

Juristische Schulung

JuS

2/2016

56. Jahrgang

Seiten 97–192

ZEITSCHRIFT FÜR STUDIUM UND REFERENDARIAT

AUS DEM INHALT:

AUFSATZ

Prof. Dr. Wolf-Rüdiger Schenke

Rechtsschutz gegen nichtige Verwaltungsakte

STUDIUM

Prof. Dr. Tomas Kuhn

Argumentation bei Analogie und teleologischer Reduktion in der zivilrechtlichen Klausurpraxis

Prof. Dr. Thomas Rönnau

Grundwissen – Strafrecht: Vermögensdelikte im weiteren und engeren Sinne

REFERENDARIAT

Richter am BGH Prof. Dr. Andreas Mosbacher

Aktuelles Strafprozessrecht

FALLBEARBEITUNG

Wiss. Mitarbeiter Jan-Heinrich Ehlers und

Rechtsreferendar Karsten Krumm, MCL

Anfängerklausur – Zivilrecht: BGB AT –

Ein Einkaufsbummel mit Folgen

Prof. Dr. Heike Jochum

(Original-)Referendarexamensklausur – Öffentliches Recht: Allgemeines Verwaltungsrecht und Baurecht –

Gartencenter in der Nachbarschaft



Inhaltsverzeichnis JuS-aktuell

Heftvorschau	4	Erfahrungsberichte	
Fallvorschau	4	Gerechtigkeit nach dem Holocaust – Wahlstation beim „Holocaust Claims Processing Office“ in New York City (<i>Felz</i>)	26
Top-News	11		
Ausbildung und Prüfung	11	ELSA	
Veranstaltungen	11	ELSA-Köln: „Im Namen der Märchenwelt ergeht folgendes Urteil“ – Ein Moot Court der besonderen Art (<i>Czempik</i>)	28
ELSA	12	ELSA-Hannover: Erstsemesterfahrt Hamburg (<i>Fricke</i>)	29
Kolumne		ELSA-Frankfurt a. M.: ELSA Day – Podiumsdiskussion „Die gleichgeschlechtliche Ehe“ (<i>Pabst</i>)	29
Unworte. Orphisch (<i>Karsten Schmidt</i>)	25	das Letzte	
Buchbesprechungen		An Recht und Gesetz muss sich jeder halten – alles Weitere darf man halten, wie man will (<i>Becker</i>)	47
Mock: Gesellschaftsrecht (<i>Lieder</i>)	25		

Heftvorschau

Das kommende Heft wird voraussichtlich unter anderem folgende Beiträge enthalten, wobei kurzfristige Änderungen nicht ausgeschlossen sind:

Aufsatz

Prof. Dr. Jens Kersten, Ausnahmezustand – Kennt Not kein Gebot?

Studium

Wiss. Mitarbeiter Hilmar Odemer, Grundfälle zur gesellschaftsrechtlichen Haftung natürlicher Personen im Privatrecht

Prof. Dr. Philipp S. Fischinger, LL. M., und Wiss. Mitarbeiterin Christine Staub, LL. M., Ohne Arbeit kein Lohn?

Präsident des LG Prof. Dr. Michael Huber, Grundwissen – Zivilprozess- und Strafprozessrecht: Indizienbeweis

Wiss. Hilfskraft Dominik Hotz, Untauglicher Versuch und Wahndelikt bei Fehlvorstellungen über rechtsinstitutionelle Umstände

Prof. Dr. Josef Franz Lindner und Wiss. Hilfskraft Victor Struzina, Die Baugenehmigung – Dogmatische Grundlagen und Klausurrelevanz

Prof. Dr. Indra Spiecker gen. Döhmman, LL. M., und Wiss. Mitarbeiter Julian Wagner, LL. M. Eur., Einführung in das (Gefahr-)Stoffrecht – Europäisierungstendenzen im Umweltrecht

Referendariat

Richter am AG Dr. Frank O. Fischer, Aktuelles Zivilprozessrecht

Staatsanwalt Dr. Frank Böhme und Staatsanwalt Dr. Nils Lahmann, Strafantragsrecht



Fallbearbeitung

Akad. Rat. Dr. Nils Grosche, Semesterabschlussklausur – Öffentliches Recht: Staatsorganisationsrecht – Neue Wege in der Demokratie?

