

Ziolk

Anwalt

(Ziolk  
Kandak)

KV-Nr.: 3038

Die Aufgabe besteht (ohne Deckblatt) aus 9 Blatt und ist vollständig durchnummeriert.

**Der Aufgabentext ist zu Beginn auf Vollständigkeit zu überprüfen.**

# HELLER – MEIER – LÖBER

## RECHTSANWÄLTE

RAe Heller – Meier – Löber, Alte Hauptstrasse 17, 45289 Essen

Olga Heller, L.L.M.  
Rechtsanwältin

Simone Meier  
Rechtsanwältin  
Fachanwältin für Strafrecht

Heinrich Löber  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Familienrecht

Alte Hauptstrasse 17  
45289 Essen

Telefon: 0209/ 988882  
Telefax: 0209/ 988883

LR276301/04

Essen, 23.06.2004

### 1. Vermerk:

Es erschienen heute

Herr Dr. Thilo Hellemeier,  
Stuckengasse 3,  
45669 Herten

und überreichte folgende Unterlagen:

- PKH-Antrag mit Klageschrift nebst Anlagen vom 10.05.2004 (Anlage 1),
- Tierärztlicher Untersuchungsbericht vom 10.03.2004 (Anlage 2),
- Tiermedizinischer Untersuchungsbericht vom 22.03.2004 (Anlage 3),
- Bescheid der Stadt Herten vom 10.03.2004 (Anlage 4).

Herr Dr. Hellemeier schildert folgenden Sachverhalt:

"Vor einem Monat habe ich den Antrag der Klägerin auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe zugesandt bekommen. Ich habe für mich keinen Handlungsbedarf gesehen. Inzwischen ist mir letzten Freitag (18.06.2004) die Klage nochmals zugestellt worden.


Sache ist Folgendes zu sagen: Grundsätzlich stimmt das, was Frau Padberg schildert. Allerdings muss angemerkt werden, dass der Bescheid der Stadt Herten dadurch zustande gekommen ist, dass Frau Lisa Wolters, die Leiterin des Tierheims, bei dem die Eheleute Padberg und ihr Schimpanse in Herten zunächst untergekommen sind, der Auffassung war, dass der Schimpanse in ihrem Tierheim nicht artgerecht untergebracht sei. Sie informierte deshalb die Ordnungsbehörden. Die Stadt Herten erließ daraufhin am 10.03.2004 einen entsprechenden Bescheid. Weil der Tierschutzverein nur bedingt geeignete Räumlichkeiten für die Unterbringung des Schimpansen hatte und, weil die Mitarbeiter des Tierheims der Auffassung waren, dass das Tier sehr leide, wurde mir der Affe am 10.03.2004 vorgestellt. Nachdem das Untersuchungsergebnis feststand, wies mich der Vorsitzende des Tierschutzvereins, Herr Kamps, an, das Tier, das sich inzwischen auch aggressiv gezeigt hatte (es kratzte und biss, so dass ich ihm Sedativa verabreichen musste), einzuschläfern. Herr Kamps hatte mir zuvor den behördlichen Bescheid gezeigt und erläutert, dass die Klägerin aufgrund ihrer wirtschaftlichen Verhältnisse nie in der Lage sein werde, das Tier artgerecht zu halten. Ich habe deshalb geglaubt, dass ich mit der Einschläferung des Tieres auch im Interesse der Klägerin handele. Etwa 2 Stunden nachdem ich das Tier eingeschläfert hatte, rief Frau Wolters, die Tierheimleiterin, bei mir an. Sie wollte mitteilen, dass die Klägerin aufgrund der Aussicht, dass sie niemals genug Geld für eine artgerechte Unterbringung des Affen haben werde, sich vor 5 Minuten mit der Einschläferung des Tieres einverstanden erklärt habe (nachdem sie sich zuvor stundenlang gesträubt habe). Ich

musste Frau Wolters dann erzählen, dass das Tier schon eingeschläfert war. Als dies dann von Frau Wolters an die Klägerin weitergegeben wurde, reagierte letztere sehr empört und sagte, dass man hier Fakten geschaffen habe, mit denen sie nicht einverstanden sei. Deshalb wolle sie Schadensersatz. Herr Padberg versuchte dann wohl seine die Klägerin zu beruhigen und äußerte gegenüber Frau Wolters, das sei jetzt schon in Ordnung so.

