

NJW

Neue Juristische Wochenschrift

In Verbindung
mit dem Deutschen Anwaltverein
und der Bundesrechtsanwaltskammer
herausgegeben von
den Rechtsanwälten
Prof. Dr. Wolfgang Ewer
Prof. Dr. Rainer Hamm
Dr. Dr. h. c. Georg Maier-Reimer
Prof. Dr. Rudolf Nirk
Prof. Dr. Hans-Jürgen Rabe
Ingeborg Rakete-Dombek
Dr. Michael Streck

Verlag C.H. Beck
München und Frankfurt a.M.

NJW im Internet: www.njw.de

Themenschwerpunkt
„Literatur, Kunst und Recht“

Mit Beilage:
NJW-Spezial Heft 5/2009

11 2009

S. 705–800 62. Jahrgang 5. März 2009

Aus dem Inhalt

E. Scheller, Das verdrängte Entsetzen – Aktualität einer Streitschrift wider den Hexenwahn in der Folterdebatte S. 705

R. Richardi, Kandinsky und das Recht der Arbeit S. 712

A. Genenger, Das Bühnenarbeitsrecht oder Hai già vinta la causa?! S. 714

B. Bastuck, Rechtliche Strukturen von Orchestern S. 719

J. Schneider-Brodthmann, Veräußerung einer inländischen Kunstsammlung ins Ausland – Sammlung Ahlers S. 740

BVerfG: Anforderungen an Schmähkritik – „Dummschwätzer“ S. 749

BGH: Postmortale Persönlichkeitsrechtsverletzung – „Ehrensache“ (Anm. *T. Gostomzyk*) S. 751

BGH: Bildveröffentlichung vom Haftausgang – Karsten Speck (Anm. *E. Wanckel*) S. 757

LG Berlin: Voraussetzungen einer Verbreiterhaftung im Buchhandel S. 787

BFH: Abgrenzung zwischen wissenschaftlicher und gewerblicher Tätigkeit eines Promotionsberaters S. 797



Cand. iur. Hanjo Hamann, Hamburg

Juristische Kuriositäten – Ein Spaziergang durch den Paragrafenschungel*

I. Einleitung

Unter Juristen wird oft diskutiert, so manches Mal gar „gestritten“; sogar darüber, ob es „streitig“, „strittig“ oder „umstritten“ heißen muss, streiten Juristen bekanntlich¹. Doch viel zu selten nimmt man sich die Zeit, einmal entspannt durch den Paragrafenschungel zu spazieren². *Nur eine Stunde im grünen Wald*, um sich an hübscher Flora zu erfreuen, kuriosen Wildwuchs zu bewundern und die Atmosphäre aufzunehmen – recht modrig hier, gar duftig dort. Eine Glosse³.

II. Dichtung in Volkes Namen

Mein Spaziergang in den Paragrafenwald begann früh, kurz vor Sonnenaufgang. *Am Horizont lüpfte sich der Vorhang schon*, indes ich am Hain entlang spazierte und darüber nachsann, dass Gesetze⁴ meist (R/r)echt ungereimt wirken. Schon eher Dichter sind die Richter. Mir kam die mittlerweile legendäre Entscheidung des Ländlegerichtes zu Bühl aus dem Jahr 1955 in den Sinn,

da war das Urteil durchgereimt
im alten *Knittelvers*format,
die Klägerin deswegen meint'
dass das Gericht ihr Unrecht tat;
das ●LG jedoch hielt gegen sie⁵
weshalb bis heut' so urteilt spricht⁶
mal mit⁷, mal ohne⁸ Poesie,
der Schalk in Amts- und Landgericht⁹.

(R/D)ichterische Reimkunst sucht man freilich in Gesetzen vergebens. Fast schon ist man dankbar für jeden Stab „reim“ (Alliteration), deren längste¹⁰ sich in § 1 II 1 AdVermiStAnKoV¹¹ („Antrag auf Anerkennung als Adoptionsvermittlungsstelle ausschließlich an“) und § 9 PrüfV¹² („von Versicherungsverträgen, Verwaltung von Versicherungsverträgen, Verwaltung von“) finden. Doch während ich am Walde so für mich hin ging, erblickte ich im Schatten einen Strauch – jenen Strauch des § 923 III BGB, den das Oberförsterkollektiv des Paragrafenschungels in einem unfreiwillig poetischen Moment gepflanzt hatte:

„Diese Vorschriften gelten auch
für einen auf der Grenze stehenden Strauch.“

Also doch nicht alles ungereimt? Um das herauszufinden, übertrat ich schließlich die Grenze, auf der jener Strauch steht, und stapfte in den Legislativhochwald hinein.

III. Amtlich deutsche Stilblüten

An Blumen fehlt's im Revier des Paragrafenschungels, doch gedeiht das Immergrün des Verwaltungsrechts ganz wunderbar und bringt zauberhafte kleine Stilblüten hervor. Bei so mancher dieser Blüten im Knopfloch der Gesetzessprache spricht der Volksmund vom „Beamtendeutsch“. Selbst eine größere Gruppe Parlamentarier stellte 2004 – man höre und staune – einen Antrag „Für eine verständlichere Sprache in Gesetzen, Verordnungen und Behörden schreiben – Gegen schlechtes Amtsdeutsch“¹³. Deshalb überrascht nicht, dass der Klassiker unter den gesetzlichen Stilblüten tatsächlich aus dem Beamtenrecht stammt. § 5 I 1 BBVAnpG 95¹⁴: „Die einmalige Zahlung wird für jeden Berechtigten nur einmal

gewährt.“ Jedenfalls – so mahnt der Zyniker in mir – ist dem Gesetzgeber hier auch beim ärgsten Willen kein Verstoß gegen § 42 V GGO¹⁵ („Gesetzentwürfe müssen sprachlich richtig und möglichst für jedermann verständlich gefasst sein.“) vorzuwerfen!

Doch der Paragrafenwald wächst, und mit ihm, *moosgebetet, windumarmet*, sein Stilblütenhort. Auch andere Teile des Verwaltungsrechts haben mittlerweile Fabelhaftes zu bieten. So überraschen neun der 13 deutschen Kommunalverfassungen den Bürger – und wohl manchen Berufsjuristen! – mit der Erleuchtung „Einwohner der Gemeinde ist, wer in der Gemeinde wohnt.“¹⁶ Nur in drei der übrigen vier Landesgesetze erfährt der Rechtsuchende, was das heißen soll: „Ein-

* Der Autor studiert Rechtswissenschaft in Hamburg. Korrespondenz, Kritik und Kuriosa erbittet der Autor an die E-Mail-Adresse hanjo@lhamann.de

