

# 1. Kapitel      **Einführung in das juristische Arbeiten**

In diesem Kapitel sollen Sie einen ersten Überblick über das juristische Arbeiten bekommen. Juristisches Arbeiten meint dabei immer **Arbeit mit Recht**, also in der Praxis das Erfassen und die rechtliche Würdigung von Lebenssachverhalten. **1**

Wir werden uns deshalb zunächst mit den **Rechtsquellen** befassen, also mit der Frage, was überhaupt die Grundlagen unserer Arbeit sind. **2**

Sodann werden wir uns Gedanken darüber machen, welche **Methoden** wir anwenden, um den Regelungsgehalt einer Norm zu erfassen, wie also z. B. Gesetze auszulegen sind. Allerdings gibt es Fälle, in denen das allein nicht weiterhilft: entweder weil wir bei der Auslegung zweier Gesetze zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen oder weil der Anwendungsbereich eines Gesetzes nicht eröffnet ist und wir auch sonst keine auf den gegebenen Sachverhalt anwendbare Vorschrift finden. Dann stellt sich im ersten Fall die Frage, welche von mehreren konkurrierenden Normen Anwendung finden soll, wie also die Konkurrenzen geregelt sind. Im zweiten Fall könnte dagegen die analoge, also sinngemäße Anwendung einer Vorschrift geboten sein, die eigentlich nicht „passt“. **3**

Im nächsten Schritt werden Sie lernen, wie **unstreitige Sachverhalte** zu bearbeiten sind. Unstreitige Sachverhalte werden Sie in erster Linie in Ihrer Ausbildung an der Hochschule bekommen. In der Praxis haben wir es dagegen regelmäßig mit **streitigen Sachverhalten** zu tun. Dann müssen wir zunächst ermitteln, wie überhaupt der „wahre“ Sachverhalt aussieht. Für beides gibt es spezielle Arbeitstechniken, mit denen Sie Fehler vermeiden können. **4**

Diesem Ziel dient gleichsam die Arbeit mit **Literatur**, die nicht bloß für das wissenschaftliche Arbeiten an der Hochschule, sondern ebenso in der Praxis ein unentbehrliches Hilfsmittel ist. **5**

## **I.      Rechtsquellen**

Der Staat, in dem wir leben, heißt „Bundesrepublik Deutschland“. Damit trägt er zwei Staatsziele im Namen: zum einen, dass es sich um eine Repu- **6**

blik handelt, das Staatsoberhaupt also anders als in der Erbmonarchie auf Zeit gewählt wird. Und zum anderen, was uns im Zusammenhang mit den Rechtsquellen interessiert, dass es sich um einen **Bundesstaat** handelt. Das Besondere daran ist, dass innerhalb des Staates weitere Staaten bestehen, die wir in Deutschland auch als Bundesländer bezeichnen. Man könnte von 17 deutschen Staaten sprechen: dem Bund und 16 Bundesländern. Sowohl Bund als auch Länder verfügen über alle drei Staatsgewalten: Legislative (gesetzgebende Gewalt), Exekutive (ausführende Gewalt) und Judikative (rechtsprechende Gewalt). Und sowohl der Bund als auch die Länder haben jeweils eigene Gesetze und sonstige Rechtsvorschriften.

- 7 Wenn wir uns also einen Überblick über die Rechtsquellen verschaffen wollen, müssen wir erst einmal zwischen dem **Recht des Bundes** und dem **Recht der Länder** unterscheiden.
- 8 Dabei gilt im Allgemeinen, dass **Bundesrecht Vorrang gegenüber Landesrecht** hat, oder, wie es das Grundgesetz in Art. 31 formuliert, Landesrecht „bricht“.<sup>1</sup>

#### Beispiel:

In der hessischen Landesverfassung war bis 2018 die Todesstrafe vorgesehen. Allerdings konnte sie seit Inkrafttreten des Grundgesetzes im Jahr 1949 nicht zur Anwendung kommen. Denn bei dem Grundgesetz handelt es sich um ein Bundesgesetz, das in Art. 102 die Todesstrafe für abgeschafft erklärt hat.