Ich meine, dass Frau Padberg sich nicht einfach umentscheiden konnte, nachdem sie hörte, dass der Affe eingeschläfert worden war – sie hatte doch bereits die Maßnahme akzeptiert und dies auch so geäußert. Außerdem hat sich Herr Padberg im Nachhinein einverstanden erklärt. Ich verstehe auch nicht, was Frau Padberg hier für einen Schaden geltend macht. Sie selbst hätte den Schimpansen doch nie zurückerhalten. Dass Frau Padberg niemals genug Geld für eine artgerechte Unterbringung gehabt hätten, ergibt sich schon aus der Tatsache des Prozesskostenhilfeantrags. Außerdem weiß ich von Frau Wolters, dass die Klägerin und ihr 75-jähriger Mann von einer sehr kleinen Sozialrente leben. Die Klägerin und ihr Mann wohnen auf dem Tierheimgelände in einer beheizbaren Baracke. Frau Wolters kann das alles bestätigen, da sie selbst erzählt hat, dass die Klägerin kein Geld hat. Auf Veranlassung der Stadt Herten wurde eine tiermedizinische Untersuchung (Obduktion) des Affen vorgenommen. Herr Prof. Bauermann, der untersuchende tiermedizinische Sachverständige, hat die Frage der Verwertungsmöglichkeit in sein Gutachten aufgenommen. Er hat festgestellt, dass ein lere Verwertungsmöglichkeit für den Schimpansen, wie etwa der Verkauf nicht realisierbar war. Das Tier war kastriert. Deshalb und aufgrund der besonderen Prägung auf die Klägerin (das Tier hat über 7 Jahre lang bei der Klägerin und ihrem Mann gewohnt), wäre das Tier nicht mehr in die Gemeinschaft von anderen Schimpansen aufgenommen worden und hätte sich auch nicht mehr an einen anderen Halter gewöhnt. Ich halte Herrn Prof. Dr. Bauermann für ausgesprochen sachkundig auf diesem Gebiet und als absolut integer. Etwas anderes als in dem Gutachten, wird Herr Prof. Dr. Bauermann auch in einem Prozess nicht bekunden können. Einen anderen Sachverständigen wird die Klägerin auch nicht aufbieten können, zumal der Tierkadaver inzwischen auf Veranlassung der Stadt Herten vernichtet worden ist.

2. Neues Mandat eintragen,
3. Handakte anlegen,
4. unterschriebene Vollmacht und die von dem Mandanten überreichten Unterlagen beifügen.
5. Wiedervorlage: **sofort**

Essen, den 23.06.2004

  
Löber  
Rechtsanwalt

Landgericht Bochum  
Westring 8

44787 Bochum

Forsthauswinkel 27  
45891 Gelsenkirchen  
Tel: 0209 / 771590  
Fax: 0209 / 771591

**Bankverbindung:**  
comdirect bank Quickborn  
BLZ: 200 4 1111  
Konto: 243 3 127

CM270602/04

Gelsenkirchen, 10.05.2004



**Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe  
und  
Klage**

der Hannelore Padberg, Cranger Str. 268, 45891 Gelsenkirchen,

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin Sender

**gegen**

Herrn Dr. Thilo Hellemeier, Stuckengasse 3, 45699 Herten,

- Beklagter -

N<sup>o</sup> ens und in Vollmacht der Klägerin wird beantragt,

**1. der Klägerin Prozesskostenhilfe zu bewilligen.**

**2. Für den Fall der Bewilligung der Prozesskostenhilfe erheben wir  
Klage und werden beantragen zu erkennen:**

**Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 15.000 Euro zuzüglich  
Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszins  
ab Rechtshängigkeit zu zahlen.**

Wegen des Antrages auf Prozesskostenhilfe verweisen wir auf den beigefügten PKH-  
Vordruck nebst Anlagen.

