 Alt. 1 i. V. m. § 536 I 2 einen Anspruch gegen V auf Herausgabe des Minderungs-

betrags der Februarmiete 2024 und S hat gegenüber L und M im Innenverhältnis einen Anspruch auf vollständige Auszahlung ihrer Rückzahlungsanteile gem. §§ 741, 742.

In SA 2 hat V gegen die WG aus L, M und S einen Anspruch auf sofortige Räumung und Herausgabe der Wohnung gem. § 546 I i.V.m. §§ 543 I, 569 und M hat Anspruch gegen den V auf Anpassung des Mietvertrags und Mieterwechsel gem. §§ 133, 157, sofern sie einen solventen Nachmieter findet.

In SA 3 hat M gegen den P Anspruch auf Ersatz des Wertes der Zwergziege, Heilbehandlungskosten, Reisekosten der Schwester und Schmerzensgeld i.H.v. 1400 Euro gem. §§ 833 S. 1, 249 I, II 1, 251 I, 253 II, 254 I.

VOTUM

Frage 1: Die Bearbeitung zeigt eine sehr saubere dogmatische Grundstruktur. Positiv fällt auf, dass der Miet- und Bereicherungsrechtstatbestand vollständig durchgeprüft und die Prüfung der §§ 536 ff. breit, aber methodisch korrekt aufgebaut ist. Die Frage der Vertragspartner wird zutreffend gesehen und die WG überzeugend als Innen-GbR eingeordnet. Das ist ein wesentlicher Schwerpunkt dieser Frage, der von der Bearbeitung sicher beherrscht wird. Die Ausführungen zum Mangel sind detailliert und juristisch tragfähig; die Abwesenheit der S wird richtig als für die objektive Mangelhaftigkeit unbeachtlich eingeordnet.

Frage 2: Die zweite Frage ist strukturell klar und juristisch sicher gelöst. Die Bearbeitung erkennt die richtige Anspruchsebene (Innenverhältnis) und prüft zunächst zutreffend einen Anspruch aus der Innen-GbR, bevor sie zur Bruchteilsgemeinschaft wechselt. Besonders positiv ist, dass der Bearbeiter die Vermutung des § 742 BGB erkennt und eine Widerlegung anhand der Raumzuordnung begründet. Die Argumentation orientiert sich eng am Einzelfall und nimmt die Zimmerbindung ernst.

Frage 3: Die AGB-Kontrolle ist sehr ausführlich, dogmatisch korrekt und belegt, dass die Grundstrukturen des AGB-Rechts verstanden werden. Die Unwirksamkeit beider Klauselteile (Katzenverbot und generelle Zustimmungspflicht für Kleintiere) wird sicher hergeleitet. Auch die Abgrenzung zwischen vertragsgemäßigem Gebrauch (Katze) und vertragswidrigem Gebrauch (Ziege) gelingt gut.

⁸⁰ SA 3, A, I, 4, c), cc).

⁸¹ Förster in: BeckOK BGB (Fn. 19), § 823 Rn. 18; Kern in: Jauernig BGB (Fn. 9), § 823 Rn. 48.

Frage 4: Die Prüfung der internen und externen Lösungsmöglichkeiten beim Ausscheiden eines einzelnen WG-Mitglieds ist korrekt angelegt. Die Bearbeitung erkennt, dass die WG weiterhin eine Innen-GbR bildet und daher gesellschaftsrechtliche Mitwirkungsstrukturen maßgeblich sind. Die Ablehnung eines einseitigen Austritts nach außen ist richtig. Die Ausführungen zur Vertragsauslegung sind nachvollziehbar, bleiben aber relativ knapp; insbesondere hätte die Frage der Zustimmung des Vermieters und deren Grenzen deutlicher herausgearbeitet werden können.

Frage 5: Die deliktsrechtliche Prüfung ist umfangreich und überwiegend sicher. § 833 BGB wird vollständig und gut strukturiert geprüft; insbesondere werden die Rechtsverletzungen, die Haftungsbegründung und die Einordnung der Tiergefahr überzeugend dargestellt. Positiv ist auch, dass die Bearbeitung die Diskussion um die Zurechnung psychischer Beeinträchtigungen ausdrücklich aufgreift und die unterschiedlichen Auffassungen darstellt, bevor sie zu einem eigenen Ergebnis gelangt. Die Behandlung der Anreisekosten und der übrigen Schadenspositionen ist dogmatisch sauber.

Insbesondere im Lichte dessen, dass es sich um eine Anfängerhausarbeit handelt, sticht Ihre Leistung positiv hervor. Behalten Sie Ihre methodisch und dogmatisch saubere Arbeitsweise sowie Ihre überzeugende Schwerpunktsetzung bei.

Die Bearbeitung wird daher bewertet mit insgesamt:
16 (sehr gut) Punkten.

Klausur im Grundkurs Strafrecht III, 15 Punkte

stud. iur. Jonas Rahn

Die Klausur ist in der Veranstaltung Grundkurs Strafrecht III im Wintersemester 2025/26 an der Juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover gestellt worden. Herzlicher Dank gebührt dabei Prof. Dr. Susanne Beck, die sich mit der Veröffentlichung des Sachverhalts einverstanden erklärt hat.

Sachverhalt

Ein Grammy als Andenken

Die berühmte Musikerin Tay Swiftly (T) hat erst kürzlich den 15. Grammy ihrer Karriere für ihren Song „the fate of olivia“ erhalten. Für die Grammy-Preisverleihung war sie vor einigen Tagen angereist und übernachtet seitdem in einem nahegelegenen Luxushotel. Der frisch erworbene und T nun dauerhaft gehörende Grammy befindet sich in ihrem Hotelzimmer.

Die Frieda (F) ist ein riesengroßer Fan von Tay Swiftly und arbeitet als Sicherheitsmitarbeiterin in einem nahegelegenen Geschäft. Da sie weiß, dass T bereits am nächsten Tag auschecken wird, beschließt sie noch ein Andenken ihres Idols an sich bringen zu wollen. Nachdem sie beobachtet hat, dass T sich in das Restaurant des Hotels begeben hat, möchte sie ihren Plan in die Tat umsetzen. Aufgrund ihres Berufes weiß sie, dass man die Hoteltüren, die eigentlich nur mittels Schlüsselkarte zu öffnen sind, ebenfalls öffnen kann, indem man einen dünnen Draht um den Bolzen im Türschloss fädelt. Diese Methode wendet sie an, um sich den Zugang zu dem Zimmer der T zu verschaffen.

Im Zimmer der T fällt der Blick der F auf den Grammy, den T auf ihrem Nachttisch neben dem Bett platziert hat. Da sie dies für ein unschlagbares Andenken hält, beschließt F, die Auszeichnung mitzunehmen. In dem Moment, in dem F nach dem Grammy greift, hört sie, wie die Zimmertür mittels Schlüsselkarte geöffnet wird. Schnell steckt sie den Grammy in den im Zimmer stehenden Champagnerkühler. Gegenüber der überraschten T erklärt die F, es sei alles in Ordnung, zeigt dann auf den Champagnerkühler und bietet der T an, diesen mitzunehmen und aufgefüllt wieder zu bringen. T nimmt dies dankend an und sagt F, dass sie ihn mitnehmen könne. F nimmt den Kühler an sich und verlässt das Zimmer der T zusammen mit dem Champagnerkühler, in dem sich der Grammy befindet.

F macht sich auf den Weg das Hotel zu verlassen. Auf dem kurzen Weg in die Lobby des Hotels hat sie sich ihre Jacke geschnappt (die sie zuvor nicht dabei hatte), um den Grammy darin zu verbergen und nicht den Champagnerkühler mit sich tragen zu müssen. Bei der Jacke handelt es sich um ihre Arbeitsjacke, in der sich wiederum ein Schlagstock befindet (dessen ist sie sich bewusst), zu dessen Tragen sie als Security Personal berufsbedingt verpflichtet ist. In der Lobby sieht sie Trevor Kelly (K), den Verlobten der T, auf sich zukommen. Zwar hat K sich keine Gedanken über die F gemacht, die F bekommt aber Panik und geht davon aus, K habe den Grammy unter ihrer Jacke entdeckt, den er für T zurückholen möchte. Um dies zu verhindern rennt sie los, schubst K mit aller Wucht zur Seite (K gerät aus dem Gleichgewicht und wird zur Seite gedrängt) und rennt mit dem Grammy aus dem Hotel. Erst einige Kilometer weiter kann sie aufatmen.

