



HEMMER / WÜST / GOLD

ZIVILRECHTLICHE ANWALTSKLAUSUREN

Klausurentraining

Musterklausuren auf Examensniveau

Mit Rechtslage 2018, u.a. neuem Bauwerkvertragsrecht

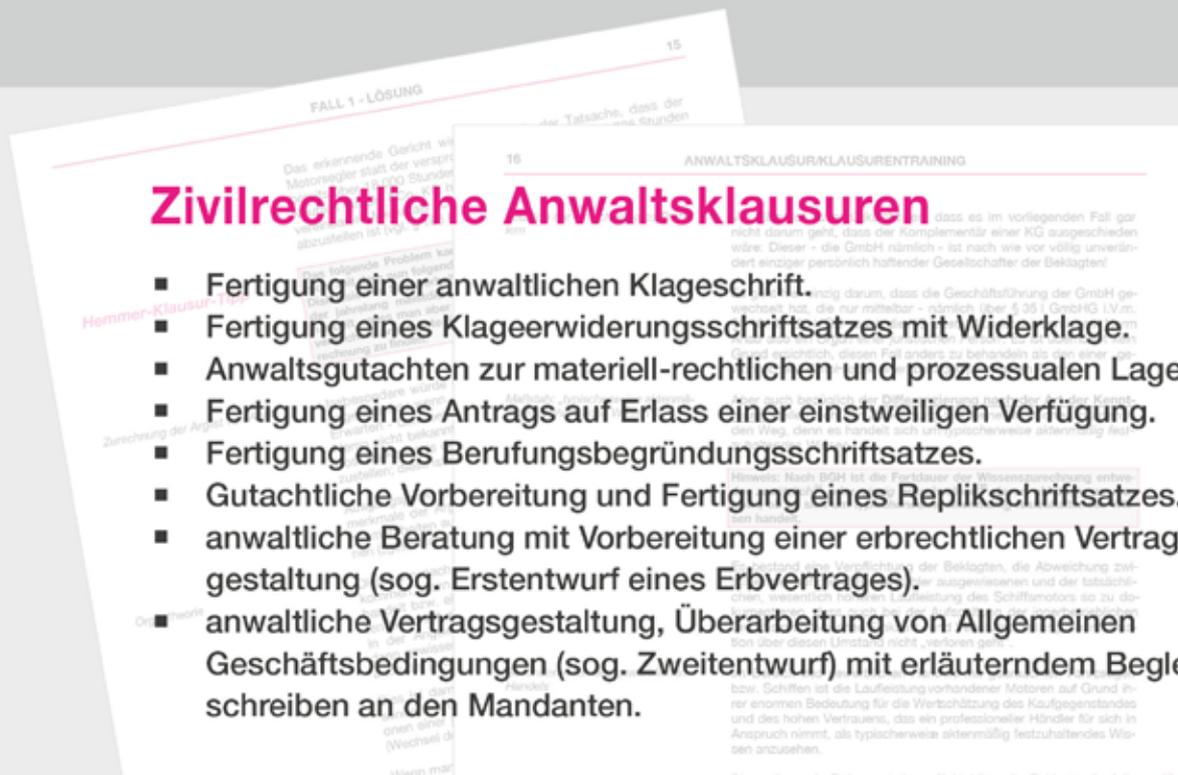
Assessor-Basics

- Klausurtechnik
- Formulierungshilfen
- Aufbauregeln

12. Auflage

Assessor-Basics

KLAUSURENTRAINING - FALLSAMMLUNG



Das Erfolgsprogramm - Ihr Training für das Assessorexamen

Eine effektive Examensvorbereitung setzt eine frühzeitige Orientierung an den Prüfungsanforderungen voraus. Für das Assessorexamen mit Sachverhalten von oftmals 16 Seiten zwingt das noch mehr als beim Referendarexamen zum Lernen am „Großen Fall“: Übung der Technik der Sachverhaltsanalyse, Schulung des Problemgefühls und ständiges Training der Anwendung erlernter Regeln. In den Bänden „Klausurentraining“ werden nicht einfach Fälle „gelöst“, sondern überdies in einer ganz bestimmten didaktischen Form aufbereitet: Anhand der wichtigsten Klausurtypen wird erläutert, was bei der Bearbeitung einer umfassenden Fünf-Stunden-Klausur zu beachten ist. Anders als in Theorieskripten werden die wichtigsten Regeln etwa hinsichtlich des Aufbaus oder der zu stellenden Anträge hier nicht abstrakt vorangestellt, sondern an den jeweiligen Stellen der Falllösung erläutert. Dadurch wird einerseits aufgezeigt, wie bestimmte ZPO-Probleme und formale Regeln sich im zwangsläufigen Zusammenspiel mit dem materiellen Recht auswirken. Andererseits wird demonstriert, auf welche Weise die jeweiligen Konstellationen im langen Sachverhalt einer Examensklausur des Assessorexamens verankert sind.

hemmer/wüst Verlag

www.hemmer.de

ZIVILRECHTLICHE ANWALTSKLAUSUREN - KLAUSURENTRAINING

Autoren

Hemmer/Wüst/Gold

12. Auflage 2018

DAS ERFOLGSPROGRAMM - IHR TRAINING FÜR DAS ASSESOREXAMEN

Klausurentraining - Musterklausuren auf Examensniveau

Eine effektive Examensvorbereitung setzt eine frühzeitige Orientierung an den Prüfungsanforderungen voraus. Für das Assessorexamen mit Sachverhalten von oftmals 16 Seiten zwingt das noch mehr als beim Referendarexamen zum Lernen am „Großen Fall“: Übung der Technik der Sachverhaltsanalyse, Schulung des Problemgefühls und ständiges Training der Anwendung erlernter Regeln. In den Bänden „Klausurentraining“ werden nicht einfach Fälle „gelöst“, sondern überdies in einer ganz bestimmten didaktischen Form aufbereitet: Anhand der wichtigsten Klausurtypen wird erläutert, was bei der Bearbeitung einer umfassenden Fünf-Stunden-Klausur zu beachten ist. Anders als in Theorieskripten werden die wichtigsten Regeln etwa hinsichtlich des Aufbaus oder der zu stellenden Anträge hier nicht abstrakt vorangestellt, sondern an den jeweiligen Stellen der Falllösung erläutert. Dadurch wird einerseits aufgezeigt, wie bestimmte ZPO-Probleme und formale Regeln sich im zwangsläufigen Zusammenspiel mit dem materiellen Recht auswirken. Andererseits wird demonstriert, auf welche Weise die jeweiligen Konstellationen im langen Sachverhalt einer Examensklausur des Assessorexamens verankert sind.

Inhalt:

- Fertigung einer anwaltlichen Klageschrift.
- Fertigung eines Klageerwiderungsschriftsatzes mit Widerklage.
- Anwaltsgutachten zur materiell-rechtlichen und prozessualen Lage.
- Fertigung eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Verfügung.
- Fertigung eines Berufungsbegründungsschriftsatzes.
- Gutachtliche Vorbereitung und Fertigung eines Replikenschriftsatzes.
- anwaltliche Beratung mit Vorbereitung einer erbrechtlichen Vertragsgestaltung (sog. Erstentwurf eines Erbvertrages).
- anwaltliche Vertragsgestaltung, Überarbeitung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (sog. Zweitentwurf) mit erläuterndem Begleitschreiben an den Mandanten.

Autoren: Hemmer/Wüst/Gold

INHALTSVERZEICHNIS

ASSESSOR ZIVILRECHTLICHE ANWALTSKLAUSUREN - KLAUSURENTRAINING

VORWORT

FALL 1

Formæ Themenstaung: Gutachtliche Vorbereitung und anschließende Fertigung einer anwaltlichen Klageschrift (diese ohne Rechtsausführungen).

