

## Recht für Patentanwältinnen und Patentanwälte

## 2. Klausur

## 1. Fall:

S ist passionierter Sammler historischer Musikinstrumente. Aufgrund eines mehrjährigen berufsbedingten Auslandsaufenthaltes bittet er den befreundeten Antiquitätenhändler A, der ein großes Lager besitzt, einen Teil der Instrumente für die Dauer seiner Abwesenheit in Verwahrung zu nehmen. Darunter befindet sich auch ein mit Wurzelholzintarsien verziertes Cembalo aus dem 17. Jahrhundert.

Als A sich im Urlaub befindet, wird das Geschäft vererungsweise von seinem Mitarbeiter V geführt. V, der nicht weiß, daß die Instrumente dem S gehören, veräußert das Cembalo an den Kunden K, der sich im Lager nach interessanten Objekten umgeschaut hatte und V für den Geschäftsinhaber und Eigentümer des Instrumentes hält.

Als A nach seiner Rückkehr von dem Mißgeschick erfährt, verständigt er sofort den S, der sich mit K in Verbindung setzt und das Instrument herausverlangt.

Zu Recht?

50 Punkte

Abwandlung:

K kauft das Instrument nicht vom V, sondern von A's 16-jährigem Neffen N, der sich zufällig im Lager befindet und Spaß daran findet, sich als Verkäufer zu betätigen. K sieht zwar, daß N aufgrund seiner Jugend nicht Geschäftsinhaber und Eigentümer des Cembalos sein kann, glaubt aber aufgrund der äußeren Erscheinung des N, dieser sei volljährig und für die Zeit der Abwesenheit des A zu Veräußerungen befugt. Hierauf beruft sich K, als S das Cembalo herausverlangt.

Zu Recht?

50 Punkte

Bei einem Verkehrsunfall waren ein Lastkraftwagen des K und ein Personenkraftwagen des B zusammengestoßen. Beide Wagen wurden hierbei erheblich beschädigt. K klagte wegen des ihm entstandenen Schadens gegen B vor dem Landgericht auf Zahlung von 30.000 DM. B erhob wegen des an seinem Pkw entstandenen Schadens gegen K Widerklage auf Zahlung von 20.000 DM, deren Abweisung K beantragte. Das Gericht wies die Klage ab und verurteilte K auf die Widerklage zur Zahlung von 20.000 DM, weil es nach Beweisaufnahme zu dem Ergebnis gelangt war, K trage die Alleinschuld an dem Unfall und für B sei der Unfall unabwendbar gewesen. Dieses Urteil mit Begründung wurde Rechtsanwalt R, dem Prozeßbevollmächtigten des K (vgl. § 176 ZPO), am Montag, dem 4. November 1996, zugestellt.

I. Infolge eines Versehens des R, der sich das Zustellungsdatum falsch notiert hatte, ging die gegen dieses Urteil für K eingelegte Berufung erst am Freitag, dem 6. Dezember 1996, beim zuständigen Oberlandesgericht (OLG) ein.

In der Berufungsbegründung, die am 16. Dezember 1996 beim zuständigen OLG einging, hat K einen neuen Zeugen (Z) benennen lassen, der sich erst 2 Wochen nach Zustellung des landgerichtlichen Urteils bei ihm gemeldet hatte und der eine dem K

günstigere Darstellung des Unfallverlaufs gab. Wird das OLG den Z vernehmen, oder welche Entscheidung wird es treffen?

30 Punkte

II. Die gegen das die Klage abweisende und der Widerklage stützende Urteil eingelegte Berufung ging am Dienstag, dem 3. Dezember 1996, und die Berufungsbegründung am 16. Dezember 1996 beim zuständigen OLG ein. Das OLG vernahm den von K neu benannten Zeugen Z, der zugunsten des K aussagte. Da nach dieser für K günstigen Aussage und der für B günstigen Beweisaufnahme in erster Instanz der Ausgang des Verfahrens völlig ungewiß erschien, schlossen K und B, vertreten durch ihre Anwälte, zu Protokoll des OLG einen Vergleich des Inhalts, daß B an K 5.000 DM zahlt, die Kosten des Verfahrens hälftig geteilt werden und damit alle beiderseitigen Ansprüche aus dem Verkehrsunfall erledigt sein sollten.

1) Ist damit der Rechtsstreit beendet? Was wird aus dem für K ungünstigen Urteil des Landgerichts?