- 1 Duden, Bd. 9 (Richtiges und gutes Deutsch), 6. Aufl. (2007), S. 855: „Das Adjektiv *streitig* wird außer in der Wendung *jemandem streitig machen* und in der Verneinung *umstreitig* nur noch ... im Sinne von ‚abhängig‘ gebraucht. Sonst ist heute *strittig* üblich“ (Hervorhebungen im Original).
- 2 Seltene Ausnahme: *Kollmer*, NJW 1997, 1129 über „Juristische Superlative“; dem ist mein Titel angelehnt.
- 3 Alle Gesetze sind auf dem Stand vom 30. 1. 2009 (BGBl I, 2009 Nr. 5) zitiert.
- 4 Der Plural „(Bundes-)Gesetze“ meint all jene im materiellen Sinn, die im BGBI veröffentlicht wurden.
- 5 *OLG Karlsruhe*, NJW 1990, 2009.
- 6 Krit. Diskussion der „sog. humoristischen Urteile“ bei *Sendler*, NJW 1995, 847 m. w. Nachw.
- 7 *AG Schöneberg*, NJW 1990, 1972 („Eyn kurtzweylyg spil von zwo fraw'n / die sich vor gericht thun haun“); *AG Höxter*, NJW 1996, 1162 (Rechtsmittelverzicht); *AG Northheim*, NJW 1996, 1144 (Abschleppen einer Kuh als GoA); *LG Frankfurt a. M.*, NJW 1982, 650 (Mahnung in Versen); *AG Oldenburg*, SchlHA 1987, 115 (Schweinemastfall: „Und die Moral von der Geschichte: / Um Kleinigkeiten streit man nicht, [...] Sonst kann Gerechtigkeit auf Erden / ganz unerfreulich teuer werden!“); dazu *Beaumont*, NJW 1989, 372, und NJW 1990, 1969.
- 8 *AG Aachen*, NJW 1997, 2058 (Pünktlichkeit in der Oper); *AG Rheine*, NJW 1995, 894 (Kulturgeschichte des Alkohols); *DRiZ* 1994, 101 (Alkoholsünderhelte); *LG Köln*, NJW 1987, 1421 (Verkehrsunfall an Karneval); *AG Mönchengladbach*, NJW 1995, 884 (Unharmonischer Intimverkehr als Reismangel); *LG Mannheim*, NJW 1997 1995 (Glaubwürdigkeit der Vorderpfälzer); *DRiZ* 1981, 65 (Leben ohne Auto); *AG Köln*, NJW 1986, 1266 (Brauerreigäule); *MDR* 1994, (R9 und) 354 (Unfallprozess als Fußballspiel); *AG München*, NJW 1987, 1425 („Das Gericht war in seiner bisherigen Praxis schon mit ca. 2000 Straßenverkehrsunfällen beschäftigt und hat es noch niemals erlebt, daß jemals einer der beteiligten Fahrer schuld gewesen wäre.“)
- 9 Auch die außerordentliche Gerichtsbarkeit ist außerordentlich poetisch: *FG Köln*, WpG 1988, 239; *VGH Mannheim*, VBfBW 1985, 434; Bundeskartellamt, WuW/E BKartA 2296; *ArbG Detmold*, NJW 2008, 782.
- 10 Statistische Aussagen beruhen auf eigenen Auswertungen des Datenbestands (6.046 Bundesgesetze) von www.gesetze-im-internet.de (juris/BMj).
- 11 Adoptionsvermittlungsstellenanerkennungs- und Kostenverordnung v. 4. 5. 2005, BGBl I, 1266.
- 12 Prüfungsberichteverordnung v. 3. 6. 1998, BGBl I, 1209.
- 13 BT-Dr 15/4154; Diskussion dazu in BT-PlPr 15/149, 14 045 B ff.
- 14 Bundesbesoldungs- und -versorgungsanpassungsgesetz 1995 v. 18. 12. 1995, BGBl I, 1942.
- 15 Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien i. d. F. v. 29. 10. 2007, kostenfrei erhältlich von publikationen@bundesregierung.de und auf www.verwaltung-innovativ.de.
- 16 § 10 I BadWürttGO, § 13 I MVKV, § 21 I NWGO, § 13 I RhPFGO, § 18 I SaarlKSVG, § 10 I SachsGO, § 20 I SachsAnhGO, § 6 I SchlHGO und § 10 I 1 ThürKO, mit teilweise geringfügig abweichender Formulierung.

wohner der Gemeinde ist, wer in der Gemeinde seinen ständigen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hat.“¹⁷

Auch das Polizei- und Verwaltungsvollstreckungsrecht lässt sich nicht lumpen und reckt seine Auswüchse zum *Himmel hell und klar*: „Zwangsmittel [ist unter anderem: ...] unmittelbarer Zwang.“¹⁸ Noch einmal zum Mitschreiben: Mittel zum Zwang ist der ohne Mittel angewandte Zwang... *capisce?*

Ähnlich perplex steht der vernunftbegabte Mensch der Legaldefinition in § 16 I Nr. 1 WoFG gegenüber, die ihm erklärt, dass man Kastanien nur unter Bäumen findet, unter denen man Kastanien findet: „Wohnungsbau ist das Schaffen von Wohnraum durch Baumaßnahmen, durch die Wohnraum in einem neuen selbstständigen Gebäude geschaffen wird.“¹⁹

„Jaja, das Verwaltungsrecht...“, sehe ich Juristen allerorten gefällig nicken – beschwert sich doch so mancher über den „inhaltlich eher zusammenhanglosen Charakter wenigstens weiter Teile“ des „mit vielen Gesetzesworten verbrämten“ besonderen Verwaltungsrechts und dessen „maßlose Aufblähung, die für die Klagen über Gesetzesflut, Rechtschaos und Überregulierung hauptverantwortlich ist“²⁰. Und das zu Recht. Doch müssen auch Zivilisten und Strafrechtler nicht allzu lange suchen, um die eine oder andere Stilblüte aufzulesen. Wer versteht schon auf Anhieb § 125 S. 3 UmwG²¹? „An die Stelle der übertragenden Rechtsträger tritt der übertragende Rechtsträger, an die Stelle des übernehmenden oder neuen Rechtsträgers treten gegebenenfalls die übernehmenden oder neuen Rechtsträger.“²²

Auch der wohlvertraute § 211 StGB ist sprachlich bestens missglückt. Oder bedeutet die Definition § 211 II Gr. 1 Var. 1 StGB – „Mörder ist, wer... aus Mordlust... einen Menschen tötet“ – nicht dasselbe wie „Mörder ist, wer Lust dazu hat“?!

Solche Blüten laden zum Verweilen ein, doch wollen wir noch ein wenig pirschen. *Ein schlängelnder Pfad leitet mich steigend empor* zu den Blattgewächsen des Waldes.

IV. Welches ist das größte Blatt im Wald?

Allgemein bekannt ist, dass das Grundgesetz nicht nur das kürzeste aller Kürzel hat – neben AO, MV, RV, SG, WG und ZV – sondern dass am GGehölz auch das kleinste aller Blätter zu bestaunen ist: Art. 14 II 1 GG („Eigentum verpflichtet.“), mit genau 20 Buchstaben (22 Zeichen) die kürzeste Norm des deutschen Rechts. Ein Wort Tatbestand, ein Wort Rechtsfolge – zu unterbieten dürfte das nicht sein. Immerhin: Der ähnlich prägnant-esotherische Programmsatz § 90 a S. 1 BGB („Tiere sind keine Sachen.“) ist mit 24 Zeichen *hot in pursuit*²³. Als kürzester BGB-Paragraf amtiert übrigens § 2254 („Der Widerruf erfolgt durch Testament.“) mit 37 Zeichen.

Kurioserweise hat sich noch niemand auf die Suche nach dem größten Blatt des Normenwaldes gemacht; vielleicht ein hoffnungsloses Unterfangen – *welkes Laub und welches Hofen* – in einer Zeit, in der die parlamentarische Genbotanik immer kolossalere Normgewächse hervorbringt.

Im Zivilrecht hält sich diese Entwicklung in Grenzen. So beschränkt sich das BGB auf je höchstens 1086 Worte (§ 1587a BGB)²⁴; das erscheint zunächst nicht wenig, aber im Paragrafendschungel verstecken sich ganz andere Chlorophyll-Kaventsmänner. Eines der größten Blätter (*ich nahm es so im Wandern mit*) war § 52 EStG²⁵, mit 11 993 Worten in 123 Absätzen länger als immerhin 99,96% aller deutschen Gesetze in ihrem vollen Text!