Zusätzlicher Anhang: Darstellung der Auswirkung des alternativen Bearbeitervermerks („Fertigung einer anwaltlichen Klageschrift mit Rechtsausführungen“) auf den Aufbau der Klausur.

Prozessuaæ Probleme: Probleme der Zug-um-Zug-Klage, v.a. Kombination mit Feststellungsklage zur Verbesserung der zwangsvollstreckungsrechtlichen Möglichkeiten (§§ 756, 765 ZPO) +++ allgemeine Fragen des Beweisrechts, v.a. Abgrenzung zwischen Zeugenbeweis und Parteieinvernahme sowie Unbrauchbarkeit der eidesstattlichen Versicherung.

Materie-rechtliche Probleme: Prüfung von u.a. Rücktritt und „großem“ Schadensersatz statt der Leistung gemäß §§ 311a II, 437 Nr.3 BGB +++ Überwindung eines Gewährleistungsausschlusses beim Unternehmerkauf („dual use“) +++ Beschaffenheitsvereinbarung i.S.d. § 434 I BGB +++ Garantieerklärung i.S.d. §§ 444, 276 I BGB +++ Arglist mit Fragen der Wissenszurechnung bei (wechselnden) Geschäftsführern in GmbH & Co. KG +++ Erheblichkeit des Sachmangels +++ (keine) Ersatzlieferung bei gebrauchten Sachen +++ Details zur Rückabwicklung bei Inzahlunggabe eines Gebrauchtgegenstandes (Unterschiede zwischen Rücktritt und Schadensersatz statt der Leistung bei „verstecktem Rabatt“) +++ Anwendungsbereich und Bedeutung der c.i.c. +++ Zinsansprüche nach § 288 I in Abgrenzung zu § 288 II BGB (v.a. Begriff „Entgeltforderung“) +++ Voraussetzungen des Annahmeverzuges (§§ 296 I, 295 BGB).

SACHVERHALT FALL 1

ÜBERSICHT FALL 1

LÖSUNG FALL 1

ANHANG: GLIEDERUNG VON FALL 1 BEI BEARBEITERVERMERK „SCHRIFTSATZ MIT RECHTSAUSFÜHRUNGEN UND HILFSGUTACHTEN“

FALL 2

Formæ Themenstaung: Gutachtliche Vorbereitung der Reaktion auf einen Vollstreckungsbescheid zugunsten des Gegners / Fertigung einer Einspruchsschrift mit den Besonderheiten von § 700 ZPO.

Prozessuaæ Probleme: Rechtsbehelfe gegen einen Vollstreckungsbescheid: Abgrenzung zwischen Klage nach § 767 ZPO bzw. Gestaltungsklage analog § 767 ZPO und Einspruch, dabei Reichweite der Präklusion gemäß § 796 II ZPO +++ vorläufige Einstellung der ZV (§§ 719, 707, 700 I ZPO) mit Schachtelprüfung einer Ersatzzustellung des MB (vgl. §§ 699 I 2, 178 I ZPO) +++ korrekte Antragstellung nach erlassenem Vollstreckungsbescheid (§§ 343, 700 I ZPO) +++ Verfahrensablauf gemäß § 700 II-IV ZPO +++ Notwendigkeit einer Widerklage gemäß § 256 II ZPO (wegen weiterer drohender Forderungen).

Materie-rechtliche Probleme: Wirksamkeitsvoraussetzungen (u.a. § 309 Nr. 11a BGB) und Widerruf eines Schuldbeitritts zu einem gewerblichen Finanzierungsleasingvertrag (vgl. §§ 506, 495, 355 BGB), Verbrauchereigenschaft des GmbH-Geschäftsführers und Gesellschafters.

SACHVERHALT FALL 2

ÜBERSICHT FALL 2

LÖSUNG FALL 2

FALL 3

Formæ Themenstaung: Fertigung eines Klageerwiderungsschriftsatzes mit Widerklage, beides mit Rechtsausführungen.

Prozessuale Probleme: Grundfragen der Widerklage, insbesondere Probleme der Feststellungswiderklage und des Einsatzes von uneigentlichen Eventualanträgen +++ Beweislastprobleme bzw. Art und Weise des Bestreitens.

Materiell-rechtliche Probleme: Abwehr eines Vorschussanspruchs aus Bauvertrag (§ 650a BGB) über Verneinung eines Vertragschlusses: dabei v.a. Problem des Zugangs von Willenserklärungen bei Einschreiben und Frage des Zustandekommens eines Vertrages bei Zugangsvereitelung, keine Widerruflichkeit nach § 650i BGB mangels Vorliegens eines Verbraucherbauvertrags i.S.d. § 650i BGB +++ Abwehr eines weiteren Anspruchs auf Bauwerklohnzahlung über Verneinung der Fälligkeit (§§ 650g IV, 640 BGB), dabei u.a. (negative) Prüfung der Voraussetzungen der Fälligkeitsfiktion gemäß § 640 II BGB n.F. +++ Prüfung eigener Rechte der Mandantin (Bauherrin) wegen Vorliegens von Mängeln vor Abnahme: Abgrenzung zwischen Schuldrecht-AT (hier „kleiner“ Schadensersatz statt der Leistung gemäß §§ 280 I, III, 281 I BGB) und Ansprüchen aus §§ 637 I, III, 634 Nr. 2, 650a I 2 BGB: letztere nach BGH nur ausnahmsweise ohne Abnahme möglich.

SACHVERHALT FALL 3

ÜBERSICHT FALL 3

LÖSUNG FALL 3

FALL 4

Formelle Themenstellung: Fertigung eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Verfügung mit Rechtsausführungen.

Prozessuale Probleme: Voraussetzungen einer Unterlassungsverfügung, v.a. bei Anstreben einer Entscheidung im Beschlusswege (ohne mündliche Verhandlung) +++ Besonderheiten des Umfangs des notwendigen Tatsachenvortrags und der Beweismittelangabe im einstweiligen Rechtsschutz +++ Zuständigkeitsprüfung.

Materiell-rechtliche Probleme: Beeinträchtigung eines Wegerechtes: Prüfung des Anspruches aus §§ 1027, 1004 I BGB +++ gutgläubiger belastungsfreier Erwerb mithilfe einer Vormerkung +++ evtl. Wiederaufleben eines zwischenzeitlich erloschenen Rechts durch erneuten gutgläubigen Erwerb.

SACHVERHALT FALL 4

ÜBERSICHT FALL 4

LÖSUNG FALL 4

FALL 5

Formelle Themenstellung: Fertigung eines Berufungsbegründungsschriftsatzes.

Prozessuale Probleme: Zulässigkeit und Begründetheit der Berufung +++ insbesondere Besonderheiten beim zweiten Versäumnisurteil: Begriff der „Säumnis“ i.S.d. § 514 II ZPO und der Schlüssigkeit i.S.d. § 331 I ZPO +++ fehlerhafte Ersatzzustellung (§§ 178 ff. ZPO).

Materiell-rechtliche Probleme: Probleme der G.o.A. und des Störerbegriffes von § 1004 BGB und insbesondere Auswirkung von § 1004 auf die Annahme einer G.o.A. +++ Abgrenzung der G.o.A. zum Bereicherungsrecht und zur Gesamtschuld +++ Schadensersatz wegen Verletzung sog. nichtleistungsbezogener Pflicht (§§ 280 I, 241 II BGB) bei Beschädigung im Gebrauchsüberlassungsverhältnis (Leihe bzw. Kauf auf Probe) und kurze Verjährung nach bzw. analog §§ 548, 606 BGB mit Verhältnis zur Regelverjährung (§§ 195, 199 BGB) bei deliktischen Ansprüchen +++ Umfang der Darlegungslast bei Beschädigung durch den unmittelbaren Besitzer.