**Anmerkung:** Vom Abdruck wurde abgesehen.

4

**Begründung:**

Die Klägerin begehrt Schadensersatz für ihren Schimpansen Robbie. Die Klägerin war früher Zirkusakrobatin. Aufgrund eines Trapezunfalles im Jahre 2003 musste die (52jährige) Klägerin ihre Tätigkeit bei dem Zirkus aufgeben. Robbie, einen dem Zirkus gehörigen, aber ihr sehr ans Herz gewachsenen Schimpansen, der beständig bei der Klägerin lebte, hat sie mitnehmen dürfen.

**Beweis:** Bestätigung des Direktors Fettuccino, Zirkus Brimborium, vom 08.10.2003, Anlage K 1

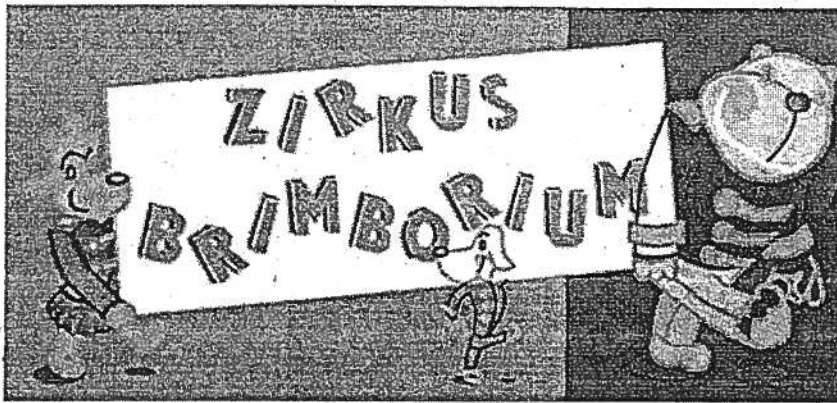
Anfang 2004 zogen die Klägerin und ihr Ehemann Werner Padberg nach Herten. Die aufgrund schwerer Schicksalsschläge nahezu mittellosen Eheleute erhielten Gelegenheit, in einer Unterkunft auf dem dortigen Gelände des Tierheims "Kurz und Klein" zu wohnen. Der Schimpanse Robbie wurde ebenfalls auf dem Gelände des Tierheims untergebracht. Mit Bescheid der Stadt Herten vom 10.03.2004 wurde die Aushändigung des Schimpansen zur Pflege an den Tierschutzverein „Kurz und Klein“ angeordnet. Der Tierschutzverein hatte jedoch nichts Besseres zu tun, als das Tier sofort in die Praxis des Beklagten zu verbringen und dort einschläfern zu lassen. Man möge sich den Schock für die Klägerin nur vorstellen, als sie telefonisch erfahrene, dass ihr Tier, das die einzige Freude der Klägerin und ihres Mannes war, eingeschläfert worden war. Es ist unglaublich, wie verantwortungslos der Beklagte mit dem Eigentum anderer umgegangen ist. Der Vorstand des Tierschutzvereins, Herr Kamps, hat bei einem Telefonat in der vergangenen Woche der Unterzeichnerin gegenüber eingeräumt, dass er dem Beklagten noch vor der Einschläferung den Bescheid der Stadt Herten gezeigt hatte, aus dem deutlich ersichtlich war, dass die Klägerin Eigentümerin des Schimpansen war. Vorsorglich sei ausgeführt, dass die Klägerin zwar schon gegenüber Frau Wolters, der Leiterin des Tierheims, erklärt hatte, ihre Zustimmung zur Einschläferung geben zu wollen. Weder gegenüber Herrn Kamps noch gegenüber dem Beklagten hatte sich die Klägerin aber so geäußert. Als sie sich zu diesem Schritt entschloss, war das Tier schon tot. Später hat die Klägerin das Tun des Beklagten niemals gebilligt. Als der Ehemann der Klägerin gegenüber Frau Wolters erklärte, das mit der Einschläferung sei schon so in Ordnung, hat er dies nur getan, um die Klägerin zu beruhigen. Im Übrigen kann seine Erklärung nicht gegen die Klägerin wirken, denn schließlich war die Klägerin Alleineigentümerin des Affen. Dem Tierarzt hätte es doch ein Leichtes sein müssen, bei der Klägerin anzurufen und sich zu erkundigen, ob sie mit einer Einschläferung einverstanden wäre. Die Beklagten müssen daher Schadensersatz für den Schimpansen leisten. Es hätte die Chance bestanden, dass die Klägerin das Tier durch Schaffung entsprechender Haltungsbedingungen noch zurückerhält. Der Affe wäre im Übrigen auch gut verkäuflich gewesen. Am Markt sind Preise von 15.000 Euro zu erzielen.