- 9 Das gilt selbst für einfache Bundesgesetze oder für von Bundesministerien erlassene Rechtsverordnungen: Auch diese haben grundsätzlich Vorrang vor allen Regelungen auf Länderebene.
- 10 Damit hätten wir zugleich klargestellt, dass es in Bund und Ländern jeweils **Recht unterschiedlicher Ordnung** gibt, man könnte sagen: wichtigeres und unwichtigeres Bundes- bzw. Landesrecht, in jedem Fall aber Recht, das gegenüber anderen Normen einen Anwendungsvorrang hat.
- 11 So können wir als unmittelbar vom Bund und den Ländern gesetztes Recht unterscheiden zwischen Verfassungsrecht, sonstigen Gesetzen und Rechtsverordnungen.
- 12 Das **Verfassungsrecht** steht unabhängig von der Bezeichnung der Verfassung als Grundgesetz, Verfassung oder Staatsgrundgesetz an erster Stelle, geht also den übrigen Gesetzen und den Rechtsverordnungen vor.

1 Auf die durch die Föderalismusreform geschaffene Ausnahme des Art. 84 Abs. 1 S. 2 GG, nach der Landesrecht Vorrang vor Bundesrecht haben kann, soll an dieser Stelle nicht weiter eingegangen werden.

An zweiter Stelle stehen die sog. **einfachen Gesetze**, die durch das Parlament, also auf Bundesebene den Bundestag, auf Landesebene den Landtag beschlossen werden. Einfache Bundesgesetze sind im Bereich des Zivilrechts z.B. das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) und das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG). Sie haben sich am Verfassungsrecht messen zu lassen, gehen aber Rechtsverordnungen vor. **13**

Solche **Rechtsverordnungen** werden nämlich nicht durch das Parlament beschlossen, sondern aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung durch Ministerien erlassen. Ein Beispiel auf Bundesebene ist die Straßenverkehrsordnung (StVO). Diese betrifft jedoch nicht das Familienrecht. **14**

Wenn wir betonen, dass Verfassungsrecht, einfache Gesetze und Rechtsverordnungen unmittelbares Bundes- bzw. Landesrecht sind, dann deshalb, weil diese Normen von Organen des Bundes oder Landes erlassen werden. **15**

Demgegenüber wird **mittelbares Bundes- oder Landesrecht** durch Dritte erlassen. Dafür bedarf es einer gesetzlichen Ermächtigung. **16**

Solch mittelbares Bundesrecht ist im Wesentlichen das Recht der Europäischen Union (EU). Grundlage dafür ist Art. 23 GG. Nach der Rechtsprechung des BVerfG ergibt sich hieraus zugleich ein Anwendungsvorrang gegenüber dem übrigen Bundesrecht, solange die wesentlichen Wertentscheidungen des Grundgesetzes gewahrt bleiben. Das **Europarecht** steht damit in unserer Rechtsordnung ganz oben. **17**

Dabei unterscheiden wir das sog. primäre vom sekundären Unionsrecht. Primäres Unionsrecht sind die zwischen den Mitgliedsstaaten der EU geschlossenen **Verträge**, zu denen Gleichbehandlungsgebote bzw. Diskriminierungsverbote zählen. Sekundäres Unionsrecht sind dagegen **Verordnungen** und **Richtlinien**, wobei die Verordnungen bereits eine unmittelbare Geltung haben, während Richtlinien grundsätzlich erst durch den nationalen Gesetzgeber umgesetzt werden müssen. **18**

Demgegenüber handelt es sich bei mittelbarem Landesrecht um das Recht von Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts. Diese haben eine **Satzungsgewalt**, können also eigenes Recht setzen. Am wichtigsten sind insoweit die Kommunen, also Gemeinden und Landkreise, die nach Art. 28 Abs. 2 GG grundsätzlich alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft in eigener Verantwortung regeln dürfen. Das mittelbare Landesrecht, also z.B. kommunale Satzungen, ist gegenüber dem sonstigen Landesrecht nachrangig. **19**

Zuletzt können sich Rechtsnormen aus sog. **Gewohnheitsrecht** ergeben. Die Entstehung von Gewohnheitsrecht erfordert eine lange andauernde, ständige, gleichmäßige und allgemeine tatsächliche Übung sowie die Über- **20**

zeugung der beteiligten Verkehrskreise, mit der Einhaltung der Übung geltendes Recht zu befolgen.<sup>2</sup> Nicht ausreichend ist demgegenüber eine ständige Rechtsprechung. Weiterhin sind z. B. die **Düsseldorfer Tabelle** oder die sog. **Unterhaltsrechtlichen Leitlinien** der Familiensenate der jeweiligen Oberlandesgerichte keine Rechtsnormen, wenngleich sie in der Praxis eine hohe Bedeutung haben.