Wiss. Mitarbeiter Elias Bornemann, Fortgeschrittenenklausur – Zivilrecht: Handels- und Zivilprozessrecht – Der unberufene Geschäftsführer

Prof. Dr. Burkhard Boemke, (Original-)Referendarexamensklausur – Zivilrecht: Ärger im Betrieb

Wiss. Mitarbeiter Matthias Friehe, Referendarexamensklausur – Öffentliches Recht: Grundrechte und Verwaltungsrecht – Das verschwundene Gold

Vors. Richter am LG Dr. Georg Bischoff und Richterin Dr. Kathrin Bünnigmann, LL. M., M. A., Assessorexamensklausur – Strafrecht: Revision – Die Stadt, die es nicht gibt

Fallvorschau

Voraussichtlich enthält das kommende Heft der JuS unter anderem folgende Fälle, wobei kurzfristige Änderungen nicht ausgeschlossen sind:

Akad. Rat. Dr. Nils Grosche

Semesterabschlussklausur – Öffentliches Recht: Staatsorganisationsrecht – Neue Wege in der Demokratie?

Nachdem die Mitgliederzahl der politischen Parteien kontinuierlich schrumpft, bringt die Bundesregierung ein „Gesetz über die Beteiligung der Bevölkerung an der Gesetzgebung des Bundes (Referendumsgesetz)“ in den Bundestag ein. Das vom Bundestag unter ordnungsgemäßer Beteiligung des Bundesrats verabschiedete und vom Bundespräsidenten ausgefertigte Referendumsgesetz wird im Bundesgesetzblatt verkündet. Es bestimmt:

„§ 1 Bundesgesetzgebung durch Abstimmung. Dieses Gesetz regelt das Verfahren der Bundesgesetzgebung im Wege der Abstimmung über vom Bundestag unterbreitete Vorlagen (Referendum). Die Bundesgesetzgebung durch

einige größere Klausurfälle. Studenten erhalten damit die Gelegenheit, gerade „Erlesenes“ an der gutachterlichen Lösung eines Falls zu erproben und erlerntes Wissen zu festigen und zu vertiefen. Diesem Anliegen dienen gleichermaßen die sich an die zentralen Abschnitte anschließenden Zusammenfassungen nebst Wiederholungsfragen. Komplettiert wird das didaktische Gesamtpaket durch zahllose Schemata und herausgehobene Merksätze. Sie vermitteln dem Anfänger die für das neue Rechtsgebiet notwendige Orientierung.

Inhaltlich ist das Lehrbuch auf den Pflichtfachstoff ausgerichtet, der zum Standardrepertoire der beiden Examina zählt. Der Schwerpunkt liegt dabei klar auf dem Personengesellschaftsrecht, das nach einem Grundlagenkapitel zu Gegenstand, Grundfragen und Grundtypen des Gesellschaftsrechts mit etwa 200 von insgesamt rund 300 Seiten den größten Raum einnimmt. Aus diesem Bereich ist die eigenständige Behandlung der – praktisch außerordentlich wichtigen – stillen Gesellschaft besonders herauszuheben (S. 220–243). Die Ausführungen sind besonders gelungen und dürften an der einen oder anderen Stelle auch über den Pflichtfachstoff hinausgehen. Der geneigte Student wird die Passagen jedenfalls mit Gewinn lesen. Gleiches gilt für das abschließende Kapitel zur GmbH. Rechtsfragen der Aktiengesellschaft kommen – entsprechend ihrer geringen Examensrelevanz – nur vereinzelt im Grundlagenkapitel zur Sprache.

Insgesamt kann man Studenten, die sich erstmals mit dem Gesellschaftsrecht auseinandersetzen, das schöne Lehrbuch nur wärmstens ans Herz liegen, auch wenn sie die Staatsprüfung nicht ohne den Blick in tiefergehende bzw. speziell auf die Examensvorbereitung zugeschnittene Literatur antreten sollten. Wer eine erste Orientierung sucht und die Grundvorlesung im Gesellschaftsrecht vor- oder nachbereiten möchte, ist mit dem Werk bestens bedient.