**Beweis:** Sachverständigengutachten

Das Gericht möge, den Schaden gegebenenfalls schätzen.



Sender  
Rechtsanwältin

Anlage 41

Hiermit erhält Frau Hannelore Padberg den Schimpansen Robbie als Abfindung für ihre langjährige Tätigkeit in unserem Zirkus.

*Ronaldo Fettuccino*

Ronaldo Fettuccino  
(Zirkusdirektor)

München, 08. Oktober 2003

ERLEBNIS  
raum



Dr. med. vet. Thilo Hellemeier

Tierärztliche Praxis

FTÄ/FTA für Allgemeinpraxis bzw. klinische Veterinärmedizin

Anlage 2

Hertener Tierschutzverein e.V.  
„Kurz und Klein“

Weidenstr. 2  
45791 Herten

Stuckengasse 3  
45699 Herten  
Tel. 02362/ 77 15 09  
Fax. 02362/ 77 15 27

Sprechstunde:  
von 9:00 Uhr bis 12:00

Herten, 10.03.2004

Mein Zeichen:  
3356103/04

**Anmerkung:** Der Befund des Dr. med. vet. Hellemeier wird nur auszugsweise abgedruckt. Nicht abgedruckte Teile sind für die Bearbeitung ohne Bedeutung.

### BEFUND

Am heutigen Tag wurde mir der Schimpanse "Robbie", Besitzer Hannelore Padberg, Weidenstraße 2a, 45791 Herten, durch den Vorstand des Hertener Tierschutzvereins, Herrn Kamps, vorgestellt. Bei dem Tier handelt es sich um einen ca. 8jährigen, kastrierten Schimpansen, dessen Allgemein- und Ernährungszustand sehr schlecht ist.

(...)

Das Labor ergibt deutlich erhöhte Leberwerte. Es ist ein deutlicher Sklerenikterus [Gelbfärbung der Lederhaut des Auges] feststellbar. Es steht zu vermuten, dass das Tier einen chronischen Leberschaden aufweist.

Das Tier zeigt sich unruhig und aggressiv. Aufgrund des Gesamteindrucks steht zu vermuten, dass das Tier unter Schmerzen leidet.

Eine analgetische Therapie [Therapie mit Schmerzmitteln] ist zu erwägen, diese hätte nur palliative [lindernde] Wirkung. Aufgrund des fortgeschrittenen Stadiums hätte eine kurative [heilende] Therapie keine Aussicht auf Erfolg mehr. Die Lebenserwartung ist jedoch nicht abzuschätzen.

Nachdem der Untersuchungsbefund dem behördlich mit der Pflege betrauten Vorstand des Hertener Tierschutzvereins e.V. mitgeteilt wurde, entschied sich dieser, das Tier einschläfern zu lassen.