Noch imposanter kommt aber § 72 StVZO²⁶ (*alias* EGStVZO) daher: 15 004 Worte in gerade einmal zwei Ab-

sätzen – da kribbelte es meinem Taschenrechner in den Tasten: § 72 StVZO ist mit seinen 97 388 Zeichen um einiges länger als Shakespeares 154 „Sonette“, hat aber – beruhigenderweise? – nur ein Drittel der Länge des Koalitionsvertrags der noch aktuellen Bundesregierungsparteien²⁷.

Als ich mich um diesen Riesenwuchs herumdrückte, wäre ich beinahe über ein lianenartiges Gewächs gestolpert, das sich am Boden schlängelte: InstallateurHeizungsbauerMstrV²⁸ – das mit 30 Buchstaben längste Gesetzeskürzel *hier in Waldes stiller Klause*. (Kürzer, aber spektakulärer: das EuRHilSR-ÜbkErgVtrG²⁹. Einen hab' ich noch: Kennen Sie ein Wort mit sechs „b“? BDGBIBBBMinBFAnO³⁰!) Die längsten amtlichen Kurztitel lauten Verkehrsinfrastrukturfinanzierungsgesellschaftsgesetz³¹ (53 Buchstaben) und Vermögenszuordnungszuständigkeitsübertragungsverordnung³² (55 Buchstaben)³³. Fünf Buchstaben länger – und damit Rekordhalter unter allen Wörtern im deutschen Bundesrecht – ist nur noch die Blattranke „dreihundertachtunddreißigtausendsiebenhundertsechsfünfundzig“ in § 1 III 3 KredAnstWiAG³⁴.

17 So § 11 I BbgKVerf (dagegen bis 28. 9. 2008 noch wie vorige Fußn.: § 13 I BbgGO); ähnl. § 8 I HessGO und § 21 I NdsGO; die Ausnahme macht Art. 15 I 1 BayGO: „Gemeindeangehörige sind alle Gemeindeglieder.“

18 § 9 I lit. c VwVG; genauso das Landesrecht: § 19 I Nr. 3 BadWürttVwVG, Art. 29 II Nr. 4 BayVwZVG und Art. 54 I Nr. 3 Bay-PAG, § 17 I Nr. 3 BbgVwVG und § 54 I Nr. 3 BbgPolG, § 13 I Nr. 3 BremVwVG, § 48 I Nr. 3 HessSOG, § 110 MVVwVG i. V. mit § 86 I Nr. 3 MVSOG, § 65 I Nr. 3 NdsSOG, § 57 I Nr. 3 NWVwVG und § 51 I Nr. 3 NWPOLG, § 62 I Nr. 3 RHPFVwVG, § 13 I 2 Nr. 3 SaarVwVG und § 45 I Nr. 3 SaarPolG, § 19 II Nr. 3 SachsVwVG, § 54 I Nr. 3 SachsAnhSOG; § 235 I Nr. 3 SchlHVwVG, § 44 II Nr. 4 ThürVwZVG und § 52 I Nr. 3 ThürPAG; ähnl. § 14 lit. c HbgVwVG.

19 Für Skeptiker sei eine bereinigte Variante vorgeschlagen: „Wohnungsbau ist das Schaffen von Wohnraum in einem neuen selbstständigen Gebäude durch Baumaßnahmen.“

20 So *Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts, 1996, S. 18 Fußn. 21.

21 Umwandlungsgesetz v. 28. 10. 1994, BGBl I, 3210; BGBl I 1995, 428.

22 Angeordnet ist ein Verweis unter Austausch von Singular und Plural.

23 Danach folgen im BGB: § 207 II (23), § 550 III 4 (27) und die Verweisungen §§ 578a II 3 (25), 1618 S. 6 (26), 651 g I 2 (27), 1355 V 3 (27) und 1617 II 2 (27).

24 Der Vollständigkeit halber: § 309 BGB ist mit 1053 Worten in 25 Teilsätzen der längste Satz des BGB. Die längsten Sätze ohne Aufzählung sind § 1587b II 1 (686 Zeichen in 101 Worten) und § 1629a I 1 (754 Zeichen in 99 Worten in 2 Halbsätzen).

25 Einkommensteuergesetz v. 19. 10. 2002, BGBl I, 4210; BGBl I 2003, 179.

26 Straßenverkehrs-Zulassungs-Ordnung [sic!] v. 28. 9. 1988, BGBl I, 1793.

27 Gemeinsam für Deutschland. Mit Mut und Menschlichkeit. Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD, 11. 11. 2005.

28 Verordnung über das Meisterprüfungsberufsbild und über die Prüfungsanforderungen in den Teilen I und II der Meisterprüfung im Installateur- und Heizungsbauer-Handwerk v. 17. 7. 2002, BGBl I, 2693.

29 Gesetz zu dem Vertrag vom 20. 7. 1977 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Staat Israel über die Ergänzung des Europäischen Übereinkommens vom 20. 4. 1959 über die Rechtshilfe in Strafsachen und die Erleichterung seiner Anwendung v. 29. 9. 1980, BGBl II, 1334.

30 Anordnung zur Durchführung des Bundesdisziplinalgesetzes bei dem bundesunmittelbaren Bundesinstitut für Berufsbildung im Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Bildung und Forschung v. 16. 4. 2002, BGBl I, 1460.

31 VIFGG v. 28. 6. 2003, BGBl I, 1050.

32 VZOZÜV v. 10. 12. 2003, BGBl I, 2550.

33 Mir Bindestrichen: Berufsausbildungsvorbereitungs-Bescheinigungsverordnung (55) v. 16. 7. 2003, BGBl I, 1472; Fernstraßenbauprivatfinanzierungs-Bestimmungsverordnung (55) v. 20. 6. 2005, BGBl I, 1686; Transeuropäische-Eisenbahn-Interoperabilitätsverordnung (55) v. 5. 7. 2007, BGBl I, 1305; Gegenprobensachverständigen-Prüflaboratorienverordnung (54) v. 11. 2. 1999, BGBl I, 162; Verkehrssicherstellungsgesetz-Zuständigkeitsverordnung (54) v. 12. 8. 1992, BGBl I, 1529; Milchwirtschaftliche-Laboranren-Ausbildungsverordnung (53) v. 31. 5. 1988, BGBl I, 694.

34 Gesetz über die Kreditanstalt für Wiederaufbau v. 23. 6. 1969, BGBl I, 573.

Das Grünzeug wurde länger, und mir langsam langweilig. Statt also eitel zu weilen, eilte ich weiter, durch die sorgsam gehegte Allee der größten Bäume des Waldes³⁵: StGB, AMG, VAG, AO, SGB III, MarkenV, KWG, StPO, HGB, SolvV, SGB VI, ZPO, StVZO, EStG, SGB V, EinigVtr und erreichte schließlich (ganz am Ende des Wegs) den BGBaum.

V. Wieviele Paragraphen hat das BGB?

Das Bürgerliche Gesetzbuch, soviel ist bekannt, ist das blattreichste Gewächs im deutschen Paragrafenschungel. Seit eh und je beginnt es bei § 1 und endet bei § 2385. Schon als am 18. 8. 1896 „WIR Wilhelm, von Gottes Gnaden deutscher Kaiser, König von Preußen“ verordnete „was folgt“, folgten *von der Wurzel bis zum Gipfel* genau 2385 Paragraphen. Sind es aber heute immer noch so viele? Manches wurde gestrichen, manches neu hinzugefügt – also wie viele Blätter hat die altherwürdige Zivilrechtseiche heute³⁶?

