

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	17
B. Theoretischer Teil	20
I. Begriffsbildung und Begriffssystem	20
1. Begriffsbestimmung und -festsetzung des Begriffs der Folge als ersten Be- standteils des zu untersuchenden Kompositums	22
a) Begriffsanalyse	23
aa) Etymologie und Umgangssprachliche Bedeutung des Begriffs der Folge	26
bb) Der Folgebegriff in der rechtlichen Fachsprache	28
(1) Folge in Normtexten	30
(2) Folge in Rechtswissenschaft und Rechtsprechung	35
b) Festsetzung der Bedeutung	37
c) Untergliederung der Folgenarten	40
aa) Rechtliche und tatsächliche Auswirkungen einer juristischen Ent- scheidung	40
bb) Rechtsfolgen	42
cc) Realisierte Rechtsfolgen	42
dd) Logisch-rechtliche Folgen und rechtliche Handlungsfolgen	43
ee) Auswirkungen für andere Fälle der Gesetzesanwendung	44
ff) Tatsächliche Aspekte des Rechtssystems	46
gg) Personale Reichweite der Folgen	47
(1) Personale, rechtliche Reichweite der Folgen	47
(2) Personale, tatsächliche Reichweite der Folgen	50
hh) Art der Verursachung	51
ii) Zeitlicher Bezug der Folgen zu der Entscheidung	54
jj) Räumlicher Bezug der Folgen zu der Entscheidung	54
kk) Vorhersehbarkeit	55
ll) Haupt- oder Nebenfolgen	58
mm) Intendierte Folgen	59
nn) Justiznahe Folgen	60
d) Funktion des Folgebegriffs in einer Theorie der Folgenberücksichtigung	60
e) Adäquatheit der festgesetzten Bedeutung	61
f) Zwischenergebnis	64

2. Begriffsbestimmung und -festsetzung des Begriffs der Berücksichtigung als zweiten Bestandteils des zu untersuchenden Kompositums	64
a) Begriffsanalyse	64
aa) Der zweite Bestandteil des Kompositums in der Umgangssprache	65
bb) Der zweite Bestandteil des Kompositums in der rechtlichen Fachsprache	68
cc) Der zweite Bestandteil des Kompositums in der rechtsmethodischen Auseinandersetzung mit Folgen in der Rechtsanwendung ..	70
b) Bedeutungsfestsetzung	74
c) Funktion innerhalb der Theorie	75
d) Adäquatheit	76
e) Zwischenergebnis	77
II. Folgenberücksichtigung und richterliche Rechtsanwendung	77
1. Die Berücksichtigung von Folgen innerhalb des Prozesses der Rechtsanwendung	77
a) Syllogismus und Folgenberücksichtigung	79
aa) Auffindung und Auslegung der anwendbaren Rechtsnorm	83
(1) Auffindung der anwendbaren Rechtsnorm	83
(2) Auslegung der anwendbaren Rechtsnorm	85
(a) Folgenberücksichtigung aufgrund eines Anwendungsbefehls	86
(b) Folgenberücksichtigung bei der Auslegung von Rechtsnormen	87
bb) Bildung des Sachverhalts	88
cc) Bildung der Rechtsfolge	93
dd) Zwischenergebnis	94
b) Abwägung und Folgenberücksichtigung	95
aa) Normstruktur und Normarten	95
(1) Prinzipien und Regeln	95
(2) Finale und konditionale Normen	96
(3) Ziel- und Zwecknormen	99
(4) Unbestimmte Rechtsbegriffe und Generalklauseln	102
bb) Relevanz der Folgenberücksichtigung für den Abwägungsvorgang	107
(1) Begriff und Struktur der Abwägung	107
(2) Relevanz von Folgen innerhalb der Abwägungsstruktur	109
(a) Auswahl des Abwägungsmaterials	109
(b) Gewichtung der Abwägungsgesichtspunkte	111
(aa) Abstrakte Gewichtung der Gesichtspunkte	111
(bb) Konkrete Gewichtung der Abwägungsgesichtspunkte	112
(c) Der eigentliche Abwägungsvorgang	117
cc) Zwischenergebnis	118