## II. Unterscheidung zwischen materiellem Recht und Prozessrecht

- 21 Inhaltlich können wir die Rechtsnormen in solche des materiellen Rechts und des Prozessrechts unterscheiden.
- 22 **Materiell-rechtliche Normen** regeln inhaltliche Rechte und Pflichten für die jeweils vom Geltungsbereich der Norm Betroffenen. Dies gilt z. B. für das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB), das Gesetz über die eingetragene Lebenspartnerschaft (LPartG), das Gesetz über den Versorgungsausgleich (VersAusglG) und das Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen (GewSchG).
- 23 Demgegenüber betrifft das **Prozessrecht** die vor Gericht geltenden „Spielregeln“, also die Organisation der Gerichte und die Durchführung von Gerichtsverfahren. Beispiele sind insoweit das Gerichtsverfassungsgesetz (GVG), das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) und die Zivilprozessordnung (ZPO).

## III. Methodik der Rechtsauslegung

- 24 Wenn wir eine Rechtsnorm gefunden haben, von der wir vermuten, dass sie uns im konkreten Fall anwendbar sein könnte, müssen wir zunächst ihren Sinn erfassen. Das geschieht durch **Auslegung**. Für diese Rechtsauslegung kennen die Juristen verschiedene Methoden: die sprachlich-grammatikalische Auslegung, die systematische Auslegung, die historische Auslegung und die teleologische Auslegung. Diese sollen im Folgenden kurz dargestellt werden.
- 25 Ausgangspunkt einer jeden Auslegung ist dabei zunächst der **Wortlaut** der Norm,<sup>3</sup> also die sprachlich-grammatikalische Auslegung. Für die Bedeutung der Wörter sind Legaldefinitionen, also Definitionen durch das Gesetz selbst, vorrangig heranzuziehen. Ein Beispiel für eine solche Legaldefinition ist § 1567 Abs. 1 S. 1 BGB: Danach leben Ehegatten getrennt, wenn zwischen ihnen keine häusliche Gemeinschaft besteht und ein Ehegatte

<sup>2</sup> So Grüneberg/Grüneberg BGB Einl. Rn. 22.

<sup>3</sup> Vgl. BGH, Urt. v. 30.6.1966, KZR 5/65 = GRUR 1967, 158 (159) = BeckRS 9998, 111561.

sie erkennbar nicht herstellen will, weil er die eheliche Lebensgemeinschaft ablehnt. Wenn nun §§ 1361 ff., 1565 Abs. 2, 1566 BGB von einem Getrenntleben der Ehegatten sprechen, ist insoweit § 1567 Abs. 1 BGB heranzuziehen.

In vielen Fällen enthält das Gesetz aber keine Legaldefinition. Dann ist bei juristischen Fachausdrücken der **Sprachgebrauch der Juristen**, im Übrigen der allgemeine Sprachgebrauch zugrunde zu legen.<sup>4</sup> **26**

Soweit der Wortlaut uns zu einem **eindeutigen Ergebnis** kommen lässt, ist eine andere Auslegung nur in Ausnahmefällen möglich. **27**

Die **systematische Auslegung** fragt demgegenüber, in welchem Zusammenhang eine Rechtsnorm steht. Dies wird teilweise schon dadurch erkennbar, dass man einige Normen vor bzw. nach der in Betracht kommenden Vorschrift durchsieht. Auch der Titel des entsprechenden (Unter-)Abschnitts im Gesetz kann Aufschluss über den Regelungsgehalt geben. Weiter sind Wertungswidersprüche zu gleich- oder höherrangigem Recht grundsätzlich zu vermeiden. **28**

