

Lorenz Kähler

# Strukturen und Methoden der Rechtsprechungsänderung

2. überarbeitete Auflage



**Nomos**

# Inhaltsverzeichnis

Einleitung: Recht und Rechtsprechung im Wandel	15
Teil A: Allgemeine Charakteristik von Rechtsprechungsänderungen	18
I. Der Begriff der Rechtsprechungsänderung	18
I.1. Definition	18
I.2. Das Verhältnis zu verwandten Begriffen	22
a) Abgrenzung von einer Innovation	22
b) Abgrenzung von einer Divergenz	23
c) Abgrenzung von einer Fehlentscheidung	24
d) Abgrenzung von einem Rechtsprechungswandel	26
II. Interpretation als Rechtsprechungsänderung	27
II.1. Interpretationsbedürftigkeit einer Rechtsprechungsänderung	27
a) Unvollständige Begründungen	27
b) Widersprüchliche Aussagen	29
c) Verhältnis zur Auslegung von Gesetzen	31
d) Grenzen der Interpretation	32
e) Die Auswirkungen der Interpretationsschwierigkeiten	33
II.2. Allgemeiner positiver und allgemeiner negativer Satz	34
II.3. Interpretationsinstanz	37
III. Typologie der Rechtsprechungsänderung	39
III.1. Einleitung	39
III.2. Gegenstand der Änderung	39
a) Beurteilung des Sachverhalts	39
b) Entscheidungsregeln	41
c) Gründe ohne Normqualität	42
d) Sonstige dogmatische und stilistische Änderungen	44
III.3. Instanz der Änderung	46
III.4. Ausdrücklichkeit der Rechtsprechungsänderung	48
a) Ausdrückliche Änderungen	48
b) Stillschweigende Änderungen	49
c) Verdeckte Änderungen	51
d) Dahingestellte Änderungen	53
III.5. Art der Änderung	54
a) Negation	55

b) Substitution	55
c) Kontradiktion	57
d) Modifikation	57
III.6. Relevanz der Änderung	59
a) Die Unterscheidung zwischen Norm- und Ergebnisrelevanz	59
b) Normrelevanz für Ausgangs- und Änderungsentscheidung	63
c) Ergebnisrelevanz für Ausgangs- und Änderungsentscheidung	66
III.7. Auswirkungen von Rechtsprechungsänderungen	71
III.8. Ankündigung einer Rechtsprechungsänderung	73
a) Extra- und intraprozessuale Ankündigungen	74
b) Angekündigte Veränderung im Recht	78
IV. Gründe für Rechtsprechungsänderungen	80
IV.1. Die Arten von Änderungsgründen	80
IV.2. Andere Erkenntnis des Rechts	83
a) Änderung von Gesetzen	83
b) Wandel von normrelevanten Tatsachen	85
c) Wandel von normrelevanten Anschauungen	87
IV.3. Bessere Erkenntnis des Rechts	88
a) Bessere Erkenntnis der gesetzgeberischen Entscheidung	89
b) Fernwirkung einer Entscheidung	90
c) Neue Erkenntnisse in den Natur- und Sozialwissenschaften	91
d) Vermeidung von Nachteilen der bisherigen Rechtsprechung	92
e) Rechtsethisch begründete Veränderungen	93
V. Zusammenfassung	94
Teil B: Analyse höchstrichterlicher Rechtsprechungsänderungen	96
I. Einführung	96
II. Quantitative Analyse ausdrücklicher Rechtsprechungsänderungen	99
II.1. Anzahl ausdrücklicher Änderungen	99
a) Methode	99
b) Ergebnisse	107
c) Vergleich der Änderungsquoten	110
II.2. Teilweise oder vollständige Aufgabe	119
II.3. Art der Begründung	122
a) Bessere oder andere Erkenntnis des Rechts?	122
b) Vorbereitung durch frühere Entscheidungen	125
c) Literaturzitate	134
d) Gleichklang der Gründe	137