Wie hat sich F strafbar gemacht?

Bearbeitungsvermerk:

Eventuell erforderliche Strafanträge sind gestellt. Es findet das deutsche Strafrecht Anwendung.

Hinweis: Ein Grammy ist eine Auszeichnung, die für herausragende künstlerische Leistungen in der Musikindustrie verliehen wird.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

1. Tatkomplex: Hotelzimmer**A. Strafbarkeit der F gem. § 263 Abs. 1 StGB¹**

F könnte sich wegen Betruges gemäß § 263 Abs. 1 gegen und zulasten der T strafbar gemacht haben, indem F die T über den Inhalt des Kühlers täuschte und ihn daraufhin mitnahm.

I. Tatbestand

F müsste tatbestandsmäßig gehandelt haben.

1. Objektiver Tatbestand

Der objektive Tatbestand müsste erfüllt sein.

a. Täuschung

F müsste T getäuscht haben. Eine Täuschung ist die Einwirkung auf das Vorstellungsbild eines anderen, mit dem Ziel der Irreführung über Tatsachen. F gibt gegenüber T vor, den vermeintlich leeren Kühler mitzunehmen, in dem sich eigentlich der Grammy befindet. Mit hin liegt eine Täuschung vor.

b. Irrtum

Die Täuschung müsste kausal einen Irrtum herbeigeführt haben. Ein Irrtum ist eine Fehlvorstellung über Tatsachen. T glaubt nicht, dass sich in dem Kühler der Grammy befände. Dies ist ein Irrtum, der durch die Täuschung herbeigeführt wurde.

c. Vermögensverfügung

Der Irrtum müsste zu einer Vermögensverfügung geführt haben. Dies ist jedes Handeln, Dulden oder Unterlassen, dass sich unmittelbar vermögensmindernd auswirkt.

Dies erscheint vorliegend problematisch, da T gar nicht bewusst war, dass F über den Grammy verfügt. Es könnte sich daher auch um einen Trickdiebstahl handeln. Zur Abgrenzung von Verfügung und Wegnahme werden verschiedene Kriterien wie Unmittelbarkeit, Freiwilligkeit und Verfügungsbewusstsein herangezogen, um die Selbst- von der Fremdschädigung abzugrenzen. Vorliegend war T nicht bewusst, dass F über den Grammy verfügt. Auch wirkt sich die Annahme erst durch die Handlung der F vermögensmindernd aus. Es liegt folglich keine bewusste Verfügung vor.

2. Zwischenergebnis

Der objektive Tatbestand ist nicht erfüllt.

II. Zwischenergebnis

F hat sich nicht nach § 263 StGB strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit der F gem. §§ 242, 243 Abs. 1 Nr. 1, 5, 244 Abs. 1 Nr. 1a, 3 Abs. 4

F könnte sich jedoch wegen Wohnungseinbruchsdiebstahls mit Waffen in besonders schwerem Fall gem. §§ 242, 243 Abs. 1 Nr. 1, 5, 244 Abs. 1 Nr. 1a, 3 Abs. 4 strafbar gemacht haben.

I. Tatbestand**1. Objektiver Tatbestand****a. Fremde bewegliche Sache**

Zunächst müsse der Preis eine fremde, bewegliche Sache sein. Fremd ist die Sache, wenn sie nicht im Alleineigentum des Täters steht oder herrenlos ist. Beweglich sind Sachen, die fortbewegt werden können, Sachen sind körperliche Gegenstände (vgl. § 90 BGB). Der Preis ist eine solche fremde bewegliche Sache.

b. Wegnahme

F müsste die Sache gem. § 242 Abs. 1 StGB weggenommen haben. Die Wegnahme bezeichnet den Bruch fremden Gewahrsams und die Begründung neuen, nicht notwendig tätereigenen Gewahrsams.

aa. Bestehender Gewahrsam

Ursprünglich müsste Gewahrsam bestanden haben. Gewahrsam ist die tatsächliche Sachherrschaft, getragen von einem natürlichen Herrschaftswillen, begrenzt durch die Verkehrsanschauung. Der Preis gehörte der T. Dass sie ihn in Ihrem Hotelzimmer ließ, ist nicht weiter problematisch, da sie generellen Gewahrsamswillen behielt.

bb. Gewahrsamsbruch

Der Gewahrsam müsste gebrochen worden sein. Gewahrsamsbruch ist die Aufhebung gegen oder ohne den Willen des Gewahrsamsinhabers. Da T nicht wusste, dass sie über den Preis verfügt, wurde der Gewahrsam durch F aufgehoben, in dem F den Preis fortbrachte. Dies geschah ohne den Willen der T.

¹ Alle nachfolgenden Normen sind solche des StGB.

cc. Begründung neuen Gewahrsams

Neuer Gewahrsam müsste begründet worden sein. Dies könnte bereits passiert sein, als F den Preis in den Kühler steckte, wenn F hiermit eine Gewahrsamsenklave begründet hätte. Allerdings konnte T auf den Kühler in ihrem Zimmer sozialadäquat zugreifen, daher hat F erst mit dem Verlassen des Zimmers Gewahrsam begründet. Eine Wegnahme liegt vor.

c. Beisichführen einer Waffe

F könnte sich wegen Beisichführens einer Waffe zusätzlich strafbar gemacht haben, da sich in ihrer Jacke ein Schlagstock befand. Dies war jedoch zum Zeitpunkt der Wegnahme nicht der Fall.

d. Wohnung

Es könnte sich bei dem Zimmer der T um eine Wohnung handeln. Eine Wohnung ist jede Räumlichkeit, die nicht nur vorübergehend dem Lebensmittelpunkt und Aufenthaltsort von Menschen dient. Fraglich ist, ob ein Hotelzimmer hiervon erfasst ist. Ein Hotelzimmer wird für gewöhnlich von Mitarbeitern betreten und die Bewohner wechseln ständig. Der Zweck des § 244 Abs. 1 Nr. 3 ist jedoch, ein erhöhtes Unrechtsgehalt zu bestrafen, dass durch eine Verletzung der Privats- und Intimsphäre verursacht wird. Die Privatsphäre der T ist bei einem Einbruch in das Zimmer ebenso verletzt wie bei einem Einbruch in eine andere Art von Wohnung. Das Hotelzimmer ist demnach eine Wohnung, jedoch nicht eine dauerhaft genutzte Privatwohnung i.S.d. § 244 Abs. 4 StGB.

e. Eindringen mit einem nicht zur ordnungsgemäßen Öffnung bestimmten Werkzeug

F könnte mit einem nicht zur ordnungsgemäßen Öffnung bestimmten Werkzeug in die Wohnung der T eingedrungen sein. Entscheidend ist die Vorstellung des Verfügungsberechtigten. Eigentlich sind die Türen nur mit einer Schlüsselkarte zu öffnen, ein dünner Draht ist hierfür nicht bestimmt. F öffnet die Tür jedoch mit einem dünnen Draht und betritt das Zimmer anschließend. F erfüllt die Qualifikation des § 244 Abs. 1 Nr. 3.