Unterfälle der systematischen Auslegung sind die verfassungskonforme Auslegung bzw. die unions- oder richtlinienkonforme Auslegung. **29**

Die **verfassungskonforme Auslegung** bedeutet, dass bei mehreren möglichen Auslegungsergebnissen dasjenige anzuwenden ist, bei dem die Rechtsnorm mit der Verfassung in Einklang steht.<sup>5</sup> **30**

Die **unions- bzw. richtlinienkonforme Auslegung** geht dahin, dass nationales Recht, insbesondere wenn es zur Umsetzung einer Richtlinie der EU erlassen wurde, so auszulegen ist, dass eine größtmögliche Wirksamkeit des EU-Rechts erreicht wird. **31**

Die **historische Auslegung** fragt nach der Entstehungsgeschichte, also nach dem vom seinerzeitigen Gesetzgeber befolgten Zweck. In vielen Fällen finden sich dazu Hinweise in den sog. Materialien, also Gesetzesbegründungen oder Parlamentsprotokollen. **32**

Zuletzt geht die **teleologische Auslegung** davon aus, dass der auszulegenden Norm ein objektiver Sinn und Zweck innewohnt. Dieser ist zu ermitteln, wobei die Norm als Teil einer gerechten und zweckmäßigen Ordnung begriffen wird.<sup>6</sup> Das ist freilich nicht unproblematisch, denn die Frage, was gerecht und zweckmäßig ist, mag auch unter Heranziehung der grundsätzlichen Wertentscheidungen der Verfassung durchaus unterschiedlich beurteilt werden. **33**

4 Grüneberg/Grüneberg BGB Einl. Rn. 41.

5 So bereits BVerfG, Beschl. v. 7.5.1953, 1 BvL 104/52 = NJW 1953, 1057 (1059) = BeckRS 9998, 123318.

6 Grüneberg/Grüneberg BGB Einl. Rn. 46.

#### IV. Konkurrenzen

- 34 Bei der Auslegung verschiedener Rechtsnormen kann man zu widerstreitenden Ergebnissen kommen. Dann stellt sich ähnlich wie im Straßenverkehr die Frage nach der „Vorfahrt“, die wir in diesem Zusammenhang als Konkurrenz bezeichnen: Welche Vorschrift ist gegenüber der anderen vorrangig, wenn eine gleichzeitige Anwendung beider Normen ausscheidet?
- 35 Hier können wir zunächst auf die bereits dargestellte **Normenhierarchie** Bezug nehmen: Wenn es sich um Rechtsnormen unterschiedlicher Ordnung handelt, ist stets das höherrangige Recht anwendbar. Daraus folgt ein grundsätzlicher Vorrang des Europarechts, sodann des Verfassungsrechts auf Bundesebene, also des Grundgesetzes, der einfachen Bundesgesetze und der (Bundes-)Rechtsverordnungen. Erst danach kommen das Verfassungsrecht der Länder, deren einfache Gesetze und Rechtsverordnungen bzw. (kommunales) Satzungsrecht zur Anwendung.
- 36 Handelt es sich um Normen gleicher Ordnung, besteht eine Auslegungsregel, nach der die **speziellere Vorschrift** Vorrang vor den allgemeineren hat (*lex specialis derogat legi generali*). Hintergrund ist die Vermutung, dass der Normgeber den enger gefassten Sachverhalt im Sinne eines Regel-Ausnahme-Verhältnisses hat abweichend regeln wollen. So gelten die Vorschriften des allgemeinen Teils eines Gesetzes (z. B. §§ 1–240 BGB) nur insoweit, als sich im Besonderen Teil (z. B. §§ 241 ff. BGB) keine abweichenden Vorschriften finden.
- 37 Nach einem weiteren Grundsatz geht die **jüngere Vorschrift** den älteren vor (*lex posterior derogat legi priori*), denn insoweit wird vermutet, dass der Normgeber den betreffenden Sachverhalt nach neuem Recht abweichend regeln wollte.
- 38 Keine Konkurrenz liegt demgegenüber vor, wenn bereits durch ein Gesetz selbst klargestellt wird, dass andere Vorschriften vorrangig sind. Denn dann ist der Anwendungsbereich des nachrangigen Gesetzes bereits nach dessen Wortlaut nicht eröffnet.