2. Verhältnis der Folgenberücksichtigung zu den Auslegungsmethoden	119
a) Wortlautauslegung	119
b) Systematische Auslegung einer Norm	121
c) Historische Auslegung	124
d) Teleologische Auslegung	126
aa) Struktur der teleologischen Auslegung einer Vorschrift	126
bb) Teleologische Auslegung und Folgenberücksichtigung	128
(1) Bisherige Diskussion	128
(2) Eigener Ansatz	130
e) Sonderformen der Auslegung	132
aa) Verfassungskonforme und verfassungsorientierte Auslegung	133
(1) Verfassungskonforme Auslegung	133
(2) Verfassungsorientierte Auslegung	134
bb) Ökonomische Analyse des Rechts	135
f) Zwischenergebnis	137
3. Rechtsfortbildung	137
a) Begriff der Rechtsfortbildung	138
aa) Gesetzesimmanente Rechtsfortbildung	139
bb) Gesetzesübersteigende Rechtsfortbildung	140
b) Rechtsfortbildung und Folgenberücksichtigung	141
c) Teleologische Reduktion und Folgenberücksichtigung	142
d) Analogie und Folgenberücksichtigung	144
aa) Erster Schritt: Feststellung, dass der zur Entscheidung stehende Sachverhalt nicht unter eine anwendbare Norm subsumiert werden kann	146
bb) Zweiter Schritt: Erforschung und Darlegung des Zwecks und Begründung der Anwendbarkeit des Zwecks auf den zur Entscheidung stehenden Sachverhalt	146
cc) Dritter Schritt: Begründung der Ähnlichkeit von Normtatbestand und ungeregeltem Sachverhalt	148
dd) Vierter Schritt: Lückenschließung	150
e) Zwischenergebnis	150
4. Schlussfolgerung: Rechtsanwendung und Reflexion der Folgen	151
III. Grenzen der richterlichen Rechtsanwendung	152
1. Verfassungsrechtliche Grenzen	153
2. Normgefüge als Grenze	156
3. Methodik als Grenze	158
4. Dogmatik als Grenze	159
a) Begriff, Aufgabe und Verbindlichkeit der Rechtsdogmatik	160
b) Verhältnis der Rechtsdogmatik zu der Folgenberücksichtigung	162
5. Präjudizien als Grenze	164

6.	Grenzen aus den Arbeitsbedingungen der Justiz	167
IV.	Arbeitsschritte der Folgenberücksichtigung	171
1.	Normen mit Anwendungsbefehl	172
a)	Einstweiliger Rechtsschutz	172
aa)	§ 32 BVerfGG	172
bb)	§ 940 ZPO	175
cc)	§ 123 I VwGO	177
dd)	§ 80 V 1 VwGO	178
b)	§ 46 I StGB	179
c)	§ 60 und §§ 11 II, 18 StGB	180
d)	Bauplanerische Abwägung, §§ 1 VII, 2 III BauGB	181
e)	Billigkeits- und Härtevorschriften des bürgerlichen Rechts	183
2.	Gesetzesfolgenabschätzung	185
a)	Gesetzesfolgenabschätzung auf nationaler Ebene	186
aa)	Prospektive Gesetzesfolgenabschätzung	186
bb)	Begleitende Gesetzesfolgenabschätzung	188
b)	Gesetzesfolgenabschätzung auf europäischer Ebene	189
3.	Eigenes Modell	191
a)	Anwendbarkeit	191
b)	Bildung der Entscheidungsmöglichkeiten	192
c)	Auswahl der zu berücksichtigenden Folgen	193
aa)	Berücksichtigung rechtlicher Folgen	196
bb)	Berücksichtigung von Individualfolgen	197
d)	Folgenprognose	199
e)	Folgenbewertung	203
aa)	Anwendungsbereich außerrechtlicher Kriterien	205
bb)	Eignung außerrechtlicher Kriterien zur Folgenbewertung	206
4.	Zwischenergebnis	209
V.	Begründung für die Folgenberücksichtigung	209
1.	Akzeptanz	209
2.	Rationalität rechtlicher Entscheidungen	214
a)	Zweckrationalität und Wertrationalität	215
b)	Rationalität durch Diskurs	217
c)	Falsifikation	218
d)	Zwischenergebnis	220
3.	Überbrückung der Kluft zwischen Recht und Gesellschaft	221
4.	Umgang mit Ungewissheiten im Recht	222