2. Subjektiver Tatbestand

Der subjektive Tatbestand müsste erfüllt sein.

a. Vorsatz

F müsste vorsätzlich handeln. Vorsatz fasst die Kenntnis

und den Willen zur Tatbestandsverwirklichung. Infrage kommt „dolus directus“ ersten Grades. Absicht liegt vor, wenn es dem Täter, auf die Verwirklichung des Tatbestandes ankommt. F kommt es hierauf an. Die spätere Konkretisierung auf einen Gegenstand ist aufgrund der Einheitlichkeit des Diebstahlsvorsatz nicht relevant.

b. Absicht rechtswidriger Zueignung

F müsste sich den Preis rechtswidrig zueignen wollen.

aa. Zueignungsabsicht

Zueignungsabsicht umfasst die Aneignungsabsicht und den Enteignungsvorsatz. Dies liegt immer dann vor, wenn der Täter die Sache unter Verdrängung des bisherigen Eigentümers sich unter Anmaßung einer eigentümerähnlichen Stellung in die eigene Vermögenssphäre einverleiben will. F will den Preis für sich behalten und T von der Verfügung ausschließen. Zueignungsabsicht liegt vor.

bb. Rechtswidrigkeit der Zueignung

Die Zueignung müsste rechtswidrig sein. Dies ist der Fall, wenn kein durchsetzbarer Anspruch auf die Sache besteht. F hat keinen Anspruch auf den Grammy. Mithin war die Zueignung rechtswidrig.

cc. Vorsatz bzgl. Rechtswidrigkeit

F müsste Vorsatz bzgl. der Rechtswidrigkeit gehabt haben. Ausreichend ist, wenn der Täter weiß, dass ihm kein Anspruch zusteht. F wusste, dass er keinen Anspruch auf den Grammy der T hat. Mithin hatte F Vorsatz bzgl. der Rechtswidrigkeit.

c. Vorsatz bzgl. der Qualifikation

F müsste auch vorsätzlich bezüglich des § 244 Abs. 1 Nr. 3 gehandelt haben. F öffnet die Tür bewusst mit einem dünnen Draht und betritt das Zimmer anschließend. Mithin handelt F vorsätzlich bzgl. der Qualifikation.

II. Rechtswidrigkeit, Schuld

F handelt schuldhaft und rechtswidrig. Schuldausschließungs-, Entschuldigungs-, oder Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich.

III. Strafzumessung

Diebstahl im besonders schweren Fall gem. § 243 Abs. 1 Nr. 1, 5 könnte vorliegen.

1. Eindringen in einen umschlossenen Raum

Ein umschlossener Raum ist ein Raum, welcher durch verschlossene Zugänge von außen unzugänglich ist. Das Hotelzimmer ist nicht weiter zugänglich. F benutzt auch ein nicht zur ordnungsgemäßen Öffnung bestimmtes Werkzeug. Eindringen bezeichnet das Betreten eines Raumes gegen den Willen des Berechtigten. F betritt den Raum ohne Berechtigung der T. § 243 Abs. 1 Nr. 1 ist somit erfüllt.

2. Diebstahl einer Sache von Bedeutung

Bei dem Grammy könnte es sich um eine Sache von Bedeutung handeln. Zwar ist der Grammy bedeutend für die Kunst, allerdings befindet dieser sich nicht in einer zugänglichen Sammlung oder Ausstellung. Mit hin handelt es sich bei dem Grammy nicht um eine Sache von Bedeutung.

IV. Strafantrag

Ein Strafantrag ist mangels Geringwertigkeit nicht erforderlich.

V. Ergebnis

F hat sich nach §§ 242, 243 Abs. 1 Nr. 1, 244 Abs. 1 Nr. 3 strafbar gemacht.

C. Strafbarkeit der F gem. § 123

F hat sich durch das unbefugte Betreten des Zimmers der T gem. § 123 Abs. 1 strafbar gemacht, dies wird jedoch konsumiert.

2. Tatkomplex: Lobby**A. Strafbarkeit der F gem. § 223 Abs. 1**

F hat sich mangels Taterfolg nicht gemäß § 223 Abs. 1 wegen Körperverletzung zu Lasten des K strafbar gemacht.

B. Strafbarkeit der F gem. §§ 252, 250 Abs. 1 Alt. 1 Nr. 1a

F könnte sich wegen schweren räuberischen Diebstahls gem. §§ 252, 250 Abs. 1 Alt. 1 Nr. 1a strafbar gemacht haben, indem F losrennt, den K zur Seite schubst und mit dem Grammy aus dem Hotel rennt.

I. Tatbestand**1. Objektiver Tatbestand****a. Akzessorietät**

Ein Diebstahl gem. § 242 liegt akzessorisch vor. Zwar

ist der Diebstahl vollendet, aber mangels Beutesicherung noch keine Beendigung eingetreten.

b. Auf frischer Tat betroffen

F müsste auf frischer Tat betroffen sein. Dies liegt vor, wenn der Täter in unmittelbar räumlich-zeitlichen Zusammenhang zu der Tat angetroffen wird. K trifft die F in unmittelbarer zeitlicher Nähe nach ihrer Vortat noch in der Hotellobby an, allerdings hat K noch keine Kenntnis von der Tat der F. Ob dies erforderlich ist, ist streitig. Nach einer Auffassung soll erforderlich sein, dass das Opfer direkte Kenntnis von den Machenschaften des Täters erlangt, da sonst kein Betreffen vorläge. Hier hat K keine Kenntnis. Nach dieser Ansicht würde das Tatbestandsmerkmal auf frischer Tat betroffen nicht vorliegen.

Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Nach der obigen Auffassung wäre der Täter im Vorteil, der sein Opfer vor Kenntniserlangung ausschalten würde, gegenüber demjenigen Täter, der erst nach Kenntnis ein Nötigungsmittel einsetzte. Weiterhin ist gesetzlich nicht klar erkennbar, dass das Opfer tatsächlich Kenntnis aufweisen muss, daher erscheint zeitlich-räumliches Zusammentreffen zu genügen. F wurde demnach von K auf frischer Tat betroffen.

c. Einsatz eines Nötigungsmittels

F müsste gem. § 252 gegen eine Person Gewalt verübt oder eine Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben angewendet haben. Gewalt bezeichnet die physische Kraftentfaltung zur Überwindung eines erwarteten oder geleisteten Widerstands. F schubste den K unter erheblicher Kraftwirkung zur Seite um von diesem nicht aufgehalten zu werden. Der Einsatz von Gewalt gegen eine andere Person und somit ein Nötigungsmittel liegt damit vor.

d. Beisichführen einer Waffe, § 250 Abs. 1 Nr. 1a

F könnte durch das Mitführen eines Schlagstocks den Tatbestand des § 250 Abs. 1 Nr. 1a verwirklicht haben. Waffen sind Gegenstände, die bestimmungsgemäß dafür gemacht sind, Menschen zu verletzen. Davon erfasst sind gerade auch Schlagstöcke.

Der Täter führt etwas bei sich, wenn es ihm räumlich und zeitlich so zur Verfügung steht, dass er jederzeit ohne größere Hindernisse darauf zugreifen kann. F konnte jederzeit ohne besonderen Aufwand in ihre Jackentasche zum Schlagstock greifen. Damit führt F eine Waffe bei sich.

Jedoch könnte dieses Ergebnis unbillig sein, da F zum Tragen der Waffe beruflich verpflichtet ist. Würden Berufswaffenträger sofort eine Qualifikation erfüllen, könnte dies eine unangebrachte Benachteiligung darstellen. Daher könnte zugunsten der F eine teleologische Reduktion vorgenommen werden, mit der Folge, dass Berufswaffen hiervon nicht erfasst sind.

Dies widerspräche jedoch gerade dem Zweck der Norm, die abstrakte Gefährdungserhöhung durch das Beisichführen von Waffen zu bestrafen. Außerdem ist eine Waffe in Händen ausgebildeter Berufswaffenträger womöglich sogar gefährlicher.

Eine teleologische Reduktion scheint deshalb nicht angebracht.

F hat eine Waffe bei sich geführt i.S.d. § 250 Abs. 1 Nr. 1a.

e. Zwischenergebnis

Der objektive Tatbestand ist erfüllt.