#### V. Analogie und Umkehrschluss

- 39 In einigen Fällen führt die Anwendung der bestehenden Rechtsnormen zu ungerechten Ergebnissen, weil der Gesetzgeber schlicht übersehen hat, einen vergleichbaren Sachverhalt entsprechend zu regeln. In diesen Fällen kann eine Norm analogiefähig sein, das heißt: Man wendet eine Vorschrift, die eigentlich nicht „passt“, weil es nämlich an einer Voraussetzung fehlt, dennoch an.
- 40 Voraussetzung einer **Analogie** ist zunächst eine **planwidrige Regelungslücke**. Denn wenn der Gesetzgeber unterschiedliche Sachverhalte bewusst

unterschiedlich geregelt hat, muss das bereits wegen des Grundsatzes der Gewaltenteilung hingenommen werden. Der Rechtsanwender darf also Wertungen des Gesetzgebers nicht über eine Analogie korrigieren.

Weiter muss die **Interessenlage** im konkreten Lebenssachverhalt derjenigen in dem ausdrücklich geregelten Fall **vergleichbar** sein. **41**

### Beispiel:

In § 1568 Abs. 1 Alt. 1 BGB finden wir eine Härteklause, nach der eine Ehe nicht geschieden werden soll, obwohl sie gescheitert ist, wenn und solange ihre Aufrechterhaltung im Interesse der aus der Ehe hervorgegangenen minderjährigen Kinder aus besonderen Gründen ausnahmsweise notwendig ist. Diese Regelung gilt für leibliche und Adoptivkinder gleichermaßen. Für die der Scheidung vergleichbare Aufhebung der eingetragenen Lebenspartnerschaft besteht eine solche Härteklause dagegen in § 15 Abs. 3 LPartG nicht. Fraglich ist daher, ob § 1568 Abs. 1 Alt. 1 BGB insoweit analog angewendet werden kann.

Gegen eine planwidrige Regelungslücke könnte dabei zunächst sprechen, dass § 15 Abs. 3 LPartG in seiner derzeitigen Form durch das LPartÜG vom 15.12.2004 geschaffen wurde. Der Gleichklang von § 15 Abs. 3 LPartG einerseits und § 1568 Abs. 1 Alt. 2 BGB andererseits zeugt davon, dass der Gesetzgeber sich an den für die Ehe geltenden Regelungen orientiert hat. Allerdings bestand zu diesem Zeitpunkt noch das Verbot der Sukzessivadoption von Kindern durch eingetragene Lebenspartner, das erst mit Urteil des BVerfG vom 19.2.2013 für verfassungswidrig erklärt wurde.<sup>7</sup> Der Gesetzgeber des LPartÜG hatte 2004 also schlechterdings keinen Anlass, Kinder eingetragener Lebenspartner zu schützen. Damit liegt jedenfalls zwischenzeitlich eine planwidrige Regelungslücke vor. Da die Interessenlage von Kindern, die in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft leben, derjenigen ehelicher Kinder vergleichbar ist, worauf das BVerfG in der genannten Entscheidung ausdrücklich hinweist, sind die Voraussetzungen einer Analogie gegeben.

Das Gegenstück zur Analogie ist der **Umkehrschluss**: Wenn der Gesetzgeber einen, ggf. ähnlich gelagerten Fall bewusst nicht geregelt hat, können wir dem entnehmen, dass die abweichende Rechtsfolge geboten ist. **42**

### Beispiel:

Nach § 1 Abs. 1 GewSchG hat das Gericht auf Antrag der verletzten Person bei einer widerrechtlichen Verletzung von Körper, Gesundheit, Freiheit oder sexueller Selbstbestimmung die zur Abwendung weiterer Verletzungen erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Nun haben wir

<sup>7</sup> BVerfG, Urt. v. 19.2.2013, 1 BvL 1/11 = NJW 2013, 847 (847 ff.) = BeckRS 2013, 47057.

einen Lebenssachverhalt, in dem das Opfer durch Beleidigungen in seiner Ehre verletzt wurde.