Man könnte wohl einige Stunden mit „liebt mich, liebt mich nicht“ zubringen – es sind genau 2311³⁷. Damit ist das BGB heute um gut sechs Dutzend Paragraphen kürzer als zu der Zeit, da es noch Gottesgnadengesetz war. Von den ursprünglichen 2385 sind mehr als die Hälfte, nämlich 1208, bis heute inhaltlich unverändert, und immerhin zwei Paragraphen (§§ 1919, 2227 BGB) wurden seit der Kaiserzeit ausschließlich gekürzt³⁸ – wer mag da noch von einer Überregulierung durch den modernen Gesetzgeber sprechen?

Freilich rührt der Hypertrophievorwurf daher, dass die gewählten Paragrafenförster dem BGBaum stets neue Blätter entlocken. Bisher waren das insgesamt 301³⁹, von denen schon deutlich mehr als die Hälfte bereits wieder aufgehoben (91) oder geändert (87) sind⁴⁰. Doch abermals: ganze zwei Paragraphen (§§ 536 a, 536 c BGB) wurden ausschließlich gekürzt.

Zu pflanzen einen schönen Baum gelingt den Paragrafenförstern nicht immer; dafür sorgen sie gelegentlich für kuriose Veredelungen. So beispielsweise in den beiden Läuterungs- und Durchforstungsreformen des Jahres 2001:

Seit der Mietrechtsreform⁴¹ lautet der häufigste Satz des BGB: „Eine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung ist unwirksam.“ – 30 Mal erfreut er das Auge des Genießers, mit Varianten sogar 39 Mal. (Das StGB wäre davon unbeeindruckt, zählt es doch in 489 Paragraphen 100 Mal den Satz „Der Versuch ist strafbar.“ – *Die Wälder schweigen. Doch sie sind nicht stumm.*)

Die Schuldrechtsmodernisierung⁴² desselben Jahres brachte uns dann noch die amtlichen Überschriften. Seitdem macht § 566 BGB den Stillblüten von vorhin durchaus Konkurrenz: „Kauf bricht nicht Miete“. Wie ein Kaufvertrag einen Mietvertrag brechen soll, ist ja ohnehin schon unverständlich (will man nicht eine überpositiv absolute Wirkung der bislang *per definitionem* relativen Schuldverhältnisse anerkennen); vollends skurril wird es aber, weil § 535 II BGB als „Miete“ nicht den Mietvertrag, sondern den Mietzins versteht!

Ungeachtet solcher Sünden ist doch aber zumindest eines gelungen: Seit der Schuldrechtsmodernisierung hört jeder BGB-Paragraf auf seinen eigenen Namen.

Jeder Paragraf? – Wirklich jeder Paragraf?

Nein! Ein kleiner unbeugsamer Rechtssatz hört nicht auf, seiner Benennung Widerstand zu leisten: § 1588 BGB hat bis heute keine Überschrift. Warum ausgerechnet diese Norm dem Bestreben trotzte, „zur besseren Lesbarkeit und Übersichtlichkeit ... Paragrafenüberschriften durchgängig ein-

zuführen“⁴³, bleibt wohl Försters Geheimnis. Zwar harrt § 1588 BGB mutterseelenallein in „Titel 8. Kirchliche Verpflichtungen“ aus, doch auch §§ 89, 397, 480, 505, 656, 779, 1309, 1414, 1569, 1587, 1587o und 1587p BGB stehen jeweils in eigenen Abschnitten und wurden trotzdem neu etikettiert. Vielleicht liegt es also schlicht daran, dass der kleine wortkarge § 1588 BGB sich seinerzeit schüchtern hinter dem imposanten Gestrüpp der §§ 1587 a–1587 p versteckt hat.

VI. Wer „a“ sagt, muss auch „z“ sagen

Womit wir uns – *welcome to the jungle!* – mitten im Dickicht wiederfinden. Die Garnierung von Paragrafennummern mit lustigen kleinen Buchstaben ist groß in Mode. Doch während das BGB über „p“ nicht hinauskommt, und dem aussichtsreichsten Anwärter § 104 VAG⁴⁴ nach „w“ vorerst der Atem ausgegangen ist⁴⁵, schaffte es am 20. 1. 2007 der erste deutsche Paragraf über die Ziellinie: Auf § 37 WpHG⁴⁶ folgen §§ 37 a bis 37 z⁴⁷. *Der pflichtgetreue Förster sieht's* und fragt sich, wie er künftig das Kapitalmarktgesetz, das seit seiner Neufassung 1998 um das eigene Lebendgewicht gewachsen ist, noch trimmen soll. (Zu vermuten ist, dass er wie in Anl. 2 Nr. 1 zu § 43 b EStG und § 1.01 RheinSchfPV 1994⁴⁸ skrupellos mit aa, ab, ac weiter „nummerieren“ würde; ich behalte mir vor, das Thema dereinst nach § 37zz WpHG erneut aufzugreifen.) Auch an anderer Stelle wuchert es munter: Das BKAG⁴⁹ wurde zum 1. 1. 2009 als erstes deutsches Gesetz mit einem fast kompletten Paragrafensatz von „a“ bis „x“ veredelt⁵⁰. Damit hat sein Zweiglein sogar ein Blatt mehr als dasjenige des WpHG – dort sind nämlich die §§ 37 d, 37 f und 37 m schon wieder weggefallen, so dass sich das Gestrüpp im Kapitalmarktkodex etwas gelichtet hat.

35 Umfangreichste Bundesgesetze in aufsteigender Reihenfolge, jeweils inkl. Anlagen.

36 Dem Folgenden liegt eine Auswertung der BGB- und GG-Synopsen von *Fuchs* (www.delegibus.com) zu Grunde. Das erst am 1. 9. 2009 in Kraft tretende FGG-Reformgesetz (FGG-RG) v. 17. 12. 2008, BGBl I, 2586, ist bereits berücksichtigt.

37 Silber- und bronzeplattiert: die ZPO mit 1124, ab 1. 9. 2009 (s. vorige Fußn.) nur noch 968 (nominell nach wie vor 1109) Paragraphen und das HGB mit 753 (nominell 904) Paragraphen.

38 Ähnlicher Befund im, freilich viel jüngeren, Grundgesetz: 61 der 146 Art. wurden geändert; davon 17 nur ergänzt, 2 nur gekürzt. Aufgehoben wurden allein die Art. 49, 75 GG – also im Verhältnis deutlich weniger als im BGB (284 von 2385).

39 Für die sehr präzisen Leser: 122 a-, 61 b-, 33 c-, 20 d-, 17 e-, 9 f-, 7 g-, 6 h-, 5 i-, 5 k-, 4 l-, 4 m-, 3 n-, 3 o- u. 1 p-Paragraf, sowie § 651 j als kühner Einzelkämpfer gegen die gesetzliche Diskriminierung des „j“.

40 Anderer Befund im Grundgesetz: 45 Art. hinzugefügt – also im Verhältnis deutlich mehr als im BGB –, davon nur Art. 59 a, 74 a, 142 a wieder aufgehoben; weitere 16 geändert. Fazit: Das GG wuchert heftiger als das BGB!

41 Gesetz zur Neugliederung, Vereinfachung und Reform des Mietrechts v. 19. 6. 2001, BGBl I, 1149.

42 Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts v. 26. 11. 2001, BGBl I, 3138.