2. Subjektiver Tatbestand

a. Vorsatz bzgl. aller obj. Tatbestandsmerkmale

F müsste Vorsatz bezüglich aller objektiven Tatbestandsmerkmale haben. F kam es darauf an, den K aus dem Weg zu schubsen. Außerdem wusste F, dass sie einen Schlagstock bei sich führte. F handelte vorsätzlich.

b. Besitzerhaltungsabsicht

F müsste gehandelt haben, um sich im Besitz des gestohlenen Gutes zu erhalten. F kommt es gerade darauf an, K aus dem Weg zu schubsen, um zu verhindern, dass K sich den Preis zurückholen könne. Somit handelt F mit der gem. § 252 erforderlichen Besitzerhaltungsabsicht.

II. Rechtswidrigkeit, Schuld

F handelte rechtswidrig und schuldhaft.

III. Ergebnis

F hat sich gem. §§ 252, 250 Abs. 1 Nr. 1a strafbar gemacht.

3. Gesamtergebnis

F hat sich im 1. Tk. gem. §§ 242, 243 Abs. 1 Nr. 1, 244 Abs. 1 Nr. 3 und § 123 strafbar gemacht. § 123 tritt subsidiär zurück.

Im 2. Tk. hat sich F gem. §§ 252, 250 Abs. 1 Nr. 1a strafbar gemacht.

VOTUM

Die Prüfung des ersten Tatkomplexes kann gelingen. Verf. grenzt sauber zwischen Diebstahl und Betrug ab und nennt im Rahmen der Vermögensverfügung zutreffend die Kriterien der Freiwilligkeit, Unmittelbarkeit und des Verfügungsbewusstseins. Im Ergebnis wird zutreffend eine Wegnahme angenommen. Auch die Prüfung des § 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB kann überzeugen, indem erörtert wird, ob es sich bei einem Hotelzimmer um eine Wohnung im Sinne der Norm handelt.

Die Prüfung des zweiten Tatkomplexes kann ebenfalls gelingen. Es wird eine Strafbarkeit gem. §§ 252, 250 Abs. 1 Nr. 1a Alt. 1 StGB geprüft. Es wird erörtert, ob es relevant ist, dass der Täter beim Merkmal „betroffen sein“ zuvor als solcher wahrgenommen werden muss. Des Weiteren wird auch eine teleologische Reduktion der Qualifikation bei Berufswaffenträgern diskutiert, diese jedoch vertretbar abgelehnt.

Insgesamt eine sehr schöne Klausur, die die Schwerpunkte des Falles erkennt und diese zufriedenstellend erörtert. Es sollte darauf geachtet werden, Obersätze genau zu formulieren, indem die konkrete Tathandlung, die geprüft wird, immer mitgenannt wird. Des weiteren sollten bei mehreren Alternativen/Varianten immer die genau gemeinte mitzitiert werden.

Weiter so!

Es handelt sich um eine erheblich über dem Durchschnitt liegende Leistung, die mit 15 Punkten (gut) zu bewerten ist.

Punktzahl: 15 Punkte

Abschlussklausur in Verfassungsgeschichte, 15 Punkte

stud. iur. Analena Čuvrk

Die Klausur ist in der Veranstaltung Verfassungsgeschichte im Wintersemester 2023/2024 an der Juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover gestellt worden. Herzlicher Dank gebührt dabei Prof. Dr. Margrit Seckelmann, M.A., die sich mit der Veröffentlichung des Sachverhalts einverstanden erklärt hat.

Aufgabenstellung

Aufgabe 1: Verfassungsvergleich

Bitte vergleichen Sie die „Verfassung des Deutschen Reiches“ von 1871 (Reichsverfassung, RV) und die „Verfassung des Deutschen Reiches“ von 1919 (Weimarer Reichsverfassung, WRV) im Hinblick auf folgende Fragen: Wer wählte den Reichstag und wie war das Verhältnis von Reichstag und „Regierung“? Um welchen „Typ“ von Verfassungsordnung handelt es sich jeweils?

(Bitte geben Sie bei der Beantwortung der Frage auch die entsprechenden Normen an.)

Aufgabe 2: Beantwortung der Fragen

1. Frage (obligatorisch)

Auf welche „Legende“ nimmt dieses Plakat der Deutschnationalen Volkspartei (DNVP) zur Reichstagswahl am 7. Dezember 1924 mit dem Titel „Wer hat im Weltkrieg dem deutschen Heer den Dolchstoß versetzt?“ Entsprach sie den Tatsachen und mit welcher Zielsetzung wurde sie verbreitet?



2. Frage (bitte beantworten Sie eine von zwei Fragen)

a) Bitte erläutern Sie, was unter den „Karlsbader Beschlüssen“ verstanden wird, wie sie zustande kamen und was sie bewirkten.

oder

b) Bitte erläutern Sie, was unter den „Göttinger Sieben“ verstanden wird, in welchem Verfassungskonflikt sie eine Rolle spielten und um was dabei gestritten wurde.

Hinweise:

Der erste Teil der Klausur umfasst einen Verfassungsvergleich. Sie sollten etwa zwei Drittel der Zeit auf die Bearbeitung verwenden. Die Note, die Sie für Ihre Ausführungen erhalten, bildet zwei Drittel der Gesamtnote.

In einem zweiten Teil beantworten Sie bitte insgesamt zwei Fragen. Eine Frage ist obligatorisch, bei der zweiten Frage entscheiden Sie sich bitte für eine der zwei Möglichkeiten. Auf die Bearbeitung der beiden Fragen sollten Sie ca. ein Drittel der Zeit verwenden. Die Note, die Sie für diese Ausführungen erhalten, bildet ein Drittel der Gesamtnote.

KLAUSURBEARBEITUNG

Aufgabe 1: Verfassungsvergleich

Die Verfassung des Deutschen Reiches wurde 1871 eingeführt. Bei der Verfassung des Deutschen Reiches (kurz RV) handelt es sich um eine konstitutionelle Monarchie mit einem Erbkaiser als Staatsoberhaupt. Dieser Kaiser konnte den Reichstag einberufen und auflösen. Der Reichstag bestand aus 397 Abgeordneten. Er wurde von allen männlichen berechtigten Bürgern über 25 Jahren unter Nutzung des allgemeinen, gleichen und geheimen Wahlrechts gewählt. Dies geschah zunächst mit einer Amtszeit der Abgeordneten von drei Jahren und ab 1890 mit einer Amtszeit von fünf Jahren. Der Reichstag beschloss zusammen mit dem Reichsrat, dessen Vorsitzender der Reichskanzler als einziger Teil der verfassungsrechtlichen Regierung war, die Gesetze und den Haushalt (bzw. das Budgetrecht). Beide Institutionen, sowohl der Reichstag als auch der Reichsrat, spielten somit eine Rolle bei der Gesetzgebung. Gleichzeitig konnte der Bundesrat jedoch den Reichstag auflösen und Ausschüsse bilden. Des Weiteren bildete der Reichskanzler die Reichsregierung und konnte die Staatssekretäre ernennen, welche an seine Weisungen gebunden waren. Insgesamt hatte der Reichskanzler als Reichsregierung also eine viel gehobenere und einflussreichere Stellung als der Reichstag.

Die Weimarer Reichsverfassung (WRV) wurde 1919 eingeführt. Dabei handelt es sich um die erste Verfassung mit verankerten liberalen und sozialen Grundrechten und die erste parlamentarische Demokratie. Der Reichstag bestand aus 421–647 Abgeordneten, welche von allen wahlberechtigten Bürgern über 20 Jahren unter Nutzung des allgemeinen, gleichen, unmittelbaren und geheimen Wahlrechts für eine Amtszeit von vier Jahren gewählt wurden.