SACHVERHALT FALL 5

ÜBERSICHT FALL 5

LÖSUNG FALL 5

FALL 6

Formelle Themenstellung: Gutachtliche Vorbereitung und anschließende Fertigung eines Replikschriftsatzes nach Einspruch des Gegners gegen VU mit Widerklage.

Materiell-rechtliche Probleme: „Verteidigung“ des Kfz-Verkäufers gegen Gewährleistungsklage: Detailfragen zu § 434 I BGB (u.a.

negative Beschaffenheitsabrede, Behandlung von Verschleißfolgen beim Gebrauchtwagen) +++ „neue“ Reichweite der Beweislastverteilung nach § 477 BGB +++ Selbstbeseitigung eines (streitigen) Mangels ohne nachweisbare Voraussetzungen von § 281 I, II BGB: Sperrwirkung von § 437 BGB gegenüber § 326 II 2 BGB, G.o.A. und § 812 I BGB.

Prozessuale Probleme: Antragstellung nach Einspruch des Gegners gegen VU (§ 343 ZPO) +++ Voraussetzungen und Folgen einer fahrlässigen Beweisvereitelung +++ prozessuale Routinefragen zur Widerklage und Klageerweiterung +++ keine Zuständigkeitsveränderung durch Widerklage (§ 5 2. Hs. ZPO) und Zinsforderung (§ 4 ZPO).

SACHVERHALT FALL 6

ÜBERSICHT FALL 6

LÖSUNG FALL 6

FALL 7

Formelle Themenstellung: anwaltliche Beratung mit Vorbereitung einer erbrechtlichen Vertragsgestaltung (sog. Erstentwurf eines Erbvertrages).

Inhaltliche Probleme: Regelungen in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft +++ Aufnahme in Mietwohnung und Fortsetzung bei Tod des Mieters (§ 563 BGB) +++ gemeinsames Sorgerecht und Behandlung bei Trennung bzw. Tod eines Elternteils, Unterhalt des erziehenden Vaters eines nichtehelichen Kindes +++ Entwurf eines Erbvertrages mit u.a. Einheitslösung, sog. „Pflichtteils Klausel“ und Ausschluss der Anfechtbarkeit nach §§ 2281, 2079 BGB.

SACHVERHALT FALL 7

ÜBERSICHT FALL 7

LÖSUNG FALL 7

FALL 8

Formelle Themenstellung: anwaltliche Vertragsgestaltung, Überarbeitung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (sog. Zweitentwurf mit Ausformulierung) mit erläuterndem Begleitschreiben an den Mandanten.

Inhaltliche Probleme: Probleme eines Mietvertrages über eine bewegliche Sache („Autoverleih“): allgemeine Fragen zur Gestaltung der AGB (v.a. Auswirkungen der §§ 305 ff. BGB) +++ Schadenspauschalierung in Abgrenzung zur Vertragsstrafe +++ Haftungsbeschränkungen +++ Verlängerung der Verjährungsfrist +++ Gerichtsstandsvereinbarung (usw.).

SACHVERHALT FALL 8

ÜBERSICHT FALL 8

LÖSUNG FALL 8

VORWORT

Effektive Examensvorbereitung heißt beim Assessorexamen noch mehr als beim Referendarexamen Lernen am „Großen Fall“, Training der Technik der Sachverhaltsanalyse, Schulung des Problemgefühls und Einstellung auf den „imaginären Gegner“. Erfahrungsgemäß besteht für viele Referendare zu Beginn ihrer Referendarzeit das Hauptproblem gerade darin, sich zum einen auf die langen Sachverhalte, zum anderen aber auch auf die veränderten Anforderungen an die Erstellung einer solchen Klausur einzustellen.

Unsere Skriptenreihe „Assessor-Basics“ ist konzipiert als **„Gebrauchsanweisung“ für die Assessorklausur**. Der Leser soll in erster Linie mit den wichtigsten formellen und technischen Regeln der Assessorklausur vertraut gemacht werden.

In den Bänden **„Klausurentraining“** wird jeweils anhand von konkreten Beispielen der wichtigsten Klausurtypen aufgezeigt, wie man arbeitstechnisch eine Assessorklausur schreibt. Die wichtigsten Regeln - in diesem Band etwa hinsichtlich des Aufbaus oder der zu stellenden Anträge - werden hier nicht abstrakt vorangestellt, sondern an den jeweiligen Stellen des Falles erläutert.

Dadurch steht dem Leser einerseits immer gleich ein konkretes Beispiel zur Verfügung. Andererseits kann dabei aber auch - was mindestens genauso wichtig ist - zusätzlich gleich das Gefühl trainiert werden, auf welche Weise die jeweiligen Konstellationen im langen Sachverhalt einer Examensklausur des Assessorexamens verankert sind. Dabei wird in den Anmerkungen auf typische Fehlerquellen und Fallen hingewiesen, und es werden die Unterschiede und Gemeinsamkeiten mit anderen, vergleichbaren und manchmal leicht verwechselbaren Situationen herausgearbeitet.

Viel Wert wird von uns in den zahlreichen Erläuterungen auf **stilistische Fragen** gelegt, insbesondere in Abgrenzung zur Klausur für das Referendarexamen bzw. bezüglich der teilweise unterschiedlichen Formulierungen in der Anwaltsklausur gegenüber der Richterklausur.

Der Bearbeitervermerk der Anwaltsklausur weist zwischen den Bundesländern teilweise gravierende Unterschiede auf, die sich konsequenter Weise dann auch stark auf Aufbau und Schreibstil der zu fertigenden Arbeit auswirken. Um die konkreten Auswirkungen dieser – von anderen Anbietern teilweise ignorierten – Unterschiede prägnant aufzuzeigen, haben wir bei den Klausuren mit diesem Skript mehrere verschiedene Varianten verwendet und die jeweils andere Handhabung in Anmerkungen, teilweise auch durch Abdruck zweier verschiedener Gliederungen der Falllösung dargestellt. Dieser jeweils kaum Zeit kostende Vergleich mit anderen Aufbauvarianten hat den didaktischen Vorteil, dass der Bearbeiter die Aufbauregeln des eigenen Prüfungsamts besser versteht (und sich überdies durch „grenzüberschreitende“ Übungsklausuren weniger verwirren lässt als dies mangels Rücksichtnahme auf lokale Besonderheiten sonst oft der Fall ist).

Der effektivste Umgang mit diesem Skript besteht - wie üblich - gewiss darin, dass man nicht nur den Inhalt konsumiert, sondern sich zunächst selbst mit den Problemen des Sachverhaltes auseinandersetzt: Strukturieren Sie den Sachverhalt, machen Sie sich entsprechende Lösungsskizzen und durchdenken Sie die Probleme eigenständig. Dabei sollte auch der – im Skript „Zivilurteil“ (dort in § 1 „Klausurtechnik im Assessorexamen“) – in der Technik ausführlich erläuterte „dosierte“ Einsatz der im Examen zugelassenen Kommentare erfolgen.

Selbst bei Beherrschung dieser Vorgehensweise ist aber eines eindeutig: Geeignet ist unserer Skriptenreihe als Einstieg in eine effektive Gestaltung der Referendarzeit oder zu einer kompakten Wiederholung der wohl wichtigsten prozessualen und formellen Probleme. Allerdings kann kein didaktisch noch so effektiv angelegtes Skript oder Lehrbuch den permanenten eigenständigen Umgang mit Klausuren ersetzen. Die Einarbeitung in einen langen Sachverhalt, die Trennung des Wesentlichen vom Unwesentlichen und die Ordnung des Durcheinanders eines Sachverhaltes kann nicht durch bloße Ansicht „gelernt“ werden. Unverzichtbar und essentiell für eine vernünftige Examensvorbereitung ist das laufende Training der Klausurtechnik, wie es letztlich nur ein auf Vermittlung der Grundsystematik einerseits und Klausuren Schreiben andererseits aufgebauter fortlaufender Kurs leisten kann.