43 SMG-RegE, BT-Dr 14/6040, S. 272 r. Sp.

44 Versicherungsaufsichtsgesetz v. 17. 12. 1992, BGBl I 1993, 2.

45 §§ 104 k–104 w VAG eingef. durch Art. 2 Nr. 19 Finanzkonglomerate-Richtlinie-Umsetzungsgesetz v. 21. 12. 2004, BGBl I, 3610.

46 Wertpapierhandelsgesetz v. 9. 9. 1998, BGBl I, 2708.

47 §§ 37 v–37 z WpHG eingef. durch Art. 1 Nr. 24 TUG (Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2004/109/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. 12. 2004 zur Harmonisierung der Transparenzanforderungen in Bezug auf Informationen über Emittenten, deren Wertpapiere zum Handel auf einem geregelten Markt zugelassen sind, und zur Änderung der Richtlinie 2001/34/EG ... man wundert sich nicht mehr über das Dickicht!) v. 5. 1. 2007, BGBl I, 10.

48 Rheinschiff(f)ahrtspolizeiverordnung v. 19. 12. 1994, BGBl II, 3816 (Anlageband).

49 Bundeskriminalamtgesetz v. 7. 7. 1997, BGBl I, 1650.

50 §§ 20 a–20 x BKAG (Unterabschnitt „Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus“) eingef. durch Art. 1 Nr. 5 des Gesetzes zur Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalamt v. 25. 12. 2008, BGBl I, 3083.

Gerade im Kapitalmarktrecht – hier etablierte sich das Schlagwort der „Aktienrechtsreform in Permanenz“⁵¹ – bietet der Paragrafenschungel ein Schauspiel steter Vergänglichkeit, denn *alles, was hold und lieblich, verwelkt und sinkt ins Grab*. So wie in § 30 I 1 Nr. 1 WpÜG: Mit Wirkung zum 14. 7. 2006 wurde dort ein Relativsatz eingefügt⁵², der schon zum 20. 1. 2007 das Gesetz wieder verlassen hatte⁵³. Laut den drei damit befassten Bundesausschüssen hatte die neue Norm „sinnlosen, bürokratischen und kostenintensiven Aufwand“ verursacht; „alleine sinnvoll“ sei die vorige Fassung gewesen⁵⁴. Die Gesetzgebungsverfahren der beiden Artikelgesetze, mit denen die Änderung erst ein- und dann wieder ausgeführt wurde, hatten von Regierungsentwurf bis Verkündung 266 Tage gedauert, mit Vorentwürfen sogar 448 Tage; die Änderung selbst war aber nur 190 Tage in Kraft. (Immerhin hatte sie damit knapp so lange durchgehalten wie *Friedrich III.* in Kaiserwürden und *Napoleon* nach seiner Rückkehr von Elba zusammen. ...)

Das allerkurzlebige Blatt des Zivilrechtswaldes dürfte jedoch § 247 I 1 BGB gewesen sein. Für eine knappe logische Sekunde galt der BGB-Basiszinssatz von 3,62%⁵⁵, bevor er am Tag seines Inkrafttretens für das erste Halbjahr 2002 mit 2,57% neu definiert wurde. Seitdem fristet § 247 I 1 BGB ein grausliches Dasein als untoter Rechtssatz. Dieser Zustand ist von Art. 21 S. 2 der Hessischen Verfassung („Bei besonders schweren Verbrechen kann er [scil. ein Straftäter] zum Tode verurteilt werden.“) bestens bekannt⁵⁶ – nur ist es dort wohl noch makaber, von untoten Rechtssätzen zu sprechen ... *so weit im Leben ist zu nah am Tod!*

VII. Fehlt da nicht etwas?

Nicht minder makaber auch der am Wegesrand vor sich hin vegetierende, dafür bundesweit einzigartige Normbefehl von § 58 SGB V:

- „(1) (weggefallen)
- (2) (weggefallen)
- (3) (weggefallen)
- (4) (weggefallen)“

Wie kann das wieder sein? Gleichviel. Es ist. § 58 SGB V wurde nie aufgehoben, gilt also bis heute – inhaltsleer. Dabei wurde überhaupt nur Abs. 3 gestrichen⁵⁷, denn Abs. 1, 2 und 4 hatte die Vorschrift nie! (Sie waren von Art. 1 Nr. 1 lit. b ZahnFinAnpG aus dem insoweit noch nicht wirksamen Änderungsgesetz⁵⁸ herausgestrichen worden. ...)

Ähnlich bunt treibt es das zum 1. 9. 2009 in Kraft tretende FamFG⁵⁹, aus dem schon *bei Verkündung* zwei Paragrafen „weggefallen“ waren (§§ 79, 396 FamFG); dafür hatte das junge Pflänzlein zur selben Zeit – wir erinnern: bei Verkündung, knapp neun Monate vor Inkrafttreten! – schon munter neue Sprosse getrieben (§§ 22 a, 74 a, 96 a, 216 a FamFG).

Ganz umgekehrt ergeht es mitunter den alten, knorrigen Gesetzesstrünken: Sie erhalten etwas, das sie längst haben sollten – oder wer hätte 116 Jahre nach Erlass des „Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung“⁶⁰ noch damit gerechnet, dass das Gesetz eine amtliche Abkürzung (GmbHG)⁶¹ und ein Einführungsgesetz (EGGmbHG)⁶² erhält?! Behutsam erläutert die Bundesregierung: „Ein ‚Einführungsgesetz‘ ist nicht nur dann angebracht, wenn das Gesetz erstmalig ‚eingeführt‘ wird, sondern auch, wenn es dazu dient, spätere Ergänzungen hinsichtlich ihres späteren ‚Einführungsz‘-Zeitpunkts zu definieren.“⁶³

Die ohnehin „bereits geläufige Abkürzung“⁶⁴ des GmbHG erscheint intuitiv richtig. Hingegen als intuitiv falsch abge-

kürzt erscheint dem verwunderten Betrachter das vierblättrige Kleeblatt der Spezies PUAG – hat es doch ein Blatt mehr, als es nach seinem Kurztitel „Untersuchungsausschussgesetz“ haben dürfte! Das Gesetz mit dem amtlichen Titel „Gesetz zur Regelung des Rechts der Untersuchungsausschüsse des Deutschen Bundestages“⁶⁵ enthält insgesamt nur sieben Wortstämme auf P: Pflicht, Proportion, Präsident, Person, Protokoll, Praxis und Prüfung – welcher davon wohl in seiner Abkürzung steckt? Keiner! An einer einzigen Stelle im Begründungsteil eines der zahlreichen Vorentwürfe tritt das achte P auf den Plan: „Gesetz zur Regelung des Rechts der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse des Deutschen Bundestages“⁶⁶. Warum dieser offensichtlich beabsichtigte Titel nicht amtlich wurde, *das weiß ich nicht. Eins weiß ich, und gewiss*: Man wird es wohl nie erfahren.

Just als ich so dachte, brach ein Sonnenstrahl durch die Zweige und hinter mir rauschte ein Windstoß durch die Gipfel. Ich wandte meinen Blick zurück zum BGBaum, dessen Blätter miteinander zu spielen schienen.