Hellemeier

Dr. med. vet. Hellemeier

Hufelandstr. 55  
45122 Essen

Tel. 0201/ 77 15 09  
Fax. 0201/ 77 15 27

Sprechstunde:  
Montag und Dienstag:  
von 9:00 bis 11:00 und  
von 15:00 bis 17:00

Mittwoch:  
von 9:00 bis 11:00

Donnerstag und Freitag:  
von 15:00 bis 17:00

Essen, 22.03.2004

Unser Zeichen:  
CMLR300103/03

**Anmerkung:** Der Untersuchungsbefund des Prof. Dr. med. vet. Bauermann wird nur auszugsweise abgedruckt. Nicht abgedruckte Teile sind für die Bearbeitung ohne Bedeutung.

**Tierhalter:** Hannelore Padberg  
**Tier:** Schimpanse "Robbie"  
**Alter:** 8 Jahre

### Untersuchungsbefund

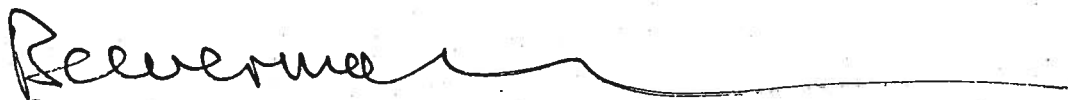
**Obduktion:** (...)

**Ergebnis:** Irreparable Schädigung der Leber  
Aszites [Ansammlung von Flüssigkeit in freier Bauchhöhle]

Aufgrund o.g. Feststellungen ist davon auszugehen, dass das Tier bei Vorstellung in der Praxis Dr. Hellemeier unter erheblichen Schmerzen litt. Eine kurative Therapie wäre zwar nach dem derzeitigen Stand des Wissens möglich gewesen, da bei Affen regelmäßig alle Heilmethoden Anwendung finden können, die auch in der Humanmedizin erfolgreich sind. Dies wäre allerdings ökonomisch nicht vertretbar gewesen. (...)

Es ist festzuhalten, dass die Tötung des Tieres diesem zwar weitere Leiden erspart hat, eine palliative Therapie mit Schmerzmitteln wäre ökonomisch noch vertretbar gewesen. Die sofortige Tötung des Tieres war deshalb aus tiermedizinischer Sicht nicht zwingend angezeigt.

Zu den ökonomischen Verwertungsmöglichkeiten ist festzuhalten, dass ein Verkauf nicht möglich gewesen wäre. Das Tier war kastriert. Aufgrund dieser Tatsache wäre das Tier nicht mehr in die Gemeinschaft von anderen Schimpansen aufgenommen worden. Das Tier war zudem auf eine Halterin fixiert. Es hätte sich daher nicht mehr an einen anderen Halter gewöhnt.

  
Prof. Dr. med. vet. Bauermann



Anlage 4



Frau  
Hannelore Padberg  
Weidenstr. 2a  
45791 Herten

**nachrichtlich:**

Hertener Tierschutzverein e.V.  
Weidenstr. 2  
45791 Herten

Stadt Herten  
Kurt-Schumacher-Str. 2  
45699 Herten

Telefon: 0 23 66 / 303 - 0  
Telefax: 0 23 66 / 303 - 255

EMAIL:  
stadtverwaltung@herten.de

Internet:  
[www.herten.de](http://www.herten.de)

Herten, 10.03.2004

**Anmerkung:** Der ordnungsgemäße Bescheid der Stadt Herten vom 10.03.2004 wird nur auszugsweise abgedruckt. Nicht abgedruckte Teile sind für die Bearbeitung ohne Bedeutung.

**Maßnahme nach § 16 a TierSchG**

Sehr geehrte Frau Padberg,

da die Untersuchung Ihres Schimpansen "Robbie" und die Inaugenscheinnahme des derzeitigen Lebensraumes des Tieres durch Amtstierarzt Dr. vet. Liebtreu ergeben haben, dass die Haltung des Affen nicht den Anforderungen des § 2 Nr. 1 und 2 TierSchG entspricht, weil sie nicht artgerecht ist, wird hiermit die Fortnahme ☐ Schimpansen "Robbie" und dessen pflegliche Unterbringung bei dem Hertener Tierschutzverein e.V. auf Ihre Kosten angeordnet.