30 Punkte

2) Angenommen, B zahlt die versprochenen 5.000 DM nicht an K: Kann K jetzt ohne weiteres einen Gerichtsvollzieher beauftragen, die Zwangsvollstreckung gegen B durchzuführen, oder muß er erst noch gegen B auf Zahlung der 5.000 DM klagen und ein Urteil gegen B erwirken?

20 Punkte

## Recht für Patentanwältinnen und Patentanwälte

### Lösung der 2. Klausur

#### Lösung Fall 1:

S könnte gegen K einen Anspruch auf Herausgabe des Cembalos aus § 985 BGB haben.

Dies setzt zunächst voraus, daß K Besitzer des Cembalos ist. Der K hat die tatsächliche Sachherrschaft über das Cembalo (§ 854 BGB), ist also dessen Besitzer.

Feiner müßte S Eigentümer des Instrumentes sein. Ursprünglich war S Eigentümer des Cembalos, er könnte sein Eigentum durch Übereignung von A an K verloren haben.

#### 1. Übereignung von A an K gem. § 929, 1 BGB

Eine Übereignung von A an K gem. § 929, 1 BGB setzt zunächst eine **Einigung zwischen A und K über den Übergang des Eigentums** voraus. A selbst war an dem fraglichen Tag in Urlaub, konnte also persönlich die an dem fraglichen Tag in Urlaub, kc nicht abgegeben haben. Zu prüfen ist, ob V mit Wirkung für und gegen den A eine auf Eigentumsübertragung gerichtete Willenserklärung abgegeben hat, ihn also wirksam vertreten hat (§ 164 I BGB).

Dann müßte V zunächst eine eigene Willenserklärung abgegeben haben. V hatte Handlungsspielraum, gab also eine eigene Willenserklärung ab. Er war mithin kein Bote des A.

Weiterhin müßte V im Namen des A aufgetreten sein. V trat jedoch so auf, daß K ihn für den Eigentümer halten mußte. Dies spricht dafür, daß das Offenkundigkeitsprinzip hier nicht gewahrt ist. Allerdings wird allgemein dann eine Ausnahme vom Offenkundigkeitsprinzip gemacht, wenn dem Kunden im Geschäft eine dort angestellte Person gegenübertritt. Deren Handeln wird stets dem Betriebsinhaber zugerechnet. Daß der Kunde irrtige Vorstellungen hat und davon ausgeht, er habe es mit dem Geschäftsinhaber zu tun, spielt keine Rolle. Ein solches sog. betriebs- oder unternehmensbezogenes Geschäft liegt hier vor.

Zu prüfen bleibt schließlich, ob V zur Vertretung des A berechtigt war. Die Vertretungsmacht des V könnte sich hier aus § 56 HGB ergeben. Der Sachverhalt enthält keinen Hinweis darauf, daß dem V Prokura erteilt worden wäre. Seine Stellung als Mitarbeiter und Vertreter während der Urlaubszeit deutet aber darauf hin, daß er im Betrieb des A zur Vornahme der dort

gewöhnlich anfallenden Geschäfte ermächtigt ist. Ein solches Geschäft war auch die Veräußerung des Cembalos an einen Interessenten. Daß die Veräußerung im Innenverhältnis (A-V) nicht erwünscht war bzw. der der V einem Irrtum unterlag, spielt für die Anwendung des § 56 HGB keine Rolle. V war somit zur Verwertung des A berechtigt. Eine wirksame für und gegen den A wirkende Einigung über den Eigentumsübergang nach § 929, 1 BGB ist somit zwischen A und K zustande gekommen.

Ferner müßte A dem K das Cembalo übergaben haben. Der K erhielt den Besitz an dem Cembalo von dem handlungsberechtigten V. Eine dem A zuzurechnende Übergabe liegt somit vor.

Schließlich müßte der A zur Eigentumsübertragung berechtigt gewesen sein. A war jedoch weder Eigentümer noch zur Veräußerung des Cembalos befugt i.S.d. § 185 BGB. Ein Erwerb vom Berechtigten nach § 929, 1 BGB scheidet somit aus.

## II. Übereignung von A an K gem. §§ 929, 1, 932 BGB

K könnte aber das Eigentum aber nach §§ 929 S. 1, 932 Abs. 1 BGB vom Nichtberechtigten A erworben haben.

Dann müßten zunächst die Voraussetzungen der Einigung und der Übergabe i.S.d. § 929, 1 BGB vorliegen. Dies wurde bereits oben (I.) geprüft und bejaht.