VIII. Die Ausnahme der Ausnahme der Ausnahme der Ausnahme ist die Regel

So oder so ähnlich dürfte das lebhaftes Spiel heißen, das die §§ 929 ff. BGB, 367 HGB *umflattert von scherzenden Lüften* miteinander spielen. Es funktioniert ein wenig wie Ping-Pong:

- (1) Regel § 929 S. 1 BGB⁶⁷: Die Eigentumsübertragung erfolgt durch den dazu Berechtigten.
- (2) Ausnahme § 932 I 1 BGB: Auch der Nichtberechtigte kann Eigentum übertragen, wenn der Erwerber gutgläubig ist.
- (3) Ausnahme § 935 I 1 BGB: Er kann es jedoch nicht, wenn die zu übereignende Sache abhanden gekommen war.
- (4) Ausnahme § 935 II BGB: Er kann es aber doch, wenn diese Sache ein Inhaberpapier ist.
- (5) Ausnahme § 367 I 1 HGB: Das gilt nicht, wenn der Erwerber Bankier ist und das Abhandenkommen vor höchstens zwei Jahren bekannt gemacht war.
- (6) Ausnahme § 367 II HGB: Es gilt aber doch bei nicht grob fahrlässiger Unkenntnis des Erwerbers, die auf besonderen Umständen beruht.

51 Mit diesem Topos haben seit *Zöllner*, AG 1994, 336, auch *Seibert*, AG 2002, 417; *Noack*, NZG 2008, 441 und – leicht abgewandelt – *Spindler*, NJW 2004, 3449, ihre Aufsätze betitelt.

52 Art. 1 Nr. 13 a ÜbernRL-UG (Übernehmerrichtlinie-Umsetzungsgesetz) v. 8. 7. 2006, BGBl I, 1426.

53 Art. 10 Nr. 2a, aa TUG (o. Fußn. 47).

54 BR-Dr 579/1/06, S. 9.

55 Art. 1 Nr. 5 SMG (o. Fußn. 42); festgelegt in der Höhe des vierten Quartals 2001, vor Inkrafttreten des SMG.

56 Vgl. Art. 102 GG: „Die Todesstrafe ist abgeschafft.“

57 Art. 2 Nr. 2 ZahnFinAnpG (Gesetz zur Anpassung der Finanzierung von Zahnersatz) v. 15. 12. 2004, BGBl I, 3445.

58 Art. 1 Nr. 36 GMG (Gesetz zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversicherung) v. 14. 11. 2003, BGBl I, 2190.

59 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Art. 1 FGG-RG (o. Fußn. 36).

60 Gesetz v. 20. 4. 1892, RGBl I, 477.

61 „Offizielle“ Abkürzung erst (!) seit 1. 11. 2008 gem. Art. 1 Nr. 1 MoMiG (Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen) v. 22. 10. 2008, BGBl I, 2026.

62 Art. 2 MoMiG (o. Fußn. 61).

63 MoMiG-RegE, BT-Dr 16/6140, S. 115.

64 MoMiG-RegE, BT-Dr 16/6140, S. 63.

65 Gesetz v. 19. 6. 2001, BGBl I, 1142.

66 BT-Dr 14/2518, S. 11 – anders schon der Textteil desselben Entwurfs!

67 Genau genommen ist § 929 S. 1 BGB selbst schon eine Ausnahme – und zwar vom Grundsatz der §§ 413, 398 BGB, wonach Rechte grundsätzlich durch Abtretung übertragen werden!

Die dunklen Zweige nickten so vertraut: Wer vom Berechtigten erwirbt, steht genauso wie der Kaufmann, der Bankier- oder Geldwechslergeschäfte betreibt und trotz einer im letzten oder im laufenden Jahr erfolgten Bekanntmachung im elektronischen Bundesanzeiger ohne grobe Fahrlässigkeit auf Grund besonderer Umstände nicht weiß, dass das Inhaberpapier, das er zu erwerben im Begriff ist, dem zur Veräußerung Berechtigten gestohlen worden, verlorengegangen oder sonst abhanden gekommen ist. Wir merken uns: Die Regel steht der Ausnahme der Ausnahme der Ausnahme der Ausnahme der Ausnahme der Regel gleich!

Ähnlich dürfte auch der Gesetzgeber des SozSichAbkÄnd-Abk2ZAbkTURG⁶⁸ gedacht haben, als er diesem „Gesetz zu dem Zusatzabkommen vom 2. 11. 1984 zum Abkommen vom 30. 4. 1964 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Türkei über Soziale Sicherheit und zu der Vereinbarung vom 2. 11. 1984 zur Durchführung des Abkommens vom 11. 12. 1986“ bereits die komplette Regelungsgeschichte in den Titel schrieb; erübrigt dieses Vorgehen doch auch manche rechtshistorische Monografie. ...

Eine andere Variante desselben Spiels („die Verneinung der Verneinung ist die Bejahung“) spielt übrigens § 118 BGB mit dem Normbefehl „eine nicht ernstlich gemeinte Willenserklärung, die in der Erwartung abgegeben wird, es werde nicht nicht erkannt werden, dass sie nicht ernstlich gemeint war, ist nicht wirksam“. Das hat sogleich die Kommentarliteratur veranlasst, ihren Stil der kommentierten Norm vorbildlich anzupassen: „Dem entspricht es, dass ebenso wenig gesagt werden kann, eine Erklärung, deren Nichternstlichkeit objektiv nicht zu erkennen war, könne der Nichtigkeitsanktion des § 118 nicht unterliegen.“⁶⁹

IX. Dolo agit qui scribit quod satira non est

Des Waldes Tiefen liegen hinter mir, doch eine Lanze bleibt noch zu brechen – oder ein Blümelchen vielmehr⁷⁰. Die Blumen des Waldes sind abgemäht, aber am Rain des Paragrafenschungels steht ein morgenschönes Pflänzlein, das den Liebhabern der Rechtsmaterie große Freude bereitet. Leider kommt jenes zweitausend Jahre alte Heidenröslein mit einem unaussprechlichen altitalienischen Namen daher. Sein deutscher Name verbannt, der lateinische kaum bekannt, wird mannigfaltig es benannt:

- (1) „dolo agit, quod statim redditurus est“⁷¹
- (2) „dolo agit qui petit quod redditurus est“⁷²
- (3) „dolo agit qui petit quod statim redditurus est“⁷³
- (4) „dolo agit qui petit quod statim redditurus esset“⁷⁴
- (5) „dolo agit qui petit quod statim redditurus sit“⁷⁵
- (6) „dolo agit, qui petit, quod statim est redditurus“⁷⁶
- (7) „dolo agit petit quod statim redditurus est“⁷⁷ (sic!)
- (8) „qui petit quod statim redditurus est, dolo agit“⁷⁸
- (9) „dolo malo agit, qui petit quod redditurus est“⁷⁹
- (10) „dolo petit quod redditurus“⁸⁰
- (11) „dolo petit quod statim redditurus est“⁸¹
- (12) „dolo petit qui petit quod redditurus est“⁸²
- (13) „dolo petit qui petit quod statim redditurus“⁸³
- (14) „dolo petit qui petit quod statim redditurus est“⁸⁴
- (15) „dolo petit qui petit quod statim redditurus esset“⁸⁵
- (16) „dolo petit qui petit quod statim redditurus sit“⁸⁶
- (17) „dolo malo petit qui petit quod statim redditurus est“⁸⁷
- (18) „dolo facit qui facit quod statim redditurus est“⁸⁸
- (19) „dolo facit qui petit quod statim redditurus est“⁸⁹
- (20) „dolo facit qui petit quod statim redditurus sit“⁹⁰

Besonders hübsch ist die Formulierung des OLG Hamm: „Das könnte die dolo-facit-qui-petit-quod-statim-redditurus-est-Einrede (§ 242 BGB) begründen.“ (Als Wortschöpfung nähme es dieser Bandwurm ohne Weiteres mit dem Kurztitel

der VZOZÜV⁹¹ auf.) Im Übrigen finden sich natürlich auch jede Kombination der beiden – hier jeweils weggelassenen – Kommata, die meist vor *qui* und/oder nach *petit* gesetzt werden, sowie die interessanten orthografischen Varianten „guod“⁹², „pedit“⁹³, „statum“⁹⁴, „rediturus“⁹⁵, „reddituris“⁹⁶, „rediturum“⁹⁷ und „redditurum“⁹⁸.

