



Protokoll der mündlichen Prüfung (Fernstudium) vom 27.06.2014

Prof. Dr. Dr. Eisenhardt / RAin Reinhard

Vorbemerkung:

Unsere Gruppe war recht stark. Nur einer von uns brauchte noch ein paar Punkte und das mündliche Ergebnis lag am Ende für alle vier Kandidaten in der Spanne von 152 bis 165 Punkten. Das führte dazu, dass Frau Reinhard am Ende noch ca. 10 Minuten Zeit hatte, um nach Verwaltungsrecht (hier mit Bezug zur Patentanwaltskammer) zu fragen. Zu diesem Thema konnte allerdings keiner von uns nennenswerte Antworten geben. Nach der Prüfung wurde uns mitgeteilt, dass dieser Exkurs uns nicht negativ angerechnet wurde. Jedoch haben die beiden Prüfer uns ausdrücklich darum gebeten, folgende Information an weitere Kandidatengenerationen weiterzugeben:

Auch das Verwaltungsrecht ist wichtig für Patentanwälte und soll in der mündlichen Prüfung künftig häufiger Thema sein!

Eisenhardt:

Wie entsteht ein Vertrag?

2 übereinstimmende Willenserklärungen, Angebot und Annahme. Das Angebot muss das Rechtsgeschäft so vollständig beschreiben, dass das Gegenüber es mit einem "ja" annehmen kann. Hinzukommen muss der rechtliche Bindungswille.

Was kann noch notwendig sein?

Bestimmte Form. Schriftlich §126 BGB, Textform §126b BGB, vereinbarte Form §127 BGB, notarielle Beurkundung §128 BGB. Nach §125 BGB hat Formmangel Nichtigkeit zur Folge. (Wenn man die Rechtsnorm nicht von alleine nennt, wurde sie häufig erfragt. Das gilt für die ganze Prüfung.)

Wo kommt notarielle Beurkundung vor?

Grundstückskauf + Auflassung §§ 311b, 873, 925 BGB.

Wo noch?

Gesellschaftsvertrag, z.B. nach §2 I GmbHG für eine GmbH.

Fall:

Der 17jährige A hat ein neues Fahrrad im Wert von 900€. Er verkauft das Rad für 400€ an K. Geld und Fahrrad wurden übergeben. K weiß nicht, dass A minderjährig ist. Die Eltern des A missbilligen den zu preiswerten Verkauf.

Wer ist Eigentümer des Fahrrades?

Ein Übergang des Eigentums nach §929 BGB erfordert, dass beide darüber einig sind, dass das Eigentum übergehen soll. Dies sind Willenserklärungen von beiden Seiten. Die Willenserklärung des minderjährigen A bedarf gemäß §107 BGB der Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters. Dies sind nach §1629 I BGB die Eltern. Die Eltern verweigern die Einwilligung. Damit ist das Eigentum nicht übergegangen und A ist weiterhin Eigentümer des Fahrrades.

Es spielt dabei keine Rolle, dass der K nichts von der Minderjährigkeit wusste. Dies wird stets zu Gunsten des Minderjährigen ausgelegt. (§110 BGB passt auch nicht, da A das Fahrrad nicht zum Zwecke der Veräußerung bekommen hatte.)

Welche Ansprüche hat A gegen K?
Herausgabeanspruch §985 BGB.

Gibt es noch weitere Anspruchsgrundlagen?

Ungerechtfertigte Bereicherung §812 I BGB. K hat zwar nicht das Eigentum erlangt, jedoch den Besitz. Auch der Besitz ist im Sinne von §812 I BGB "etwas" (vermögenswerte Position). Somit besteht der Anspruch.

K hat das Fahrrad für 800€ verkauft. Rechtslage?

Der Erwerber hat das Fahrrad in gutem Glauben von K gekauft und ist nach §932 I BGB Eigentümer geworden. Da das Fahrrad nicht abhanden gekommen war, steht §935 I BGB dem nicht entgegen. Es liegt damit ein Fall von §816 I BGB vor: Der nichtberechtigte K hat eine Verfügung über das Fahrrad getroffen, die dem berechtigten A gegenüber wirksam ist. Der K ist demnach verpflichtet, dem A die erlangten 800€ herauszugeben.

Fall:

Die ABC-GmbH hat die Gesellschafter A, B, C. C nimmt sich einige Monate Auszeit. Als er wiederkommt, stellt er fest, dass A und B nicht mehr Gesellschafter sind, sondern dass er stattdessen nun zusammen mit dem ihm verhassten X Gesellschafter ist.

Wie kann das passieren?

Die Veräußerung von Gesellschaftsanteilen ist nach §15 I GmbHG möglich. Es handelt sich hierbei um Rechte, die nach §§ 453 I, 433 BGB verkauft und gemäß §§ 389, 413 BGB abgetreten werden können.

Eine Zustimmung der anderen Gesellschafter ist im Gesetz nicht geregelt. Es empfiehlt sich daher, dies im Gesellschaftsvertrag zu klären.

Was für ein Schuldverhältnis ist ein Gesellschaftsvertrag?

Dauerschuldverhältnis.

Und wie kommt man da raus?

Kündigung.

Fall-Ergänzung:

Beim Ausscheiden eines Gesellschafters wird eine Abfindung fällig. Im Gesellschaftsvertrag ist festgelegt, dass einem ausscheidenden Gesellschafter nur die Hälfte seiner Einlagen zusteht. C will das nicht akzeptieren.

Was kann er tun?

