

Termin: 20.10.2016

Prüfer: Herr Prof. Dr. Dr. Fitzner und Herr Prof. Dr. Kubis



Zunächst müssen wir uns den bisherigen Berichterstattern anschließen und festhalten, dass die beiden Prüfer sehr nett sind, einem Zeit bei der Suche im Gesetz lassen und die Atmosphäre im Großen und Ganzen angenehm ist. Lediglich bei der Verkündung der Punkte zieht Herr Kubis ständig Vergleiche zwischen den einzelnen Prüflingen, was etwas unangenehm überkommt. Insgesamt haben jedoch alle in unserer Gruppe das Hagen-Studium erfolgreich absolviert. Das Spektrum der Punkte lag zwischen 85 und 133.

Die Prüfung läuft immer nach dem gleichen Schema ab: Die Prüflinge werden der Einladung entsprechend ihren Plätzen zugeteilt und reihum abgefragt. Sollte die Antwort des Sitznachbarn nicht bald kommen, kann man mit hoher Wahrscheinlichkeit davon ausgehen, dass man als nächstes diese Frage bekommt. Gegen Ende wurde dann ein wenig mehr zwischen den Kandidaten gesprungen, wobei die Tendenz klar erkennbar war: Wer mehr Punkte braucht, wird auch mehr gefragt.

Gestartet hat Herr Kubis wie immer mit einem kleinen Fall: Der B verkauft dem K im September 2009 ein gebrauchtes Auto im Wert von 49.000 €. Dieses ist (wer hätte es geahnt) mit Mängeln behaftet. Eine von B vorgenommene Nachbesserung beseitigt nicht den Mangel. K tritt daraufhin am 22.08.2011 vom Vertrag zurück. Er verlangt die Rückzahlung des Kaufpreises abzgl. einer Nutzungsentschädigung (44.000 €) Zug um Zug gegen Rückgabe des Autos. Der B reagiert hierauf jedoch nicht. Kurz danach brennt der Wagen jedoch aufgrund einer unbekanntes Ursache bei K stehend aus.

K hatte für das Auto eine Kaskoversicherung abgeschlossen. Er möchte nun die Ansprüche gegen die Versicherung an B abtreten. Dies lehnt jedoch die Versicherung ab. K verlangt nach wie vor von B 44.000 €. B stimmt der Zahlung nur zu, wenn die Ansprüche gegen die Versicherung an ihn abgetreten werden.

Wie ist die Rechtslage?

Hier wurde dann nicht sofort eine Anspruchsgrundlage erwartet, sondern zunächst mal die Feststellung, dass es zwischen den drei Parteien (B, K und der Kaskoversicherung) mehrere Ansprüche geben kann. Dann sollte aber mit dem „Wer will was von wem woraus“ zwischen K und B eingestiegen werden. Die Suche nach der richtigen Anspruchsgrundlage gestaltete sich anfangs etwas schwierig, da Herr Kubis eingangs weder den § 437 Nr.2 BGB noch den § 323 I BGB hören wollte. Er hat zwar die Meinung akzeptiert, dass es bei dem KV und dem Rücktritt eine längere Kette an Paragraphen als Anspruchsgrundlage gebe, aber die eigentliche Norm müsse schon vorne stehen. Über die Frage, was denn eigentlich eine Anspruchsgrundlage überhaupt ist, ob es eine Legaldefinition hierzu gibt (es gibt keine) und wo ein Anspruch (das Recht ein Tun oder Unterlassen verlangen zu können) denn definiert ist (§ 194 BGB), kamen wir zu dem Ergebnis, dass die eigentliche Anspruchsgrundlage im § 346 I BGB steht und die gesamte Kette folgendermaßen aussehen könnte: K könnte gegen B einen Anspruch auf Rückzahlung von 44.000 € aus §§ 346 I, 437 Nr.2, 434, 323 BGB haben.

Anschließend wollte Herr Kubis wissen, wie denn der Rücktritt rechtlich einzuordnen ist. Letztendlich wollte er darauf hinaus, dass es sich hierbei um ein Gestaltungsrecht handelt und bloß nicht um einen Fall der Nichtigkeit, der einen Vertrag *ex tunc* beseitigen würde. Das Bereicherungsrecht haben wir an dieser Stelle nur kurz angesprochen, den § 812 BGB erwähnt, aber nicht weiter erläutert, da es ja fallgemäß um ein Gestaltungsrecht ging. Ferner wollte er wissen, was denn der Unterschied von Gestaltungsrecht und einem Anspruch sei. Im Gegensatz zu einem Anspruch nach § 194 BGB ist das Gestaltungsrecht ein subjektives Recht, bei dem die Rechtslage umgestaltet wird. Damit hat er sich zufrieden gegeben und dann ging es auch schon wieder zurück zum Ausgangsfall.