Auch hier war der Reichstag für die Gesetzgebung zuständig. Wenn ein Gesetzesentwurf der Regierung keine Mehrheit im Reichstag fand, setzte der Reichspräsident diesen in Form einer Notverordnung in Kraft, obwohl diese laut Verfassung nur für Notsituationen ausgelegt war. In der Verfassung (Art. 48 WRV) war die Definition einer Notsituation nicht festgelegt. Wollte der Reichstag eine Notverordnung aufheben, konnte er vom Reichspräsidenten aufgelöst werden (Art. 25 WRV). Infolgedessen kam die Arbeit des Reichstages zum Erliegen. Der Reichstag sprach der Reichsregierung sein Vertrauen aus und hatte selbst jedoch kaum Einfluss und wurde eher durch den Präsidenten eingeschränkt. Die Regierung (Reichskanzler und Reichsregierung) war für die Gesetzgebung zusammen mit dem Reichstag verantwortlich. Weiterhin konnte der Reichstag Gesetzesinitiativen, den Haushalt (Budgetrecht), das destruktive Misstrauensvotum und die Ministerverantwortlichkeit beeinflussen. Der Reichstag wirkte im Krieg mit und wählte den Staatsgerichtshof auf Lebenszeit. Insgesamt herrschte laut RV eine konstitutionelle Monarchie und laut WRV eine parlamentarische Demokratie verbunden mit der Aufwertung des Reichstages durch Kompetenzerweiterungen (Gesetzgebung, Misstrauensvotum). 1871 dominierte die monarchische Souveränität bzw. die geteilte Souveränität, während 1919 die Volkssouveränität mit repräsentativen und plebiszitären Elementen dominierte. 1871 galt das absolute Mehrheitswahlrecht, während 1919 das reine Verhältniswahlrecht mit Einführung des Frauenwahlrechts galt.

Aufgabe 2: Beantwortung der Fragen

Frage 1:

Das Plakat namens „Wer hat im Weltkrieg dem deutschen Heer den Dolchstoß versetzt?“ wurde am 07. Dezem-

ber 1924 von der Deutschnationalen Volkspartei (DNVP) zur Reichstagswahl veröffentlicht. In der linken Bildhälfte ist ein Soldat des deutschen Kaiserreichs zu erkennen, der siegesfreudig die schwarz-weiß-rote Flagge schwenkt. Er verzieht jedoch schmerzverzerrt sein Gesicht. Auf der rechten Bildhälfte ist rot gekleidet ein Mann zu erkennen, der dem Soldaten von hinten mit einem Dolch in den Rücken sticht. Die rote Kleidung soll darauf anspielen, dass es sich hierbei um einen Sozialdemokraten handelt. Das Plakat nimmt Bezug auf die sogenannte Dolchstoßlegende. Hintergrund der politischen Legende war, dass sich Ludendorff als Teil der dritten Obersten Heeresleitung im Ersten Weltkrieg im Herbst 1918 für die Parlamentarisierung der Regierung unter Einbeziehung oppositioneller Parteien wie der Sozialdemokraten einsetzte. Sinn dahinter war, dass er selbst nicht den Waffenstillstand ersuchen und somit Verantwortung für die politische Niederlage übernehmen wollte. Dafür mussten zivile Politiker die Verantwortung für die Beendigung des Krieges und die Niederlage übernehmen. Gleichzeitig fühlte sich die Gesellschaft von der Regierung verraten und im Stich gelassen, da sie aufgrund der Folgen der Beendigung des Krieges mit einer Niederlage (Hyperinflation, Kriegsanleihen und -entschädigungen, allgemein sozialökonomische Pauperisierungserfahrungen) stark in Mitleidenschaft gezogen wurde. Entgegen dessen, was die Dolchstoßlegende behauptet, waren natürlich nicht die von der Bevölkerung nun gehassten Sozialdemokraten an der Niederlage schuld. Genauso wenig haben die Sozialdemokraten das deutsche Volk verraten. Ziel dahinter war, dass Ludendorff nicht selbst Verantwortung für die Niederlage übernehmen wollte und den Sozialdemokraten mehr oder minder die Schuld „in die Schuhe schob“. Die weiteren Umstände sind bis heute strittig, insbesondere ob es sich um eine Affekthandlung nach einem Nervenzusammenbruch oder um ein machiavellistisches Kalkül handelte.

Frage 2b:

Die „Göttinger Sieben“ waren sieben Professoren von der Universität Göttingen (Staatsrechtler und Historiker Christoph Friedrich Dahlmann, Jurist Wilhelm Eduard Albrecht, Theologe und Orientalist Georg Heinrich August Ewald, Historiker Georg Gottfried Gervinus, Physiker Wilhelm Weber und die Germanisten Jacob und Wilhelm Grimm). Sie spielten im hannoverschen Verfassungskonflikt 1837 eine entscheidende Rolle. Unmittelbar nach dem Regierungsantritt von Ernst August I. erklärte dieser am 05. Juli 1837, dass er sich nicht an das Staatsgrundgesetz,

welches sein Bruder 1833 während dessen Herrschaft einführte, gebunden fühle und eine Veränderung anstrebe. Am 01. November 1837 hob er das Staatsgrundgesetz auf und verkündete die Wiedereinsetzung der Verfassung von 1819. Dahlmann, der an der Entstehung des Staatsgrundgesetzes maßgeblich beteiligt war, verfasste dagegen eine Protestation, welche von den anderen sechs Professoren unterschrieben wurde. Die Protestation entfaltete eine große Sprengkraft in ganz Deutschland. Daraufhin wurden die sieben Professoren am 04. Dezember vor dem Universitätsgericht vernommen und zehn Tage später von ihren Ämtern enthoben. Dahlmann, Gervinus und Jacob Grimm mussten Göttingen verlassen und wurden des Landes verwiesen. Den anderen war der Aufenthalt in Göttingen weiterhin gestattet. Die Tatsache, dass die Sieben ihren Eid auf die Verfassung über die Treue zu ihren Landesherren stellten und dafür einschneidende Nachteile in Kauf nahmen, beförderte in hohem Maße die Entwicklung des Konstitutionalismus und Liberalismus in Deutschland und war eine wichtige Voraussetzung für die Revolution von 1848 und das „Professorenparlament“ der Paulskirche. Außerdem trug der publizistische Widerhall entscheidend zur Schaffung einer liberalen Öffentlichkeit in Deutschland bei.

ANMERKUNG

Zu Frage 1:

Inwiefern wirkte der Weimarer Reichstag im Krieg mit? Stellung der Abgeordneten? Verhältnis zwischen Reichstag und Regierung?

VOTUM

Frage 1: 9/12

Frage 2: 3/3

Frage 3: 3/3

Bericht zum Historischen Moot Court

stud. iur. Stefan Langer

Nach nunmehr als 80 Jahren nach der Befreiung Deutschlands von dem Schreckensregime der NSDAP ist die Aufarbeitung der schlimmen Verbrechen dieser Zeit eine der wichtigsten Aufgaben für die deutsche Gesellschaft und im Besonderen die deutschen Juristen. Eine der Strategien, diese zu bewältigen, ist im Deutschen Richtergesetz verankert. In § 5 Abs. 2 S. 3 Hs. 2 DRiG wird eine Auseinandersetzung mit Unrecht der NS- und der SED-Diktatur als Bestandteil der juristischen Ausbildung etabliert. Eine solche Auseinandersetzung schaffen Prof. Dr. Margit Seckelmann und Prof. Dr. Sascha Ziemann in möglichst interaktiver Form durch das Lehrformat des Historischen Moot Courts. Bei diesem Proseminar mit dem Namen „(Über) Unrecht erfahren“ haben die Studierenden die Möglichkeit, in die Rolle eines Staatsanwaltes, Strafverteidigers, Nebenklägers, Rechtsexperten oder sogar Angeklagten zu schlüpfen und hautnah sowie in eigener Beteiligung eine rekonstruierte, von einer professionellen Richterin angeleitete Gerichtsverhandlung aus der Vergangenheit nachzustellen. Dabei diskutieren sie über Fragen von Recht und Unrecht und beschäftigen sich explizit mit individueller Vorwerfbarkeit im Rahmen von Systemunrecht. Solche simulierten Gerichtsverhandlungen werden allgemein als Moot Courts bezeichnet.