Der Referendar muss nach einer schnellen Einarbeitung in die in diesem und im Parallelskript beschriebene „Die zivilrechtliche Anwaltsklausur, Arbeitstechnik in Schriftsatz und Gutachten“ möglichst bald mit einem aktiven Training anhand von Klausuren beginnen.

Aufgrund der m.E. im Vergleich zur richterlichen Tätigkeit deutlich höheren Anforderungen an die Fertigung eines guten Anwaltschriftsatzes (gestaltende Umsetzung der Möglichkeiten der Dispositionsmaxime, Beachtung der Parteirolle usw.) sollten vor dem Examen mindestens ebenso viele Anwaltsklausuren wie Richterklausuren geschrieben worden sein.

Zwecks Effektivierung der Examensvorbereitung sind – soweit möglich – neben den höchstrichterlichen Entscheidungen möglichst umfassend gerade die in den Examina zugelassenen Kommentare zitiert.

Würzburg im April 2018

Ingo Gold

FALL 1

Formelle Themenstellung: Gutachtliche Vorbereitung und anschließende Fertigung einer anwaltlichen Klageschrift (diese ohne Rechtsausführungen).

Zusätzlicher Anhang: Darstellung der Auswirkung des alternativen Bearbeitervermerks („Fertigung einer anwaltlichen Klageschrift mit Rechtsausführungen“) auf den Aufbau der Klausur.

Prozessuale Probleme: Probleme der Zug-um-Zug-Klage, v.a. Kombination mit Feststellungsklage zur Verbesserung der zwangsvollstreckungsrechtlichen Möglichkeiten (§§ 756, 765 ZPO) +++ allgemeine Fragen des Beweisrechts, v.a. Abgrenzung zwischen Zeugenbeweis und Parteieinvernahme sowie Unbrauchbarkeit der eidesstattlichen Versicherung.

Materiell-rechtliche Probleme: Prüfung von u.a. Rücktritt und „großem“ Schadensersatz statt der Leistung gemäß §§ 311a II, 437 Nr.3 BGB +++ Überwindung eines Gewährleistungsausschlusses beim Unternehmerkauf („dual use“) +++ Beschaffenheitsvereinbarung i.S.d. § 434 I BGB +++ Garantieerklärung i.S.d. §§ 444, 276 I BGB +++ Arglist mit Fragen der Wissenszurechnung bei (wechselnden) Geschäftsführern in GmbH & Co. KG +++ Erheblichkeit des Sachmangels +++ (keine) Ersatzlieferung bei gebrauchten Sachen +++ Details zur Rückabwicklung bei Inzahlunggabe eines Gebrauchtgegenstandes (Unterschiede zwischen Rücktritt und Schadensersatz statt der Leistung bei „verstecktem Rabatt“) +++ Anwendungsbereich und Bedeutung der c.i.c. +++ Zinsansprüche nach § 288 I in Abgrenzung zu § 288 II BGB (v.a. Begriff „Entgeltforderung“) +++ Voraussetzungen des Annahmeverzuges (§§ 296 I, 295 BGB).

SACHVERHALT FALL 1

Am 24. August 2018 kommt Herr Rudolf Bismark, pensionierter Gymnasiallehrer, Theodor-Storm-Straße 9, 21337 Lüneburg, in die Kanzlei von Rechtsanwalt Dr. Claus Findig in 21335 Lüneburg, Münzstraße 4a, und erteilt diesem das Mandat in einer Zivilsache. Er schildert folgenden Sachverhalt:

„Sehr geehrter Herr Dr. Findig, Sie müssen mir unbedingt eine ganze Stange Geld, um die ich betrogen worden bin, zurückholen. Es geht um einen Bootskauf, der sich komplett in und um Hamburg abspielt. Ich bin zwar aus Kostengründen, v.a. wegen der Miete, kürzlich nach Lüneburg gezogen, doch kann ich hier auf dem Festland wenig mit dem Boot anfangen. Deswegen war klar, dass ich dieses immer von Hamburg aus nutzen werde.

Anfang Juni 2018 begab ich mich zum wiederholten Male in die Verkaufshallen der Fa. Nautilus GmbH & Co. KG in Hamburg. Sie müssen wissen, dass ich bei denen schon fast so etwas wie ein Stammkunde bin. Immerhin hatte ich im Laufe der letzten zwei Jahrzehnte bereits mehrfach Boote dort gekauft. Da glaubt man, eine völlig zuverlässige Firma gefunden zu haben, und dann hauen die einen später doch völlig übers Ohr. Das erzähle ich Ihnen alles, damit Sie - und dann auch das Gericht - nicht glauben, ich sei ein pedantischer Mensch, der völlig unnötig Streit anfängt, aber in solchen Fällen muss es doch ganz einfach Vertrauensschutz oder etwas Ähnliches geben.

Nun streite ich mich mit den Nautilus-Leuten wegen eines gebrauchten Motorseglers der Marke „Wave-Glider“, den ich Anfang Juni 2018 dort gekauft habe. Beim Kauf dieses Motorseglers habe ich dann auch ein anderes älteres Boot für 8.000 €, eine Segeljolle der Marke „Korsar“, in Zahlung gegeben. Das war ein recht guter Preis, weil dieses Boot bestimmt nur noch etwa 6.500 € wert war. Da hat man mir wohl eine Art versteckten Rabatt gewährt, wie er bei den Kfz-Händlern ja auch verbreitet ist. Im Übrigen müssen Sie wissen, bin ich im Aushandeln von Verträgen sehr geschickt. Sie müssten mal meinen neuen Wohnraummietvertrag sehen.

Den Motorsegler hatte ich als Ersatz für das mittlerweile zu klein gewordene alte Boot vorgesehen. Ich betreibe nämlich von Hamburg aus eine kleine Bootsvermietung. Ich besitze ein Boot, das ich während der Saison, also in den Monaten von Mai bis September die meiste Zeit vermiete. Durch die tage- oder wochenweise Vermietung meines Bootes an Touristen konnte ich meine kleine Beamtenpension ein bisschen aufbessern und bin so häufig auf See, weil ich manchmal auf selbst mitfahren muss und im Übrigen das Boot auch ab und zu für mich alleine nutzen kann.

Damit Sie von meiner Bootsvermietung keine falsche Vorstellung bekommen: pro Jahr erwirtschaftete ich bei durchschnittlich acht bis elf Vermietungen rund 5.000 € bis 6.000 €. Bei Bedarf schicke ich Ihnen auch gerne genaue Aufstellungen zu. Wenn ich meine Investitionen über die Jahre hinweg abziehe, bleibt zwar noch Gewinn, aber besonders groß ist der nicht mehr. Im Handelsregister eintragen lassen habe ich diese Tätigkeit nicht, dazu ist doch der Umfang viel zu klein.

Seit einigen Jahren ging bei den Touristen der Trend zu größeren Booten, weshalb ich, um im Geschäft zu bleiben, nun den Motorsegler haben wollte. Diesen Motorsegler habe ich zum Preis von 37.800 € gekauft, von denen dann die 8.000 € abgezogen wurden, sodass ich insgesamt 29.800 € durch Überweisung bezahlte.