Nach dem Auffinden der richtigen Anspruchsgrundlage ging es weiter durch das Prüfungsschema (KV, Sachmangel, Gefahrübergang, Vorrang der Nacherfüllung, Fristsetzung und Entbehrlichkeit, Erheblichkeit des Mangels/Schadens, Rücktritt und seine Erklärung, Ergebnis). Ferner wollte Herr Kubis wissen, wie denn die Rückabwicklung nach Rücktritt ganz allgemein genannt wird. Hier wollte er auf das Rückgewährschuldverhältnis hinaus. Anschließend haben wir noch länger über den § 346 BGB (insbesondere Absatz 2 und 3 Nr.3) gesprochen.

Auf den Teil mit der Abtretung nach §§ 398 ff. BGB an die Kaskoversicherung sind wir gar nicht mehr gekommen, da schon knapp 40 Minuten ins Land gegangen waren. Abschließend wollte Herr Kubis nur noch wissen, wo denn die Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten im BGB geregelt ist. Nach der Nennung des § 277 BGB hat Herr Fitzner übernommen.

Auch er stieg mit einem kleinen Fall ein (vermutlich nach OLG Hamm, Az.: 11 U 127/15, Beschluss vom 13.04.2016): Eine Dame trägt zu einem Theaterbesuch Schuhe mit hohen Absätzen und begibt sich in der Pause zum Rauchen nach draußen vor die Tür. Da der Betreiber hier Schmutzmatten mit großen Löchern ausgelegt hat, bleibt die Dame mit ihren Absätzen hängen und bricht sich zu allem Überfluss auch noch den Fuß. Welche Ansprüche könnte die Frau gegen den Theaterbetreiber haben?

Hier wurde zunächst über vertragliche Ansprüche nachgedacht. Was für ein Vertrag oder Schuldverhältnis dem Theaterbesuch zugrund liegen könnte, haben wir an der Stelle offen gelassen. Ein Anspruch der Dame könnte sich jedoch aus §§ 280 I, 241 II BGB ergeben. Das hat ihm auch gefallen. Dann prüfen Sie bitte mal durch (Schuldverhältnis, Pflichtverletzung, Vertretenmüssen, Schaden). Ihm kam es vor allem auf den Haftungsmaßstab an. Er hat mehrfach betont, dass – da die Fußmatte und die Vertiefungen wohl gut sichtbar waren – die Beherrschbarkeit der Gefahr eine wichtige Rolle spielen würden. Anschließend hat er ein Urteil zu diesem Fall zitiert und sich prächtig über den Wortlaut der Richter amüsiert. In dem Zuge wollte er noch wissen, wo das Vertretenmüssen denn im BGB geregelt sei (§ 276 BGB). Der Anspruch sei im Ergebnis also zu verneinen.

Anschließend wollte er weitere AN-Grundlagen wissen. Wir kamen auf den § 823 BGB. Ja, sehr gut. Bitte prüfen Sie den mal durch (Rechtsgutverletzung, adäquat kausal, Rechtswidrigkeit, Verschulden, Schaden). Hier scheiterte es bereits an der Rechtswidrigkeit. Aber auch am Verschulden hätte man den Anspruch kippen können.

Weitere AN-Grundlagen? Schmerzensgeld aus §§ 253 II, 823 BGB wurde genannt. Fand er auch gut, jedoch konnte man sich die Prüfung sparen, da sie genau wie zuvor verläuft.

Fallen Ihnen weitere AN-Grundlagen ein. Denken sie daran, dass der Theaterbetreiber die Matten nicht selber ausgelegt hat, sondern höchstwahrscheinlich ein Hausmeister. § 831 BGB wollte er natürlich hören. Prüfen Sie mal. Kommen wir überhaupt bis zu dem Punkt der Exkulpation? Was ist denn überhaupt ein Verrichtungsgehilfe? Was ist der Unterschied zum Erfüllungsgehilfen?

Irgendwie kamen wir dann noch auf Gefährdungshaftung zu sprechen. Das wollte Herr Fitzner definiert haben und dann kam auch der einzige Sprung auf ein anderes Gesetz – das PatG. Wo ist denn hier eine Gefährdungshaftung zu finden? Die Lösung war § 10 PatG und die mittelbare Patentverletzung.

Anschließend wurden alle nach draußen gebeten und haben nach 5 min ihre Noten samt Begründung und Gratulation zum erfolgreichen Abschluss des Studiums erhalten.

Viel Erfolg an alle weiteren Kandidaten.



[www.kandidatentreff.de](http://www.kandidatentreff.de)