Im diesjährigen historischen Moot Court rekonstruieren die Studierenden den Fall von Irmgard F., einer älteren Dame, die im Rahmen der NS-Spätverfolgung von ihrer Vergangenheit eingeholt wurde und am Landgericht Itzehoe wegen Beihilfe zum Mord in mehr als zehntausend Fällen durch ihre Arbeit als Sekretärin im Konzentrationslager Stutthof angeklagt wurde. Zum Tatzeitpunkt war sie zwischen 18 und 19 Jahren alt, der Prozess wegen ihrer Taten begann sie im Alter von 96 Jahren. Angeleitet wurde der Moot Court von Frau Dr. Christine Franzius, Richterin am Landgericht Itzehoe und eben jenem Gericht, an dem auch der originale Prozess stattfand.

Für die bevorstehende Verhandlung wurde der ohnehin schon sehr stimmungsvolle Moot-Court-Raum durch visuell unterstützendes Beweismaterial auf einem Poster und ganz besonders durch eine altertümliche Schreibmaschine, die auf dem Platz der Angeklagten auf ihre später nicht unbedeutende Rolle in der Verhandlung wartete, noch re-

alistischer ausgestaltet. Der Raum, die Teilnehmenden und das Publikum waren bereit für ihren spannenden Diskurs in die juristische Historie Deutschlands.

Dann ist es auch schon so weit, der Saal erhebt sich und die Vorsitzende Dr. Christine Franzius sowie Dr. Prof. Margit Seckelmann und Dr. Prof. Sascha Ziemann ziehen ein und nehmen am Richterpult Platz. Die Vorsitzende eröffnet kurz darauf den 41. Prozesstag eines langen Prozesses und damit auch den Historischen Moot Court.

Der erste Redebeitrag fällt nach einer kurzen Feststellung der Anwesenheit an die Angeklagte Irmgard F. mit ihrer Einlassung und den Angaben zu ihren persönlichen Verhältnissen. Hierbei beschreibt sie, wie schwer ihr der Bezug zu den nun schon so weit in der Vergangenheit liegenden Taten liegt, sie räumt ein nachträglich vorhandenes Verständnis für die Umstände ein, beteuert aber, dass sie damals diese noch nicht genug verstanden hat, um eine Schuld ihrerseits verstehen zu können. Dies begründete sie vor allem mit ihrem damals noch jungen und unerfahrenen Alter und ihrer sehr stark durch die Nazi-Propaganda beeinflusste Schul- und Berufsausbildung. Bei der Machtübernahme durch die NSDAP war Irmgard 8 Jahre alt. „Statt mit Äpfeln und Birnen haben wir mit Bomben gerechnet“, sagte sie wörtlich aus. Irmgard entschied sich nach der Schule und einem sogenannten Landjahr für eine kaufmännische Ausbildung. Diese machte ihr auch viel Spaß, jedoch war ihre Anstellung durch den dann beginnenden Krieg nicht mehr lange möglich. Nach eigener Aussage nahm sie anschließend nach einer weiteren kurzen und erfolglosen Anstellung eine Stelle als Stenographin im Konzentrationslager Stutthof an. Die Arbeit erschien ihr attraktiv, da sie eine sehr sichere Anstellung darstellte und durch den engen staatlichen Bezug ein gewisses Ansehen versprach. Auch glaubte sie anfangs noch an den guten, propagandaindizierten Zweck, das Volk zu unterstützen. Besonders die ersten Tage überforderten sie durch lange Arbeitszeiten und viele Aufgaben. Mit der Zeit bekam sie jedoch ein gewisses Verständnis für das Abgetippte sowie die Zu- und Umstände, aber auch aus heutiger Sicht kein völliges Ergreifen durch die bereits erwähnte starke Beeinflussung durch die Propaganda. Außerdem entwickelte sie auch kein direktes Schuldgefühl. Ihr mit der Zeit ent-

wickeltes Verständnis für die schlimmen Dinge, die sich vor den Fenstern ihres Büros abspielten, wurde von dem Gedanken beruhigt, dass sie nie selbst einen Mord beging, sondern lediglich ihren Aufgaben als Verwaltungsangestellte nachging. Diesen Gedanken bestärkte sie dadurch, dass sie die vor ihr stehende Schreibmaschine mit ihrem „normalen“ Alltagsberuf in Verbindung setzt und sie aufgrund der Abwegigkeit der Verbindung von Mord und schweren, grausamen Verbrechen distanzierte.

Anschließend unterstützten die Verteidigenden ihre Aussagen. Sie gehen besonders auf die gesellschaftlichen Vorgaben der Zeit für Frauen ein, welche Irmgard die Möglichkeit nahmen, besonders wählerisch sein zu können und ihr die Differenzierung der Bedeutung ihrer Arbeitsstelle nicht so einfach machten. Zudem verdeutlichten sie die Sicherheit, welche die Stelle im Konzentrationslager Stutthof für Irmgard bot sowie die regelkonforme Wirkung, die ihr Arbeitsumfeld mit den Büros, Akten und bürokratischen Aufgaben hatte. Eben diese Bürokratie mit der einhergehenden bürokratischen Sprache war für die junge Angestellte vor allem am Anfang sehr schwer zu verstehen. Die von ihren Vorgesetzten häufig wiederholten Ansagen wurden zum Alltag und ohne Hinterfragen gewohnheitsgemäß ausgeführt. Irmgard gehörte keiner SS-ähnlichen Organisation an, traf keine Entscheidungen über Insassen und hatte keinen Einfluss auf Ziele oder Entscheidungen bezüglich des gesamten Lagers. Ihre Stelle war klar untergeordnet, sie hatte weder Befehlsbefugnis noch eingehende Kenntnisse. Mithin war sie eine einfache Schreibkraft. Wenn sie aufgehört hätte, wäre ihre Stelle von einer anderen aufgenommen worden. Eine Kündigung war für sie zudem mit einigen Risiken oder zumindest der Angst vor Konsequenzen verbunden, wie beispielsweise eine dauerhafte Arbeitslosigkeit oder noch schlimmeren Etikettierungen durch den Staat. Die damals 18-Jährige saß vor der für eine unbedeutende Tätigkeit und das Abtippen der Wörter anderer stehenden Schreibmaschine, welche nicht im Ansatz mit der alten Frau zu vergleichen ist, die heute hier im Gerichtssaal vor ihrer Schreibmaschine auf der Anklagebank sitzt. Damit schloss die Seite der Angeklagten ihre Aussage.

Als nächstes rief die Vorgesetzte die erste Expertin auf. Diese stellt sich als Frau Dr. Kählsen vor und vertritt eine rechtspositivistisch ausgerichtete Rechtsposition. Sie nutzt § 2 Abs. 1 StGB als Basis ihrer Argumentation, welcher besagt, dass die Strafe und ihre Nebenfolgen sich nach dem Gesetz bestimmen, welches zur Zeit der Tat gilt. Demnach wäre das damals geltende nationalsozialistische

Recht anzuwenden. Diesbezüglich ist es nach ihrer Ansicht keine rechtliche, sondern eine moralische und politische Frage, ob eine Norm gerecht oder ungerecht ist. Besonders die nationalsozialistische Rechtsentwicklung zeigt auf, dass Recht und Moral strikt zu trennen sind, was zur Folge hat, dass auch unmoralische Ergebnisse keine geschriebenen Paragraphen aufheben können. Demnach wäre Irmgard nach den Rechtsgrundsätzen *nulla poena sine lege* und dem Rückwirkungsverbot aus § 2 Abs. 1 StGB nach den Normen des RStGB als Tatzeitrecht zu verurteilen, was zu einem Freispruch führen würde. Dr. Kählsen betont außerdem, dass ihre Ansicht keine Rechtfertigung oder Verharmlosung der nationalsozialistischen Verbrechen darstellt, sondern vielmehr nach dem rechtspositiven Rechtsprinzip moralische Verurteilungen meidet und vielmehr geltendes Recht strikt anwendet.