Weiterhin müßte K bezüglich der Eigentümerposition des V (bzw. A, da es um ein Handeln für den Betriebsinhaber geht) gütgläubig gewesen sein, d.h. ihm dürfte nicht bekannt bzw. infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt gewesen sein, daß die Sache nicht dem V (bzw. A) gehörte, § 932 Abs. 2 BGB. Anhaltspunkte, die auf eine Bösgläubigkeit des K schließen lassen, sind im Sachverhalt aber nicht ersichtlich.

Ferner dürfte das Cembalo auch nicht gem. § 935 BGB abhandengekommen sein. Abhandengekommen ist eine Sache, wenn der Eigentümer den unmittelbaren Besitz ohne seinen Willen verloren hat. Da S dem A das Cembalo übergibt, hat er sich freiwillig des unmittelbaren Besitzes begeben. Das Cembalo war somit auch nicht abhanden gekommen, so daß der Eigentumserwerb des K nicht durch § 935 BGB ausgeschlossen ist.

S hat sein Eigentum am Cembalo daher gemäß §§ 929 S. 1, 932 Abs. 1 BGB an K verloren.

Ergebnis: S hat gegen K keinen Anspruch aus § 985 BGB.

## Lösung der Abwandlung:

S könnte einen Anspruch gegen K aus § 985 BGB haben.

### I. Besitz des K

K ist Besitzer des Cembalos (§ 854 BGB).

### I. Eigentum des S

Dann müßte S Eigentümer des Cembalos sein. Ursprünglich war S Eigentümer des Cembalos.

### II. Übereignung von A an K gem. § 929, 1 BGB

Fraglich ist, ob S sein Eigentum an K durch Übereignung von A an K gem. § 929 S. 1 BGB verloren hat.

Dann müßten sich A und K über den Eigentumsübergang geeinigt haben. A selber hat wiederum keine Willenserklärung abgegeben. Er könnte aber durch N gem. § 164 Abs. 1 S. 1 BGB vertreten worden sein. N hat eine eigene Willenserklärung abgegeben. Ferner hat er sich als Verkäufer ausgegeben. Aus den Umständen ergab sich also, daß seine Erklärungen im Namen des Geschäftsinhabers abgegeben wurden; vgl. § 164 Abs. 1 S. 2 BGB. N hat also im fremden Namen gehandelt. Schließlich müßte N innerhalb der ihm zustehenden Vertretungsmacht gehandelt haben. Da A dem N keine Vollmacht erteilt hatte, war dies nicht der Fall. Auch eine Vertretungsbefugnis nach § 56 HGB scheidet hier aus, da N nicht im Laden des A angestellt ist. Eine Einigung zwischen A und K über den Eigentumsübergang ist somit nicht zustande gekommen. (Daß ein Minderjähriger grundsätzlich gem. § 165 BGB wirksame Willenserklärungen abgeben kann, ist zwar richtig. Dies gilt aber nur, wenn im übrigen alle Voraussetzungen des § 164 Abs. 1 BGB erfüllt sind.). Die Einigung über den Eigentumsübergang zwischen A und K ist somit schwebend unwirksam, § 177 I BGB. Von einer Genehmigung durch A ist nicht auszugehen, so daß es endgültig an einer Einigung fehlt.

## 2. Übereignung von A an K gem. §§ 929, 1, 932 BGB

Zu überlegen ist noch, ob ein gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten gem. §§ 929, 1, 932 in Betracht kommt.

Dies setzt jedoch eine wirksame Einigung und eine Übergabe i.S.d. § 929, 1 BGB voraus. Daran fehlt es hier jedoch wie oben gezeigt. Die bei K vorhandene Gutgläubigkeit bezüglich der Verkaufsberechtigung des N daher ist unerheblich. § 932 Abs. 1 BGB schützt lediglich den guten Glauben an das *Eigentum* des Nichtberechtigten, nicht an dessen *Vertretungsbefugnis*.

Ein gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten scheidet daher ebenfalls aus. K hat daher nicht das Eigentum an dem Musikinstrument erworben.