- 68 Gesetz v. 11. 12. 1986, BGBl II, 1038.
- 69 Kramer, in: MünchKomm, 5. Aufl. (2006), § 118 Rdnr. 5 (Hervorhebungen nur hier).
- 70 Ich danke Herrn Dr. Andreas Staffhorst für das Gespräch, das vor einigen Jahren in Heidelberg die folgende *tour d'écrit* inspirierte.
- 71 OLG Rostock, NZM 2008, 646 (649).
- 72 Posselt/Saar, JuS 2002, 778 (781); Canaris, Die Vertrauenshaftung im deutschen PrivatR, 1971, S. 271; Berger, Der Aufrechnungsvertrag, 1996, S. 61.
- 73 So die h. M., vgl. BGH, NJW-RR 2007, 823 (825); NJW 2004, 2981 (2983); NJW 1995, 2627; NJW-RR 2005, 381(383); NJW 2005, 2991 (2993); NJW-RR 2003, 771; EuGH, Slg. 2004, I-4627 = BeckRS 2004, 74884 – IPK München; Palandt/Heinrichs, BGB, 68. Aufl. (2009), § 242 Rdnr. 52; Staudinger/Looschelders/Olzen, BGB, Neubearb. 2005, § 242 Rdnr. 281; Wieacker, Zur rechtstheoretischen Präzisierung des § 242 BGB, 1956, S. 27 ff.; Zimmermann/Wbittaker, Good Faith in European Contract Law, 2000, S. 25, 380, 676.
- 74 Kowalski, AG 1993, 502, 507; Heinrich, in: Festschr. f. Adolf Laufs, 2006, 585 (594); Heinrich, Formale Freiheit und materiale Gerechtigkeit, 2000, S. 405; OVG Magdeburg, Beschl. v. 10. 9. 2003 – 2 M 435/03, BeckRS 2009, 31377.
- 75 BGH, NJW-RR 2005, 506 (507); Belling/Hartmann, NZA 1998, 673 (680); Hager, in: Festschr. f. Leser, 1998, 3 (6); Mankowski, Beseitigungsrechte: Anfechtung, Widerruf und Verwandte Institute, 2003, S. 208, 437.
- 76 Gritschmeyer (Hrsg.), Ullstein-Lexikon des Rechts, 1971, S. 105.
- 77 Gesmann-Nuissl, in: Ensthaler, HandelsR case by case, 2004, S. 135 (dort mehrmals, also wohl beabsichtigt).
- 78 Storme, in: Hartkamp u. a., Towards a European Civil Code, 2. Aufl. (1998 [Altaufll.]), S. 254; die Satzstellung ist im Lateinischen recht frei; die Umstellung entspricht also praktisch der h. M. (2) mit anderer Betonung.
- 79 RGZ 84, 208 (212).
- 80 BGHZ 58, 231 (236) = NJW 1972, 867 (869).
- 81 OLG Hamburg, OLG-Report 2002, 467 (468).
- 82 BGHZ 41, 95 (97) = NJW 1964, 1124 (1125); Heilmann, VersR 1980, 516 (518); Kregel, in: Großkomm, 12. Aufl. (1974), § 2022 Rdnr. 7; Staub/Canaris, HGB (Stand: 1. 4. 1988), BankvertragsR Rdnr. 496; Hueck, Das Recht der oHG, 1971, S. 330.
- 83 KG, BauR 2008, 1353 (1354).
- 84 BGH, NJW 2004, 1798 (1802); BGHZ 94, 316 (318); BGH, NJW 1994, 3344 (3345); Baumbach/Hopt, HGB, 33. Aufl. (2008), § 108 Rdnr. 6; Zimmermann/Wbittaker, Good Faith in European Contract Law, 2000, S. 385; Wilhelm, SachenR, 3. Aufl. (2007), Rdnr. 98 Fußn. 187.
- 85 Staudinger/Gursky, BGB, Neub. 2006, § 986 Rdnr. 18; Limpens/Kruitbof/Meinertzshagen-Limpens, in: Tunc, International Encyclopedia of Comparative Law, 1986, S. 110.
- 86 Traub, GRUR 1980, 673 (676 Fußn. 28); Kisker/Pittner, Vertrauensschutz im VerwaltungsR, 1974, S. 223; LG Itzehoe, Urt. v. 25. 8. 1977 – 7 O 36/77.
- 87 BFH, Beschl. v. 28. 9. 1999 – VII B 35/99; FG Hamburg, Beschl. v. 11. 4. 2001 – V 21/01.
- 88 LG Wuppertal, Urt. v. 22. 8. 2006 – 11 O 30/06, BeckRS 2007, 13039.
- 89 RGZ 123, 242 (245); BGHZ 140, 218 (223); NJW 2002, 3021 (3024); Köbler, JZ 1986, 516; Nielsen, in: Festschr. f. Olaf Werner, 1984, 573 (585); Ebert, HandKomm-BGB, 5. Aufl. (2007), § 604 Rdnr. 11; Häublein, in: MünchKomm, 5. Aufl. (2008), § 604 Rdnr. 9; Wieling, SachenR, 5. Aufl. (2007), § 5 IV 3 a Fußn. 33; Mitsch, StrafR BT II/1, 2003, S. 592.
- 90 OLG Brandenburg, Urt. v. 15. 3. 2007 – 5 U (Lw) 125/06, BeckRS 2009, 04013; OLG München, Urt. v. 29. 11. 2005 – 28 U 3275/04, BeckRS 2009, 05230.
- 91 S. o. Fußn. 32.
- 92 Waterkamp, FR 1994, 345 (347).
- 93 OLG Celle, Urt. v. 6. 3. 2002 – 21 U 55/01; BeckRS 2009, 05234.
- 94 Schmelz, Fallsammlung zum UrheberR, Gewerblichen Rechtsschutz und KartellR, 2005, S. 39.
- 95 S. o. Fußn. 76 und 83 sowie BGH, NJW 1985, 2263; OLG Stuttgart, OLG-Report 2008, 494 (496 f.); OLG München, Urt. v. 29. 11. 2005 – 28 U 3275/04, BeckRS 2009, 05230; Timme/Hilck, NZM 2008, 764 (766); Eberle, in: Gedächtnisschr. f. Martens, 1987, 351 (364).
- 96 OLG Jena, OLG-Report 2008, 792 (794).
- 97 OLG Celle, Urt. v. 6. 3. 2002 – 21 U 55/01.
- 98 v. Armin/Kirchhof, Besteuerung und Eigentum, 1981, S. 310 Fußn. 95.

Ein graziöses Pflänzchen verdient zwar einen klangvoll-origi-nellen Namen, doch nach dem tradierten Bestimmungsbuch der Normenbotanik (Bearbeiter: Iulius Paulus) heißt das Rechtsprinzip, dass nichts gefordert werden kann, was rück-zugewähren wäre⁹⁹, nicht anders als¹⁰⁰

(21) „dolo facit, qui petit quod redditurus est“¹⁰¹.

Dass es dabei nicht nur um eine begriffliche Spielerei geht, belegt ein Urteil des OVG Lüneburg, demzufolge es für die dolo-facit-Einrede „rechtlich allein ausreichen würde“, wenn das Beanspruchte „sofort (*statim redditurus*) wieder zurück-zugeben wäre“¹⁰². Hätten die Richter im OVG lieber in den Digesten nachgelesen!