Ich will nun möglichst den vollen vereinbarten Kaufpreis von 37.800 € gegen Rückgabe des Bootes zurückhaben. Mit einer bloßen Kaufpreisreduzierung bin ich grundsätzlich nicht einverstanden. Darauf möchte ich mich wirklich nur dann einlassen, wenn es gar nicht anders geht. Wir können frühestens dann darüber reden, wenn sich im Prozess herausstellen sollte, dass wir keine so guten Karten haben und ein Gerichtsvergleich gemacht werden muss - Sie sehen, ich kenne mich da etwas aus.

Sie fragen sich jetzt aber sicher, was es mit dieser Forderung auf sich hat. Folgendes ist mir widerfahren: Wie bereits gesagt, wollte ich Anfang Juni 2018 dieses gebrauchte Schiff erstehen. Die Firma Nautilus GmbH & Co. KG hatte es zum Preis von 37.800 € ausgestellt. Bedient wurde ich an diesem Tag, es war der 7. Juni 2018, von Herrn Marinus Nemo, der die gesamten Verhandlungen mit mir führte. Herr Nemo ist derzeit einer der Geschäftsführer bei besagter Firma. Dabei schaute er mehrfach in irgendwelche Unterlagen über das Boot.

Wir sind relativ schnell einig geworden, und ich unterschrieb am selben Tag den in der Anlage beigefügten Kaufvertrag. Nachdem ich den infolge der Verrechnung reduzierten Kaufpreis am 13. Juni 2018 überwiesen hatte, erfolgte die Übergabe des Wave-Glider am 14. Juni 2018. Gleichzeitig habe ich der Verkäuferfirma die Segeljolle Korsar übergeben.

Leider ist der Motorsegler der letzte Schrott. Bereits während der ersten Ausfahrt machte der Motor Zicken, bis er dann auf der zweiten Fahrt am 27. Juli 2018 völlig seinen Geist aufgab. Das Boot befindet sich derzeit „auf Reede“ bei einem guten Bekannten, Herrn Thomas Schrauber, der eine recht ordentliche Boots-Werkstatt betreibt und sich einmal anschauen will, was mit dem Ding los ist. Wegen der genauen technischen Ursache können Sie sich ja dann an Herrn Schrauber unter der Adresse Klabaubermannweg 7, 22587 Hamburg wenden.

In einem ersten Schreiben, das ich per Einschreiben sandte und von dem ich Ihnen eine Fotokopie mitgebracht habe, hatte ich zunächst Reparatur verlangt. Darauf hat die Verkäuferfirma zunächst überhaupt nicht reagiert.

In der Zwischenzeit hatte ich dann recherchiert und bin einer Riesen-Schurkerei auf die Schliche gekommen. Ich bin mir nun nämlich sicher, dass der Kahn viel mehr Laufleistung auf dem Buckel hat, als mir vertraglich versprochen wurde. Ausweislich des Kaufvertrages versprach mir Herr Nemo am 7. Juni 2018 eine Laufleistung des Schiffsmotors von 7.786 Stunden. Sie müssen wissen, dass die Laufleistung von Schiffsmotoren grundsätzlich in Stunden angegeben wird.

Womit Herr Nemo jedoch nicht rechnete, war, dass ich mich mithilfe der Schiffspapiere daran machte, einen oder mehrere der Vorbesitzer des Schiffchens ausfindig zu machen. Vertrauen ist gut, Kontrolle ist besser. Übrigens habe ich keinen Zweifel, dass

dieser Nemo diesbezüglich hundertprozentig auch selbst Dreck am Stecken hat, also über die wahre Laufleistung genau Bescheid wusste. Da stehe ich Ihnen in jedem Fall als Zeuge zur Verfügung.

Unmittelbar vor der Nautilus GmbH & Co. KG gehörte der Kahn einem gewissen Herrn Severin Selig, einem mittlerweile verstorbenen Rentner, der es wohl ausschließlich für kleinere Touren auf der Elbe nutzte. Er hatte es im März 2018 an die Nautilus GmbH & Co. KG veräußert. So erzählte es mir jedenfalls die Witwe Sophia Selig, die sagt, sie sei bei den Verkaufsgesprächen ihres Mannes dabei gewesen und könne sich zumindest an einiges noch erinnern. Sie wohnt in 21149 Hamburg, Heidkrug 4a.

Fakt ist jedoch, dass Herr Selig das Schiff vor seinem Tod nur eine Saison nutzte, nachdem er es 2017 der Fa. Flipper-Tours abgekauft hatte. Hierbei handelte es sich um einen sog. Schiffsvercharterer, der seine Schiffe wochenweise für Elbe- und Nordsee-Touren zur Verfügung stellte. Leider ging die Firma Anfang 2018 in Konkurs, es wurde also ein Insolvenzverfahren durchgeführt.

Telefoniert habe ich schließlich letzte Woche mit Herrn Barsch, der das Boot im November 2012 bei der „Titanic-Ships“-Werft in Frankreich bestellt hatte und im April 2013 geliefert bekam. Herr Barsch teilte mir mit, dass er das Boot bis Oktober 2014 privat genutzt und ab diesem Zeitpunkt bei der Fa. Flipper-Tours „in die Charter“ gegeben hatte.

Diese wiederum hatte im Juli 2015 das Angebot gemacht, ihm das Schiff abzukaufen, und man hat sich auch gleich entsprechend geeinigt. Herr Barsch ist sich zwar nicht sicher, doch geht er davon aus, dass der Motor bereits zu diesem Zeitpunkt um die 7.000 bis 8.000 Stunden gelaufen sein müsste. Unglücklicherweise findet Herr Barsch seinen damaligen Kaufvertrag mit der Fa. Flipper-Tours nicht mehr. Dort war die Laufleistung des Motors nämlich genau vermerkt.

Es dürfte dennoch möglich sein, dem Motor statt der von Herrn Nemo angegebenen 7.786 Stunden die wirkliche Laufleistung nachzuweisen, die nach den Schätzungen meines fachkundigen Freundes wohl eher etwa 10.000 Stunden höher, also bei etwa 18.000 Stunden liegen dürfte.

Als ich all das herausgefunden hatte, war für mich klar, dass ich das Boot nicht behalten will. Daraufhin habe ich ein zweites Einschreiben an die Fa. Nautilus GmbH & Co. KG geschickt, in dem ich nun u.a. mein Geld zurück verlangt habe. Auch dieses Schreiben hatte ich kopiert und habe es Ihnen nun samt Rückschein mitgebracht. Das Schreiben wurde am 10. August 2018 von der Post zugestellt.

Der Vollständigkeit halber lege ich Ihnen noch einen Brief der Fa. Nautilus GmbH & Co. KG bei, den ich darauf hin am 20. August 2018 per Post als Antwort bekam.

Vielleicht ist auch der beigegefügte Zeitungsausschnitt von Bedeutung?

Benutzt habe ich das Boot übrigens nur ganz geringfügig, nämlich einmal für vier Tage, und beim zweiten Mal ging es gleich zu Beginn kaputt.“

Herr Bismark unterzeichnet eine Vollmacht für alle notwendigen Maßnahmen und übergibt mehrere Schreiben.

Anlage 1

Kaufvertrag

zwischen der Firma Nautilus GmbH & Co KG, Heringsallee 12-20, 21129 Hamburg

und

Herrn Rudolf Bismark, Elbekai 9, 20457 Hamburg, Bootsvermieter.

1. Zwischen den vorbezeichneten Vertragsparteien ist heute, dem 7. Juni 2018, dieser Kaufvertrag geschlossen worden: Der Verkäufer verkauft hiermit an den Käufer das nachstehend beschriebene Wasserfahrzeug in gebrauchtem Zustand und unter Ausschluss der Gewährleistung.