Er könnte sich darauf berufen, dass die Klausel im Gesellschaftsvertrag, den auch er unterschrieben hat, nach §138 I BGB gegen die guten Sitten verstößt. Der Ausstieg aus der Gesellschaft wird durch diese Klausel unbillig erschwert. Somit liegt ein Verstoß vor und die Klausel ist nichtig.

Was passiert dann mit dem Gesellschaftsvertrag?

Normalerweise enthält der eine salvatorische Klausel. Das bedeutet, dass die anderen Regelungen ihre Gültigkeit behalten.

Was, wenn die salvatorische Klausel fehlt?

Dann könnte nach §139 BGB eine Teilnichtigkeit vorliegen. Die anderen Teile behalten ihre Gültigkeit, wenn anzunehmen ist, dass das Rechtsgeschäft auch ohne die nichtige Klausel vorgenommen sein würde. §139 BGB legt aber durch die negative Formulierung die Beweislast so fest, dass bewiesen werden muss, dass das Rechtsgeschäft auch ohne die Klausel vorgenommen worden wäre. Dies ist laut Eisenhardt fast unmöglich. Das Fehlen der salvatorischen Klausel führt hier also zur Nichtigkeit des gesamten Gesellschaftsvertrages.

Reinhard:

Fall:

A stellt sein Auto in der Einfahrt von G ab. G beauftragt den Abschleppunternehmer U das Auto abzuschleppen. Durch Fahrlässigkeit von U entsteht am Auto ein Schaden in Höhe von 3.400€

Hat A einen Anspruch gegen U?

Es könnte ein Anspruch auf Schadensersatz aus §§ 280 I, 241 II BGB vorliegen. Hierzu ist zunächst zu prüfen, ob ein Schuldverhältnis zwischen A und U vorliegt. Infrage kommt der nicht gesetzlich geregelte Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte. Der Vertrag zwischen G und U könnte eine Schutzwirkung für A entfalten. Dazu müssen 4 Kriterien erfüllt sein: Gläubigernähe, Leistungsnähe, Erkennbarkeit für den Schuldner und Schutzbedürftigkeit.

Prüfen sie jetzt diese Kriterien.

Zur Leistungsnähe und Erkennbarkeit für den Schuldner waren wir uns sofort einig, dass beides gegeben ist.

Die Gläubigernähe habe ich zunächst verneint, da dies im Skript immer mit Beispielen von Verwandten verbunden wird. Im vorliegenden Fall kennt der G den A gar nicht und ärgert sich über dessen Auto. Meine Ansicht hat Frau Reinhard dann korrigiert: Tatsächlich beauftragt ja der G den U, auf das Auto von A einzuwirken. Er ist somit für das "Wohl und Wehe" des Dritten mitverantwortlich. Damit hat er eine Gläubigernähe hergestellt. Das Kriterium ist also erfüllt.

Die Schutzbedürftigkeit hatte ich einfach als gegeben angesehen.

Definieren Sie die Schutzbedürftigkeit.

Diese liegt vor, wenn der Gläubiger keinen anderen vertraglichen Anspruch gegen den Schädiger hat. Das ist hier der Fall. Somit sind alle Kriterien erfüllt, sodass ein Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte vorliegt.

Der restliche Ablauf zum Schadensersatzanspruch wurde dann sehr zügig abgehandelt. Auch Ersatz in Geld nach §249 II BGB bei Beschädigung einer Sache wurde genannt.

Wie sieht es aus Sicht des G aus?

A hat mit seinem Auto das Eigentum des G in anderer Weise als durch Entziehung beeinträchtigt. G kann daher aus §1004 I BGB die Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen.

Und wenn G nicht Eigentümer des Hauses ist?

Dann ist G nur Besitzer des Hauses. Auch als Besitzer hat er aus §862 I BGB einen Anspruch wegen Besitzstörung.

Definieren Sie die Besitzstörung genauer.

Ein Fall von verbotener Eigenmacht, §858 BGB.

Fall:

Der Kandidat K ist Patentassessor (§11 PAO) geworden. Er möchte einen Mandanten vertreten. Was muss er vorher tun?

Er muss bei der Patentanwaltskammer nach §13 PAO einen Antrag auf Zulassung zur Patentanwaltschaft stellen.

Bis hierhin war alles gut gelaufen. Es folgt der eingangs erwähnte Exkurs ins Verwaltungsrecht. Trotz intensiven Ratens hat Frau Reinhard alle Antworten letztlich selbst geben müssen. Ich gebe es so wieder, wie ich es in der Prüfung verstanden habe. Das muss aber nicht alles richtig sein.

Was ist die Zulassung rechtlich?

Ein Verwaltungsakt.

Und was ist ein Verwaltungsakt?

Eine behördliche Maßnahme für einen Einzelfall mit Rechtswirkung nach außen.

Wie wird die Maßnahme wirksam?

Mit ihrer Bekanntmachung.

Was ist die Patentanwaltskammer?

Eine Körperschaft des öffentlichen Rechts.

Welches Gesetz gilt denn da?

Das Verwaltungsverfahrensgesetz. (dazu passt §30 PAO)

Angenommen, die Kammer verweigert dem K die Zulassung. Was kann er tun?

Anfechtungsklage. (dazu passt § 42 I VwGO)

Vor welchem Gericht?

Es wurden zunächst Sondergerichte wie das BPatG diskutiert.

Hier ist aber das OLG München zuständig.

(Dazu passen §§ 94a ff. PAO)



www.kandidatentreff.de