Der zweite Experte wird anschließend in Person von Herrn Radbruch als naturrechtlicher Rechtsexperte von der Vorsitzenden Dr. Christine Franzius aufgerufen. Dieser betont, dass die Antwort auf die verhandelte Frage nicht in den Strafnormen, sondern in der Rechtsordnung selbst liegt. Er führt aus, dass der nationalsozialistische Staat dem Recht eine Erkenntnis aufgezwungen hat: Nicht jede staatliche Rechtsordnung gilt auch als Recht. Vielmehr gilt das Recht in erster Linie der Verwirklichung von Recht. Herr Radbruch untermauert seine Erklärungen mit einer Darstellung der Umstände zur Zeit des nationalsozialistischen Regimes, wobei er ausführlich auf die menschenunwürdigen Zustände in den Konzentrationslagern und den Missbrauch der öffentlichen Ordnung und Bürokratie als Teil der nationalsozialistischen Verbrechen eingeht und damit auch eine Unterscheidung zu gewöhnlichen Verbrechen macht. Er sieht einen Irrtum in den Ausführungen seiner Vorrednerin Dr. Kählsen in der Ansicht, den Begriff des Rechts vollkommen von seiner rechtlichen Bedeutung zu trennen, wodurch das Recht zu einem Instrument politischer Willkür gemacht werden könne. Radbruch erklärt, dass seiner Ansicht nach die Frage entscheidend ist, ob die Angeklagte an einem System mitwirkt, welches durch seinen grundsätzlichen Widerspruch seine rechtliche Legitimierung verliert. Entscheidend ist nach ihm auch, ob die objektive Tätigkeit das Funktionieren des Unrechtssystems ermöglicht hat. Hier unterschied sich die Tätigkeit der Angeklagten als Stenografin des Lagerkommandanten enorm von der Tätigkeit einer normalen Verwaltungsangestellten. Außerdem verletzte die Angeklagte durch ihre Tätigkeit die sittliche Verantwortung des Menschen, offensichtliches Unrecht zu erkennen. Der Staat kann zwar

Gehorsam verlangen, allerdings kein menschliches Gewissen ersetzen. Somit bleibt der Mensch Träger der erwähnten sittlichen Verantwortung. Er betont schlussendlich, dass nicht der Staat das Recht macht, sondern an dieses gebunden ist. Wenn er sich also vom Recht abwendet, sind seine Anweisungen nicht mehr rechtlich getragen. Folglich stellt die Verurteilung der Angeklagten keine rückwirkende Bestrafung dar, sondern die Ausführung einer damals staatlich verdrängten Rechtsordnung.

Damit schließt die Vorsitzende die Beweisaufnahme und ruft die Staatsanwaltschaft zu ihrem Plädoyer auf.

Diese zeigt zu Beginn ihres Plädoyers die Bedeutung des Konzentrationslagers Stutthof als „funktionale Maschine des industriellen Massenmordes“ auf. Dort war die Angeklagte fast zwei Jahre lang im Geschäftszimmer des Lagerkommandanten Paul Werner Hoppe tätig. Des Weiteren erläutert die Staatsanwaltschaft, dass das Lager Stutthof als zentral-logistische „Drehscheibe“ für die Organisation der Räumungen der Konzentrationslager fungierte, als eine Niederlage der Nationalsozialisten absehbar war. Darüber hinaus wurden im Lager zwei primäre Vernichtungsstrategien durchgeführt, die systematische Massentötung durch Gas sowie die bewusste Schaffung und Aufrechterhaltung absolut lebensfeindlicher Bedingungen wie Unterernährung, extreme Temperaturen und fatale Hygiene, wodurch sie mehr als 10.000 Menschen planmäßig ermordeten. Besonders im Rahmen einer verheerenden Fleckfieberepidemie gipfelte die kalkulierte Entmenschlichung durch das Einrichten von Sterbezonen, in denen jüdische Gefangene im Delirium ihrem Tod überlassen wurden. Auch Vernichtungstransporte in das Konzentrationslager Birkenau-Auschwitz wurden in Kooperation mit der Lagerleitung in Stutthof organisiert. Schlussendlich wurde auch in Stutthof der Befehl zum „Todesmarsch“ gegeben. Während der gesamten Zeit und den beschriebenen Geschehnissen war die Angeklagte die einzige Schreibkraft in der Abteilung I. Folglich liefen alle Listen, Kommandantur- und Einsatzbefehle zur Steuerung des mörderischen Systems im Lager durch ihre Hände. Dabei stand sie der Lagerleitung als „absolut verlässliche, gehorsame und reibungslos funktionierende Hilfskraft zur Seite“, so die Staatsanwaltschaft. Im April 1945 floh Irmgard F. gemeinsam mit dem Führungsstab. Die Behauptung der Angeklagten von den massenhaften Tötungen nichts mitbekommen zu haben, wird von der Staatsanwaltschaft als „unhaltbare, lebensfremde Schutzbehauptung“ bewertet. Unter anderem bestätigt dies auch die vertraute Haltung und der enge Kontakt zwischen Irmgard und der Lagerleitung auch

noch im Nachtatverhalten lange nach Kriegsende. Auch eine Rekonstruktion der Sichtachsen aus Irmgards Büro spricht hier gegen die Angeklagte. Allein schon der Geruch nach verbranntem Menschenfleisch hätte sie aufmerksam machen müssen. Die Staatsanwaltschaft stellt somit fest, dass die Angeklagte positiv wusste, was im Lager geschah. Demnach fordert sie: „Die Angeklagte Irmgard F. hat sich der Beihilfe zum Mord in 10.505 Fällen und der Beihilfe zum versuchten Mord in 5 Fällen gemäß §§ 211, 22, 23 Abs. 1, 27, 52 StGB schuldig und strafbar gemacht.“ Als milderes Gesetz wenden sie das der Bundesrepublik Deutschland gemäß § 2 Abs. 3 StGB an. Als Mordmerkmale liegen die Grausamkeit und der niedrige Beweggrund bei den Haupttätern vor, zu welchen Irmgard F. gemäß § 27 Abs. 1 StGB geleistet hat. Eine eigene rassistische Vernichtungsabsicht ist der Angeklagten nicht zweifelhaft zuweisbar, deswegen findet diesbezüglich gemäß § 28 Abs. 1 StGB eine Tatbestandsverschiebung statt. Für die Grausamkeit als tatbezogenes Merkmal greift diese jedoch nicht, weshalb sie umfänglich als Gehilfin zum grausamen Mord haften sollte, so die Staatsanwaltschaft. Da Irmgard zum Tatzeitpunkt zwischen 18 und 19 Jahre alt war, muss gemäß § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG das Jugendstrafrecht auf sie als Heranwachsende Anwendung finden. Unter Berücksichtigung aller Strafzumessungsgesichtspunkte hält die Staatsanwaltschaft eine Jugendstrafe von zwei Jahren für tat- und schuldangemessen. Diese kann gemäß § 21 Abs. 1 JGG zur Bewährung ausgesetzt werden, was zu erwarten wäre, da die Angeklagte bereits 77 Jahre einen rechtschaffenen Lebenswandel geführt hat. Das fordert die Staatsanwaltschaft.

