

Protokoll der mündlichen Prüfung vom 30.06.2011

Prüfer: Dr. Hofmeister / PA Dr. Cimniak

Die Fragen wurden portionsweise herumgereicht, bzw. wenn jemand etwas nicht wusste, nach kurzem Schweigen. Konnte man als Kandidat in eingeschränktem Umfang durch Melden steuern. Atmosphäre viel angenehmer als nach der nicht gut ausgefallenen 2. Klausur befürchtet.

Die erste Hälfte fragte nur PA Cimniak:

Welche Klagearten? Leistungs-, Feststellungs-, Beseitigungs-, Unterlassungs-, Gestaltungs-klage.

Was muss in der Klageschrift drinstehen? Parteien und vor allem ein bestimmter Antrag, weil das Gericht nach § 308 ZPO „ne ultra petita“ an die Parteianträge gebunden ist.

Was passiert, wenn die Klage eingereicht ist? Zustellung, Rechtshängigkeit, was passiert im Prozess bis zur mündlichen Verhandlung? Schriftliches Vorverfahren, früher erster Termin. Materielle Seite der Rechtshängigkeit? Hemmung der Verjährung gemäß § 204 BGB.

Was passiert im frühen ersten Termin, wenn Rechtslage unklar? §§ 275 (2), (3) ZPO: Gericht veranlasst alles Nötige, um die Sache im Haupttermin klären zu können, gibt also allen Beteiligten das dafür Nötige auf.

Wenn die Parteien keine Lust auf mündliche Verhandlung haben, was können sie tun? Entscheidung nach Aktenlage beantragen. Wenn der Richter keine Lust auf mündliche Verhandlung hat, kann er rein schriftliches Verfahren bewirken? Nein, Grundsatz der Mündlichkeit, § 128 ZPO, Schriftlichkeit nur zur Vorbereitung, §§ 129 ff. ZPO.

Was passiert, wenn der Kläger säumig ist? § 330 ZPO: Klage wird durch Versäumnisurteil abgewiesen – von ihm wird in besonderem Maße erwartet, dass er seine Sache vertritt. Wenn Beklagter säumig? Vorbringen des Klägers gilt als zugestanden, Schlüssigkeitsprüfung.

Was kann nach einem Versäumnisurteil gemacht werden? Einspruch, der Prozess in Lage vor dem Versäumnisurteil zurückversetzt. Wenn nochmal säumig? Technisch 2. Versäumnisurteil, kein weiterer Einspruch gegeben.

Welche Arten von Urteilen gibt es? End-, Teil-, Zwischen- und auch Prozessurteil, falls die Sachurteilsvoraussetzungen nicht geschafft werden.

Unterschied Notfrist zu normaler Frist? § 224 (1) ZPO: Notfristen können nicht geändert werden.

Fristberechnung? Gemäß BGB-Vorschriften. Wochenend/Feiertags-Erstreckung nur für Ende der Frist relevant. Nicht für Beginn.

Es wurde in einem Verletzungsprozess ein Urteil erwirkt. Kurze Zeit später wird das Patent für nichtig erklärt. Was kann der Beklagte tun? (war eine Einsendeaufgabe!) Restitutionsklage nach § 580 (6) ZPO, Vollstreckungsabwehrklage § 767 ZPO.

Wechsel zu Dr. Hofmeister

Kann es vor dem BPatG/BGH in Patentsachen Versäumnisurteile geben? Nein, denn Untersuchungsgrundsatz anders als im Zivilprozess Verhandlungsgrundsatz (Beibringung durch die

Parteien). Weiterer Grund? (Schweigen) mündliche Verhandlung ist in Patentverfahren nicht vorgeschrieben, sie sind grundsätzlich schriftlich.

Prozess vor dem AG, eine Partei beruft sich auf eine nicht fristgerecht umgesetzte EU-Richtlinie, Wirkung? Nationales Recht ist richtlinienkonform auszulegen, ansonsten haben Richtlinien nur ausnahmsweise eine unmittelbare Wirkung, wenn sie klare und unbedingte Verpflichtungen ohne Umsetzungsspielraum beinhalten.

Autohaus verkauft Wagen „nur an Händler“. Verbraucher kauft, gibt sich aber als Händler aus, um in den Genuss des Kaufs zu kommen. Vertrag enthält Gewährleistungsausschluss. Kurze Zeit später kommt der Verbraucher mit einem Sachmangel und erklärt Rücktritt. Autohaus beruft sich auf den Gewährleistungsausschluss. Dieser Fall wird entwickelt. Anspruchsgrundlage § 437 BGB, Voraussetzungen: Vertrag (+), Mangel (+), welche Arten von Sachmängeln typischerweise? Eignet sich nicht für übliche Verwendung. Vorrang der Nacherfüllung, normalerweise Fristsetzung für Nacherfüllung vor Rücktritt erforderlich. Hier nicht wegen ernsthafter und endgültiger Verweigerung. Problem am Ende: Gewährleistungsausschluss wirksam? Scheinkaufmann – noch vertretbare, aber „sehr gewagte“ Analogie aus dem HGB. Will auf etwas anderes hinaus. Wie wird festgelegt, ob Verbrauchsgüterkauf (also Käufer Verbraucher oder nicht)? Nach herrschender Meinung anhand objektiver (nicht subjektiver) Kriterien. De-luxe-Frage zum Schluss: welche Überlegung kann man jetzt noch anstellen? § 242 BGB Treu und Glauben, denn es ist treuwidrig, sich als Händler auszugeben, nur um in den Genuss eines nicht an Verbraucher gerichteten Angebots zu kommen. Dr. Hofmeister ergänzt „venire contra factum proprium“, widersprüchliches Verhalten. Also kein Rücktrittsrecht. Damit war die Prüfung beendet.

Die Prüfer berieten kurz und verkündeten dann das Urteil. „Recht erfreulich, bisher die beste heute.“ Ich habe 150 Punkte („gut“) bekommen, genau das, was ich brauchte, um die 2. Klausur auszuweiten und noch das Gesamturteil „vollbefriedigend“ zu erreichen. Ansonsten wurden zweimal 125 und einmal 103 Punkte vergeben. Alle Noten wurden in Kenntnis der Klausurergebnisse entwickelt, so dass sich ein sinnvolles Gesamtergebnis einstellte. Es gab jeweils noch kurze Kommentare, was man für das mündliche Assessorexamen beherzigen sollte.