Prof. Dr. Jan Lieder, LL. M. (Harvard), Kiel

Erfahrungsberichte

Ass. jur. Sebastian Felz, M. A., Köln

Gerechtigkeit nach dem Holocaust – Wahlstation beim „Holocaust Claims Processing Office“ in New York City

1. Die Zerstörung des europäischen Judentums durch das nationalsozialistische Deutschland war nicht nur ein systematischer Massenmord, sondern auch einer der größten Raubzüge nach Geld, Kostbarkeiten und Kunstwerken. Schätzungen zufolge betrug das Volumen dieser Beute der nationalsozialistischen Kleptokraten 230–320 Milliarden US-Dollar nach heutigem Wert (*Michael J. Bazylar, Holocaust Justice. The Battle for Restitution in America's Courts*, 2003, XI). Der spektakuläre Fund von mehreren 100 Bildern bei dem Kunstsammler *Cornelius Gurlitt* in München hat auch der breiten Öffentlichkeit schlagartig vor Augen geführt, dass auch 70 Jahre nach Kriegsende nicht alle Folgen von „Arisierungen“, Zwangsverkäufen und Enteignungen der jüdischen Bevölkerung unter nationalsozialistischer Herrschaft rückgängig gemacht oder in hinreichender Wei-

se entschädigt worden sind (*Wasmuth, Aufarbeitung der unter NS-Herrschaft verübten Entziehung von Kunstwerken*, NJW 2014, 747).

Dennoch wurden in den letzten Jahrzehnten erhebliche Anstrengungen unternommen und Zahlungen von Banken, Versicherungen und europäischen Staaten an die Opfer und ihre Nachkommen geleistet sowie Kunstwerke aus privatem und öffentlichem Besitz an die rechtmäßigen Eigentümer zurückgegeben.

Die Überprüfung solcher Ansprüche kann in den USA beim „Holocaust Claims Processing Office“ (HCPO) in New York angemeldet werden. Das HCPO als Teil des „New York State Department of Financial Services“ wurde am 25.6.1997 gegründet. Vorrangige Aufgabe dieser Einrichtung ist es, Überlebenden des Holocausts und ihren Erben kostenlos Hilfe zur Verfügung zu stellen, um Ansprüche auf Rückerstattung oder Wiedergutmachung für Schäden und Verluste geltend zu machen, welche auf Grund des NS-Regimes erlitten worden sind. Insbesondere macht das HCPO Forderungen gegenüber Banken sowie Versicherungen geltend und meldet Ansprüche wegen verlorener, gestohlener oder zwangsverkaufter Kunstwerke an. Seit seiner Gründung hat das Büro über 13.000 Anfragen bearbeitet. Es haben sich fast 4800 Antragsteller aus 45 US-Bundesstaaten und 39 Ländern an die New Yorker Restitutions-Spezialisten gewandt. Insgesamt wurden 75 Kunstwerke restituiert, und die Mandanten erhielten für ihre verlorenen Bankkonten, Versicherungspolice und andere Vermögensschäden über 165 Millionen Dollar. Das HCPO arbeitet außergerichtlich und auf Grundlage der ethischen Überzeugungen, welche in den völkerrechtlichen und internationalen Vertragswerken zur Regelung von Entschädigung und Restitution konfiszierter Kunst während des Nationalsozialismus niedergelegt sind. Dazu gehören vor allem die elf Grundsätze der Washingtoner Konferenz in Bezug auf Kunstwerke, die von den Nationalsozialisten beschlagnahmt wurden, vom 3.12.1998 und die „Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz“ vom 9.12.1999.

In der Zeit vom 1.4.–30.6.2014 hatte ich die Möglichkeit, das sechsköpfige Team um die Leiterin des HCPO, *Anna Rubin*, zu unterstützen. Zunächst erhielt ich eine fundierte Einführung in die Geschichte der HCPO, Rechtsgrundlagen im Bereich der Restitution sowie Nutzung verschiedener Rechercheinstrumente.