2. Fabrikat: Motorsegelyacht "Wave-Glider"

Werft: "Titanic-Ships", Marseille, France

Ident-Nr.: 29-54667-3 RF 90

Motor: Perkins, 70 Kw, Diesel

Laufleistung (Motor): 7.786 Stunden

.....
5. Der Kaufpreis beträgt 37.800 €.

.....
Rudolf Bismark

Marinus Nemo (i.V.)

Anlage 2 (eine Fotokopie)

Rudolf Bismark

Hamburg, 3. Juli 2018

Elbekai 9

20457 Hamburg

An die

Fa. Nautilus GmbH & Co. KG

Heringsallee 12-20

21129 Hamburg

Reklamation!

Hiermit mache ich entscheidende Mängel an dem mir verkauften Motorsegler „Wave Glider“ geltend. Nachdem die Yacht bereits beim ersten Auslaufen ernsthafte Probleme bereitete, gab sie am 2. Juli 2018 völlig den Geist auf. Nach einem wilden Geschepper ging auf einmal gar nichts mehr. Glücklicherweise war ich, da ich die Geräusche rechtzeitig vernommen hatte, bereits wieder auf der Rückfahrt und befand mich in der Nähe meiner Anlegestelle, sodass ich von einem befreundeten Bootsbesitzer ohne Entstehung weiterer Kosten zurückgeschleppt werden konnte. Der Motor ist jedenfalls eindeutig hinüber.

Obwohl ich mich von Ihnen getäuscht fühle, möchte ich Ihnen trotz allem innerhalb einer Frist von einem Monat die Gelegenheit geben, Ihren vertraglichen Verpflichtungen nachzukommen und die Yacht in einen vertragsgemäßen Zustand zu versetzen. Ansonsten sehe ich mich gezwungen, die unverzügliche und vollständige Rückerstattung des Kaufpreises zu verlangen.

Selbstverständlich bin ich bereit, Ihnen den Zugang zu dem Segler vorübergehend zu gewähren, um sich erst einmal ein Bild über die Lage zu machen.

Rudolf Bismark

Nach dem zusätzlich vorhandenen Rückschein ging dieses Schreiben am 4. Juli 2018 zu.

Anlage 3 (eine Fotokopie)

Rudolf Bismark

Lüneburg, 7. August 2018

Theodor-Storm-Straße 9

21337 Lüneburg

An die

Fa. Nautilus GmbH & Co. KG

Heringsallee 12-20

21129 Hamburg

Schadensersatzforderung!

Bitte geänderte Adresse beachten

Hiermit erkläre ich, den Kaufvertrag über den mir verkauften Motorsegler „Wave Glider“ dahingehend rückabwickeln zu wollen, dass ich mein Geld zurückbekomme. Gleichzeitig möchte ich klarstellen, dass ich an der Rücknahme der in Zahlung gegebenen Segeljolle der „Marke Korsar“ kein Interesse habe.

Wie ich inzwischen herausgefunden habe, ist es gar kein Wunder, dass der Motorsegler „Wave Glider“ so schnell kaputt ging, denn die Laufleistung des Motorseglers ist deutlich höher als von Ihnen angegeben. Meines Erachtens liegt dem eine Täuschung zugrunde.

Mein Vertrauen ist unter anderem deswegen ganz besonderes enttäuscht worden, weil ich praktisch fast schon Stammkunde bei Ihnen bin und mir Herr Nemo dieses Boot ganz besonders empfohlen hatte.

Ich fordere Sie hiermit auf, mir unverzüglich den gesamten vereinbarten Kaufpreis in Höhe von 37.800 € zurückzubezahlen. Außerdem biete ich Ihnen hiermit an, Ihnen den Segler im Gegenzug gegen die Rückzahlung zurückzuschaffen. Ich möchte Sie schon jetzt darauf hinweisen, dass ich willens und in der Lage bin, meine Ansprüche ggf. gerichtlich durchzusetzen.

Rudolf Bismark

Nach dem zusätzlich vorhandenen Rückschein ging dieses Schreiben am 10. August 2018 zu.

Anlage 4

Fa. Nautilus GmbH & Co. KG

Hamburg, 19. August 2018

Heringsallee 12-20

21129 Hamburg

An

Rudolf Bismark

Theodor-Storm-Straße 9

21337 Lüneburg

Betreff: Ihr Reklamationsschreiben vom 7. August 2018

Sehr geehrter Herr Bismark,

obwohl wir Ihren Ärger verstehen können, möchten wir Ihnen mitteilen, dass wir unseren Verkäuferpflichten in vollem Umfang nachgekommen sind. Eine Prüfung der Rechtslage durch unseren Anwalt hat ergeben, dass Ihnen **keinerlei** Ansprüche zustehen. Insoweit möchte ich v.a. auf den vereinbarten Gewährleistungsausschluss verweisen.

Sie müssen sich damit abfinden, dass uns, insbesondere dem Sie betreuenden Herrn Nemo, keinerlei Vorwurf gemacht werden kann. Dieser ging in jedem Fall von der Richtigkeit der Ihnen angegebenen Laufleistung aus. Hinzuweisen ist dabei darauf, dass es allein auf dessen Wissensstand ankommen kann, weil er bei Vertragsschluss auch allein gehandelt hat. Es gehört zu unserer betrieblichen Praxis, dass für jedes von uns in Zahlung genommene Boot noch am selben Tag ein sog. Ankaufsvermerk vom zuständigen Mitarbeiter, im Fall Ihres Motorseglers von unserem ehemaligen Geschäftsführer Herrn Carlmann Ahab, ausgefüllt wird.

Dieser Vermerk enthält alle für den Weiterverkauf wichtigen Daten, u.a. die Laufleistung von nur 7.786 Stunden. Herr Nemo hat sich in Ihrem Fall voll auf diesen Vermerk verlassen.

Sollte Herr Ahab, was wir hiermit natürlich auch bestreiten, eine unzutreffende Eintragung der Laufleistung vorgenommen haben, so kann dies nur durch ein Versehen geschehen sein. Auf Grund seines Ausscheidens aus unserem Unternehmen kann es auf sein Verhalten aber inzwischen ohnehin nicht mehr ankommen.

Obwohl insoweit unerheblich, möchte ich nur „ganz am Rande“ noch darauf hinweisen, dass wir Ihnen immerhin auch einen überhöhten Preis von 8.000 € für das in Zahlung gegebene Boot gewährt haben. Dieses hatte – wie sie wissen – einen Marktwert von etwa 6.500 €. Wenn überhaupt eine Rückabwicklung in Betracht käme, dann müssten Sie dieses Boot zurücknehmen und könnten nur den tatsächlich gezahlten Geldbetrag fordern.

Überdies haben Sie den Motorsegler auch schon eine gewisse Zeit in Besitz gehabt, müssten uns bei einer etwaigen Rückabwicklung also den üblichen Mietwert eines entsprechenden Bootes erstatten.

Außerdem möchte ich Sie darauf hinweisen, dass letztendlich etwaige Gewährleistungsrechte jedenfalls schon deshalb ausscheiden, weil Sie es versäumt haben, das Boot rechtzeitig auf Mängel zu untersuchen und uns unverzüglich mitzuteilen. Wer als Geschäftsmann am Rechtsverkehr teilnimmt – und das gilt auch für Sie als Bootsvermieter – hat auch die sich daraus ergebenden Obliegenheiten zu erfüllen.

In der Hoffnung auf die Vermeidbarkeit eines Rechtsstreits, dem wir aber unter Berufung auf obige Rechtserwägungen gelassen entgegensehen, und mit freundlichen Grüßen

Klaus Störtebeker

Gesellschafter und zweiter Geschäftsführer

Anlage 5

Ein Kontoauszug des Rudolf Bismark. Aus diesem ergibt sich, dass er am 13. Juni 2018 unter dem Verwendungszweck „Kaufpreis für Wave-Glider, Abzug wg. Inzahlunggabe“ einen Betrag von 29.800 € an die Firma „Nautilus GmbH & Co. KG“ überwiesen hat.