X. Bis hierhin gebracht – der Rest ist Abspann

O wie mich freut Waldeinsamkeit, doch mein Spaziergang hat sein Ende gefunden¹⁰³.

Zurück aus der Metaphorik des Paragrafenwalds, in dem riesige Bäume, struppiges Unterholz und faszinierendes

99 Zu dieser sog. *exceptio doli* eingehend Wacke, JA 1982, 477; Mader, in: Festschr. f. Mayer-Maly, 2002, 417.

100 Die Lateiner unter den Dschungelbotanikern werden gleich feststellen, dass die römischen Vordenker das Präsens („est“) dem Konjunktiv I („sit“) und dem Futur I („erit“) vorzogen; einen Grund, sich des Konjunktiv II („esset“) zu bedienen, gab es ohnehin nicht.

Blattwerk ebenso gedeihen wie poetische Sträucher und rö-mische Röslein, geht es mit einem letzten *bonmot* in eine andere bildliche Ebene – zurück in den juristischen Alltag:

Das Gesetz ist ein Netz
mit Löchern und Maschen.
Die Gescheiten
schlüpfen durch die weiten.
Die Dummen bleiben hängen,
in den engen¹⁰⁴.

101 *Imperatoris Iustitiani Corpus Iuris Civilis, Digesta* 44.4.8.pr.1; 50. 17. 173.pr.3; so auch RGZ 166, 113 (117); BGHZ 110, 30 (33); ÖstOGH, Beschl. v. 30. 11. 1994 – 3 Ob 182/94; SchweizBG, Ur. v. 2. 6. 2005 – 4C.85/2005; Merle, in: Festschr. f. Hadding, 2004, 185 (193); Roth, MünchKomm, 5. Aufl. (2007), § 242 Rdnrn. 135, 373; Canaris, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 559.

102 OVG Lüneburg, NVwZ-RR 2005, 791 (793).

103 Ich danke den Damen und Herren Kurs, Mörrike, v. Goethe, Morgenstern, Claudius, Schiller, Lenau, v. Eichendorff, Storm, Ubland, Roth, Kästner, Rose, Busch, Heine, Heibel, v. Hofmannsthal, Herder, v. Hardenberg, v. Droste-Hülshoff, Fontane und Tieck für ihre anregenden Verse, die in meinem Text (in dieser Reihenfolge) kursiv erscheinen. Bei Herrn *Iuvenalis* entschuldige ich mich für die dolose Verzerrung seines Verses I, 30 im Titel meines 9. Abschn., und bei Herrn v. Schlegel für die Verunstaltung der letzten Zeile des *Shakespeareschen* Titelhelden im Titel meines 10. Abschn.

104 Von mir bearbeitet; in seiner ursprünglich sozialkritischeren Fassung „Welch ein künstlich Netz ist doch das Gesetz; Kleines ist gefangen, Großes durchgegangen.“ dem Epigrammatiker Frbr. Friedrich v. Logau (1604–1655), gen. „der Verkleinernde“, zugeschrieben.

Dr. Markus Würdinger, Regensburg

Humoristisches Nachbarrecht*

Das Nachbarrecht ist ein „Stilblütenproduzent“ par excellence. Gereimtes und Ungereimtes aus dem Nachbarrecht zusammenzutragen, ist Anliegen dieses Beitrags, der so manche Beispiele des Humors im Nachbarrecht herausgreift. Über diese unkonventionelle „juristische Hintertreppe“ soll zugleich ein Zugang zu einem praktisch wichtigen Rechtsgebiet erschlossen werden.

I. Gereimtes im Nachbarrecht

Mitten im Nachbarrecht¹ des BGB gibt es „ein Stück“ Poesie: In den §§ 905 ff. BGB findet sich „die poetischste“ Norm des Zivilrechts², die Grenzbaumregelung in § 923 BGB. Diese Norm enthält in Absatz 1 einen Hexameter³ und in Absatz 3 einen Binnenreim. Die Verweisungsnorm des § 923 III BGB lautet:

„Diese Vorschriften gelten auch für einen auf der Grenze stehenden Strauch.“⁴

Warum nicht das gesamte BGB in Verse und Reime fassen? Anton Erdel stellte sich dieser Aufgabe⁵. Jörg-Michael Günther trat in dessen Fußstapfen und dichtete das BGB fort⁶. Auch hier vermag das Nachbarrecht Köstliches zu bieten. Nehmen wir den „Überfall“, genauer: das „Hinüberfallen“ von Früchten des Nachbargrundstücks (§ 911 BGB): Diese Früchte gelten dann als Früchte dieses Grundstücks. Selbst abtrennen oder schütteln darf der Nachbar allerdings nicht; er erwirbt dann kein Eigentum an den Früchten. Dazu lautet ein Merkmal aus dem Büchlein von Günther:

„Wenn Obst auf Nachbargrundstück fällt,
Wie es passiert gelegentlich,
Man hat kein Pflücken festgestellt,
Der Nachbar ist auf Obst erpicht:
Das Eigentum fällt ihm dann zu.
Der ‚Frucht-Verzehrt‘ erfolgt im Nu.“⁷

II. Ungereimtes im Nachbarrecht

Das Nachbarrecht ist nicht nur eine Materie der Dichter; auch Ungereimtes und Krummes findet sich in diesem Rechtsgebiet. Und alle spielen mit: der Gesetzgeber, die Rechtsprechung, das Schrifttum – und nicht zuletzt die (lieben) Nachbarn.

1. „Gestörter“ Nachbar

Ein zentrales Streitthema sind Störungen. Die Anspruchsgrundlage für die Beseitigung und Unterlassung ist für den Eigentümer § 1004 BGB und für den Besitzer dessen „kleiner Bruder“, § 862 BGB. Der Anspruchsgegner muss nach diesen Normen ein Störer sein. Da liegt es nahe, den Nachbarn, der gestört wurde, als „gestörten Nachbarn“ zu be-

* Der Autor ist Akademischer Rat a. Z. und Habilitand am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Verfahrensrecht, Internationales Privatrecht an der Universität Regensburg (Prof. Dr. Dr. b. c. Peter Gottwald) und Referent an der Deutschen Anwaltsakademie für Makler- und Nachbarrecht. – Zum Humor im Recht s. Otto v. Gierke, Der Humor im deutschen Recht, 1871; Febr, Der Humor im Recht, 1946; Carlen, Recht zwischen Humor und Spott, 1993, m. w. Nachw.

1 Etymologisch kommt der „Nachbar“ vom „nahen Bauern“; s. Kluge/Seebold, Etymologisches Wörterbuch der deutschen Sprache, 24. Aufl. (2002), S. 642: aus mhd. nachgeburt(e); „einer, der am gleichen Wohnort (Bauer) wohnt“.

2 Kollmer, NJW 1997, 1129, der weitere „juristische Superlative“ parat hat.

3 Kollmer, NJW 1997, 1129.

4 Statt der zu erwartenden Formulierung: „Diese Vorschriften gelten für einen auf der Grenze stehenden Strauch entsprechend.“

5 Erdel, BGB in Versen u. Reimen. Ein kurzer Grundriss zur Einführung oder Wiederholung für jedermann, besonders für Kriegsteilnehmer, 1919, passim.

6 Aktualisierte und in weiten Teilen neu bearb. Fassung des Werks von Erdel: Günther, BGB in Reimen: Richter als Dichter und Advokaten als Literaten, 1994, passim.

7 Günther (o. Fußn. 6), S. 83.