(...)

Der Schimpanse soll bei dem Hertener Tierschutzverein e.V. verbleiben, bis Sie durch tierärztliches Gutachten die artgerechte Unterbringung des Tieres nachweisen können.

Die Maßnahme ist sofort vollziehbar.

(...)

Im Auftrag

*Volkenborn*  
Volkenborn, RR z.A.



vital50  plus



9

## Vermerk für die Bearbeitung

### I.

Die Angelegenheit ist aus anwaltlicher Sicht zu bearbeiten. Dabei sollen auch Überlegungen zur Zweckmäßigkeit des Vorgehens angestellt werden. Zeitpunkt der Begutachtung ist der **24.06.2004**.

Sollte eine Frage für beweisenerheblich gehalten werden, so ist eine Prognose zu der Beweislage (z. B. Beweislast, Qualität der Beweismittel etc.) zu erstellen.

Werden Anträge an ein Gericht empfohlen, so sind diese am Ende des Vortrages auszuformulieren.

Die Formalien (Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten) sind in Ordnung.

### II.

Die Rechtmäßigkeit der ordnungsbehördlichen Maßnahmen der Stadt Herten ist zu unterstellen.

Herten liegt im Bezirk des Amtsgerichts Recklinghausen und des Landgerichts Bochum.

Mit Verfügung vom 11.06.2004 hat das LG Bochum der Klägerin PKH bewilligt, ein schriftliches Vorverfahren angeordnet und eine Klageerwidlungsfrist nach § 276 Abs. 1 Satz 2 ZPO von drei Wochen gesetzt.

### Kalender 2004

	Januar	Februar	März	April
Mo	5 12 19 26	2 9 16 23	1 8 15 22 29	5 12 19 26
Di	6 13 20 27	3 10 17 24	2 9 16 23 30	6 13 20 27
Mi	7 14 21 28	4 11 18 25	3 10 17 24 31	7 14 21 28
Do	1 8 15 22 29	5 12 19 26	4 11 18 25	1 8 15 22 29
Fr	2 9 16 23 30	6 13 20 27	5 12 19 26	2 9 16 23 30
Sa	3 10 17 24 31	7 14 21 28	6 13 20 27	3 10 17 24
So	4 11 18 25	1 8 15 22 29	7 14 21 28	4 11 18 25
	Mai	Juni	Juli	August
Mo	3 10 17 24 31	7 14 21 28	5 12 19 26	2 9 16 23 30
Di	4 11 18 25	1 8 15 22 29	6 13 20 27	3 10 17 24 31
Mi	5 12 19 26	2 9 16 23 30	7 14 21 28	4 11 18 25
Do	6 13 20 27	3 10 17 24	1 8 15 22 29	5 12 19 26
Fr	7 14 21 28	4 11 18 25	2 9 16 23 30	6 13 20 27
Sa	1 8 15 22 29	5 12 19 26	3 10 17 24 31	7 14 21 28
So	2 9 16 23 30	6 13 20 27	4 11 18 25	1 8 15 22 29

Dieser Vermerk erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Er soll lediglich auf die Probleme hinweisen, die das P  
fungsamt veranlasst haben, die Aufgabe für einen Aktenvortrag auszugeben.

**A. Zulässigkeit** Die Klage dürfte zulässig sein. Das LG Bochum ist sachlich und örtlich zuständig, §§ 12, 13 ZPO, § 71 Abs. 1 i.V.m. § 23 Nr. 1 GVG. Die örtliche Zuständigkeit folgt im Übrigen auch aus § 32 ZPO.