Anlage 6

Ausschnitt aus dem „Hamburger Tageblatt“ vom 27. April 2018:

Wir danken unserem langjährigen Geschäftsführer Herrn Carlmann Ahab für die zuverlässige Arbeit und wünschen ihm einen gesegneten Ruhestand

- Geschäftsleitung und Gesellschafter der „Nautilus GmbH“ -

Aktenvermerk:

Hamburg, den 29. August 2018

Im Fall Rudolf Bismark wurden mehrere Recherchen durchgeführt.

1. Zunächst wandte ich mich, wie von Herrn Bismark angeregt, an besagten Herrn Schrauber. Dieser teilte mit, dass der Grund für den Defekt der Eintritt von Salzwasser in das Kühlwassersystem des Motors gewesen ist. So etwas könne nur dann vorkommen,

wenn sich im Motorblock Dichtungsringe befinden, die auf Grund von Porosität den Wassereintritt erlauben.

Herr Schrauber teilte weiter mit, dass Dichtungsringe bei Schiffsmotoren im Salzwasserbetrieb in der Regel nach etwa 14.000 Stunden Laufleistung ausgewechselt werden müssen. Kleinere Überschreitungen führen dann natürlich auch noch nicht gleich zu Schäden. Daher hätte das Problem bei der im Kaufvertrag angegebenen Laufleistung von nicht einmal 8.000 Stunden mit Sicherheit nicht eintreten können.

Die ausgebauten Dichtringe waren seiner Einschätzung nach wesentlich älter, weil der gesamte Motor eine wesentlich höhere Laufleistung habe. Er würde auf etwa 10.000 Stunden mehr tippen. Eine sichere Aussage hierüber könne man aber nur nach einer genauen Prüfung der Verschleißteile durch einen Spezialisten vornehmen. Eine solche zumindest ungefähre Feststellung der tatsächlichen Laufleistung durch einen Fachmann sei wie bei Autos auch tatsächlich möglich, aber etwas aufwendig und nur mit speziellen Messapparaten möglich, die er nicht zur Verfügung habe.

Eine Auswechslung der Dichtungsringe sei selbst gar nicht so übermäßig teuer, die jetzt nach Schadenseintritt notwendige Reparatur würde bzgl. Material und Arbeitszeit aber bestimmt 3.500 € an Kosten verursachen.

Die Tatsache, dass das Schiff schon deutlich mehr Laufleistung auf dem Buckel hat als von der Nautilus GmbH & Co. KG angegeben, mindere den Wert des Bootes gewaltig. Herr Schrauber meint, dass das Boot dann, wenn die Laufleistung wie angegeben bei 7.786 Stunden gelegen hätte, einen objektiven Marktwert gehabt hätte, der dem Kaufpreis von 37.800 € entsprechen würde. Bei einer Laufleistung von 18.000 Stunden dürfte es jedoch nur etwa 26.000 € wert gewesen sein.

2. Weiterhin habe ich mit Frau Sophia Selig, der Witwe des letzten Vorbesitzers gesprochen. Sie bestätigte, dass ihr Mann Severin Selig den Motorsegler „Wave-Glider“ im März 2018 an die Firma „Nautilus GmbH & Co. KG“ veräußert habe.

Eine Kaufvertragsurkunde habe sie aber auch nach längerer Suche nicht gefunden. Es könne auch gut sein, dass ihr Mann das Geschäft wie so vieles anderes per Handschlag abgewickelt habe, vielleicht ist die Urkunde aber auch nur beim Ausmisten des Nachlasses abhanden gekommen. Auf den Bankauszügen sei jedenfalls eine Zahlung eines Kaufpreises in Höhe von 25.000 € zu verzeichnen gewesen.

Frau Selig konnte mir allerdings eine Urkunde über den Ankauf des Bootes durch ihren Mann aushändigen, aus der sich bereits eine deutlich höhere Laufleistung ergibt. Sie selbst schätzt, dass ihr Mann, weil er ständig gekränkelt habe, nur noch etwa 200 Stunden gefahren sei.

Vor allem aber bestätigt Frau Selig, ihren Mann im März 2018 mit dem Auto zu den Verkaufsverhandlungen mit dem Herrn Ahab von der Firma „Nautilus GmbH & Co. KG“ hingefahren zu haben. Sie habe zwar im Vorzimmer gewartet, doch habe sie, weil die Tür nicht geschlossen worden war und ihr Mann sehr lautstark mit Herrn Ahab über den Preis verhandelte, eindeutig mitbekommen, dass Herrn Ahab die wirkliche Laufleistung mitgeteilt worden sei. Herr Ahab habe den Preis gerade mit diesem Argument nach unten gedrückt. Frau Selig betonte immer wieder, dass ihr Mann ein Ehrenmann gewesen sei und nie im Leben ein Boot mit 18.000 Stunden Laufleistung als eine mit 8.000 Stunden Laufleistung verkauft hätte. Wenn hier einer ein Betrüger ist, dann sei es nicht ihr Mann gewesen, sondern einer dieser aalglatten Geschäftsführer, hat sie ersichtlich erbost immer wieder hervorgehoben. Frau Selig betont, keinesfalls heimlich gelauscht zu haben. Ahab habe vielmehr gewusst, dass sie im Vorzimmer saß.

3. Schließlich habe ich noch den Jurastudenten Willi Wühler, der derzeit ein Praktikum bei uns macht, den Auftrag erteilt, den ehemaligen Geschäftsführer Carlmann Ahab ausfindig zu machen. Dies ist ihm dahingehend gelungen, dass dieser auch noch einige offenbar sehr bedeutsame Äußerungen tätigte (siehe das Fax anbei).

4. Die Einsicht des Handelsregisters ergab Folgendes:

Die „Nautilus GmbH“ ist der einzige Komplementär der Verkäuferfirma „Nautilus GmbH & Co. KG“. Geschäftsführer der „Nautilus GmbH“ sind derzeit Marinus Nemo und Klaus Störtebeker, letzterer hält auch einen beträchtlichen Teil der Gesellschaftsanteile. Früher existierte mit Carlmann Ahab noch ein dritter Geschäftsführer. Auch das Ausscheiden von Herrn Carlmann Ahab aus der „Nautilus GmbH“ zum 30. April 2018 hin wird vom Handelsregistrauszug bestätigt. Alle Geschäftsführer haben bzw. hatten Einzelvertretungsmacht.

Dr. Findig

Anlage

Kaufvertragsurkunde zwischen der Firma Flipper Tours und Severin Selig vom 4. April 2017.

In der Urkunde ist als Kaufsache ein Motorsegler „Wave-Glider“ mit der Ident-Nr.: 29-54667-3 RF 90 bezeichnet, also derselben wie im Kaufvertrag zwischen der „Nautilus GmbH & Co. KG“ und dem Mandanten Rudolf Bismark.

Die Laufleistung des Motors ist mit „etwa 17.900 Stunden“ angegeben.

Willi Wühler

Hamburg, 29. August 2018

Student der Rechte

Sehr geehrter Herr Dr. Findig,

mir ist es gelungen, den ehemaligen Geschäftsführer der Nautilus GmbH & Co. KG, Herrn C. Ahab, im Sanatorium „Altes Steuerrad“, Kanalstraße 1, 22559 Hamburg, ausfindig zu machen. Dieser teilte mir auf Befragen mit, dass er allein für den gesamten Ankauf gebrauchter Schiffe zuständig gewesen sei.