Eine analoge Anwendung von § 1 Abs. 1 GewSchG scheidet aus, weil es an einer planwidrigen Regelungslücke fehlt, denn der Gesetzgeber hat die Ehre bewusst nicht in den Schutzkatalog aufgenommen. Im Umkehrschluss können wir entnehmen, dass die bloße Ehrverletzung gerade nicht für den Erlass einer Gewaltschutzanordnung ausreichen soll. Eine Auslegung des Merkmals „Körper“, die über sog. psychische Gewalt jedwede Ehrverletzung erfasst, wäre fehlerhaft.

## VI. Bearbeitung unstreitiger Sachverhalte

- 43** Für die Arbeit an einem konkreten Sachverhalt wurden **Techniken** entwickelt, deren Zweck u. a. die Vermeidung von Fehlern ist.
- 44** Hierbei müssen wir zunächst unterscheiden, ob es sich um einen **streitigen oder unstreitigen Sachverhalt** handelt.
- 45** In der **Praxis** haben wir es ganz überwiegend mit streitigen Sachverhalten zu tun. Diese zeichnen sich dadurch aus, dass die Beteiligten widersprüchliche Angaben machen und der „wahre“ Sachverhalt erst ermittelt werden muss.

### Beispiel:

Im Verlauf eines Streits zwischen Anton und Frieda hat Frieda den Anton mit einem Messer verletzt. Anton beantragt nun den Erlass einer Anordnung nach § 1 Abs. 1 GewSchG und behauptet, er wisse nicht, weshalb ihn Frieda aus heiterem Himmel angegriffen habe. Frieda hingegen behauptet, sie habe mit dem Messer zugestochen, weil Anton eine Pistole in der Hand gehabt habe, mit der er sie erschießen wollte. Falls die Angaben von Frieda zutreffen, hätte sie in Notwehr gehandelt. Der Erlass einer Gewaltschutzanordnung käme nicht in Betracht, weil ihr Angriff gem. § 227 BGB in Ausübung eines Notwehrrechts und damit nicht widerrechtlich wäre.

- 46** Dagegen haben wir es an der **Hochschule** fast ausschließlich mit unstreitigen Sachverhalten zu tun. Hier wird uns ein Teil der Arbeit abgenommen, weil wir von vornherein wissen, was geschehen ist.

### Beispiel:

Frieda greift Anton, mit dem sie sich freundlich unterhalten hatte, ohne Grund mit einem Messer an, sticht damit mehrfach auf ihn ein und fügt ihm so mehrere Schnittwunden an der rechten Hand zu. Anton bittet Sie nun um Prüfung, ob er dem Grunde nach eine Maßnahme gem. § 1 Abs. 1 GewSchG beantragen kann.

- 47** Unstreitige Sachverhalte werden im **Gutachtenstil** geprüft.



Hierzu beginnen wir mit dem **Obersatz**, den wir im Konjunktiv formulieren und in dem wir die Fallfrage unter Nennung der ersten in Betracht kommenden Rechtsgrundlage aufwerfen. 48

Anton könnte dem Grunde nach einen Anspruch auf Erlass einer gegen Frieda gerichteten Gewaltschutzanordnung aus § 1 Abs. 1 GewSchG haben.

Sodann nennen wir im **Bedingungssatz** die Voraussetzungen, unter denen der Anspruch besteht. In den meisten Fällen ist das recht einfach, denn die Voraussetzungen können wir dem Gesetz entnehmen. 49

Das wäre unter anderem dann der Fall, wenn Frieda den Anton widerrechtlich am Körper verletzt hätte.

Als nächstes müssen wir die im Bedingungssatz genannten Bedingungen definieren. Hierbei handelt es sich um den sog. **Definitionssatz**. 50

Eine Körperverletzung ist jedes üble, unangemessene Verhalten, durch die das körperliche Wohlbefinden mehr als nur unerheblich beeinträchtigt wird. Die Widerrechtlichkeit eines solchen Verhaltens wird indiziert, wenn keine Rechtfertigungsgründe bestehen.