e)	Argumentative Asymmetrie beim Verweis auf obiter dicta	143
f)	Verwendung der Besonderen-Gründe-Formel	145
g)	Beibehaltung der Rechtsprechung bei gleich guten Gründen?	156
II.4.	Alter der Ausgangsentscheidung	159
II.5.	Abweichung von instanzgerichtlicher Entscheidung	161
II.6.	Abweichung von fremder oder eigener Rechtsprechung	164
II.7.	Entscheidung für Kläger oder Beklagten	167
II.8.	Markierung der Änderung im Leitsatz	169
II.9.	Schlussfolgerungen für die Voraussagbarkeit von Änderungen	170
III.	Qualitative Analyse	171
III.1.	Vermeidung ausdrücklicher Rechtsprechungsänderungen	172
a)	Harmonisierung durch Unterscheidung	172
b)	Harmonisierung durch Vereinheitlichung	174
c)	Harmonisierung durch wechselnde Änderungskriterien	176
III.2.	Ursachen stillschweigender Rechtsprechungsänderungen	178
a)	Fehlende Kohärenzprüfung	178
b)	Narrative statt normativer Kontinuität	180
c)	Fixierung auf Leitentscheidungen	182
d)	Verwendung konkurrierender und neuer Prüfkriterien	183
e)	Fehlende Dogmatisierung der Entscheidungsregeln	189
f)	Ausblendung methodischer Veränderungen	193
III.3.	Folgeentscheidungen	194
a)	Nachträglicher Wandel der Begründung	195
b)	Auswirkung auf die Sachverhaltsermittlung	197
c)	Schrittweise oder grundlegende Veränderungen?	198
III.4.	Ersatz materiellrechtlicher Änderung durch das Beweisrecht	203
III.5.	Wechselndes Selbstverständnis von Gerichtsentscheidungen	205
IV.	Zusammenfassung	212
Teil C: Rechtsprechungsänderungen in den USA		215
I.	Einführung	215
II.	Das Recht der Präjudizienaufgabe	217
II.1.	Die Bindung an bisherige Entscheidungen	217
II.2.	Der Begriff des „overruling“	221
II.3.	Möglichkeiten zur Vermeidung einer Präjudizienaufgabe	227
II.4.	Die Zulässigkeit einer Präjudizienaufgabe	230
a)	Die Notwendigkeit einer besonderen Rechtfertigung	230
b)	Offenheit und flexible Gewichtung der Änderungsgründe	234

c) Bindung der Instanzgerichte	239
d) Widersprüchliche Charakterisierung der Präjudizienbindung	241
III. Die Praxis der Präjudizienaufgabe	244
III.1. Das Erfordernis einer besonderen Rechtfertigung	245
III.2. Die Zahl der Präjudizienaufgaben	246
III.3. Schlussfolgerungen aufgrund der niedrigen Änderungsquote	252
a) Wirksamkeit der dogmatischen Hürden?	252
b) Umgehung der Bindung durch die Präjudizientechiken?	257
c) Übereinstimmung mit der beabsichtigten Entscheidung	260
d) Dogmatisch nicht erfasste Hürden	262
e) Zwischenergebnis	265
IV. Vergleich mit der deutschen Änderungspraxis	267
IV.1. Die besonderen Änderungsanforderungen	267
IV.2. Die unterschiedliche Häufigkeit ausdrücklicher Änderungen	268
a) Unterschiede im Änderungsrecht	269
b) Unterschiedliche Zahl der zu entscheidenden Fälle	271
c) Verschiedene Zahl der beteiligten Senate	273
d) Unterschiedliche Rolle der Instanzgerichte	275
e) Unterschiede im Begründungsstil	276
V. Zusammenfassung	285
Teil D: Die Rechtfertigung von Rechtsprechungsänderungen	287
I. Einführung	287
II. Formelle Bindung an bisherige Entscheidungen	290
II.1. Die Vorlagepflicht	292
a) Die doppelte Normrelevanz	297
b) Die doppelte Ergebnisrelevanz	301
c) Beispiele zur Vorlagepflicht	307
d) Konsequenzen der Vorlagepflicht	309
II.2. Bindung aufgrund präsumtiver Verbindlichkeit von Präjudizien?	311
a) Verbindlichkeit bei einem Mangel von Gegengründen	314
b) Verbindlichkeit bei mangelnder Kenntnis von Gegengründen	317
c) Verbindlichkeit bei mangelndem Vortrag von Gegengründen	324
II.3. Zwischenergebnis	330
III. Materiellrechtliche Bindung an bisherige Entscheidungen?	331
III.1. Die Arten materiellrechtlicher Bindung	331