Infolge dessen stand er des Öfteren unter ziemlichem Zeitdruck, der es ihm nicht immer ermöglichte, die besagten Ankaufsvermerke prompt auszufüllen. Teilweise mussten diese ein bis zwei Wochen auf seinem Schreibtisch verharren.

Dass ihm beim verspäteten Ausfüllen ein Fehler unterlaufen sein könnte, räumt Herr Ahab ausdrücklich nicht ein. Insbesondere was Zahlen angeht, habe er immer ein absolut zuverlässiges Gedächtnis gehabt. Daher könne er sich auch noch daran erinnern, dass eines seiner letzten Geschäfte der Ankauf eines Motorseglers war, der, obwohl er als Charterschiff im Einsatz gewesen war, noch keine Motorlaufleistung von 20.000 Stunden erreicht hatte. Er habe sich überhaupt nichts vorzuwerfen, insbesondere habe es eine Anweisung des Alleingeschafters und Mitgeschäftsführers Störtebeker gegeben, dass bei der Laufleistung der Motoren – so Originalton Herr Ahab – „großzügig abgerundet“ werden sollte.

Als ich diesbezüglich weiter nachfragte, bemerkte Herr Ahab, dass er möglicherweise etwas Nachteiliges für seinen ehemaligen Arbeitgeber gesagt hatte oder gerade dabei war, und brach das Gespräch ab. Ich bin sicher, der Mann hat hier etwas zu verbergen. Er macht auch nicht den Eindruck, dass er bei einer intensiven Befragung vor Gericht bzw. unter Eid nicht möglicherweise zu „packen“ wäre. Er wirkte in diesem Moment völlig verunsichert.

Willi Wühler

Rechtsanwalt Dr. Findig bittet die ihm zugewiesene Referendarin, die Angelegenheit rechtlich zu überprüfen und in jedem Fall auch schon einen Entwurf der Klageschrift zu verfassen.

Vermerk für den Bearbeiter:

1. Die Rechtslage ist umfassend zu begutachten. Die Darstellung des Sachverhalts ist in diesem Gutachten erlassen. Das Gutachten muss auch Ausführungen zum zweckmäßigen Vorgehen enthalten. Zu Aspekten, die beweisrelevant sind, ist eine Prognose zur Beweislage zu erstellen.

2. Der Entwurf einer Klageschrift ist zu fertigen. Die genaue Adresse des zuständigen Gerichts braucht nicht angegeben zu werden. Die Rechtsausführungen sind erlassen.

3. Die Prüfung von Zinsansprüchen, die auf Nutzungersatz gestützt werden, ist erlassen.¹ Weiterhin ist die Prüfung eines Folgeschadens des Mandanten wegen nicht möglicher Nutzung des defekten Motorseglers (z.B. Mietausfall) sowie etwaige Ansprüche beider Parteien auf Nutzungersatz an den beiden Booten erlassen.² Die Klage ist nur gegen die Verkäuferfirma selbst zu richten; Ansprüche gegen etwaige Mithaftende, insbesondere aus § 128 ff HGB bzw. GmbH-Recht, sind nicht zu prüfen.³

1 Vgl. hierzu die Erläuterungen am Ende von Fall 3.

2 Diese Fragen können v.a. bei Anwendbarkeit von Schadensersatzansprüchen sehr kompliziert werden und würden jedenfalls die konkrete Klausur im zeitlichen Rahmen völlig sprengen. Siehe hierzu aber die Hinweise im hinteren Teil der Lösung.

3 Hinweis: Andernfalls würde es zu den unverzichtbaren Aufgaben des Anwalts gehören zu prüfen, ob es Sinn macht, mit einem solchen Vorgehen die Zugriffsmöglichkeiten für eine etwaige spätere Zwangsvollstreckung zu vergrößern (vgl. v.a. § 129 HGB)! Es ist ja z.B. denkbar, dass die Verkäuferfirma selbst, die KG, finanziell schlecht ausgestattet ist, die Komplementär-GmbH aber ausreichende Zugriffsubjektive für eine Vollstreckung bietet! Dies muss der Anwalt, u.a. um unnötige Zeitverluste und Rangnachteile zu vermeiden, schon im Vorfeld bedenken, nicht erst dann, wenn sich diese Probleme in der Zwangsvollstreckung tatsächlich gezeigt haben sollten.

Hinweis zum Bearbeitervermerk:

Rechtsausführungen sind in den Schriftsätzen an das Gericht nicht vorgeschrieben (vgl. §§ 253, 130 ZPO). Beachten Sie bezüglich des Umgangs hiermit aber immer genauestens Ihren Bearbeitervermerk des Klausursachverhalts. Neben der eben gewählten Variante gibt es eine ganz andere, die in einigen Bundesländern oft oder gar überwiegend angebracht wird (v.a. in Süddeutschland): „Der geeignete Schriftsatz an das Gericht ist zu entwerfen; dieser hat diejenigen Rechtsausführungen zu enthalten, die das Begehren des Mandanten stützen.“ Rechtliche Probleme, auf die in diesem Schriftsatz nicht einzugehen ist, sind dann in einem Mandantenbegleitschreiben oder Hilfsgutachten zu erörtern. In manchen Bundesländern kommen beide Varianten vor.⁴

In diesem Skript werden in den verschiedenen Fällen beide Varianten dargestellt und ihre Unterschiede erläutert.

Schließlich gibt es auch eine Art formale „Kompromissvariante“: Wie im vorliegenden Fall ist dabei zunächst ein Gutachten zu fertigen; die Rechtsausführungen in dem sich anschließenden Schriftsatz an das Gericht sind aber nicht völlig erlassen, sondern per Verweisung einzubeziehen. In Berlin/Brandenburg erfolgt dies im Wege der sog. „Spitzklammertechnik“.

Auch für Leser aus Bundesländern, in denen überwiegend die andere Variante des Bearbeitervermerks (vorangestellter Schriftsatz mit Rechtsausführungen und erst anschließendem Hilfsgutachten) verwendet wird, ist es didaktisch sinnvoll, sich zunächst einmal mit den nun in Fall 1 und 2 folgenden Regeln des Anwaltsgutachtens zu befassen. Die gedankliche Vorgehensweise, wie sie nun in den ersten beiden Fällen als Gutachten dargestellt wird, muss nämlich trotzdem in *jeder* auf ein prozessuales Vorgehen ausgerichteten Klausur angewendet werden: Dies nicht im Endergebnis („Reinschrift“), das man dem Korrektor präsentiert, sondern in den – natürlich nicht auszuformulierenden – Vorarbeiten und Arbeitsschritten, die der „Reinschrift“ unverzichtbar vorausgehen. Anschließend sind dann allerdings noch weitere Arbeitsschritte notwendig. Hierzu und zu der Frage, wie der andere Bearbeitervermerk sich in Rahmen dieser konkreten Klausur Nr. 1 auswirken würde, siehe am Ende der Lösung dieses Klausurfalles.

Die Arbeitsweise des Anwalts unterscheidet sich in einigen grundlegenden Dingen stark vom richterlichen Arbeiten bzw. vom Gutachten des Referendarexamens. Diese können in der nun folgenden Gutachtaufgabenstellung pointierter herausgearbeitet und besser erklärt werden als in der Schriftsatzvariante. Das gilt allen voran für die Beurteilung der Beweislage.

⁴ Ausführlich zu den verschiedenen Varianten des Bearbeitervermerks siehe in Assessor-Basics Anwaltsklausur (Arbeitstechnik und Formalia) vor § 1 sowie zu den Auswirkungen auf den Klausurstil dort in § 1, Rn. 128 ff. bzw. § 4, Rn. 3 ff.