**B. Begründetheit: Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB:** a) Der Mandant dürfte durch die Tötung des Affen das Eigentum der Klägerin verletzt haben. Die Klägerin dürfte auch aktivlegitimiert sein, da die Klägerin Alleineigentümerin des Affen war. Das Handeln des Mandanten könnte jedoch möglicherweise nicht gerechtfertigt gewesen sein. Die durch Frau Wolters übermittelte Erklärung der Klägerin, der Affe könne eingeschläfert werden, dürfte keine wirksame Einwilligung iSd § 183 BGB sein. Eine Einwilligung kann lediglich vor der rechtswidrigen Handlung erteilt werden. Die Klägerin hatte ihre Einwilligung zu einer Tötung des Tieres zu dem Zeitpunkt, als der Mandant die Einschläferung vornahm, nicht erteilt. Die Aussage des Ehemannes der Klägerin, das sei jetzt schon in Ordnung so, dürfte keine Genehmigung iSd § 184 Abs. 1 BGB darstellen, weil er als Nichteigentümer keine Verfügungsbefugnis hatte. Auch das von der Zeugin Wolters übermittelte Einverständnis der Klägerin dürfte keine nachträgliche Genehmigung iSd § 184 Abs. 1 BGB sein. Eine nachträgliche Genehmigung kann die rechtswidrige Eigentumsverletzung nicht mehr ungeschehen machen. Diese ist zum maßgeblichen Zeitpunkt bereits eingetreten. Dass eine nachträgliche Genehmigung grundsätzlich keine rückwirkende Wirkung hat, zeigt sich bereits daran, dass in § 185 BGB für Rechtsgeschäfte eine solche Rückwirkung ausdrücklich angeordnet ist. Die Disposition über den Schutz des Deliktsrechts ist keine rechtsgeschäftliche Verfügung über die betroffenen Güter, so dass § 185 BGB keine Anwendung findet (MüKo/Wagner, 4. Auflage 2003, § 823 Rdnr. 666 – m.w.N.). Der Klägerin dürfte auch nicht der Vorwurf der unzulässigen Rechtsausübung (§ 242 BGB) angelastet werden können. Ihre Zustimmung zu der Handlung des Mandanten (nach der Tötung des Tieres) erfolgte in Unkenntnis der schon vollendeten Tötung – der spätere "Sinneswandel" stellt daher kein widersprüchliches Verhalten der Klägerin dar, weil dazwischen die Nachricht über die unerlaubte Handlung lag und die Klägerin vorher keinen Vertrauensstatbestand für den Mandanten (wie etwa eine Einwilligung) geschaffen hatte. Der Mandant dürfte sich auch nicht auf den Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens in der Form berufen können, dass, wenn er die Klägerin ordnungsgemäß vor der Einschläferung angerufen hätte, diese voraussichtlich ihr Einverständnis erklärt hätte. Denn zum Zeitpunkt der Einschläferung hatte sich die Klägerin (gegenüber der Zeugin Wolters) noch deutlich gegen die Einschläferung geäußert.

**cc) Geschäftsführung ohne Auftrag (GoA):** Es dürfte zugunsten des Mandanten auch keine berechtigte GoA gemäß § 677 BGB vorliegen. Grundsätzlich entscheidet der wirklich geäußerte Wille darüber, ob es sich um eine berechtigte GoA handelt. Der mutmaßliche Wille ist erst dann entscheidend, wenn der wirkliche Wille des Geschäftsherrn nicht zu ermitteln ist (vgl. Palandt/Sprau, aaO, § 677 Rdnr. 12). Hier hat die Klägerin ihren entgegenstehenden Willen geäußert. Damit dürfte die berechtigte GoA ausscheiden. Dass die Äußerung des entgegenstehenden Willens nicht gegenüber dem Mandanten erfolgte, ist unerheblich, denn die Äußerung des Willens muss nicht gegenüber dem Geschäftsführer erfolgen, er braucht von ihr keine Kenntnis zu haben (Palandt/Sprau, aaO, § 683 Rdnr. 6). Der geäußerte Wille ist selbst dann maßgeblich, wenn er unvernünftig oder interessewidrig ist (Palandt/Sprau, aaO, § 677 Rdnr. 6).