Schon mein erster Auftrag drehte sich um das Gemälde „Dorfansicht mit Tanz um den Maibaum (Dorfkirmes mit Tanz um den Maibaum)“ (1627) von *Peter Breughel dem Jüngeren*, das aus dem Besitz des Wiener Industriellen *Philipp Gomperz* stammt und nach der Enteignung in den Besitz des NS-Gauleiters von Wien, *Baldur von Schirach*, kam. Ein weiteres zentrales Rechercheprojekt waren die Schicksale der Kunstschatze des Münchener Juristen *Michael Berolzheimer*, dessen über 800 Kunstobjekte umfassende Sammlung 1938 und 1939 in zwei Auktionen der Galerie *Weinmüller* zwangsversteigert wurden.

Weitere Kunstwerke und ihre Geschichte wie das Bild „Krumau Häuserbogen I (Die kleine Stadt V) von Egon Schiele, das momentan im Israel Museum (Jerusalem) hängt, eine Violine von Josef Guarnerius aus dem Jahr 1706, Messingdosen und Kohlebecken aus dem 18. Jahrhundert und andere Kunstwerke sollten mich in den nächsten Monaten beschäftigen.

Auch nach den Tätern fahndete ich. So versuchte ich, durch die Nachforschungen in verschiedenen Akten und Quellen herauszufinden, welche Kunstwerke ein für Hitlers „Führermuseum“ arbeitender Kunsthistoriker wann und wo gekauft hatte.

Ein weiterer Antrag, der mich neben der Restitution von Kunstgegenständen beschäftigte, war die Entschädigung des ehemaligen Bekleidungsgeschäfts „Machol & Lewin“, welches früher in der Berliner Friedrichstraße gelegen war und von den Nationalsozialisten enteignet wurde. Auf Grund des Gesetzes zur Regelung offener Vermögensfragen und des NS-Verfolgten-Entschädigungsgesetzes entschied das Bundesamt für zentrale Dienste und offene Vermögensfragen zu Gunsten der in Texas lebenden Erbin. Wegen der Ausschlussfristen in diesen Gesetzen ist die „Conference on Jewish Material Claims against Germany“ (JCC) Rechtsnachfolgerin von nicht rechtzeitig angemeldeten Ansprüchen ehemaliger jüdischer Eigentümer geworden. So lag es auch in diesem Fall. Die schließlich erfolgreiche Entschädigung unserer Mandantin erfolgte dann aus dem „Goodwill Fund“ der JCC.

Wenn ein „claim“ beim HCPO angemeldet wird, geht es zunächst darum, den Anspruch sowie das Familienverhältnis des Antragstellers zum ehemaligen Forderungsinhaber bzw. Eigentümer zu klären. Mit Hilfe verschiedener Rechercheportale, welche zu den Einwanderungsdokumenten der amerikanischen Immigranten befragt werden können, eigenen Angaben der Antragsteller und den Unterlagen der „National Archives“ wird die Anspruchsbeziehung geklärt. Die „National Archives“ befinden sich nur wenige Gehminuten vom HCPO am Bowling Green Park im „National Museum of the American Indians“. Mit diesen Informationen wird dann ein Stammbaum der jeweiligen Familien erstellt. Wenn der Antragsteller in einer verwandtschaftlichen Beziehung zum ehemaligen Eigentümer steht, wird dem Schicksal des Kunstwerks oder dem Verbleib eines Kontos nachgegangen. Dann gilt es zu prüfen, ob der frühere Eigentümer unberechtigt, insbesondere unter Zwang, aus seiner Eigentümerstellung gesetzt wurde. Dazu muss häufig aus deutschen und europäischen Archiven Aktenmaterial in Kopie angefordert werden. Mit Hilfe der zeitgenössischen Dokumente in der kühl-bürokratischen Sprache des „Dritten Reiches“, zB „JuVA“ (= Judenvermögensabgabe) oder „Reiflu“ (= Reichs-