a)	Änderung nur bei besonderer Art der Gründe?	331
b)	Änderung nur bei besonderem Gewicht der Gründe?	333
c)	Bydlinskis Theorie subsidiärer Verbindlichkeit	334
d)	Die notwendige Folge materiellrechtlicher Bindung	340
III.2.	Bindung aufgrund des allgemeinen Gleichheitssatzes?	342
III.3.	Bindung aufgrund Vertrauensschutzes?	346
a)	Normrelevante Veränderungen	347
b)	Ergebnisrelevante Veränderungen	353
III.4.	Bindung aufgrund § 31 I BVerfGG?	360
III.5.	Bindung aufgrund Art. 267 AEUV?	370
III.6.	Rechtsethische Gründe für eine Bindung	375
a)	Mangelnde Deduzierbarkeit der Entscheidung	375
b)	Kognitive Sicherheit durch ständige Rechtsprechung?	382
c)	Vermeidung von Übergangsschwierigkeiten?	388
III.7.	Zwischenergebnis	394
IV.	Die Unverzichtbarkeit normativer Korrekturen	394
IV.1.	Ausschluss der Bindung nach dem geltenden Recht	394
IV.2.	Sonstige Gründe gegen eine materielle Bindung	398
a)	Dogmatisierung der Entscheidungsregeln	398
b)	Kompromisscharakter höchstrichterlicher Entscheidungen	402
c)	Korrektur von Fehlentscheidungen	405
d)	Dilemmata in der Konkretisierung der Bindung	410
IV.3.	Schlussfolgerungen	414
V.	Die Kooperationspflicht der Gerichte	416
V.1.	Gleichheitstauglichkeit einer Entscheidung	418
V.2.	Normative Prognose künftiger Entscheidungen	420
V.3.	Spieltheoretisches Modell zur Entscheidung umstrittener Fragen	428
a)	Beiderseitige Kooperation	430
b)	Einseitige Kooperation	432
c)	Konfrontation	434
d)	Abweichende und erweiterte Modelle	435
e)	Beispiele für Kooperation aus Gesetz und Rechtsprechung	439
V.4.	Konsequenzen für die formellen Änderungsvoraussetzungen	441
a)	Die Auseinandersetzungspflicht	441
b)	Die Pflicht zur Widerlegung der bisherigen Ansicht	448
c)	Die Pflicht zur Offenlegung einer Änderung	453
d)	Die Dogmatisierungspflicht	454
e)	Die Folgen der formellen Pflichten	456
V.5.	Konsequenzen für die materiellen Änderungsvoraussetzungen	460
a)	Die Publikationsabhängigkeit einer Änderung	461
b)	Rückgriff auf allgemeine Rechtsgrundsätze	464

c) Rechtsethischer Minimalismus	465
d) Das Beispiel der Schmerzensgeldbemessung	468
e) Abgrenzung zu einer materiellen Bindung	470
V.6. Ergebnis	473
Zusammenfassung	475
Literaturverzeichnis	483
Anhänge	504
I.    Ausdrückliche Änderungen von BVerfG, BGH, BVerwG (1995–2001)	504
I.1. Ausdrückliche Änderungen des BVerfG	505
I.2. Ausdrückliche Änderungen des BGH	505
I.3. Ausdrückliche Änderungen des BVerwG	512
II.   Korrektur von nicht repräsentativen obiter dicta und Fehlformulierungen durch BVerfG, BGH und BVerwG (1995–2001)	514
III.  Ausdrückliche Änderungen einzelner OLG und OVG (1995–2001)	515
III.1. Ausdrückliche Änderungsentscheidungen des OLG München	515
III.2. Ausdrückliche Änderungsentscheidungen des OLG Hamburg	515
III.3. Ausdrückliche Änderungsentscheidungen des OLG Oldenburg	516
III.4. Ausdrückliche Änderungsentscheidungen des Bayerischen VGH	516
III.5. Ausdrückliche Änderungsentscheidungen des OVG Hamburg	517
III.6. Ausdrückliche Änderungsentscheidungen des OVG Lüneburg	517
IV.   Erwähnung des Erfordernisses einer besonderen Rechtfertigung bei Präjudizienaufgaben durch den Supreme Court (1984–2000)	518
V.    Korrigierte Formulierungen und obiter dicta beim USC (1995–2001)	519
VI.   Präjudizienaufgaben durch die Courts of Appeals (1995–2001)	519
VI.1. Court of Appeals for the Third Circuit	519
VI.2. Court of Appeals for the Sixth Circuit	521
VI.3. Court of Appeals for the Eleventh Circuit	522
Stichwortverzeichnis	525