C. Praktischer Teil	224
I. Terminologie und dogmatische Einordnung	224
1. Normtatsachen und Subsumtionstatsachen	224
a) Rechtsdogmatische Urteilsgrundlagen	226
b) Dogmatische Einordnung der Normtatsachen im Zivilprozess	227
2. Erfahrungssätze	229
a) Dogmatische Einordnung der Erfahrungssätze	229
b) Verhältnis der Erfahrungssätze zu Normtatsachen	231
3. Legislative Facts	232
4. Prognosen als Tatsachen im Sinne der ZPO	234
5. Subsumtionstatsachen, Normtatsachen, Erfahrungssätze, <i>legislative facts</i> , Prognosen und Folgenberücksichtigung	235
6. Zwischenergebnis	239
II. Folgenprognose im Zivilprozess	239
1. Ermittlungsbedürftigkeit	239
2. Richterliche Überzeugung hinsichtlich der Folgen	242
3. Zivilprozessuale Erkenntnismöglichkeiten zur Prognose erwarteter Folgen	243
a) Ermittlungsmöglichkeiten bei Erfahrungssätzen auf der Ebene des Obersatzes und Normtatsachen nach der Rechtsprechung	244
b) Ermittlungsmöglichkeiten bei Erfahrungssätzen und Normtatsachen nach der Diskussion in der Literatur	246
c) Erkenntnismöglichkeiten des Gerichts bei gleichzeitiger Qualifikation eines Umstandes als Norm- und Subsumtionstatsache	249
d) Denkbare Erkenntnismittel für die Folgenprognose	250
aa) Parteianhörung, Parteivernehmung, Beweis durch Urkunden, Zeugenbeweis	251
bb) Verwendung von Sachverständigen	252
(1) Beweis und Ermittlung durch Sachverständige	252
(2) Zusammenarbeit des Gerichts mit Sachverständigen	255
(a) Problemstellung	255
(b) Prozessuale Reaktionsmöglichkeiten	257
(aa) Auswahl des Sachverständigen	258
(bb) Beweisfrage	259
(cc) Weisungs- und Leitungsbefugnis des Gerichts, Befragung des Sachverständigen durch die Parteien und Erläuterung des Gutachtens	261
(dd) Überprüfung des Sachverständigengutachtens	261
(c) Zwischenergebnis	264
cc) Behördliche Auskünfte	264
dd) Kenntnis der Parteien	265
4. Ermittlungslast bei Folgen	267

5. Folgenprognose im Revisionsverfahren	269
a) Ermittlung von Normtatsachen und Erfahrungssätzen zur Bildung des Obersatzes durch Revisionsgerichte	269
b) Zweckmäßigkeit einer Folgenprognose durch Revisionsgerichte	271
III. Begründungsanforderungen an zivilprozessuale Urteile bei der Folgenberücksichtigung	274
IV. Rechtliches Gehör der Parteien bei der Folgenberücksichtigung	278
V. Kosten des Verfahrens	280
1. Grundgedanke der Kostenerstattungspflicht im Zivilprozess	281
2. Anwendbarkeit auf die Berücksichtigung von Folgen im Zivilprozess	282
a) Folgenberücksichtigung aufgrund eines Anwendungsbefehls	282
b) Folgenberücksichtigung zur Bildung des Obersatzes	282
aa) Kosten der Ermittlung von Amts wegen	283
bb) Kosten der Ermittlung nach § 293 ZPO	283
cc) Kostentragungspflicht der unterlegenen Partei bei Normtatsachen und Erfahrungssätzen zur Bildung des rechtlichen Entscheidungsmaßstabes	284
3. Folgerungen für die Kostenverteilung bei der Folgenprognose zur Bildung eines Obersatzes	286
D. Kritik an der Berücksichtigung von Folgen in der Rechtsanwendung	290
I. Fehlende verfassungsrechtliche Berechtigung von Gerichten zur Berücksichtigung von Folgen	290
1. Verstoß gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung und fehlende Bindung an Gesetz und Recht bei Rechtsanwendung mit Hilfe von Folgenberücksichtigung	290
2. Gefährdung der Rechtssicherheit durch Folgenberücksichtigung	292
3. Verletzung des Gleichheitsgebots	293
II. Legitimationsverlust der Rechtsprechung durch Berücksichtigung von Folgen	293
III. Fehlende Funktionalität der Rechtsprechung	294
IV. Praktische Undurchführbarkeit der Folgenberücksichtigung	295
E. Schluss	299
I. Begriffsbildung	299
II. Folgen im Prozess der Rechtsanwendung	299
III. Verhältnis der Folgenberücksichtigung zu den tradierten Auslegungsmethoden	300
IV. Verhältnis der Folgenberücksichtigung zu der Rechtsfortbildung	300
V. Schlussfolgerung: Rechtsanwendung und Reflexion der Folgen	301
VI. Grenzen der richterlichen Rechtsanwendung	301
VII. Arbeitsschritte der Folgenberücksichtigung	301
VIII. Begründung für die Folgenberücksichtigung	302

IX.	Terminologie und dogmatische Einordnung der Folgenprognose im Zivilprozess	302
X.	Prozessuale Ermittlung der Tatsachengrundlage von Folgenprognosen	303
XI.	Folgenprognose im Revisionsverfahren	303
XII.	Begründungsanforderungen an zivilprozessuale Urteile bei der Berücksichtigung von Folgen	303
XIII.	Anhörung der Parteien	304
XIV.	Kosten des Verfahrens	304
	Literaturverzeichnis	305
	Sachwortverzeichnis	328