fluchtsteuer), wird versucht, den Prozess der Entrechtung und Enteignung nachzuverfolgen. Dazu korrespondierte ich mit vielen Archiven, Museen und historischen Einrichtungen (wie dem „Centrum Judaicum“ in Berlin) sowie Gerichten und Standesämtern. Kommen sowohl die prosopografische als auch die juristische Prüfung zu einem positiven Ergebnis, wird Kontakt zur Bank, Versicherung oder dem Eigentümer des Kunstwerkes aufgenommen, um in einem außegerichtlichen Vergleich eine Einigung zu erzielen.

2. Neben meiner täglichen Arbeit im wunderbaren Team des HCPO hatte ich die Möglichkeit, an Veranstaltungen zum US-amerikanischen Kulturgüterrecht an der Cardozo Law School sowie der New Yorker Rechtsanwaltskammer teilzunehmen. Jeden Freitagvormittag konnte ich das „referendar's breakfast“ der Kanzlei Alston & Bird direkt an der Central Station besuchen. Hier gibt es nicht nur die Möglichkeit, interessante Vorträge über das amerikanische Rechtssystem zu hören und zu diskutieren, sondern auch Referendare und Praktikanten aus anderen Kanzleien, Behörden und Unternehmen kennenzulernen.

Während der Sommermonate werden auch vom „New York State Department of Financial Services“ eine Vortragsreihe (brown bag lectures) angeboten sowie diverse Freizeitaktivitäten organisiert.



Ein Höhepunkt der Wahlstation war die Teilnahme an der Verleihung des „John Jay Justice Award“ an den Nobelpreisträger *Elie Wiesel*. Die Laudatio wurde vom Verfassungsrichter *Stephen G. Breyer* gehalten, und hochrangige Politiker wie *Joe Biden* oder *Hillary Clinton* gratulierten per Videobotschaft. *Wiesel* erinnerte in einer bewegenden Dankesrede an seine Deportation nach Auschwitz genau 70 Jahre zuvor im Frühling 1944.

3. New York ist eine Stadt, die durch ihre deutsch-jüdische Geschichte geprägt ist. Diese Tradition kann in spannenden Entdeckungsreisen an vielen Stellen von NYC erkundet werden. Wie viele deutschsprachige Praktikanten und Referendare habe ich während meines dreimonatigen Aufenthalts in der „Kolping residence“ (165 E 88th St) gewohnt. Vor einhundert Jahren wurde dieses Hostel mitten in Yorkville eröffnet. Dieser Stadtteil zwischen dem East River im Osten, der Third Avenue im Westen, der 96th Street im Norden und der 79th Street im Süden wurde wegen der vielen deutschen Einwanderer die sich im letzten Drittel des 19. Jahrhunderts um den „German Broadway“ niederließen, „Kleindeutschland“ oder „Deutschlände“ genannt. New York war damals die drittgrößte „deutsche“ Stadt nach Berlin und Wien. Spuren dieser Zeit sind auf der 2nd Avenue (Höhe der 86th Straße) das Geschäft „Schaller & Weber“, wo man Mozartkugeln kaufen kann, und das benachbarte Lokal „Heidelberg“ mit deutscher Küche und deutschem Bier. Zu Beginn des 20. Jahrhunderts lebten 50.000 Deutsche in New York. 1904 ereignete sich auf dem East River eine verheerende Bootskatastrophe. Die „General Slocum“ geriet in Brand, und über 1000 Deutsche starben bei dieser Katastrophe. Auch wenn nur 2% der deutschstämmigen Bevölkerung ums Leben kamen, so waren viele Angehörige der wirtschaftlichen und intellektuellen Oberschicht darunter. Das Schicksal der „Slocum“ kann im fesselnden Roman „Der Ausflug“ von *Edward T. O'Donnell* nachgelesen werden. Damit begann das Ende von „Kleindeutschland“. Wer diese Zeit der deutschen Immigration hautnah erleben möchte, kann dies im „Tenement Museum“ tun. Ende der 1980er-Jahre fanden die Museumsmacher durch einen glücklichen Zufall ein Gebäude, dessen obere Etage auf Grund der strengen städtischen Auflagen seit den 1930er-Jahren nicht mehr an Privatpersonen vermietet und vorher kaum renoviert worden war, so dass sich der Flur und die Zimmer noch im Zustand des vorherigen Jahrhunderts befanden. Betritt man diese Räumlichkeiten, geht es wie in einer Zeitmaschine zurück in die Vergangenheit, die am Beispiel der deutsch-jüdischen Familie *Gumpertz* wieder lebendig gemacht wird.