### III. Kein Recht zum Besitz (§ 986 BGB)

K dürfte kein Recht zum Besitz i.S.d. § 986 BGB haben. Eine vertragliche Vereinbarung zwischen K und S, aus welcher sich ein Besitzrecht ergeben könnte, liegt nicht vor. Fraglich ist jedoch, ob K aus einem Kaufvertrag mit A ein Recht zum Besitz ableiten könnte. Ein solches Recht zum Besitz käme in Betracht, wenn K dem A gegenüber zum Besitz berechtigt wäre und A dem Eigentümer S gegenüber zur Überlassung des Besitzes an K berechtigt war. S gab A wegen eines Auslandsaufenthaltes das Cembalo in Verwahrung, so daß nicht davon ausgegangen werden kann, daß A das Recht hatte, dem K den Besitz zu überlassen. Außerdem könnte ein Besitzrecht des K gegenüber A nur gegeben sein, falls zwischen beiden ein gültiger Kaufvertrag zustande gekommen ist. Ein Kaufvertrag wäre nur zustande gekommen, wenn N als Vertreter des A gehandelt hätte. Dies war nicht der Fall. Somit ist also kein Kaufvertrag zwischen K und A zustande gekommen.

**Ergebnis:** S kann von K die Herausgabe des Cembalos aus § 985 BGB verlangen.

## 2. Fall:

### 1. Zu Frage 1 1

Das OLG wird den Z als Zeugen (vgl. §§ 373 ff. ZPO) nur dann vernehmen, wenn es überhaupt in eine Prüfung der Begründetheit der Klage einreten darf. Dies setzt voraus, daß die Berufung zulässig ist. Statthaft, d.h. vorgesehen ist die Berufung nach § 511 ZPO gegen die im ersten Rechtszug erlassenen

Endurteile. Um ein solches handelt es sich bei der klageabweisenden Entscheidung des Landgerichts, das nach § 71 I i.V.m. § 23 Nr. 1 GVG als erstinstanzliches Gericht zuständig war, weil der Streitwert (hier: 30.000 DM als der höhere der beiden durch Klage und Widerklage geltend gemachten Beträge, vgl. § 5 ZPO) 10.000 DM überstieg. Die gleichfalls erforderliche Beschwer des Klägers und Berufungsführers ist auch gegeben, da K mit seinen Anträgen in erster Instanz (auf Verurteilung des B zur Zahlung von 30.000 DM und auf Abweisung der Widerklage) unterlegen ist. Der Wert des Beschwerdegegenstandes (30.000 DM, vgl. § 2 i.V.m. § 5 ZPO) übersteigt auch 1.500 DM, so daß auch die weitere Zulässigkeitsvoraussetzung des § 511a ZPO erfüllt ist.

Die Berufung muß aber ferner binnen eines Monats nach Zustellung des in vollständiger Form abgefaßten, also insbesondere mit einer Begründung versehenen Urteils eingelegt werden (§ 516 ZPO), d.h., die Berufungsschrift müßte hier spätestens einen Monat nach der Urteilszustellung an R (§ 176 ZPO) vom 4. November 1996, also bis zum Ablauf des 4. Dezember 1996, beim OLG als Berufungsgericht (§ 518 I ZPO) eingegangen sein (§ 222 I ZPO i.V.m. §§ 188 II, 187 I BGB). Da sie erst 2 Tage später eingegangen ist, der letzte Tag der Frist auch kein Sonnabend war (also keine Fristverlängerung auf den nachfolgenden Montag nach § 222 II ZPO), ist die Berufung nicht fristgemäß eingelegt worden und daher nach § 519b I 2 Hs. 2 ZPO als unzulässig zu verwerfen. Daß K die Frist für die Berufungsbegründung (§ 519 II 2 ZPO) eingehalten hat, ändert an der Verspätung der Berufungseinlegung nichts. Eine Prüfung der Begründetheit und eine Vernehmung des Zeugen Z finden daher nicht statt.

## V. Zu Frage II 1

Hier ist die Berufung binnen eines Monats seit der Zustellung des erstinstanzlichen Urteils vom 4. November 1996, also rechtzeitig (§ 516 ZPO), und beim Berufungsgericht (§ 518 I ZPO), nämlich dem OLG (§ 119 I Nr. 3 GVG), eingelegt worden. Sie ist auch, wie es § 519 II ZPO vorschreibt, binnen eines Monats nach der Einlegung vom 3. Dezember 1996 begründet worden. Die Berufung war also zulässig, und das OLG ist mit Recht in eine Prüfung der Sache durch Vernehmung des Z eingetreten (§ 525 ZPO).<sup>1</sup>