Anschließend werden die Nebenkläger zum Plädoyer aufgerufen. Beide Nebenklagevertreter sind die Nachfahren derjenigen, die selbst im Konzentrationslager Stutthof unter dem nationalsozialistischen Regime gelitten haben. Ihr Hauptanliegen ist, dass „ein solches System eine Kette aus vielen Gliedern ist, die wegschauen, unterschreiben, abstempeln und wieder wegschauen.“ Jeder leistete seinen Beitrag zu einem solchen System, welches massenhaftes Leid und Tod verursachte. Ein Verstummen über die Verbrechen der Nationalsozialisten ist unbedingt zu verhindern. Gerade deswegen, weil die Nazis selbst versuchten, die Identitäten der Opfer auszulöschen und um dafür Sorge zu tragen, dass eine erneute Instrumentalisierung der Gerichte zum politischen Missbrauch nicht möglich ist. Schlussendlich fordern die Nebenklagevertreter keine Ausgleichszahlung, da „diese das Unrecht niemals wieder gut machen könnte.“

Die Verteidigung startet ihr Abschlussplädoyer mit der Er-

innerung, dass der zu führende Prozess sich nicht auf das generelle Unrecht des nationalsozialistischen Regimes, sondern auf die konkrete Schuld der Angeklagten bezieht. Die Verteidigung sieht in der Beschäftigung der Angeklagten eine neutrale, sozialadäquate Alltagshandlung, welche keinen Platz in einem strafrechtlichen Verfahren hat. Eine klassische, berufstypische Handlung ohne kriminellen Charakter, denn sie hat weder Gaskapseln eingesetzt noch Tötungen befehligt oder Ähnliches; die Bürotätigkeiten wurden von ihr nicht überschritten. Auch der Doppeltvorsatz ist nicht erfüllt, da sie zwar ihre Bürotätigkeiten mit Vorsatz erfüllte, allerdings nicht bezüglich der Geschehnisse im Konzentrationslager vorsätzlich handelte. Möglicherweise hatte sie tatsächlich kein Mitwissen über das bürokratisch verschleierte Massentöten in dem Konzentrationslager oder zumindest keine Wahrnehmung des Geschehenen. Die angeblichen Kenntnisse der A sind reine Mutmaßungen, weswegen der Grundsatz in dubio pro reo Anwendung finden müsste. Außerdem weist die Verteidigung auf die Grundsätze *nulla poena sine lege* und das Rückwirkungsverbot hin, die beachtet werden müssen, da die Tat erst mit der Einrichtung des Strafgesetzbuchs in der BRD im Jahr 1949 verurteilt werden konnte. Die Tat liegt 80 Jahre zurück, somit muss über Verjährung gesprochen werden, so die Verteidigung. Mithin werden sie nicht mehr als strafrechtlich verfolgbare Taten, sondern als historisches Ereignis gesehen. Zur Zeit der Tätigkeit verjährten die Morde bereits nach 20 Jahren, eine Anwendung des neueren Gesetzes, welches die Verjährung ausschließt, wäre eine rückwirkende Anwendung. Unabhängig von den schrecklichen Verbrechen des Nationalsozialismus darf heute das Recht dem Unrecht nicht weichen. Die Verteidigung geht außerdem darauf ein, dass die Angeklagte unter starkem Einfluss der nationalsozialistischen Propaganda und Indoktrination aufwuchs. Dies hätte den unvermeidbaren Irrtum der Angeklagten mit sich gebracht, durch geltendes Recht in ihrer Arbeit legitimiert zu sein. Zwar wird nach der Radbruch'schen Formel das gravierende Unrecht zu einem nicht geltenden Nichtrecht, allerdings hatte die Angeklagte kein Bewusstsein für ein solches Unrecht. Folglich müsste für sie ein Schuldausschluss gelten. Die Verteidigung macht außerdem klar, dass die Verbrechen der Nationalsozialisten und besonders der Holocaust durch nichts zu rechtfertigen und ihre Ausführungen sollen dies auch nicht relativieren. Nachdem letztendlich der totale Krieg ausgerufen wurde, konnten Frauen mehr und mehr zum sogenannten Reichsverteidigungsdienst einberufen werden. Durch ihre stenografische Ausbildung

konnte die Angeklagte nur noch erheblich eingeschränkt Arbeitsstellen finden und primär nur noch in staatlichen, kriegsbezogenen Berufen arbeiten. Vor dem Hintergrund ihrer stark nationalsozialistisch geprägten Ausbildung war es schwierig, eine andere Stelle zu finden.

Nach dem Krieg arbeitete sie in der gleichen Tätigkeit in einem Krankenhaus, was lediglich für einen Willen zur Ausführung ihres Berufs und nicht für eine Unterstützung des nationalsozialistischen Systems spricht. Demnach spricht sich die Verteidigung für einen Freispruch der Angeklagten aus.

Das letzte Wort lag auch bei diesem Prozess bei der Angeklagten selbst. „Es tut mir leid, was geschehen ist. Es wurde Gehorsam von mir verlangt, was erklärt, wieso ich mich fügte, mir allerdings nicht meine gesamte Verantwortung nimmt. Ich glaubte ein kleines unbedeutendes Rad zu sein, allerdings weiß ich heute, dass ohne ein solches das ganze System nicht funktioniert.“, zeigte Irmgard F. sich reuig.

Die Vorsitzende unterbricht nach diesen bewegenden letzten Worten von der alten Dame die Verhandlung für die Urteilsfindung. Nun waren die Zuschauer als richtende Jury gefragt. Überraschenderweise entschieden sie sich dafür, die Angeklagte freizusprechen, das Urteil widerspricht damit dem des echten Gerichtsprozesses am Landgericht Itzehoe. Die Sitzung wird durch die Vorsitzende geschlossen.

Anschließend an die Verhandlung findet bei kühlen Getränken in der HanOmacke eine abschließende Besprechung unter allen Teilnehmenden des Moot Courts statt. Besonders die Prozessvorsitzenden waren gerührt von der Vorstellung, die ihnen geboten wurde. Nachdem einiges an Lob ausgesprochen wurde, kam auch das Inhaltliche noch einmal zur Sprache. Besonders das für die Teilnehmenden überraschende Ergebnis wurde ausgiebig analysiert, da es von dem des realen Prozesses abweicht. Interessant waren dabei auch die Hintergrundinformationen, die uns die Prozessvorsitzende geben konnte, da sie selbst Richterin an dem Landgericht ist, welches den realen Prozess im Jahr 2022 verhandelte.

Generell wurde dem Publikum im Verlauf der gesamten Verhandlung aufgrund der erfahrenen Expertise der Vorsitzenden als Richterin, der realistischen Ausgestaltung des Moot Courts und nicht zuletzt des Engagements der Teilnehmenden und Organisierenden ein lebhaftes und emotionales Eintauchen in die juristische Geschichte Deutschlands möglich gemacht, welchen wohl keiner der Anwesenden so schnell vergessen wird.

START REFERENDARIAT

Gut vorbereitet ins Referendariat – für einen erfolgreichen Berufseinstieg

Viele Absolvent*innen sagen im Rückblick:
„Hätte ich das vorher gewusst, hätte ich einiges anders
gemacht.“

Damit dir das nicht passiert, haben wir in Kooperation mit
namhaften Kanzleien aus der Region diesen Workshop
konzipiert.

Antworten auf die entscheidenden Fragen – von der
Stationenwahl über das 2. Staatsexamen bis hin zu
Versicherungen und dem Berufseinstieg.

Nächster Workshop

am **12.11.2026**

um **18 - 20 Uhr**

bei **activelaw**

Hans-Böckler-Allee 26
30173 Hannover

Zur Anmeldung



BOECK || SÄNGER
RECHTSANWALTSGESELLSCHAFT


activelaw

LEINE
PARTNERS 

In Kooperation mit

elsa

The European Law Students' Association
HANNOVER

Finanzielle Entscheidungen brauchen
Struktur, Weitsicht und Verantwortung

Ganzheitliche Finanzbegleitung durch einen Certified Financial Planner®

jur.finance

Wenn es schnell gehen muss...



ESF-PRINT.DE

Ihre Druckerei für:

Abschlußzeitungen
Abibücher
Bücher
Festschriften
Gemeindebriefe
Hochzeitszeitungen
Prospekte
Schulplaner
Spiralbindungen
Vereinshefte

Bereits ab 5 Stück bestellbar



esf-print.de

Kostenloser bundesweiter Versand
Keine Vorkasse, alles auf Rechnung
Sofortproduktion mit modernsten Maschinen
Farb- und Schwarzweißdruck
Kostenloser Probedruck bei allen gebundenen Produkten

Einfach Online kalkulieren und bestellen

esf-print • Schichauweg 52 • 12307 Berlin • 030 / 616 09 376



HANOVER LAW REVIEW