Die Wahlstation beim HCPO in New York City war eine unglaublich abenteuerliche Erfahrung. Eine besonders schöne Dankeskarte bekam ich zum Schluss aus Texas, in welcher die Enkelin des in Deutschland enteigneten und aus Deutschland vertriebenen *Joseph Machol* schrieb, dass sie nun nach den Erfahrungen mit den deutschen Referendaren ihre Skepsis gegenüber den Deutschen abgelegt und nun ein positives Bild vom neuen Deutschland gewonnen habe. Dieser Artikel sei deshalb *Joseph Machol* gewidmet.

► felz@uni-muenster.de

ELSA

ELSA-Köln: „Im Namen der Märchenwelt ergeht folgendes Urteil“ – Ein Moot Court der besonderen Art.

Nach mehreren Jahrhunderten ist es der Staatsanwaltschaft gelungen, den Fall „Rapunzel“ neu aufzurollen und vor die Märchenstrafkammer zu bringen. Unter dem vorsitzenden Richter, Prof. Dr. Weigend, tagte die Kammer am 18. November 2015 aufgrund des besonders großen öffentlichen Interesses im Hörsaal der Universität zu Köln. Auf der Anklagebank musste sich die Hexe Gothel, Prof. Dr. Grunewald, unter anderem wegen Entziehung Minderjähriger, Nötigung und versuchten Totschlags verantworten.

Als ersten Zeugenbeweis hörte die Kammer den geschädigten Prinzen, Prof. Dr. von Coelln, der aufgrund des Sturzes aus Rapunzels Turm erblindet ist. Auch die Zeugin Rapunzel, Prof. Dr. von Gall, die seit ihrer Kindheit in dem Turm der Hexe lebte, berichtete über ihre traumatischen Erlebnisse, herbeigeführt von der Angeklagten.

Doch der Fall nahm eine spannende Wendung: Nach der Vernehmung des Vaters von Rapunzel erschien alles anders als gedacht.

Als dieser nach seiner Vernehmung den Saal verlassen wollte, stolperte er und es fiel ihm ein gläserner Tanzschuh aus seiner Tasche. Dieser wurde vor Beginn des Prozesses vom verzweifelten Aschenputtel, Dario Borning, als vermisst gemeldet. Nach dieser Situation änderte sich der Prozess schlagartig. Erneut wurde der Vater vernommen und teilte mit, den Schuh bei Rapunzel gefunden zu haben, und ihn anschließend veräußern zu wollen. Der Vater gab an, dass dieser Schuh ein Geschenk des Prinzen an Rapunzel war. Auf Antrag des Staatsanwalts wurde der Prinz ein zweites Mal verhört, wobei er ein intensives Geständnis ablegte. Es stellte sich heraus, dass Rapunzel in einem korrupten Drogengeschäft verwickelt war, an dem sich der in Geldnöten geratene Prinz beteiligte. Als dieser eines Tages seinen Teil des Gewinns bei Rapunzel abholen wollte, stieß diese ihn vom Turm und erpresste den unterlegenen Prinzen damit, den Diebstahl des Tanzschuhs anzuzeigen.

Nach diesen Angaben zog sich das Gericht zurück und gab zügig das Urteil bekannt: Die Anklage gegen die Hexe wurde in Teilen fallen gelassen.

Mit viel Humor haben verschiedene Professoren, wissenschaftliche Mitarbeiter und ein echter Oberstaatsanwalt ihre Rollen überzeugend dargestellt und gezeigt, dass auch