Der Vertrag, den K und B hier vor dem OLG abgeschlossen haben, stellt einen Vergleich dar, nämlich einen Vertrag, durch den der Streit der Parteien über ein Rechtsverhältnis (hier: über die durch den fraglichen Verkehrsunfall entstandenen beiderseitigen Ansprüche) im Wege gegenseitigen Nachgebens beseitigt wird (s. die Definition in § 779 I BGB). Hier haben beide Parteien je zur Hälfte nachgegeben: K hat sein ursprüngliches Verlangen von 30.000 DM auf 15.000 DM, B sein anfängliches Begehren von 20.000 DM auf 10.000 DM ermäßigt, und die Differenz dieser beiden geminderten Forderungen ist der

Bezug von 5.000 DM, zu dessen Zahlung an K sich B verpflichtet hat.<sup>2</sup> Ist ein solcher Vergleich vor einem Gericht geschlossen worden, das wenigstens mit einem Teil der im Vergleich geregelten Fragen befaßt war, so handelt es sich um einen Prozeßvergleich, zu dessen Wirksamkeit es der Beurkundung im Protokoll über die mündliche Verhandlung und der Vorlesung und Genehmigung dieses Protokolls bedarf (§§ 160 III Nr. 1, 162 I ZPO; dazu. Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt.<sup>3</sup>

Ein Prozeßvergleich, auf dessen Herbeiführung ein Gericht in jeder Lage des Verfahrens, also auch noch in zweiter Instanz, bedacht sein soll (§ 279 I 1 ZPO), beendet das anhängige Verfahren ohne weiteres. Dies ist zwar in der ZPO nicht expressis verbis ausgesprochen, aber allgemein anerkannt. Es ergibt sich auch <sup>indirekt</sup> daraus, daß nach § 794 I Nr. 1 ZPO, der die Wirkung des Prozeßvergleichs als Vollstreckungsmittel regelt, ein solcher Vergleich "zur Beilegung des Rechtsstreits in seinem ganzen Umfang oder in betreff eines Teiles des Streitgegenstandes" geschlossen sein muß. Mit der Beendigung des Verfahrens wird nicht nur das Gericht der Mühe enthoben, noch ein Urteil zu erlassen, sondern es wird auch eine bereits erlassene Entscheidung, z.B. ein Urteil erster Instanz, ähnlich wie bei einer Klagerücknahme (vgl. für diese § 269 III 1 Hs. 2 ZPO) wirkungslos.

### III. Zu Frage II 2

Zur Zwangsvollstreckung bedarf es eines sog. Vollstreckungstitels. Als solche kommen vor allem rechtskräftige oder für vorläufig vollstreckbar erklärte Urteile in Betracht (§ 704 I ZPO). Einen Vollstreckungstitel stellen nach § 794 I Nr. 1 ZPO aber auch wirksame gerichtliche Vergleiche dar. Um einen solchen Vergleich handelt es sich bei dem zwischen K und B geschlossenen und vom Gericht protokollierten Vertrag. K kann also - nach Erwirkung einer Vollstreckungsklausel (§ 795 S. 1 i.V.m. § 724 ZPO) - gegen B die Zwangsvollstreckung betreiben, also z.B. einen Gerichtsvollzieher <sup>(§ 723)</sup> mit der Pfändung bei B beauftragen. Anders läge es bei einem außergerichtlichen Vergleich; bei einem solchen müßte K erst noch den B auf Zahlung des von diesem versprochenen Betrages mit Erfolg verklagen, wobei der Vergleich die Anspruchsgrundlage bildet.

1 Da dem K die Existenz dieses Zeugen erst nach Erlass des ersinstanzlichen Urteils bekannt geworden ist, kam eine Zurückweisung dieses Beweismittels nach § 528 ZPO keinesfalls in Betracht.

2 Selbstverständlich setzt der Begriff des Vergleichs nicht voraus, daß beide Parteien gegenüber ihren ursprünglichen Begehren zu gleichen Prozentsätzen nachgegeben haben, sondern es ist hierfür nur erforderlich, daß jede Partei in irgendeiner Weise nachgegeben hat, mag auch der Anteil des Nachgebens höchst unterschiedlich ausgefallen sein.

3 Daß der Sachverhalt nicht ausdrücklich die Vorlesung und Genehmigung des Protokolls erwähnt, erlaubt keine gegenteilige Schlussfolgerung. Vielmehr ist davon auszugehen, daß ein

Rechtsakt, über dessen Vornahme ein Sachverhalt berichtet, auch in der etwa gesetzlich vorgeschriebenen Form vorgenommen worden ist, solange der Sachverhalt keine Anhaltspunkte für das Gegenteil enthält.