**ee) Notstand, § 228 BGB:** Schließlich dürfte auch § 228 BGB (Notstand) als Rechtfertigungsgrund nicht in Betracht kommen. Denn das Tier war zwar aggressiv und unruhig, es bildete aber keine drohende Gefahr für Menschen oder andere Tiere.

**b) Verschulden:** Der Mandant handelte auch schuldhaft (§ 276 Abs. 1 Satz 1 BGB), da er das Tier sogar vorsätzlich einschläferte. Der Vorsatz muss sich allerdings auch auf die Rechtswidrigkeit beziehen. Der Mandant dürfte sich aber auch auf einen Verbotsirrtum berufen können, da dieser vermeidbar gewesen sein dürfte. Hier hätte ein Anruf bei der Klägerin ausgereicht, um festzustellen, dass sie mit einer Tötung nicht einverstanden war.

**c) Schaden:** Die Klägerin dürfte einen möglicherweise erlittenen Schaden nicht beweisen können. Grundsätzlich trifft den Geschädigten die Beweislast für die Schädigung. Die Klägerin müsste danach die von ihr behauptete Verkaufschance beweisen. Ihre pauschale Behauptung, die Finanzierung einer artgerechten Haltung wäre ihr noch gelungen, dürfte bereits (als Behauptung ins Blaue hinein) unsubstantiiert sein. Ein gerichtlicher Sachverständiger könnte aber zu der Frage, ob die Annahmen hinsichtlich der Verwertbarkeit des Schimpanse stimmen, Stellung nehmen, nämlich auf der Grundlage der Feststellungen in dem hier als Privatgutachten einzuführenden Bericht des Prof. Dr. Bauermann. Der Tierkadaver selbst wurde bereits beseitigt. Das Gericht könnte gemäß § 286 ZPO das (Privat-)Sachverständigengutachten für ausreichend zu erachten, um die Beweisfrage zu beantworten. Der Mandant könnte daneben die Vernehmung des Prof. Bauermann als sachverständigen Zeugen anbieten (§ 414 ZPO). Prognostisch wäre wohl davon auszugehen, dass die Annahmen des Prof. Dr. Bauermann vor Gericht bestätigt werden und somit ein Verkauf von der Klägerin nicht nachgewiesen werden kann. Insoweit dürfte auch keine Schadensschätzung nach § 287 ZPO vorzunehmen sein, da hierfür ausreichende Anhaltspunkte fehlen, nämlich eine Sicherheit darüber, dass ein Verkauf möglich gewesen wäre (OLG München, NJW-RR 1991, 477 (478)). Die Klägerin kann auch keinen Schaden iHd Wiederbeschaffungsaufwandes für einen achtjährigen Schimpansen geltend machen, denn die Klägerin selbst hätte den Affen niemals selbst artgerecht halten können, sie hätte das Tier damit ohnehin niemals "zurückgehalten", so dass die Möglichkeit, nicht mehr über das Tier "zu verfügen", keinen Schaden darstellen kann (Palandt-Heinrichs, aaO, § 249 Rdnr. 25 a.E.). Ein Affektionsinteresse ist nicht zu ersetzen (Palandt-Heinrichs, aaO, § 251 Rdnr. 10), zumal auch hier zu beachten wäre, dass der Affe zu der Klägerin gelangen konnte.

**C. Zweckmäßigkeitserwägungen:** Da die Verteidigung des Beklagten Aussicht auf Erfolg hat, ist ein Klageabweisungsantrag zu stellen. Die Frist für eine Verteidigungsanzeige (Notfrist gem. § 276 Abs. 1 Satz 1 ZPO) läuft am 2. Juli 2004 ab, die Klagerwiderungsfrist am 23. Juli 2004, §§ 222 ZPO, 188 BGB.