Damit können wir nun den vorgegebenen Lebenssachverhalt unter die genannten Definitionen subsumieren, also prüfen, ob deren Voraussetzungen vorliegen. Diese **Subsumption** ist das Kernstück einer jeden rechtlichen Prüfung. 51

Indem Frieda mehrfach mit dem Messer auf Anton eingestochen hat, liegt ein solch übles, unangemessenes Verhalten vor. Durch die dabei entstandenen Schnittwunden musste er Schmerzen erleiden; sein körperliches Wohlbefinden wurde folglich mehr als nur unerheblich beeinträchtigt. Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich.

Nun liegt das Ergebnis auf der Hand: Wir müssen es nur noch im **Ergebnissatz** festhalten. 52

Folglich hat Anton dem Grunde nach einen Anspruch auf Erlass einer gegen Frieda gerichteten Gewaltschutzanordnung aus § 1 Abs. 1 GewSchG.

Bei mehreren in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen erfolgt die Prüfung jeweils gesondert. Es können also in einem Gutachten mehrere solcher Prüfungen gefordert sein. 53

## VII. Bearbeitung streitiger Sachverhalte

Die Bearbeitung streitiger Sachverhalte ist komplizierter. Sie erfolgt mithilfe der Relationstechnik, die hier nur in den Grundzügen dargestellt werden soll. 54

- 55 Dabei beginnen wir mit der **Kläger- oder Antragstellerstation**. Hier stellen wir die Frage, ob der gerichtliche Antrag schlüssig wäre, ob also unter Zugrundelegung des Vortrags des Antragstellers der geltend gemachte Anspruch besteht.
- 56 Dafür ist ähnlich der Bearbeitung unstreitiger Sachverhalte ein Gutachten zu erstellen, für das alles das zugrunde gelegt wird, was zwischen den Beteiligten unstreitig ist bzw. was der Antragsteller behauptet.
- 57 Nur dann, wenn nach dem Ergebnis der Antragstellerstation ein Anspruch besteht, wird in der **Beklagten- oder Antragsgegnerstation** die Frage gestellt, ob dieser Anspruch entfiele, wenn der Vortrag der Gegenseite zuträfe. Dafür ist ein zweites Gutachten zu erstellen.
- 58 Falls das Ergebnis der Antragsgegnerstation sein sollte, dass der Anspruch des Antragstellers jedenfalls teilweise entfiele, wenn der Vortrag des Antragsgegners zuträfe, muss in einer **Beweis(prognose)station** geklärt werden, wer die Beweislast trägt, wer also in einem gerichtlichen Verfahren verlieren würde, wenn sich nicht klären ließe, wessen Vortrag zutrifft. Weiter wird geprüft, ob der beweisbelastete Beteiligte in Verfahren, für die der Amtsermittlungsgrundsatz nicht gilt,<sup>8</sup> ordnungsgemäß Beweis angetreten hat und was das Ergebnis der Beweisaufnahme war (falls diese schon stattgefunden hat) bzw. voraussichtlich sein wird (wenn die Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels zu prüfen sind).
- 59 Erst nach der Beweis(prognose)station kann die Frage beantwortet werden, wie ein Gericht voraussichtlich entscheiden wird.

### VIII. Arbeit mit juristischer Literatur

- 60 Allen denen, die dieses Buch gekauft haben, um es durchzuarbeiten, wird bewusst sein, wie wichtig die Arbeit mit juristischer Literatur ist.
- 61 Dabei werden verschiedene **Gattungen juristischer Literatur** unterschieden.
- 62 So gibt es zunächst **Lehrbücher**, worunter in diesem Sinn sowohl Skripten als auch Kurz- und Großlehrbücher gefasst werden. Skripten werden zu meist für den rein studentischen Bedarf abgefasst. Sie sollen die Studierenden auf Prüfungen vorbereiten, genügen aber in der Regel nicht wissenschaftlichen Ansprüchen und werden deshalb z. B. in Abschlussarbeiten oder sonstigen Abhandlungen nicht zitiert. Das ist bei Lehrbüchern anders. Doch während die Kurzlehrbücher ebenfalls für Studierende oder Praktiker geeignet sind, die sich einen ersten Überblick über die Materie verschaffen wollen, dienen die Großlehrbücher eher als systematisch geordnete Nach-

<sup>8</sup> Dazu mehr im Abschnitt Verfahrensrecht unter XVII.